

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KANUNU'NDA
İSTİSNA REJİMİ:
AB UYGULAMASI ÇERÇEVESİNDE BİR İNCELEME**

DOKTORA TEZİ

Abdurrahim Cenk KONUKPAY

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Demirhan Burak ÇELİK

HAZİRAN 2025

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KANUNU'NDA
İSTİSNA REJİMİ:
AB UYGULAMASI ÇERÇEVESİNDE BİR İNCELEME**

DOKTORA TEZİ

Abdurrahim Cenk KONUKPAY

**Tez savunma jürisi: Prof. Dr. Pınar KARTAL
Prof. Dr. Hüseyin Murat DEVELİOĞLU
Doç. Dr. Demirhan Burak ÇELİK (Tez Danışmanı)
Doç. Dr. Mehmet Bedii KAYA
Dr. Öğr. Üyesi Cansu TOPAL**

HAZİRAN 2025

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	v
RESUMÉ.....	vi
ABSTRACT	ix
ÖZET.....	xi
1. GİRİŞ	1
1.1. Araştırma konusunun önemi ve amacı.....	1
1.2. Hakkın tarihsel gelişim süreci.....	4
1.3. Hakkın niteliğine ilişkin tartışmalar ve özel hayata saygı hakkıyla ilişkisi	8
1.4. Çalışmanın sorunsalı ve kapsamı	19
2. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASINI İSTEME HAKKININ SINIRLANDIRILMASI	22
2.1. Genel olarak temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimi	22
2.2. İstisna hükümlerinin genel olarak değerlendirilmesi	38
2.2.1. 6698 sayılı Kanun’da istisna rejimi.....	38
2.2.2. GVKT’de istisna rejimi.....	42
2.2.3. AB ve Türk hukukundaki istisna rejimine yönelik genel değerlendirmeler	49
3. 6698 SAYILI KANUN’DAN TAMAMEN İSTİSNA TUTULAN FAALİYETLER.....	53
3.1. Kişisel Verilerin Üçüncü Kişilere Verilmemek ve Veri Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerle Uyulmak Kaydıyla Gerçek Kişiler Tarafından Tamamen Kendisiyle veya Aynı Konutta Yaşayan Aile Fertleriyle İlgili Faaliyetler Kapsamında İşlenmesi.	53
3.1.1. İstisna hükmünün 6698 sayılı Kanun ve GVKT’de düzenlenme biçimi ve kapsamı	54
3.1.1.1. Faaliyetin kişinin kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili olması koşulu	55
3.1.1.2. Kişisel verilerin üçüncü kişilere verilmemesi koşulu	61
3.1.1.3. Veri güvenliğine ilişkin yükümlülüklerle uyulması koşulu	64
3.1.2. İçtihatlar çerçevesinde istisna hükmünün yorumlanması	66

3.1.2.1. ABAD ve AB veri koruma otoritelerinin konuya yaklaşımı	66
3.1.2.2. AYM ve KVK Kurulu kararları çerçevesinde hükmün incelenmesi	72
3.2. Kişisel Verilerin Resmi İstatistik ile Anonim Hâle Getirilmek Suretiyle Araştırma, Planlama ve İstatistik Gibi Amaçlarla İşlenmesi	77
3.2.1. Kişisel verilerin resmi istatistik amacıyla işlenmesi	79
3.2.1.1. Anket ve idari kayıtlar aracılığıyla bilgilerin toplanması	79
3.2.1.2. Türkiye İstatistik Kurumu veya Programda yer alan konularda istatistik üretecek kurum ve kuruluşlar tarafından derlenmesi	82
3.2.1.3. Verilerin işleme amacının kitle özelliklerini ortaya koymak olması	84
3.2.2. Kişisel verilerin anonim hâle getirilmek suretiyle araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla işlenmesi	87
3.2.3. GVKT kapsamında kişisel verilerin istatistiki amaçlarla işlenmesine yönelik düzenlemeler	90
3.2.4. İstatistiki Faaliyetlere İlişkin Kararlar	95
3.3. Kişisel Verilerin Millî Savunmayı, Millî Güvenliği, Kamu Güvenliğini, Kamu Düzenini, Ekonomik Güvenliği, Özel Hayatın Gizliliğini veya Kişilik Haklarını İhlal Etmemek ya da Suç Teşkil Etmemek Kaydıyla, Sanat, Tarih, Edebiyat veya Bilimsel Amaçlarla ya da İfade Özgürlüğü Kapsamında İşlenmesi	107
3.3.1. Bilimsel ve tarihsel amaçlar kapsamında kişisel verilerin işlenmesi	110
3.3.1.1. Türk hukukunda bilimsel amaçlı araştırma faaliyetlerinin yürütülmesi ..	110
3.3.1.2. GVKT’de bilimsel ve tarihsel araştırma faaliyetlerine yönelik istisnanın değerlendirilmesi	115
3.3.1.2.1. Hak ve ilkelerin sınırlanması ile ek güvenceler rejimi	115
3.3.1.2.2. Bilimsel ve tarihsel faaliyetlerin kapsamı	117
3.3.1.2.3. Bilimsel amaçlı faaliyetler kapsamında GVKT’de gündeme gelen tartışmalar	119
3.3.1.2.3.1. Faaliyetin hukuki sebebine yönelik tartışmalar	120
3.3.1.2.3.2. Veri işleme ilkelerine yönelik tartışmalar	123
3.3.1.2.3.3. Aydınlatma yükümlülüğüne yönelik tartışmalar	124
3.3.1.2.3.4. Ek güvencelere yönelik tartışmalar	125
3.3.1.3. Konuyla ilgili kararların incelenmesi	128
3.3.1.3.1. AB hukuku kapsamındaki içtihadın incelenmesi	128
3.3.1.3.2. KVK Kurulu’nun konuya yaklaşımın incelenmesi	133
3.3.2. İfade özgürlüğü kapsamında kişisel verilerin işlenmesi	135
3.3.2.1. GVKT’de ifade özgürlüğü istisnasının düzenlenmesi	138
3.3.2.1.1. 85. madde kapsamında ifade özgürlüğü istisnası	138
3.3.2.1.2. Unutulma hakkı çerçevesinde ifade özgürlüğü	143
3.3.2.2. İfade özgürlüğü istisnasına ilişkin kararlar	145
3.3.2.2.1. AİHM kararları	145
3.3.2.2.2. AB otoritelerinin kararları	149
3.3.2.2.3. AYM ve KVK Kurulu kararları	152
3.4. Kişisel Verilerin Önleyici, Koruyucu ve İstihbari Faaliyetler Kapsamında İşlenmesi	161
3.4.1. Önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında kişisel verilerin işlenmesi	162
3.4.1.1. Önleyici ve koruyucu faaliyetler	163
3.4.1.2. İstihbari faaliyetler	169
3.4.2. İşleme faaliyetinin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olması	173
3.4.3. İşleme faaliyetinin kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülmesi	178

3.4.4.	AB hukuku kapsamında önleyici ve istihbari faaliyetlerin düzenlenmesi ..	186
3.4.5.	Konuya İlişkin Mahkeme Kararlarının İncelenmesi	194
3.4.5.1.	ABAD Kararları	194
3.4.5.2.	AİHM Kararlarının İncelenmesi	209
3.4.5.3.	AYM ve KVK Kurulu Kararlarının İncelenmesi	213
3.4.5.3.1.	KVK Kurulu Kararları	213
3.4.5.3.2.	AYM Kararları	217
3.4.5.3.3.	AYM ve Kurul Kararlarının ABAD ve AİHM Yaklaşımı Çerçevesinde Genel Olarak Değerlendirilmesi	226
3.5.	Kişisel Verilerin Soruşturma, Kovuşturma, Yargılama veya İnfaz İşlemlerine İlişkin Olarak Yargı Makamları veya İnfaz Mercileri Tarafından İşlenmesi	229
3.5.1.	Soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin bir kişisel veri işleme faaliyetinin bulunması	230
3.5.2.	Kişisel veri işleme faaliyetinin yargı makamları veya infaz mercileri tarafından gerçekleştirilmesi	231
3.5.3.	AB Mevzuatının Konuya Yaklaşımı	239
3.5.4.	Mahkeme kararları çerçevesinde istisna hükmünün değerlendirilmesi	244
3.5.4.1.	Avrupa Veri Koruma Otoritelerinin Kararları	244
3.5.4.2.	KVK Kurulu Kararları	247
4.	6698 SAYILI KANUN'DAN KISMEN İSTİSNA TUTULAN FAALİYETLER.	257
4.1.	Kişisel Veri İşlemenin Suç İşlenmesinin Önlenmesi veya Suç Soruşturması İçin Gerekli Olması	258
4.1.1.	6698 sayılı Kanun kapsamında hükmün kapsamının belirlenmesine yönelik değerlendirmeler	259
4.1.1.1.	Kişisel verilerin suç işlenmesinin önlenmesi kapsamında işlenmesi	259
4.1.1.2.	Kişisel verilerin suç soruşturması kapsamında işlenmesi	262
4.1.2.	AB mevzuatı kapsamında istisna hükmünün düzenlenmesi	266
4.1.3.	Konuyla ilgili içtihatların incelenmesi	267
4.2.	İlgili Kişinin Kendisi Tarafından Alenileştirilmiş Kişisel Verilerin İşlenmesi	272
4.2.1.	Alenileştirme faaliyetinin 6698 sayılı Kanun kapsamında ele alınması	274
4.2.2.	GVKT'de aleni nitelikte kişisel verilerin işlenmesi	277
4.2.3.	AB Veri Koruma Otoritelerinin Değerlendirilmesi	283
4.2.4.	KVK Kurulu'nun Kararları	287
4.3.	Kişisel Veri İşlemenin Kanunun Verdiği Yetkiye Dayanılarak Görevli ve Yetkili Kamu Kurum ve Kuruluşları ile Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşlarınca, Denetleme veya Düzenleme Görevlerinin Yürütülmesi ile Disiplin Soruşturma veya Kovuşturması İçin Gerekli Olması	292
4.3.1.	İstisna hükmünün kapsamının değerlendirilmesi	293
4.3.2.	GVKT kapsamında istisnanın değerlendirilmesi	297
4.3.3.	İstisna ile bağlantılı kararların değerlendirilmesi	298
4.4.	Kişisel Veri İşlemenin Bütçe, Vergi ve Mali Konulara İlişkin Olarak Devletin Ekonomik ve Mali Çıkarlarının Korunması İçin Gerekli Olması	305
4.4.1.	İstisna hükmünün kapsamının 6698 sayılı Kanun çerçevesinde değerlendirilmesi	306
4.4.2.	İstisna hükmünün GVKT çerçevesinde değerlendirilmesi	309
4.4.3.	İstisna hükmüne yönelik kararların değerlendirilmesi	311

5. SONUÇ	315
KAYNAKÇA	325



KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
CNIL	: Fransa Veri Koruma Otoritesi
EDPB	: Avrupa Veri Koruma Kurulu
FIPPs	: Fair Information Practice Principles
GVKT	: Genel Veri Koruma Tüzüğü
KVK Kurulu	: Kişisel Verileri Koruma Kurulu
MASAK	: Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı
MİT	: Milli İstihbarat Teşkilatı'na
OECD	: İktisadi İşbirliği ve Kalkınma Teşkilatı
PVSK	: Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu
TİB	: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
TÜİK	: Türkiye İstatistik Kurumu

RESUMÉ

Cette étude vise à examiner de manière globale le régime d'exemption prévu à l'article 28 de la Loi n° 6698 sur la protection des données personnelles, afin de mettre en évidence dans quelle mesure et selon quels critères le droit à la protection des données personnelles peut être restreint. Ces exemptions, qui suspendent les obligations et les droits prévus par la Loi n° 6698, s'organisent autour de deux régimes distincts : l'exemption totale et l'exemption partielle. En outre, l'article 28 de la Loi n° 6698 régit la recherche d'un équilibre entre le droit à la protection des données personnelles et d'autres droits et libertés fondamentaux, ainsi que certaines obligations incombant à l'État. En étudiant la portée et les effets pratiques des dispositions d'exemption contenues dans l'article 28, ce mémoire cherche à déterminer dans quelle mesure elles sont conformes à la fois à la législation nationale et à celle de l'Union européenne (UE).

Dans le cadre de ce travail, il est d'abord question du régime de limitation des droits et libertés fondamentaux. Ensuite, la manière dont les dispositions d'exemption sont abordées dans la structure générale de la Loi n° 6698 et dans le Règlement général sur la protection des données (RGPD) est exposée. De plus, les dispositions relatives à l'exemption totale et celles relatives à l'exemption partielle sont traitées séparément et successivement. Cette démarche offre une perspective systématique sur la nature de chacune de ces dispositions et sur les circonstances dans lesquelles elles peuvent être appliquées. Tout au long de l'étude, la jurisprudence des autorités administratives et des juridictions portant sur l'interprétation et la mise en œuvre de ces dispositions est également analysée. Ainsi, tant les aspects théoriques que pratiques du fonctionnement de ces exemptions sont mis en lumière.

Le cadre méthodologique de l'étude repose en grande partie sur le droit comparé. Dans ce contexte, on questionne la compatibilité de l'article 28 de la Loi n° 6698 avec les principes constitutionnels – en particulier la proportionnalité, le respect de l'essence du droit et la légalité – régissant la limitation des droits et libertés fondamentaux inscrits dans la Constitution. Parallèlement, la législation de l'UE, notamment le Règlement général sur la protection des données, est analysée pour déterminer comment sont envisagées des exemptions analogues et sous quelles restrictions elles s'appliquent. Les critères établis en matière d'exemptions dans le droit de l'UE et la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne sont également examinés, permettant de dégager les similitudes et les divergences entre le droit turc et le droit de l'UE. Ainsi, des éléments concrets sont apportés quant au degré de conformité avec la législation de l'UE, qui a constitué la principale référence lors de l'élaboration de la Loi n° 6698.

L'une des conclusions les plus notables de cette étude est que le champ d'application des activités soumises à une exemption totale dans la Loi n° 6698 est

rédigé de manière très large et insuffisamment précise. À cet égard, la façon dont l'exemption relative aux activités concernant la personne elle-même ou les membres de sa famille est réglementée pourrait conduire à une ingérence excessive dans la vie privée, au prétexte de protéger les données personnelles. Les activités de traitement de données personnelles effectuées par les organismes publics à des fins préventives, protectrices ou de renseignement sont dispensées de l'application de la loi via des notions larges, réduisant de ce fait les voies de recours pour les individus. Par ailleurs, bien que la Loi n° 6698 prévoie une exemption étendue pour les procédures judiciaires, il ressort du droit de l'UE que certaines mesures de protection des données peuvent encore être appliquées, pour autant que l'indépendance du pouvoir judiciaire soit préservée. L'approche adoptée par l'Autorité de protection des données personnelles visant à restreindre la portée de l'exemption risque également de conduire, dans certains cas, à une limitation disproportionnée de l'indépendance du juge et de l'exercice du droit de la défense. Il en va de même pour les exemptions relatives aux statistiques officielles et à la recherche scientifique. Dans le droit de l'UE, les mesures de sécurité des données prescrites par les principes de légalité et de proportionnalité, ainsi que certains droits exclus du régime d'exemption, limitent la portée de celle-ci. Le droit turc, cependant, adopte à cet égard un régime d'exemption plus strict.

Pour ce qui concerne les exemptions partielles, on peut considérer que l'exemption relative au traitement des données personnelles afin de prévenir ou d'enquêter sur une infraction s'applique en grande partie aux opérations menées par les forces de l'ordre, bien qu'aucun critère clair ne soit établi à ce sujet. L'exemption liée à la divulgation est également réglementée de manière sensiblement différente des normes de l'UE. Par ailleurs, il a été constaté que la notion de divulgation a été restreinte par la jurisprudence de l'Autorité de protection des données personnelles. Il convient enfin de souligner que les exemptions introduites pour les activités de contrôle, de régulation et de discipline au sein des organismes et institutions publics, ainsi que pour la protection des intérêts économiques et financiers de l'État, ne comportent pas de frontières claires quant à la manière dont elles seront appliquées ni quant aux mesures de sauvegarde nécessaires.

À la lumière de tous ces constats, l'étude conclut qu'il est nécessaire de rendre le champ et les limites de l'article 28 plus conformes au droit de l'UE. Avant tout, le cadre juridique définissant quelles activités relèvent de l'exemption totale et lesquelles relèvent de l'exemption partielle devrait être plus détaillé et précis. À l'instar de ce qui est prévu par le droit de l'UE, au lieu de supprimer catégoriquement les droits des personnes concernées, il conviendrait de les restreindre selon le principe de proportionnalité. Il est souligné que les responsables du traitement, notamment dans les domaines touchant à la sécurité nationale, à l'application de la loi et à la justice, devraient se soumettre au moins à un minimum de mesures de contrôle. L'élaboration d'exemptions en conformité avec les critères de clarté, de prévisibilité et de proportionnalité permettrait une meilleure conciliation entre les droits fondamentaux des individus et les activités légitimes de traitement des données par les organismes publics. De fait, l'approche de l'UE exige l'application limitée des exemptions, qu'elles soient totales ou partielles, soutenue par des garanties complémentaires.

En conclusion, cette étude démontre que l'interprétation large des exemptions prévues à l'article 28 de la Loi n° 6698 est susceptible d'affaiblir considérablement la protection accordée au droit aux données personnelles. Étant donné que, le régime d'exemption est susceptible de neutraliser de nombreux mécanismes de protection, il est préférable que des modifications législatives soient introduites, tout comme

l'élaboration de critères supplémentaires via l'action du pouvoir judiciaire et de l'Autorité de protection des données personnelles. Cela permettrait d'établir un équilibre entre l'intérêt général et la sauvegarde des droits fondamentaux, ainsi que de renforcer la compatibilité de la Loi n° 6698 avec la législation de l'UE.



ABSTRACT

This study aims to comprehensively examine the exemption regime stipulated in Article 28 of Law No. 6698 on the Protection of Personal Data, thereby revealing to what extent and under which criteria the right to protection of personal data can be restricted. These exemptions, which suspend the obligations and rights set forth in Law No. 6698, are structured to provide both full and partial exemptions. Moreover, Article 28 of Law No. 6698 regulates the pursuit of balance between the right to protection of personal data and other fundamental rights and freedoms, as well as certain obligations incumbent on the state. By examining the scope and practical outcomes of the exemption provisions contained in Article 28, this thesis seeks to determine the extent to which they align with both national and European Union (EU) legislation.

Within the scope of the study, the regime of limiting fundamental rights and freedoms is initially addressed. Subsequently, the way exemption provisions are handled within the general framework of Law No. 6698 and the General Data Protection Regulation (GDPR) is presented. In addition, full and partial exemption provisions are discussed under separate headings in turn. This plan offers a systematic perspective on the nature of each exemption provision and the circumstances under which it may be applied. Throughout the study, judicial decisions and administrative authorities' rulings on the interpretation and implementation of these provisions are also examined. Accordingly, both theoretical and practical aspects of how the exemption provisions function have been brought to light.

The methodological framework of the study is largely based on comparative law. In this regard, the consistency of Article 28 of Law No. 6698 with the relevant constitutional principles—particularly proportionality, non-violation of the essence of the right, and legality criteria found in the Constitution's regime for limiting fundamental rights and freedoms—is questioned. Meanwhile, EU regulations, especially the General Data Protection Regulation, are analyzed to determine how similar exemptions are envisaged and the restrictions under which they are applied. By also placing established exemption criteria in EU law and the Court of Justice of the EU case law under scrutiny, it is revealed where Turkish and EU law converge and where they diverge. Thus, concrete findings concerning the extent of compliance with EU legislation, which served as the main reference in the preparation of Law No. 6698, are presented.

One of the most significant findings of this thesis is that the scope of activities subject to full exemptions in Law No. 6698 is arranged very broadly and with insufficient clarity. In this regard, the way the exemption addressing activities

involving individuals themselves or their family members is regulated may pose a risk of excessively interfering with private life for the purpose of personal data protection. Personal data processing activities of public institutions that have a preventive, protective, or intelligence nature are exempted from the law through broad concepts, thus narrowing individuals' avenues for legal remedies. Additionally, although comprehensive exemption is granted in Law No. 6698 for judicial proceedings, it is observed that certain data protection measures can still be applied in EU law, provided that the independence of the judiciary is respected. The Personal Data Protection Board's approach, which seeks to narrow the scope of the exemption, occasionally risks causing a disproportionate restriction on judicial independence and the exercise of the right to defense. The same issue applies to official statistics and scientific research exemptions. Under EU law, certain data security measures required by the principles of legality and proportionality, as well as certain rights that remain outside the exemption, narrow the exemption's scope. Turkish law, however, adopts a stricter exemption regime in this regard.

Regarding partial exemptions, it can be argued that the exemption for the processing of personal data in order to prevent or investigate crime largely applies to operations carried out by law enforcement, although there are no clear criteria for this. The exemption concerning disclosure activities is also regulated in a manner that significantly differs from EU regulations. On the other hand, the scope of the concept of disclosure has been restricted through the Board's case law. It can further be stated that the exemptions introduced for supervision, regulation, and disciplinary processes in public institutions and organizations, as well as for the protection of the state's economic and financial interests, do not have clear boundaries regarding how they will be applied or which protective measures must be in place.

In light of all these findings, the study concludes that the scope and limits of Article 28 should be made more compatible with EU regulations. Primarily, the legal framework for which activities are subject to full exemptions and which are subject to partial exemptions should be more detailed and precise. As is the case in EU law, rather than entirely removing individuals' rights via a categorical exemption, such rights should be restricted based on proportionality. It is underscored that data controllers, especially in areas involving national security, law enforcement, and judicial activities, should be subject at least to a minimum level of oversight. Drafting exemptions in line with the criteria of clarity, predictability, and proportionality would better reconcile the fundamental rights of individuals with the legitimate data processing activities of public institutions. Indeed, the EU approach requires limited application of both full and partial exemptions, backed by additional safeguards.

In conclusion, this study shows that the broad interpretation of exemptions in Article 28 of Law No. 6698 may significantly weaken the protection afforded to the right to personal data. Since, the exemption regime could disable many effective protective mechanisms, it is advisable for both legislative amendments to be made and additional criteria to be introduced through the judiciary and the Personal Data Protection Board. Thus, it will be possible to establish a balance between the public interest and the protection of fundamental rights, as well as to enhance the compatibility of Law No. 6698 with EU legislation.

ÖZET

Bu çalışma, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 28. maddesinde düzenlenen istisna rejimini bütüncül bir yaklaşımla inceleyerek, kişisel verilerin korunması hakkının ne ölçüde ve hangi kriterler çerçevesinde sınırlanabileceğini ortaya koymayı amaçlamaktadır. 6698 sayılı Kanun'da yer alan yükümlülükler ve hakları devre dışı bırakan bu istisnalar, tam ve kısmi muafiyet öngörecektir şekilde düzenlenmektedir. 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi, kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ile diğer temel hak ve özgürlükler veya devlete yüklenen birtakım ödevler arasındaki denge arayışını da düzenlemektedir. Tez çalışması, 28. maddede yer alan istisna hükümlerinin kapsamını ve pratik sonuçlarını inceleyerek, bunların gerek ulusal gerekse de Avrupa Birliği (AB) mevzuatıyla ne kadar uyumlu olduğunu araştırmaktadır.

Çalışma kapsamında ilk olarak, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimine değinilmiştir. Sonrasında 6698 sayılı Kanun'un ve Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün genel sistematğinde istisna hükümlerinin ele alınış biçimi ortaya konulmuştur. Buna ilave olarak tam istisna ile kısmi istisna hükümleri ayrı başlıklar altında sırasıyla ele alınmıştır. Bu plan, istisna hükümlerinin her birinin niteliği ve hangi durumlarda uygulanabileceği konusunda sistematik bir bakış sağlamaktadır. Çalışma boyunca bu hükümlerin yorumu ve uygulamasına ilişkin olarak yargı mercilerinin ve idari otoritelerin kararları da değerlendirilmiştir. Bu sayede, teorik ve pratik yönleriyle istisna hükümlerin işleyişi ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın yönlemsel çerçevesi büyük ölçüde karşılaştırmalı hukuka dayanmaktadır. Bu doğrultuda, bir taraftan Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması rejimine ilişkin özellikle ölçülülük, hakkın özüne dokunmama ve kanunilik kriterleri çerçevesinde, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin söz konusu anayasal ilkelerle tutarlılığı sorgulanmıştır. Öte yandan, AB düzenlemeleri özellikle Genel Veri Koruma Tüzüğü ışığında, benzer istisnaların hangi kapsamda öngörüldüğü ve hangi sınırlamalarla uygulandığı incelenmiştir. AB hukukunda istisnalara ilişkin yerleşik kriterler ve AB Adalet Divanı kararları da mercek altına alınarak, hangi noktalarda Türk ve AB hukukunun benzerlik gösterdiği, hangi noktalarda ise ayrıştığı ortaya konulmuştur. Böylece, 6698 sayılı Kanun'un hazırlanmasında esas alınan AB mevzuatına uygunluk düzeyine yönelik somut tespitler de ortaya konulmuştur.

Tezde elde edilen en önemli bulgulardan biri, 6698 sayılı Kanun'da tam istisnalara tabi faaliyetlerin kapsamının oldukça geniş şekilde ve yeterli ölçüde belirlilikten uzak şekilde düzenlenmiş olmasıdır. Bu doğrultuda, kişilerin kendisi veya

aile fertlerine yönelik faaliyetlerini ele alan istisnanın düzenlenme biçimi, bireylerin özel hayatına kişisel verilerin korunması amacıyla gereğinden fazla müdahale edilmesi riskini doğurabilecek bir niteliğe sahiptir. Kamu kurumlarının önleyici, koruyucu ve istihbari nitelikteki kişisel veri işleme faaliyetleri, geniş niteliğe sahip kavramlar ile Kanun'dan muaf tutulmakta; böylece kişilerin hak arama yolları daralmaktadır. Ayrıca 6698 sayılı Kanun'da yargılama faaliyetlerine ilişkin kapsamlı bir muafiyet tanınmış olmakla birlikte, AB hukukunda mahkemelerin bağımsızlığına saygı göstermek kaydıyla belirli veri koruma tedbirlerinin uygulanabildiği görülmektedir. Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun istisnanın kapsamını daraltmaya yönelik yaklaşımı da kimi hallerde, mahkemenin bağımsızlığı ile savunma hakkının kullanımına yönelik ölçüsüz bir kısıtlamaya yol açma riski barındırmaktadır. Resmî istatistik ve bilimsel araştırma istisnaları bakımından da benzer durum söz konusudur. AB hukukunda, özellikle kanunilik ve ölçülülük ilkeleri kapsamında öngörülen veri güvenliği tedbirleri ile istisna dışında bırakılan bazı haklar istisnanın kapsamını daraltmaktadır. Türk hukuku bu konuda daha katı bir muafiyet rejimine sahiptir.

Kısmi istisnalara ilişkin olarak, öncelikle suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması kapsamındaki kişisel veri işleme faaliyetlerine yönelik istisnanın büyük ölçüde kolluk tarafından yapılan işlemlere uygulanacağı söylenebilecek ise de buna ilişkin net kriterler bulunmamaktadır. Alenileştirme faaliyetlerine yönelik istisnanın AB düzenlemelerinden oldukça farklı şekilde düzenlendiği söylenebilecektir. Öte yandan alenileştirme kavramının Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun içtihiyıyla kapsamının daraltılmaya çalışıldığı tespit edilmiştir. Kamu kurum ve kuruluşlarının denetleme, düzenleme ve disiplin süreçleri ile devletin ekonomik ve mali çıkarlarının korunmasına yönelik getirilen istisnaların da hangi kapsamda uygulanacağı, hangi koruyucu tedbirlerin mevcut olması gerektiği noktasında net sınırlara sahip olmadığı ifade edilebilecektir.

Tüm bu bulgular çerçevesinde çalışma, 28. maddenin kapsam ve sınırlarının, AB düzenlemeleri ile daha uyumlu hâle getirilmesi gerektiği sonucuna varmaktadır. Öncelikle hangi faaliyetlerin tam istisnaya, hangilerinin kısmi istisnaya konu olduğuna dair yasal çerçevenin daha ayrıntılı ve belirli olması önerilmektedir. AB hukukunda olduğu şekilde, ilgili kişilerin hakları, kategorik bir muafiyete tabi olmak yerine ölçülülük kriteri temelinde sınırlandırılmalıdır. Veri sorumlularının özellikle ulusal güvenlik, kolluk ve yargılama faaliyetleri gibi konularda en azından asgari denetim önlemlerine tabi olması gerektiği vurgulanmaktadır. İstisnaların belirlilik, öngörülebilirlik ve ölçülülük kriterlerine uygun düzenlenmesi, bireylerin temel hakları ile kamu kurumlarının meşru amaçlarla gerçekleştirdikleri veri işleme faaliyetlerini daha dengeli bir zeminde uzlaştıracaktır. Nitekim AB hukukundaki yaklaşım, tam ya da kısmi istisnaların sınırlı şekilde uygulanmasını ve mutlaka ek güvencelerle desteklenmesini gerektirmektedir.

Sonuç olarak, bu çalışma, 6698 sayılı KVKK'nin 28. maddesinde yer alan istisnaların geniş yorumlanması hâlinde kişisel verilerin korunması hakkına yönelik korumanın ciddi ölçüde zayıflayabileceğini göstermektedir. Zira istisna rejimi mevcut haliyle birçok etkin koruma mekanizmasını devre dışı bırakabilecek bir niteliğe sahiptir. Bu durumun önlenmesi adına gerek mevzuatsal değişikliklerin yapılması gerekse de yargı mercileri ve Kişisel Verileri Koruma Kurulu aracılığıyla ek kriterler konulması uygun olacaktır. Böylece, kamu yararı ve temel hakların korunması arasındaki dengenin sağlanması ve 6698 sayılı Kanun'un AB mevzuatıyla uyumunun artırılması mümkün olacaktır.

1. GİRİŞ

2010 yılında 5982 sayılı Kanun’la Anayasa’nın 20. maddesine eklenen ilave bir fıkra ile kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, anayasal bir hak olarak teminat altına alınmıştır. Bu kapsamda, bireylerin kişisel verilerine ilişkin temel olarak hangi hak ve yetkilere sahip olduğu, kişisel verilerin hangi hallerde işlenebileceği düzenlenmiştir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin usul ve esasların ise kanunla düzenleneceği öngörülmüştür. Nitekim daha sonra Anayasada öngörülen hüküm doğrultusunda 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun’la birlikte kişisel verilerin ancak belirli şartlar ve ilkeler çerçevesinde kullanılması, verilerin amaç dışı ya da kötüye kullanımı sonucu kişilik haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

Kanun’un kabulü öncesinde kişisel verilerin korunmasına ilişkin farklı mevzuatlarda yer alan çeşitli düzenlemeler söz konusu olsa da, bu hükümler genel olarak klasik yaklaşımla özel hayatın gizliliğinin korunması kapsamında ele alınmıştır. Ancak günümüzdeki teknolojik gelişmeler sonucu ortaya çıkan ihtiyaçlar, kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının, özel hayatın korunmasından ayrı bir hak niteliğine sahip olduğu tartışmasını gündeme getirmiştir. Buna paralel olarak da özel hayatın gizliliğinden farklı olarak bu hakkın kendine özgü ilke ve sınırlamalarını içeren düzenlemeler ortaya çıkmaya başlamıştır.

1.1. Araştırma konusunun önemi ve amacı

6698 sayılı Kanun, kişisel verilerin korunması açısından oldukça önemli bir işlev görmekle birlikte birtakım istisna hükümlerini de içermektedir. Kanun’un kapsam maddesinde belirtilen hususların yanında 28. maddesinde Kanun’dan tamamen veya

kısmen istisna tutulan haller hükme bağlanmıştır. Ancak bu maddenin muğlak bir niteliğe sahip olması, kişilerin Kanun'daki güvencelerden yoksun bırakılması ve kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının sağladığı menfaatlerin gerçekleştirilememesine yol açabilecektir. Nitekim Avrupa Birliği'nin (AB) Türkiye'ye ilişkin ilerleme raporlarında da 28. maddenin uygulaması içerisinde yer alan kişisel verilerin kolluk amaçları doğrultusunda işlenmesine yönelik faaliyetlerin bireylerin hakları bakımından AB standartlarıyla uyumlu olmadığı hususu sıklıkla dile getirilmiş ve mevzuatın iyileştirilmesi tavsiyelerinde bulunulmuştur¹.

6698 sayılı Kanun'un hazırlanmasında örnek alınan AB mevzuatında da benzer nitelikli istisna maddeleri yer almakla birlikte bu maddelerin düzenlenme biçimi farklılık göstermektedir. Özellikle istisnalara başvurulması ancak belirli kriterler çerçevesinde mümkündür. Ayrıca istisna tanınan birtakım faaliyetlere ilişkin kişisel verilerin korunmasını amaçlayan ayrı mevzuatlar da bulunmaktadır. Bu nedenle, 28. madde doğrultusunda kişisel verilerin korunması hakkına yönelik sınırlamaların çalışılması, hakkın özüne uygun bir korumanın sağlanması bakımından önem taşımaktadır. Bu doğrultuda araştırma kapsamında esas olarak; AB hukuku çerçevesinde 6698 sayılı Kanun'la düzenlenen istisnaların kişisel verilerin korunması hakkının sınırlandırılması bağlamında ele alınması hedeflenmektedir.

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesine ilişkin gerekçe oldukça yetersiz olup büyük ölçüde maddenin tekrarından ibarettir ve bu hususta yol gösterici kriterler belirlemekten uzaktır. Ayrıca maddenin kapsamı ve uygulamasına ilişkin akademik çalışmaların da kanımızca yeterli olmadığı görülmektedir. Konu kapsamında yer alan istisna hükümleri, kişisel verilerin kamu otoriteleri tarafından işlendiği faaliyetleri içeren geniş bir niteliğe sahiptir. Bu yönüyle istisna hükümlerinin keyfi bir şekilde geniş yorumlanması riski de bulunmaktadır. Söz konusu durum, bu maddenin belirliliği ve öngörülebilirliği açısından sorun yaratmaktadır. Bu sebeple hakkın etkin bir şekilde korunması ve somutlaştırılmasının sağlanması amacıyla istisna hükümlerini bütüncül şekilde ele alarak; maddenin kapsamı ve uygulamasına ilişkin olarak Kişisel Verileri Koruma Kurulu ve yargı organlarının kararlarına yol gösterecek

¹ AB Genişleme Politikasına İlişkin 2024 Bildirimi (Avrupa Parlamentosuna, Konseye, Avrupa Ekonomik ve Sosyal Komitesine ve Bölgeler Komitesine Sunulan Komisyon Bilgilendirmesi), s. 29, https://www.ab.gov.tr/siteimages/birimler/kpb/2024_trkiye_report_tr.pdf, Avrupa Komisyonu Tarafından Hazırlanan Diğer Türkiye Raporları için bkz. https://www.ab.gov.tr/ilerleme-raporlari_46224.html (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

nitelikte çalışmaların yapılmasına ihtiyaç bulunmaktadır. Söz konusu çalışmanın bu yönüyle akademik literatüre ve uygulayıcılara katkı sağlayacağını umuyoruz.

Araştırma konusu, kişisel verilerin korunmasına ilişkin tartışmalar bakımından da güncel bir önem sahiptir. Konu kapsamında yer alan istisnalar arasında kişisel verilerin önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında işlenmesi yer almaktadır. Kişisel verilerin bu amaçlarla işlenmesi, yakın zamanda verilen bir Avrupa Birliği Adalet Divanı kararı ² ile uluslararası veri aktarımının en önemli tartışmalarından birisi haline gelmiştir. Bunun yanında, teknolojik gelişmeler ışığında ve pandemi döneminin de etkisiyle birçok alanda kişisel verilerin kullanıldığı bilimsel amaçlı faaliyetler yaygınlaşmış ve büyük veri kullanımı artmıştır. Dolayısıyla bilimin ihtiyacı ile bireylerin verilerine yönelik hakları arasındaki dengenin sınırı da bu açıdan detaylı değerlendirmeyi gerektirmektedir. Öte yandan ulusal ve uluslararası mahkeme kararlarında yer almaya başlayan unutulma hakkı gibi güncel kavramlar da göz önünde bulundurularak; ifade özgürlüğü ile kişisel verilerin korunması hakkı arasında nasıl bir dengenin kurulacağına ilişkin kriterler de yaygın şekilde tartışılmaktadır. Dolayısıyla konunun güncel niteliğiyle birlikte ülkemizde de bu faaliyetler kapsamında kişilerin haklarının korunması ihtiyacı göz önünde bulundurulduğunda; konunun detaylıca ele alınması gerekliliğinin mevcut olduğu söylenebilecektir.

Bu hususlara ilave olarak, kişisel verilerin korunması hukukuna ilişkin literatür, ülkemizdeki uygulama ile paralel olarak, özel kuruluşların faaliyetlerine odaklanan bir gelişim göstermektedir. Bu doğrultuda kamu otoritelerinin bireylere yönelik faaliyetlerini kapsayacak nitelikteki çalışmaların görece daha az sayıda olduğu söylenebilecektir. 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi, kamu kurumlarının geniş çaplı faaliyetlerine yönelik hükümler içermektedir. Bu çalışma ile amaçlanan hususlardan birisi de kişisel verilerin korunması hakkının gelişiminde büyük önem taşıyan kamu kurumlarının veri işleme faaliyetlerini ele alan konulara temas etmek ve bu alandaki literatürün gelişimine katkı sağlamaktır. Bu sebeple söz konusu hususların irdelenmesinin kişisel verilerin korunması hukukunun farklı bir yönüne ışık tutacağını umuyoruz.

² Court of Justice of the European Union, Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Limited and Maximillian Schrems, C-311/18, 16.07.2020.

1.2. Hakkın tarihsel gelişim süreci

Çalışmanın kapsamı ile sorunsalına yönelik açıklamalara geçmeden önce kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının tarihi gelişimine ve niteliğine kısaca değinmek gerekecektir. Nitekim söz konusu tarihi gelişim sürecinin özellikle de hakkın niteliğine yönelik bir değerlendirme imkanı sağlayacak olması sebebiyle çalışmadaki ana tartışma konusu açısından da yararlı olacağı düşünülmektedir. Bununla beraber hakkın kapsamına ilişkin tartışmalara ve özellikle de özel hayatın gizliliği hakkı ile ilişkisine de değinmek yerinde olacaktır.

Kişisel verilerin korunması ihtiyacının teknolojik gelişimle bağlantılı şekilde ortaya çıktığı söylenebilecektir. Bilgisayarların ve otomatik sistemlerin gelişimi, verilerin kullanımını kolaylaştırmış ve bu durum da mahremiyet kavramını yeni bir boyutuyla hukuki açıdan tartışmaya açmıştır. Ulusal düzeydeki düzenlemelerin gelişimine bakıldığında özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) 1950 ile 1970 yılları arasındaki teknolojik gelişim ve genel amaçlı bilgisayarların kullanılmaya başlanması, bireylerin mahremiyeti üzerindeki tartışmaları tetiklemiştir³. Nitekim Alan Westin'in "*Mahremiyet ve Özgürlük*" isimli kitabında bu bilgisayarlaşmanın yarattığı tehlikeye dikkat çekilerek; mahremiyet kavramı, bilgilerin ne zaman, nasıl ve hangi çerçevede başkalarına aktarılacağını özgür bir şekilde belirleme hakkı olarak nitelendirilmiştir⁴.

Bu gelişmelerin bir sonucu olarak 1972 yılında ABD Sağlık, Eğitim ve Sosyal Danışma Bakanlığı Sekreteri, otomatik kişisel veri sistemleri üzerine bir danışma Komitesi kurmuştur. Bu komitenin yayınladığı "*Kayıtlar, Bilgisayarlar ve Vatandaşların Hakları*" başlıklı raporda kişisel veri işleme süreçlerinde dikkate alınması gereken dürüst bilgi işleme ilkeleri (Fair Information Practice Principles – FIPPs) önerilmiştir⁵. Bu ilkeler, ABD'de federal devletin ve birçok eyaletin yasalarını etkilediği gibi diğer ülkelerin ve uluslararası örgütlerin de bu konuyla ilgili

³ DALLA CORTE Lorenzo, Safeguarding data protection in an open data world: On the idea of balancing open data and data protection in the development of the smart city environment, (Doktora Tezi), Tilburg University, 2020, <https://research.tilburguniversity.edu/en/publications/safeguarding-data-protection-in-an-open-data-world-on-the-idea-of>, s. 118 (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

⁴ WESTIN, Alan F., "Privacy And Freedom", Washington and Lee Law Review, Spring 1968, Vol. 25(1), s. 166, <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3659&context=wlulr>, (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

⁵ U.S. The Federal Privacy Council, Fair Information Practice Principles (FIPPs), <https://www.fpc.gov/resources/fipps/> (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

düzenlemelerine tesir etmiştir. İlkeler zaman içerisinde değişse de devletin veri yönetimine özellikle de bireylerin verilerine yönelik yaklaşımına rehberlik eden çekirdek bir ilkeler seti olarak niteliğini korumuştur. Bu gelişmeler üzerine ABD’de federal nitelikteki ilk kanun olan 1974 Gizlilik Yasası kabul edilmiştir. Bu yasa da büyük ölçüde FIPPs ilkelerine dayanarak, federal kurumların kayıt sistemlerindeki bireylere ilişkin bilgilerin toplanmasını, sürdürülmesini, kullanılmasını ve yayılmasını düzenleyen dürüst bilgi işleme uygulamaları kodu getirmiştir.⁶

Avrupa’ya gelindiğinde ise kişisel verilerin korunmasına ilişkin ilk hukuki düzenlemenin 1970 yılındaki Hessen eyaletindeki Kişisel Verilerin Korunması Kanunu olduğu söylenebilecektir. Bu Kanun kapsamında kişisel verilere erişimin kontrolü, sır saklama yükümlülüğü ve yanlış verilerin düzeltilmesi hakkı düzenlenmiştir.⁷ Federal düzeydeki kişisel verilerin korunmasına ilişkin kanun da 1977 yılında kabul edilmiştir. Bu kanun, özel sektör tarafından gerçekleştirilen veri işleme faaliyetlerini düzenleyerek, Federal Veri Koruma Komiseri pozisyonunu tesis etmiştir.⁸

Bu düzenlemeleri Avrupa’nın farklı ülkelerindeki yasal düzenlemeler takip etmiştir. Fransa’da 1978 yılında bu konuyla görevli bir komisyon oluşumuna da imkan veren Veri İşleme ve Özgürlüklere İlişkin Yasa⁹, 1973 yılında İsveç’te Veri Koruma Yasası¹⁰, 1978 yılında Avusturya’da Federal Veri Koruma Yasası¹¹ ve sonrasında ise İngiltere’de de Veri Koruma Kanunu kabul edilmiştir.¹²

Ulusal düzeydeki bu gelişmelerle birlikte uluslararası kurumların da benzer yönde çalışmaları söz konusu olmuştur. Bu hususta İktisadi İşbirliği ve Kalkınma

⁶ U.S. Department of Justice Office of Privacy and Civil Liberties, Privacy Act of 1974, <https://www.justice.gov/opcl/privacy-act-1974#:~:text=The%20Privacy%20Act%20of%201974%2C%20as%20amended%2C%205%20U.S.C.,of%20records%20by%20federal%20agencies>, (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

⁷ ÇEKİN Mesut Serdar, Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 5.

⁸ Dalla Corte, **op. cit.**, s. 121.

⁹ **Ibid.**

¹⁰ **Ibid.**, s. 122.

¹¹ Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, Legifrance, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGISCTA000006095896#:~:text=L'informatique%20doit%20%C3%AAtre%20au,aux%20libert%C3%A9s%20individuelles%20ou%20publiques>, (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

¹² Data Protection Act 1998, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/29/contents>, (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

Teşkilatı (OECD) ile Avrupa Konseyi'nin çalışmalarının birbiriyle paralel şekilde ilerlediği söylenebilecektir. İlk olarak OECD bünyesinde 1978 yılında mahremiyetin korunması ve kişisel verilerin sınır ötesi dolaşımı ile ilgili rehberin taslağını oluşturmakla görevlendirilen bir uzman grubu kurulmuştur. Bu doğrultuda 1980 yılında "*Mahremiyetin ve Sınır Ötesi Kişisel Veri Dolaşımının Korunmasına İlişkin Rehber*" ¹³ kabul edilmiştir. Bu rehber, kişisel verilerin artan kullanımından kaynaklanan endişelere cevap vermek amacıyla oluşturulan, mahremiyetin ve bireysel özgürlüklerin korunması amacıyla ilkeleri düzenleyen uluslararası düzeydeki ilk metin niteliğine sahiptir¹⁴.

Söz konusu rehber, mahremiyet ve bireysel özgürlüklere tehlike oluşturan kimliği belirli veya belirlenebilir bir kişiye ilişkin verilerle ilgili faaliyetlere uygulanmaktadır. Rehberin kapsamı içerisinde hem özel sektör hem de kamu sektöründe gerçekleştirilen faaliyetler yer almaktadır. Rehberde, ulusal uygulamaya ilişkin temel ilkelere yer verilmiştir¹⁵.

Avrupa Konseyi'ndeki gelişmelere gelindiğinde ise esasen 1950 yılında imzalanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinde özel hayat ve aile hayatı ile konut ve yazışma hakkının korunmasına ilişkin bir hak düzenlenmiştir. Ancak bu hak kapsamında uzun yıllar boyunca mahremiyet hakkı gündeme gelmemiştir. 1981 yılında Avrupa Konseyi tarafından 108 sayılı Sözleşme olarak da bilinen Kişisel Verilerin Otomatik İşlemeye Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi imzaya açılmış ve 1985 yılında kabul edilmiştir ¹⁶. Bu Sözleşme kapsamında kişisel veri işleme ilkelerine, özel nitelikli kişisel verilere, veri güvenliğine, bireylerin haklarına, yaptırım yükümlülüğüne ve kişisel verilerin sınır

¹³ Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), Recommendation of the Council OECD Legal Instruments concerning Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, OECD Legal Instruments, 2024, s.3, <https://legalinstruments.oecd.org/public/doc/114/114.en.pdf> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

¹⁴ **Ibid.**

¹⁵ OECD, Recommendation of the Council concerning Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, OECD/LEGAL/0188, <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0188> (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

¹⁶ Council of Europe, Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, 28.1.1981, <https://rm.coe.int/1680078b37> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

ötesi dolaşımına ilişkin kurallara yer verilmiştir¹⁷. Söz konusu metin daha sonra 2018 yılında 108+ Sözleşmesi olarak revize edilmiştir¹⁸.

Bugün itibarıyla kişisel verilerin korunmasına ilişkin kapsamlı düzenlemelerin temel aktörü konumunda olan AB’de ise kişisel verilerin nasıl işlenmesi gerektiğine ilişkin kapsamlı bir düzenlemeyi hayata geçiren ilk düzenleyici yasal metin olan 95/46/AT sayılı Direktif¹⁹ 1995 yılında kabul edilmiştir.²⁰ Bu düzenlemeyi sonrasında telekomünikasyon ve elektronik iletişim sektöründeki kişisel verilerin korunmasına ilişkin direktifler izlemiştir.²¹ Birlik bünyesindeki kişisel veri koruma hukukunun gelişiminin önemli bir sonucu niteliğinde olan Genel Veri Koruma Tüzüğü (GVKT) 2016 yılında kabul edilmiştir.²² Son olarak Avrupa Birliğindeki gelişmeler kapsamında 2009 yılında Lizbon Anlaşması ile yürürlük kazanan Temel Haklar Şartı’na da ayrı bir parantez açmak gerekecektir. Zira bu Şart’ın 8. maddesi spesifik olarak kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenlenmiş ve ilk fıkrasında herkesin kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunması hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Ayrıca bu maddede kişisel verilerin kişinin rızasına veya diğer meşru sebeplere dayalı olarak dürüstlük kurallarına uygun bir şekilde ve belirli amaçlarla işlenmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bununla beraber, herkesin kendisiyle ilgili toplanan verilere erişim ve bunların düzeltilmesi hakkına sahip olduğu da belirtilmiştir²³. Bu Şart ile kişisel verilerin korunması hakkının özel hayat ve aile hayatının korunmasına ilişkin

¹⁷ **Ibid.**

¹⁸ Council of Europe, Amending protocol to the Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data, 18.05.2018, <https://rm.coe.int/1680078b37> (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

¹⁹ BUTTARELLI Giovanni, Ethics at the Root of Privacy, 2016, https://edps.europa.eu/sites/default/files/publication/16-04-19_mit_ethics1_en.pdf (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

²⁰ European Union, Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, 1995, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31995L0046> (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

²¹ European Union, Directive 97/66/EC of the European Parliament and of the Council of 15 December 1997 concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the telecommunications sector (1997) OL L 24/1, Directive 2002/58/EC of the European Parliament and of the Council of 12 July 2002 concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector, OJ L 201/37, 2002, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32002L0058> (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

²² European Union, Regulation 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC, 2016, <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj> (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

²³ Charter of Fundamental Rights of the European Union, Official Journal of the European Union, 26.10.2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012P/TXT> (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

maddeden ayrı bir şekilde ve Birlik nezdinde anayasal nitelikte sayılabilecek bir metin aracılığıyla düzenlenmesi, hakkın gelişimi bakımından önem taşımaktadır.

Ülkemize gelindiğinde ise, kişisel verilere ilişkin düzenlemeler ilk olarak 2004 yılında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu aracılığıyla yapılmıştır. Bu doğrultuda Kanun'un 135, 136 ve 138. maddelerinde sırasıyla kişisel verilerin kaydedilmesi, verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme ile verileri yok etmeme suçları düzenlenmiştir. Sonrasında ise 2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile özel hayatın gizliliği ve korunması hakkını düzenleyen maddeye ekleme yapılarak Anayasanın 20. maddesinin 3. fıkrasında kişisel verilerin korunması hakkına yer verilmiştir.²⁴ Böylece kişisel verilerin korunması hakkı, anayasal düzeyde güvence altına alınmıştır. Son olarak Anayasa değişikliğine paralel olarak, kişisel verileri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin yükümlülükleri ile uyacakları usul ve esasları belirleyen 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, 7 Nisan 2016 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.²⁵

1.3. Hakkın niteliğine ilişkin tartışmalar ve özel hayata saygı hakkıyla ilişkisi

Kişisel verilerin korunmasının tarihsel gelişimi, hakkın niteliğine yönelik tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Bu doğrultuda kişisel verilerin korunması hakkının niteliğine ilişkin farklı yaklaşımlara da değinmek yerinde olacaktır. Nitekim çalışmanın ilerleyen kısmında hakka yönelik sınırlamaların değerlendirilmesinde farklı yaklaşım biçimlerine yönelik tartışmalar önem kazanacaktır.

Kişisel verilerin korunması ile amaçlanan menfaatin ekonomik temelli bir hakka mı karşılık geldiği yahut insan hakları bağlamında mı kabul edilmesi gerektiği özellikle Avrupa ve ABD kaynaklı tartışmaların odak noktası olmuştur. Nitekim söz

²⁴ Anayasa m. 20/3: “Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.”

²⁵ R.G.07.04.2016-29677)

<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=6698&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5> (Erişim Tarihi: 02.07.2024).

konusu tartışmalar, temelde hakka yönelik ekonomik-iktisadi bir yaklaşımın ve insan hakkı yaklaşımının mevcut olmasına sebep olmuştur.²⁶

İlk olarak kişisel verinin, ait olduğu kişinin bir ürünü olarak kabul edilebileceğine ilişkin ekonomik yaklaşım, özellikle tarihsel olarak ABD kaynaklı bir anlayışı yansıtmaktadır. Bu yaklaşım, kişisel verilerin genel olarak sahibinin mülkiyet veya fikri mülkiyet hakkı çerçevesinde değerlendirilmesine yönelik görüşleri desteklemektedir.²⁷

Mülkiyet hakkı yaklaşımı çerçevesinde malikin sahip olduğu yetkilere benzer şekilde kişinin de verileri üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarruf yetkilerinin mevcut olduğu kabul edilir. Dolayısıyla, ilgili kişi, mülkiyet hakkının sağladığı koruyucu yetkileri kullanarak verileri üzerinde tam bir kontrole sahip olabilmektedir. Bunun yanında sahip olduğu bu verileri ticari bir menfaat karşılığında ya da bedelsiz olarak devredebilme hakkına da sahiptir.²⁸ Bu yaklaşım özellikle kişisel verilerin önemli bir ticari değer taşıdığı hallerde, veriden yararlanmak isteyen kişilerin talepleriyle de bağlantılı olarak, verinin sahiplerine önemli bir ekonomik menfaat sağlamaktadır.²⁹ Nitekim söz konusu yaklaşımın kişisel veri koruma hukukuna yansması, sadakat uygulamalarına ilişkin kararlar kapsamında görülmektedir. Örneğin Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun (KVK Kurulu) bir kararında, veri sorumlusunun mağazada sağladığı özel indirimler karşılığında müşterinin sadakat kart üyeliğini ve bu doğrultuda kişisel verilerinin işlenmesini zorunlu tutması, Kurul tarafından hukuka aykırı bulunmamıştır.³⁰

Ancak verinin uygun bir bedel karşılığında kullanılmasına imkan veren bu yaklaşım, taraflar arasında ekonomik bir dengesizliğin veya pazarlık gücünün eşit olmadığı durumlarda, verisi işlenen kişiler aleyhine olumsuz bir duruma yol

²⁶ KÜZECİ Elif, Kişisel Verilerin Korunması, 4. Baskı, On İki Levha, Eylül 2021, s. 67.

²⁷ AKKURT Sinan Sami, "Kişisel Veri Kavramının Hukukî Niteliğine İlişkin Yaklaşımlara Mukayeseli Bir Bakış", Kişisel Verileri Koruma Dergisi, c. 2, sy. 1, 2020, s. 22, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/kvkd/issue/55487/726372> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

²⁸ **Ibid.**

²⁹ AYGÖZER ÖNGÜN Çiğdem, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku (Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Özel Düzenlemeler Dahil), Beta, Ocak 2019, s. 17.

³⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 05/07/2019 tarihli ve 2019/198 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7348/2019-198>, (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

açabileceği düşüncesiyle eleştirilmektedir³¹. Zira bu yaklaşım, kişisel verilerin metalaştırılmasına, insan onuruyla bağdaşmayacak bir noktaya gelmesine ve en nihayetinde maddi durumu kötü olan kişiler aleyhine sonuçlar doğurmasına yol açabilecektir³². Öte yandan özel nitelikli kişisel veri kabul edilen kişilerin etnik kökeni, siyasi düşüncesi, inançları, sağlığı, ceza mahkumiyeti gibi verilerin de pazarlık konusu hale getirilmesi yahut bunlar üzerinde mülkiyet hakkı kapsamında tasarruf imkanı tanınması hakkın getiriliş amacı bakımından eleştirilmektedir³³.

Kişisel verilerin korunması hakkına yönelik ekonomik yaklaşımı savunan görüşün dayandığı bir diğer husus ise fikri mülkiyet hakkına benzer bir korumanın sağlanmasıdır. Bu bağlamda, eseri üreten kişinin eserleri üzerindeki fikri mülkiyet haklarının korunduğu gibi kişisel verinin sahibi olan kişilere de benzer hakların sağlanması gerektiği ifade edilmektedir³⁴. Dolayısıyla bu görüşe göre; eser sahibinin eseri açıklama, eserde değişiklik yapma ve eserin değiştirilmesini yasaklama gibi yetkileriyle paralel olarak ilgili kişinin de kişisel verileri üzerindeki haklar ve tasarruf yetkileri arasında bir benzerlik olduğu düşünülmektedir³⁵. Ancak bu noktada yöneltilen temel eleştirilerden birisi, kişisel veri koruma hukukunun temel amacının fikri mülkiyet hukukunda olduğu gibi verinin üretimine katkı sağlanması ve ekonomik olarak verinin korunması olmadığıdır³⁶. Ayrıca bir eserin sahibinin hususiyetini taşımaya ilişkin kritere benzer bir ölçüt kişisel veriler için geçerli değildir. Zira kişinin herhangi bir çaba harcamaksızın sahip olduğu özelliklere ilişkin bilgileri de kişisel veri kabul edilmektedir. Bu sebeple kişisel veriler için esere yönelik korumaya benzer bir korumanın tesis edilmesi uygun olmayacaktır³⁷.

Kişisel verilerin korunması hakkına ilişkin olarak kabul görülen ikinci yaklaşım ise insan hakları yaklaşımıdır. Söz konusu yaklaşıma ilişkin değerlendirmeler, bu çalışma konusuyla da yakından bağlantılıdır. Esasen konuya genel bir bakış açısıyla bakıldığında, common law hukuk ekolünde kişisel verilerin korunması hususuna iktisadi bir yaklaşımla bakıldığı; Kıta Avrupası hukuk ekolünde ise hümanist bir

³¹ TAŞTAN Furkan Güven, *Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması*, On İki Levha, İstanbul, 2017, s. 56.

³² Küzeci, **op. cit.**, s. 70; ayrıca bkz. Akkurt, **op. cit.**, s. 23

³³ Akkurt, **op. cit.**, s. 23; Ayözger Öngün, **op. cit.**, s. 17.

³⁴ Akkurt, **op. cit.**, s. 24.

³⁵ Taştan, **op. cit.** s. 58.

³⁶ Akkurt, **op. cit.**, s. 24.

³⁷ **Ibid.**

yaklaşımın insan hakları bağlamında yaklaşıldığı söylenebilecektir³⁸. Ancak yakın dönemde common law ekolünün mevcut olduğu ülkelerde getirilen düzenlemelere bakıldığında³⁹ bu genellemenin eksik bir tespit olduğu kanaatimizce söylenebilecektir. Zira kişisel verilerin korunması, bu ülkelerde de temel hak yaklaşımı içerisinde ele alınabilmektedir.

Esasen kişisel verilerin korunmasının bir temel hak olarak ele alınması, 1983 yılında Almanya Federal Anayasa Mahkemesi'nin Nüfus Sayımı kararıyla gündeme gelmiştir. Bu kararda devlet memurlarının nüfus sayımı esnasında vatandaşlardan başka bilgileri de talep etmesinin uygunluğu tartışılmıştır. Mahkeme bu kararda ilk kez kişisel verilerin korunmasını, insan onuru ve kişiliğin korunması bağlamında değerlendirmiş ve bireylerin verilerinin geleceğini belirleme hakkını ortaya çıkarmıştır⁴⁰. Dolayısıyla kişisel verilerin bu kavramlarla bağlantılı olarak ele alınması temel hak yaklaşımının temelini oluşturmuştur.

Nitekim birçok ülkedeki yaklaşıma paralel olarak Anayasamızın 20. maddesinin 3. fıkrasına eklenen kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı da şüphesiz ki temel hak yaklaşımının en önemli dayanaklarından birisidir. Söz konusu yaklaşımın pratikteki yansımaya örnek olarak; KVK Kurulu'nun üyelerinin giriş-çıkış kontrolünü biyometrik veri işleyerek yapan bir spor salonuyla ilgili kararı örnek olarak verilebilecektir. Kurul bu kararda, veri sorumlusunun kullandığı el ve parmak izi taramalı sistemin, seçimlik bir şekilde üyelere sunulmasının ve açık rızalarının alınmasının dahi mevzuata uygun olmadığına karar vermiş ve söz konusu uygulamayı ölçülülük ilkesine aykırı kabul etmiştir⁴¹. Kurul'un bu kararda kişilerin tercih iradesine de itibar etmeyerek bunun da ötesinde koruyucu bir yaklaşımla biyometrik veri kullanımını yasaklaması, esasen temel hak yaklaşımıyla açıklanabilecektir.

Temel hak yaklaşımı içerisinde gündeme gelen önemli tartışmalardan birisi de kişisel verilerin korunması hakkının özerk bir hak olarak mı yoksa özel hayata saygı

³⁸ SAMUELSON Pamela, "Privacy As Intellectual Property?", Stanford Law Review, Vol. 52, 2000, s. 1125.

³⁹ Bkz. Data Protection Act, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2018/12/contents>, (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

⁴⁰ Küzeci **op. cit.**, s.75, 76.

⁴¹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27/02/2020 tarihli ve 2020/167 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6738/2020-167> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

hakkı kapsamında mı değerlendirilmesi gerektiğidir. Nitekim ülkemizde de kişisel verilerin korunması hakkı, Anayasa’da özel hayatın gizliliğine ilişkin madde içerisinde düzenlenmiştir. Esasen bu çalışma kapsamında, 6698 sayılı Kanun’daki sınırlama rejimine ve hakkın kapsamına ilişkin tartışmalara değinileceği için kişisel verilerin korunması hakkının özel hayatın gizliliği hakkıyla olan bağlantısını burada kısaca ele almak yerinde olacaktır.

Bu noktada ilk olarak özel hayat kavramına değinerek başlamak uygun olacaktır. Bu kavramın net bir tanımının yapılması oldukça güç olsa da, bu hususta Rodota’nın *“her türlü kamusal denetim ve sosyal damgalamaya karşı yaşam tercihlerimizin korunması”*⁴² ifadesine değinilebilecektir. Bu hususta Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) 8. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliği hakkının gelişim süreci önem taşımaktadır. Zira Mahkeme’nin içtihadında, özel hayat kavramı oldukça geniş bir şekilde yorumlanmış ve bireylerin yalnızca iç dünyasıyla kurduğu ilişkiyi değil sosyal hayatıyla ilgili hususları da kapsayan temelde kişisel gelişim hakkını koruyan bir anlama sahip olmuştur.⁴³ Bu doğrultuda söz konusu hak, bireyin aile hayatını, konutunu, haberleşmesini, mahremiyetini koruyan geniş bir uygulama alanına sahip olmuştur. Nitekim Sözleşme’de kişisel verilerin korunması hakkına ilişkin doğrudan bir düzenleme yer almasa da, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) aracılığıyla kişisel verilerin korunması hakkı, özel hayatın gizliliği hakkı içerisinde kabul edilmiştir.⁴⁴ Dolayısıyla AİHM içtihadının bu gelişimi, özel hayatın gizliliği hakkı ile kişisel verilerin korunması hakkının ilişkisine ilişkin tartışmalar bakımından da özel bir öneme sahiptir.

Özel hayatın gizliliği hakkına kısaca değindikten sonra konuyla ilgili tartışmaları temelde üç kategoriye ayırmak mümkündür. İlk yaklaşım, özel hayatın gizliliğini ve kişisel verilerin korunmasını birbirini tamamlayan haklar olarak değerlendirir. İkinci yaklaşım, kişisel verilerin korunmasını özel hayatın gizliliği hakkının bir parçası

⁴² RODOTA Stefano, “Data Protection as Fundamental Right, Reinventing Data Protection” Serge Gutwirth ve diğerleri (eds), Reinventing Data Protection, Springer: Dordrecht, 2009, s. 78’den aktaran Küzeci **op. cit.**, s. 82.

⁴³ European Court of Human Rights, Guide on Article 8 of the Convention – Right to respect for private and family life, 09.04.2024, s. 26, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_8_eng (Erişim Tarihi: 03.07.2024)

⁴⁴ **Ibid.**, s. 56.

olarak çerçeveselendirir. Üçüncü yaklaşım ise her iki hakkı da örtüşen menfaatlere sahip farklı haklar olarak kabul eder.⁴⁵

İlk yaklaşımın savunduğu görüş çerçevesinde, her iki hakkın da esasen koruduğu menfaatler bakımından ortak noktaları mevcuttur. Kişisel verilerin korunması hakkı da her durumda bireylerin özel yaşamlarına ilişkin bir koruma sağlamaktadır⁴⁶. Bu yönüyle birbirini tamamlayan haklardan bahsedilebilecektir. Bu yaklaşım çerçevesinde her iki hak da birbiriyle bağlantılıdır ve kimi durumlarda birbirinin yerine kullanılabilir. Dolayısıyla bu hakları aynı madalyonun iki yüzü olarak nitelendirmek mümkündür. Esasen özel hayatın gizliliği temel menfaati düzenlerken kişisel verilerin korunması ise oyunun kurallarını belirlemektedir⁴⁷. Bu durum da aralarında önemli benzerlikler olduğunu göstermektedir. Bu doğrultuda Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) raportörü Cruz Villalón tarafından 2013 yılında Digital Rights Ireland davasındaki görüşte de kişisel verilerin korunması hakkının özel hayatın gizliliğinden ayrı bir hak olarak özerk bir rejime tabi olduğu ancak en nihayetinde özel hayata saygı gösterilmesini sağladığı belirtilmiştir⁴⁸.

İkinci yaklaşıma göre ise, kişisel verilerin korunması hakkı özel hayatın gizliliği hakkının bir parçasını oluşturmaktadır. Esasen bu yaklaşım, kişisel verilerin korunması hakkını, AİHS'in 8. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında geliştiren AİHM'in içtihadıyla da uyumludur. Bu görüş çerçevesinde, kişisel verilerin işlenmesine yönelik ulusal düzenlemeler, temel hak ve özgürlükleri özellikle de özel hayatın gizliliğini koruma amacını taşımaktadır.⁴⁹ Dolayısıyla kişisel verilerin korunması hakkı da özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında değerlendirilmelidir.

Ancak bu yaklaşımlar, kanaatimizce kişisel verilerin korunması hakkının gelişimini açıklamakta yetersiz kalmaktadır. Zira kişisel verilere yönelik düzenlemeler

⁴⁵ Dalla Corte, **op. cit.**, s. 139.

⁴⁶ Küzeci **op. cit.**, s. 85.

⁴⁷ GONZALEZ FUSTER Gloria / HIJMANS Hielke, "The EU rights to privacy and personal data protection: 20 years in 10 questions", Working paper, 2019, s.3, <https://researchportal.vub.be/en/publications/the-eu-rights-to-privacy-and-personal-data-protection-20-years-in> (Erişim Tarihi: 03.07.2024)

⁴⁸ Court of Justice of the European Union (Raportör Görüşü Cruz Villalón), 12 Aralık 2013, Digital Rights Ireland Ltd, Case C-293/12 ve C-594/12, par. 55.

⁴⁹ **Ibid.**, s.4.

özel hayatın gizliliği hakkından ayrı olarak değerlendirilmektedir.⁵⁰ Bunun temeli ise çeşitli görüşlere dayanmaktadır. Öncelikle her iki hakkın koruduğu menfaatler birbirinden farklılaşmaktadır. Özel hayatın gizliliği hakkının temelinde mahremiyet kavramı yatmaktadır ve söz konusu kavram kişilik hakkının da bir görünümüdür⁵¹. Kişinin sağlığı, siyasi görüşleri, inancı, aile hayatı gibi hususlar da bu mahremiyet alanının içerisinde kabul edilmektedir. Dolayısıyla mahremiyet kapsamındaki bu bilgilerin kişinin rızası olmaksızın paylaşılması da kişilik hakkının ve özel hayatın gizliliğine uygun düşmeyecektir⁵². Öte yandan kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenlemelere bakıldığında ise farklı bir yaklaşımın olduğu söylenebilecektir. Her ne kadar kişinin sağlığı, inancı, siyasi görüşü, ceza mahkumiyeti gibi bilgiler özel nitelikli kişisel veriler olarak kabul edilerek daha sıkı bir koruma rejimine sahip olsa da, bu bilgilerin işlenmesi ve üstelik kamuya açık şekilde alenileştirilmesi de belirli koşullar halinde mümkündür. Bu yönüyle özel nitelikli kişisel veriler açısından dahi mutlak bir koruma rejimi söz konusu değildir. Bu verilerin de belirli koşullar altında kişinin açık rızası bulunmaksızın işlenmesi mümkündür. Nitekim KVK Kurulu'nun bir kararında daha önce mahkum olduğu bir suç sebebiyle hakkındaki gazete haberinin kaldırılmasını talep eden bir kişinin başvurusu, söz konusu olay özelinde ifade özgürlüğünün kişilik haklarına üstün geldiği gerekçesiyle reddedilmiştir.⁵³ Buradan hareketle özel hayatın gizliliği hakkının kişilik hakkı bağlamında önelediği mahremiyet kavramının, kişisel veri düzenlemelerindeki yaklaşımla birebir örtüşmediği söylenebilecektir.

Bu kapsamda değinilmesi gereken önemli hususlardan birisi de her kişisel veri işleme faaliyetinin özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında korunmaya değer bir menfaat teşkil etmemesidir. Özel hayatın gizliliğine ilişkin AIHM içtihadına bakıldığında, özel hayat kavramının oldukça geniş şekilde yorumlanmış olmasına karşın bu hakkın kişisel verilere yönelik korumasının daha dar bir kapsama sahip olduğu görülmektedir. Zira kişisel verilerin özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında korunması için belli ölçüde mahrem bir niteliğe sahip olması veya işleme faaliyetinin sistematik bir niteliğe sahip olması gerekmektedir⁵⁴. Ancak kişisel verilerin korunması

⁵⁰ Küzeci **op. cit.**, s. 78.

⁵¹ Taştan, **op. cit.**, s. 65; Akkurt, **op. cit.**, s. 25.

⁵² Akkurt, **op. cit.**, s.26.

⁵³ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 22/05/2020 tarihli ve 2020/414 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6915/2020-414> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

⁵⁴ Dalla Corte, **op. cit.**, s. 142.

hakkı, kişisel veri niteliği taşıyan her türlü bilgiye ilişkin koruma sağlama amacı taşımaktadır. Bu yönüyle kişisel verilerin korunması bakımından daha geniş bir kapsama sahip olduğu söylenebilecektir.

AİHM'nin Lopez Ribalda/İspanya kararındaki tespitleri bu hususa ilişkin iyi bir örnek teşkil edebilecek niteliktedir.⁵⁵ Bir süpermarkette işveren tarafından hırsızlık şüphesiyle gizli olarak yerleştirilen kameralar vasıtasıyla elde edilen görüntüler kullanılarak çalışanların iş akitlerinin sona erdirilmesi sebebiyle özel hayatın gizliliği hakkının ihlali iddiasıyla görülen davada AİHM, somut olay özelinde yaptığı değerlendirmede, söz konusu uygulamanın iç hukuk mahkemelerinin özel hayatın gizliliğine ilişkin takdir marjını aşmadığını tespit ederek ihlal niteliği taşımadığı sonucuna erişmiştir. Ancak kararda dikkat çeken bir husus ise başvuruçuların, iç hukuktaki kişisel verilerin korunması mevzuatı kapsamında düzenlenen kamera gözetimi öncesinde aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmediğine ilişkin itirazlarıdır. Başvuruçulara göre aydınlatma yapılmaksızın gizli şekilde kamera vasıtasıyla kişisel verilerin işlenmesi, ulusal mevzuata aykırı nitelik taşımaktadır. Ancak AİHM yaptığı değerlendirmede, başvuruçuların iç hukuktaki kişisel verilerin korunması düzenlemesi uyarınca bu spesifik yükümlülüğe ilişkin itiraz yolunu kullanma ve muhtemel zararlarını talep etme hakkı bulunduğunu belirterek başvuruçuların bu yolu kullanmayı tercih etmediğini belirtmiştir. Mahkeme'nin bu vurgusu, esasen yaptığı denetimin özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında olduğu ve gerektiği takdirde bundan bağımsız olarak kişisel verilerin korunmasına ilişkin diğer koruma mekanizmalarının da kullanılabileceğini göstermektedir. Bu yaklaşım ise kişisel verilerin korunması hakkının aydınlatma yükümlülüğünü de içeren ayrı bir güvenceler rejimine sahip münhasır bir hak olduğuna ilişkin görüşü kuvvetlendiren bir niteliğe sahiptir. Buradan hareketle özel hayatın gizliliği hakkının her türlü veri işleme faaliyetine ilişkin bir koruma sağlamadığı söylenebilecektir.⁵⁶

Hakkın koruduğu menfaatlere ilişkin tartışmaların yanında, temel hakların yer aldığı belgelerde, kişisel verilerin korunması hakkının özel hayatın gizliliği hakkından ayrı şekilde düzenlenmesi de farklı nitelikte haklar oldukları yönündeki yaklaşım için

⁵⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, López Ribalda ve Diğerleri [B.D.], B. No: 1874/13 ve 8567/13, 17/10/2019

⁵⁶ LYNKEY Orla, The Foundations of EU Data Protection Law, 2016, s. 122, (Aktaran Dalla Corte, *op. cit.*, s. 142)

kullanılmaktadır.⁵⁷ Örneğin AB Temel Haklar Şartı'nın 7. maddesi, özel hayat ve aile hayatına saygı hakkını, 8. maddesi ise kişisel verilerin korunması hakkını güvence altına almaktadır. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin temel düzenleme olan GVKT'nin kapsam ve amaçları düzenleyen ilk maddesinde de Tüzüğün kişilerin temel hak ve özgürlüklerini, özellikle de kişisel verilerin korunması hakkını koruduğu belirtilmiştir.⁵⁸ GVKT'nin yürürlükten kaldırdığı bundan önceki düzenleme olan 95/46 sayılı Direktif'te ise söz konusu maddede, kişisel verilerin işlenmesi kapsamında özel hayatın gizliliğinin korunması amaçlanmaktaydı⁵⁹. Dolayısıyla her iki mevzuat arasındaki terminolojik bu değişim dahi kişisel verilerin korunması hakkının münhasır bir nitelik kazandığına ilişkin önemli bir gösterge olarak kabul edebilecektir.

Ülkemizde de özel hayatın gizliliği hakkına ilişkin Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında yer alan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, her ne kadar bu madde içerisinde yer alsada ayrı bir ifade ile düzenlenmiştir. Ancak 6698 sayılı Kanun'un 1. maddesinde düzenlemenin amacının *“başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak”*⁶⁰ olarak ifade edilmesi eleştiriye tabi tutulmuştur. Bu kapsamda Çekin⁶¹ tarafından kişisel verilerin korunması hakkının Anayasa'da açıkça düzenlenmesine ve bağımsız bir çekirdeğe sahip bir temel hak niteliğinde olmasına rağmen amaç kısmında yalnızca özel hayatın gizliliğine atıf yapılmasının uygun olmadığı belirtilmiştir. Kanaatimizce bunun temel sebebi, 6698 sayılı Kanun'un, esas olarak yukarıda değinilen ve amaç maddesinde özel hayatın gizliliğine atıf yapan 95/46 sayılı Direktif esas alınarak hazırlanmasıdır⁶². Ancak Anayasa'da ayrı nitelikte düzenlenen kişisel verilerin korunması hakkı ve güncel nitelikteki AB düzenlemeleri göz önünde bulundurulduğunda buradaki eleştiriye katılmamak mümkün değildir. Bütün bu hususlar çerçevesinde, kişisel verilerin korunması hakkının belirli bir tarihsel gelişimin sonucu olarak anayasal nitelikteki

⁵⁷ Gonzalez Fuster/Hijmans, **op. cit.**, s.2.

⁵⁸ Bkz. Article 1.1: *“This Regulation lays down rules relating to the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and rules relating to the free movement of personal data”*

⁵⁹ Bkz. Article 1.1: *“In accordance with this Directive, Member States shall protect the fundamental rights and freedoms of natural persons, and in particular their right to privacy with respect to the processing of personal data”*

⁶⁰ Bkz. Madde 1(1): *“Bu Kanunun amacı, kişisel verilerin işlenmesinde başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak ve kişisel verileri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin yükümlülükleri ile uyacakları usul ve esasları düzenlemektir.”*

⁶¹ Çekin, **op. cit.**, s. 24.

⁶² Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi, KVKK Yayınları No: 1, Ankara, 2019, s. 19.

belgelerde özel hayatın gizliliğinden ayrı şekilde düzenlenmesinin, ayrı bir hak niteliği taşıdığına ilişkin ilişkin yaklaşımla uyumlu olduğu söylenebilecektir.

Bu tartışmalar bağlamında çalışmanın konusuyla bağlantılı bir görüşe de yer vermek uygun olacaktır. Bu görüş çerçevesinde kişisel verilerin korunması hakkını farklı kılan unsurlardan birisi de yeni bir bilgi hakları seti sunmasıdır⁶³. Örneğin 6698 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen otomatik karar alma mekanizmalarına itiraz hakkı, eksik veya yanlış işlenen verilerin düzeltilmesi hakkı, verilere erişim hakkı; doğrudan özel hayatın gizliliği kapsamında yer almayan usuli nitelikte haklardır. Veri koruma hukuku çerçevesinde düzenlenen aydınlatma yükümlülüğü, veri güvenliğine ilişkin yükümlülükler ile veri taşınabilirliği hakkı⁶⁴ da münhasıran kişisel verilerin korunmasıyla bağlantılı sayılabilecek konular arasında yer almaktadır. Benzer şekilde 6698 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer verilen veri işleme ilkeleri de veri koruma hukukuna özgü araçsal nitelikteki ilkelerdir. Dolayısıyla bu hak ve yükümlülüklerin önemli bir kısmı, kişisel verilerin şeffaf, hesap verilebilir ve adil şekilde işlenmesine sağlamaya yönelik unsurları içermektedir. Bu unsurların pek tabii özel hayatın korunması kapsamında da değerlendirilmesi mümkün olabilir. Ancak bu unsurlar özel hayatın gizliliği hakkının esasından ziyade kişisel verilerin korunması hakkının araçsal ve usuli boyutuyla daha fazla ilişkilidir⁶⁵. Dolayısıyla kişisel verilerin korunması hakkının norm alanı içerisinde yer alan bu özel güvencelerin, hakkın özerk bir koruma sağlamasına da katkı sağladığı söylenebilecektir.

Bu bağlamda son olarak kişisel verilerin korunmasının hakkının işlevsel açıdan farklılığını vurgulayan bir görüşe de yer vermek uygun olacaktır. Bu kapsamda, özel hayatın gizliliği hakkı, bireyi devletin ve özel teşebbüslerin müdahalelerinden koruyan ve buna yönelik normatif bir sınır koymayı amaçlayan bir niteliğe sahiptir. Oysa kişisel verilerin korunması hakkı, bu müdahaleyi durdurmaktan ziyade düzenleyen ve yönlendiren işleve sahiptir⁶⁶. Bu yönüyle kişisel verilerin işlenmesinde şeffaflık ve

⁶³ Dalla Corte, **op. cit.**, s. 143.

⁶⁴ Bkz. GVKT m. 20 *"The data subject shall have the right to receive the personal data concerning him or her, which he or she has provided to a controller, in a structured, commonly used and machine-readable format and have the right to transmit those data to another controller without hindrance from the controller to which the personal data have been provided, the processing is based on consent pursuant to point (a) of Article 6(1) or point (a) of Article 9(2) or on a contract pursuant to point (b) of Article 6(1); and the processing is carried out by automated means"*

⁶⁵ Dalla Corte, **op. cit.**, s. 143.

⁶⁶ **Ibid.**, s. 144.

hesap verebilirlik sağlamayı amaçlar. Bu açıdan veri koruma ilkelerinin işlevi oldukça önemlidir. Dolayısıyla kişisel verilerin korunması hakkı koruyucu bir yaklaşıma sahip olmakla birlikte proaktif bir işleve de sahiptir.

Şüphesiz ki özel hayatın gizliliği hakkının hiç usuli koruma içermediği veya kişisel verilerin korunması hakkının maddi boyutunun söz konusu olmadığı söylenemeyecektir. Ancak bu sınıflandırma, kişisel verilerin korunması hakkının mahremiyet kavramının maddi boyutuna odaklanan özel hayatın gizliliği hakkından farklılaşarak yeni bir usuli güvenceler seti sağladığına dikkat çekmektedir. Böylelikle her iki hakkın sağladığı güvenceler bakımından değişen rollerini vurgulamakta ve farklı nitelikte haklar olduklarına yönelik görüşü kuvvetlendirmektedir.

Bu kapsamda kişisel verilerin korunması hakkının özünü ve sağladığı güvenceleri tartışırken kanaatimizce dijital dünyada yaşanan dönüşümü de göz önünde bulundurmak gerekecektir. Zira verinin önemli bir iktisadi değer ifade ettiği, birçok sürecin otomatize olduğu ve veri haline dönüştüğü, bilgi asimetrisinin olduğu, kişisel veriyi de kapsayacak şekilde veri üzerinde yeni bir hukuki koruma rejiminin inşa edilmeye çalışıldığı bir bağlamda⁶⁷ kişisel verilerin korunması hakkının yerini ve kapsamını daha farklı şekilde düşünmek gerekecektir. Zira kişisel verilerin korunması hakkı; geniş yorumuyla dahi özel hayatın gizliliği hakkının ötesine geçen, veri işleme faaliyetlerinden kaynaklı güç asimetrisini sınırlamaya çalışan ve buna yönelik yeni bir hak ve yükümlülükler seti öngören bir niteliğe sahiptir⁶⁸. Bu yönüyle kişisel verilerin korunmasını özel hayatın gizliliğinin odak noktası olan mahremiyet kavramıyla sınırlı olarak yorumlamak yerine inşa edilen veri hukuku rejiminin başlangıç noktası olarak değerlendirmek daha uygun olacaktır. Bu bakımdan kişisel verilerin korunması hakkı, ifade özgürlüğü, kişilik hakkı, konut dokunulmazlığı hakkı gibi birçok temel hakkın korunmasına hizmet eden⁶⁹ münhasır bir role sahiptir.

Hakkın niteliğine ve kapsamına yönelik bütün bu hususlar, çalışmanın ilerleyen kısımlarında hakkın sınırlanmasına yönelik hükümlerin değerlendirilmesi için teorik bir altyapı sunmaktadır. Zira sınırlama rejiminin incelenebilmesi için öncelikli olarak

⁶⁷ ÇEKİN Mesut Serdar /BERKTAŞ Ahmet Esad /AKINCI M. Furkan, Veri Hukuku, On İki Levha, 2023, İstanbul, s. 4, 5.

⁶⁸ Dalla Corte, **op. cit.**, s. 138.

⁶⁹ Çekin, **op. cit.**, s. 24

hakkın geçerlilik alanının ve içeriğinin netleştirilmesi önem taşımaktadır. Kişisel verilerin korunması hakkının, özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında başlayan bir tarihsel gelişim sürecine sahip olsa da kendine özgü güvenceler içeren özerk koruma alanına sahip bir hak niteliğine evrildiğini söylemek yanlış olmayacaktır. O halde hakka yönelik sınırlama kriterlerin uygulanmasında bu hakka özgü güvencelerin göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

1.4. Çalışmanın sorunsalı ve kapsamı

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi, kişisel verilerin korunması hakkının özüne yönelik önemli güvencelere ilişkin istisnalar getirmesinin yanında, bu hak ile diğer temel hak ve özgürlükler veya devlete yüklenen birtakım ödevler arasındaki denge arayışını da düzenlemektedir. Bu nedenle istisna hükümlerinin incelenmesinde temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına yönelik hususların göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu doğrultuda, çalışma kapsamında cevap aranacak en temel husus, 6698 sayılı Kanun kapsamında öngörülen istisna hükümlerinin, mevcut haliyle, kişisel verilerin korunması hakkının sınırlanması rejimi bakımından makul bir denge gözetip gözetmediğidir.

Bu sorunun cevaplanması için öncelikle Anayasa'mızda öngörülen temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması rejiminin incelenmesi gerekmektedir. Bunun yanında çalışma kapsamında AB mevzuatında söz konusu istisna hükümlerinin nasıl düzenlendiği ve AB uygulamasında bu hususta örnek alınabilecek ne tür yaklaşımların mevcut olduğu sorusuna da cevap aranacaktır. AB düzenlemelerinin çalışma kapsamında esas alınmasının temel sebebi, 6698 sayılı Kanun'un AB düzenlemeleri esas alınarak oluşturulmasıdır. Bunun yanında kişisel verilerin korunması hukukunun bu kıtadaki gelişiminin hakka yönelik güvenceler bakımından global bir referans noktası teşkil etmesi de göz önünde bulundurulmaktadır.

Bunlara ilave olarak, çalışmamızda istisna hükümlerine ilişkin güncel içtihadın incelenmesi, AB ve ülkemizdeki otoriteler ile yargı organlarının bu konuya ilişkin nasıl bir yorum metodu benimsediklerini de ortaya çıkaracaktır. Bu çerçevede, kişisel verilerin korunmasına yönelik güvencelerin sınırlanmasında hangi kriterlerin esas alındığı sorusunu da cevaplama fırsatı olacaktır.

Bu sorular çerçevesinde, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında yer alan istisna hükümleri ayrı ayrı incelenecektir. Benzer şekilde, AB veri koruma hukukuna yönelik düzenlemelerde yer alan istisna hükümleri de karşılaştırmalı olarak ele alınacaktır. Çalışma kapsamında veri koruma hukukuna yönelik mevzuat esas alınmakla birlikte uygun düştüğü ölçüde sınırlama rejiminin değerlendirilmesi amacıyla diğer mevzuatlarda yer alan hükümlere de değinilecektir. Ayrıca karşılaştırmalı inceleme için AB mevzuatı esas alınmakla birlikte istisnai olarak üye ülkelerin iç mevzuatlarına da değinilecektir. Bunun yanında AB hukuku bağlamında konuyla bağlantılı ABAD kararları ile üye ülkelerin otoriteleri ve yargılama organlarının kararlarına da değinilecektir. Türk hukuku bakımından ise esas olarak Anayasa Mahkemesi kararları ile Kişisel Verileri Koruma Kurulu kararları incelenecektir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına da Türk hukukuna etkisi göz önüne alınarak gerekli yerlerde değinilecektir.

Bu çalışmada kişisel verilerin korunması hukukunda yer alan temel kavramların açıklanması amaçlanmamaktadır. Zira çalışmanın kapsamının, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi özelindeki incelemeyle sınırlandırılması hedeflenmektedir. Bu sebeple, çalışmanın değerlendirilebilmesi için 6698 sayılı Kanun'da yer alan temel düzenleme ve kavramlara yönelik belirli düzeyde aşinalığın mevcut olması gerekmektedir.

Çalışmanın temel amacı, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesindeki istisna rejiminin bütünsel bir yaklaşımla ele alınmasıdır. Bu sebeple her bir istisna hükmü özelinde değerlendirmelere yer verilmekle birlikte çalışmanın temel odak noktası, 28. maddede yer alan hükümlerin, kişisel verilerin korunması hakkı başta olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin yeterli güvenceleri içerip içermediği olacaktır. Buradan hareketle bu çalışma, her bir istisna hükmünün gereklerine uygun şekilde farklı hukuk dallarının bakış açıları da dikkate alınarak incelendiği iddiasına sahip değildir. Aksine çalışmaya konu hükümlerin birçoğu ayrı akademik çalışmalarda daha detaylı olarak ele alınabilecektir. Ancak bu çalışmanın kapsamı, ileride daha detaylı çalışmalara zemin hazırlamak amacıyla, öncelikle bütüncül bir yaklaşımla 28. maddenin ele alınması gerekliliği esas alınarak kişisel verilerin korunması hukuku bakış açısıyla sınırlandırılmıştır.

Yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında, çalışmanın planına değinmek gerekirse ilk bölümde, genel olarak temel hakların sınırlanması rejimine ve istisna hükümlerinin Türk hukukunda ve AB hukukunda nasıl düzenlendiğine değinilecektir. Burada yer verilen hususların çalışmanın sonraki bölümlerinde yapılan değerlendirmelere zemin oluşturmaları amaçlanmaktadır. Bununla beraber, çalışmanın ilk bölümünde yer verilen teorik tartışmalar, bütün detaylarıyla ele alınmayacak olup; çalışmanın değerlendirilmesi açısından gerektiği ölçüde irdelenecektir.

İkinci bölümde ise 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasında yer alan istisna hükümleri ele alınacaktır. Bu bölümde her bir istisna hükmü özelinde, öncelikle düzenlemelerin kapsamı Türk hukuku ve AB hukuku çerçevesinde tartışılacak; sonrasında konuyla ilgili içtihatlarla yer verilecektir. Bu fıkra da yer alan istisnaların tam bir muafiyet rejimi öngörmesi sebebiyle üçüncü bölüme nazaran daha uzun bir şekilde ele alındığı da belirtilmelidir.

Çalışmanın son bölümüne gelindiğinde, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında yer alan hükümler sırasıyla incelenecektir. Bu bölümde de çalışmanın bütünlüğü açısından, bir önceki bölümle paralel şekilde, her bir başlıkta öncelikle Türk hukuku ve AB hukuku düzenlemelerine yer verilecek, daha sonra konuyla ilgili içtihatlarla değinilecektir.

2. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASINI İSTEME HAKKININ SINIRLANDIRILMASI

2.1. Genel olarak temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimi

6698 sayılı Kanun'da yer alan istisna hükümlerinin kapsamlı bir şekilde değerlendirilebilmesi için temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimine kısaca değinmek uygun olacaktır. Bu doğrultuda öncelikle genel olarak sınırlama rejimi kriterlerine yer verilerek kişisel verilerin korunması hakkı özelinde de bu kriterler değerlendirilecektir.

Her bir temel hak, kendi normatif yapısı gereğince belirli sınırlar içerisinde geçerlidir. Hakkın geçerlilik alanı içerisinde norm alanı ile nesnel bir bağlantı içinde sayılabilecek temel hak kullanımları yer almaktadır⁷⁰. Belirli bir hakkın anayasa tarafından öngörülmüş bu norm alanını ve kişiye sağlanan hakları daraltan nitelikteki düzenlemeler ise hakka yönelik bir sınırlama niteliği taşımaktadır⁷¹. Bu noktada ilk olarak önemle cevaplanması gereken soru ise kişisel verilerin korunması hakkı bakımından söz konusu normatif geçerlilik alanının sınırlarının nerede olduğudur. Çalışmanın giriş bölümünde de değinildiği üzere kanaatimizce kişisel verileri işlenen kişilere sağlanan başvuru hakları ile veri işleme faaliyetine yönelik usuli güvenceler seti, hakkın kullanım alanı ile nesnel bağlantı içerisinde yer alan ve bu normatif sınırlar

⁷⁰ SAĞLAM Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara Üniversitesi SBF Yayınları, 1982, Ankara, s. 49, 50.

⁷¹ *Ibid.*, s. 22, 23.

içerisinde yer alan hususlardır. Nitekim Anayasa'nın 20. maddesinde de kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, verilere erişme, verilerin düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve verilerin amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenme hakları düzenlenmiştir. Bu sebeple 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin, söz konusu usuli güvenceleri ve kişilerin bu haklarını belirli koşullar altında kısmen veya tamamen ortadan kaldırması sebebiyle kişisel verilerin korunması hakkına yönelik bir sınırlamanın mevcut olduğu söylenebilecektir. Bu sebeple bu madde kapsamındaki hükümlerin değerlendirilmesi amacıyla temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin Anayasa'da belirlenen ölçütlere değinmek gerekecektir.

Anayasa'nın 13. maddesi, bir temel hakkın nasıl sınırlandırılması gerektiğine ilişkin kuralları öngörmektedir. Bu hüküm çerçevesinde temel hak ve özgürlüklerin ancak Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen meşru sebeplere bağlı olarak, kanunla ve özlere dokunulmaksızın sınırlandırılacağı düzenlenmiştir. Bu kriterlere ilave olarak söz konusu sınırlamanın da Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine de uygun olması gerektiği belirtilmiştir.

İlk olarak meşru sebeplere bağlı olarak sınırlama kriterini incelemek gerekirse, Anayasa'nın 13. maddesi, mevcut haliyle kademeli bir sınırlama sistemini benimsemiştir⁷². Bu sistem kapsamında her bir hak özelinde düzenlenen yasa kayıtları, yasa koyucuya o hakka ilişkin bir sınırlama yetkisi vermektedir. Bu yasa kayıtları aynı zamanda bir hakkın ne ölçüde sınırlandırılacağını de göstermektedir. Kademeli sistem çerçevesinde basit ve nitelikli yasa kayıtları ile yasa kaydı öngörülme ve doğrudan Anayasa'dan kaynaklı sınırların söz konusu olduğu bir sistematik mevcut bulunmaktadır⁷³.

Basit yasa kaydında, ilgili hak için genel bir yasa ile sınırlama yetkisi öngörülmeyle birlikte özel bir sınırlama nedenine yer verilmemektedir. Bu hususta yasa koyucunun daha geniş bir takdir yetkisi mevcuttur⁷⁴. Nitelikli yasa kaydında ise yasal sınırlama için belirli nitelik ve koşullar aranmakla birlikte sınırlama sebepleri de

⁷² INCEOĞLU Sibel, "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa-Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme", Editör: Sibel İnçoğlu, Beta, İstanbul, 2013, s. 23.

⁷³ Sağlam, **op. cit.**, s. 29.

⁷⁴ İnçoğlu, **op. cit.**, s. 24.

açıkça öngörülmüştür. Bu haklar Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen sebepler çerçevesinde sınırlandırılabilir.

Bazı haklar bakımından ise Anayasa'da öngörülen bir sınırlama sebebi bulunmamaktadır. Ancak bu durumda dahi söz konusu hakların sınırsız bir norm alanına sahip olduğunu söylemek oldukça güçtür. Zira yukarıda da değinildiği üzere her hakkın kendi niteliği gereği norm alanını belirleyen bir nesnel ve doğal sınırı bulunmaktadır⁷⁵. Dolayısıyla bu hakların sınırlandırılması bakımından söz konusu içkin sınırların⁷⁶ dikkate alınması gerekmektedir. Bunun yanında bir diğer sınırlayıcı unsur ise bu hakkın Anayasa'da düzenlenen başka bir norm ile çakışması ve bu şekilde sınırlandırılmış olmasıdır. Bu noktada devreye biçimsel bir ilke olarak pratik uyum ilkesi girmektedir⁷⁷. Bu ilke, bir temel hakkın başka bir temel hak ya da Anayasa'nın koruduğu başka bir hukuki değerle çatışması halinde bu hakların uyuşması yoluyla optimal bir çözüm bulunmasını öngören bir işleve sahiptir⁷⁸. Dolayısıyla bu ilke anayasal düzeyde korunan haklar ve hukuki değerler için önemli bir dengeleme vazifesi görmektedir.

Bu doğrultuda, Anayasa'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına yönelik sınırlamalara ilişkin bir değerlendirme yapmak gerekirse; öncelikle bu madde kapsamında hakka yönelik herhangi bir sınırlama sebebi öngörülmemiştir. Yalnızca basit yasa kaydı olarak, kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Bu durumda ise hakkın sınırlama sebebinin belirlenmesi açısından yasa koyucunun bir takdir yetkisinin olduğu söylenebilecektir. Bu sebebin belirlenmesinde hakkın nesnel sınırları ile Anayasa'da korunan diğer normların da hesaba katılması gerekmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi (AYM) de konuya ilişkin benzer tespitlerde bulunmuştur: “... hangi alanda kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına yönelik sınırlama getirildiği ya da müdahale edildiğine bağlı olarak sınırlama nedeni ya da meşru amaç değişebilir. Buna göre yapılacak incelemede kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının bu hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırların bulunduğu dikkate alındığında her dosya ve başvuru kapsamında işin doğasından kaynaklanan sınırlama

⁷⁵ TANÖR Bülent / YÜZBAŞIOĞLU Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta, İstanbul, 2020, s. 146.

⁷⁶ Daha detaylı bilgi için bkz. Sağlam, **op. cit.**, s. 32, 33.

⁷⁷ Sağlam, **op. cit.**, s. 40.

⁷⁸ **Ibid.**

sebebinin tespit edilmesi ve bunun meşru bir sebep olarak kabul edilip edilemeyeceğinin değerlendirilmesi gerekir. Öte yandan Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevlerin de bu hakka sınır teşkil edebileceği kabul edilmelidir."⁷⁹ Nitekim Mahkeme bir başka kararında da Anayasa'nın devlete bir görev olarak yüklediği millî güvenlik, kamu düzeni ve kamu güvenliği gibi sebeplerle de hakkın sınırlandırılabilirliğini belirtmiştir⁸⁰. Dolayısıyla her ne kadar ilgili maddede açık bir sınırlama sebebi belirtilmemiş olsa da diğer sınırlama kriterlerine uygun olarak farklı meşru sebeplerle hakka yönelik kısıtlama getirilebileceği söylenebilecektir.

Bu noktada temel sorun ise sınırlama sebeplerinin soyut bir niteliğe sahip olması halinde yasa koyucunun takdir yetkisinin genişleme olasılığının da artmasıdır. Nitekim Oder'e göre iyi bir Anayasa koyucu, her bir hak ve özgürlüğün doğasına uygun biçimde özelleşmiş sınırlama nedenlerini düzenlemelidir. Böyle bir durumda çatışan haklar bakımından bir dengeleme ihtiyacı da olmayacaktır. Zira bu haklara yönelik dengeleme faaliyeti, özel sınırlama nedenleri aracılığıyla ölçülülük ilkesi kullanılarak yapılabilecektir⁸¹.

Peki özel sınırlama sebeplerinin mevcut olmadığı bu durumda nasıl bir yöntem tercih edilmelidir? Alexy'nin ilkeler üzerinden açıkladığı yöntemle göre iki hakkın çakışması durumunda bir öncelik değerlendirmesi yapmak için tartım yapılması gerekmektedir. Söz konusu tartım işleminde somut olay özelinde hakların hukuki ve fiili olasılıklar dahilinde ağırlık derecelerinin hesaba katılması gerekir. Dolayısıyla bir hakkın yerine getirilmemesi durumunda, bu hak yerine başvurulacak hak veya ilkenin önemi de o derece büyük olmaktadır. Bu noktada üç aşamalı bir yöntem söz konusudur. İlk aşamada, bir hakkın yerine getirilmemesi tespit edilir. İkinci aşamada ise bu hakka yönelik müdahalenin yani diğer hakka başvurunun önem derecesi çıkarılır. Üçüncü ve son aşamada ise feragat edilen hakkın uygulanmamasının ve aynı zamanda yerine geçen hakkın uygulanmasının gerekliliği tartışılır⁸². Dolayısıyla hakkın

⁷⁹ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020, par. 84.

⁸⁰ Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar Tarihi: 24/7/2019, par. 49.

⁸¹ ODER Bertil Emrah, "Anayasa Yargısında Temel Hak ve Özgürlüklerin Somutlaşması Normatif Kurgular, Teloslar ve Uluslararası Hukuka Açıklık", Anayasa Yargısı, 29(1), 2013, s. 54.

⁸² ALEXY Robert, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt am Main: Suhrkamp., 2006 (Aktaran Güneş Çap, "Robert Alexy'nin İlkeler Teorisine Genel Bir Bakış", Anayasa Yargısı, Cilt: 38 Sayı 2, 2021, s. 228, 230.

sınırlandırılması açısından söz konusu tartım işleminin yerine getirilmesi oldukça önemlidir.

Bu noktada Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen bir diğer ölçüt olan kanunilik ilkesi de büyük önem taşımaktadır. Hakka yönelik sınırlamanın kanuni bir düzenleme ile yapılması gerekliliği Anayasa'nın 20. maddesinde de belirtilmiştir. Esasen temel hak ve özgürlüklerin yasayla sınırlandırılması kriteri, hukuk devleti ilkesi açısından da önemli bir güvencedir.

Söz konusu ilkenin hem şekli hem de maddi boyutu bulunmaktadır. Şekli anlamda kanunilik ilkesi, hakka yönelik bir müdahale için şekli anlamda bir kanunun mevcut olması gerektiğini ifade eder. Dolayısıyla bu kriter çerçevesinde yasama organı tarafından çıkarılan kanunlarda hakka yönelik sınırlamanın düzenlenmesi gerekir⁸³.

Bunun yanında hakka yönelik müdahale öngören hükmün maddi boyutunun da gerekli koşulları sağlaması beklenir. Bu doğrultuda, kanunun niteliğinin değerlendirilmesi gerekir⁸⁴. Nitekim AYM'ye göre şekli anlamda bir kanunun varlığıyla birlikte, söz konusu kanun metninin de belirlilik taşıması gerekir. Zira metnin yeteri kadar belirli ve öngörülebilir olması, bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebilmesine imkân vermektedir. Bu durum uygulayıcının keyfî davranışlarının da önüne geçilmesi sonucunu doğurmaktadır⁸⁵. Böylelikle hukuk devleti ilkesinin gereklerinin de yerine getirilmesi sağlanacaktır.

Mahkeme kanunilik kriteri kapsamında hukuki güvenlik ile belirlilik ilkelerini birçok kararında vurgulamaktadır. AYM'ye göre; *“kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.”*⁸⁶ Belirlilik ilkesi ise Mahkeme tarafından hem kişiler hem de idare yönünden

⁸³ İncoğlu, *op. cit.*, s. 29.

⁸⁴ *Ibid.*, s. 29, bu kavrama ilişkin AİHM incelemesi için bkz. S.W. v. Birleşik Krallık, 1995 § 35)

⁸⁵ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2013/1789, Karar Tarihi: 11/11/2015, par. 62.

⁸⁶ Anayasa Mahkemesi, E. 2013/39, K. 2013/65, Karar Tarihi: 22/5/2013; Anayasa Mahkemesi, E. 2014/183, K. 2015/122, Karar Tarihi: 30/12/2015, par. 5, Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020 par. 74.

yasal düzenlemelerin herhangi bir duraksamaya ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ve bunun yanında kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi olarak tanımlanmıştır⁸⁷.

AYM tarafından kanunilik kriteri, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi kapsamında da sıklıkla denetime tabi tutulmaktadır. Bu kapsamda temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması gibi kanunla düzenlenmesi öngörülen hususlarda, kanun metninde genel ifadelerle yürütme organına düzenleme yapma yetkisi verilmesi yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi bakımından aykırılık oluşturabilmektedir. Bu hususta ilgili kanun hükmünde temel esasların, ilkelerin ve çerçevenin belirlenmiş olması gerekmektedir. İlgili kanuni düzenlemede temel kuralların saptanmasından sonra ancak uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususlar yürütmeye bırakılabilmektedir⁸⁸.

Bu kapsamda kişisel verilerin korunması hakkına yönelik sınırlama rejiminin de kanunla sınırlanma ilkesi çerçevesinde AYM'nin belirlediği kriterler dikkate alınarak dikkatle incelenmesi gerekir. Nitekim ilgili istisna hükümleri kapsamında buna ilişkin tartışmalara çalışmanın ilerleyen kısımlarında yer verilecektir.

Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen diğer kriterler arasında konumuz açısından öncelikli olarak önem arz eden diğer kriterlerin başında hakkın özüne dokunma yasağı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük ilkeleri gelmektedir. Esasen bu kavramlar bir bütünün parçalarını oluşturmakta ve aralarında sıkı bir ilişki bulunmaktadır. Her üç kriter de demokratik bir hukuk devletinin temel ölçütleri olarak kabul edilmektedir⁸⁹.

Öncelikle hakkın özüne dokunma yasağını ele almak gerekirse, söz konusu kriter her temel hakta bir öz yani cevher bulunduğu varsayımına dayanmaktadır. Dolayısıyla hakkın öz olarak kabul edilen bu vazgeçilmez unsurlarına dokunmak temel hak güvencesinin varlık nedenini tamamen ortadan kaldırmak anlamına gelmektedir⁹⁰. Öze

⁸⁷ Anayasa Mahkemesi, E.2010/80, K.2011/178, 29/12/2011; AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013, Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020 par. 74.

⁸⁸ Anayasa Mahkemesi, E. 2011/42, K. 2013/60, Karar Tarihi: 9/5/2013; E. 2020/42 K. 2023/99, Karar Tarihi: 18/5/2023.

⁸⁹ Anayasa Mahkemesi, E. 2017/162, K. 2018/100, Karar Tarihi: 17/10/2018, par. 99.

⁹⁰ Sağlam, **op. cit.**, s. 155-156

dokunma yasağı, çalışmanın ilerleyen kısımlarında değinileceği üzere özellikle AB Temel Haklar Şartında da hakların sınırlanması için öngörölmüş bir kriter olması sebebiyle de özel bir önem taşımaktadır.

Öz kavramının içeriğini tartışabilmek adına öncelikle öz kavramının neyi koruduğunu incelemek gerekir. Bu kapsamda öz güvencesinin objektif mi yoksa subjektif mi niteliğe sahip olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir. Öz güvencesinin objektif bir temel hak normunu koruduğu kabul edildiğinde, hakka yönelik sınırlamanın somut olay nezdinde hakkı etkilenen kişi özelinde değil o temel hakkın toplum içindeki fonksiyonunu yerine getirip getirmediği hususunda değerlendirilmesi gerekir. Oysa ki subjektif bir öz güvencesinin mevcut olduğu kabul edildiğinde, somut olayda öz güvencesinin bir kişi açısından dahi ihlali söz konusu olabilecektir⁹¹. Bu hususta objektif görüşün esas alınması, yasa koyucunun geniş bir takdir yetkisine sahip olmasına ve tekil olaylar çerçevesinde sıklıkla hakkın özüne müdahale edilebilmesi sonucuna yol açacaktır. Bu durum ise hakkın vadettiği güvence bütünlüğünün bozulmasına yol açabilecektir⁹².

Öte yandan öz güvencesinin subjektif bir korumaya sahip olduğu kabul edilmesi halinde de bu durum söz konusu çekirdek alanının tespitini kolaylaştırmamaktadır. Zira öz kriteri açısından en büyük sorun bu çekirdek alanının tespitidir. AYM'ye göre *“bir hakkın veya hürriyetin kullanılmasını açıkça yasaklayıcı veya örtölü bir şekilde kullanılamaz hale koyucu veya ciddi surette güçleştirici ve amacına ulaşmasını önleyici ve etkisini ortadan kaldırıcı”*⁹³ nitelikte düzenlemeler, hakkın özüne yönelik bir müdahale teşkil etmektedir. Mahkeme yakın dönemli kararlarında ise hakkın özüne dokunmama ölçütü olarak *“temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip amacına ulaşmasına engel olmaması ve etkisini ortadan kaldırıcı bir nitelik taşıması”*⁹⁴ tanımına yer vermiştir. Mahkeme bu hususta genel bir somut kriter belirlememekle birlikte öz güvencesinin her temel hak ve özgürlük açısından farklılık göstereceğini de vurgulamıştır⁹⁵.

⁹¹ Sağlam, **op. cit.**, s. 146.

⁹² **Ibid.**, s. 155.

⁹³ Anayasa Mahkemesi, E.1962/208, K.1963/1, Karar Tarihi: 4.1.1963 Sayılı Karar, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Cilt 1, s.74

⁹⁴ Bkz. Anayasa Mahkemesi, E. 2017/180, K. 2018/109, Karar Tarihi: 6/12/2018 par. 51; E. 2017/16, K. 2019/64, Karar Tarihi: 24/7/2019 par. 51.

⁹⁵ **Ibid.**

Esasen AYM, öz güvencesine sıklıkla atıf yapmakla ve bu kriter üzerinden kararlar vermekle birlikte bu kavramın içeriğine ilişkin çok fazla somut kritere ya da belirgin formüllere yer vermemiştir. Nitekim benzer şekilde öz güvencesi kriterine dayalı denetim yapan Alman Anayasa Mahkemesi'nin ise AYM'ye nazaran öze dokunma yasağına dayalı olarak az sayıda karar vermesi ise dikkat çekicidir. Bunun temel nedeni ise Alman Mahkemesi'nin ölçülülük kriteri üzerinden daha sıkı bir denetim yapmasıdır⁹⁶. Böylece Mahkeme açısından öz güvencesi kriterinin somutlaştırılmasına yönelik güçlülere katlanmaya da gerek kalmamaktadır. Esasen benzer bir durum, öz güvencesinin kabul edildiği diğer Avrupa ülkelerinde de benzerdir. Hakkın özü kriterine yapılan atıflar ve bu kritere dayalı ihlal tespitleri de oldukça nadirdir⁹⁷. Böylece mahkemelerin, hakkın özü ile norm alanı arasındaki farka ilişkin somut kriterler belirlemekten kaçındığı söylenebilecektir.

Öz güvencesi kriterinin somutlaştırılmasına ihtiyaç duyulduğu bu noktada ise Sağlam, spekülatif bir yaklaşıma kaymamak için pozitif hukuk açısından net bir hareket noktasına ihtiyaç olduğunu vurgulamaktadır. Bu noktada işaret ettiği yer ise hakka ilişkin Anayasa'da düzenlenen ek güvencelerdir⁹⁸. Bu hususta bazı haklar özelinde⁹⁹ düzenlenen önceden izne bağlama yasakları, yasal sınırlamanın hakim kararına dayalı olduğu haller¹⁰⁰ ek güvencelerin en temel örneklerindendir. Ek güvenceler, ilişkili oldukları hakkın norm alanına özel bir koruma getirmektedir. Dolayısıyla bu güvenceler, hakkın özünün tamamını açıklamasa da en azından bir kısmını somutlaştıran unsurlardır¹⁰¹.

O halde kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına ilişkin Anayasa'da düzenlenen hükümleri değerlendirmek gerekir. Anayasa'nın 20. maddesinde, bu hakkın kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere

⁹⁶ Sağlam, **op. cit.**, s. 144.

⁹⁷ TRIDIMAS Takis / GENTILE Giulia, "The Essence of Rights: An Unreliable Boundary?", German Law Journal, 20(6), 2019, s. 798 <https://doi.org/10.1017/glj.2019.63> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

⁹⁸ Sağlam, **op. cit.**, s. 156.

⁹⁹ Bkz. Anayasa m. 28: "*Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz.*"; Anayasa m. 29: "*Sürelî veya süresiz yayın önceden izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz.*"

¹⁰⁰ Bkz. Anayasa m. 19: "*Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir.*"

¹⁰¹ Sağlam, **op. cit.**, s. 159.

erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsadığı belirtilmektedir. Ayrıca kişisel verilerin ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceği düzenlenmiştir. Ek güvenceler, yasa koyucuya yönelmiş keskin yasaklar niteliğindedir. Bu ek güvencelere ilişkin yalnızca doğrudan Anayasa'nın öngördüğü bazı istisnalar mevcuttur¹⁰². Bu açıdan değerlendirildiğinde öncelikle kişisel verisi işlenen kişilere yönelik bu hakların lafzi olarak keskin bir güvence niteliği taşıyacak şekilde düzenlenmediği söylenebilecektir. Bunun yanında söz konusu hakların kısıtlanmasına ilişkin olarak da Anayasa'da keskin bir yasak mevcut değildir. Üstelik bizzat 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi kapsamında bu hakların kullanımı kısıtlanabilmektedir. Bunun yanında kişisel verilerin silinmesini isteme hakkının da mutlak bir yasak olduğu söylenemeyecektir. Zira 6698 sayılı Kanun'un 7. maddesi, kişisel verilerin işlenmesini gerektiren sebeplerin ortadan kalkması hâlinde silinmesi gerektiğini belirtmiş ayrıca diğer kanunlarda yer alan hükümleri de silme yükümlülüğünden istisna tutmuştur. Dolayısıyla silme talebinin bu hükümler karşısında mutlak bir niteliğe sahip olmadığı ve geniş bir istisnasının da mevcut olduğu söylenebilecektir. Bu durumda kanaatimizce söz konusu hakların mutlak bir güvence olduğundan bahsetmek mümkün olmayacaktır. Buradan hareketle kullanım haklarının hakkın özü içerisinde yer almaktan ziyade hakkın norm alanı içerisinde önemli bir işleve sahip olduğunu söylemek daha uygun olacaktır.

Bunun yanında yine maddede yer alan bir diğer hüküm olan kişisel verilerin kişinin açık rızasıyla işlenebileceğine ilişkin hükmü de değerlendirmek gerekir. Açık rıza, *“ilgili kişinin kendisiyle ilgili veri işlenmesine, özgürce, konuyla ilgili yeterli bilgi sahibi olarak, tereddüde yer bırakmayacak açıklıkta ve sadece o işlemle sınırlı olarak verdiği onay beyanı”*¹⁰³ şeklinde tanımlanabilecektir. Dolayısıyla açık rızanın kişinin verileri üzerindeki kontrolünü sağlayan önemli bir araç olduğu söylenebilecektir. Ne var ki 6698 sayılı Kanun'un gerek 5. gerekse de 6. maddesi kapsamında kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkin açık rıza dışında birçok hukuki sebep bulunmaktadır. Kaldı ki işçi-işveren ilişkisi gibi bazı özel durumlarda açık rızaya dayalı veri işlenmesi, bizzat KVK Kurulu tarafından uygun görülmemektedir¹⁰⁴. Dolayısıyla her ne kadar

¹⁰² Ibid., s. 160.

¹⁰³ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Açık Rıza, <https://kvkk.gov.tr/yayinlar/A%C3%87IK%20RIZA.pdf> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

¹⁰⁴ Ibid.

kişi için önemli bir kontrol aracı olsa da açık rızanın yukarıda bahsi geçen ve hakkın özüne dahil bir ek güvence niteliğinde olduğu söylenemeyecektir.

Buradan hareketle, Anayasa’da belirtilen kişisel verilere ilişkin kullanım hakları ile açık rızanın, hakkın norm alanı içinde yer alan önemli güvenceler olduğu söylenebilecek ise de kanaatimizce hakkın özüne dahil unsurlar olduğunu söylemek oldukça güçtür. Zira bu güvencelere ilişkin keskin yasaklar bulunmadığı gibi istisnalarına da sıklıkla başvurulabilmektedir. Öz kavramının keskin sınırları ve öze dokunmanın hakkın sağladığı güvenceyi tamamen ortadan kaldırdığı hesaba katıldığında bu unsurları hakkın özü olarak nitelendirmek doğru olmayacaktır. Yalnızca bu hakları toplu bir şekilde herhangi bir gerekçeye dayanmaksızın keyfi olarak yasaklayan bir kanun hükmünün varlığı halinde hakkın özüne ilişkin bir tartışma yapılması mümkün gözükmemektedir. Aksi durumda bu unsurlar üzerinde yapılacak tekil sınırlamalarda hakkın özü kriterinden ziyade ölçülülük ilkesi bağlamında bir değerlendirmenin yapılması daha uygun olacaktır.

Bütün bu tartışmalar esasen hakkın özüne ilişkin bir genelleme yapmanın ve belirli ölçütler getirmenin son derece güç olduğunu göstermektedir. Bu aynı zamanda her temel hakkın kendine özgü bir norm alanına sahip olmasının ve de subjektif bir öz korumasının mevcut olmasının bir sonucudur. Dolayısıyla özün içeriğinin tespiti için her bir hak ve somut olay özelinde inceleme yapmak gerekmektedir¹⁰⁵.

Benzer tespitlere AB hukuku bağlamındaki tartışmalarda da yer verilmiştir. ABAD raportörü Pitruzzella da bir temel hakkın özünü belirlemenin oldukça karmaşık ve pratikte neredeyse imkansız bir görev olduğunu belirtmiştir¹⁰⁶. Ayrıca bir başka görüş kapsamında da hakkın özü kriterini tanımlamanın tek yolunun her bir temel hakkın normatif unsurlarını ve her bir davanın kendi karakteristik özelliklerini dikkate almaktan geçtiği belirtilmiştir¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Sağlam, *op. cit.*, s. 188.

¹⁰⁶ Court of Justice of the European Union, Opinion of Advocate General Pitruzzella, Case C-817/19, par. 92.

¹⁰⁷ OJANEN Tuomas, “*Making the essence of fundamental rights real: the Court of Justice of the European Union clarifies the structure of fundamental rights under the Charter: ECJ 6 October 2015 Case C-362/14, Maximilian Schrems v Data Protection Commissioner*”, European Constitutional Law Review, 12(2), 2016, s. 326, <https://doi.org/10.1017/S1574019616000225> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

Bu doğrultuda öz kavramına genel bir tanımlama getirme zorluğu sebebiyle kişisel verilerin korunması hakkı özelinde mahkemelerin öz değerlendirmesine değinmek uygun olacaktır. İlk olarak Anayasa Mahkemesi kararlarına bakıldığında; Mahkeme'nin, 7039 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu kapsamında Bakanlığın, merkezî veri tabanında tutulan kimlik verilerini Kimlik Paylaşımı Sistemi aracılığıyla 3. taraf şirketlerle paylaşmasını öngören hükme ilişkin kararında kısaca öze dokunma yasağına değindiği görülmektedir. Mahkeme kimlik verilerinin amacı dışında kullanılmasını ve ifşa edilmesini engellemeye yönelik yasal güvencelerin ilgili düzenlemede yer aldığı gerekçesiyle hakkın özünün zedelenmesinin önlendiğini ve ölçüsüz bir sınırlamanın da mevcut olmadığını belirtmiştir¹⁰⁸. Ancak AYM'nin tespitinde öze dokunma kriteri ile ölçülülük değerlendirmesi arasında net bir ayrım yapılmamıştır. Dolayısıyla aksi bir durumun mevcut olması halinde bu durumun doğrudan hakkın özüne dokunma yasağının ihlali olduğunu söylemek de oldukça güçtür.

AYM daha sonra 5809 sayılı Kanun kapsamında Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun görevi kapsamında ilgili yerlerden bilgi, belge, veri ve kayıtları alabilmesine ilişkin yetkisinin incelendiği kararda ise tekrar hakkın özüne müdahalenin mevcut olup olmadığını değerlendirmiştir. Mahkeme söz konusu yetkinin Kurum tarafından siber güvenliğin sağlanması amacıyla sınırlı olarak kullanılabileceğini ve bunun da Kurumun kuruluş amacı ve faaliyet alanıyla uyumlu olduğunu belirterek dava konusu hükmün kişisel verilerin korunması hakkının kullanılmasını ciddi surette güçleştirip amacına ulaşmasını engellemediğini ve hakkın özüne dokunmadığını belirtmiştir. Sonrasında ise yetkiyi ölçülülük ilkesi kapsamında değerlendirmiştir¹⁰⁹. Bu kararda mahkemenin hakkın özü kriterinin kapsamına ilişkin somut bir tespit yapmadığı, öz denetimini ölçülülük denetiminin bir ön aşaması olarak değerlendirdiği söylenebilecektir.

Konuyla ilgili olarak ABAD'ın kararlarına da yer vermek yerinde olacaktır. ABAD, öz kriterine çeşitli kararlarında değinse de kişisel verilerin korunması hakkının özüne saygı gösterilmediği gerekçesiyle bir ihlal kararı vermemiştir¹¹⁰. Bunun yanında

¹⁰⁸ Anayasa Mahkemesi, E. 2017/180, K. 2018/109, Karar tarihi: 6/12/2018, par. 59.

¹⁰⁹ Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar tarihi: 24/7/2019, par. 58.

¹¹⁰ GONZALEZ FUSTER Gloria, "Study on the essence of the fundamental rights to privacy and to protection of personal data", EDPS 2021/0932, 2022, s. 31, 32, <https://www.edps.europa.eu/data->

öz kriterine değindiği kararlarda da kavramın çerçevesine ilişkin detaylı bir tartışma içerisine girmemiştir. Bu hususta ABAD tarafından en dikkat çekici tespiti Schrems I¹¹¹ kararında yer verilmiştir. Divan, bir kişinin kendisiyle ilgili kişisel verilere erişim sağlama veya bu verilerin düzeltilmesi veya silinmesi için hukuki yollara başvurma hakkını tanımayan bir yasal düzenlemenin AB Temel Haklar Şartında yer alan etkili yargısal koruma hakkının özüne saygı göstermediğini belirtmiştir. ABAD ayrıca hakları ihlal edilen kişilerin bir mahkeme nezdinde etkili bir başvuru hakkına sahip olmasının hukuk devletinin varlığının bir unsuru olduğunu vurgulamıştır¹¹². Ancak Mahkeme, söz konusu haklara yer verilmemesinin kişisel verilerin korunması hakkının özüne dokunup dokunmadığı konusunda ise bir değerlendirme yapmamıştır. Esasen Divan'ın değindiği erişim, düzeltme ve silme haklarının AB Temel Haklar Şartının 8. maddesinde de düzenlenmesi sebebiyle kişisel verilerin korunması hakkının özü bakımından da benzer bir çıkarımın yapılabileceği görüşü de ifade edilmektedir¹¹³.

Bu hususta ayrıca Avrupa Veri Koruma Kurulu'nun (EDPB) olağanüstü hallerde ilgili kişilerin haklarının kısıtlanmasına ilişkin görüşünde yer verdiği şu tespitler dikkat çekicidir: *“Olağanüstü hal kapsamında, ilgili kişi haklarının ve veri sorumlusu ile veri işleyenlerin yükümlülüklerinin açık bir zaman sınırlaması olmaksızın askıya alınması veya ertelenmesini öngören sınırlamalar, bu hakların fiili olarak askıya alınması anlamına gelecek ve temel hak ve özgürlüklerin özüyle uyumlu olmayacaktır.”*¹¹⁴ Kurul'un bu görüşü, ilgili kişi hakları ile veri işleyen kişilerin yükümlülüklerinin hakkın korunması bakımından ne kadar önemli olduğunu göstermekle birlikte kanaatimizce hakkın özüne yönelik bir çıkarım yapmak adına net bir fikir vermemektedir. Zira Kurul'un dikkat çektiği husus olan genel ve süresiz bir yasaklama rejiminin pratikte gerçekleşme ihtimali oldukça düşüktür. Dolayısıyla hak ve yükümlülüklerle ilişkin belirli bir süreye dayalı ya da kısmi nitelik taşıyan kısıtlamaların hakkın özü kriteri bakımından değerlendirilmesi zor gözükmektedir.

[protection/our-work/publications/papers/2023-11-08-study-essence-fundamental-rights-privacy-and-protection-personal-data_en](https://edpb.europa.eu/our-work/publications/papers/2023-11-08-study-essence-fundamental-rights-privacy-and-protection-personal-data_en) (Erişim Tarihi: 03.07.2024)

¹¹¹ Court of Justice of the European Union, Maximillian Schrems Data Protection Commissioner, Case C-362/14, Grand Chamber, 6.10.2015.

¹¹² *Ibid.*, par. 95.

¹¹³ Gonzalez Fuster, *op. cit.*, “Study on the essence of the fundamental rights to privacy and to protection of personal data”, s. 32.

¹¹⁴ EDPB, Statement on restrictions on data subject rights in connection to the state of emergency in Member States, 2 June 2020, p. 4.

Ancak bu durumda dahi ölçülülük kriteri üzerinden bir denetim her zaman söz konusu olabilecektir.

Bütün bu tartışmalardan hareketle, öz kriterini her hakkın özünü açıkça belirleme zorunluluğu olarak değil, mahkemelerin belirli hak sınırlamalarını hukuka aykırı ilan etmelerini sağlayan bir araç olarak düşünmek yararlı olabilir¹¹⁵. Bu anlamda öz kriterinin ölçülülük ilkesiyle benzer bir işleve sahip olup olmadığı yönünde de tartışmalar mevcuttur¹¹⁶. Bu hususta öze aykırılık denetimi, ölçülülük değerlendirmesinin bir ön koşulu olarak da ortaya çıkmaktadır¹¹⁷. Bu sebeple öz kriteri, çoğunlukla hakkın geçerlilik alanında yer alan diğer unsurlardan açık bir şekilde ayrılmadan ve hakkın kapsamının net şekilde belirlenmesine gerek kalmaksızın kullanılabilir¹¹⁸. Dolayısıyla kanaatimizce bu kavramı hakkın özünün ne olduğuna ilişkin tartışma bağlamında kullanmaktan ziyade, hakka yönelik ciddi sınırlamaları engellemeyi amaçlayan işlevsel bir kriter olarak değerlendirmek daha yerinde olacaktır.

Öze dokunma yasağının söz konusu muğlak niteliği, 1982 Anayasa döneminde uygulaması daha kolay bir kriter olan demokratik toplum düzeninin gerekleri kavramına yer verilmesine sebep olmuştur¹¹⁹. Bu kriter esasen AİHS'ten devşirilen ve AİHM içtihatlarında da sıklıkla başvurulmuş bir unsurdur. Bu kriterle birlikte daha belirgin niteliğe sahip bir ölçütün uygulanması amaçlanmıştır. Bununla birlikte, bu kriterin getirilmesindeki esas amaçlardan birisi de öz kriterine dayalı olarak sınırlandırılmayan bazı haklara ilişkin yasamanın hareket alanının genişletilmesidir. Nitekim 1980 öncesi dönemde anarşi olayları esnasında öz kriterine dayalı sınırlama rejiminin ihtiyaca cevap vermemesi, Anayasa görüşmeleri esnasında da dile getirilmiştir¹²⁰.

¹¹⁵ Gonzalez Fuster, **op. cit.**, “*Study on the essence of the fundamental rights to privacy and to protection of personal data*”, s. 4.

¹¹⁶ **Ibid.**, s. 15

¹¹⁷ ARSLAN Zühtü, “Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması: Anayasa’nın 13. maddesi Üzerine Bazı Düşünceler”, Anayasa Yargısı, Cilt: 18 Sayı: 1, 2002, s. 145,

<https://dergipark.org.tr/tr/pub/anayasayargisi/issue/52002/678121> (Erişim Tarihi: 21.07.2024).

¹¹⁸ Gonzalez Fuster, **op. cit.**, “*Study on the essence of the fundamental rights to privacy and to protection of personal data*”, s. 35.

¹¹⁹ Tanör/Yüzbaşıoğlu, **op. cit.**, s. 161.

¹²⁰ **Ibid.**, s. 160, 161.

Nitekim her iki kriterin işlevlerine bakıldığında, demokratik toplum düzeni gereklilikleri, sınırlamanın nasıl yapılması gerektiğini gösteren nispi bir ölçüt iken; öze dokunma yasağı ise daha ziyade hakka mutlak bir dokunulmazlık sağlayan ve bu alanı güvence altına alan bir niteliğe sahiptir. Dolayısıyla bu kavram, öz güvencesinin yerini almaktan ziyade onun tamamlayıcısı bir niteliğe sahiptir¹²¹. Nitekim AYM de bu kritere ilişkin benzer tespitlere yer vermiştir: “*Öze dokunma yasağını ihlal etmeyen müdahaleler yönünden gözetilmesi öngörülen demokratik toplum düzeninin gerekleri kavramı, öncelikle ilgili hak yönünden getirilen sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbir niteliğinde olmasını, başvurulabilecek en son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendisini göstermesini gerektirmektedir. Demokratik toplum düzeninin gereklerinden olma, bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik olmasını ifade etmektedir.*”¹²² Dolayısıyla demokratik toplum düzeni gerekliliklerinin, öz kriterinin hakka odaklanan yaklaşımına karşın demokratik rejimin beklentilerini dikkate alan bir niteliğe sahip olduğu söylenebilecektir.

Esasen AYM kararlarında yer verilen hususların büyük ölçüde AİHM içtihadından esinlenildiği söylenebilecektir. Zira AİHM, demokratik toplumda gereklilik kriterini irdelerken zorlayıcı toplumsal bir ihtiyacın olup olmadığını yani bir toplumsal gereksinimin mevcut olup olmadığını incelemektedir. Dolayısıyla ancak bu yönde bir ihtiyacın mevcut olması halinde müdahale söz konusu olmalıdır. Bu hususta üye devletlerin bir takdir yetkisi de bulunmaktadır¹²³. Ancak yapılan müdahale ile varılmak istenen amaç arasında orantılılık bulunmalıdır. AİHM’in referans aldığı demokratik toplumun temelinde ise çoğulcu, hoşgörülü ve açık fikirli bir anlayış mevcuttur¹²⁴.

Demokratik toplumda gereklilik ile bağlantılı bir diğer sınırlama kriteri ise ölçülülük ilkesidir. Ölçülülük ilkesi “*hukuk devletinin somutlaşmış bir ifadesi*”¹²⁵ olarak değerlendirilmekte ve hakların sınırlandırılmasında en çok başvurulacak kriterler arasında yer almaktadır.

¹²¹ **Ibid.**

¹²² Anayasa Mahkemesi, E. 2017/162, K. 2018/100, Karar Tarihi: 17/10/2018.

¹²³ İncoğlu, **op. cit.**, s. 32.

¹²⁴ **Ibid.**, s. 33.

¹²⁵ Sağlam, **op. cit.**, s. 112.

AYM'ye göre, demokratik toplum düzeni ile ölçülülük kriterleri, iki ayrı koşul olarak belirlenmiş olsalar da aralarında güçlü bir bağlantı vardır. Temel hak ve özgürlüklere yönelik herhangi bir sınırlamanın, demokratik toplum düzeni için gerekli olup olmadığı ve kamu yararını sağlarken temel haklara en az müdahale eden ölçülü bir sınırlama olup olmadığı hususlarının değerlendirilmesi gereklidir. Ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile bu sınırlamaların araçları arasındaki bağı ifade eder. Ölçülülük denetimi, ulaşmak istenen amaca ulaşmak için kullanılan araçların uygunluğunun değerlendirilmesidir. Bu hususta, üç temel hususun incelenmesi gerekir: Elverişlilik, gereklilik ve orantılılık¹²⁶. Elverişlilik, başvuru aracının sınırlama amacını gerçekleştirmeye uygun olmasını, gereklilik aynı aracın sınırlama amacı açısından zorunlu olmasını, orantılılık ise araçla amacın ölçülü bir oranda olmasını ifade etmektedir¹²⁷. Bunun yanında ölçülülük kriterinin uygulanmasında dayatılan gerekçelerin de ilgili ve yeterli olması gerekmektedir¹²⁸.

Ölçülük ilkesi, kişisel verilerin korunması hukukunda da yaygın olarak kullanılan ilkelerden birisidir. Nitelim 6698 sayılı Kanun'un 4. maddesinde kişisel veri işleme faaliyetlerinin "*işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma*" gerekliliğine yer verilmiştir¹²⁹. Kişisel Verileri Koruma Kurumu tarafından yayımlanan rehberde de ölçülülük ilkesinin veri işleme ile gerçekleştirilmesi istenen amaç arasında makul bir dengenin kurulması anlamına geldiği belirtilmiştir. Kurum'a göre kredi kartı başvurusu için kişinin sosyal hayatına yönelik bilgi talebinde bulunulması ölçülülük ilkesine aykırı nitelik taşıyabilecektir¹³⁰.

Nitekim KVK Kurulu tarafından söz konusu ilkeye kararlarda oldukça yaygın şekilde başvurulmaktadır. Bu kapsamda Kurul tarafından yakın dönemde verilen bir kararda, otel bünyesinde kat hizmetleri görevlileri tarafından müşterilerin bilgisi olmaksızın ad ve soyad bilgileri ile oda numaralarının yer aldığı bir belgenin düzenlenmesi ölçülü olarak değerlendirilmemiştir. Kurul bu noktada, konaklayanların özel hissettirilmesi amacının kişisel verilerin korunması hakkı karşısında mutlak

¹²⁶ Anayasa Mahkemesi, E. 2017/162, K. 2018/100, Karar Tarihi: 17/10/2018.

¹²⁷ Sağlam, **op. cit.**, s. 114.

¹²⁸ ARSLAN ÖNCÜ Gülay, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 8, Epamat Basım, Ankara, 2019, s. 161, https://www.anayasa.gov.tr/media/5604/ozel_yasam_hakki.pdf (Erişim Tarihi: 21.07.2024)

¹²⁹ m. 4(1)-ç.

¹³⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, **op. cit.**, ...Uygulama Rehberi, s. 68.

olarak korunmaya değer bir menfaat niteliği taşımadığını vurgulamıştır¹³¹. Buna ilave olarak, bir eğitim kurumu tarafından kamera kaydı alınmasıyla ilgili kararda da görüntü kaydına ek olarak ses kaydının da alınmasının kişisel verisi işlenen ilgili kişilerin makul beklentilerinin ötesinde olduğunu tespit etmiştir. Bu sebeple ses kaydı alınmasının ölçüsüz bir uygulama olduğuna karar vermiştir¹³². Dolayısıyla ölçülülük ilkesinin amaca uygun bir aracın seçilmediği kişisel veri işleme faaliyetlerinin denetimi açısından önemli bir güvence teşkil ettiği söylenebilecektir.

Temel hakların sınırlanması rejimi kapsamında yer alan diğer iki koşul ise Anayasanın sözüne ve ruhuna uygunlukla birlikte lâik Cumhuriyetin gereklerine uygunluktur. İlk olarak Anayasa'nın sözüne uygunluk; hak ve özgürlüğün düzenlendiği maddelerdeki kapsama ve ek güvencelere uygun hareket edilmesi anlamına gelmektedir. Anayasa'nın ruhuna uygunluk ise Anayasa'nın özü itibarıyla belirlediği kurallara uygun hareket edilmesidir. Dolayısıyla bu kriter, maddenin getiriliş amacı ile diğer maddelerle ilişkisinin hesaba katılmasını ve Anayasa'nın bütünlüğünün korunmasına hizmet etmektedir. Dolayısıyla sistematik bir yorumu teşvik etmektedir¹³³.

Laik cumhuriyetin gerekleri kriteri ise Anayasa koyucu tarafından bu ilkeye verilen önemi gösteren bir ölçüttür. Bu kriter demokratik toplum düzeninin temel ilkelerinden biri olarak görülmüştür¹³⁴. Bu iki kritere de kişisel verilerin korunması isteme hakkının sınırlanması bakımından diğer ölçütlere nazaran daha az başvurulacağı söylenebilecektir.

Genel olarak değerlendirmek gerekirse, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin kişisel verilerin korunması hakkına yönelik bir sınırlama rejimi öngörmesi sebebiyle bu maddenin niteliğinin ve uygulamasının Anayasa'nın 13. maddesindeki kriterlere uygunluk taşıyıp taşımadığı bu çalışmanın temel tartışma konusunu oluşturmaktadır. Elbette ki söz konusu kriterlerin gerek maddedeki genel sınırlama rejimi gerekse de öngörülen her bir istisna hükmü çerçevesinde değerlendirilmesi gerekecektir. Bu

¹³¹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 03/08/2023 Tarihli ve 2023/1327 Sayılı Karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7778/2023-1327> (Erişim Tarihi: 28.07.2024).

¹³² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 24/08/2023 Tarihli ve 2023/1461 Sayılı Karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7783/2023-1461> (Erişim Tarihi: 28.07.2024).

¹³³ İnceoğlu, **op. cit.**, s. 45, 46.

¹³⁴ Arslan, **op. cit.**, s. 152.

hususta ilk olarak kanunilik kriterine uygun bir sınırlamanın mevcut olup olmadığı konusu önem taşımaktadır. Bunun yanında AB hukuku kapsamında temel hakların sınırlandırılması rejiminde de önemli bir yer tutan hakkın özüne dokunma yasağının da dikkate alınması gerekecektir. Ancak bu kriterin soyut niteliği sebebiyle istisna rejiminin özellikle demokratik toplum düzeninin korunması ile ölçülülük ilkeleri çerçevesinde incelemeye tabi tutulması daha olası gözükmemektedir. Özellikle de ölçülülük ilkesinin kişisel veri koruma hukukunun yerleşik bir ilkesi olarak kabul edildiği göz önünde bulundurulduğunda, bu ilke vasıtasıyla sınırlanma rejiminin denetlenmesi söz konusu olacaktır. Bu doğrultuda çalışmanın ilerleyen kısımlarında, öncelikle istisna rejimine genel olarak yer verilecek sonrasında ise her bir istisna hükmü bu bölümde değinilen ilkeler ışığında değerlendirilecektir.

2.2. İstisna hükümlerinin genel olarak değerlendirilmesi

2.2.1. 6698 sayılı Kanun'da istisna rejimi

Kişisel verilerin korunmasına yönelik en kapsamlı düzenleme niteliğine sahip 6698 sayılı Kanun'da yer alan istisna maddelerini iki kategori altında değerlendirmek gerekecektir¹³⁵. İlk olarak kişisel verilerin işlenmesine, aktarılmasına ve imhasına ilişkin farklı maddelerde, diğer kanunlarda yer alan hükümlerin saklı kalacağını belirten çeşitli istisnalar tanımlanmıştır¹³⁶. İkinci olarak ise Kanun'un 28. maddesinde, Kanun'dan muaf tutulan işleme faaliyetlerini düzenleyen daha sistematik bir istisna rejimi bulunmaktadır. Bu çalışma kapsamında ise yalnızca 28. maddede düzenlenen istisna rejimi incelenecektir.

28. maddede yer alan faaliyetler, iki ayrı fıkra altında ve farklı şartlara tabi olarak düzenlenmiştir. Öncelikle maddenin ilk fıkrasında belirtilen faaliyetler, Kanun'da aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

¹³⁵ Küzeci, **op. cit.**, s. 374.

¹³⁶ Bir örnek bkz. m. 8(3): "*Kişisel verilerin aktarılmasına ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır.*"

- “a) Kişisel verilerin, üçüncü kişilere verilmemek ve veri güvenliğine ilişkin yükümlülüklerle uyulmak kaydıyla gerçek kişiler tarafından tamamen kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili faaliyetler kapsamında işlenmesi.*
- b) Kişisel verilerin resmi istatistik ile anonim hâle getirilmek suretiyle araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla işlenmesi.*
- c) Kişisel verilerin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini, ekonomik güvenliği, özel hayatın gizliliğini veya kişilik haklarını ihlal etmemek ya da suç teşkil etmemek kaydıyla, sanat, tarih, edebiyat veya bilimsel amaçlarla ya da ifade özgürlüğü kapsamında işlenmesi.*
- ç) Kişisel verilerin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olarak kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülen önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında işlenmesi.*
- d) Kişisel verilerin soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin olarak yargı makamları veya infaz mercileri tarafından işlenmesi.”¹³⁷*

Yukarıda yer verilen ilk fıkrada tamamen Kanun kapsamı dışında tutulan hususlar, bir başka ifade ile tam istisna halleri düzenlenmektedir. Bu şartlara uygun veri işleme faaliyetlerinin söz konusu olması durumunda 6698 sayılı Kanun’daki güvenceler tamamen ortadan kalkmaktadır. Başka bir deyişle, tam istisna rejiminin uygulama alanı bulması durumunda mevzuatta düzenlenen kişisel verilerin korunmasına ilişkin yükümlülüklerin, ilgili kişilerin haklarının ve kişisel veri işleme ilkelerinin uygulanması mümkün olmamaktadır. Dolayısıyla Kanun’dan tamamen muaf olan faaliyetler bakımından, ilgili kanunlarda yeterli bir düzenleme olmaması halinde, kişisel verilerin korunması bakımından bir eksikliğin ortaya çıkması riski doğmaktadır.

Maddenin ikinci fıkrasında ise kısmi olarak Kanun’dan muaf tutulan aşağıdaki faaliyetlere yer verilmiştir:

- “a) Kişisel veri işlemenin suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması için gerekli olması.*
- b) İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş kişisel verilerin işlenmesi.*

¹³⁷ 6698 sayılı Kanun, m. 28 (1).

c) Kişisel veri işlemenin kanunun verdiği yetkiye dayanılarak görevli ve yetkili kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca, denetleme veya düzenleme görevlerinin yürütülmesi ile disiplin soruşturma veya kovuşturması için gerekli olması.

ç) Kişisel veri işlemenin bütçe, vergi ve mali konulara ilişkin olarak Devletin ekonomik ve mali çıkarlarının korunması için gerekli olması.”¹³⁸

Maddenin 2. fıkrası kapsamında yer alan faaliyetler bakımından kural olarak Kanun'daki güvenceler uygulama alanı bulacaktır. Ancak belirli yükümlülüklerle ve haklara istisna tanınmaktadır¹³⁹. Bunlar arasında aydınlatma yükümlülüğü, kişisel verilerin kanuna aykırı olarak işlenmesi sebebiyle uğranılan zararın giderilmesini talep etme hakkı dışında kalan diğer ilgili kişi hakları¹⁴⁰ ve Veri Sorumluları Siciline kayıt yükümlülüğü yer almaktadır. Dolayısıyla Kanun kapsamında düzenlenen güvenceler arasında önemli bir yer tutan ve verisi işlenen kişilere tanınan haklar demetinin büyük ölçüde kullanılması söz konusu olmayacaktır. Ayrıca kişilerin bu faaliyetlere ilişkin olarak aydınlatma yükümlülüğü kapsamında önceden bilgilendirilmesi de söz konusu olmayacaktır.

İlgili kişilerin haklarının sınırlandırılması kapsamında değinilmesi gereken önemli bir husus, kanun koyucu tarafından maddenin 2. fıkrasında zararın talep edilmesi hakkı dışındaki hakların uygulanmayacağına ilişkin kullanılan keskin ifadedir. Zira 2014 yılındaki Kanun tasarısında aynı konuda şu ifade tercih edilmiştir: “*Bu hallerde, zararın giderilmesini talep etme hakkı hariç olmak üzere, 10 uncu madde kapsamındaki talepler reddedilebilir*”¹⁴¹ Böyle bir ifadenin kullanılması, diğer

¹³⁸ 6698 sayılı Kanun, m. 28 (2).

¹³⁹ İlgili hüküm şu şekilde düzenlenmiştir: “*Bu Kanunun amacına ve temel ilkelerine uygun ve orantılı olmak kaydıyla veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğünü düzenleyen 10 uncu, zararın giderilmesini talep etme hakkı hariç, ilgili kişinin haklarını düzenleyen 11 inci ve Veri Sorumluları Siciline kayıt yükümlülüğünü düzenleyen 16 ncı maddeleri aşağıdaki hâllerde uygulanmaz*”.

¹⁴⁰ Madde 11’de yer alan söz konusu haklar şunlardır: “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”

¹⁴¹ Türkiye Büyük Millet Meclisi, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı”, 26.12.2014, s.10, <https://mgm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/25102019162925ki%C5%9Fisel%20veriler.pdf> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

hakların otomatik olarak devre dışı kaldığı sonucuna yol açmamaktadır. Zira ‘reddedilebilir’ ifadesi, somut olay özelinde bir değerlendirme yapılması gerekliliğini göstermektedir. Ancak 6698 sayılı Kanun’da bu açıdan daha net bir ifade tercih edilerek zararı talep hakkı hariç diğer hakların ‘uygulanmaz’ olduğu açıkça vurgulanmıştır. Dolayısıyla 2. fıkra kapsamına giren bir faaliyetin söz konusu olması halinde, ilgili kişi hakları kapsamındaki talepler kullanılamaz hale gelmektedir. Bu durum ise kişisel verilerin korunması hakkına yönelik usuli güvenceler açısından önemli bir boşluk yaratmaktadır. Her ne kadar bireylerin 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’na dayalı olarak, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının faaliyetleri kapsamında bilgi edinme başvurusu yapma imkanı¹⁴² olsa da, söz konusu hakkın ilgili kişi haklarının işlevini karşılayacak bir niteliğe sahip olmadığı söylenebilecektir.

Bununla beraber kanun koyucu, bu fıkra kapsamındaki istisna rejiminin uygulanabilmesi için ilk fıkradan farklı olarak ilave bir koşul daha öngörmüştür. İstisnaya tabi faaliyetlerin Kanunun amacına ve temel ilkelerine uygun ve orantılı olması gerekmektedir. Bu kriterlerin maddenin ikinci fıkrasında yer alan tüm faaliyetler için her durumda sağlanması gerekmektedir. Aksi halde bu faaliyetler açısından istisna kapsamında yer alan yükümlülükler ve haklar uygulama alanı bulacaktır. Kanun koyucunun bu tercihi, istisna rejiminin keyfi bir şekilde uygulanmasına yönelik bir güvence olarak değerlendirilebilecektir. Nitekim maddede yer alan bu kriterler, istisna rejimine demokratik toplum düzeni gereklerine uygun ve ölçülü bir şekilde başvurulması açısından da kritik bir önemi haizdir. Aksi bir durumda ilgili kişi hakları ile Kanun’daki yükümlülüklerin keyfi bir biçimde sınırlandırılması, hakkın ihlaline sebebiyet verebilecektir.

6698 sayılı Kanun, yapım tekniği açısından kamu kurumları ile özel kişileri farklı yükümlülüklerle tabi tutan bir niteliğe sahip değildir. Dolayısıyla kamu kurumlarının faaliyetlerine ilişkin özel hükümler veya ayrı bir mevzuat bulunmamaktadır¹⁴³. Ancak bu madde özelinde istisna kapsamına giren faaliyetlerin niteliği itibarıyla önemli bir kısmının temel muhatabının kamu kurumları olduğu söylenebilecektir. Nitekim bazı hükümlerde istisna tanınan faaliyetlerin kamu kurum

¹⁴² TANSUĞ Çağla, İdari Faaliyetlerde İşlenen Kişisel Verilerin İdare Tarafından Korunması, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2023, s. 93.

¹⁴³ Çekin, **op. cit.**, s. 18, 19.

ve kuruluşları tarafından yürütülmesi gerektiği de açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla 28. madde kapsamında kamu kurumlarının faaliyetlerine ilişkin geniş bir muafiyet rejimi tanındığını söylemek kanaatimizce yanlış olmayacaktır. Bu durumda söz konusu istisna hükümlerinin uygulanması birey-devlet arasındaki dikey ilişki açısından da önem arz etmektedir. Esasen kişisel verilerin korunması hakkı, devlet organları tarafından yürütülen veri işleme faaliyetlerine yönelik bir dengenin kurulması amacıyla ortaya çıkmıştır¹⁴⁴. Her ne kadar gelişen internet ağıyla birlikte özel sektör vasıtasıyla da önemli veri işleme faaliyetleri yürütülse de kamu kurumları tarafından işlenen kişisel verilere yönelik geniş kapsamlı istisnalar öngörülmesi, hakkın temelinde yer alan bu dengeyi bozabilir.

Nitekim 6698 sayılı Kanun'daki istisna maddelerinin geniş kapsamının yaratacağı sakıncalara ve bu hususta önerilere AB ilerleme raporlarında da değinilmiştir. Bu doğrultuda 28. maddedeki istisna hükümleri arasında yer alan kişisel verilerin yargı ve kolluk makamlarınca işlenmesine ilişkin hükümlerin iyileştirilmesi gerektiği vurgulanmıştır¹⁴⁵. Bu sebeple, Kanun'da öngörülen istisna hükümlerinin kapsamının detaylı bir şekilde tartışılması gerekmektedir.

Maddede sayılan her bir istisna hükmünün kapsamına ilişkin tartışmalara çalışmanın ilerleyen kısımlarında detaylı şekilde yer verilecektir. Ancak istisna maddelerinin düzenlenme biçimi açısından genel bir değerlendirme yapabilmek amacıyla benzer nitelikteki istisna maddelerinin AB'de temel kişisel veri mevzuatı niteliğinde olan GVKT'de nasıl düzenlendiğine de kısaca değinmek uygun olacaktır. Böylelikle her iki mevzuatın benzer nitelikteki istisna rejimini nasıl düzenlediği anlaşılabacaktır.

2.2.2. GVKT'de istisna rejimi

GVKT'de yer alan istisna hükümleri farklı maddeler ve bölümler altında bulunmaktadır. İlk olarak ilgili kişilerin haklarını düzenleyen 3. bölümde 'Sınırlamalar' başlıklı 23. madde yer almaktadır. Bu madde kapsamında bu bölüm altında yer alan

¹⁴⁴ Küzeci, **op. cit.**, s. 383.

¹⁴⁵ AB Komisyonu, 2023 Türkiye Raporu, SWD(2023) 696, 8.11.2023, s. 33, <https://www.ab.gov.tr/siteimages/resimler/2023%20T%C3%BCrkiye%20Raporu.pdf>; aynı yönde bir başka görüş için bkz. AB Komisyonu, 2022 Türkiye Raporu, SWD(2022) 333, 12.10.2022, s. 35.

hakların ve veri işleme ilkelerinin sınırlandırılmasını amaçlayan düzenlemelere ilişkin kurallar belirtilmiştir. Bu kapsamda, şeffaf bilgiye erişim hakkı, aydınlatılma hakkı, veriye erişim hakkı, düzeltme hakkı, silme hakkı ve işlemenin durdurulmasını isteme hakkı ile bu konularda bildirim yükümlülüğü, veri taşınabilirliği hakkı, itiraz hakkı ve otomatik karar verme sistemleri faaliyetlerine tabi olmama haklarının kısıtlanması söz konusu olabilir. Ancak veri koruma otoritesine şikayette bulunma hakkının veya veri sorumlularının diğer yükümlülüklerinin bu madde kapsamında sınırlandırılması mümkün değildir¹⁴⁶.

İkinci olarak, 9. bölüm altında da spesifik işleme faaliyetlerini düzenleyen istisnalar yer almaktadır. Bunlar arasında ifade özgürlüğü, resmi belgelere kamusal erişim, ulusal kimlik numaraları, istihdam ilişkisi, arşiv araştırması, bilimsel ve tarihi araştırma ile istatistiki araştırmalar, sır saklama yükümlülüğü ve dini kuruluşlara ilişkin özel düzenlemeler yer almaktadır. Söz konusu hükümlerin uygulanması GVKT'yi bütünüyle devre dışı bırakmamaktadır.

Bunun yanında, GVKT'nin kapsamına ilişkin 2. maddesinin 2. fıkrasında GVKT'nin tamamen kapsamı dışında yer alan işleme faaliyetlerine yer verilmiştir. Bunlar arasında ise milli güvenliğe ilişkin faaliyetlerin de yer aldığı Birliğin ortak dış politikası ile güvenlik politikası kapsamında işlenen kişisel veriler, tamamen kişisel veya hane içi bir faaliyet kapsamında bir gerçek kişi tarafından işlenen kişisel veriler ve kamu güvenliğine yönelik tehditlere karşı güvence sağlanması ve bu tehditlerin önlenmesi de dâhil olmak üzere suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması ya da cezaların infaz edilmesi amacıyla yetkili makamlar tarafından işlenen kişisel veriler yer almaktadır¹⁴⁷. Bu faaliyetler bakımından diğer istisna maddelerinde olduğu gibi ilave bir koşul öngörülmemiştir. Zira maddede yer alan işleme faaliyetlerinin gerçekleşmesi halinde ilave bir koşula gerek kalmaksızın GVKT hükümleri devre dışı kalmaktadır. Ancak ilerleyen kısımlarda değinileceği üzere bu

¹⁴⁶ European Data Protection Board, Guidelines 10/2020 on restrictions under Article 23 GDPR, 13.10.2021, s. 11, https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/documents/public-consultations/2020/guidelines-102020-restrictions-under-article-23_en (Erişim Tarihi: 28.07.2024)

¹⁴⁷ T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, AB Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün gayriresmî Türkçe çevirisi, <https://www.ab.gov.tr/siteimages/resimler/Nihai-ABB-HCDB-GDPR.pdf> (Erişim Tarihi: 28.07.2024)

madde kapsamında yer alan bazı faaliyetlere ilişkin diğer AB mevzuatlarında kişisel verileri koruyucu hükümler öngörülmüştür¹⁴⁸.

Bu başlık altında esas olarak ilgili kişilerin hakları ile veri koruma ilkelerine yönelik sınırlamaları ele alan 23. maddedeki kurallara değinilecektir. Zira GVKT'ye yönelik sınırlama öngören düzenlemelere ilişkin temel kriterlere bu madde kapsamında yer verilmiştir. Bu maddenin ilk fıkrasında sınırlama rejiminin şartlarına ve dayanacağı gerekçelere yer verilirken ikinci fıkrada ise sınırlama halinde ilgili yasada yer alması gereken asgari koşullar düzenlenmiştir.

23. maddede düzenlenen sınırlama sebeplerine geçmeden önce istisnalara başvurabilmek için gerekli koşullara da kısaca değinmek yerinde olacaktır. Zira ilgili maddede sınırlama rejiminde uygulanması gerekli kurallar da düzenlenmiştir. Bu hususta öncelikle istisnaları düzenleyen Birlik veya üye devlet yasalarının temel hak ve özgürlüklerin özüne saygı göstermeleri gerekmektedir. Bu koşul ile bir temel hakkın özünü ortadan kaldıracak nitelikte kapsamlı ve müdahaleci olan sınırlamaların engellenmesi amaçlanmaktadır¹⁴⁹. Hakkın özüne yönelik bir müdahalenin olması halinde diğer şartlara bakılmaksızın istisna hükmü geçerlilik kazanmayacaktır. Öz tartışmasına bir önceki kısımda detaylı şekilde yer verildiği için bu kısımda tekrar edilmeyecektir. Ancak Avrupa Veri Koruma Kurulu tarafından bu hususta verilen bir örneğe de değinmek yerinde olacaktır. Kurul'a göre tüm veya belirli veri işleme faaliyetleri bakımından ya da belirli veri sorumlularının faaliyetleri bakımından ilgili kişilerinin haklarının genel bir istisnaya tabi tutulması, kişisel verilerin korunması hakkının özüne saygı göstermeyecektir¹⁵⁰.

Öz kriteriyle birlikte madde kapsamında yer alan ikinci şart ise istisnayı düzenleyen yasanın öngörülebilir bir niteliğe sahip olmasıdır. Zira GVKT'nin açıklama maddesinde, Tüzük'te yer verilen yasal düzenleme hükümlerinde, ABAD ve AİHM içtihatlarına uygun olarak, açıklık, belirlilik ve uygulama açısından öngörülebilirlik olması gerektiği belirtilmiştir¹⁵¹. Esasen sınırlama öngören bir yasa hükmünün niteliğine vurgu yapan bu şartlar, her iki mahkemenin de içtihadında

¹⁴⁸ Bkz. 2016/680 sayılı Direktif.

¹⁴⁹ European Data Protection Board, **op. cit.**, Guidelines 10/2020..., s. 7.

¹⁵⁰ **Ibid.**

¹⁵¹ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 41.

sıklıkla yer verdiği kriterlerdir. Bu kriterler istisnaya başvuran yasal düzenlemelerin yalnızca sınırlama sebeplerinden birine veya birkaçına dayanmasının yeterli olmadığını göstermektedir. Zira sınırlama sebeplerinin yanında yasal düzenlemeler, istisnalara başvurulacak durumları ve buna ilişkin koşulları bireylere yeterli bir şekilde gösterecek açıklıkta olmalıdır¹⁵². Bu kriter kapsamında istisna maddelerinin uygulanması için kesin bir periyot ya da zaman sınırı belirleme yükümlülüğü getirilmemiştir. Ancak öngörülen sınırlama rejimi ile hedeflenen amaç arasındaki bağlantının ilgili yasada veya ek belgelerde açıkça gösterilmesi gerekmektedir. Örneğin, pandeminin varlığı tek başına ilgili kişilerin haklarının sınırlandırılması için yeterli bir neden teşkil etmemektedir. Bunun aksine, getirilen sınırlamaların genel kamu yararına yönelik önemli bir amacı korumaya açıkça katkı sağlaması gerekmektedir¹⁵³.

İstisnalara başvurabilmek için maddede öngörülen üçüncü koşul ise başvuru alan tedbirin demokratik toplumun korunması için gerekli ve ölçülü bir niteliğe sahip olmasıdır. Bu kriter, gereklilik testi ve ölçülülük testi olmak üzere iki ayrı değerlendirme gerektirmektedir. Testlerin yasa koyucu tarafından istisna maddesine karar verilmeden önce yapılması gerekmektedir. Bu testler esasen ilgili kişinin hak ve özgürlüklerine yönelik risklerin değerlendirilmesi anlamına da gelmektedir¹⁵⁴. Gereklilik ve ölçülülük testi, AB Temel Haklar Şartı'nın 52. maddesinde de haklara yönelik sınırlama şartları olarak yer almaktadır¹⁵⁵. Dolayısıyla esas itibarıyla AB mevzuatı kapsamında temel hakların sınırlandırılmasına ilişkin kriterler, kişisel verilere yönelik istisna rejiminin de temel koşulları olarak düzenlenmiştir.

Gereklilik testi için öncelikle tedbirin amacı ile etkilenecek hak ve özgürlüklerin belirlenmesi gerekmektedir. Sonrasında ise seçilen yöntemin amacın gerçekleştirilmesi için gerekli, etkili ve risk altındaki haklara az müdahale eden bir

¹⁵² European Data Protection Board, **op. cit.**, Guidelines 10/2020..., s. 8.

¹⁵³ **Ibid.**, s. 9.

¹⁵⁴ European Data Protection Board, **op. cit.**, Guidelines 10/2020..., s. 12.

¹⁵⁵ Bkz. ilgili madde "Any limitation on the exercise of the rights and freedoms recognised by this Charter must be provided for by law and respect the essence of those rights and freedoms. Subject to the principle of proportionality, limitations may be made only if they are necessary and genuinely meet objectives of general interest recognised by the Union or the need to protect the rights and freedoms of others."

niteliğinin olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir¹⁵⁶. Esasen ABAD tarafından da kişisel verilere yönelik sınırlamalar için katı bir gereklilik testi uygulanmaktadır ve Divan bu tür sınırlamaların yalnızca kesinlikle gerekli olduğu ölçüde uygulanmasını beklemektedir¹⁵⁷. Gereklilik testinden geçemeyen bir tedbir için ölçülülük testine ihtiyaç bulunmamaktadır.

Gereklilik kriterinin sağlandığı durumda ise ikinci test olan ölçülülük değerlendirmesinin yapılması gerekmektedir. Bu test kapsamında ise tedbirin kapsamı ve yoğunluğunun değerlendirilmesi, adil bir denge testinin yapılması ve ölçsüzlük söz konusu ise buna uygun tedbirlerin ortaya konulması gerekmektedir¹⁵⁸. Dolayısıyla öngörülen tedbir, ulaşılmak istenen meşru amaçlar için uygun bir niteliğe sahip olmalıdır. Bu kapsamda örneğin kamu sağlığını ilgilendiren acil bir durumun varlığı halinde alınacak tedbir; amaç, ilgili kişi hakları, veri sorumluları bakımından sınırlamaya tabi tutulmalıdır. Ayrıca zaman bakımından da bir kısıtlama öngörülerek kesinlikle acil duruma ilişkin dönemle sınırlı bir tedbir uygulanmalıdır. Avrupa Veri Koruma Kurulu tarafından yayınlanan rehberde, istisna tedbirinin hedeflediği sorun, öngörülen bu tedbirle sorunun nasıl çözüleceği ve daha az müdahaleci önlemlerin neden sorunu çözemeyeceğini açıklayan hususların da yasa tasarısında bulunması gerektiği belirtilmiştir. Bu kapsamda istisna hükümlerinin spesifik risklere odaklanması gerektiği de vurgulanmıştır¹⁵⁹.

Mevzuatta düzenlenen bütün bu kriterler, esasen istisna hükümlerinin dar yorumlanması gerektiğini ve istisna öngören tedbirlere yalnızca belirli durumlarda ve yalnızca belirli koşullar sağlandığında başvurulması gerektiğini göstermektedir¹⁶⁰. Bu yaklaşım, hakka yönelik sınırlama rejimini oldukça dar yorumlayan ABAD ve AİHM içtihadıyla da örtüşmektedir. Nitekim 23. maddeye ilişkin açıklama metninde sınırlama rejiminin, AB Temel Haklar Şartı ile ve AİHS'te belirlenen gereklilikler ile uyumlu olması gerektiği de vurgulanmıştır¹⁶¹.

¹⁵⁶ European Data Protection Supervisor, “*Quick-guide to necessity and proportionality*”, https://www.edps.europa.eu/sites/default/files/publication/20-01-28_edps_quickguide_en.pdf (Erişim Tarihi: 28.07.2024)

¹⁵⁷ Court of Justice of the European Union, *Tietosuojaalvautettu v. Satakunnan Markkinapörssi Oy and Satamedia Oy*, C-73/07, 16.12.2008, par. 56.

¹⁵⁸ European Data Protection Supervisor, **op. cit.**, *Quick-guide*.

¹⁵⁹ European Data Protection Board, **op. cit.**, Guidelines 10/2020..., s. 12.

¹⁶⁰ **Ibid.**, s. 6.

¹⁶¹ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 73.

Sınırlama rejimine başvurulması kapsamında Avrupa Veri Koruma Kurulu tarafından dikkat çekilen bir diğer husus ise; istisna hükümlerinin üye devletler tarafından düzenlendiği hallerde, ilgili kişilerin haklarının kısıtlanmasına yönelik bir yasal düzenleme, parlamento tarafından kabul edilmeden önce bu hususta ilgili veri koruma otoritesinin de görüşüne başvurulması gerekliliğidir¹⁶². Böylece ilgili kişilerin haklarına yönelik müdahale öngören bir düzenlemenin sınırlama kriterlerine uygunluğunun kişisel veri koruma otoriteleri tarafından de değerlendirilmesi amaçlanmaktadır.

Görüleceği üzere, GVKT kapsamında istisna rejimine başvurabilmek için öncelikle yukarıda değinilen detaylı koşulların sağlanması beklenmektedir. Bu kriterlerin sağlanması halinde ise 23. maddenin 1. fıkrasında sayılan şu gerekçelere dayalı olarak sınırlama öngörülebilmektedir:

“(a) milli güvenlik;

(b) savunma;

(c) kamu güvenliği;

(d) kamu güvenliğine yönelik tehditlere karşı güvence sağlanması ve bu tehditlerin önlenmesi de dâhil olmak üzere suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması ya da cezaların infaz edilmesi;

(e) Birlik'in veya bir Üye Devlet'in önemli ekonomik veya mali çıkarı başta olmak üzere, parasal hususlar ile bütçe ve vergilendirmeye ilişkin hususlar, halk sağlığı ve sosyal güvenlik de dâhil, Birlik ya da bir Üye Devlet'in genel kamu yararına yönelik diğer önemli amaçlar;

(f) yargı bağımsızlığının ve yargısal süreçlerin korunması;

(g) düzenlenmiş mesleklere ilişkin etik kuralların ihlalinin önlenmesi, soruşturulması, tespiti ve kovuşturulması;

(h) nadiren olsa dahi, (a) ilâ (e) ve (g) bentlerinde atıfta bulunulan durumlarda resmi yetkinin kullanımı ile bağlantılı bir izleme, denetleme veya düzenleme işlevi;

(i) veri öznesinin veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması;

¹⁶² European Data Protection Board, **op. cit.**, Guidelines 10/2020..., s. 6.

(j) *medeni hukuktan kaynaklanan hak iddialarına ilişkin kararların icrası*”¹⁶³

Söz konusu sınırlama sebeplerine ilişkin detaylara ve 6698 sayılı Kanun’da yer alan istisna hükümleri ile uyumuna çalışmanın ilgili başlıkları altında detaylı şekilde değinilecektir.

Bu bölümde özellikle 23. maddenin 2. fıkrasında yer alan koşullara değinmek yerinde olacaktır. Nitekim GVKT’de yukarıda değinilen koşullara ilave olarak sınırlama rejimini somutlaştırmak adına bir adım daha ileri gidilerek yasal düzenlemeler kapsamında alınması gerekli tedbirlere yer verilmiştir. Buna göre 1. fıkradaki gerekçelere dayalı olarak sınırlama öngören yasal düzenlemelerin ilgili olduğu ölçüde asgari olarak şu hususlara ilişkin özel hükümleri içermesi gerekmektedir: “*İşleme veya işleme kategorilerinin amaçları; kişisel veri kategorileri; getirilen sınırlamaların kapsamı; keyfi veya hukuka aykırı erişimin ya da aktarımın önlenmesine dair güvenceler; veri sorumlusunun veya veri sorumlusu kategorilerinin belirtilmesi; saklama süreleri ve işleme faaliyetinin niteliği, kapsamı ve amaçları dikkate alınarak uygulanabilir güvenceler; ilgili kişilerin hakları ve özgürlükleriyle ilgili riskler, faaliyetin amacı bakımından sorun teşkil etmedikçe ilgili kişilerin kısıtlamaya ilişkin bilgilendirilmesi.*”¹⁶⁴

Kural olarak bu gerekliliklerin hepsinin yasal düzenlemede bulunması gerekmektedir. Ancak ilgili kanunun niteliğine ve düzenlediği konuya göre bu unsurlardan bazılarına yer verilmesi gerekmeyebilir. Bu sebeple kanun koyucunun ilgili olduğu ölçüde bu gerekliliklere yer vermesi gerektiği belirtilmiştir. Ancak düzenlemede eksik bırakılan bir husus söz konusu olursa, neden bu gerekliliğe yer verilmediğinin de kanun koyucu tarafından ortaya konulması beklenmektedir¹⁶⁵.

Bu gereklilikler arasında yer alan ilgili kişilerin hakları ve özgürlükleriyle ilgili risklere ilişkin değerlendirme yapılmasının iki yönü bulunmaktadır. Bu gereklilik bir taraftan ilgili kişilere yönelik kısıtlamaların etkisine dair bir genel bakış sunarken diğer taraftan ise gereklilik ve orantılılık testinin yapılmasına katkı sağlar. Bu noktada

¹⁶³ T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

¹⁶⁴ European Union, Regulation 2016/679 m. 23(2).

¹⁶⁵ European Data Protection Board, **op. cit.**, Guidelines 10/2020..., s. 13.

bağlayıcı bir niteliği olmasa da faaliyetin niteliğine göre veri koruma etki değerlendirmesi yapılması da tavsiye edilmektedir¹⁶⁶.

Değnilmesi gereken bir diğer gereklilik ise ilgili kişilerin kısıtlamaya ilişkin olarak bilgilendirilmesidir. Bu doğrultuda örneğin bir kişi belirli bir hakkını bir idari soruşturmanın en kritik anında kullanmak istediğinde, mümkünse bu kişinin kısıtlama nedenleri hakkında bilgilendirilmesi gerekir. Ancak bu bilgilendirmenin de soruşturmanın amacını tehlikeye atma riski varsa bundan kaçınılabılır. Kısıtlamaların uygulanmasında yine gereklilik ve ölçülülük kriterlerinin uygulanması gerekmektedir. Bir soruşturmanın ilk aşamalarında bilgi paylaşımı yapılmaması durumunda daha sonraki bir aşamada, kişisel verisi işlenen kişilere özel bilgilendirme yapılmalıdır. Bu aşamada halen bilgilere erişim hakkı gibi bazı hakların kısıtlanmasına devam edilebilir. Ancak bu noktada kişiye yapılacak bilgilendirmede bu durum açıklanmalı ve haklarını bütünüyle ne zaman kullanabileceği konusunda mümkünse kendisine bir süre de belirtilmelidir ¹⁶⁷ . Buradaki örneklerden hareketle, ilgili kişilerin haklarının kısıtlanmasına imkan veren hükmün de işleme amacına yönelik olarak kullanılması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla ölçülülük ve gereklilik kriterlerinin, sınırlama rejiminin her aşamasında ve uygulanacak her tedbir bakımından detaylı şekilde uygulanması gerekmektedir.

2.2.3. AB ve Türk hukukundaki istisna rejimine yönelik genel değerlendirmeler

GVKT'nin 23. maddesinde öngörülen hükümleri genel olarak 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi kapsamındaki istisna maddeleri ile kıyaslamak gerekirse; öncelikle nitelik itibariyle her iki mevzuatın da birbirinden farklı nitelikte olduğunu belirtmek gerekecektir. Zira GVKT'nin 23. maddesi yalnızca, sınırlama gerekçelerini belirtmemekte ayrıca bu konuya ilişkin yasal düzenlemelerin nasıl yapılması gerektiğine ilişkin de koşullar öngörmektedir. Şüphesiz ki bu hususta Birlik hukukunun üye devlet yasalarından üstün olması ve öncelikli uygulanmasının payı

¹⁶⁶ *Ibid.*, s. 15; Ayrıca bkz. veri koruma etki değerlendirmesi için GVKT m. 35(1): “Özellikle yeni teknolojiler kullanılırken ve işlemenin mahiyeti, kapsamı, bağlamı ve amaçları dikkate alındığında bir işleme türünün gerçek kişilerin hakları ve özgürlükleri açısından yüksek bir riske sebebiyet vermesinin muhtemel olduğu hâllerde, veri sorumlusu, işleme öncesinde, öngörülen işleme faaliyetlerinin kişisel verilerin korunması üzerindeki etkisine ilişkin bir değerlendirme yapar.”

¹⁶⁷ European Data Protection Board, *op. cit.*, Guidelines 10/2020..., s. 15.

büyüktür¹⁶⁸. Dolayısıyla GVKT’de istisnaları düzenleyen üye devlet yasalarına yönelik kriterlerin öngörülmesi mümkündür. Halbuki 6698 sayılı Kanun’da istisna gerekçelerinin yanında, istisnayı düzenleyen diğer yasaların hangi kriterlere sahip olması gerektiğinin düzenlenmesi mümkün gözükmemektedir. Söz konusu denetimin çalışmanın ilerleyen kısımlarında da değinileceği üzere Anayasa Mahkemesi tarafından yapılması gerekir.

Bununla birlikte 6698 sayılı Kanun’da istisna hükümlerinin nasıl yorumlanması gerektiğine ilişkin belirli kriterlerin belirlenmesi yoluyla bir denetim tesis edilmesi ise mümkün olabilir. Nitekim 28. maddenin 2. fıkrasında yer alan istisnaya tabi faaliyetlerin kanunun amacına ve temel ilkelerine uygun ve orantılı olması şartı bu kapsamda getirilmiş bir kriter olarak değerlendirilebilir. Ancak bu kriterlerin 28. maddenin 1. fıkrasındaki faaliyetler için uygulanmaması istisna rejiminin keyfi bir uygulamaya yol açması riski taşımaktadır. Zira GVKT’nin 23. maddesinin 1. fıkrasında yer alan kriterler, maddede yer alan bütün sınırlama gerekçeleri için uygulama alanı bulmaktadır. Dolayısıyla bu hususun her iki mevzuat arasındaki en önemli farklılıklardan birisi olduğu söylenebilecektir.

Bunun yanında, 6698 sayılı Kanun kapsamında istisna faaliyetlerinin kanunun amacına uygun olması ve orantılı olması gerektiği belirtilirken GVKT kapsamında demokratik toplumda gereklilik ve ölçülülük kriterlerine yer verilmiştir. GVKT’de buna ilave olarak belirtilen diğer bir unsur ise hakkın özüne yönelik sınırlama yasağıdır. Esasen, 6698 sayılı Kanun’un temel amacının kişisel verilerin işlenmesinde başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak olduğu göz önünde bulundurulduğunda, kanunun amacına uygun bir istisna tedbirine başvurma kriterinin hakkın özüne yönelik de bir koruma sağlayacağı söylenebilecektir. Bunun yanında orantılılık kriteri de hakkın özüne yönelik bir koruma için gerekli güvenceyi sağlayacaktır. Zira orantılı bir istisna faaliyetinin hakkın özüne de saygı göstereceği açıktır. Bu sebeple esasen 6698 sayılı Kanun’da yer verilen orantılılık ile kanunun amacına uygunluk kriterlerinin etkili bir şekilde uygulanması halinde GVKT’de yer verilen öze dokunmama, demokratik toplumda gereklilik ve ölçülülük kriterleriyle

¹⁶⁸ European Union, Glossary of summaries-Primacy of EU law (precedence, supremacy), [https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/primacy-of-eu-law-precedence-supremacy.html#:~:text=The%20principle%20of%20the%20primacy,\)%2C%20EU%20law%20will%20prevail](https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/primacy-of-eu-law-precedence-supremacy.html#:~:text=The%20principle%20of%20the%20primacy,)%2C%20EU%20law%20will%20prevail) (Erişim Tarihi: 28.07.2024)

benzer bir koruma rejimi tesis edilebilecektir. Buna ilave olarak Anayasa Mahkemesi tarafından da 6698 sayılı Kanun'a istisna getiren yasal düzenlemelerin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan temel hakların sınırlandırılması kriterleri çerçevesinde değerlendirilmesi ve bu kapsamda hakkın özüne yönelik bir müdahale olup olmadığına ilişkin bir denetimin de yapılması söz konusu olabilecektir.

GVKT'de 23. maddenin 2. fıkrasında yer verilen asgari unsurlar her iki mevzuat arasındaki en önemli farklılıklardan birisidir. Bu unsurlar, istisna tedbirlerinin belirliliği ve öngörülebilirliği ile veri güvenliği tedbirleri bakımından önemli bir güvence sunmaktadır. Türk mevzuatı açısından burada yer alan ölçütlerin bir kısmı Anayasa Mahkemesi tarafından hali hazırda uygulanmaktadır¹⁶⁹. Ancak GVKT'de yer alan bu kriterlerin 6698 sayılı Kanun'dan istisna tutulan faaliyetlere ilişkin yasal düzenlemelerde de yer alması tedbirlerin belirliliğine katkı sağlayacaktır. GVKT'de yer verilen bu kriterler arasında en önemli unsurlardan birisi ilgili kişilerin istisna faaliyeti konusunda bilgilendirilmesidir. Bu unsur vasıtasıyla kişisel verileri işlenen kişilerin faaliyetin amacı bakımından bir risk teşkil etmediği müddetçe işleme faaliyeti üzerinde kontrolünün devam etmesi sağlanmaktadır. Bu durum istisnaya tabi faaliyetlerin bizzat ilgili kişiler tarafından da denetlenebilmesini ve keyfiliğin önlenmesini sağlamaktadır.

Her iki mevzuat hükümlerini kısıtlamaya tabi hak ve yükümlülükler açısından da değerlendirmek gerekirse, 6698 sayılı Kanun'da aydınlatma yükümlülüğü, zararın giderilmesini talep etme hakkı harici diğer ilgili kişi hakları ve Veri Sorumluları Siciline kayıt yükümlülüğünün kısıtlanabileceği belirtilmiştir. Bu kapsamın GVKT ile büyük ölçüde benzeştiği söylenebilecektir. Yalnızca GVKT'ye özgü veri taşınabilirliği hakkı ile 6698 Kanun'a özgü Sicil'e kayıt yükümlülüğü gibi hak ve yükümlülüklerden kaynaklı farklılıklar söz konusudur. Ancak 6698 sayılı Kanun'un ilk fıkrasındaki faaliyetlerin daha geniş bir istisnaya tabi olması ve Kanun'daki tüm hak ve yükümlülüklerin uygulanmaması; yalnızca ikinci fıkra açısından daha dar bir

¹⁶⁹ Bkz. "Buna karşın kişisel veri niteliğindeki bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına, bu bilgilerin ne suretle ve ne kadar süre ile saklanacağına, ilgililerin söz konusu bilgilere itiraz etme imkânının olup olmadığına, bilgilerin bir müddet sonra silinip silinmeyeceğine, silinecekse bu sırada izlenecek usulün ne olduğuna, yetkinin kötüye kullanımını önlemeye yönelik nasıl bir denetim yapılacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır." (Anayasa Mahkemesi, E. 2020/24, K. 2021/39, Karar Tarihi: 3/6/2021)

kapsamın söz konusu olması, bu konuyla ilgili olarak GVKT ile en önemli farklılığı oluşturmaktadır.

Son olarak 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi kapsamında bir istisna tedbirine başvurulması halinde istisna imkanı tanınan tüm hak ve yükümlülüklerin otomatik olarak kısıtlanmaması gerekir. Zira maddenin lafzına bakıldığında, istisnaya tabi bir faaliyet kapsamında aydınlatma yükümlülüğünün ya da ilgili kişi haklarının tamamının kısıtlanabileceği şeklinde bir değerlendirme yapılması mümkündür. Ancak bu hususta GVKT kapsamında kısıtlamaya tabi hak ve yükümlülüklerin her biri açısından gereklilik ve ölçülülük değerlendirmesinin yapılmasına yönelik yaklaşımın 6698 sayılı Kanun için de esas alınması yerinde olacaktır. Kısıtlamaya tabi hak ve yükümlülükler, her bir somut olay özelinde değerlendirilerek, kanunun amacına uygun olma ve orantılı olma kriterleri çerçevesinde incelenmelidir. 6698 sayılı Kanun'un 11. maddesinde yer alan ilgili kişi haklarının hepsi kategorik şekilde istisnaya tabi tutulmamalıdır. Veri sorumluları, kısıtladıkları her bir hak ve yükümlülüğü somut olay özelinde değerlendirerek söz konusu kısıtlamanın tedbirin amacıyla olan bağlantısını açık şekilde göstermelidir. Ayrıca bu değerlendirme, tedbirin her aşamasında devam etmelidir. Zira tedbirin başlangıç aşamasında ihtiyaç duyulan bir kısıtlamanın belirli bir aşamadan sonra kaldırılması gerekebilir. Böyle bir durumda kısıtlamanın devam etmesi maddede belirtilen orantılılık kriteriyle de çelişecektir. Buradan hareketle faaliyetin niteliğine bağlı olarak ilgili kişinin belirli haklarını kullanmaya devam etmesi, istisna rejiminin ölçülü bir şekilde uygulanmasına katkı sağlayacaktır.

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesine yönelik genel değerlendirmelerin ardından madde kapsamında yer alan sınırlama gerekçelerinin farklı başlıklar altında ayrıca incelenmesi uygun olacaktır. Bu doğrultuda bir sonraki kısımda öncelikle tam istisnaya tabii işleme faaliyetlerine sonrasında ise kısmi istisnaya tabi işleme faaliyetlerine yer verilecektir.

3. 6698 SAYILI KANUN'DAN TAMAMEN İSTİSNA TUTULAN FAALİYETLER

3.1. Kişisel Verilerin Üçüncü Kişilere Verilmemek ve Veri Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerle Uyulmak Kaydıyla Gerçek Kişiler Tarafından Tamamen Kendisiyle veya Aynı Konutta Yaşayan Aile Fertleriyle İlgili Faaliyetler Kapsamında İşlenmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinde yer alan ilk istisna hükmü, kişisel verilerin, gerçek kişiler tarafından tamamen kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili faaliyetler kapsamında işlenmesi faaliyetidir. Esasen bu istisna, maddenin diğer hükümlerinde yer alan genellikle geniş kapsamlı olan ve kamu kuruluşları tarafından yürütülen faaliyetlere yönelik düzenlenen istisna hükümlerinden nitelik itibarıyla ayrılmaktadır. Zira bu hükümle temel olarak gerçek kişiler tarafından yürütülen ve kişisel ya da ailevi nitelik taşıyan faaliyetlerin Kanun'daki yükümlülüklerden muaf tutulması amaçlanmıştır. Bu kapsamda işlenen kişisel verilerin de kapsamı oldukça dar olacaktır. Bu yönüyle söz konusu istisna hükmünün 6698 sayılı Kanun'da yer alan bir 'de minimis'¹⁷⁰ kuralı olduğu da söylenebilecektir.

Buradan hareketle, istisna hükmü kapsamında temel olarak kişilerin yakınlarıyla ilgili kişisel nitelikli faaliyetlerine ilişkin olarak gereksiz ve ölçsüz zorluklarla karşılaşmamasının amaçlandığı söylenebilecektir ¹⁷¹ . Bu yönüyle kişiye bir

¹⁷⁰ “de minimis non curat lex/de minimis non curat praetor” (hukuk/hâkim önemsiz konularla ilgilenmez) ilkesi için bkz. BEŞİR Sezen Bilge, “Avrupa Birliği ve Türk Rekabet Hukukunda De Minimis (Hoşgörülebilirlik) Kuralı”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XXVI. Y. 2022 Sa. 3, s.473, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/2367042> (Erişim Tarihi:24.08.2024)

¹⁷¹ Çekin, **op. cit.**, s. 30.

mahremiyet alanı da sağlamaktadır. Dolayısıyla şahsi veya ailevi yaşam alanında yer alan faaliyetlere ilişkin bir özgürlük tanımakta ve bireylerin bu tür faaliyetleri KVK Kurulu'nun denetiminden çıkarılmaktadır.

Bu istisna hükmünün kapsamına ilişkin olarak Kanun'un gerekçesinde herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Kurum tarafından yayınlanan Uygulama Rehberinde ise bu istisna hükmünün gerçek kişiler tarafından yürütülen faaliyetlerde söz konusu olduğu vurgulanmıştır. Bunun yanında aynı konutta yaşayan aile fertlerinin aile içinde verilerinin işlenmesi durumunda istisnanın geçerli olacağı belirtilerek ilave bir açıklamaya yer verilmemiştir. Yalnızca bu hususta örneklerle yer verilmiş ve doğum günü gibi özel günlerde aile içerisinde çekilen fotoğrafların bu istisna kapsamında değerlendirileceği ancak bu fotoğrafların üçüncü kişilerle paylaşılması veya aleni şekilde sosyal medyada paylaşılması durumunda istisna hükmünün kapsamı dışına çıkılacağı vurgulanmıştır¹⁷².

Bu durumda öncelikle istisna hükmünün kapsamının ve istisnaya başvurma koşullarının ele alınması uygun olacaktır. Bu kapsamda özellikle aynı hükmün AB mevzuatında nasıl düzenlendiğinin de incelenmesi söz konusu ölçütlerin yorumlanması açısından faydalı olacaktır. Sonrasında ise konuyla ilgili kararlara değinilecektir.

3.1.1. İstisna hükmünün 6698 sayılı Kanun ve GVKT'de düzenlenme biçimi ve kapsamı

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi, lafzi olarak incelendiğinde, istisna hükmünün kapsamına ilişkin üç temel koşulun mevcut olduğu söylenebilecektir. İlk olarak işleme faaliyetinin kişinin tamamen kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili olması gerekmektedir. İkinci olarak, söz konusu kişisel verilerin 3. kişilere verilmemesi gerekmektedir. Üçüncü olarak ise veri güvenliğine ilişkin yükümlülöklere uyulması gerekmektedir.

Söz konusu koşulların detaylı olarak incelenmesine geçmeden önce konunun GVKT'de nasıl düzenlendiğine de kısaca değinmek yerinde olacaktır. Zira 6698 sayılı

¹⁷² Kişisel Verileri Koruma Kurumu, **op. cit.**, ...Uygulama Rehberi, s. 41.

Kanun'da yer alan bu şartların incelenmesinde hükmün GVKT kapsamında nasıl ele alındığı da önem arz etmektedir.

GVKT'nin 2. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde kişisel veya ev içi faaliyetler kapsamında bir gerçek kişi tarafından kişisel verilerin işlendiği durumda Tüzüğün uygulama alanı bulmayacağı belirtilmiştir¹⁷³. Söz konusu hüküm, yürürlükten kalkan kişisel verilerin işlenmesine ilişkin 95/46 sayılı Direktif'ten birebir aynı şekilde alınmıştır¹⁷⁴. GVKT'de yer verilen 'kişisel veya ev içi faaliyetler' ifadesi benzer şekilde kişisel verilerin korunmasına ilişkin Avrupa Konseyi'nin 108+ Sözleşmesinde de yer almaktadır¹⁷⁵.

GVKT'de yer alan düzenlemenin ilk bakışta terminolojik olarak 6698 sayılı Kanun'dan çeşitli noktalarda farklılaştığı görülmektedir. Öncelikle GVKT'de 6698 sayılı Kanun'da yer aldığı şekilde 3. taraflara aktarmama ve veri güvenliği yükümlülüklerine uygun hareket etme koşulları düzenlenmemiştir. Ayrıca 6698 sayılı Kanun'da yer alan 'kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili faaliyetler' ifadesi yerine 'kişisel veya ev içi faaliyet' ifadesi kullanılmıştır. Bu farklılıkların hükmün kapsamının belirlenmesine ilişkin etkisi, ayrı başlıklar altında detaylı şekilde incelenecektir.

3.1.1.1. Faaliyetin kişinin kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili olması koşulu

İstisna hükmünün kapsamı açısından en önemli ayırt edici kriterin kişinin kendisiyle veya aynı konutta yaşadığı fertlere ilişkin bir faaliyet kapsamında kişisel verilerin işlenmesi olduğu söylenebilecektir. Bu hususta söz konusu kriterin ne anlama geldiği konuya ilişkin çeşitli tartışmalar ışığında irdelenecektir.

İlk olarak istisna hükmünün uygulanmasının bir ön koşulu olarak bu faaliyetin mesleki ve ticari faaliyet kapsamında yürütülmemesi gerekmektedir. Bu husus, hükme

¹⁷³ Bkz. ifadenin esas metni: "*by a natural person in the course of a purely personal or household activity*".

¹⁷⁴ European Union, Directive 95/46/EC, **op. cit.**, m. 3-2.

¹⁷⁵ Council of Europe, Amending protocol to the Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data, **op. cit.**, m. 3-2.

ilişkin GVKT'nin açıklama maddesinde açıkça yer almaktadır¹⁷⁶. Benzer bir kriter ya da açıklamaya 6698 sayılı Kanun'da yer verilmemiştir. Ancak söz konusu gerekliliğe 6698 sayılı Kanun'daki hükmün amaçsal bir yorumu ile de ulaşılabileceğinin mümkün olacağı kanaatindeyiz. Zira getiriliş amacı itibarıyla bireylerin özel yaşamlarındaki alana müdahaleyi engelleyen bir hükmün, 6698 sayılı Kanun'daki yükümlülüklerin temel olarak hedeflediği mesleki ve ticari faaliyetler için de muafiyet getirmesi beklenemeyecektir. Dolayısıyla bu tür faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'da yer alan bu istisna kapsamında yer alması mümkün gözükmemektedir.

Söz konusu kriterin ifade ediliş biçimi açısından 6698 sayılı Kanun ile GVKT arasındaki farklılıklara ve bunun yol açabileceği birtakım sonuçlara da değinmek yerinde olacaktır. Yukarıda da ifade edildiği üzere, GVKT bu istisnayı kişisel bir faaliyet kapsamında kişisel veri işlenmesi olarak düzenlenmiştir. Her iki ifade birbirine benzer nitelikte gözükse de bu ifadeler arasında maddenin uygulaması açısından farklılık yaratacak bir durumun söz konusu olduğu söylenebilecektir.

Bu kapsamda ilk olarak 'kişisel' yerine 'kendisiyle ilgili' ifadesinin kullanılmasının belirsizlik oluşturduğu eleştirisi dile getirilmektedir. Küzeci'ye göre, tercih edilen 'kendisiyle ilgili' ifadesi sebebiyle; örneğin bir kişi tarafından kişisel amaçlarla tutulan telefon defteri kapsamındaki faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'a tabi olma durumu oluşabilecektir¹⁷⁷. Zira esasen kişisel amaçla tutulan bir telefon defterinde, kişinin kendisi dışındaki bireylere ilişkin bilgilerin de olması sebebiyle bu faaliyetin 'kişinin kendisiyle ilgili bir faaliyet olma' koşuluna aykırılık taşıma riski mevcuttur. Gerçekten de madde metninde yer alan faaliyetin 'tamamen' kişinin kendisiyle ilgili olması vurgusu dikkate alındığında böyle bir kapsamın belirlenmesi riski bulunmaktadır. Küzeci, hükmün mevcut halinin bireylerin kişisel alandaki faaliyetlerinin de 6698 sayılı Kanun'a tabi olmasına sebep olacağına ve buradan hareketle söz konusu durumun özel yaşamın gizliliğine müdahale teşkil edebileceğine dikkat çekmiştir. Ayrıca kişisel verilerin korunmasına ilişkin daha önceki kanun tasarılarında tercih edilen ifadelerin bu bakımdan AB mevzuatı ile daha uyumlu olduğunu vurgulamıştır¹⁷⁸.

¹⁷⁶ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 18.

¹⁷⁷ Küzeci, **op. cit.**, s. 377.

¹⁷⁸ **Ibid.**

Bu noktada her iki mevzuat kapsamındaki bir diğer ayrım ise ‘aynı konutta yaşayan aile fertleri’ ile ‘ev içi faaliyet’ ifadeleri arasındadır. Nitekim 6698 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemede istisnanın aile fertlerini kapsadığına yönelik keskin bir sınır çizilmektedir. Oysa GVKT düzenlemesi bakımından böyle bir sınırlandırma yapılmaksızın hane faaliyetini kapsayacak şekilde bir ifade ile istisnanın kapsamı belirlenmiştir. Bu durumda 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu kapsamında aile ferdi olmayan kişilere yönelik faaliyetler, 6698 sayılı Kanun’daki istisnanın kapsamında yer almayacaktır¹⁷⁹. Gerçekten de bu husus, AYM tarafından hükme yönelik norm denetimi kararında da vurgulanmıştır. Mahkeme, madde kapsamındaki faaliyetlere yönelik değerlendirmesinde, 4721 sayılı Kanun’a atıf yaparak, eşler ve çocuklardan oluşan aile fertlerinin bu kanun ve diğer kanunlardan kaynaklı yükümlülükleri ile günlük hayatın akışı içerisindeki faaliyetlerinin istisna hükmü kapsamında kalabileceğini vurgulamıştır¹⁸⁰.

Kanun’un açık düzenlemesi ve AYM’nin değindiği hususlar doğrultusunda, aynı konutta yaşayan ve aile ferdi olmayan kişiler bakımından bu hükmün uygulama alanı bulması mümkün gözükmemektedir¹⁸¹. Bu takdirde 6698 sayılı Kanun’da yer alan istisna hükmünün uygulama alanı, GVKT’ye göre daha sınırlı bir nitelik taşımaktadır. Kanaatimizce hükmün getirilmesindeki temel amacın bireylere mahrem alanında gerçekleştirdiği faaliyetlere ilişkin olarak bir serbestlik tanınması olması sebebiyle, söz konusu faaliyetin yalnızca aile fertleriyle sınırlandırılması kısıtlayıcı bir nitelik arz etmektedir. Elbette ki söz konusu sınırlama yoluyla 6698 sayılı Kanun’un koruma alanının genişlemesi, kişisel verilerin korunması hakkı bakımından olumlu bir gelişme olarak nitelendirilebilir. Ancak diğer bir açıdan bakıldığında ise bireylerin özel yaşam alanının daralması ve özel hayata saygı hakkına daha fazla müdahale edilmesi de söz konusu olmaktadır. Bu sebeple somut olay özelinde yapılacak değerlendirmeler saklı kalmak kaydıyla istisna hükmünün GVKT ile paralel şekilde aynı konut altında yaşayan kişileri kapsayacak şekilde ele alınması kanaatimizce daha isabetli bir yaklaşım olurdu. Zira bu haliyle mevcut hüküm aile ferdi olmayan ancak aynı konutta uzun bir süre birlikte yaşayan kişilerin faaliyetlerini kolaylaştırmamaktadır. Bu istisna maddesi ile özel alanda gerçekleşen faaliyetlerle ilgili olarak kişilere gereksiz yükümlülükler getirilmemesinin hedeflendiği de dikkate alındığında; hükmün daha

¹⁷⁹ **Ibid.**

¹⁸⁰ Anayasa Mahkemesi, E. 2016/125, K. 2017/143, Karar Tarihi: 28.9.2017

¹⁸¹ Küzeci, **op. cit.**, s. 377.

geniş şekilde yorumlanmasının daha isabetli bir yaklaşım olacağı da ifade edilmektedir¹⁸².

Elbette ki, bir diğer bakış açısıyla bakıldığında, kısa bir süre aynı çatı altında yaşayan ve aile fertleri gibi uzun süreli bir ortak yaşamı paylaşmayan kişilerin faaliyetlerinin de istisnaya tabi tutulmasının hükmün getiriliş amacı bakımından uygun olmayacağı ve ölçüsüz bir nitelik taşıyacağı savunulabilir. Ancak pekala bu hususun denetiminin somut olay özelinde KVK Kurulu veya mahkemeler tarafından yapılması ve ev içi faaliyet istisnasının ancak karşılıklı olarak belirli bir güven ve ortak yaşamın mevcut olması halinde uygulanması mümkün olabilirdi. Mevcut durumda ise böyle bir değerlendirmeye gerek kalmaksızın aile ferdi olmayan kişilerle ilgili faaliyetler otomatik olarak istisna kapsamının dışında kalmaktadır.

Hükmün düzenlenme biçimine ilişkin tartışılan bu hususların yanında istisna hükmünün düzenlenmesinde amaçlanan faaliyetlere de değinmek uygun olacaktır. GVKT'nin maddeye ilişkin açıklama kısmında istisna kapsamında yer alabilecek faaliyetlere örnek olarak iletişim faaliyetleri yürütme, adres bilgisi tutma, sosyal ağ kurma ve çevrimiçi faaliyetler yürütme belirtilmiştir¹⁸³. Ancak buradaki temel sorun, söz konusu faaliyetlerin teknolojinin gelişmesi sebebiyle niteliğinin ve kapsamının oldukça değişmesidir. Zira bu değişim sayesinde sıradan vatandaşlar kişisel verilerini anında dünya genelinde birçok kişiye sunabilme olasılığına sahip olmuştur. Bu kapsamda özellikle kişisel hobilere yönelik öğretici videolar çekerek internete koymak, şahsi bir ilgi alanına ilişkin iletişim grubu kurmak, kullanmadığı kıyafetlerini internetten satmak, kişisel deneyimlere yer verilen herkese açık bir blog yazısı paylaşmak, konum bilgisini arkadaşıyla paylaşmak gibi faaliyetler gündeme gelebilmektedir¹⁸⁴. Bu durum ise hükmün kapsamının belirlenmesi açısından müphem durumlara ve maddenin yorumlanmasında hukuki belirsizliklere yol açmaktadır. AB kişisel veri koruma otoritelerine iletilen şikayetler arasında da bireylerin kişisel amaçlı

¹⁸² KARCI Reyhan, “Ulusal Hukukta Kişisel Verilerin Korunması Hakkına İlişkin İstisnai Haller”, Editör: Pınar Çağlayan Aksoy / Hüseyin Can Aksoy, Kişisel Verilerin Korunmasına Uzman Bakış: Uzmanlık Tezleri Derleme Çalışması, KVKK Yayınları No: 44, Arkadaş Basım, Ankara, s. 260.

¹⁸³ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 18.

¹⁸⁴ Working Party 29, “Statement of the Working Party on current discussions regarding the data protection reform package: Annex 2 Proposals for Amendments regarding exemption for personal or household activities”, s. 2. https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/other-document/files/2013/20130227_statement_dp_annex2_en.pdf (Erişim Tarihi: 24.08.2024)

internet kullanımına ilişkin şikayetlerde artış bulunmaktadır¹⁸⁵. Bu durum kişisel amaçlı gerçekleştirilen söz konusu çevrimiçi faaliyetlerin kapsamının belirlenmesi gerekliliğini ortaya çıkarmaktadır.

Bu noktada, 95/46 sayılı Direktif'in yürürlükte olduğu dönemde faaliyet gösteren Madde 29 Çalışma Grubu'nun hükmün netleştirilmesi için geliştirdiği kriterlere değinmek yerinde olacaktır. Bu kriterlerin hiçbirisi tek başına bir faaliyetin istisna kapsamına girip girmediğini ve kişisel bir nitelik taşıyıp taşımadığını belirleyecek bir niteliğe sahip değildir. Ancak kümülatif şekilde değerlendirildiğinde faaliyetin niteliğini belirlemede yardımcı bir işlev görecektir¹⁸⁶:

- *“Kişisel veriler, sınırlı bir arkadaş, aile üyesi veya tanıdıklar topluluğuna değil de belirsiz sayıda kişiye mi yayılmaktadır?”*
- *Kişisel veriler, paylaşan kişiyle kişisel veya ev halkı ilişkisi olmayan bireyler hakkında mıdır?*
- *Kişisel verilerin işlenme kapsamı ve sıklığı profesyonel veya tam zamanlı bir faaliyet olduğuna işaret etmekte midir?*
- *Kolektif ve organize bir şekilde birlikte hareket eden bir grup insanın varlığına dair kanıt var mıdır?*
- *Kişiler üzerinde olumsuz bir etki oluşturma potansiyeli, özellikle de mahremiyetlerine müdahale gibi bir durum söz konusu mudur?”*¹⁸⁷

Madde 29 Çalışma Grubu, veri koruma otoriteleri tarafından incelenen bir şikâyetin ilk aşamasında yukarıda belirtilen kriterler ışığında, işleme faaliyetinin kişisel veya ev içi faaliyetler için yapıp yapılmadığını belirlemesi gerektiğini ifade etmiştir¹⁸⁸. Bu kriterler gerçekten de istisna kapsamının somutlaştırılması adına referans alınabilecek bir niteliğe sahiptir. Benzer bir yaklaşıma 6698 sayılı Kanun'daki hüküm açısından da ihtiyaç bulunmaktadır.

Madde 29 Çalışma Grubu tarafından GVKT'nin hazırlanma sürecinde önerilen bir başka husus ise veri koruma otoritelerinin kişisel ve ev içi faaliyetleri belirli bir

¹⁸⁵ Ibid., s.3.

¹⁸⁶ Ibid., s.4.

¹⁸⁷ Ibid.

¹⁸⁸ Ibid.

ölçüde denetleme yetkisinin getirilmesidir. Bu doğrultuda kişisel verileri bu faaliyetler kapsamında işleyen gerçek kişiler için hafifletilmiş bir şekilde çeşitli yükümlülüklerin de uygulanabileceği belirtilmiştir¹⁸⁹. Bunlar arasında diğer bireylerin erişim, düzeltme ve silme hakkına saygı gösterme; örneğin bir arkadaşının sosyal medyada yer alan verisinin kaldırılması talebini karşılama, diğer bireylerle ilgili verilerin doğru ve güncel olmasını sağlama, diğer bireyleri yayımlanan verileri hakkında bilgilendirme ve kişisel verilerin işlenmesi için hukuki sebebe sahip olma gibi yükümlülükler yer almaktadır¹⁹⁰.

Ancak mevzuata tabi veri sorumluları gibi bireylerin de bu tedbirlere uygun hareket etmesini beklemek bu kişiler açısından oldukça güç olacaktır. Nitekim Madde 29 Çalışma Grubu da bu hususun farkında olarak kişisel veya ev içi amaçlarla kişisel veri işleyen gerçek kişilerin, GVKT'nin tüm hükümlerine tabi tutulmasının orantısız ve pratikte de uygulanamaz olacağını kabul etmiştir¹⁹¹. Nitekim böyle bir yükümlülük getirilmesinin bir sonucu ise bireylerin diğer hak ve özgürlüklerine yönelik ölçüsüz bir müdahalenin doğması riskidir. Zira bireylerin bu mahrem alanlarında yürüttükleri faaliyetler, ifade özgürlüğü ile dernek kurma ve toplantı özgürlüğü ile de ilişkili olabilecektir. Söz konusu faaliyetler arasında kişisel bir blog yazısı yazma, yakın bir arkadaş grubu içerisinde farkındalık amaçlı bir faaliyet yürütme gibi veri işleme süreçleri de gündeme gelebilecektir. Böyle bir durumda, bir kişinin arkadaşlarıyla veya tanıdıklarıyla ilgili tuttuğu özel bir günlüğe erişim izni vermesi, içeriğinin doğruluğuyla yükümlü tutulması ve günlüğün saklama süresine tabi tutulması gibi gereklilikler veri koruma hukukunun aşırıya kaçtığı bir nitelik arz edebilir. Diğer bir açıdan bakıldığında ise kişisel veya ev içi faaliyetlere yönelik daha basit bir düzenleme öngörülse dahi bireylerin veri koruma düzenlemelerinin en temel yükümlülüklerine bile uyum sağlamasını beklemek gerçekçi bir yaklaşım olmayabilir¹⁹².

Bu durum, bireylerin özel iletişimleri üzerinde denetlenme kaygısı ile caydırıcı bir etkiye de yol açabilir. Bu husus ise gerçek kişilerin özel yaşamlarının gizliliğinin ihlaline yol açabilecek bir niteliğe sahip olacaktır. Bu sebeple veri koruma otoritelerinin denetleme alanına ilişkin sınırların da ölçülü bir şekilde belirlenmesi

¹⁸⁹ *Ibid.*, s.5.

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹² *Ibid.*

önem arz etmektedir. Zira bu hususta makul bir dengenin bulunması gereklidir. Dolayısıyla 6698 sayılı Kanun kapsamında KVK Kurulu ve mahkemeler tarafından madde kapsamının belirlenmesine yönelik incelemelerde ve ölçülülük değerlendirmesinde bu tartışmaların göz önünde bulundurulması uygun olacaktır.

3.1.1.2. Kişisel verilerin üçüncü kişilere verilmemesi koşulu

6698 sayılı Kanun'da istisna hükmü kapsamında öngörülen önemli bir diğer kriter, kişisel verilerin üçüncü kişilere verilmemesidir. Kanun koyucu, bu koşul ile faaliyetin yalnızca kişinin veya aynı konutta yaşayan aile fertlerinin kontrolünde kalmasını sağlamayı amaçlamıştır. Nitekim bu doğrultuda Kurum tarafından verilen bir örnekte, bir annenin aynı konutta yaşadığı çocuğunun veya eşinin fotoğraflarını cep telefonu ile çekmesi, kaydetmesi, kimlik bilgilerini rehberine işleme gibi durumların üçüncü kişilere verilmemesi koşuluyla Kanun kapsamı dışında kalacağı belirtilmiştir¹⁹³. Nitekim yine Kurum tarafından verilen ve önceki kısımda değinilen örnekte de fotoğrafların bir başka kişiye verilmesi veya sosyal medyada paylaşılması hali istisna kapsamı dışında bırakılmıştır.

GVKT'de 6698 sayılı Kanun'da belirtildiği şekilde bir kriter olarak yer almamakla birlikte, ev içi veya kişisel faaliyetler konusunda hizmet sağlayan veri sorumluları ve veri işleyenlerin istisnadan yararlanamayacağı belirtilmiştir¹⁹⁴. Bu kapsamda örneğin kişisel blog oluşturulmasına imkan veren bir internet sitesi işleticisi şirket, her ne kadar faaliyet kişisel bir nitelik arz etse de GVKT hükümlerine tabi olacaktır. Esasen bu husus yukarıda yer verilen faaliyetin mesleki ve ticari bir nitelik arz etmemesi gerekliliğiyle de uyumludur.

GVKT'de yer verilen bu kriter, 6698 sayılı Kanun'da yer alan üçüncü kişilere verilmeme koşuluyla birebir aynı niteliğe de sahip değildir. Zira GVKT kapsamında, bir faaliyetin ev içi veya kişisel bir nitelik taşıyıp taşımadığının belirlenmesinde işleme faaliyetinin niteliği ve kapsamı önemlidir. Bu doğrultuda işlemi gerçekleştiren kişi ile kişisel verilere erişimi olan kişi grubunun kapsamını gözden geçirmek gereklidir¹⁹⁵.

¹⁹³ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Örneklerle Kişisel Verilerin Korunması, KVKK Yayınları No: 29, Ankara, Haziran 2019, s. 51.

¹⁹⁴ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 18.

¹⁹⁵ GDPR Hub, Article 2 GDPR, https://gdprhub.eu/Article_2_GDPR (Erişim Tarihi: 24.08.2024)

Dolayısıyla kişisel bir faaliyete üçüncü kişilerin erişiminin olması, otomatik olarak istisna hükmünü devre dışı bırakmamaktadır. Bu doğrultuda GVKT kapsamında örneğin bir tebrik kartı veya mektup gönderimi, kişisel bir nitelik taşıdığı durumda gönderen kişi bakımından istisnadan yararlanmaktadır. Ancak gönderim hizmeti sunan şirket istisnadan yararlanamamaktadır¹⁹⁶. Öte yandan benzer bir örnek 6698 sayılı Kanun açısından değerlendirildiğinde bu tür bir kart gönderim işlemi, kişisel bir nitelik taşısa ve aile yakınlarına gönderilse dahi gönderim şirketine verilmesi sebebiyle Kanun'un lafzi yorumu çerçevesinde istisnadan yararlanamamaktadır.

Madde 29 Çalışma Grubu da konuyla ilgili görüşünde, verilerin başkaları tarafından erişilebilir hale gelmesinin işleme faaliyetinin kişisel amaçlar için yapılıp yapılmadığını değerlendirirken önemli bir unsur olduğunu ancak bunun tek başına belirleyici olarak kabul edilmemesi gerektiğini belirtmiştir¹⁹⁷. Zira bir sosyal ağ kullanıcısının profilinin bir kısmının herkese açık olması veya bir blog yazısının birçok kullanıcıya açık olması durumunda kişisel verilerin korunması hakkının yarışan diğer haklarla birlikte değerlendirilmesi gerekir. Bu hususta özellikle somut olay özelinde faaliyetin niteliği ve işleme faaliyetini yürüten kişinin diğer haklarına ilişkin faktörler de dikkate alınmalıdır¹⁹⁸.

Esasen Avrupa Konseyi'nin 108+ Sözleşmesi'nin gerekçesinde de bu istisna kapsamındaki veri paylaşımının özellikle bir aile, sınırlı bir arkadaş grubu veya kapsam olarak sınırlı ve kişisel bir ilişki ya da belirli bir güven ilişkisine dayalı bir çevre içindeki paylaşımı kapsadığı da belirtilmiştir¹⁹⁹. Dolayısıyla kişisel verilerin belirli kriterler çerçevesinde üçüncü kişiler ile paylaşımı, doğrudan istisna hükmünün kapsamı dışında kabul edilmemiştir.

Bu hususta, üçüncü kişilere verilmeme koşulunun KVK Kurulu tarafından nasıl yorumlanacağı da önem taşımaktadır. Zira verme işleminin basit bir teslim halini yahut başka bir ortam veya cihaz üzerinde gerçekleştirilecek saklama faaliyetini de

¹⁹⁶ Data Protection Commission, "Does the GDPR really say that? Festive Edition" <https://www.dataprotection.ie/en/dpc-guidance/blogs/does-gdpr-say-that-festive-edition>, (Erişim Tarihi: 24.08.2024)

¹⁹⁷ Working Party 29, "Statement of the Working Party on current discussions...", **op. cit.**, s. 9.

¹⁹⁸ **Ibid.**

¹⁹⁹ Council of Europe, Amending protocol to the Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data, **op. cit.**, Explanatory Report, par. 27, 28.

kapsayacak şekilde yorumlanması hükmün alanını oldukça daraltacaktır. Ancak yukarıda yer verilen örnekte olduğu şekilde muhatap kişiye teslim edilmek üzere bir kart gönderimi yapılırken, gönderim işleminin kartın içinde yer alan bilgilerin gizliliğini ihlal etmeyecek şekilde yürütülmesi halinde; bu durumun üçüncü kişilere verme olarak kabul edilmemesi, GVKT ile paralel bir yaklaşım niteliği taşıyacaktır. Kanaatimizce bu hususta üçüncü kişilerin açık bir erişiminin olup olmaması bir kriter olarak değerlendirilebilir. Bu çerçevede üçüncü tarafların veriye erişmeme konusunda taahhüt verdiği hallerde istisnanın uygulama alanı bulması yerinde olacaktır. Benzer şekilde kişisel verilerin, kişinin kontrolü altında bir cihaz içerisinde saklandığı hallerin de istisnanın kapsamına dahil edilmesi gereklidir²⁰⁰. Aksi durumda söz konusu hükmün oldukça dar bir alanda uygulama alanı bulması ve bireylerin kart, hediye gönderimi vb. kişisel alandaki faaliyetleri için dahi ölçüsüz yükümlülüklerle tabi olması söz konusu olacaktır.

Bu noktada GVKT kapsamında örneğin bir araç içinde sürücüyü ilgili toplanan biyometrik verilerin işlenmesi de kişisel bir faaliyet niteliği taşıdığı için bu istisnaya tabi olmaktadır²⁰¹. Bu kapsamda sürücüye ait bilgiler vasıtasıyla parmak izi veya yüz tanıma teknolojileri kullanılarak aracın belirli fonksiyonlarını açma, kapatma veya etkinleştirme imkanı tanıyan uygulamalarda, sürücünün bilgileri araç içinde saklanmaktadır. Bu durumda araç firmalarının söz konusu veriye erişim imkanı bulunmamaktadır. O halde benzer bir durumda 6698 sayılı Kanun kapsamında söz konusu bilgilerin araca aktarılması dahi kişisel verilerin üçüncü kişilere verilmeme koşuluna aykırı düşebilecektir. 6698 sayılı Kanun kapsamında benzer bir durum aynı evi paylaşan kişilerin dışarıya açık olmayan bir akıllı ev sistemine bilgilerini aktarması halinde de söz konusu olabilecektir²⁰².

²⁰⁰ Aynı yönde bir görüş için bkz. “Örneğin özel fotoğrafların, yazışmaların bilgisayarda depolanması, aile üyelerine ait iletişim bilgilerinin listesinin oluşturulması gibi kişisel veya aynı konutta yaşayan aile üyeleriyle ilgili kişisel veri işleme faaliyetleri bu madde kapsamında değerlendirilebilecektir.”, Karcı, **op. cit.**, s. 259.

²⁰¹ European Data Protection Board, “Guidelines 01/2020 on processing personal data in the context of connected vehicles and mobility related applications”, Version 2.0, 9.03.2021, s. 19. https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-03/edpb_guidelines_202001_connected_vehicles_v2.0_adopted_en.pdf (Erişim Tarihi: 24.08.2024)

²⁰² CHEN Jiahong / Edwards Lilian / URQUHART Lachlan / MCAULEY Derek, “Who is responsible for data processing in smart homes? Reconsidering joint controllership and the household exemption”, *International Data Privacy Law*, Volume 10, Issue 4, November 2020, s. 285. <https://doi.org/10.1093/idpl/ipaa011>.

Bütün bu örnekler göz önünde bulundurulduğunda 6698 sayılı Kanun kapsamında bu kriterin başka bir ortama aktarım halinde değil, yalnızca üçüncü kişilerin verilere erişmesi haliyle sınırlı bir uygulama alanına sahip olması yerinde olacaktır. Aksi halde, kişisel verilerin korunmasına ilişkin yükümlülüklerin bireylerin özel ve aile hayatlarındaki en temel faaliyetleri için dahi uygulanması ve buna ilişkin özgürlük alanlarının kısıtlanması sonucu doğabilecektir.

3.1.1.3. Veri güvenliğine ilişkin yükümlülüklerin uyulması koşulu

Kişisel veya ailevi nitelikte bir veri işleme faaliyetinin istisna kapsamında yer alması için öngörülen bir diğer koşul da veri güvenliğine ilişkin yükümlülüklerin uygun hareket edilmesidir. Bu kriter ile istisna faaliyetleri açısından keyfiliği önleyici bir yükümlülük getirilmesinin amaçlandığı söylenebilecektir. Benzer bir kritere GVKT kapsamında açıkça yer verilmemiştir.

6698 sayılı Kanun'da veri sorumlusuna yönelik veri güvenliği kapsamındaki yükümlülükler, ayrı bir madde kapsamında genel olarak düzenlenmiştir. Bu kapsamda veri sorumlusu; kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesinin önlenmesi, kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesinin önlenmesi, kişisel verilerin muhafazasının sağlanması amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli her türlü teknik ve idari tedbirleri almak zorundadır²⁰³. 6698 sayılı Kanun'a tabi bütün veri sorumlularının bu tedbirleri alması gerekmektedir.

Kanun koyucu bu yükümlülüğe yönelik açık bir muhatabı madde metninde belirtmemiştir. Ancak söz konusu hükmün birincil muhatabının kişisel verileri kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili faaliyetler kapsamında işleyen gerçek kişiler olduğu söylenebilecektir. Burada gündeme gelebilecek soru ise söz konusu yükümlülüğün gerçek kişiler açısından ne ölçüde uygulanması gerektiğidir. Özellikle istisna maddesinin temel amacı gerçek kişilerin özel faaliyetleri kapsamında ölçsüz yükümlülüklerin tabi olmaması iken bu koşul ile söz konusu faaliyetlerin zorlaştırılması uygun olmayacaktır. Dolayısıyla kanaatimizce bu kriter, kişisel veri işleyen gerçek kişilere diğer veri sorumluları ile benzer yükümlülükleri getirmeyi amaçlamaktan ziyade, işleme faaliyetinin yerine getirilmesi kapsamında açık veri

²⁰³ Bkz. 6698 sayılı Kanun m. 12.

ihlallerinden kaçınılmasını amaçlamaktadır. Bu kapsamda aile içi özel fotoğrafların bulunduğu bir harici belleğin herkese açık ortamlarda bırakılmaması, şahsi notların bulunduğu bir defterin iş yerinde masanın üzerinde bırakılmaması gibi kolay tedbirlerin bu kapsamda yer alacağı düşünülmektedir.

Nitekim Kurum tarafından 6698 sayılı Kanun'un 12. maddesine yönelik değerlendirmede de veri güvenliğine ilişkin tedbirlerin her bir veri sorumlusunun yapısına, faaliyetlerine ve tabi olduğu risklere uygun olması gerektiği vurgulanmış ve veri güvenliği konusunda tek bir model öngörülemediği belirtilmiştir. Uygun önlemlerin belirlenmesinde veri sorumlusunun büyüklüğü, yapılan işin ve korunan kişisel verinin niteliği de önem taşımaktadır²⁰⁴. Dolayısıyla bu kriter kapsamında beklenen yükümlülüklerin de gerçek kişilerden beklenebilecek bir nitelikte olması gerekir. Bu koşul ile gerçek kişilerin 6698 sayılı Kanun'a tabi diğer veri sorumlularının yerine getirmekle yükümlü olduğu tedbirleri alması beklenmemelidir. Bunun yerine gerçek kişilerin yürüttüğü faaliyetlere uygun görece daha basit tedbirlerin mevcut olması koşulun sağlanması için yerinde olacaktır.

Bu doğrultuda dikkate alınması gereken bir diğer husus ise, veri güvenliği yükümlülüklerine kasten aykırı bir şekilde kişisel veri işlenmesi halinde 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun kişisel verilerin işlenmesi kapsamında işlenen suçların düzenlendiği 135 ila 140. madde hükümlerinin uygulama alanı bulmasıdır. Bu kapsamda örneğin bir kişinin sosyal medya hesaplarında yer alan fotoğrafların başka bir kişi tarafından sahte hesap açılması için kullanılması halinde 6698 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 1. fıkrası gereğince 5237 sayılı Kanun uygulama alanı bulacak ve 6698 sayılı Kanun uygulanmayacaktır²⁰⁵.

Son olarak, veri güvenliğine uygun hareket edilmesi yükümlülüğü kapsamında üçüncü tarafların da faaliyetlerine değinmek yerinde olacaktır. Hüküm kapsamında veri güvenliği yükümlülüğünün temel muhatabı her ne kadar gerçek kişiler olarak gözükse de kanaatimizce belirli koşullar altında üçüncü tarafların da bu hükmün

²⁰⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, **op. cit.**, ...Uygulama Rehberi, s. 100.

²⁰⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Doğru Bilinen Yanlışlar - 2, Ütopya Grafik, Ankara, s. 24, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/d077b665-66b6-4615-975a-249f93e084ba.pdf> (Erişim Tarihi: 24.08.2024)

muhabatı olması söz konusudur. Zira bir önceki başlıkta da ifade edildiği üzere belirli durumlarda kişisel nitelikli bir faaliyete ilişkin bilgilerin başka bir ortamda saklanması söz konusu olabilmektedir. Örneğin kişisel fotoğrafların bir cep telefonunda dışarıya erişimin kapalı olduğu bir albümün içerisinde saklanması veya cep telefonuna erişim için kullanıcının parmak izinin cihaz içerisinde saklanması durumları bunlara örnektir. Bu durumda kanaatimizce söz konusu faaliyetlerin de istisna hükmüne tabi olması gündeme gelebilir. Ancak bu türden bir işleme faaliyetinin istisnadan yararlanması için verilerin saklandığı ortamın üçüncü kişilerin erişimine tamamen kapalı olacak şekilde güvenli olması gerekmektedir. Nitekim verilen örnekte de olduğu üzere, cep telefonunda kayıtlı fotoğraf veya parmak izi bilgisine cep telefonu şirketi veya başkaca kişiler tarafından erişim sağlanması imkanı bulunmamalıdır. Bu durumun aksine sebep olacak bir güvenlik açığı olması halinde istisna hükmü de otomatik olarak devreden çıkacaktır. Zira böyle bir durumda faaliyet niteliği itibarıyla kişisel veya ailevi nitelikte kabul edilemeyecektir. Dolayısıyla bu kriterin kişisel verilerin gerçek kişiler tarafından elektronik ortamlarda saklandığı hallerde, bu şekilde yorumlanması da mümkün olabilecektir.

6698 sayılı Kanun'da yer verilen kriterlere ilişkin değerlendirmeler detaylı bir şekilde bu kısımda ele alınmıştır. İstisnanın kapsamının belirlenmesinde bu kriterlerin veri koruma otoriteleri ve mahkemeler tarafından nasıl yorumlandığı da önem taşımaktadır. Bir sonraki kısımda kararlar ışığında maddenin uygulama alanına ilişkin tartışmalara da yer verilecektir.

3.1.2. İctihatlar çerçevesinde istisna hükmünün yorumlanması

3.1.2.1. ABAD ve AB veri koruma otoritelerinin konuya yaklaşımı

ABAD'ın konuyla ilgili kararları, genel olarak GVKT öncesinde kişisel verilerin korunmasına ilişkin temel mevzuat niteliğindeki 95/46 sayılı Direktif'e dayanmaktadır. Ancak Direktif'te yer alan bu istisnaya ilişkin hükümler, GVKT ile aynı nitelikte olduğu için ABAD'ın konuyla ilgili içtihadının GVKT için de esas alınması mümkündür.

İlk olarak, ABAD tarafından *Bodil Lindqvist* davasında, İsveç'te bir kilise görevlisinin kilise cemaatine yardımcı olmak amacıyla, kişisel bilgisayarında oluşturduğu internet sitesi kapsamındaki faaliyetler ele alınmıştır²⁰⁶. Söz konusu internet sitesinde, kilisedeki diğer görevlilere ilişkin ad, unvan, hobiler, telefon numaraları ve bir görevliyle ilgili sağlık verisi de içeren kişisel bilgiler yer almaktaydı. Ayrıca bu kişiler, kişisel verilerinin yayımlanması konusunda önceden bilgilendirilmemiş ve rızaları da alınmamıştı. Bu doğrultuda savcılık tarafından başlatılan süreç üzerine dava ABAD'a taşınmıştır. Divan'a iletilen sorular arasında da kişisel internet sitesi vasıtasıyla gerçekleşen bu faaliyetin kişisel veya ev içi faaliyet istisnası kapsamında kabul edilip edilmeyeceği sorusu da bulunmaktadır²⁰⁷.

ABAD tarafından yapılan incelemede ise, bu istisnanın yalnızca kişilerin özel veya aile hayatı kapsamında yürüttüğü faaliyetlerle ilgili olarak yorumlanması gerektiği ve kişisel verilerin internette yayımlanarak belirsiz sayıda kişiye erişilebilir hale getirildiği somut durumda istisnanın geçerli olmayacağı belirtilmiştir²⁰⁸. Nitekim Divan bu yaklaşımını daha sonra verdiği *Satakunnan Markkinapörssi and Satamedia* kararında da sürdürmüş ve topladıkları verileri sınırsız sayıda kişiye erişilebilir hale getirmeyi amaçlayan bir medya şirketinin faaliyetleri için de istisnanın uygulanmayacağını vurgulamıştır²⁰⁹.

Bu kararlarla bağlantılı olarak, ABAD'ın *Yehova Şahitleri* kararına da değinmek yerinde olacaktır. Karara konu olayda, Yehova Şahitleri cemaati, üyelerinin kapı kapı dolaşarak dini inançlarını paylaştıkları faaliyetler düzenlemektedir. Bu ziyaretler sırasında cemaat üyeleri, tanıştıkları kişilere ilişkin isim, adres, dini inanç ve ailevi durum gibi bilgileri not almaktadır. Bu kapsamda söz konusu faaliyetlerin Direktif kapsamında yer alıp almadığını belirlemek amacıyla ABAD'ın görüşüne başvurulmuştur. Bu kapsamda iletilen sorulardan birisi de söz konusu faaliyetin kişisel veya ev içi bir faaliyet niteliği taşıyıp taşımadığına ilişkin olmuştur²¹⁰.

²⁰⁶ Court of Justice of the European Union, *Bodil Lindqvist v Åklagarkammaren i Jönköping*, C-101/01, 6.11.2003.

²⁰⁷ *Ibid.*, par. 12, 13.

²⁰⁸ *Ibid.*, par. 47

²⁰⁹ Court of Justice of the European Union, C-73/07, 16.12. 2008, par. 44.

²¹⁰ Court of Justice of the European Union, Press Release No 103/18, Luxembourg, 10.07.2018, s. 1, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-07/cp180103en.pdf> (Erişim tarihi 24.08.2024)

ABAD ise bu kapsamda yaptığı değerlendirmede, öncelikle kişisel veya ev içi faaliyet ifadesinin verisi işlenen kişileri değil işleme faaliyetini gerçekleştiren kişileri esas aldığını belirtmiştir²¹¹. Buradan hareketle Divan iki temel hususa dikkat çekmiştir. İlk olarak, söz konusu faaliyet ile dini cemaatin inancını, cemaate mensup olmayan insanlara yaymayı amaçladığını ve bu sebeple yürütülen faaliyetin üyelerin özel alanından ziyade dışa yönelik bir nitelik taşıdığını belirtmiştir²¹². İkinci olarak ise faaliyetler kapsamında üyeler tarafından toplanan bazı kişisel verilerin örneğin ziyaret edilmek istemediğini belirten kişilerin bilgilerinin bu üyeler tarafından cemaate gönderildiğini, böylece verilerin bir kısmının potansiyel olarak sınırsız sayıda kişiye erişilebilir hale geldiğini vurgulamıştır²¹³. ABAD bu doğrultuda istisna hükmünün bu gerekçelerle uygulama alanı bulmayacağına karar vermiştir²¹⁴.

ABAD'ın bu kararı, diğer kararlarda da vurgulandığı şekilde istisna hükmünün dar bir şekilde yorumlanması gerektiğini, din ve vicdan özgürlüğü kapsamında bireysel olarak yürütülen bir faaliyetin; sistematik bir kişisel veri işleme sürecine konu olduğu hallerde, bu istisnanın uygulanamayacağını açıkça ortaya koymaktadır.

Söz konusu kararlar, kişisel verilerin eriştiği kişi sayısının belirsiz veya sınırsız olduğu durumlara ilişkin olarak istisna hükmünün kapsamını belirlemektedir. Bunun yanında ABAD'ın *Ryneš* kararı²¹⁵ ise istisna hükmünü farklı bir bakış açısından ele almakta; işleme faaliyetinin kapsamı ve yöneldiği kişi grubu açısından bir değerlendirme sunmaktadır.

Karara konu olayda, bir kişinin ailesinin evine yerleştirdiği kamera sistemi aracılığıyla evinin girişini, kamuya açık yaya yolunu ve karşıdaki evin girişini kaydetmesi faaliyeti ele alınmıştır. Kamera kayıtlarına ve kayıt sistemine yalnızca kaydeden kişinin erişebildiği olayda kaydın temel amacının ise ailenin mülkiyetini, sağlığını ve hayatını korumak olduğu belirtilmiştir. Zira çeşitli tarihlerde eve yönelik kimliği tespit edilemeyen kişiler tarafından saldırılar gerçekleştirilmiştir. Nitekim yeni bir saldırının gerçekleşmesinin ardından söz konusu video gözetim sistemi aracılığıyla iki şüphelinin kimliği tespit edilmiş ve bu kayıtlar ceza yargılamalarında delil olarak

²¹¹ Court of Justice of the European Union, C-25/17, 10.07.2018, par. 41.

²¹² *Ibid.*, par. 45.

²¹³ *Ibid.*, par. 46.

²¹⁴ *Ibid.*, par. 51.

²¹⁵ Court of Justice of the European Union, C-212/13, 11.12.2014.

kullanılmıştır²¹⁶. Bu doğrultuda devam eden yargılama esnasında şu soru ABAD’a iletilmiştir: Ev sahiplerinin mülkiyetini, sağlığını ve hayatını koruma amacıyla bir aile evine kurulan kamera sisteminin kamuya açık bir alanı izlediği durumda, ‘kişisel veya ev içi faaliyet’ faaliyet istisnası söz konusu olmakta mıdır?²¹⁷

Bu doğrultuda ABAD tarafından yapılan değerlendirmede, Direktif’teki ifadede yer alan ‘tamamen’ (purely) kişisel veya ev içi faaliyet ifadesine dikkat çekilmiştir²¹⁸. Nitekim somut olaydaki kamera gözetiminin, kısmen bile olsa, kamuya açık bir alanı kapsadığı ve dolayısıyla işleme faaliyetini gerçekleştiren kişinin özel ortamının dışına yönlendirildiği tespit edilmiştir. Bu doğrultuda bu faaliyetin ‘tamamen’ kişisel veya ev içi bir faaliyet olarak değerlendirilmemesi gerektiği vurgulanmıştır²¹⁹. Dolayısıyla ABAD tarafından istisna hükmüne bu kez faaliyetin kapsamı üzerinden bir sınırlama getirilmiştir.

Yukarıda yer verilen kararlar göz önünde bulundurulduğunda, Divan tarafından istisna hükmünün kapsamının belirlenmesinde bugüne kadar iki husus özelinde değerlendirmelerin yapıldığı görülmektedir. İlk olarak işlenen kişisel verilerin erişim sağladığı kişi grubu Divan tarafından faaliyetin nitelendirmesinde ölçüt olarak kullanılmaktadır. İkinci olarak ise bizzat gerçekleştirilen kişisel veri işleme faaliyetinin kapsamı dikkate alınmaktadır. Bu ölçütlere dayalı olarak yapılan değerlendirmelerde, işlenen verilerin belirsiz sayıda bir kişi grubunun erişimine sunulması veya işleme faaliyetinin kişinin kendisi ve hane halkını dışındaki kişileri de hedefliyor olması halinde istisna hükmü uygulama alanı bulmamaktadır.

ABAD tarafından özellikle 95/46 sayılı Direktif döneminde verilen bu kararlar, AB veri koruma otoriteleri açısından da yol gösterici olmuştur. Nitekim bu otoriteler tarafından daha sonra verilen kararlarda ABAD’ın tespit ettiği kriterler çerçevesinde değerlendirmeler yapılmıştır. Bunlar arasında öne çıkan birtakım kararlara da değinmek yerinde olacaktır.

²¹⁶ *Ibid.*, par. 13, 14, 15.

²¹⁷ *Ibid.*, par. 18.

²¹⁸ *Ibid.*, par 30.

²¹⁹ *Ibid.*, par. 33.

Bu çerçevede Danimarka Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen bir kararda, bir internet sitesi aracılığıyla yürütülen faaliyetin niteliği incelenmiştir. Karara konu internet sitesi; velayet hakkına sahip olmayan bir ebeveynin, ilgili yerel mevzuat uyarınca çocuğunun okullarla, kurumlarla ilişkisine dair bilgi talep etmesini mümkün kılmaktadır. Karara konu olayda ise iki çocuğun babası tarafından bu sitenin kullanılmış olması sebebiyle çocukların annesi tarafından velayet ve sosyal güvenlik numarasının birçok okul, yetkili makam, kurum vb. ile paylaşıldığı gerekçesiyle Danimarka Veri Koruma Otoritesi'ne şikayette bulunulmuştur. Anne, ayrıca internet sitesinin yeterli güvenlik gerekliliklerini de karşılamadığını belirtmiştir²²⁰.

Otorite öncelikle babanın bilgi talebinin, tamamen kişisel veya ev içi bir faaliyet kapsamında yapıldığını ve bu nedenle çocuklarla ilgili bilgilerin işlenmesi hususunda GVKT'nin uygulanmayacağını tespit etmiştir. İnternet sitesinin ise GVKT'ye tabi olmakla birlikte uygun güvenlik tedbirlerini almadığını tespit etmeye yarayacak bir hususun da bulunmadığını belirtmiştir²²¹. Otorite'nin bu kararda babanın gerçekleştirdiği faaliyet ile internet sitesinin faaliyetleri arasında yaptığı ayrımın bir önceki kısımda yer verilen GVKT'nin açıklama metnindeki hususlar ile uyumlu olduğu söylenebilecektir.

Avusturya Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen bir başka kararda da tespit edilen hususlar dikkat çekicidir. Karara konu olayda, boşanmış bir karı koca arasında çocuğun bakımının üstlenilmesine ilişkin meydana gelen bir uyuşmazlıkta; çocuğun annesi, eski eşinin sağlık durumunun belirtildiği bir mahkeme kararını whatsapp uygulaması üzerinden eski eşinin annesine göndermiştir. Bu şekilde eski eşinin hala oğluna bakmaya uygun olup olmadığını sorgulamıştır. Bunun üzerine kadının eski eşi, kişisel verilerinin ihlal edildiği iddiasıyla Avusturya Veri Koruma Otoritesi'ne şikayette bulunmuştur²²².

Otorite tarafından yapılan incelemede, öncelikle GVKT'de yer alan istisna hükmünün, kişisel verilerin mesleki veya ticari faaliyetlerle ilişkili olmayan kapalı

²²⁰ Datatilsynet (Denmark), 2020-31-4131, 04.03.2021, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Datatilsynet_\(Denmark\)_-2020-31-4131&oldid=37214](https://gdprhub.eu/index.php?title=Datatilsynet_(Denmark)_-2020-31-4131&oldid=37214) (Erişim tarihi: 24.08.2024)

²²¹ Ibid.

²²² Datenschutzbehörde (Austria), 2021-0.285.169, 03.05.2021, [https://gdprhub.eu/index.php?title=DSB_\(Austria\)_-2021-0.285.169](https://gdprhub.eu/index.php?title=DSB_(Austria)_-2021-0.285.169) (Erişim tarihi: 24.08.2024)

gruplar içinde paylaşılması durumunda da geçerli olduğu ve kişisel verilerin internette sınırsız bir şekilde yayınlanmadığı sürece whatsapp gibi hizmetlerin özel amaçlı kullanımının da bu istisnanın kapsamında yer alacağı belirtilmiştir. Ayrıca Otorite, ‘ev içi’ kavramının da aile hukuku açısından katı bir şekilde yorumlanmaması gerektiğini, bu ifadenin evlilik ve soy bağının söz konusu olmadığı diğer ilişkileri de kapsayabileceğini belirtmiştir. Bu kapsamda Whatsapp mesajının belirsiz ve sınırsız bir kişi grubu yerine eski kayınvalideye gönderildiği somut olayda da, kişisel ve en azından dolaylı olarak aile ile ilgili bir yazışmanın mevcut olduğunu vurgulamıştır. Zira eski kayınvalidenin, boşanmış eşlerin çocuğuna da bakmaya devam ettiğini ifade etmiştir²²³. Dolayısıyla bu kararda Otorite tarafından ev içi ifadesinin geniş şekilde yorumlandığı ve ayrıca yazışmanın whatsapp gibi iletişim platformları aracılığıyla yapılmasının da faaliyeti tek başına istisna kapsamı dışına çıkarmadığı tespiti yapılmıştır.

Bunlara ilave olarak AB veri koruma otoriteleri tarafından bu konuyla ilgili verilen diğer kararlarda da benzer tespitlere yer verilmiştir. Bunlar arasında yer alan; sestten duyulan rahatsızlık sebebiyle komşuya ait ses kayıtlarının yalnızca bu kişiye e-posta olarak gönderilmesi²²⁴, eski eşe ait sabıka kayıtlarının yalnızca kendisine e-posta yoluyla gönderilmesi²²⁵ faaliyetleri istisna kapsamında kabul edilmiştir. Bununla birlikte, komşuya ait fotoğrafların mahkeme ile paylaşıldığı²²⁶ veya eski eşe ilişkin Facebook üzerinden herkese açık yorum yapılan olaylarda söz konusu faaliyetlerin tarafların özel alanında kalmayarak farklı kişilerle paylaşılması sebebiyle istisna hükmünün uygulama alanı bulmayacağı belirtilmiştir²²⁷. Benzer şekilde Hollanda’da bir mahkeme tarafından verilen kararda da, bir büyükanne tarafından ebeveynlerinin rızası alınmaksızın torununa ilişkin Facebook’ta paylaşılan fotoğrafta, istisna hükmünün uygulama alanının belirlenmesi için fotoğrafın kamuya açık olup olmadığı ve nereden elde edilip edilmediği konusunda bir değerlendirme yapılması gerektiği

²²³ Ibid.

²²⁴ Persónuvernd (Iceland), 2022030544, 14.06.2023, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Pers%C3%B3nuvernd_\(Iceland\)_-_2022030544](https://gdprhub.eu/index.php?title=Pers%C3%B3nuvernd_(Iceland)_-_2022030544) (Erişim tarihi: 24.08.2024)

²²⁵ Agencia Española de Protección de Datos (Spain) - EXP202207084, 26.08.2022, [https://gdprhub.eu/index.php?title=AEPD_\(Spain\)_-_EXP202207084](https://gdprhub.eu/index.php?title=AEPD_(Spain)_-_EXP202207084) (Erişim tarihi: 24.08.2024)

²²⁶ Information and Data Protection Commissioner (Malta) - CDP/COMP/429/2023, 25.7.2023 [https://gdprhub.eu/index.php?title=IDPC_\(Malta\)_-_CDP/COMP/429/2023](https://gdprhub.eu/index.php?title=IDPC_(Malta)_-_CDP/COMP/429/2023) (Erişim tarihi: 24.08.2024)

²²⁷ Persónuvernd (Iceland), 2020010552, 17.11.2021, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Pers%C3%B3nuvernd_\(Iceland\)_-_no._2020010552](https://gdprhub.eu/index.php?title=Pers%C3%B3nuvernd_(Iceland)_-_no._2020010552) (Erişim tarihi: 24.08.2024)

belirtilmiştir²²⁸. Dolayısıyla verilen kararlarda istisnanın kapsamının belirlenmesi için kişisel verilerin paylaşıldığı kişi grubunun önemli olduğu, ayrıca ev içi faaliyet kavramının yorumlanmasında olayın niteliğinin ve taraflar arasındaki ilişkinin öncelikle göz önünde bulundurulduğu söylenebilecektir.

Söz konusu kararlarda da temel olarak ABAD içtihadıyla paralel değerlendirmelerin yapıldığı görülmektedir. İstisna hükmünün kapsamının belirlenmesinde, kişisel verilerin eriştiği kişi grubunun incelenmesi ve faaliyetin niteliğinin kişisel veya hane halkıyla ilgili olup olmadığı değerlendirmeleri önem kazanmaktadır. Bu kapsamda günümüzde e-posta, mesajlaşma, sosyal medya uygulamaları gibi çok çeşitli iletişim uygulamalarının varlığı göz önünde bulundurulduğunda, bu uygulamaların kullanılmasının istisna hükmünü doğrudan devre dışı bırakmayacağına ilişkin otoriteler tarafından yapılan tespitler oldukça önemlidir.

3.1.2.2. AYM ve KVK Kurulu kararları çerçevesinde hükmün incelenmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi, Türk hukuku açısından yeni bir düzenleme olduğu için konuyla ilgili ancak sınırlı sayıda karar bulunmaktadır. Bu kararlarda hükmün kapsamına ilişkin somut çıkarımlara imkan verecek tespitlere yer verilmemiştir. Ancak konunun nasıl ele alındığının anlaşılması adına öncelikle konuyla ilgili AYM kararına sonrasında ise KVK Kurulu kararlarına değinilmesi yerinde olacaktır.

AYM, 6698 sayılı Kanun'un çeşitli maddelerinin iptali amacıyla açılan davada²²⁹, söz konusu istisna hükmünü de inceleme konusu yapmıştır. Mahkemeye yapılan başvuruda, bu hükme ilişkin iptal gerekçesinde, özel yaşama saygı hakkı kapsamındaki güvencelere vurgu yapılmış ve aynı konutta yaşayan bireyler arasında da özel yaşamın gizliliği konusunda özellikle çocuklar ve korunmasız bireyler gibi kişiler bakımından bir korunma ihtiyacının olduğu belirtilmiştir. Bu doğrultuda, çocukların kişisel verilerinin işlenmesi kapsamında yaşları ve gelişim durumlarına

²²⁸ Fenech Farrugia Fiott Legal, The "Household Exemption" In GDPR, <https://www.fff-legal.com/the-household-exemption-in-gdpr/> (Erişim tarihi: 24.08.2024)

²²⁹ Anayasa Mahkemesi, E. 2016/125, **op. cit.**

göre bilgilendirilmeleri ve açık rızalarının alınması gerekebileceği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 13., 20., 41. ve 90. maddelerine aykırı olduğu iddia edilmiştir²³⁰.

Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede öncelikle dava konusu hüküm ile istisnaya tabi kılınan işleme faaliyetlerinin aile bireyleri açısından birlikte yaşamının doğal ve zorunlu bir sonucu olduğu vurgulanmıştır. Bu doğrultuda söz konusu kural demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülülük ilkesine uygunluk bakımından değerlendirmeye tabi tutulmuştur²³¹.

Bu çerçevede Mahkeme, eşler ve çocuklardan oluşan aile fertlerinin, kendileriyle veya diğer bireylerle ilgili olarak gerçekleştirdikleri faaliyet ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi kapsamında bu kişilerin bazı kişisel verilerini işleyebileceğini belirtmiştir. Bu hüküm ile kanun koyucunun gerçek kişilerin kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili veri işleme prosedürünü kolaylaştırmayı amaçladığını ve bu hususta söz konusu faaliyet ve yükümlülüklerin sıklık ve yoğunluk derecesini de dikkate aldığını vurgulamıştır. Bu hususta, ilgili hükmün aile fertlerinin özerk varlığını, onurunu, maddi ve manevi bütünlüğünü ortadan kaldırmayı amaçlayan da bir nitelik taşımadığını, zira Anayasa'nın 41. maddesi ve ilgili mevzuat kapsamında ailenin ve özellikle çocukların korunmasının da mümkün olduğunu ifade etmiştir. Bu sebeple, istisna hükmünün sınırlama amacına uygun ve orantılı şekilde kullanılmasını sağlayacak yasal güvencelere ilgili kanunlarda yer verildiğini de belirtmiştir. Bu doğrultuda söz konusu hüküm ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin mevcut olduğunu belirterek iptal talebini kabul etmemiştir²³².

Gerçekten de söz konusu hükümle amaçlanan hususların, aile bireylerinin bireysel özerkliklerini zedeleyecek ve özel hayata saygı haklarını ihlal edecek bir nitelik taşımadığı söylenebilecektir. Mahkeme'nin de ifade ettiği üzere, bu hükümle amaçlanan temel husus, kişilerin kendileriyle veya aile bireyleriyle ilgili dar çerçevedeki günlük faaliyetlerine ilişkin bir kolaylık tanınmasıdır. Kaldı ki 6698 sayılı Kanun'un uygulanmadığı durumda Mahkeme'nin de belirttiği üzere ailenin, kadının veya çocuğun korunması ile ilgili özel mevzuatlardaki koruyucu hükümlere yahut

²³⁰ *Ibid.*, par. 141.

²³¹ *Ibid.*, par. 146.

²³² *Ibid.*, par. 147, 148.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan kişisel verilerin işlenmesi kapsamındaki suçlara ilişkin hükümlere başvurulabilecektir. Dolayısıyla bu açıdan söz konusu hükmün iptaline kanaatimizce de gerek olmadığı söylenebilecektir.

AYM'nin bu kararıyla birlikte söz konusu hükme ilişkin KVK Kurulu'nun yaklaşımı da önemlidir. Buna ilişkin KVK Kurulu tarafından verilen ilk kararda²³³, esasen istisna hükmü açıkça tartışılmamıştır. Kurul'a iletilen şikâyetle, kamu kurumu personeli olarak görev yapan bir kişi, kendisine erişim yetkisi verilen bir sistem vasıtasıyla boşanma sürecinde olduğu eşinin maaş bilgilerini sorgulamış ve talep edilmemesine rağmen bu bilgiyi mahkeme ile paylaşmıştır. Nitekim Kurul tarafından bu şikâyetle ilgili başlatılan incelemede, personelin kurumundan savunma talep edilmiştir. İlgili kurum tarafından iletilen yazıda da diğer savunmaların yanında *“söz konusu zaman diliminde evliliğin aynı çatı altında sürdüğü, Kanunen aynı konutta yaşayanların istisna kapsamında olduğu ve bahsi geçen bilgilerin eşin bilgisi dahilinde sorgulanmasının sakınca teşkil etmediğini düşündüğü, boşanma davasında eşinin iddiasının aksine maaş bilgisinin paylaşılmadığı, bu bilgileri eşi dışında hiç kimse ile paylaşmadığı”*²³⁴ ifadelerine de yer verilmiştir. Dolayısıyla kurum tarafından aslında söz konusu faaliyetin 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi kapsamında olduğu vurgulanmıştır.

Bu doğrultuda KVK Kurulu tarafından yapılan değerlendirmede, istisna hükmüne ilişkin açık bir değerlendirme yapılmamıştır. Ancak ilgili kişinin kişisel verisinin, eski eşi tarafından portal üzerinden sorgulanarak elde edildiği ve mahkeme ile paylaşıldığına vurgu yapılarak veri güvenliğine ilişkin yükümlülöklere uyulmadığı gerekçesiyle 6698 sayılı Kanun kapsamında yaptırım uygulanmıştır²³⁵. Dolayısıyla ilgili kurum tarafından faaliyetin istisnaya tabi olduğuna ilişkin yapılan savunmaya itibar edilmemiştir. Buradan hareketle Kurul tarafından esasen faaliyetin amacı ve aktarıldığı kişiler bakımından bir değerlendirme yapıldığı söylenebilecektir. Bu hususta, kişisel verilerin elde edilme yönteminin uygun olmaması ve faaliyetin yalnızca eşlerle sınırlı kalmayarak mahkemeye paylaşılması, Kurul'un bu sonuca ulaşmasında belirleyici ölçütler olmuştur.

²³³ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 11/03/2021 tarihli ve 2021/230 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7119/2021-230> (Erişim tarihi: 24.08.2024).

²³⁴ Ibid.

²³⁵ Ibid.

KVK Kurulu tarafından konuyla ilgili verilen bir diğer kararda ise istisna hükmüyle ilgili doğrudan bir değerlendirme yapılmıştır. Karara konu olayda, bir serbest girişimci tarafından pazarlama şirketine ait bir ürün için sekiz yaşındaki bir çocuğa mektup yoluyla tanıtım broşürü gönderilmiştir. Bunun üzerine velisi tarafından kızının kişisel bilgilerine nereden ulaşıldığı sorgulanarak Kurul'a şikayette bulunulmuştur. Bu çerçevede serbest girişimci tarafından yapılan savunmada, şikayette bulunan kişinin alışverişi esnasında kızının bilgilerini vererek sipariş verdiği ve fatura hazırlattığı belirtilmiştir. Broşürün de bu sipariş kapsamında gönderildiği ifade edilmiştir. Dolayısıyla konunun yanlış anlaşılardan kaynaklandığı ve söz konusu işleme faaliyetinin de 6698 sayılı Kanun'un 28(1)-a maddesi kapsamında istisna olarak değerlendirilmesi gerektiği vurgulanmıştır²³⁶.

Bu kapsamda Kurul tarafından yapılan değerlendirmede, söz konusu istisna düzenlemesinin öncelikle aynı konutta yaşayan aile fertlerinin kişisel verilerinin işlenmesine yönelik olduğu vurgulanmıştır. Ancak inceleme kapsamındaki faaliyetin bir serbest girişimci tarafından broşür gönderimi aracılığıyla kişisel veri niteliğindeki isim ve adres bilgilerinin işlenmesi olduğu ifade edilmiştir. Bu doğrultuda şikayet konusu olayda da aynı konutta yaşayan aile fertlerinin kişisel verilerinin yine aile bireyleri tarafından işlenmesi faaliyetinin mevcut olmadığı belirtilerek; bu istisna hükmünün veri sorumlusu olan serbest girişimci bakımından uygulanamayacağına karar verilmiştir. Serbest girişimciye de işleme faaliyetinin 6698 sayılı Kanun'a aykırılığı sebebiyle idari para ceza uygulanmıştır²³⁷.

Söz konusu Kurul kararları birlikte değerlendirildiğinde, istisna hükmünün kapsamına ilişkin yeterli derecede referans alınabilecek kriterlerin bulunmadığı söylenebilecektir. Zira inceleme kapsamında ele alınan olaylar, Kurul'un konuyla ilgili detaylı bir inceleme yapmasını gerektirecek bir nitelik arz etmemektedir. Bu sebeple 6698 sayılı Kanun'un 28(1)-a maddesinin KVK Kurulu tarafından farklı durumlarda nasıl yorumlandığına ilişkin mevcut durumda bir çıkarım yapmak mümkün olmayacaktır.

²³⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 03/08/2022 tarihli ve 2022/776 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7572/2022-776> (Erişim tarihi: 24.08.2024).

²³⁷ Ibid.

Genel bir değerlendirme yapmak gerekirse, 6698 sayılı Kanun'un 28(1)-a maddesi kapsamında, kişisel verilerin korunması hakkı ile özel hayata saygı hakkı başta olmak üzere çeşitli hakların dengelenmeye çalışıldığı görülmektedir. Bu sebeple KVK Kurulu ve mahkemeler tarafından bu dengenin makul ve ölçülü bir şekilde tesis edilmesi gerekmektedir. 6698 sayılı Kanun'un lafzı, bireylerin özel hayatına kişisel verilerin korunması amacıyla gereğinden fazla müdahale edilmesi riskini doğurabilecek bir niteliğe sahiptir. Bu durum ise bireylerin şahsi ve ailevi hayatları kapsamındaki faaliyetler açısından demokratik bir toplumda kendilerinden beklenmeyecek ölçüde bir külfete katlanmalarına yol açabilecektir. Bu sebeple, söz konusu hükümlerin mümkün olduğunca GVKT uygulaması ile paralellik taşıyacak şekilde yorumlanması isabetli olacaktır. Bu hususta özellikle 'aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili faaliyetler' kavramının hane halkını kapsayacak şekilde değerlendirilmesi ve üçüncü kişilere verilmeme koşulunun iletişim uygulamaları veya kapalı sosyal medya paylaşımlarını hariç bırakacak şekilde değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

3.2. Kişisel Verilerin Resmi İstatistik ile Anonim Hâle Getirilmek Suretiyle Araştırma, Planlama ve İstatistik Gibi Amaçlarla İşlenmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasında yer alan ikinci tam istisna hükmü, kişisel verilerin resmi istatistik ile anonim hâle getirilmek suretiyle araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla işlenmesi faaliyetlerini düzenlemektedir.

İstatistik faaliyetlerinin yürütülmesi, planlama süreçleri bakımından önem taşımaktadır. Zira üretilen istatistikler geleceğe ilişkin öngörülerin daha sağlam bir zeminde yürütülebilmesini sağlarlar²³⁸. Nitekim, ekonomik ve sosyal gelişimle bağlantılı somut hedeflerin belirlenebilmesi için bu hususta kapsayıcı, sürekli ve sıkça güncellenen bilgilere gereksinim duyulmaktadır. Özellikle de sosyal devlet gerekliliklerini hayata geçirebilmek için bu bilgilere dayalı faaliyetler yürütülmesi ihtiyacı söz konusu olmaktadır²³⁹. Bu doğrultuda örneğin Türkiye İstatistik Kurumu'nun (TÜİK) görev ve yetkileri arasında da *"ülkenin ekonomi, sosyal konular, demografi, kültür, çevre, bilim ve teknoloji alanları ile gerekli görülen diğer alanlardaki istatistiklerini derlemek, değerlendirmek, analiz etmek ve yayımlamak, ... ihtiyaç duyulan alanlarda veri üretilmesi, ... istatistiksel veri ihtiyacı duyulan alanları ve veri derleme yöntemlerini ilgili kurum ve kuruluşlarla işbirliği ile belirlemek"*²⁴⁰ gibi istatistik çalışmalarının önemi ve gerekliliğini vurgulayan hususlara yer verilmiştir. Bu sebeple söz konusu çalışmaların yürütülmesinde kamusal bir yararın ve meşru bir amacın²⁴¹ mevcut olduğu söylenebilecektir.

Bununla birlikte özellikle de günümüzde kamu kurumları tarafından kullanılan elektronik veri tabanlarının çokluğu²⁴², büyük veriye dayalı olarak yürütülen planlama süreçlerinin yaygınlığı ve bu faaliyetler kapsamında çok sayıda kişisel verinin işlendiği de göz önünde bulundurulduğunda, bu faaliyetlerin yürütülmesi esnasında

²³⁸ Türkiye İstatistik Kurumu, İstatistik Üretiminde İdari Kayıtların Rolü, Türkiye İstatistik Kurumu Matbaası, Ankara, Ocak 2014, s. 1, https://www.tuik.gov.tr/Kurumsal/Istatistik_Uretiminde_Idari_Kayıtlarının_Rolu (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

²³⁹ KÜZECİ Elif, İstatistikî Birimler ve Bilgilerin Geleceğini Belirleme Hakkı, İnsan Hakları Yıllığı, c. 32, Haziran 2014, s. 66, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ihy/issue/62001/928123> (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

²⁴⁰ Türkiye İstatistik Kurumu, Görev ve Yetkileri, https://www.tuik.gov.tr/Kurumsal/Gorev_Yetkileri (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

²⁴¹ Küzeci, İstatistikî Birimler, **op. cit.**, s. 66.

²⁴² **Ibid.**, s. 60.

kişisel verilerin güvenliğine yönelik tedbirlerin alınması gerekliliği de önem taşımaktadır. Zira istatistiki amaçlarla elde edilen kişisel verilerin farklı amaçlarla kullanılması veya farklı bir amaçla kullanılmasa dahi bu verilere yetkisiz kişilerce erişilmesi söz konusu olabilecektir. 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi de bu hususların değerlendirilmesi açısından önem arz etmektedir.

Esasen çalışmanın başlangıcında da ifade edildiği üzere, kişisel verilerin korunmasının bir temel hak olarak ele alındığı ilk karar olan Almanya Federal Anayasa Mahkemesi'nin Nüfus Sayımı kararının bu konuyla ilgili olması dikkate değer bir nitelik taşımaktadır²⁴³. Söz konusu karara konu olan nüfus sayımında, vatandaşlara ait gelir kaynakları, çalışma saatleri, eğitim durumları gibi ayrıntılı bilgilerin anketler aracılığıyla elde edilmesi ve anket formlarının her birinin bir kod numarasına sahip olması, çeşitli kaygıların oluşmasına yol açmıştır. Nitekim vatandaşlar açısından ankette yer alan soruların kişilerle bağlantı kurulacak şekilde ve farklı amaçlarla kullanılması endişesi ortaya çıkmıştır²⁴⁴. Dolayısıyla benzer kaygıların günümüzde de ortaya çıkabilecek olması, istisna hükmüne ilişkin tartışmalar açısından da oldukça anlamlıdır.

6698 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeye gelindiğinde ise, bu hükme ilişkin olarak madde gerekçesinde herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Ancak maddenin hükümet tarafından teklif edilen versiyonunda, resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin kısım bulunmamaktadır²⁴⁵. Sonrasında ise “*kişisel verilerin resmi istatistik amacıyla işlenebilmesine imkân tanınması*”²⁴⁶ amacıyla teklif metninde değişiklik yapılarak resmi istatistik faaliyetleri eklenmiş ve ilgili hüküm mevcut haliyle kabul edilmiştir. Böylelikle son durumda hüküm kapsamında iki ayrı faaliyet düzenlenmiştir. Bir taraftan resmi istatistik amacıyla kişisel verilerin işlenmesi istisnaya tabi iken diğer yandan anonim olmak kaydıyla araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla kişisel verilerin işlenmesi de istisna kapsamında kabul edilmiştir. Dolayısıyla bu hüküm, kanun metninde belirtilen işleme faaliyetleri özelinde iki ayrı başlık altında sırasıyla incelenecektir.

²⁴³ *Ibid.*, s. 53.

²⁴⁴ *Ibid.*, s. 55.

²⁴⁵ Bkz. hükmün teklif edilen hali: “*b) Kişisel verilerin anonim hale getirilmek suretiyle araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla işlenmesi*” Türkiye Büyük Millet Meclisi, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı, *op. cit.*, s. 118.

²⁴⁶ *Ibid.*, s. 68.

3.2.1. Kişisel verilerin resmi istatistik amacıyla işlenmesi

Kişisel verilerin resmi istatistik amacıyla işlenmesine ilişkin bir değerlendirme yapabilmek için öncelikle bu kavramın ne anlama geldiğine, resmi istatistik faaliyetlerinin kimler tarafından ve ne şekilde yürütüldüğüne değinmekte fayda olacaktır. Zira resmi istatistik faaliyetlerinin incelenmesi, istisna hükmünün kapsamının anlaşılmasına da yardımcı olacaktır²⁴⁷.

Ülkemizde resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin temel ilkeleri ve standartları belirleyen temel mevzuat, 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu'dur. Bu Kanun'da resmi istatistik kavramı, "*Türkiye İstatistik Kurumu veya Programda yer alan konularda istatistik üretecek kurum ve kuruluşlar tarafından derlenen verilerin, kitle özelliklerini ortaya koymak amacıyla işlenmesi ile elde edilen bilgi*"²⁴⁸ olarak tanımlanmıştır. Resmi istatistiğe konu olan veriler ise anket veya idarî kayıtlar yoluyla elde edilen nicel ve/veya nitel istatistikî bilgilerden oluşmaktadır²⁴⁹. Kanun'da yer alan bu tanımlardan da yola çıkarak resmi istatistik faaliyetinin unsurları şu şekilde sıralanabilecektir: 1) Resmi istatistiğe konu olan verilerin toplanma kaynağı anket veya idarî kayıtlardan elde edilen istatistiki bilgilerdir. 2) Bu bilgiler Türkiye İstatistik Kurumu veya Programda yer alan konularda istatistik üretecek kurum ve kuruluşlar tarafından derlenmelidir. 3) Verilerin işlenme amacı, kitle özelliklerini ortaya koymaktır. Buradan hareketle, öncelikle bu unsurlar kapsamında kişisel veri işleme faaliyetlerine değinmek yerinde olacaktır.

3.2.1.1. Anket ve idari kayıtlar aracılığıyla bilgilerin toplanması

6698 sayılı Kanun'un 4. maddesinde de yer alan ve kişisel verilerin korunması hukukunun temel ilkelerinden birisi; kişisel verilerin belirli, meşru ve açık amaçlarla toplanmasıdır. Bu ilke, toplanacak verilerin kullanım amacına göre seçilmesi ve uygun

²⁴⁷ MAŞACIOĞLU PERGEL Safiye, "Ulusal Hukukta Kişisel Verilerin Korunması Hakkına İlişkin İstisnai Haller", Editör: Pınar Çağlayan Aksoy/ Hüseyin Can Aksoy, Kişisel Verilerin Korunmasına Uzman Bakış: Uzmanlık Tezleri Derleme Çalışması Uzman Bakış, KVKK Yayınları No: 44, Arkadaş Basım, Ankara, s. 318.

²⁴⁸ Bkz. m. 2-1(g).

²⁴⁹ Bkz. 5429 sayılı Kanun m. 2-1(n).

bir hukuki sebebin bulunması zorunluluğunu da beraberinde getirmektedir²⁵⁰. Her ne kadar resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin hüküm, 6698 sayılı Kanun'daki ilke ve yükümlülüklerle bir istisna niteliğinde olsa da, kanaatimizce söz konusu faaliyetin istisnadan yararlanabilmesinin temel koşulu, kişisel verilerin hukuka uygun bir şekilde toplanmasıdır. Bu doğrultuda istatistiki veri kaynaklarını ve 5429 sayılı Kanun'da belirtilen resmi istatistiğe konu olacak verilerin toplanma yöntemlerini de bu açıdan kısaca ele almak uygun olacaktır.

İlk olarak, istatistiki verilerin üç farklı yöntemle elde edilebildiğine değinmek gerekecektir. Bunlar arasında kitlede yer alan tüm birimlere ilişkin bilgi derlenmesini sağlayan tamsayım yöntemi, tüm birimlerin özelliklerini temsil edecek belli sayıdaki birimden bilgilerin derlenmesini sağlayan örneklem yöntemi ve kurumların kendi süreçlerini yürütmek amacı ile tuttukları kayıtlardan bilgi derleyen idari kayıt yöntemi yer almaktadır²⁵¹.

5429 sayılı Kanun'un çeşitli maddelerinde ise bu yöntemlere uygun şekilde bilgi toplama süreçlerine yer verilmiştir. Bu noktada öncelikle yükümlülüklerin daha iyi anlaşılması adına istatistiki birim kavramına değinmek yerinde olacaktır. Kanun'da istatistiki birim kavramı, *“yapılan sayım veya örnekleme çalışmalarına konu olan, hakkında veri toplanacak gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşlar”*²⁵² olarak tanımlanmıştır.

Bu doğrultuda, 5429 sayılı Kanun'un 2. maddesinde alan çalışmaları kapsamında istatistik çalışmalarıyla ilgili olarak istatistikî birim ile görüşüldüğü ve bilgilerin anket formuna aktarıldığı belirtilmiştir. Bunun yanında, 5429 sayılı Kanun'un 7. ve 8. maddelerinde bilgi istemeye ilişkin hükümler yer almaktadır. Bu doğrultuda 7. maddenin 1. fıkrasında, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nın, görev alanıyla ilgili konularda, istatistik oluşturulması için tüm istatistikî birimlerden gerekli gördüğü her türlü ortamdaki veri ve bilgiyi isteme yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir.

²⁵⁰ KONUKPAY Cenk, Üretken Yapay Zeka Tarafından İşlenen Kişisel Verilerin Hukuka Uygunluk Sebepleri Bakımından Değerlendirilmesi, Üretken Yapay Zekâ Ve Hukuki Meseleler Konferans Bildirisi, İstanbul Barosu, 2024, s 41, https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/komisyonlar/yzcg/yzcg_uretkenyzevehukukimeseleler.pdf (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

²⁵¹ Türkiye İstatistik Kurumu, İstatistik Üretiminde İdari Kayıtların Rolü, **op. cit.**, s. 3.

²⁵² 5429 sayılı Kanun m. 2-1(h).

Bunun yanında 8. maddede de ülkenin farklı alanlarda ihtiyaç duyduğu resmi istatistikleri üretmek üzere, istatistikî birimlerin kendilerinden istenen veri veya bilgileri vermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Buna ilave olarak idari kayıtlara erişimlerle ilgili 9. madde de kurum ve kuruluşların resmî istatistik üretiminde kullanılmak üzere, kendi görev alanları ile ilgili konularda işledikleri kayıt ve verileri belirlenen süre içerisinde resmi istatistik üretimi amacıyla vermek veya kullanımına açmakla yükümlü oldukları belirtilmiştir.

Dolayısıyla bu hükümler kapsamında yer alan gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşlar, kişisel veri içerebilecek bilgileri paylaşmakla yükümlü tutulmuştur. Nitekim bu yükümlülüğe aykırı hareket edenlere ilişkin olarak da idari para cezaları öngörülmüştür²⁵³. Bu hükümlere ilişkin Anayasa Mahkemesi kararlarına ileri kısımlarda değinilecek olmakla beraber konumuz açısından önem taşıyan ve bu yetkiler kapsamında toplanan kişisel verilere ilişkin bazı tartışmalara yer vermek faydalı olacaktır.

Öncelikle Türkiye İstatistik Kurumu'na verilen yetki kapsamında toplanan veriler arasında kişisel bilgilerin de yer alacağı söylenebilecektir. Ancak söz konusu bilgilerin içeriğine veya kategorisine ilişkin Kanun'da bir sınırlama getirilmemiştir. Bu doğrultuda verileri toplanan kişilerin geniş kapsamlı bir soru listesiyle karşılaşması mümkün gözükmemektedir²⁵⁴. Dolayısıyla kimi hallerde ilgili kişilerin cevaplamak istemedikleri konularda sorulara muhatap olması söz konusu olabilecektir. Bu durum ise ırk, etnik köken, dini inanç bilgileri gibi özel nitelikli kişisel veriler açısından daha kritiktir. Zira bu verilerin niteliği itibarıyla sıkı bir korumaya tabi olması gerekmektedir ve bu verilerin işlenmesi 6698 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında daha sınırlı hallerde mümkündür²⁵⁵. Buna ilişkin bir ayrıma ve ilgili kişiler açısından bir güvenceye 5429 sayılı Kanun'da yer verilmemiştir. Bu kapsamda Alman Anayasa Mahkemesi'nin Nüfus Sayımı kararında da kişisel bilgilerin öneminin değişebileceği

²⁵³ Bkz. 5429 sayılı Kanun m. 54.

²⁵⁴ Küzeci, İstatistikî Birimler, **op. cit.**, s. 68.

²⁵⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Özel Nitelikli Kişisel Veriler, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2051/Ozel-Nitelikli-Kisisel-Veriler#:~:text=Bunlar%3B%20ki%C5%9Filerin%20%C4%B1rk%C4%B1%2C%20etnik%20k%C3%B6keni,ile%20biyometrik%20ve%20genetik%20verileridir> (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

ve başlangıçta tehlikeli olmayan basit bir bilginin otomatik işleme sistemleri ile hassas bir niteliğe sahip olabileceği vurgulanmıştır²⁵⁶.

Buradan hareketle toplanan verilere ilişkin bir belirliliğin olmamasının özellikle de söz konusu faaliyetin 6698 sayılı Kanun'dan istisna tutulduğu göz önünde bulundurulduğunda ilgili kişiler açısından risk taşıdığı söylenebilecektir. Bu hususta özellikle bireyler açısından gönüllülük esasına dayalı bir düzenleme öngörülmemesi ayrı bir husus olarak dikkate alınmalıdır. Zira mevzuatta ilgili kişiler açısından kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına yönelik müdahaleler açısından güvence oluşturacak gönüllülük mekanizması tesis edilmemiştir²⁵⁷. Bu hususta 5429 sayılı Kanun'un 15. maddesinde Bilgi Edinme Hakkı Kanunu bilgi edinme ve gizli verinin izinsiz açıklanması sebebiyle maddi ve manevi tazmin hakkına yer verilmiştir²⁵⁸. Söz konusu maddenin bu bakımdan bir güvence oluşturduğu söylenebilecek ise de bu düzenlemenin ölçüsüz bir şekilde kişisel verilerin toplanmasını doğrudan önlediğini söylemek oldukça güçtür. Bu sebeple özellikle verilerin anket aracılığıyla toplandığı süreçlere ilişkin gönüllülük mekanizmasının tesis edilmesi uygun olacaktır. Bunun yanında idari kayıtlar bakımından ise talep edilecek verinin kategorizasyonuna ilişkin belirliliğin sağlanması, kişisel verilerin korunması hakkı bakımından bir güvence olacaktır.

3.2.1.2. Türkiye İstatistik Kurumu veya Programda yer alan konularda istatistik üretecek kurum ve kuruluşlar tarafından derlenmesi

5429 sayılı Kanun'da resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin tanımda bu faaliyetleri yürütmekle yetkili kuruluşlar açısından da bir sınırlama yapılmıştır. Bu doğrultuda resmi istatistik üretmekle TÜİK ile beraber Resmi İstatistik Programı'nda yer alan diğer kurum ve kuruluşlar yetkili kılınmıştır.

²⁵⁶ Küzeci, İstatistikî Birimler, **op. cit.**, s. 68.

²⁵⁷ **Ibid.**

²⁵⁸ Bkz. m. 15: “Resmî istatistiklerin üretimi için veri veya bilgi talep edilen istatistikî birimler, sayımın veya araştırmanın amacı, kapsamı, istatistikî verinin gizliliğinin sağlanması için alınan önlemler ve hakları ile ilgili konularda 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu çerçevesinde, bilgi edinme, kendilerine ait gizli verinin izinsiz açıklanması durumunda da maddi ve manevi her türlü zararının tazmin edilmesini isteme hakkına sahiptir.

Kendilerine ait gizli verilerin açıklanması nedeniyle açılan davalarda Başkanlık veya diğer kurum ve kuruluşlar aleyhine tazminata hükmedilmesi durumunda, bu hususta kusuru olan memur ve diğer görevlilere genel hükümlere göre rücu edilir.”

Resmi İstatistik Programı, kurum ve kuruluşların görevleri ile ilgili istatistikleri derleme, değerlendirme ve yayınlanmasına ilişkin hususlara yer vermektedir²⁵⁹. Bu kapsamda 5429 sayılı Kanun'un 2. maddesinde de belirtilen resmi istatistik üretiminde görev alan kurum ve kuruluşlar şu şekilde belirlenmiştir:

- “Cumhurbaşkanlığı ve bakanlıklar ile bunların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlar,
- Mahalli idareler ve bunların bağlı ve ilgili kuruluşları ile birlik ve şirketleri,
- Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası, Borsa İstanbul ve üniversiteler de dahil olmak üzere, tüzel kişiliğe haiz enstitü, teşebbüs, teşekkül, birlik, döner sermaye, fon ve sair adlarla kurulmuş olan kurum ve kuruluşlar,
- Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları.”²⁶⁰

Bu çerçevede, resmi istatistik üretimiyle yetkili kurumların kapsamının oldukça geniş olduğu söylenebilecektir. Bu durumda birçok kurumun yürüttüğü resmi istatistik ve kişisel veri işleme faaliyetinin 6698 sayılı Kanun'dan istisna tutulması söz konusu olabilecektir.

Bu noktada 5429 sayılı Kanun'un 6. maddesinin 2. fıkrasında yetkiye ilişkin getirilen sınırlamalara da değinmek yerinde olacaktır. Söz konusu hükümde öncelikle Program kapsamında yer alan kurum ve kuruluşların Program dışındaki istatistiki çalışmalarının resmi istatistik olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Bunun yanında, gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişiliğine sahip kuruluşlar bakımından da bir sınırlama yapılarak, bu kuruluşlar tarafından yürütülen sayım veya araştırma faaliyetlerinin sonuçlarının da resmî istatistik niteliğinde olmayacağı belirtilmiştir²⁶¹. Bunun yanında Resmî İstatistik Programı Hazırlama ve Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'te de istatistik faaliyetlerini yürüten çalışma grubuna katkı verebilecek kurum ve kuruluşlarının, sivil toplum kuruluşlarının, akademisyenlerin, medya mensuplarının ve özel sektör temsilcilerinin çalışma grubuna davet edilebileceği belirtilmiştir²⁶². Ayrıca 2022-2026 yıllarına ilişkin yayınlanan Resmi

²⁵⁹ Türkiye İstatistik Kurumu, Resmi İstatistik Programı'nın Kapsamı ve Uygulama Birimleri, <https://resmiistatistik.gov.tr/generalinfo/scope> (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

²⁶⁰ Ibid.

²⁶¹ Karıcı, **op. cit.**, s. 262

²⁶² Bkz. m. 9(4).

İstatistik Programı'nda resmi istatistik ilkeleri arasında özel sektöre ilişkin önemli bir ifadeye yer verilmiştir: “Resmi İstatistik Programı kapsamında kurum/kuruluşlar resmi istatistik üretiminde ihtiyaç duydukları bilgilere mevcut kayıtlardan ulaşamadıkları durumlarda bu bilgiyi sağlamak amacıyla, araştırmanın tamamını ya da alan uygulamasını özel sektör yüklenici firmalarına yaptırmak durumunda kalabilirler. Bu durumda kurum/kuruluşlar, özel sektör yüklenici firmalarının da bu ilkelere uymasını sağlamakla yükümlüdürler.”²⁶³ Bu hükümler çerçevesinde özel sektör şirketlerinin resmi istatistik faaliyetlerini yürütmeye doğrudan yetkili olmadıkları ancak belirli durumlarda hizmet sağlayıcı olarak dolaylı şekilde bu resmi istatistik faaliyetleri yürütebileceği söylenebilecektir.

Şüphesiz ki bu düzenlemeler, 6698 sayılı Kanun kapsamındaki değerlendirmeler için de önemlidir. Zira resmi istatistik kabul edilmeyen bir faaliyet, istisna hükmü kapsamına da girmeyecektir. Bu bakımdan istatistik faaliyetinin değerlendirilmesinde gerek faaliyeti yürüten kuruluş gerekse de faaliyetin kapsamının dikkate alınması önemlidir. Bu durumda özel sektör firmalarının bir kamu kurumu adına veri işleyen sıfatıyla yürüttüğü faaliyetler bakımından istisnaya tabi olabileceği ancak veri sorumlusu olarak yürüttükleri faaliyetler bakımından 6698 sayılı Kanun'a tabi olmaya devam edeceği söylenebilecektir.

3.2.1.3. Verilerin işlenme amacının kitle özelliklerini ortaya koymak olması

Bir faaliyetin resmi istatistik olarak değerlendirilebilmesi için öngörülen önemli koşullardan biri de işlenme amacının kitle özelliklerini ortaya koymak olmasıdır. Gerçekten de bu kriter istatistik için toplanan verilerin farklı amaçlarla kullanılmamasına ilişkin önemli bir güvencedir. Aynı zamanda toplanan verilerin güvenliğinin sağlanmasına katkı sağlayan işlevsel bir kriterdir.

Kanun koyucu tarafından bir amaç sınırlaması olarak getirilen bu kriter, KVK Kurulu'nun 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi özelinde yapacağı incelemelerde de özellikle kurum ve kuruluşlar tarafından yürütülen profillemeye gibi faaliyetler ile resmi

²⁶³ Türkiye İstatistik Kurumu, Resmi İstatistik Programı 2022-2026, Ankara, Ocak 2022, s. 7, https://www.resmiistatistik.gov.tr/media/pdf/rip/resmi_istatistik_programi.pdf (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

istatistik faaliyetlerinin ayrıştırılması açısından yararlı olacaktır. Bu kriter, kendileri hakkında detaylı kişisel bilgiler toplanan kişilerin korunması bakımından önemli bir işleve sahiptir. Zira söz konusu kişiler, bu verilerini kendileri hakkında bireysel bir analiz ya da profillemeye yapılmaması güvencesiyle vermektedir. Ancak yaygınlaşan büyük veri analiz çalışmaları, veri mahremiyeti ve anonimliğin sağlanması konusundaki riskleri de beraberinde getirmektedir²⁶⁴. Dolayısıyla toplanan bilgilerin korunması konusunda endişe eden bireyler, bilgileri doğru şekilde paylaşmaktan da çekinebilir²⁶⁵. Bu sebeple bireylere bu yönde güvencelerin sunulması gerekliliği mevcuttur.

Nitekim bu doğrultuda resmi istatistik faaliyetlerine olan güveni artırmak amacıyla belirlenen ilkeler arasında istatistiksel gizlilik ve veri güvenliği ilkesi de yer almaktadır. Bu kapsamda, istatistik faaliyeti yürüten kuruluşlar, verilerin hukuka aykırı erişimine, açıklanmasına veya kullanımına karşı her türlü önlemi alma; bu bilgileri idari, adli ve askeri hiçbir organ, makam, merci veya kişiye vermeme; amacı dışında ve ispat aracı olarak kullanmama yükümlülüğü altındadır. Dolayısıyla bu bilgilerin yalnızca resmi istatistik amacıyla kullanımı ve güvenliğinin garanti altına alınması gerekmektedir²⁶⁶. Nitekim veri güvenliği ve gizliliğine ilişkin bu ilke kapsamındaki hususlara 5429 sayılı Kanun'un 13. maddesinde de aynen yer verilmiştir. Veri güvenliğine ilişkin bu yükümlülükler, yalnızca doğrudan resmi istatistik üreten kuruluşlar için değil, yüklenici olarak destek alınan özel şirketler için de geçerlidir. Dolayısıyla bu firma çalışanları da aynı yükümlülüklerle tabi olarak elde ettikleri bilgileri amacı dışında kullanmayacaktır²⁶⁷.

Resmi istatistik faaliyetleri kapsamında, istatistiksel gizliliğe ve veri güvenliğine ilişkin hükümler, Resmi İstatistiklerde Veri Gizliliği ve Gizli Veri Güvenliğine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te de düzenlenmiştir. Yönetmelik'in 7. maddesinde, kurum ve kuruluşların yetkililerinin gizli verilerin açıklanmasına imkân vermeyecek şekilde resmî istatistik çalışmalarını yürütülmesi gerektiği ve istatistikî

²⁶⁴ AKINCI Ayşe Nur, Büyük Veri Uygulamalarında Kişisel Veri Mahremiyeti (Uzmanlık Tezi), T.C. Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, Şubat 2019, s. 22 https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2022/08/Buyuk_Veri_Uygulamalarinda_Kisisel_Veri_Mahremiyeti-Aysenur_Akinci.pdf (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

²⁶⁵ Küzeci, **op. cit.**, s. 378.

²⁶⁶ Türkiye İstatistik Kurumu, Resmi İstatistik Programı 2022-2026, **op. cit.**, s. 8.

²⁶⁷ Türkiye İstatistik Kurumu, Resmi İstatistik Programı 2022-2026, **op. cit.**, s. 9.

amaç dışında bu verilerin kullanılmaması için gerekli önlemleri alması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca verilere yetkisiz erişimin engellenmesi için gerekli güvenlik sistemlerinin kullanılması gerektiği düzenlenmiştir. Bunun yanında istatistik faaliyetinde yer alan görevlilerin hangi ayrıntıdaki veriye ulaşabileceklerinin ve yetkili oldukları tarihlerin tanımlanması, görev değişikliklerinin kaydedilmesi ve takibi gibi tedbirlere de yer verilmiştir²⁶⁸. Görevli personele eğitim verilmesi, istatistikî birimlerin veri gizliliği konusunda bilgi taleplerinin karşılanması²⁶⁹ ve olası ihlallerde maddi/manevi tazmin hakları²⁷⁰ da yine Yönetmelik'te düzenlenen hususlar arasındadır. Son olarak veri gizliliği ve güvenliği konularındaki gelişmeleri takip etmek üzere Veri Gizliliği İhtisas Komisyonu'nun kurulmasına ilişkin hükme de yer verilmiştir²⁷¹. Ancak söz konusu Komisyon'un denetim yetkisi bulunmamaktadır.

Bütün bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda, her ne kadar resmi istatistik faaliyetleri 6698 sayılı Kanun'daki veri güvenliği yükümlülüklerinden muaf olsa da, 5429 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat aracılığıyla bu hususta özel tedbirlerin belirlendiği görülmektedir. Bu tedbirlerin 6698 sayılı Kanun çerçevesinde KVK Kurulu tarafından öngörülen idari ve teknik tedbirler²⁷² ile de belli ölçüde uyduğu söylenebilecektir²⁷³. Ancak 5429 sayılı Kanun ile istatistiki birimlere belirli haklar tanınmış olsa da bu hakların 6698 sayılı Kanun ile tanınmış haklara nazaran daha kısıtlı olduğu söylenebilir. Bunun yanında, Yönetmelik kapsamındaki korumanın sınırlı düzeyde kaldığı, yasal düzeyde bir korumanın mevcut olması gerektiği ve 5429 sayılı Kanun kapsamındaki uygulamaların denetimini gerçekleştirecek bağımsız bir otoritenin de mevcut olmadığına ilişkin eleştiriler de bulunmaktadır²⁷⁴.

Kanaatimizce, resmi istatistik faaliyetlerinin yukarıda detaylı olarak değinilen unsurları üzerinde KVK Kurulu tarafından sıkı bir denetimin yapılması da mümkün olabilecektir. Zira verilerin toplanma kaynağı, verileri toplamakla yetkili kuruluşlar ile verilerin işleme amacına yönelik koşullar, KVK Kurulu tarafından bir faaliyetin resmi istatistik olarak kabul edilip edilemeyeceği ve dolayısıyla 6698 sayılı Kanun'a tabi

²⁶⁸ m. 8(2)

²⁶⁹ m. 11

²⁷⁰ m. 12

²⁷¹ m. 14, 15.

²⁷² Bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Veri Güvenliği Rehberi, **op. cit.**, s. 28, 29.

²⁷³ Aynı yönden bir başka görüş için bkz. Maşacıoğlu Pergel, **op. cit.**, s. 320

²⁷⁴ Küzeci, İstatistikî Birimler, **op. cit.**, s. 71.

olup olmadığı konusunda yol gösterici kriterler olacaktır. Nitekim bu kriterlerin niteliği, 6698 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme ile işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma ilkeleri aracılığıyla KVK Kurulu'nun denetimine de imkan vermektedir. Dolayısıyla KVK Kurulu'nun bir faaliyetin resmi istatistik kapsamında yer alıp almadığına ilişkin 6698 sayılı Kanun'da yer alan ilkeler vasıtasıyla yapacağı bir ön inceleme faaliyeti²⁷⁵, 5429 sayılı Kanun ve ilgili mevzuattaki veri güvenliği tedbirleri ile birlikte düşünüldüğünde resmi istatistik faaliyetlerinin gizlilik ve güvenlik içerisinde yürütülebilmesine imkan verebilecektir.

3.2.2. Kişisel verilerin anonim hâle getirilmek suretiyle araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla işlenmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde yer alan bir diğer istisna faaliyeti de kişisel verilerin anonim hâle getirilmek suretiyle araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla işlenmesidir. Bu hüküm kapsamında, belirtilen kişisel veri işleme faaliyetlerine yönelik ilave bir kısıtlayıcı kriter öngörülmüş ve bu faaliyetler bakımından bir ön koşul olarak anonimleştirme şartı getirilmiştir²⁷⁶.

Bununla birlikte maddede yer alan anonimlik koşulu, hükmün yorumlanması açısından çeşitli tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Zira 6698 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 1. fıkrasında yer verilen imha yöntemleri arasında anonimleştirme de sayılmaktadır. Nitekim kişisel verilerin başka verilerle eşleştirilse dahi kimliği belirli veya belirlenebilir bir gerçek kişiyle ilişkilendirilemeyecek hale getirilmesi anonimleştirme olarak kabul edilmektedir²⁷⁷. Bu durumda anonim hale getirilmiş bir veri zaten kişisel veri olarak kabul edilmeyecektir²⁷⁸. O halde kişisel veri niteliği taşımayan bir veri setinin kullanımı da zaten 6698 sayılı Kanun'a tabi olmayacaktır. Bu durumda söz konusu faaliyetin istisna hükümleri arasında sayılmasına da gerek

²⁷⁵ Bu yönde bir başka görüş için bkz. Küzeci, *op. cit.*, s. 378.

²⁷⁶ Maşacıoğlu Pergel, *op. cit.*, s. 321.

²⁷⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Rehberi, SAGE Matbaacılık, Ankara, 2017, s. 16, <https://www.kvkk.gov.tr/yayinlar/K%C4%B0%C5%9E%C4%B0SEL%20VER%C4%B0LER%C4%B0N%20S%C4%B0L%C4%B0NMES%C4%B0,%20YOK%20ED%C4%B0LMES%C4%B0%20VEYA%20ANON%C4%B0M%20HALE%20GET%C4%B0R%C4%B0LMES%C4%B0%20REHBER%C4%B0.pdf> (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

²⁷⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Doğru Bilinen Yanlışlar, KVKK Yayınları No: 31, Ankara, 2020, s. 24, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/ca752cda-c3df-4645-8d5e-e2a507e63200.pdf> (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

bulunmamaktadır²⁷⁹. Dolayısıyla böyle bir ifadeye yasa koyucu tarafından neden ihtiyaç duyulduğu sorusu gündeme gelmektedir.

Bu kapsamda hükmün yorumlanmasına ilişkin öne sürülen bir başka görüşte ise; istisnanın, kişisel verilerin toplanmasından anonim hale getirilmesine kadar olan bütün süreci kapsadığı, aksi halde böyle bir ifadeye zaten ihtiyaç duyulmayacağı belirtilmiştir²⁸⁰. Dolayısıyla anonimleştirme şartının nihai faaliyeti belirtmeye yönelik olduğu ve kişisel verilerin anonim halde işlenmediği ilk aşamaların da istisnaya tabi olacağı öne sürülmektedir. Ancak böyle bir kabul, toplanan verilerin anonim hale getirilmez ise ne olacağı ve ayrıca veri sorumlusunun verileri ne kadarlık bir süre içerisinde anonimleştirmesi gerektiği gibi soruları da beraberinde getirmektedir²⁸¹. Kanaatimizce böyle bir yaklaşım, her ne kadar resmi istatistik faaliyetlerinin baştan sona istisnaya tabi tutulması ile paralel bir niteliğe sahip olsa da hükümde yer alan bu faaliyetler için oldukça risklidir. Zira resmi istatistik faaliyetleri bir önceki kısımda detaylı şekilde açıklandığı üzere, ayrı bir mevzuata ve veri gizliliğine yönelik çeşitli hükümlere tabidir. Ayrıca resmi istatistik faaliyeti yalnızca mevzuatla yetki verilmiş belirli kuruluşlar tarafından yerine getirilirken bu başlıkta incelenen araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla veri işleme faaliyeti her türlü veri sorumlusu tarafından yerine getirilebilmektedir. Kaldı ki, anonimleştirme sürecinde kişisel verilerin üçüncü taraflara aktarılması da veri güvenliği açısından riskler taşımaktadır. Bu durumda söz konusu faaliyetleri resmi istatistik faaliyetlerinde olduğu gibi baştan sona istisnaya tabi tutmak, istatistik faaliyetlerine katılan bireylerin kişisel verilerinin korunmasında belirsiz ve muğlak bir rejimin doğmasına yol açabilecektir.

Öte yandan araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla yürütülen kişisel veri işleme faaliyetinde, anonimleştirme öncesi süreçlerin de istisnaya tabi tutulması KVK Kurulu'nun içtihatlarıyla da uyumlu bir niteliğe sahip değildir. KVK Kurulu, bir oyun platformunun internet sitesinde çerezler aracılığıyla yürütülen kişisel veri işleme faaliyetine ilişkin kararında, *“zorunlu olmayan ve kullanıcı hareketlerini reklam veya istatistik gibi amaçlar için takip eden çerezler için veri sorumlusu tarafından açık rıza alma yoluna gidilmediği”*²⁸² yönünde tespitlerde bulunmuştur. Kurul'un bu tespiti,

²⁷⁹ Küzeci, **op. cit.**, s. 378.

²⁸⁰ Maşacıoğlu Pergel, **op. cit.**, s. 321.

²⁸¹ **Ibid.**

²⁸² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 23/12/2022 tarihli ve 2022/1358 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7595/2022-1358> (Erişim tarihi 24.09.2024)

istatistiki amaçla işlenen bir kişisel verinin toplama aşamasında açık rızanın talep edilebileceğini dolayısıyla faaliyetin başından itibaren istisnaya tabi olmadığını göstermektedir. Nitekim konuyla ilgili yayınlanan rehberde de; bir internet sitesini yönetmek için trafik ve/veya performans istatistiklerinin kullanılması, üretilmesi süreçlerinin yürütülmesini sağlayan analitik çerezlerin amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olarak kullanılması tavsiye edilmiştir²⁸³. Dolayısıyla bu faaliyetlerin istisnaya tabi tutulacağına ilişkin bir tespiti yer verilmemiştir. Buradan hareketle kanaatimizce söz konusu hükümle amaçlanan hususun araştırma, planlama ve istatistik faaliyetlerinin bütünüyle istisnaya tabi tutulması olmadığı söylenebilecektir. Bunun yanında, Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının merkezi veri tabanında tutulan kişisel verilerin bilimsel çalışmalarda anonimleştirilerek kullanılmak üzere gerçek kişiler ile paylaşılması faaliyetlerini de kapsayan²⁸⁴ Veri Paylaşım Yönetmeliği hükümleri de bu açıdan referans alınabilecektir. Zira söz konusu Yönetmeliğin 17. maddesinde yürütülen kişisel veri işleme faaliyetlerinde 6698 sayılı Kanunda ve ilgili ikincil mevzuatta yer alan usul ve esaslara uygun hareket edileceği açıkça belirtilmiş ve Yönetmeliğin genelinde kişisel verilerin korunmasına yönelik güvencelere yer verilmiştir. Dolayısıyla söz konusu verilerin anonimleştirilmesinin amaçlandığı faaliyetler bakımından da 6698 sayılı Kanun güvenceleri tesis edilmiştir.

İlgili hüküm kapsamında tartışılan bir diğer husus ise araştırma, planlama ve istatistik amaçları sayıldıktan sonra ‘gibi amaçlarla’ ifadesi kullanılarak istisna kapsamının genişletilmesidir. Zira bu ifade doğrultusunda istisna kapsamında yer alacak diğer işleme amaçlarının ne olduğu belli değildir²⁸⁵. Böyle bir ifadenin kullanılması, istisna hükmünün kapsamı açısından belirsizlik oluşturmaktadır. Bu bakımdan temel hak ve özgürlüklerin kanuna dayalı olarak sınırlandırılması kriteri kapsamında hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri açısından da sorun teşkil edebilecek niteliktedir.

Yasa koyucu tarafından tercih edilen bu ifadenin belirsizliği, esasen KVK Kurulu tarafından başka bir konuyla ilgili verilen kararda da açıkça ortaya

²⁸³ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Çerez Uygulamaları Hakkında Rehber, Haziran 2022 s. 24, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/fb193dbb-b159-4221-8a7b-3adde083d33f.pdf> (Erişim Tarihi: 29.09.2024)

²⁸⁴ Bkz. Veri Paylaşım Yönetmeliği m. 1(a)

²⁸⁵ Küzeci, **op. cit.**, s. 378.

konulmuştur. Kurul, Ziraat Bankasının internet sitesi üzerinden yayımladığı aydınlatma metnine yönelik verdiği kararda şu tespitlere yer vermiştir:

“... kişisel veri işleme amaçları sıralandıktan sonra metin içerisinde yer verilen ‘gibi amaçlar kapsamında işlenmektedir’ ifadesinin ise, gündeme gelmesi muhtemel başka amaçlar için kişisel verilerin işlenebileceği kanaatini uyandırır nitelikte olduğu; ... Bankanın internet sitesinde yer alan aydınlatma metninin yeniden gözden geçirilerek Tebliğ hükümlerine uygun hale getirilmesi yönünde talimatlandırılmasına...”²⁸⁶

Her ne kadar bu karar aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin olsa da, Kurul tarafından aydınlatma metnine ilişkin yapılan bu tespitlerin kanuni düzenleme için de evleviyetle esas alınması gerekir. Bu sebeple istisna hükmünde yer alan ‘gibi’ ifadesinin madde hükmünde açıkça sayılmayan hiçbir amacı kapsamayacak şekilde yorumlanması uygun olacaktır.

Bunun yanında, maddede yer alan ‘araştırma’ ifadesinin de belirlilik taşımadığı söylenebilecektir. Zira burada kastedilen hususun bilimsel araştırma olduğu kabul edildiği durumda, 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde yer alan bilimsel amaçlarla veri işleme istisnasında farkının ortaya konulması gerekmektedir²⁸⁷.

Bu doğrultuda, maddenin kapsamına yönelik bu tartışmaların varlığı göz önünde bulundurulduğunda ilgili hükmün belirlilik ve öngörülebilirlik niteliğini haiz olduğunu söylemek oldukça güç gözükmemektedir. Dolayısıyla söz konusu ifadelerin bizzat yasa koyucu tarafından veya Kurul tarafından netleştirilmesi yerinde olacaktır.

3.2.3. GVKT kapsamında kişisel verilerin istatistiki amaçlarla işlenmesine yönelik düzenlemeler

İstatistiki faaliyetlere ilişkin olarak GVKT’de yer alan düzenlemeler, 6698 sayılı Kanun’dan farklılık arz etmektedir. Bu sebeple her iki mevzuat arasındaki

²⁸⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02/05/2019 tarihli ve 2019/122 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5461/2019/122> (Erişim tarihi 24.09.2024)

²⁸⁷ Küzeci, **op. cit.**, s. 378.

farklılıkların incelenmesi, 6698 sayılı Kanun'da yer alan istisna maddesinin yorumlanmasına katkı sağlayacaktır.

GVKT'nin 89. maddesinin 2. fıkrası kapsamında, kişisel verilerin bilimsel veya tarihi araştırma amaçları ya da istatistiki amaçlar doğrultusunda işlendiği hâllerde, Birlik veya Üye Devlet hukukunun, belirli haklara yönelik olarak kısıtlama öngörebileceği düzenlenmiştir²⁸⁸. Maddenin açıklama metninde ise istatistiksel amaçlarla işleme faaliyetinin; istatistiksel araştırmalar ve istatistiki sonuçlar için gerekli olan kişisel verilerin toplanması ve işlenmesine yönelik herhangi bir işlemi ifade ettiği belirtilmiştir²⁸⁹.

İstatistiki faaliyetler kapsamında sınırlanabilecek haklar arasında, GVKT'nin 15, 16, 18 ve 21. maddelerinde düzenlenen kişisel verilere erişim hakkı, düzeltme hakkı, kişisel verilerin işlenmesini durdurma hakkı ve itiraz hakkı yer almaktadır. Görüldüğü üzere, GVKT'nin 89. maddesi kapsamında yalnızca istatistik faaliyetlerine özgü bir kısıtlama hükmü öngörülmemiştir.

Bunun yanında bu madde kapsamında kısıtlamalara başvurabilmek için ilave birtakım koşullar daha öngörülmüştür: 1) Öngörülecek sınırlamaların 89. maddenin ilk fıkrasında yer alan şartlara ve tedbirlere uygun olması, 2) GVKT'nin 15, 16, 18 ve 21. maddelerinde düzenlenen hakların, kişisel verilerin istatistiki amaçlar doğrultusunda işlenmesini imkansız hale getirmesi veya ciddi şekilde engelleme olasılığının bulunması, 3) Bu doğrultuda getirilecek kısıtlamaların bu istatistiki faaliyetlerin yerine getirilmesi için gerekli olması. Bunlara ilave olarak 89. maddenin 4. fıkrasında da amaç sınırlaması öngörülen bir hükme yer verilmiş ve madde kapsamındaki işleme faaliyetlerinin başka bir amaca da hizmet ettiği hallerde, haklara yönelik kısıtlamaların yalnızca 89. maddede belirtilen amaçlarla sınırlı olacağı düzenlenmiştir²⁹⁰.

²⁸⁸ İlgili fıkranın tam hali şu şekilde düzenlenmiştir: “Kişisel verilerin bilimsel veya tarihi araştırma amaçları ya da istatistiki amaçlar doğrultusunda işlendiği hâllerde, Birlik veya Üye Devlet hukuku, 15, 16, 18 ve 21. maddelerde atıfta bulunulan hakların belirli amaçlara ulaşılmasını imkânsız hale getirmesinin veya ulaşılmasına ciddi şekilde zarar vermesinin muhtemel olduğu ve bu tür derogasyonların bu amaçlara ulaşılması için gerekli olduğu ölçüde, bu maddenin 1. paragrafında atıfta bulunulan koşullar ve güvencelere tabi olarak söz konusu haklardan derogasyonlar öngörebilir.” T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

²⁸⁹ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 162.

²⁹⁰ İlgili fıkranın tam hali şu şekilde düzenlenmiştir: “2 ve 3. paragrafta atıfta bulunulan işlemenin aynı zamanda başka bir amaca hizmet ettiği hâllerde, derogasyonlar yalnızca bu paragraflarda atıfta bulunulan amaçlara yönelik işlemeye uygulanır.”, T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

Maddede değinilen bu kriterler arasında ilk olarak, 89. maddenin birinci fıkrasında yer alan tedbirlere değinmek yerinde olacaktır²⁹¹. Bunlar arasında öncelikle veri minimizasyonu ilkesinin sağlanması kapsamında uygun idari ve teknik tedbirlerin alınması gerekliliğine vurgu yapılmıştır. Bu ilke kapsamında, veri sorumlusunun istatistik faaliyetleriyle doğrudan ilgili ve gerekli olan kişisel bilgilerin toplanmasını sağlaması ve bu verileri yalnızca bu amacı yerine getirmek için gerekli olduğu süre boyunca saklaması gerekmektedir²⁹². Bunun yanında alınabilecek tedbirler arasında kimliksizleştirme tedbirinin de kullanılabileceği belirtilmiştir. Bu tedbir kapsamında da kişisel verilerin ait olduğu bireylerin tanınmasına olanak sağlamayacak şekilde bir takma ad veya bir değerle değiştirilmesi söz konusu olmaktadır²⁹³. Buna ilave olarak, 89. maddenin ilk fıkrasında değinilen son tedbirde ise; istatistik faaliyetleri dahil olmak üzere, madde kapsamında yer alan amaçların, kişilerin kimliklerinin tanımlanmayacağı şekilde gerçekleştirilme imkanı mevcut ise faaliyetlerin kişilerin kimliklerini ortadan kaldıracak bir ileri işleme faaliyetiyle gerçekleştirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Dolayısıyla anonimleştirme yönteminin istatistiki faaliyetler kapsamında işleme faaliyetinin imkan verdiği ölçüde ilk değerlendirilmesi gereken tedbir olduğu vurgulanmıştır²⁹⁴.

Bunun yanında, değinilmesi gereken önemli hususlardan birisi de GVKT'nin özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesine ilişkin hukuki dayanakları düzenleyen 9. maddesinin 2. fıkrasının (j) bendinde istatistiksel amaçlarla kişisel verilerin işlenmesine imkan verecek bir hükme de yer verilmesidir. Bu hüküm kapsamında, GVKT'nin 89. maddesiyle uyumlu olarak Birlik ya da üye devlet hukukuna dayalı

²⁹¹ İlgili fıkranın tam hali şu şekilde düzenlenmiştir: “Kamu yararına arşivleme amaçları, bilimsel veya tarihi araştırma amaçları ya da istatistiki amaçlar doğrultusunda işleme veri öznesinin hakları ve özgürlükleri açısından bu Tüzük uyarınca uygun güvencelere tabidir. Söz konusu güvenceler ile özellikle veri minimizasyonu ilkesine uygun hareket edilmesinin sağlanması amacıyla teknik ve kurumsal tedbirlerin uygulamaya konulması sağlanır. Bu tedbirler, söz konusu amaçlara bu şekilde ulaşmanın mümkün olduğu durumlarda, takma ad kullanımını içerebilir. Bu amaçlara veri öznesinin kimliklerinin belirlenmesine imkân vermeyen veya artık imkân vermeyen sonraki işleme ile ulaşılabilirdiği hâllerde, söz konusu amaçlara bu şekilde ulaşılır.” T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

²⁹² European Data Protection Supervisor, Data Protection, https://www.edps.europa.eu/data-protection/data-protection/glossary/d_en (Erişim Tarihi: 04.10.2024)

²⁹³ Data Protection Commission, Anonymisation and pseudonymisation, <https://www.dataprotection.ie/en/dpc-guidance/anonymisation-pseudonymisation> (Erişim Tarihi: 04.10.2024)

²⁹⁴ European Data Protection Board, EDPB Document on response to the request from the European Commission for clarifications on the consistent application of the GDPR, focusing on health research, 02.02.2021, s. 11, https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/other-guidance/edpb-document-response-request-european-commission_en (Erişim Tarihi: 04.10.2024)

şekilde istatistiki faaliyetler kapsamında özel nitelikli kişisel verilerin işlenebileceği belirtilmiştir. Ancak söz konusu işleme faaliyetinin ulaşılması istenen amaçla orantılı olması, kişisel verilerin korunması hakkının özüne saygı göstermesi ve ilgili kişilerin temel haklarını ve menfaatlerini koruyacak uygun ve özel tedbirleri de içermesi gerektiği belirtilmiştir. Bunun yanında, işlenecek kişisel verilerin özel nitelikli olmaması halinde her ne kadar bu konuda açık bir düzenleme söz konusu olmasa da GVKT'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendinde yer alan veri sorumlusunun meşru menfaati kapsamında gerekli olması hukuki sebebine dayanılması mümkündür²⁹⁵. Söz konusu düzenlemeler, GVKT'nin istatistiki amaçlarla yürütülen faaliyetleri toplama aşamasından itibaren istisna kapsamına almadığını açıkça göstermektedir. Zira istatistiki amaçlarla kişisel verilere ihtiyaç duyan veri sorumlularının bu verilerin niteliğine uygun olan hukuki işleme sebeplerine dayanması²⁹⁶ ve gerekli tedbirleri alması gerekmektedir.

Bu noktada GVKT'nin 89. maddesinin açıklama metninde yer alan ilave bir unsura daha değinmek yer olacaktır. Bu doğrultuda söz konusu metinde istatistiksel amaçlarla yapılan işlemin sonucunun kişisel veri değil, toplu veri olması gerektiği vurgulanmıştır. Bu doğrultuda da elde edilen istatistiki sonucun veya kişisel verilerin herhangi bir gerçek kişiyle ilgili tedbirleri veya kararları desteklemek için kullanılmaması gerektiği belirtilmiştir²⁹⁷. Bu noktada toplu veri kavramı anonim veri ile benzer niteliğe sahip gözükse de esasen bu kavram, kişisel veri niteliği taşımayan örneğin IoT cihazları vasıtasıyla üretilen verileri de içeren geniş bir niteliğe sahiptir. Bu sebeple kişisel veri içermeyen verilerden oluşan toplu bir veri, anonim niteliğe sahip olmakla birlikte kişisel verilerin birleşimiyle toplu verinin elde edildiği durumlarda anonimliğin bozulma riski mevcuttur²⁹⁸. Buradan hareketle GVKT'de toplu veri olarak üretilen istatistiki sonuçların gerçek kişilerle ilgili kararlara varılması amacıyla kullanılmaması gerektiği belirtilmiştir.

Son olarak GVKT'de resmi Avrupa ve ulusal istatistik süreçlerine de değinilmiştir. Bu kapsamda, istatistik üretimi amacıyla AB veya ulusal istatistik

²⁹⁵ Maşacıoğlu Pergel, **op. cit.**, s. 308.

²⁹⁶ Maşacıoğlu Pergel, **op. cit.**, s. 308.

²⁹⁷ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 162.

²⁹⁸ United Nations Economic Commission For Europe Conference of European Statisticians, Report of the Expert Meeting, 27.01.2022, s.2, <https://unece.org/sites/default/files/2022-02/SDC%202021%20Report.pdf> (Erişim Tarihi: 04.10.2024)

otoriteleri tarafından toplanan gizli bilgilerin korunması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin olarak da Birlik bünyesinde yürürlükte olan 223/2009 sayılı Tüzüğe dikkat çekilmiştir²⁹⁹. Dolayısıyla resmi istatistik faaliyetleri bakımından bu husustaki özel mevzuata dikkat çekilmiştir. Söz konusu düzenlemenin 5. bölümünde de istatistiki bilgilerin korunmasına yönelik detaylı düzenlemelere yer verilmiştir³⁰⁰.

Bu açıklamalardan hareketle istatistiki faaliyetlere ilişkin olarak 6698 sayılı Kanun hükümlerini GVKT düzenlemeleri doğrultusunda değerlendirmek gerekirse, öncelikle GVKT hükümlerinin istatistiki faaliyetleri tamamen istisna kapsamında tutmadığı söylenebilecektir³⁰¹. Zira istatistiki faaliyetler kapsamında yalnızca belirli hakların sınırlandırılmasına izin verilmiştir. Nitekim bu durumda da gereklilik kriterine yer verilmiş ve söz konusu hakların kullanımının istatistiki faaliyetleri ciddi şekilde engellediği hallerde ancak sınırlamanın mümkün olduğu belirtilmiştir. Öte yandan 6698 sayılı Kanun, resmi istatistik faaliyetleri ile anonim nitelikteki istatistik faaliyetlerini bütünüyle istisna kapsamına almıştır. Dolayısıyla her ne kadar resmi istatistik faaliyetleri kapsamında belirli haklar mevcut olsa da 6698 sayılı Kanun'da yer alan bütün haklar bakımından sınırlama getirilmesi mümkündür. Bu yönüyle 6698 sayılı Kanun'un bireylerin haklarını daha fazla sınırlayan ve bu bakımdan kişisel verilerin korunmasına hakkına daha fazla müdahale öngören bir düzenleme getirdiği söylenebilecektir.

Bunun yanında, 6698 sayılı Kanun'un istatistiki faaliyetleri tamamen muaf olarak kabul etmesinin bir sonucu olarak, bu kapsamdaki faaliyetler için bir hukuki sebebe dayanma şartı bulunmamaktadır. Öte yandan GVKT'de ise istatistiki faaliyetler kapsamında özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi için öngörülmüş bir hukuki sebep bulunmaktadır. Dolayısıyla kişisel verilerin istatistiki bir çıktıya

²⁹⁹ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 162.

³⁰⁰ European Union, Regulation 223/2009 of the European Parliament and of the Council of 11 March 2009 on European statistics and repealing Regulation (EC, Euratom) No 1101/2008 of the European Parliament and of the Council on the transmission of data subject to statistical confidentiality to the Statistical Office of the European Communities, Council Regulation (EC) No 322/97 on Community Statistics, and Council Decision 89/382/EEC, Euratom establishing a Committee on the Statistical Programmes of the European Communities, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:02009R0223-20150608> (Erişim Tarihi: 04.10.2024)

³⁰¹ Maşacıoğlu Pergel, **op. cit.**, s. 307.

dönüşmeden önceki süreçlerde GVKT’de yer alan hukuki sebeplerden birine dayanması gerekmektedir.

Her iki düzenlemenin farklılıklarından birisi de istatistiki faaliyetlere ilişkin öngörülen tedbirlerdir. GVKT’de istatistiki faaliyetler kapsamında alınacak tedbirler bizzat istisna maddesinde düzenlenmiş ve öngörülen sınırlamaların bu tedbirlere uygunluk sağlaması gerektiği açıkça vurgulanmıştır. 6698 sayılı Kanun’da bu hususta spesifik bir tedbire yer verilmezken resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin mevzuat kapsamında çeşitli tedbirler öngörülmüştür. Dolayısıyla GVKT’ye tabi veri koruma otoriteleri, istatistiki bir faaliyetinin istisna rejimine tabi olup olmadığının denetlenmesinde bizzat GVKT’de yer alan kriterler ışığında hareket edebilecektir. Bunun yanında KVK Kurulu ise 5429 sayılı Kanun’da belirlenen kıstaslar çerçevesinde inceleme yapacaktır. Bu durumun pratik bir sonucu olarak, KVK Kurulu’nun istatistiki faaliyetlerin yorumlanmasında ve istisna denetiminde daha dar bir hareket alanı söz konusu olacaktır.

Son olarak GVKT’de, istatistiki amaçlı bir faaliyetin nihai çıktısının kişisel veri yerine toplu veri olması gerektiği vurgulanmıştır. 6698 sayılı Kanun’da ise anonim hâle getirilmek suretiyle istatistiki faaliyetlerin yürütülebileceği belirtmiştir. Anonim ifadesinin tercih edilmiş olmasının yol açtığı belirsizliklere yukarıda detaylı olarak yer verilmiştir. Ancak GVKT’de yer verilen bu hususun 5429 sayılı Kanun’da yer alan ve istatistiki bir faaliyetin işlenme amacının kitle özelliklerini ortaya koymak olması gerektiğine ilişkin hükümle paralel bir nitelik taşıdığı söylenebilecektir. Zira söz konusu unsur ile faaliyetin bireysel bir sonuç doğurmamasına yönelik bir güvence öngörülmüştür. Dolayısıyla GVKT’de yer alan bu koşulun, 5429 sayılı Kanun vasıtasıyla resmi istatistik faaliyetleri bakımından da geçerli olduğu söylenebilecektir.

Söz konusu değerlendirmeler ışığında, istatistiki faaliyetlere ilişkin olarak GVKT ile 6698 sayılı Kanun kapsamında verilen kararlara sırasıyla değinmek yerinde olacaktır.

3.2.4. İstatistiki Faaliyetlere İlişkin Kararlar

İstatistiki faaliyetler kapsamında kişisel verilerin işlenmesine ilişkin olarak gerek ülkemizde gerekse de AB üyesi ülkelerde çok fazla sayıda karar bulunmamaktadır. Bu kapsamda öncelikle konuyla ilgili ABAD kararına yer verilecek sonrasında ise AYM ve KVK Kurulu kararlarına değinilecektir.

İlk olarak ABAD'ın Huber davasında³⁰², Almanya'ya taşınan bir Avusturya vatandaşının adı, cinsiyeti, doğum tarihi, medeni durumu, önceki ikametleri gibi kişisel verilerinin yabancılara ilişkin bir sicilde saklanmasına ilişkin bir uyuşmazlık ele alınmıştır. Almanya vatandaşları olmayan kişilerin kaydedilmediği bu sicilden silinme talebi reddedilen kişinin ayrımcılık iddiasıyla açtığı dava, ayrımcılık yasağının ihlali ve kişisel verilerin korunması ile bağlantılı olarak ABAD'ın önüne gelmiştir³⁰³.

ABAD, önüne gelen sorular kapsamında, kişisel verilerin istatistiki amaçlarla toplanması ve saklanması konusunda bir tartışma yürütmüştür. Zira ABAD, üye devletlerin göç akışlarını yönetebilmek amacıyla gerekli tedbirler alabilmek için kendi topraklarında nüfus hareketleri hakkında veri toplama yetkisine sahip olduğunu kabul etmiştir. Bu husus, göç istatistiklerinin toplanmasına ilişkin iç mevzuatla da uyumlu bir nitelik taşımaktadır³⁰⁴.

Bununla birlikte Mahkeme, bu yetki kapsamında yabancılara ilişkin bir sicilde kişiselleştirilmiş verilerin toplanması ve saklanmasının 95/46 sayılı Direktif'in 7(e) maddesi kapsamında gerekli bir nitelik taşımayacağını belirtmiştir. Zira böyle bir amaca ulaşılması ve istatistiki faaliyetlerin yürütülmesi için yalnızca anonim bilgilerin işlenmesi gerekmektedir³⁰⁵. Dolayısıyla ABAD tarafından anonim veriler dışında kişisel verilerin toplanması ve saklanması, istatistiki faaliyet kapsamında değerlendirilmemiştir. Buradan hareketle kişisel veri işleme faaliyetinin gereklilik kriteri çerçevesinde istatistiki bir faaliyet niteliğinde olup olmadığının inceleme konusu yapıldığı söylenebilecektir.

İstatistiki faaliyetler ile kişisel verilerin korunması ilişkisine ele alan ülkemizdeki kararlara gelindiğinde ise benzer şekilde çok fazla kararın mevcut olduğu

³⁰² Court of Justice of the European Union, Heinz Huber v Bundesrepublik Deutschland, C-524/06, 16.12.2008.

³⁰³ *Ibid.*, par. 30-40.

³⁰⁴ *Ibid.*, par. 63, 64.

³⁰⁵ *Ibid.*, par. 65.

söylenemeyecektir. Ayrıca istatistiki faaliyetlere ilişkin AYM tarafından verilen kararlar, doğrudan 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle ilgili değildir. Ancak Mahkeme'nin bu faaliyetlere ilişkin 5429 sayılı Kanun kapsamında yaptığı tespitler, 6698 sayılı Kanun'da yer alan istisna maddesinin yorumlanması için de yol gösterici olacaktır. Bu sebeple öncelikle Mahkeme tarafından verilen kararlara kısaca değinilecektir.

İlk olarak, 5429 sayılı Kanun'un iki maddesi itiraz yolu kapsamında Mahkeme'nin önüne gelmiştir³⁰⁶. İtiraza konu olan 8. maddede, istatistiki birimlerin kendilerinden istenen verileri Başkanlığın belirleyeceği şekil, süre ve standartlarda eksiksiz ve doğru olarak ücretsiz verme yükümlülüğü düzenlenmektedir. Diğer itiraz konusu 54. maddenin birinci fıkrasında ise, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı veya kurum ve kuruluşlar tarafından program kapsamında istenen bilgilerin, geçerli bir mazereti olmaksızın belirlenen şekil ve sürede vermeyen veya eksik veya hatalı verilere yönelik yaptırımlar düzenlenmektedir. Bu kapsamda söz konusu hüküm kapsamında uyarıya rağmen bilgileri vermeyen, eksikleri gidermeyen veya hataları düzeltmeyenlere yönelik idari para cezası uygulanmaktadır. Bu doğrultuda bilgi verme yükümlülüğünü yerine getirmeyenlere yönelik bir kategorizasyon yapılmış ve maddenin (a) bendinde fiilin hane halkı veya bireylerle yapılan araştırmalarda işlenmesi haline yönelik spesifik bir para cezası düzenlenmiştir. Fıkranın (b) bendinde ise hane halkı veya bireyler dışındaki istatistiki birimlerle yapılan araştırmalarda söz konusu fiillerin işlenmesine ilişkin de yaptırım düzenlenmiştir. İptal talebi ise (b) bendinde düzenlenen bu yaptırıma ilişkindir. Söz konusu hükümlerin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 10., 11., 12., 13., 17., 19., 20. ve 25. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür³⁰⁷.

Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede şu tespitlere yer verilmiştir: *“İstatistiki birimlerin kendilerinden istenen bilgileri belirlenen şekil ve sürede eksiksiz ve hatasız olarak vermek zorunluluğuna uyulmaması idari para cezası yaptırımına bağlanmış olmasına karşın, istenilecek veri ve bilgilerin kapsamı ya da sınırlarının ne/neler olacağına, başka bir anlatımla, temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğinde olan veri ve bilgilerin bu zorunluluk kapsamında bulunup bulunmadığına*

³⁰⁶ Anayasa Mahkemesi, E. 2006/167, K. 2008/86, Karar Tarihi: 20.3.2008.

³⁰⁷ *Ibid.*, s. 2.

*ilişkin herhangi bir düzenlemeye rastlanmamaktadır. Dolayısıyla, istatistiki birimler kendilerinden istenildiği takdirde her türlü bilgiyi temel hak ve özgürlüklerine müdahale niteliğinde olsa bile vermek zorundadırlar.”*³⁰⁸ Bu doğrultuda, bilgi toplama süreçlerinde, anketlerde yer alan bazı soruların özel yaşamın gizliliği ile düşünce ve kanaatin açıklanması açısından sorun teşkil edebileceği belirtilmiştir. Bu açıdan söz konusu düzenlemede veri toplamının sınırlarına yer verilmemesinin, bireyleri ‘veri tekeli’ olan idareye ve diğer kişilere karşı korumasız bıraktığı belirtilerek Anayasa’nın 20. ve 25. maddelerine aykırılık sebebiyle iptal kararı verilmiştir. Anayasa’nın diğer maddeleri yönünden ayrı bir incelemeye gerek duyulmamıştır³⁰⁹.

Mahkeme tarafından verilen ikinci kararda da ilk karardaki hükümlerle benzer nitelikte bir itiraz başvurusu yapılmıştır. Ancak bu kararın öncesinde, Mahkeme’nin bir önceki kararındaki iptal tespiti sebebiyle, 5429 sayılı Kanun’un 8. maddesinde bir değişiklik yapılmıştır. Bu doğrultuda maddeye ‘*ülkenin ekonomi, sosyal, demografi, kültür, çevre, bilim, teknoloji ve ihtiyaç duyulan diğer alanlardaki resmi istatistikleri üretmek üzere, Anayasa’da belirlenen temel haklar ve ödevler çerçevesinde*’³¹⁰ ibaresi eklenmiş ve istatistiki birimlerin bu koşullar çerçevesinde kendilerinden istenen verileri eksiksiz ve doğru olarak ücretsiz verme yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bunun yanında diğer bir itiraz maddesi olarak bu kez 54. maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde düzenlenen hane halkı veya bireylerle yapılan araştırmalar kapsamında eksik veya hatalı bilgi verilmesi halinde uygulanacak yaptırım iptal konusu yapılmıştır. Dolayısıyla 5429 sayılı Kanun’un yeni düzenlenmiş haliyle 8. maddesinin ve 54. maddenin birinci fıkrasının (a) bendinin Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 10., 11., 12., 13., 17., 19., 20., 24. ve 25. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür³¹¹.

Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede bu kez istatistiklerin kamu yararı için önemi çerçevesinde bireylere mecburi ve ücretsiz kamusal bir külfet yüklendiği ve bazı ülkelerde de dava konusu hükümler ile benzer düzenlemelerin olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca kamu hizmetlerinin planlanması ve kamu güvenliğinin

³⁰⁸ *Ibid.*, s. 3.

³⁰⁹ *Ibid.*

³¹⁰ Maddenin son hali şu şekildedir: “*İstatistikî birimler, ülkenin ekonomi, sosyal, demografi, kültür, çevre, bilim, teknoloji ve ihtiyaç duyulan diğer alanlardaki resmi istatistikleri üretmek üzere, Anayasa’da belirlenen temel haklar ve ödevler çerçevesinde, kendilerinden istenen veri veya bilgileri, Başkanlığın belirleyeceği şekil, süre ve standartlarda eksiksiz ve doğru olarak ücretsiz vermekle yükümlüdür.*”

³¹¹ Anayasa Mahkemesi, E. 2010/12, K. 2011/135, Karar Tarihi: 12.10.2011, s. 2

sağlanabilmesi için kamu otoritelerine bilgi verme yükümlülüğü bulunabileceği ve bu bilgilerin istatistik amacıyla toplanmış olmasının doğrudan Anayasa'ya aykırılık teşkil etmediği belirtilmiştir³¹².

Bu doğrultuda Mahkeme tarafından konuyla ilgili verilen daha önceki iptal kararına dikkat çekilmiş ve bu iptal kararından sonra 5813 sayılı Kanun'la getirilen düzenleme ile bilgi verme yükümlülüğünün sınırının Anayasa'da belirlenen temel hakların ve ödevlerin ihlal edilmemesi olarak belirlendiği ifade edilmiştir. Bu düzenleme ile Anayasa'da düzenlenen özel hayata saygı hakkı, din ve vicdan özgürlüğü ile düşünce ve kanaat özgürlüğü kapsamında bir korumanın da söz konusu olabileceği ve kişilerin bunlara aykırı bilgileri paylaşmaya zorlanamayacağı belirtilmiştir³¹³. Mahkeme bu doğrultuda, idari makamların bilgi taleplerini bireylerin temel haklarını ihlal etmeyecek şekilde gerçekleştirme yükümlülüğü altında olduklarını belirtmiştir. Nitekim idari makamların bu yükümlülüğe aykırı hareket etmesi halinde de bireylerin haklarını yargı makamları önünde arama imkanına sahip olduğunu vurgulamıştır. Buradan hareketle söz konusu hükümlerde bireyin hakları ile kamu yararı arasında makul bir dengenin mevcut olduğu ve ölçsüz bir müdahalenin bulunmadığı belirtilerek aykırılık tespit edilmemiştir³¹⁴.

Öte yandan karşı oy görüşlerinde de dikkat çekici hususlara yer verilmiştir. Bu noktada Paksüt tarafından belirtilen görüşte maddeye eklenen 'Anayasada belirtilen temel haklar ve ödevler çerçevesinde' ibaresinin somut bir güvence getirmediği, bilgi talep edilemeyecek konuları açıkça belirtmediği ve bu belirsizlik sebebiyle idarenin hatalı uygulamalarının telafisi için gerekli çabayı gösterme külfetinin vatandaşla yüklendiği ve bu durumun hukuk devleti ilkesi çeliştiği belirtilmiştir³¹⁵. Diğer bir karşı oyda ise maddeye eklenen ifadenin maddeye belirlilik ve sınırlama getirmediği gibi lafzi olarak önceki iptal kararını adeta genişletecek bir anlama da gelebileceği, bireylerden rıza gösterdikleri bilgilerin toplanılmasına ilişkin bir imkan tanınmaksızın eksik ya da hatalı bilgi veren kişilere yaptırım uygulanmasının ve bunun için vatandaşların yargı yoluna başvurmaya zorlanmasının hukuk devleti ilkesi ile çelişeceği belirtilmiştir³¹⁶. Ayrıca birey hakları ve kamu yararı arasındaki dengenin

³¹² *Ibid.*, s. 4.

³¹³ *Ibid.*, s. 5.

³¹⁴ *Ibid.*

³¹⁵ *Ibid.* Karşı Oy, Osman Alifeyyaz PAKSÜT

³¹⁶ *Ibid.* Karşı Oy, Serruh Kaleli, Erdal Tercan

kurulması açısından devletin öncelikle gerekli bilgileri herkese açık, gizli olmayan özel ya da tüzel kişi kaynaklarından elde etmesi ve zorluk çekilen bazı hassas konularda da ise gönüllülük, veya ücret teklifi gibi usuller kullanarak verilere erişmesinin yerinde olacağı vurgulanmıştır. Bu hususta özellikle ceza yargılamasında tanığa ifa ettiği kamusal görevi için ücret takdir edildiği de belirtilmiştir³¹⁷.

Gerçekten de Mahkeme'nin iki kararı arasındaki yaklaşım farkını anlamak kolay gözükmemektedir. Zira ilk karardan sonra maddeye eklenen ibare, hükmün uygulanmasına ilişkin somut bir kriter ya da sınır getirmemekte yalnızca söz konusu yükümlülüğün Anayasada belirtilen temel haklar ve ödevler çerçevesinde yapılması gerektiğini vurgulamaktadır. Ancak söz konusu ekleme yapılmaksızın dahi maddenin uygulamasının bu esaslara uygun olarak yürütülmesi sonucuna varılabilecektir. Bu durumda kanaatimizce maddede yapılan değişikliklerin Mahkeme'nin ilk kararındaki tespitlerinden ayrılmasını gerektirecek bir belirlilik getirmediği söylenebilecektir.

Hane halkına yönelik zorunlu veri toplama faaliyetleri AYM'nin önüne bireysel başvuru kapsamında da gelmiştir³¹⁸. Karara konu olayda, başvurucunun evi, TÜİK tarafından Türkiye'deki hanelerin harcamalarının nasıl gerçekleştiğini incelemek amacıyla gerçekleştirilen Hanehalkı Bütçe Anketi kapsamında örnek hane olarak seçilmiştir³¹⁹. Anket kapsamında, ailedeki kişilerin ad ve soyadları, aynı gelirlerinin kaynağı ve sıklığı, haneye gelen ve yapılan yardımlar, hediyeler ile bir ay boyunca yapılan tüm harcamaların marka, ölçü, miktar ve alışveriş yerinin kaydedilmesi istenmiştir. Ayrıca, bir aylık süreçte anketörlerin ortalama sekiz defa ev ziyareti yaparak harcama kayıt defterini kontrol edeceği belirtilmiştir³²⁰.

Bu süreçte TÜİK anketörleri başvuruyla telefon yoluyla iletişim kurarak, üç defa da evini ziyaret etmişlerdir. Ancak başvuru, ankete katılmayı reddetmiştir. Sonrasında ise kendisi hakkında cevapsızlık tutanağı düzenlenmiş, ankete cevap verilmemesi durumunda idari para cezası uygulanacağı belirtilmiştir. Başvuru ise cevabında, medyada yer alan bir sanatçı olarak yoğun iş temposuna sahip olduğunu ve iki çocuğunun bakımı ile uğraştığını belirterek ankete katılmasının mümkün

³¹⁷ **Ibid.**

³¹⁸ Anayasa Mahkemesi, Güzide Defne Samyeli Başvurusu, B. No: 2014/4399, Karar Tarihi: 21/9/2016.

³¹⁹ **Ibid.**, par. 8.

³²⁰ **Ibid.**, par. 9.

olmadığını belirtmiş ve anketten muaf tutulmasını talep etmiştir³²¹. Başvurucunun bu talebine 5429 sayılı Kanun uyarınca vereceği bilgilerin gizliliğinin ve güvenliğinin yasal güvenceye kavuşturulduğu belirtilerek olumsuz yanıt verilmiş ve sonraki süreçte ankete katılmaması sebebiyle kendine idari para cezası verilmiştir³²².

Başvurucu, ekonomik durumu hakkında ayrıntılı bilgi vermesinin ve yapılan ev ziyaretlerinin özel hayatın gizliliğini ihlal ettiğini savunarak söz konusu cezaya itiraz etse de sulh ceza mahkemesi tarafından itirazı reddedilmiştir³²³. Başvurucu sonrasında, fiili imkânsızlıklar nedeniyle anketten muafiyet talebinin kabul edilmediğini ve anket kapsamında günlük olarak alışveriş yaparken hangi markaları tercih ettiği, düzenli aylık harcamaları, taksit ve borç ödemeleri gibi özel hayatının gizliliğine müdahale niteliğindeki soruları cevaplandırmaya karşı çıktığı gerekçesiyle cezalandırıldığını belirterek özel hayatın gizliliği hakkı ile düşünce ve kanaat hürriyetinin ihlali iddiasıyla bireysel başvuruda bulunmuştur³²⁴.

AYM yaptığı değerlendirmede, ilk olarak ankette başvurucunun düşünce ve kanaatlerine dair soru bulunmadığı gerekçesiyle bu talebi değerlendirme konusu yapmamıştır³²⁵. Sonrasında ise özel hayatın gizliliği hakkına yönelik müdahalenin kanunilik kriterini karşılayıp karşılamadığını incelemiştir. Bu doğrultuda, daha önceki kararlarında incelediği 5429 sayılı Kanun'un 8. ve 54. maddelerinin müdahalenin yasal temelini oluşturduğunu belirtmiştir³²⁶. Bunun yanında 5429 sayılı Kanun'da kişilerden bilgi isteneceğinin ve bu bilgilerin toplanma, kaydedilme ve saklanma esas ve usullerinin detaylı olarak düzenlendiğini, bu kapsamda gizlilik ilkesi başta olmak üzere gerekli ilkelerin belirlendiğini vurgulamıştır. Ayrıca gizliliğin ihlali durumunda yargı yolu ve tazminat imkanının açık olduğunu belirterek bilgilerin amaç dışı kullanımını ve kişisel verilerin ifşasını önlemeye yönelik yasal güvencelerin mevcut olduğunu tespit etmiştir³²⁷.

³²¹ *Ibid.*, par. 10, 11.

³²² *Ibid.*, par. 12-14.

³²³ *Ibid.*, par. 14-16.

³²⁴ *Ibid.*, par. 16, 54.

³²⁵ *Ibid.*, par. 55.

³²⁶ *Ibid.*, par. 77, 78.

³²⁷ *Ibid.*, par. 79.

AYM, demokratik bir toplumda gerekli olma ve ölçülülük kriteri kapsamında yaptığı değerlendirmede de öncelikle Federal Almanya Anayasa Mahkemesi'nin Nüfus Sayımı kararına da referanslar yaparak, kayıt altına alındığını düşünen bireylerin özgür kişiliğinin gereği gibi davranmayacağını ve devlet tarafından çeşitli faaliyetlerinin izleneceği endişesiyle hareket edeceğini belirtmiştir³²⁸. Öte yandan devletin kamu güvenliği ve planlı kalkınma konularında ihtiyaç duyduğu verileri elde etmeye yönelik faaliyetlerinin de demokratik bir toplumda gerekli olarak görülebileceğini belirtmiştir³²⁹.

AYM bu kapsamda yaptığı incelemede üç hususa dikkat çekmiştir. İlk olarak, bireylerin yaşadıkları toplumun ihtiyaçlarını karşılayacak bazı ödevlerle sorumlu tutulabileceğini, bu doğrultuda anket kapsamında özel hayata ilişkin bilgiler talep edilmesine rağmen bilgilerin gizliliği için gerekli yasal güvencelerin mevcut olduğunu belirtmiştir³³⁰. İkinci olarak, başvurunun anket süreci ve ev ziyaretinin ağır külfet doğurduğu argümanı karşısında, anket için toplamda sekiz görüşme yapılmasına rağmen bu sürenin bir ay ile sınırlı olduğu ve bireylerin hayatlarında belki de bir defa katlanacakları böyle bir yükümlülüğün tek başına aşırı külfet getirdiğinin söylenemeyeceğini ifade etmiştir. Ayrıca başvurunun gerekçelerinin başka kişilerce de dile getirilebilecek bir nitelik arz ettiği ve bu durumda anket çalışmasının mümkün olmayacağını belirtmiştir³³¹. Üçüncü olarak ise, uygulanan yaptırımın başvurunun ekonomik ve sosyal durumuna nazaran oldukça düşük olduğu vurgulanmıştır. Bu hususlar çerçevesinde Mahkeme, müdahalenin ölçülü bir nitelik taşıdığına ve özel hayata saygı hakkının edilmediğine karar vermiştir³³².

Buradan hareketle AYM'nin resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin 5429 sayılı Kanun kapsamındaki yetkileri, kamusal ihtiyaç kapsamında değerlendirerek vatandaşların bu kapsamdaki ödevlerini yerine getirmesinde bir sakınca görmediği söylenebilecektir. Bu noktada Mahkeme'nin, somut olay özelinde anket kapsamında toplanan verilerin niteliği açısından ölçülülük kapsamında ayrıca bir değerlendirme yapmaması dikkat çekicidir. Mahkeme toplanan verilerin niteliğinden ziyade bu verilerin gizliliği için gerekli yasal güvencelerin mevcut olduğuna dikkat çekmiştir.

³²⁸ *Ibid.*, par. 85.

³²⁹ *Ibid.*, par. 96.

³³⁰ *Ibid.*, par. 97.

³³¹ *Ibid.*, par. 98.

³³² *Ibid.*, par. 99, 100.

Oysaki ankete katılımın gönüllülük esasına dayanmadığı da göz önünde bulundurulduğunda; gerçekleştirilen anket çalışmalarında bireylerin özel hayatına ilişkin detaylı çıkarımların yapılmasına imkan verecek nitelikte geniş kapsamlı soruların sorulmasının ölçülülük ilkesine aykırı sonuçlara yol açabileceği değerlendirilmektedir³³³. Ancak AYM bu konuyla ilgili etraflıca bir değerlendirme yapmaksızın 5429 sayılı Kanun kapsamında hane halkına yönelik anket faaliyetlerinde kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına aykırılık teşkil edecek bir husus tespit etmemiştir.

AYM'nin yukarıda değinilen kararları göz önünde bulundurulduğunda, 5429 sayılı Kanun'un 8. maddesi kapsamında yapılan düzenleme ile birlikte resmi istatistik amacı kapsamında anket yoluyla gerçekleştirilen kişisel veri işleme faaliyetleri bakımından 5429 sayılı Kanun'un sunduğu yasal güvencelerin Mahkeme tarafından yeterli görüldüğü söylenebilecektir. Şüphesiz ki bu husus, KVK Kurulu tarafından resmi istatistik faaliyetlerinin 6698 sayılı Kanun kapsamında olup olmadığına ilişkin olası bir denetimde de göz önünde bulundurulacaktır.

AYM kararlarına ilave olarak KVK Kurulu'nun da söz konusu istisna hükmüyle ilgili yaklaşımına değinmek yerinde olacaktır. Kurul'un 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendine ilişkin yayınlanan herhangi bir kararı mevcut olmasa da Kurul tarafından araştırma şirketlerinin istatistiksel araştırma amacıyla gerçekleştirdikleri kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkin bir kamuoyu duyurusu yayınlanmıştır³³⁴.

Söz konusu duyuruya sebep olan şikayetlerde, kişilerin telefon numaralarını paylaşmadıkları halde araştırma şirketleri tarafından istatistiksel araştırma için arandıkları belirtilmiştir. Ayrıca telefon numaralarının elde edilme yöntemine ilişkin kendilerine aydınlatma yapılmadığı, telefon numaralarının rastgele elde edildiği belirtilmesine rağmen kendilerinden bu konuda açık rıza alınmadığı belirtilmiş ve

³³³ Küzeci, İstatistikî Birimler, **op. cit.**, s. 69.

³³⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, "Araştırma Şirketlerinin İstatistiksel Araştırma Yapmak Amacıyla "Rastgele Numara Çevirme ile Telefon Mülakatı Yöntemi" Kullanarak Gerçekleştirdikleri Kişisel Veri İşleme Faaliyetleri" Hakkında Kamuoyu Duyurusu, 26.08.2024, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7989/-Arastirma-Sirketlerinin-Istatistiksel-Arastirma-Yapmak-Amaciyla-Rastgele-Numara-Cevirme-ile-Telefon-Mulakati-Yontemi-Kullanarak-Gerceklestirdikleri-Kisisel-Veri-Isleme-Faaliyetleri-Hakkinda-Kamuoyu-Duyurusu> (Erişim tarihi 24.09.2024)

6698 sayılı Kanun kapsamında gereğinin yapılması Kurul'dan talep edilmiştir³³⁵. Bu kapsamda Kurul öncelikle 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendine atıf yaparak söz konusu hükmün resmi istatistik faaliyetleri ile anonim şekilde araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla kişisel veri işlenmesi faaliyetleri olmak üzere iki farklı istisna hali öngördüğünü belirtmiştir. Bu kapsamda da öncelikle şikayete konu işlemlerin resmi istatistik kapsamında olup olmadığını tespit etmeye çalışmıştır³³⁶.

Bu kapsamda Resmi İstatistik Programı çerçevesinde program kapsamındaki kurum ve kuruluşların resmi istatistik üretimi için gerekli bilgileri özel sektör yüklenici firmalarının yapacağı araştırmalar ile elde edebileceğine ilişkin hüküm ile Resmî İstatistik Programı Hazırlama ve Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'te çalışma grubuna özel sektör temsilcilerinin de katılma imkanını düzenleyen 9. maddesine değinmiştir. Bunun yanında 5429 sayılı Kanun'da düzenlenen "*Kurum ve kuruluşların Programda yer almayan istatistikî konulardaki çalışmaları ile gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişiliğine sahip kuruluşlarca yapılan sayım veya araştırmalara ait sonuçlar resmî istatistik olarak kabul edilmez*" ³³⁷ hükmünü vurgulamıştır. Şikayete konu faaliyetlerde de, Resmi İstatistik Programı kapsamında bir istatistiki araştırma yapıldığına ilişkin somut bir bilgi veya belge sunulmadığını belirterek bu faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'da yer alan resmi istatistik istisnası kapsamında kabul edilemeyeceğini belirtmiştir³³⁸.

Kurul buna ilave olarak, şikayete konu aramaları 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendindeki diğer istisna kapsamında da incelemiş ve anonimleştirme kavramına değinmiştir. Ancak şikayete konu olayda yapılan rastgele aramalarda, anket yapılması için açık rıza istendiğini ve açık rıza verilmezse görüşmeye devam edilmeyerek numaraların aranmayacaklar listesine kaydedildiğini, yapılan telefon görüşmesi kapsamındaki verilerin kimliksizleştirme (pseudonymisation) yöntemiyle iki yıl saklandığını tespit etmiştir. Bu yöntemin anonimleştirme kabul edilmeyeceği gerekçesiyle de söz konusu kişisel veri işleme faaliyetlerine 6698 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmiştir.

³³⁵ Ibid.

³³⁶ Ibid.

³³⁷ Bkz. m. 6-2.

³³⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, Araştırma Şirketlerinin..., **op. cit.**

Zira bu haliyle söz konusu veri işleme faaliyeti ‘anonim hâle getirilmek suretiyle araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla kişisel veri işlenmesi’ istisnası kapsamında kabul edilmeyecektir³³⁹. Kurul bu tespitleri doğrultusunda yaptığı incelemede, aranılan kişilere katmanlı aydınlatma yapılması, görüşmeye ilişkin rızalarının alınması ve telefon kayıtlarının da gerekli koşulları sağlaması halinde 6698 sayılı Kanun’un 5. maddesinde yer alan veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlenmesinin zorunlu olma hukuki sebebine dayanması halinde aramaların 6698 sayılı Kanun’a uygun olabileceğini belirtmiştir³⁴⁰.

Kurul’un bu duyurusu istatistiki faaliyetlere ilişkin önemli tespitler içermese de kararlar ilgili bazı çıkarımlar yapmak mümkün olabilecektir. İlk olarak Kurul, bir faaliyetin resmi istatistik istisnasına girip girmediğinin tespiti amacıyla 5429 sayılı Kanun ve ilgili hükümlerini dikkate alarak bir değerlendirme yapmaktadır. Bu doğrultuda Kurul’un özellikle kamu kurumlarının Resmi İstatistik Programında yer almayan konulardaki istatistiki çalışmaları ile gerçek kişiler veya özel hukuk kişilerinin araştırmalarının resmi istatistik sayılmayacağına ilişkin hükmü referans göstermesi önemlidir. Bu yaklaşım, kanaatimizce Kurul’un resmi istatistik faaliyetlerini ilgili mevzuatı çerçevesinde belirli ölçüde denetleyebileceğine işaret etmektedir. İkinci olarak, Kurul bir faaliyetin 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendindeki istisnaya tabi olması için tamamen anonim bir nitelik taşıması gerektiğini söylemektedir. Zira şikayete konu olayda faaliyetin nihai çıktısı anonim bir nitelik taşısa da kişisel verilerin bir kısmının geçici olarak anonim niteliğe sahip olmaması söz konusu faaliyeti istisna kapsamından çıkarmıştır. Dolayısıyla Kurul’un bu yaklaşımı, istatistiki faaliyetlere yönelik istisna maddesinin Kurul tarafından dar yorumlanacağını göstermektedir.

Değinilen kararlar çerçevesinde genel bir değerlendirmek yapmak gerekirse öncelikle, AYM ile Kurul kararlarının bireylere yönelik yürütülen istatistiki faaliyetlere ilişkin olduğunu vurgulamak yerinde olacaktır. Bu noktada Anayasa Mahkemesi’nin resmi istatistik faaliyetlerine katılım sürecini kamusal ihtiyaç ve kamu yararı kavramları çerçevesinde değerlendirme eğiliminde olduğu ve bu bakımdan 5429 sayılı Kanun’un güncel halinin sağladığı güvenceleri de yeterli bulduğu

³³⁹ Ibid.

³⁴⁰ Ibid.

söylenilecektir. Bu yaklaşım, resmi istatistik faaliyetleri kapsamındaki kişisel veri işleme faaliyetlerinin KVK Kurulu tarafından çok sıkı bir denetime tabi tutulmadan 6698 sayılı Kanun'un istisnası kapsamında değerlendirilmesine sebep olabilecektir. Ancak özellikle bireylere yönelik gerçekleştirilen bilgi toplama faaliyetlerinde, talep edilen veriler konusunda kanaatimizce bir ölçülülük denetiminin tesis edilmesi gerekmektedir. Zira kimi durumlarda toplanan bilgilerin özel nitelikli veri niteliğinde olması, vatandaşların kişisel verilerinin ve özel hayatının korunması ile kamu yararı arasındaki dengeyi bozabilecektir. Bu hususta ankete katılımın zorunlu olması da önemli bir etkidir. Dolayısıyla resmi istatistik faaliyetlerinin toplanan verilerin niteliği bakımından bir denetime tabi tutularak kimi hallerde 6698 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

Son olarak değinilmesi gereken bir diğer husus ise resmi istatistiki faaliyetlerinin diğer önemli kaynağı olan idari kayıtlara ilişkin bir kararın henüz bulunmamasıdır. Buna rağmen idari kayıtlar kapsamında toplanan verilerin kapsamı ve niteliği göz önünde bulundurulduğunda özellikle bu faaliyetlere ilişkin Kurul'un ve AYM'nin yaklaşımı oldukça önemlidir. Zira idari kayıtlar çerçevesinde vatandaşlara ilişkin çok fazla sayıda veriye ulaşılabilecektir. Bu verilerin amacına uygun şekilde kullanılması, ölçülü bir şekilde veri kategorizasyonunun yapılması ve gerekli idari ve teknik tedbirlerin alınması kritiktir. Dolayısıyla idari kayıtlara ilişkin 5429 sayılı Kanun'da öngörülen kriterlere veya veri güvenliği gerekliliklerine uygun yürütülmeyen resmi istatistik faaliyetlerinin de 6698 sayılı Kanun kapsamında istisnaya tabi tutulmaması uygun olacaktır.

3.3. Kişisel Verilerin Millî Savunmayı, Millî Güvenliği, Kamu Güvenliğini, Kamu Düzenini, Ekonomik Güvenliği, Özel Hayatın Gizliliğini veya Kişilik Haklarını İhlal Etmemek ya da Suç Teşkil Etmemek Kaydıyla, Sanat, Tarih, Edebiyat veya Bilimsel Amaçlarla ya da İfade Özgürlüğü Kapsamında İşlenmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin ilk fıkrasının (c) bendinde yer alan önemli istisna hükümlerinden birisi de ifade özgürlüğüne dayalı veya sanat, tarih, edebiyat ya da bilimsel amaçlarla yürütülen kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkindir. Bu istisna hükmü ile kanun koyucu tarafından kişisel verilerin korunması hakkının çeşitli faaliyetlere istinaden sınırlandırılması amaçlanmıştır.

Düzenlenen bu hüküm, kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ile iki farklı özgürlüğün çatışmasına ilişkin bir düzenleme getirmektedir. Zira ifade özgürlüğü ile bilimsel ve sanat hürriyeti de Anayasal teminata sahip temel haklar arasında yer almaktadır. Kişisel verilerin korunması hakkı, kimi hallerde bu özgürlükleri destekleyen kimi hallerde ise bu haklarla yarışan bir niteliğe sahip olmaktadır³⁴¹. Söz konusu istisna hükmü bu hakların yarışan bir niteliğe sahip olması halinde kişisel verilerin korunması hakkının diğer özgürlükler lehine sınırlandırılması amacını taşımaktadır. Bu yönüyle yarışan hak ve özgürlükler arasında menfaat dengesinin kurulması gerekliliğine işaret eden bir niteliğe sahiptir³⁴².

Kişisel verilerin korunması hakkı ile diğer hak ve özgürlükler arasındaki denge arayışına yönelik bir düzenlemenin mevcut olması doğal olmakla³⁴³ birlikte söz konusu dengenin nasıl kurulacağı sorusu bu noktada büyük önem taşımaktadır. Zira söz konusu hüküm ile haklar arasındaki menfaat dengesi, bir hak lehine ölçüsüz şekilde bozulmamalı ve optimal bir uyum sağlanmalıdır. Bu noktada, uygulayıcılar tarafından somut olay özelinde farklı hukuki ve fiili olasılıklar çerçevesinde belirlenen kriterler büyük önem taşımaktadır. Söz konusu kriterlere ilişkin değerlendirmelere bu bölümün ilerleyen kısımlarında değinilecektir.

³⁴¹ Küzeci, **op. cit.**, s. 379.

³⁴² Çekin, **op. cit.**, s. 32.

³⁴³ Küzeci, **op. cit.**, s. 379.

Maddenin gerekçesinde, hükmün uygulanmasına yönelik yol gösterici nitelikte bir kriter yer almamaktadır³⁴⁴. Bu noktada dikkat çeken bir husus ise istisna maddesinin daha önceki kanun tasarılarından daha farklı şekilde düzenlenmiş olmasıdır. Zira 2014 yılındaki tasarıda; sanat, tarih, edebiyat veya bilimsel amaçlarla yürütülen kişisel veri işleme faaliyetlerine istisna kapsamında hiç yer verilmezken ifade özgürlüğü farklı şekilde düzenlenmiştir³⁴⁵. Bu doğrultuda kişisel verilerin mesleki davranış kurallarına uygun olarak basın özgürlüğü çerçevesinde işlenmesi durumu istisnaya tabi tutulmuştur. Dolayısıyla gerek bilimsel amaçlar yönünden gerekse de ifade özgürlüğü bakımından istisnanın kapsamı genişletilmiştir. Söz konusu değişikliğin kişisel verilerin korunması hakkının ölçüsüz şekilde sınırlanması açısından olumsuz bir duruma yol açıp açmadığı verilen kararlar çerçevesinde incelenecektir.

28. maddenin 1. fıkrasının (c) bendinde, ifade özgürlüğü ile bilimsel ve sanat özgürlüğüne ilişkin istisnadan yararlanılabilmesi için öngörölmüş önemli bir koşul bulunmaktadır. Bu çerçevede istisna faaliyetine konu kişisel verilerin suç teşkil etmemesi veya çeşitli menfaatlere aykırı olmaması gerekmektedir. Bu menfaatler arasında millî savunma, millî güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni, ekonomik güvenlik, özel hayatın gizliliği ve kişilik hakları bulunmaktadır. 2014 yılındaki tasarıda yer verilmeyen bu unsurlara 6698 sayılı Kanun'da yer verilmesi, ifade özgürlüğü aleyhine bir durum meydana geleceği endişesine yol açmıştır³⁴⁶. Bu hususta özellikle neyin suç teşkil ettiği ya da neyin özel hayatın gizliliği kapsamında yer alacağının her zaman yorum gerektireceği ve kişisel verilerin korunması hakkı bakımından denge arayışının yargının ve uygulamacıların takdirinde olacağı da ifade edilmiştir³⁴⁷.

Maddede yer verilen bu unsurlar, esasen Anayasa'nın çeşitli maddelerinde yer alan sınırlama sebepleri ile paralel bir niteliğe sahiptir. Ancak çalışmanın önceki bölümlerinde ifade edildiği üzere esasen kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına yönelik Anayasa'da herhangi bir sınırlama sebebi öngörölmemiştir. Bunun yanında bu maddede yer alan ifade özgürlüğüne yönelik çeşitli sınırlama sebeplerine Anayasa'da

³⁴⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile ... **op. cit.**, s. 97.

³⁴⁵ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı, 26.12.2014, **op. cit.**, s. 10.

³⁴⁶ Küzeci, **op. cit.**, s. 380.

³⁴⁷ Çekin, **op. cit.**, s. 32.

şu şekilde yer verilmiştir: “*Millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulince belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi*”³⁴⁸. Bunun yanında Anayasa’da, bilim ve sanat özgürlüğüne ilişkin olarak Anayasanın ilk üç maddesindeki hükümlerin değiştirilmemesi gerekliliğine ilişkin bir sınırlama sebebi³⁴⁹ öngörülmüştür. Basın özgürlüğü ile ilgili olarak da yine bir dizi sınırlama sebebi düzenlenmiştir³⁵⁰.

6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinde yer alan hususlar, ilgili haklara yönelik Anayasa’da düzenlenen sınırlama sebepleri ile büyük ölçüde benzerlik göstermekle birlikte daha dar bir kapsama sahiptir. Bu durumda söz konusu sınırlama sebeplerine istisna hükmünde neden yer verilme ihtiyacı duyulduğu anlaşılamamıştır. Zira Anayasa’da yer alan sınırlama sebeplerine dayalı olarak bu hakların sınırlandırılması zaten mümkündür. Kaldı ki AYM’nin sınırlama nedeni olarak hakkın doğasından kaynaklanan sınırlara işaret ettiği³⁵¹ veya Anayasa’da Devlete yüklenen millî güvenlik, kamu düzeni ve kamu güvenliği gibi sebeplerin de söz konusu olabileceğine ilişkin kararlarına önceki bölümlerde değinilmişti³⁵². Bu durumda 6698 sayılı Kanun’da yer alan bu sebepler olmaksızın da kişisel verilerin korunması hakkı ile ifade özgürlüğü arasındaki dengenin kurulması mümkün olacaktır. O halde kanun koyucu tarafından bu hususta uygulayıcılara yol gösteren bir anlayışın tercih edildiği söylenebilecektir. Bu durumda da hükmün düzenleniş biçimi gerçekten de ifade özgürlüğü lehine bir dengenin kurulmasının önlenmeye çalışıldığı izlenimi vermektedir. Ancak söz konusu durumun kanaatimizce uygulamada belirlenen kriterler ile aşılması mümkündür.

6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin ilk fıkrasının (c) bendinde düzenlenen sınırlama sebepleri, büyük ölçüde aynı fıkranın (ç) bendinde yer alan amaçlarla benzer

³⁴⁸ Anayasa m. 26(2).

³⁴⁹ Anayasa m. 27(2).

³⁵⁰ Anayasa m. 28(3)’te basın hürriyetinin sınırlandırılmasında, Anayasanın 26 ve 27. maddelerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla basın özgürlüğü, ifade özgürlüğü ile bilim ve sanat özgürlüğü kapsamındaki sınırlama rejimine tabi tutulmuştur. Bkz. KARAN Ulaş, İfade Özgürlüğü, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 2, Avrupa Konseyi, 2018, https://www.anayasa.gov.tr/media/3547/04_adil_yargilanma_hakki_son.pdf (Erişim Tarihi: 11.10.2024)

³⁵¹ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020, par. 84.

³⁵² Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar Tarihi: 24/7/2019, par. 49.

gözükmektedir. Bu kavramlara ilgili bölümde detaylı olarak yer verildiği³⁵³ için bu kısımda değinilmeyecektir. Bunlar dışında yer alan özel hayatın gizliliği, kişilik haklarının ihlali ve suç teşkil etme sebepleri ise Anayasa’da bu özgürlüklere yönelik düzenlenen sınırlama sebepleri arasında bulunmaktadır. Bu kavramların ilgili hakkın sınırlandırılmasında nasıl bir role sahip olduğuna ileride değinilecek kararlarda yer verilecektir.

Söz konusu istisna hükmünün incelenmesi için öncelikle bilimsel amaçlı sonrasında ise ifade özgürlüğü kapsamında yürütülen kişisel veri işleme faaliyetlerine yer verilecektir. Her iki başlık altında da Türk hukuku ile AB hukukunun düzenlemeleri ve içtihatları incelenecektir.

3.3.1. Bilimsel ve tarihsel amaçlar kapsamında kişisel verilerin işlenmesi

3.3.1.1. Türk hukukunda bilimsel amaçlı araştırma faaliyetlerinin yürütülmesi

İstisna hükmü kapsamında düzenlenen önemli faaliyetlerden birisi bilimsel araştırma faaliyetidir. Bu istisna ile kişisel verilerin korunmasına yönelik yükümlülüklerin bilimsel faaliyetlerin yapılmasını engellememesi amaçlanmıştır. Gerçekten de kişisel veriye dayalı olarak yürütülen çalışmaların her durumda 6698 sayılı Kanun’daki yükümlülüklerle uyum sağlaması oldukça güçtür. Bu durumda kanun koyucu tarafından öngörülen istisnaya dayalı olarak bu faaliyetlerin yürütülmesi mümkün olacaktır.

Bu kapsamda ilk olarak bilimsel faaliyet kavramına değinmek yerinde olacaktır. AYM tarafından bilimsel çalışma, “*yalnız aklın ve gözlemin biçimlendirdiği bir çalışma*”³⁵⁴, olarak tanımlanırken Alman Federal Anayasa Mahkemesine göre içerik ve şekil olarak gerçeğin elde edilmesinin sağlanması için ciddi ve planlı her türlü faaliyet olarak ifade edilmiştir³⁵⁵. Nitekim Federal Mahkeme, bilimsel özgürlüğü,

³⁵³ Bkz. Bölüm 3.4.2.

³⁵⁴ Anayasa Mahkemesi, E.1969/31, K.1971/3, Karar Tarihi: 12.1.1971, E.1982/2, K.1983/21, Karar Tarihi: 25.10.1983.

³⁵⁵ GÖREN Zafer, “Sanat ve Bilim Özgürlüğü”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 19 Sayı: Temmuz 2020(Özel Ek), s. 453, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iticusbe/issue/56181/765320> (Erişim Tarihi: 11.10.2024)

bilimsel verilerin elde edilmesi ve iletilmesi sürecindeki müdahalelere karşı bir savunma hakkı olarak da nitelendirmiştir³⁵⁶. Birleşik Krallık Veri Koruma Otoritesi ise bilimsel veya tarihsel araştırma faaliyetinin amaçları bakımından bir tanımlama getirmiştir. Buna göre bu tür bir faaliyetin amaçları arasında belirli bir alandaki mevcut durumu iletirmek veya sorunlara yenilikçi çözümler sunmak, belirli bir alandaki insan bilgisine yeni anlayışlar getirmek, eğitimi desteklemek veya test edilip tekrarlanabilecek genel uygulanabilirliğe sahip bulgular üretmek yer almaktadır. Otorite ayrıca faaliyeti yürüten veri sorumluları açısından da bir açıklamaya yer vererek; kamu kuruluşlarının yanı sıra ticari kuruluşların, yardım kurumlarının veya bağımsız araştırmacıların da bu tür araştırmaları gerçekleştirebileceğini vurgulamıştır³⁵⁷. Son olarak Madde 29 Çalışma Grubu ise bilimsel araştırma kavramını *“ilgili sektörle bağlantılı metodolojik ve etik standartlara uygun olarak, iyi uygulama kurallarına uygun şekilde oluşturulmuş bir araştırma projesi”*³⁵⁸ olarak tanımlamıştır.

Anayasamızda ise bilimsel faaliyetlere ilişkin olarak 27. maddenin yanında üniversitelere ilişkin düzenlenen kısımda, üniversitelerin ve öğretim üyelerinin serbest şekilde her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabileceği belirtilmiştir. Buna karşılık, maddenin devamında söz konusu yetkiyi sınırlandıran bir hükme yer verilerek bu faaliyetlerin Devletin varlığı ve bağımsızlığı ile milletin ve ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği aleyhinde olamayacağı belirtilmiştir³⁵⁹.

Anayasa’da düzenlenen bu hükümlere ilave olarak, bilimsel amaçlarla yürütülen faaliyetlerdeki veri kullanımına ve konuyla ilgili yasal düzenlemelere de kısaca değinmek istisna hükmünün uygulama alanına ilişkin olarak yol gösterici olabilecektir. Öncelikle OECD tarafından yayınlanan rehberde, araştırma verilerinin bilimsel araştırmaların birincil kaynakları olarak kullanılan ve bilim camiasında araştırma bulgularını doğrulamak için gerekli olduğu genel kabul gören olgusal kayıtlar (sayısal

³⁵⁶ **Ibid.**

³⁵⁷ Information Commissioner’s Office, What is research-related processing?, <https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/the-research-provisions/what-is-research-related-processing/> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁵⁸ European Data Protection Board, Guidelines 03/2020 on the processing of data concerning health for the purpose of scientific research in the context of the COVID-19 outbreak, 21.04.2020, s. 5-6, https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202003_healthdatascientificresearchcovid19_en.pdf (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁵⁹ Anayasa m. 130(4).

skorlar, metinsel kayıtlar, görseller ve sesler) olarak tanımlandığı görülmektedir³⁶⁰. Buradan hareketle bilimsel araştırma faaliyetlerinin yürütülmesi ve devamlılığı için veri kullanımının oldukça önemli olduğu söylenebilecektir.

Bunun yanında özellikle de teknolojinin gelişimiyle paralel olarak veri toplama maliyetinin azalması, büyük veri faaliyetlerinin artışı, verilerin analizinin ve yönetiminin kolaylaşması gibi hususlar çerçevesinde veri kullanımının büyük artış gösterdiği de bir gerçektir³⁶¹. Örneğin çeşitli kuruluşlar tarafından dünya genelindeki tıbbi araştırmacılara, çok fazla sayıda kişiden elde edilen sağlıkla ilgili verilere erişim imkanı sağlanmaktadır. Bu gelişmeler, araştırmaların giderek büyük veri ağırlıklı bir faaliyet haline geldiğini; sağlık da dahil olmak üzere çok çeşitli verilerin geniş ölçekte toplandığını, yeniden kullanıldığını ve birleştirildiğini göstermektedir³⁶².

Bu durumda verinin kullanımına ilişkin kişisel verilerin korunması yönünden bir dengenin gözetilmesi gerektiği açıktır. Nitekim OECD tarafından biraz önce değinilen rehberde araştırma verilerine erişimin gizlilik ve mahremiyetin korunması amacıyla kısıtlanabileceği de belirtilmiştir³⁶³. Benzer şekilde ülkemizde de Yükseköğretim Kurulu tarafından yayımlanan yönergede; *“bilimsel çalışmalarda, diğer kişi ve kurumlardan temin edilen veri ve bilgileri, izin verildiği ölçüde ve şekilde kullanmamak, bu bilgilerin gizliliğine riayet etmemek ve korunmasını sağlamamak”*³⁶⁴ bilimsel araştırma ve yayın etiğine aykırı eylemler arasında kabul edilmiştir. Bunun yanında, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu’nun 53. maddesinde de bilimsel bir çalışma kapsamında, anket ve tutum araştırmalarında katılımcıların yahut ilgili kurumun açık rızasını almaksızın verileri yayımlamak, kınama gerektiren eylemler arasında kabul edilmiştir³⁶⁵. Bu çerçevede ilgili mevzuat hükümlerinde, bilimsel araştırmalar kapsamında veri kullanımına ilişkin mahremiyet ve kişisel verilerin korunması yönünden bir sınırlama getirilmeye çalışıldığı söylenebilecektir.

³⁶⁰ OECD, OECD Principles and Guidelines for Access to Research Data from Public Funding, OECD Publishing, 2007, Paris, s. 13, <https://doi.org/10.1787/9789264034020-en-fr> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁶¹ BEBİTOĞLU Berna / İLBARS Hilal, “Kişisel Verilerin Klinik Araştırmalarda Kullanımına İlişkin Yasal Düzenlemeler”, Anadolu Kliniği Tıp Bilimleri Dergisi, Ocak 2020, Cilt 25, Sayı 1, s. 67, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/953229>, (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁶² MOSTERT Menno, Big Data health research: Safeguarding rights and interests (PhD thesis), 2018, University Medical Center Utrecht, s. 38 <https://dspace.library.uu.nl/handle/1874/373002> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁶³ OECD, OECD Principles and Guidelines for Access to Research... **op. cit.**, s. 16.

³⁶⁴ Yükseköğretim Kurumları Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Yönergesi, m. 4(2)-k.

³⁶⁵ m. 53(2)-h.

Bilimsel araştırmalar ile kişisel verilerin korunması arasındaki dengeyin yasal düzenlemeler aracılığıyla gözetildiği alanların başında da sağlık verilerine dayalı araştırmalar gelmektedir. Bu çerçevede 3350 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu’nda bilimsel araştırmalarda bireyin haklarının ve sağlığın korunmasının her şeyin üstünde tutulması gerektiğine vurgu yapılırken bu kapsamda somut bir kontrol mekanizması olarak araştırmaya konu gönüllünün, onayını araştırmanın her aşamasında şarta bağlı olmaksızın geri alabileceği düzenlenmiştir. Ayrıca gönüllünün kimlik bilgilerinin araştırma sonucunda elde edilecek bilgilerin yayınlanması halinde de açıklanmayacağı belirtilmiřtir³⁶⁶. Bunun yanında 5013 sayılı Kanun’la onaylanması uygun bulunan Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi’nin bilimsel araştırmalara yönelik maddesinde de, araştırma yapılan kişilerin kanun tarafından öngörülen hakları ve güvenceleri hakkında bilgilendirilmiş olmaları, bu hususta muvafakatlerinin açıkça ve belirli şekilde alınarak belgelendirilmiş olması hususlarına yer verilmiřtir³⁶⁷. Son olarak Sağlık Bakanlığı tarafından yayımlanan Kişisel Sağlık Verileri Hakkında Yönetmelik’te bilimsel amaçlı veri işleme faaliyetine ilişkin 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesine de atıf yapılan hükümlere yer verilmiştir. Bu kapsamda anonim hâle getirilen kişisel sağlık verileri ile 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi kapsamında bilimsel çalışma yapılabilmesi veya anonim halde bulunmayan kişisel sağlık verilerinin özel hayatın gizliliğini veya kişilik haklarını ihl l etmemek ya da suç teşkil etmemek kaydıyla alınacak teknik ve idari tedbirler çerçevesinde, bilimsel amaçlarla işlenebileceği d zenlenmiřtir³⁶⁸. Burada 6698 sayılı Kanun’dan farklı olarak sınırlama sebeplerinin azaltıldığı, idari ve teknik tedbirlere ilişkin vurgunun eklendiği görülmektedir. Ayrıca bir sonraki madde de sağlık alanındaki bilimsel araştırmalara destek olmak amacı taşıyan anonim hale getirilmiş nitelikteki açık veri kullanımına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmiřtir³⁶⁹.

³⁶⁶ Ek madde 10(7), 10(8), 10(10).

³⁶⁷ Bkz. m. 16-17.

³⁶⁸ m. 16.

³⁶⁹ Bkz. Madde 17: “Genel Müdürlük tarafından, Bakanlığın merkez ve taşra teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında kullanılan sistemlerde yer alan verilerin, veri mahremiyeti ile veri güvenliğine ilişkin düzenlemeler göz önünde bulundurularak, sağlık sisteminde şeffaflığı ve hesap verilebilirliği temin etmek, sağlık hizmeti sunumuna ilişkin politika ve stratejilere yön vermek, sağlık alanında yapılacak bilimsel araştırmalara destek olmak ve sağlığa ilişkin ürün ve hizmetlerin geliştirilmesini sağlamak amaçlarıyla, bu konuya özel olarak tahsis edilen bir internet sitesi üzerinden herkesin erişimine açılmasına ilişkin us l ve esaslar Bakanlıkça belirlenir.”

Görüleceği üzere bütün bu düzenlemeler, bilimsel araştırma faaliyetlerinin desteklenmesi ile veri mahremiyetinin sağlanmasına yönelik ihtiyaçların dengelenmesi çabasını göz önüne sermektedir. Nitekim 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi kapsamında yapılacak değerlendirmede de istisna hükmünün sınırlarının belirlenmesinde buradaki düzenlemelerin ve çizilen sınırın dikkate alınması gerekecektir. Dolayısıyla her ne kadar 6698 sayılı Kanun'da bilimsel faaliyetlere ilişkin bir muafiyet tanınmış olsa da bu istisnaya başvurabilmek için veri sorumlusu tarafından belirli tedbirlerin alınmış olması gerekmektedir. Bu kapsamda araştırma kapsamında kişisel verileri kullanılan kişilerin bu konuda bilgilendirilmiş olması ve onaylarının alınmış olması gerekmektedir. Bunun yanında her ne kadar söz konusu faaliyetler 6698 sayılı Kanun'daki veri güvenliği yükümlülüklerine tabi olmasa da araştırma faaliyetleri kapsamında da asgari ölçüde tedbirlerin alınması gerekecektir. Bu doğrultuda özellikle araştırma faaliyetlerinin anonim veri üzerinde yürütülebileceği her aşamada kişisel verilerin anonimleştirilmesi tedbiri alınmalıdır. Bunun yanında, araştırma faaliyetine dokunan bilişim uzmanı, istatistik uzmanı gibi kişiler ile araştırma aşamasında destek alınan kuruluşların da gerekli veri güvenliği yükümlülüklerine uygun hareket etmesi sağlanmalıdır³⁷⁰.

Bilimsel araştırmalara yönelik düzenlemelerde de yer verilen bu hususların dikkate alınmaması, faaliyetin aynı zamanda 6698 sayılı Kanun'dan istisna tutulmamasına sebep olabilecektir. Zira KVK Kurulu tarafından yapılacak değerlendirmede, araştırma faaliyetinin mahremiyetin sağlanması ve veri güvenliğine yönelik tabi olduğu özel hükümlerin de dikkate alınması mümkün olacaktır.

Bilimsel araştırma faaliyetlerini yürüten veri sorumlularına yönelik olarak 6698 sayılı Kanun'da bir belirleme kanun koyucu tarafından yapılmamıştır. Ancak söz konusu istisnanın, diğer istisnaların çoğunda olduğu gibi yalnızca kamu kurumlarına yönelik olmadığı söylenebilecektir. Zira Kanun'da bu tür açık bir belirlemeye yer verilmemiştir. Ayrıca bilimsel araştırma faaliyetlerinin yalnızca kamu kuruluşları ile sınırlandırılması da bu tür faaliyetlerin ölçsüz şekilde sınırlanması sonucuna yol açabilir. Nitekim Birleşik Krallık Veri Koruma Otoritesi'ne göre, bir şirketin

³⁷⁰ BARAN AKSAKAL F. Nur / YAPAR Dilek, "Sağlık Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi", Editör: Pınar Çağlayan Aksoy / Hüseyin Can Aksoy, *Kişisel Verilerin Korunmasına Akademik Bakış-KVKK Akademi Derleme Çalışması*, Ütopya Grafik, Ankara, 2023, s. 554, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7624/Kisisel-Verilerin-Korunmasına-Akademik-Bakis-KVKK-Akademi-Derleme-Calismasi> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

biyometrik kimlik doğrulama teknolojisi geliştirirken, algoritmaların eğitilmesi amacıyla müşterilerinin verilerine dayalı olarak yürüttüğü faaliyetler de kişisel verilerin bilimsel araştırma amaçlı işlenmesi olarak kabul edilerek istisna hükmüne tabi olabilir³⁷¹. Dolayısıyla Otorite tarafından bilimsel faaliyetleri yürütecek veri sorumluları bakımından geniş bir kapsam belirlenmiştir. Bu doğrultuda 6698 sayılı Kanun'daki istisnanın da yalnızca kamu kuruluşları ile sınırlı tutulması kanaatimizce yerinde olmayacaktır.

Türk hukukunda konuyla ilgili düzenlemelere değindikten sonra bu doğrultuda bilimsel araştırma kapsamındaki veri işleme faaliyetlerinin GVKT'de nasıl ele alındığına değinmek de yerinde olacaktır.

3.3.1.2. GVKT'de bilimsel ve tarihsel araştırma faaliyetlerine yönelik istisnanın değerlendirilmesi

Bilimsel ve tarihsel araştırma faaliyetlerine yönelik bir istisna hükmüne GVKT'de de yer verilmiştir. GVKT'nin 89. maddesinin 2. fıkrası kapsamında, kişisel verilerin bilimsel veya tarihi araştırma amaçları ya da istatistiki amaçlar doğrultusunda işlendiği hâllerde belirli kısıtlamalara tabi olacağı belirtilmiştir. Bu kapsamda Birlik veya Üye Devlet hukukunun, uygun koşul ve güvencelere tabi olarak, belirli haklara yönelik olarak sınırlama öngörebileceği düzenlenmiştir³⁷².

3.3.1.2.1. Hak ve ilkelerin sınırlanması ile ek güvenceler rejimi

Bilimsel araştırma faaliyetlerine yönelik hususlarla sınırlı olmayan 89. maddeye ilişkin detaylara bir önceki kısımda ayrıntılı olarak yer verilmişti. Bu kapsamda GVKT'nin 15, 16, 18 ve 21. maddelerinde düzenlenen kişisel verilere erişim hakkı, düzeltme hakkı, kişisel verilerin işlenmesini durdurma hakkı ve itiraz hakkının sınırlamaya tabi tutulduğuna ayrıca bu hakların kullanımının bilimsel araştırma

³⁷¹ Information Commissioner's Office, What is research-related processing?, **op. cit.**

³⁷² İlgili hüküm şu şekilde düzenlenmiştir: “*Kişisel verilerin bilimsel veya tarihi araştırma amaçları ya da istatistiki amaçlar doğrultusunda işlendiği hâllerde, Birlik veya Üye Devlet hukuku, 15, 16, 18 ve 21. maddelerde atıfta bulunulan hakların belirli amaçlara ulaşılmasını imkânsız hale getirmesinin veya ulaşılmasına ciddi şekilde zarar vermesinin muhtemel olduğu ve bu tür derogasyonların bu amaçlara ulaşılması için gerekli olduğu ölçüde, bu maddenin 1. paragrafında atıfta bulunulan koşullar ve güvencelere tabi olarak söz konusu haklardan derogasyonlar öngörebilir.*” T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

faaliyetlerini imkansız hale getirmesi veya ciddi şekilde engelleme olasılığının bulunması ve kısıtlamanın ancak gerekli olduğu durumda uygulanması gerektiği hususlarına da değinilmişti³⁷³. Dolayısıyla GVKT’de tanımlanan istisnanın 6698 sayılı Kanun’da olduğu gibi tam istisna niteliği taşımadığını belirtmek uygun olacaktır. Bu husus, EDPB tarafından da özellikle vurgulanmıştır. EDPB, bilimsel araştırma amaçlarıyla veri işlenmesinin özel bir istisnai rejim olduğu ve GVKT’deki tüm yükümlülüklerden genel bir muafiyetin ortaya çıkmadığı ifade edilmiştir³⁷⁴.

GVKT’de istisnaya başvurabilmek amacıyla 89. maddenin ilk fıkrasında yer alan belirli şartların sağlanması gerekliliğine de yer verilmiştir. Bunlar arasında gerekli idari ve teknik tedbirlerin alınması, veri minimizasyonun sağlanması, verilerin uygun olduğu ölçüde kimliksizleştirilmesi, faaliyetin anonim şekilde yürütülmesinin mümkün olduğu noktada sonraki işleme faaliyetlerinde bu yöntemin tercih edilmesi koşulları yer almaktadır³⁷⁵. Son olarak maddenin 4. fıkrasında da kişisel veri işleme faaliyetlerinin aynı zamanda başka bir amaca da hizmet ettiği hallerde, istisna rejiminin yalnızca bilimsel amaçlı faaliyetlerle sınırlı olacağı düzenlenmiştir³⁷⁶.

GVKT’nin açıklama metninde de haklara yönelik sınırlamaların öngörüldüğü durumda ölçülülük ve gereklilik ilkeleri doğrultusunda kişisel verilerin işlenmesini azaltmak amacıyla idari ve teknik tedbirlerin alınmasına vurgu yapılmıştır. Bunun yanında bilimsel amaçlarla yürütülen kişisel verilerin işlenmesi faaliyetlerinin klinik araştırmalar gibi diğer ilgili konuların mevzuatına da uygun olması gerektiği ifade edilmiştir³⁷⁷. Nitekim maddenin açıklama metninde de klinik deneylere katılım amacıyla verilen onayı düzenleyen 536/2014 sayılı AB Tüzüğü’nün ilgili hükümlerinin de uygulanması gerektiği belirtilmiştir³⁷⁸.

GVKT’de yer alan bütün bu hususlar, esasen bilimsel faaliyetlerin yürütülmesi amacıyla kişisel verilerin korunmasına ilişkin belirli hakların kısıtlanması mümkün olsa da, bu işlemin oldukça sıkı şartlara tabi olduğunu açıkça göstermektedir. Zira bu hususta sınırlama öngören bir mevzuat hükmünün ya da böyle bir hükme istinaden

³⁷³ Bkz. Bölüm 3.2.3.

³⁷⁴ European Data Protection Board, ... focusing on health research, **op. cit.** s. 3.

³⁷⁵ m. 89(1)

³⁷⁶ m. 89(4)

³⁷⁷ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.** Recital 156

³⁷⁸ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 161

araştırma faaliyeti yürüten veri sorumlusunun bütün bu şartları sağlaması gerekmektedir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere bilimsel araştırma faaliyetleri tamamen GVKT'den istisna tutulmamıştır. Aksine açıklama metninde, kişisel verilerin bilimsel araştırma amaçlarıyla işlendiği durumda da Tüzüğün uygulanması gerektiği özellikle belirtilmiştir. Bunun yanında bilimsel araştırma faaliyetlerinin kendine özgü niteliklerinin olduğu ifade edilerek bunun karşılanması adına özellikle de kişisel verilerin yayınlanması veya başka yollarla açıklanması konusunda özel koşulların uygulanması gerektiği de vurgulanmıştır. Buna ilave olarak, özellikle de sağlık alanında bilimsel araştırma sonuçları, ilgili kişinin menfaatine ek tedbirlerin alınmasını gerektiriyorsa, bu tedbirler açısından Tüzüğün genel kurallarının uygulanacağı ifade edilmiştir³⁷⁹.

Son olarak, bilimsel araştırma faaliyetleri kapsamında GVKT'nin 5. maddesinde yer alan amaca bağlılık ile saklama süresinin sınırlılığı ilkelerine yönelik de bir sınırlama imkanı getirilmiştir. Bu sınırlamalara ilişkin detaylara sonraki başlıklar altında değinilecektir. Bununla birlikte genel olarak bu kısımda değinilen hak ve ilkelere yönelik sınırlama rejimi ile 89. maddedeki ek güvence yükümlülüklerinin GVKT'nin bilimsel araştırmalar ile kişisel verilerin korunması arasındaki denge mekanizmasının temel unsurları olduğu söylenebilecektir³⁸⁰.

3.3.1.2.2. Bilimsel ve tarihsel faaliyetlerin kapsamı

Bilimsel araştırma faaliyetlerinin kapsamının ne olduğuna ilişkin olarak Tüzük'te net bir tanımlamaya yer verilmesi de bilimsel araştırma amaçlı kişisel veri işleme faaliyetlerinin; teknolojik gelişim ve gösterim, temel araştırma, uygulamalı araştırma ve özel finansmanlı araştırmaları da içerecek şekilde geniş bir kapsamda yorumlanması gerektiği belirtilmiştir. Bunun yanında söz konusu faaliyetlerin kamu sağlığı alanında kamu yararına yapılan çalışmaları da içermesi gerektiğine yer

³⁷⁹ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 159.

³⁸⁰ DUCATO Rossana, "Data protection, scientific research, and the role of information", Computer Law & Security Review: The International Journal of Technology Law and Practice, s. 3, 4, <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2020.105412> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

verilmiştir. Bu noktada Birliğin Avrupa Araştırma Alanı oluşturma hedefine de vurgu yapılmıştır³⁸¹.

Tüzük'te bilimsel araştırmalar kapsamında kayıtlardan elde edilecek verilerin önemine de vurgu yapılmıştır. Bu kayıtlar arasında tıbbi araştırmalar için hastane kayıtları ya da sosyo-ekonomik araştırmalar için sosyal güvenlik kayıtları yer alabilmektedir³⁸². Bu doğrultuda araştırmacıların, kayıtların birleştirilmesi yoluyla kardiyovasküler hastalıklar, kanser ve depresyon gibi yaygın tıbbi konular hakkında büyük öneme sahip yeni bilgiler elde edebileceği belirtilmiştir. Benzer şekilde sosyal bilimler alanında da daha geniş bir nüfustan elde edilen verilere dayalı şekilde araştırma sonuçlarının geliştirilebileceği, işsizlik ve eğitim gibi konuların diğer yaşam koşullarıyla uzun vadeli ilişkisinin bu araştırmalara dayalı olarak anlaşılabilirliği ve bu bilgilere dayalı olarak çeşitli politikaların geliştirilmesi ve uygulanmasının sağlanabileceği vurgulanmıştır. Dolayısıyla esasen bilimsel araştırmaların birçok insanın yaşam kalitesinin ve sosyal hizmetlerin verimliliğinin artırılması için önemli olduğu ifade edilmiştir³⁸³.

GVKT'de tarihsel araştırma faaliyetlerine de ayrıca değinilerek bu faaliyetler kapsamında da Tüzüğün uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak tarihsel araştırma kavramına ilişkin bir tespiti Tüzük'te yer verilmemiştir. Yalnızca araştırma faaliyetlerine ilişkin kuralların soyağacı oluşturulması faaliyetlerini de içerdiği, ancak vefat eden kişilerin bilgilerinin artık Tüzük kapsamında olmadığı vurgulanmıştır³⁸⁴.

Tarihsel araştırma faaliyetlerinin kapsamı açısından önemli olan hususlardan birisi de bu faaliyetlerin hangi noktada arşiv faaliyetlerinden ayrıştığıdır. Zira arşiv faaliyetlerine yönelik GVKT'de farklı bir istisna rejimi öngörülmüştür³⁸⁵. Bu kapsamda arşivleme faaliyetinin esasen verilerin ve belgelerin toplanması ve kalıcı olarak saklanmasıyla oluşan bir işleme biçimi olduğu söylenebilecektir³⁸⁶. Ayrıca bu

³⁸¹ **Ibid.**

³⁸² European Parliament, How the General Data Protection Regulation changes the rules for scientific research, 24.07.2019, s. 20, [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_STU\(2019\)634447](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_STU(2019)634447) (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁸³ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 157.

³⁸⁴ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 160.

³⁸⁵ Kamu yararına yönelik arşivleme faaliyetleri GVKT m. 89(3)'de düzenlenirken, araştırma faaliyetlerinden farklı olarak GVKT'nin 19. ve 20. maddeleri de istisnaya tabi tutulmuştur.

³⁸⁶ Ducato, **op. cit.**, s. 2, 3.

faaliyet genel olarak, devlet veya kamu kurumları tarafından tutulan arşivler ile bu hususta ulusal hukuk tarafından yetki tanınan diğer kültürel kuruluşların tarafından yürütülen arşivler tarafından yürütülmektedir³⁸⁷. Dolayısıyla arşiv faaliyetleri, tarihsel araştırmaya hizmet etse de bu noktalarda tarihsel araştırma faaliyetinden ayrılmaktadır.

Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere, GVKT’de bilimsel ve tarihsel araştırmalar kapsamında kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkin görece detaylı hükümler ve açıklamalar öngörülmüştür. Bunun temelinde, bilimsel araştırmaların Birliğin gelişimi açısından öneminin ve bu konuda yol gösterici düzenlemelere olan ihtiyacın bulunduğu söylenebilecektir³⁸⁸. Ayrıca hali hazırda mevcut olan iyi bir bilimsel araştırma pratiğinin de GVKT’ye dahil edilmesi amaçlanmıştır³⁸⁹. Dolayısıyla bilimsel verilerin kötüye kullanılmasına ilişkin tesis edilmiş yerleşik kurumsal mekanizmaların da devam ettirilmesi amaçlanmıştır³⁹⁰. Nitekim bu durumun bilimsel araştırma faaliyetleri ile kişisel verilerin korunması arasındaki denge arayışı bakımından GVKT’de yer alan düzenlemelere yansıdığını söylemek yanlış olmayacaktır.

3.3.1.2.3. Bilimsel amaçlı faaliyetler kapsamında GVKT’de gündeme gelen tartışmalar

Bir önceki kısımda yer verilen açıklamalarda, GVKT’de yer alan bilimsel amaçlı faaliyetlere yönelik hükümlerde kişisel verilerin korunması yönünden bir denge arayışının bulunduğuna değinilmişti. Söz konusu çaba, GVKT’nin yürürlük süreci öncesinden itibaren çeşitli tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Bu tartışmalara çalışma kapsamında yer verilmesi, özellikle 6698 sayılı Kanun’daki hükümlerin yorumlanması açısından da faydalı olacaktır.

³⁸⁷ European Archives Group, Guidance On Data Protection For Archive Services EAG guidelines on the implementation of the General Data Protection Regulation in the archive sector, 2018, s. 10, https://commission.europa.eu/document/download/42424c7c-6b72-4584-8ede-cf522fdc6945_en?filename=eag_gdpr_draft_guidelines_1_11_0.pdf (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁸⁸ European Data Protection Board, Letter to Professor Dr. Katja Becker, h, 15.12.2020, https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_replyletterresearchfoundation.pdf (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁸⁹ DOVE Edward, “The EU General Data Protection Regulation: Implications for International Scientific Research in the Digital Era”, Journal of Law, Medicine & Ethics, Vol. 46, No. 4, 2018, Edinburgh School of Law Research Paper No. 2018/28, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3240459> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁹⁰ European Parliament, How the General Data Protection..., **op. cit.**, s. 20.

3.3.1.2.3.1.Faaliyetin hukuki sebebine yönelik tartışmalar

İlk olarak bilimsel araştırma faaliyetlerinin hukuki sebebine yönelik tartışmalara değinmek yerinde olacaktır. Bilimsel amaçlı faaliyetlerin tam istisnaya tabi olmamasının bir sonucu olarak bu faaliyetlerin GVKT kapsamında yer alan hangi hukuki sebebe dayalı olacağı sorusu önem kazanmaktadır. Ayrıca araştırmanın kapsamının sonradan farklılaşması durumunda yeni bir hukuki sebebin gerekip gerekmediği sorusu da gündeme gelmektedir.

Öncelikle GVKT'nin 6(1)-e ve 6(1)-f fıkralarında, bilimsel araştırmanın yasal dayanağı olarak veri sorumlusunun meşru menfaati³⁹¹ ile kamu yararına³⁹² yönelik bir faaliyetin gerçekleştirilmesi hukuki sebepleri bulunmaktadır. Bu doğrultuda kamu kurumlarının kamu yararı, özel kuruluşların ise meşru menfaat hukuki sebebine dayanmaları çoğunlukla söz konusu olmaktadır³⁹³. Ayrıca aynı maddenin 2. fıkrasında ise üye devletlerin kamu yararı hukuki sebebi kapsamında daha spesifik yükümlülükler düzenleyebileceği belirtilmiştir³⁹⁴. Dolayısıyla GVKT bu hususta üye devletlere bir takdir alanı bırakarak ulusal düzeyde daha ayrıntılı bir düzenleme yapma imkanı tanımıştır. Nitekim buradan hareketle bilimsel araştırma faaliyetlerine yönelik hükümlerin uygulanmasında üye devletler arasında yüksek bir uyumun beklenmediği görüşü de dile getirilmiştir³⁹⁵.

Faaliyet kapsamında özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi halinde ise GVKT'nin 9(2)-j hükmü kapsamında bilimsel veya tarihsel araştırma amaçları kapsamında gerekli olma hukuki sebebi gündeme gelmektedir. Nitekim söz konusu

³⁹¹ İlgili hükmün tam hali şu şekilde düzenlenmiştir: "... veri öznesinin menfaatleri veya temel hak ve özgürlüklerinin bir veri sorumlusu veya üçüncü kişi tarafından gözetilen meşru menfaatlere ağır basması haricinde, söz konusu meşru menfaatler doğrultusunda işlemenin gerekli olması", T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

³⁹² İlgili hükmün tam hali şu şekilde düzenlenmiştir: "kamu yararına gerçekleştirilen bir görevin yerine getirilmesi veya veri sorumlusuna verilen resmi bir yetkinin kullanılması için işlemenin gerekli olması", T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

³⁹³ Information Commissioner's Office, Principles and grounds for processing, <https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/the-research-provisions/principles-and-grounds-for-processing/> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

³⁹⁴ İlgili hükmün tam hali şu şekilde düzenlenmiştir: "Üye Devletler, IX. Bölümde öngörülen diğer spesifik işleme durumları da dâhil olmak üzere, hukuka uygun ve adil işlemenin sağlanmasına yönelik diğer tedbirleri ve işlemeye ilişkin spesifik gereklilikleri daha kesin bir şekilde belirlemek suretiyle, bu Tüzük'ün işlemeye ilişkin kurallarının tatbik edilmesini 1. paragrafın (c) ve (e) bentlerine uyum sağlamak amacıyla uyarlamak üzere daha spesifik hükümler uygulamaya devam edebilir veya uygulamaya koyabilirler", T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

³⁹⁵ Mostert, **op. cit.**, s. 43.

hükümde GVKT'nin istisnaya ilişkin 89(1) maddesine açık bir atıf yapılarak bu maddedeki güvencelerin sağlanması, amacın ölçülü olması ve hakkın özüne saygı gösterilmesi şartlarına da yer verilmiştir ³⁹⁶ . Dolayısıyla bu hukuki sebebe dayanılmasının ön koşulu olarak 89(1) maddesindeki tedbirlerin alınması ve bu standartların sağlanması gerekmektedir ³⁹⁷ . Buradan hareketle esasen bilimsel araştırma kapsamındaki veri işlemeye yönelik hukuki sebepler ile yine bilimsel araştırmalara yönelik istisna maddesi olan 89. madde arasında bir bağlantı tesis edilmiştir. Böylece 89. maddede yer alan güvenceler esasen GVKT'nin 6. ve 9. maddelerinde yer alan hukuki sebeplere dayanmanın da ön koşulu haline gelmiştir.

Bilimsel araştırma faaliyetlerinin hukuki sebebine ilişkin ilk gündeme gelen tartışmalardan birisi Oviedo Sözleşmesi kapsamında sağlık verisinin bilimsel araştırmalar kapsamında kullanılması için gereken aydınlatılmış onam ile GVKT'de yer alan hukuki sebeplerin nasıl bağdaştırılacağı olmuştur. Nitekim EDPB tarafından verilen görüşte, etik düzenlemeler kapsamında öngörülen bu yükümlülüğün sağlık verilerinin bilimsel araştırma amaçlarıyla yalnızca açık rızaya dayalı olarak işleneceği anlamına gelmediği belirtilmiştir. Kurul'a göre yukarıda değinilen GVKT'nin 6. ve 9. maddelerindeki diğer hükümler de bu tür bir faaliyet için tercih edilebilecektir. Kurul üstelik kişisel verilerin işlenmesine ilişkin açık rıza alındığı durumda da bunun aydınlatılmış onamdan da ayırt edilebilir olması gerektiğini vurgulamıştır. Bu noktada önemli bir tespite de yer vererek, veri sorumlusu tarafından açık rıza dışındaki hukuki sebeplerden birisine dayanıldığı takdirde tıbbi araştırma projesine katılım için gerekli olan aydınlatılmış onam şartının yine de karşılanması gerektiğini belirtmiştir. Zira Kurul, bu gerekliliğin tercih edilecek hukuki sebebi doğrudan etkilemese bile 89(1) maddesinde belirtilen ek güvencelerden biri olarak değerlendirilebileceğini ifade etmiştir ³⁹⁸ . Dolayısıyla bilimsel araştırmalara ilişkin diğer mevzuatlardaki yükümlülüklerin istisna rejimine başvurulmasının da ön koşulu niteliğinde olduğunu belirtmiştir.

³⁹⁶ İlgili hükmün tam hali şu şekilde düzenlenmiştir: “işlemenin, gözetilen amaçla orantılı olan, veri koruma hakkının özüne saygı gösteren ve veri öznesinin temel hak ve menfaatlerinin güvence altına alınmasına uygun ve spesifik tedbirler öngören Birlik veya Üye Devlet hukuku temelinde, 89(1) madde uyarınca kamu yararına yönelik arşivleme amaçları, bilimsel veya tarihi araştırma amaçları ya da istatistikî amaçlar doğrultusunda gerekli olması”, T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

³⁹⁷ Mostert, **op. cit.**, s. 66.

³⁹⁸ European Data Protection Board, ... focusing on health research, **op. cit.**, s. 4.

Her ne kadar araştırma faaliyetlerine ilişkin yukarıda değinilen hukuki sebeplere dayanma imkanı olsa da özellikle özel nitelikli kişisel verilerin işlendiği hallerde açık rızaya da dayanılması mümkündür. Ancak açık rızanın tercih edilmesi çeşitli sorunları da beraberinde getirmektedir. Öncelikle, açık rıza şartına bağlı yürütülen faaliyetlerin sağlık araştırmalarında kişisel verilerin etkin bir şekilde kullanılmasını engellediği kabul edilmektedir³⁹⁹. Ayrıca açık rızanın belirlilik koşulu çerçevesinde spesifik amaçlara yönelik olarak talep edilmesi halinde verinin yeniden kullanımı veya araştırma konusuyla bağlantılı diğer faaliyetler için her seferinde yeniden rıza alınması gerekebilecektir⁴⁰⁰. Zira, bilimsel araştırma faaliyetlerinde verilerin toplanma anında işleme amacının tam olarak belirlenmesi genellikle mümkün olmamaktadır.

Bu noktada literatürde “*geniş rıza*”⁴⁰¹ olarak adlandırılan işlevsel bir kavram ortaya çıkmıştır. Bu kavramın temeli GVKT’nin 33 numaralı açıklama metnine dayanmaktadır. Bu kısımda ilgili kişilerin bilimsel araştırma etik standartlarına uygun olduğu durumlarda, araştırmanın belirli alanlarına veya projelerin belirli bölümlerine rıza göstermelerine izin verilebileceği belirtilmiştir⁴⁰². Dolayısıyla bu ifadeye göre bilimsel araştırma amacıyla rızaya dayalı olarak kişisel veri işlendiği hallerde, diğer amaçlar kadar spesifik bir belirleme yapmaya gerek bulunmadığı savunulmaktadır⁴⁰³. Ancak EDPB tarafından bu hususa ilişkin olarak verilen görüşte öncelikle ‘geniş rıza’ kavramının GVKT’de yer almadığı belirtilmiştir. Söz konusu açıklama metni kapsamında bilimsel amaçlı faaliyetler bakımından amacın daha genel bir seviyede tanımlanması mümkün olsa da, bu ifadenin amaçların belirliliğine ilişkin GVKT’de yer alan temel bir ilkenin göz ardı edilmesine imkan verecek şekilde yorumlanamayacağı belirtilmiştir. Bu nedenle, araştırma amaçlarının tam olarak belirlenemediği takdirde bir veri sorumlusunun rıza gerekliliklerini sağlamak amacıyla başka yollar araması gerektiği ifade edilmiştir⁴⁰⁴. EDPB tarafından ayrıca ilgili kişi ile veri sorumlusu arasında açık bir güç dengesizliği olduğu hallerde araştırma faaliyetlerinde rızanın uygun bir hukuki dayanak olmadığı belirtilmiştir⁴⁰⁵. Örneğin bir

³⁹⁹ Mostert, *op. cit.*, s. 59.

⁴⁰⁰ *Ibid.*

⁴⁰¹ *Ibid.* s. 60.

⁴⁰² European Union, Regulation 2016/679, *op. cit.*, recital 33.

⁴⁰³ Information Commissioner’s Office, Principles and grounds for processing, *op. cit.*

⁴⁰⁴ European Data Protection Board, ... focusing on health research, *op. cit.*, s. 7, 8.

⁴⁰⁵ European Data Protection Board, Opinion 3/2019 concerning the Questions and Answers on the interplay between the Clinical Trials Regulation (CTR) and the General Data Protection regulation (GDPR), 23.01.2019, s. 6.

klirik araştırma kapsamında, ilgili kişinin sağlık durumunun iyi olmadığı ve klinik araştırma dışında başka bir tedavi seçeneğinin bulunmadığı durumlarda, bu tür bir dengesizliğin mevcut olabileceği kabul edilmektedir⁴⁰⁶.

İşlemenin yasal dayanağına ilişkin değinilen bu hususlar esasen bilimsel faaliyetlere yönelik istisna rejime başvurulmasının öncesinde, bu faaliyetlerin ‘zellikle dikkatli bir değerlendirmeye’⁴⁰⁷ tabi tutulması gerekliliğini göstermektedir. Faaliyetin hukuki sebebine yönelik yanlış tercihler, faaliyetin istisna rejimi dışına çıkararak hukuka aykırı bir nitelik taşımasına sebep olabilecektir.

3.3.1.2.3.2. Veri işleme ilkelerine yönelik tartışmalar

Bilimsel araştırma faaliyetlerine ilişkin olarak gündeme gelen bir diğer tartışma ise veri işleme ilkelerinin sınırlandırılmasıdır. Bu konunun temeli ise GVKT’nin 5. maddesinde yer alan iki istisna hükmüne dayanmaktadır.

Bu istisnalardan ilki GVKT’nin 5(1)-b maddesinde yer alan amaca bağlılık ilkesine ilişkindir. Bu ilke; kişisel verilerin belirli, açık ve meşru amaçlar için toplanmasını ve sonraki işleme faaliyetlerinin de bu amaçlarla uyumsuz bir şekilde yürütülmemesi gerekliliğini belirtmektedir⁴⁰⁸. Ancak ilgili hükümde, bilimsel veya tarihsel araştırma amaçlar için yapılan sonraki işleme faaliyetlerinin GVKT’nin 89(1) maddesi ile bağlantılı şekilde başlangıçtaki amaçlarla uyumsuz olarak değerlendirilmeyeceği düzenlenmektedir. Ancak bu noktada sağlık verileri açısından EDPB tarafından bir ayırım yapılmaktadır⁴⁰⁹. Bir sağlık verisinin araştırma amacıyla toplanması halinde başka bir araştırma kapsamında kullanılması için rıza gerekmesi de, hastaneye yatış sırasında tedavi amacıyla toplanan sağlık verilerinin sonradan araştırma amacıyla kullanılması durumunda ilgili kişinin rızası alınmalıdır⁴¹⁰.

https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_opinionctrq_a_final_en.pdf (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴⁰⁶ European Data Protection Board, ... focusing on health research, **op. cit.**, s. 4.

⁴⁰⁷ **Ibid.**

⁴⁰⁸ KONUKPAY Cenk / TABAK Uğur, ‘Kişisel Verilerin İşleme Amacının Sonradan Değişmesi: Uyumluluk Kriterlerinin Uygulanması Sorunu’, Kişisel Verileri Koruma Dergisi 3, sy. 2, Aralık, 2021, s.21, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/kvkd/issue/67484/1036372> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴⁰⁹ European Data Protection Board, Guidelines 03/2020..., **op. cit.**, s. 6.

⁴¹⁰ SIMEL Birgit, Trnwall Outi, HMLİNEN iiro vd., ‘Transnational access to large prospective cohorts in Europe: Current trends and unmet needs’, N. Biotechnol, 2019, , s. 49, doi: 10.1016/j.nbt.2018.10.001 (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

Dolayısıyla araştırma faaliyetleri bakımından bu ilke özelinde istisna rejimine başvurulması için bu hususların dikkate alınması gerekmektedir.

İlkelere ilişkin ikinci istisna ise GVKT'nin 5(1)-e maddesinde yer alan saklamanın sınırlılığı ilkesine ilişkindir. Bu ilkeye göre kişisel verilerin işleme amacının gerektirdiğinden daha uzun süre saklanmaması gerekmektedir⁴¹¹. Ancak bilimsel araştırmalara yönelik özel bir hüküm ile bu ilkeye istisna getirilmiştir. Bu kapsamda GVKT'nin 89(1) maddesine uygun şekilde ve ilgili kişinin haklarını ve özgürlüklerini korumak amacıyla öngörülen idari ve teknik tedbirlerin uygulanması suretiyle, bilimsel ve tarihsel araştırmalara ilişkin kişisel verilerin daha uzun süre saklanabileceği belirtilmiştir. Ancak bu istisna da mutlak bir niteliğe sahip olmayıp saklama sürelerinin belirlenmesinde araştırmanın süresi ve amacı gibi kriterlerin dikkate alınması gerekmektedir⁴¹².

3.3.1.2.3.3. Aydınlatma yükümlülüğüne yönelik tartışmalar

Bilimsel araştırma faaliyetlerine ilişkin olarak GVKT'de belirlenen özel rejimin kapsamı içerisinde yer alan istisnalardan birisi de aydınlatma yükümlülüğüne ilişkindir. 6698 sayılı Kanun'da uygulanan istisna rejiminin temel unsurlarından birisinin aydınlatma yükümlülüğünden muafiyet olduğu düşünüldüğünde GVKT'deki bu istisnanın incelenmesi de önemlidir.

Öncelikle, GVKT'nin 13. maddesinde kişisel verilerin veri sorumlusu tarafından doğrudan ilgili kişiden elde edildiği, 14. maddesinde ise verilerin ilgili kişiden elde edilmediği durumlara yönelik olarak aydınlatma yükümlülüğü koşullarına yer verilmiştir. Ancak 14. maddede bir önceki maddeden farklı olarak bilimsel ve tarihsel araştırma faaliyetlerine yönelik bir istisna öngörülmüştür. Bu kapsamda aydınlatmanın yerine getirilmesinin imkânsız olması veya orantısız bir çaba gerektirmesi durumunda, madde 89(1)'de yer alan şartlara ve güvencelere tabi olarak bu yükümlülüğün yerine getirilmesi zorunluluğu ortadan kaldırılmıştır⁴¹³.

⁴¹¹ DEVELİOĞLU Hüseyin Murat, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Uyarınca Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, 1. Baskı, Onikilevha, İstanbul, 2017, s. 49.

⁴¹² European Data Protection Board, Guidelines 03/2020..., **op. cit.**, s. 10.

⁴¹³ İlgili hüküm GVKT'nin 14(5)-b maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: "... 89(1) maddesinde atıfta bulunulan koşullara ve güvencelere tabi olarak kamu yararına arşivleme amaçları, bilimsel

Bu kapsamda gündeme gelen sorulardan birisi de aynı istisnanın GVKT'nin 13. maddesi kapsamında, bir başka deyişle verinin doğrudan veri sorumlusu tarafından elde edildiği hallere yönelik olarak geçerli olup olmadığıdır⁴¹⁴. EDPB, buna ilişkin verdiği görüşte, aydınlatma yükümlülüğüne yönelik istisnaların dar yorumlanması gerektiğini ve 13. maddede böyle bir istisnanın öngörülmediğini vurgulamıştır. Bu sebeple de bir veri sorumlusunun, ilgili kişilerden elde edilen verileri başka amaçlar için de kullanma planı mevcut ise verilerin toplanması sırasında bu tür ek işlemlere ilişkin aydınlatma yükümlülüklerini yerine getirmek için uygun tedbirler alması ve gerekirse daha dinamik yöntemlerin uygulanmasını tavsiye etmiştir⁴¹⁵. Dolayısıyla 6698 sayılı Kanun'daki yaklaşımdan farklı olarak, bilimsel faaliyetlere ilişkin olarak aydınlatma yükümlülüğü bakımından bütüncül bir muafiyet rejimine olumlu yaklaşmamıştır.

3.3.1.2.3.4. Ek güvencelere yönelik tartışmalar

Daha önce de değinildiği üzere, GVKT'nin 89(1) maddesinde bilimsel araştırma faaliyetleri kapsamında çeşitli ek güvencelerin tesis edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Öyle ki EDPB tarafından da GVKT'de kişisel verilerin bilimsel araştırma amaçlarıyla işlenmesi durumunda istisnalara izin verilen çoğu hükümde, bu tür istisnaların kullanımının 89. madde uyarınca gerekli olan ek güvencelerin sağlanması şartına bağlı olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla, söz konusu ek güvenceler olmadan, önceki bölümlerde yer verilen bu tür araştırma istisnalarının kullanımının da meşru olmayacağı ifade edilmiştir⁴¹⁶.

Bu doğrultuda 89. maddede, veri minimizasyonu ilkesi doğrultusunda bilimsel araştırmalara yönelik bir tedbir olarak kimliksizleştirme yöntemine (pseudonymisation) değinilmiştir. Bunun yanında anonimleştirilmiş verilerin de GVKT kapsamı dışında

*veya tarihi araştırma amaçları ya da istatistiki amaçlar başta olmak üzere söz konusu bilgilerin sağlanmasının imkânsız olduğunun ortaya konulması veya ölçüsüz bir çaba gerektirmesi hâlinde ya da bu maddenin 1. paragrafında atıfta bulunulan yükümlülüğün söz konusu işleme amaçlarına ulaşılmasını imkânsız hâle getirmesi veya bu amaçlara ulaşılmasına ciddi şekilde zarar vermesinin muhtemel olduğu ölçüde. Böyle durumlarda, veri sorumlusu bilginin kamu erişimine açılması da dâhil olmak üzere veri öznesinin hakları ile özgürlüklerinin ve meşru menfaatlerinin korunması amacıyla uygun tedbirleri alır” T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.***

⁴¹⁴ European Data Protection Board, ... focusing on health research, **op. cit.**, s. 9.

⁴¹⁵ **Ibid.**, s. 10.

⁴¹⁶ **Ibid.**, s. 12.

olduğu kabul edilmektedir⁴¹⁷. Bu durumda her iki yöntemin işleyişine veya arasındaki farklılıklara yönelik hususlar da bilimsel araştırma faaliyetlerine yönelik istisna kapsamında gündeme gelmiştir.

İlk olarak anonimleştirme, bilimsel araştırmalar için veri işlenirken bireylerin hak ve menfaatlerini korumak adına önemli bir güvence olarak görülse de bu yöntemin kesin bir çözüm olarak güvenilirliği konusunda endişeler bulunmaktadır. Ayrıca anonimleştirmenin özellikle sağlık araştırmalarındaki kullanımı da oldukça sınırlıdır. Zira genetik veriler ve kamuya açık verilerin anonimliği konusunda önemli çekinceler bulunmaktadır⁴¹⁸. Nitekim Madde 29 Çalışma Grubu'nun görüşünde de incelenen anonimleştirme yöntemlerinden hiçbirinin etkili anonimleştirme kriterlerini tutarlı bir şekilde karşılamadığı ortaya koyulmuştur⁴¹⁹. Bu durum, anonimlik düzeyinin sürekli olarak izlenmesi ve bağlamsal bütünlüğünün kontrol edilmesi gerektiğini göstermektedir⁴²⁰.

Bunun yanında anonimleştirme anlamında gündeme gelen sorulardan birisi de veriyi alan tarafın bireylerin yeniden tanımlanmasına olanak tanıyacak anahtar veya koda sahip olmadığı durumda bu verilerin alan taraf açısından anonim mi yoksa kimliksiz mi kabul edileceğidir⁴²¹. EDPB bu noktada verilerin makul bir çaba ile kişilerle eşleştirilebilir hale gelmesi durumunda, anonim olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiş ve makul çaba testinin objektif (teknik araçlar, zaman) ve bağlamsal (verinin niteliği ve büyüklüğü) faktörlere bağlı olduğunu açıklamıştır⁴²². Bu durumda, genetik veya radyolojik bilgiler gibi bazı veri türleri açısından soru işaretleri ortaya çıkmaktadır. Zira biyolojik örneklerden türetilen genom verileri, benzersiz ve tanımlanabilir doğası nedeniyle tamamen anonimleştirilmeye imkan vermezken, radyolojik veriler veya buna ilişkin görüntü materyallerinin anonimleştirilmesi, ilgili kişilerin isim veya iletişim bilgilerinin silinmesinden daha fazlasını gerektirmektedir.

⁴¹⁷ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 26.

⁴¹⁸ Mostert, **op. cit.**, s. 58.

⁴¹⁹ Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 05/2014 on Anonymisation Techniques, 0829/14/EN, 10.04.2014, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_en.pdf (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴²⁰ Mostert, **op. cit.**, s. 58.

⁴²¹ European Data Protection Board, ... focusing on health research, **op. cit.**, s. 8.

⁴²² European Data Protection Board, Letter to Professor Dr. Katja Becker, **op. cit.**, s. 2.

Bu hususlara ilave olarak, anonim veriler nihai olarak GVKT'den muaf olmakla birlikte, verilerin anonimleştirilmesi sürecinin de esasen GVKT'ye tabi bir kişisel veri işleme faaliyeti anlamına geldiğini unutmamak gerekir. Bu durumda da söz konusu faaliyetin GVKT'ye uygun bir şekilde tedbirler alınarak gerçekleştirilmesi gerekmektedir⁴²³. Bu çerçevede, gündeme gelen bir husus da GVKT'nin 35. maddesinde düzenlenen veri koruma etki değerlendirmesidir. Zira anonimleştirme faaliyeti, genellikle büyük ölçekli veri kümelerinin işlenmesi ve yeni teknolojilerin kullanımı yoluyla gerçekleştirilmektedir. Bu durum ise veri koruma etki değerlendirmesi yapılması gerekliliğine ilişkin kriterlerin⁴²⁴ gerçekleşmesine yol açabilecektir. Bu sebeple bilimsel araştırma faaliyetlerinin yürütülmesinde gerektiği hallerde veri koruma etki değerlendirmesine ilişkin yükümlülüğün de dikkate alınması söz konusu olabilecektir⁴²⁵.

Bütün bu hususlar, verilerin bilimsel amaçlı kullanılmasında tercih edilecek yöntem açısından dengeli bir yaklaşımın gerekliliğini ortaya koymaktadır. Anonimleştirme yöntemi bu hususta önemli bir araç olarak kabul edilse de, pratik zorlukları açısından kimliksizleştirme tedbiri gibi diğer alternatif güvencelerin de gözetilmesi şarttır.

Bilimsel ve tarihsel araştırma faaliyetlerinin GVKT kapsamında istisnaya tabi olabilmesi için öngörülen 89(1) maddesindeki ek güvenceler kapsamında başkaca ne tür tedbirler alınabileceği sorusunun karmaşık ama önemli bir niteliğe sahip olduğu belirtilmiştir⁴²⁶. EDPB tarafından COVID-19 döneminde yapılan bilimsel araştırmalara ilişkin verilen görüşte; bu hususta şifreleme, gizlilik anlaşmaları, sıkı erişim tedbirleri ve erişim loglarının tutulması gibi tedbirlerin asgari olarak alınabileceği belirtilmiştir. Ayrıca, ulusal düzenlemelerin daha somut teknik tedbirleri

⁴²³ European Data Protection Board, ... focusing on health research, **op. cit.**, s. 11.

⁴²⁴ Söz konusu kriterler GVKT'nin 35(3) maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: "... veri koruma etki değerlendirmesi aşağıdaki durumlarda özellikle gereklidir: (a) *Profillemeye dâhil olmak üzere, otomatik işlemeye dayanan ve gerçek kişilerle ilgili hukuki sonuçlar doğuran veya benzeri biçimde, gerçek kişileri önemli ölçüde etkileyen kararların dayandığı, gerçek kişilerle ilgili kişisel özelliklerin sistematik ve kapsamlı bir değerlendirmesi*; (b) 9(1) maddesinde atıfta bulunulan özel kategorilerdeki verilerin veya 10. maddede atıfta bulunulan mahkûmiyet kararlarına ve suçlara ilişkin kişisel verilerin büyük çaplı olarak işlenmesi veya (c) *kamunun erişebileceği bir alanın büyük çaplı olarak sistematik bir şekilde izlenmesi*" T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

⁴²⁵ European Data Protection Board, Letter to Professor Dr. Katja Becker, **op. cit.**, s. 2.

⁴²⁶ European Data Protection Board, ... focusing on health research, **op. cit.**, s. 12.

veya mesleki gizlilik kurallarına uyum gibi ek önlemleri öngörebileceği de belirtilmiştir⁴²⁷.

GVKT kapsamında değinilen bütün bu hususlar genel olarak değerlendirildiğinde, araştırma faaliyetlerine yönelik GVKT'nin farklı ilke, hak ve yükümlülüklerine temas eden özel bir istisnai rejimin oluşturulduğu söylenebilecektir. Ancak bu rejimin 6698 sayılı Kanun'dan en önemli farkı, ilgili kişilerin hakları ile aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin kategorik bir muafiyet sağlamamasının yanında istisnaya başvurabilmek için 89. madde doğrultusunda katı bir ek güvenceler setinin karşılanması gerekliliğidir. Söz konusu güvencelerin sağlanmasına ilişkin öngörülen kurallar, AB veri koruma hukukunda, bilimsel faaliyet özgürlüğü ile kişisel verilerin korunması hakkı arasındaki dengenin teminatı olarak değerlendirilebilecektir. Bu sebeple, farklı maddelerde bilimsel faaliyetlerin yürütülmesine yönelik istisnaların ön koşulu bu kurallara ve ek güvencelere uygun hareket edilmesidir.

3.3.1.3. Konuyla ilgili kararların incelenmesi

Bilimsel araştırma faaliyetlerine ilişkin mevzuatta öngörülen gerekliliklere detaylıca yer verilmiştir. Bu noktada söz konusu kriterlerin uygulamada veri koruma otoriteleri tarafından nasıl yorumlandığının incelenmesi araştırma faaliyetlerine yönelik istisnanın kapsamının anlaşılmasına yardımcı olacaktır. Bu kapsamda özellikle AB hukukunda bu faaliyetlere yönelik yol gösterici birtakım kararlar bulunmaktadır. Buna karşılık ülkemizde bu konuya ilişkin çok fazla sayıda karar henüz bulunmamaktadır. Söz konusu kararlara ve bu husustaki değerlendirmelere sırasıyla yer verilecektir.

3.3.1.3.1. AB hukuku kapsamındaki içtihadın incelenmesi

AB veri koruma otoritelerinin bilimsel araştırma faaliyetlerine yönelik kararlarını incelemekten önce, GVKT'nin 36. maddesi kapsamında düzenlenen denetim makamına danışma yükümlülüğüne değinmek yerinde olacaktır. Bu maddenin 1. fıkrasına göre, riskin azaltılması hususunda tedbir alınmadığı takdirde, kişisel veri işleme faaliyetinin yüksek bir riske sebebiyet vereceğinin etki

⁴²⁷ European Data Protection Board, Guidelines 03/2020..., **op. cit.**, s. 11.

değerlendirmesi ile ortaya çıkarıldığı hâllerde, veri sorumlusunun denetim makamına danışması zorunlu tutulmuştur. Ayrıca maddenin sonraki fıkrasında, etki değerlendirmesinden bağımsız olarak da üye devlet hukuku tarafından sosyal koruma ve halk sağlığına ilişkin işlemler de dâhil olmak üzere, veri sorumlusu tarafından kamu yararına gerçekleştirilen bir görevin yürütülmesine yönelik olarak da ön izin gerekliliği getirilebileceği belirtilmiştir⁴²⁸. Nitekim değinilecek kararların bir kısmı da bu maddeye dayalı olarak gerçekleştirilen danışma ve ön izin prosedürü kapsamında verilmiştir.

İlk olarak İtalya Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen kararlara değinilecektir. Öncelikle veri sorumlusu bir hastane tarafından Otorite'ye iletilen başvuruda, COVID-19 kısıtlamaları ile çocuklarda artan mental hastalıklar arasındaki ilişkiye yönelik bir araştırma kapsamında birkaç bin hastanın sağlık verilerinin toplanması gerektiği belirtilmiştir. Ancak yapılan etki değerlendirmesinde çalışmaya dahil olan kişilerin rızasının toplanmasının mümkün olmadığı sonucuna varılarak, yapılan bildirimde çocukların ve ailelerinin rızasının toplanmasının hastane için orantısız bir çaba gerektireceği belirtilmiştir. Ayrıca rıza işleminin sosyo-ekonomik açıdan bir seçim yanlılığına yol açacağı ve araştırmaya da etki edebileceği ifade edilmiştir. Otorite yaptığı değerlendirmede, öncelikle GVKT'nin 89. maddesi uyarınca gerekli tedbirlerin alınması halinde kişisel verilerin bilimsel araştırma amaçları için rıza olmaksızın işlenebileceğini belirtmiştir. Somut olayda ise rızanın orantısız bir çaba gerektirdiğini kabul etmiştir. Öte yandan, rızanın her zaman bir seçim yanlılığı oluşturacağını belirterek buna ilişkin gerekçenin rıza kuralına bir istisna teşkil edecek geçerlilikte olmadığını da vurgulamıştır. Otorite ayrıca hastanenin veri güvenliğine ilişkin gerekli önlemleri de aldığını tespit etmiştir. Bu kapsamda özellikle araştırma merkezlerine verinin anonim ve toplulaştırılmış şekilde aktarılması, beş senelik saklama süresi öngörülmesi, anonimliğin periyodik kontrolü gibi tedbirlere kararda yer verilmiştir.⁴²⁹

İtalya Otoritesi'nin verdiği bir başka kararda ise bir akciğer kanseri türünün tedavisinde kullanılan ilacın etkinliğini incelemek amacıyla gözlemsel bir çalışma

⁴²⁸ T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

⁴²⁹ Garante per la protezione dei dati personali, Provvedimento del 2 marzo 2023 [9875254], 02.03.2023, <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9875254> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

yürütmek amacıyla Otorite'ye başvuru yapılmıştır. Otorite tarafından yapılan değerlendirmede rıza olmaksızın veri işlenebilmesi amacıyla 89. madde ile uyumlu tedbirler değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda hastanenin yeniden yapılandırma saldırılarını önlemek amacıyla kamuya açıklamak istediği toplu istatistiklerinin sayısının değerlendirilen değişken sayısından önemli ölçüde düşük olmasını sağlaması gerektiği belirtilmiştir. Benzer şekilde hastanenin anonimleştirme tekniklerinin etkinliğine yönelik periyodik kontroller sırasında, kayıtlar arasında tekil değerlerin azaltılması için çaba göstermesi gerektiği de belirtilmiştir. Bu çerçevede, veri setinde toplam kayıtların %1'ine karşılık gelen bir tekillik oranının hedeflenmesine de değinilmiştir. Bunun yanında, üçüncü ülkelere veri aktarımı yapılması durumunda, bu aktarım için yasal dayanağın açıkça belirtilmesi ve aydınlatma yükümlülüğünün de internet sitesi aracılığıyla kamuya açık şekilde yerine getirilmesi gibi tedbirlere de Otorite'nin kararında yer verilmiştir⁴³⁰.

İtalya Otoritesi'nin iki farklı araştırmaya ilişkin başvurunun ele alındığı bir başka kararda da aydınlatma yükümlülüğüne uygun hareket edilmesi ve araştırma faaliyeti boyunca çalışmaya ilişkin gerekli bilgilerin internet sitesinde yayınlanması önerilmiştir. Bunun yanında veri sorumlusu hastane tarafından 89. maddeye dayalı olarak araştırma kapsamında taahhüt edilen veri minimizasyonu, kimliksizleştirme ve anonimleştirmeye ilişkin tedbirler de Otorite'nin işleme faaliyetine olumlu görüş vermesinde değerlendirmeye alınmıştır⁴³¹. Dolayısıyla İtalya Otoritesi tarafından verilen kararlarda işleme faaliyetlerinin değerlendirilmesinde, özellikle aydınlatma yükümlülüğüne uyumluluk ile uygun güvencelerin detaylı şekilde incelendiği söylenebilecektir.

İspanya Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen bir kararda da Ulaştırma Bakanlığı tarafından pandeminin ilk günlerinde günlük ulaşım alışkanlıklarının incelenmesi amacıyla yapılan araştırma, incelemeye konu edilmiştir. Araştırma kapsamında bireylerin bir mobil operatöre ait cep telefonu verileri birkaç gün boyunca toplanmış ve günlük ulaşım trendleri analiz edilmiştir. Bu kapsamda veriler, operatör

⁴³⁰ Garante per la protezione dei dati personali, Provvedimento del 18 luglio 2023 [9920977], 18.07.2023, <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9920977> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴³¹ Garante per la protezione dei dati personali, Provvedimento del 26 ottobre 2023 [9963509], 26.10.2023, <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9963509> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

tarafından hash teknikleri kullanılarak ve en az 5000 kişinin bulunduğu bölgelere göre gruplanarak kimliksiz hale getirilmiştir. Daha sonra bu veriler, Bakanlık için gereken göstergeleri üretmek üzere bir danışmanlık firmasına analiz edilmek üzere iletilmiştir. Otorite tarafından yapılan değerlendirmede, alınan bu tedbirlerin, bireylerin pratikte tanımlanmasını imkansız hale getirecek nitelikte ve verilerin uyumsuz farklı amaçlarla yeniden kullanımının önlenmesi için yeterli olduğu tespit edilmiştir⁴³².

Avusturya Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen bir kararda ise otonom sürüş alanında faaliyet gösteren bir araştırma enstitüsünün izin başvurusu incelenmiştir. Enstitü, algoritmalarını eğitmek amacıyla kamuya açık otoyollarda otonom araçları test etmek istemiştir. Bu süreçte, özellikle araçların içinden ve dışından alınan video görüntülerini içeren büyük miktarda kişisel veri işlenmesi planlanmıştır. Bu görüntülerde yer alan kişilerin kimliğinin tespit edilmesinin işlem açısından önemli olmadığı ancak bu kişilerin araç tarafından fark edilebilir olması ve araçların yol güvenliğini sağlamak amacıyla bu işleme faaliyetinin gerekli olduğu ifade edilmiştir⁴³³.

Söz konusu araştırma faaliyeti için alınan tedbirlerin kapsamı ise benzer nitelikli faaliyetler açısından yol göstericidir. Bu tedbirler arasında test araçlarının video kaydı yapıldığına ilişkin görünür nitelikte işaretlere sahip olması, kayıtlara erişim kapsamında gerekli teknik tedbirlerin alınması, araştırma kapsamında kullanım amacı biten verilerin imha edilmesi, araştırma ortağı kuruluşlara aktarılan verilerin anonimleştirilmesi veya bunun mümkün olmadığı durumda ancak araştırmanın menfaatinin gerektirmesi halinde aktarım yapılması, verilerin AB dışına aktarımı halinde AB dışına veri aktarım kurallarına uygun hareket edileceği taahhüdü, yalnızca veri koruma mevzuatına uygunluğu taahhüt eden veri işleyenlerle çalışılması yer almaktadır. Bu tedbirler çerçevesinde, ilgili kişilerden açık rıza almanın imkânsız olduğu veya orantısız bir çaba gerektirdiği ve ayrıca otonom araçların güvenlik seviyesinin artırılması amacının kamu yararına yönelik bir hedef olduğu

⁴³² Agencia Española de Protección de Datos, Procedimiento N°: E/03690/2020, 21.04.2020, <https://www.aepd.es/documento/e-03690-2020.pdf> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴³³ Österreichischen Datenschutzbehörde, 2022-0.930.971, https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?ResultFunctionToken=7bb91cd0-9a3e-45a4-9cbb-e4507fb620b3&Position=1&SkipToDocumentPage=True&Abfrage=Dsk&Entscheidungsart=Undefined&Organ=Undefined&SucheNachRechtssatz=True&SucheNachText=True&GZ=&VonDatum=01.01.1990&BisDatum=&Norm=&ImRisSeitVonDatum=&ImRisSeitBisDatum=&ImRisSeit=ZweiWochen&ImRisSeitForRemotion=ZweiWochen&ResultPageSize=100&Suchworte=DSGVO&Dokumentnummer=DSBT_20230621_2022_0_930_971_00#hit11 (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda Otorite tarafından yapılan incelemede işleme faaliyetine izin verilmiştir⁴³⁴. Otorite'nin verdiği bu karar, geniş kapsamlı bir araştırma faaliyetinin detaylı bir ek güvenceler listesine sahip olmasının verilen karardaki etkisini açık bir şekilde göstermektedir. Bu yönüyle söz konusu tespitler, GVKT madde 89 kapsamındaki rejimin somutlaştırılması açısından da oldukça önemlidir.

Bu kararlara ilave olarak Fransa Veri Koruma Otoritesi (CNIL) tarafından verilen iki karara da değinmek yerinde olacaktır. Karara konu olayda Ulusal Demografi Çalışmaları Enstitüsü tarafından yürütülen bir proje kapsamında profesyonel, ailevi ve kişisel yaşam arasındaki dengenin yaşam süreçlerine ve mesleki ve ailevi özelliklere dayalı etkisinin araştırılması planlanmıştır. Bu proje kapsamında sağlık, cinsel hayat ve din gibi hassas kişisel verilerin işlenmesi öngörülmüştür. Bu kapsamda yürütülen sürece ilişkin olarak CNIL'den görüş talep edilmiştir⁴³⁵.

CNIL tarafından verilen görüşte ise öncelikle söz konusu faaliyetin kamu yararına bir nitelik taşıdığı kabul edilmiştir. Bunun yanında CNIL, araştırma sonuçlarının üçüncü taraflarla kimliksiz şekilde paylaşılmasını kabul etmeyerek anonim şekilde paylaşılmasını şart koşmuştur. Bunun yanında anonim olmayan verilerin araştırma sonrasında saklanmamasını ve bunlara ilişkin kesin bir saklama süresinin belirlenmesini şart koşmuştur. Araştırma kapsamına alınan kişilere aydınlatmanın yapılmasını ve buna ilişkin yayınlanacak metnin de en az iki sene boyunca sitede kalmasını önermiştir. Ayrıca verilere erişim veya aktarım durumlarında, GVKT'ye uygun şekilde veri güvenliği tedbirlerinin alınmasını talep etmiştir⁴³⁶.

CNIL tarafından dile getirilen bu hususlardan bir kısmı esasen yine Otorite tarafından bir başka kararda uygulanan idari yaptırıma dayanak olarak da ifade edilmiştir. Karara konu olayda, sağlık merkezlerinde çalışan personeller için bir yazılıma sahip olan şirketin bu ürünle bağlantılı olarak, sağlık sektöründe araştırmalar yapmak amacıyla anonim olmayan verileri işlediği ortaya çıkmıştır. Yazılım

⁴³⁴ Ibid.

⁴³⁵ Commission Nationale De L'informatique Et Des Libertés, n° 2023-089, 14.09.2023, https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000048085572?page=1&pageSize=10&query=2016%252F679&searchField=ALL&searchType=ALL&sortValue=DATE_DECISION_DESC&tab_selection=cnil&typePagination=DEFAULT (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴³⁶ Ibid.

aracılığıyla işlenen veriler arasında doktorların takvimleri, hasta dosyaları ve reçeteleri gibi bilgiler yer almaktadır⁴³⁷.

Bu doğrultuda CNIL tarafından yapılan soruşturmada, araştırmaya konu verilerin anonim olmadığı, yalnızca kimliksiz şekilde olduğu tespit edilmiştir. Otorite bu çerçevede ABAD'ın içtihadına dayalı olarak, bu verilerin makul yöntemlerle yeniden kimliklendirilebilir olup olmadığını belirlemeye çalışmıştır. Nitekim hastanın sağlık yolculuğunun tanımlanması amacıyla, hastayla ilgili verilerin birleştirilerek benzersiz bir kod ile ilişkilendirildiği belirtilmiştir. Ancak bu durumda şirketin veri tabanında bir kişiyi izole etmenin mümkün olduğu ve bu bireyle ilgili oldukça ayrıntılı bilgilerin bulunmasının kimlik tespiti riskine yol açtığı değerlendirilmiştir⁴³⁸.

Buradan hareketle CNIL, verilerin anonim olmadığı ve bu faaliyete ilişkin olarak CNIL'in görüşüne başvurma yükümlülüğünün yerine getirilmediğini belirtmiştir. Ayrıca işleme faaliyetinin de uygun bir hukuki sebebe dayanmadığı sonucuna da varmıştır⁴³⁹.

Söz konusu kararlar ışığında, üye ülkelerin otoriteleri tarafından özellikle araştırma faaliyeti öncesindeki görüş ve izin prosedürü sebebiyle bu faaliyetlere yönelik bir denetim sistemi oluşturulduğu söylenebilecektir. Bu kararlarda özellikle faaliyetin hukuki sebebinin değerlendirilmesinde araştırmanın amacının, GVKT'nin 89. maddesinde yer alan güvencelerin, aydınlatma yükümlülüğünün dikkatlice incelendiği söylenebilecektir. Bu yönüyle araştırma faaliyetlerine ilişkin detaylı mevzuat hükümlerinin verilen kararlar açısından yönlendirici bir işlev gördüğü ifade edilebilecektir.

3.3.1.3.2. KVK Kurulu'nun konuya yaklaşımın incelenmesi

AB otoritelerinin aksine ülkemizde bilimsel araştırma faaliyetlerine ilişkin istisna hükmü kapsamında Kurul tarafından verilen tek karar bulunmaktadır. Söz konusu karara bu doğrultuda değinilecektir.

⁴³⁷ Commission Nationale De L'informatique Et Des Libertés, n°SAN-2024-013, 05.09.2024, <https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000050202759> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴³⁸ Ibid.

⁴³⁹ Ibid.

Kurul'a iletilen bir ihbarda bilimsel amaçlarla kayıt altına alınan kan, serum ve doku örneklerinin ihmal sonucu bozulması ve sonrasında imha edilmesi süreçlerine yer verilmiştir. İhbarda, söz konusu materyallerin korunmasında ihmalkar hareket edildiği belirtilerek veri güvenliğine ilişkin yükümlülüklerin yerine getirilmediği ifade edilmiştir⁴⁴⁰.

Kurul tarafından yapılan değerlendirmede ise ilk olarak bu örneklerin üzerlerindeki barkod sebebiyle hastaların kimliğine ulaşılmasını sağlayabilecek nitelikte olması sebebiyle kişisel veri niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Bununla beraber, hastalardan alınan örneklerin bilimsel amaçlarla kaydedildiği ve bu sebeple de 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca istisnaya tabi olduğu ifade edilerek şikâyet hakkında yapılacak bir işlem olmadığına karar verilmiştir⁴⁴¹.

Bu karar, bilimsel araştırma faaliyetlerine ilişkin detaylı bir inceleme içermemekle birlikte Kurul'un yaklaşımına ilişkin bazı çıkarımlar yapılabilecektir. Öncelikle Kurul tarafından verilen kararda, her ne kadar hastane tarafından yapılan savunmaya yer verilse de veri güvenliği tedbirlerine yönelik detaylı bir inceleme yapılmaksızın faaliyetin istisnaya tabi olduğu gerekçesiyle şikâyet reddedilmiştir. Ancak kanaatimizce bir bilimsel araştırma faaliyetinin istisnadan yararlanabilmesi için öncelikle ilgili işlemlerin gerekli veri güvenliği tedbirlerine uygun olarak yürütülmesi gerekmektedir. Dolayısıyla Kurul tarafından faaliyetin istisnaya tabi olduğunun tespitinde öncelikle gerekli tedbirlerin alınıp alınmadığının incelenmesi kanaatimizce daha yerinde bir yaklaşım olacaktır. Öte yandan Kurul'un bu yaklaşımının temelinde söz konusu faaliyetlerin GVKT'den farklı olarak doğrudan tam istisnaya tabi tutulmasının da etkili olduğu söylenebilecektir. Zira GVKT madde 89'da olduğu gibi mevzuatta bu tür faaliyetlerin istisnadan yararlanabilmesi için öngörölmüş tedbirler bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu durum, Kurul'un daha dar çerçevede bir değerlendirme yapmasına sebep olmaktadır.

Bilimsel ve tarihsel araştırma faaliyetlerine ilişkin AB ve Türk hukuku kapsamındaki içtihatlarla ilişkin genel bir değerlendirme yapmak gerekirse, otoritelerin

⁴⁴⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 30/10/2019 tarihli ve 2019/316 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6876/2019-316> (Erişim Tarihi 24.09.2024)

⁴⁴¹ Ibid.

yaklaşımının istisna hükümlerinin mevzuatta düzenlenme biçimiyle paralel şekilde geliştiği söylenebilecektir. Zira GVKT’de bilimsel araştırma faaliyetlerinin yürütülmesine yönelik öngörülen koşullar, otoritelerin bu kriterler üzerinden sıkı bir denetim yapmasına sebep olmuştur. Öte yandan GVKT’nin aksine, 6698 sayılı Kanun’da tam istisnaya tabi tutulan bilimsel faaliyetlere ilişkin Kurul tarafından verilen tek kararda da oldukça sınırlı bir değerlendirmeye yer verilmiştir. Bu çerçevede, Türk hukukunda bilimsel araştırma faaliyetleri ile kişisel verilerin korunmasına ilişkin dengenin uygun bir şekilde tesis edilmesi adına gerek mevzuatta gerekse de Kurul’un yaklaşımında daha fazla yönlendirici kritere ihtiyaç bulunmaktadır.

3.3.2. İfade özgürlüğü kapsamında kişisel verilerin işlenmesi

6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin ilk fıkrasının (c) bendinde istisna kapsamında yer alan diğer faaliyetler ise kişisel verilerin sanat, edebiyat veya ifade özgürlüğü kapsamında işlenmesidir.

İfade özgürlüğü ile özel hayata saygı hakkı kapsamındaki çatışma esasen yeni bir olgu değildir ve buna ilişkin olarak özellikle AİHM tarafından belirlenmiş kriterler bulunmaktadır⁴⁴². Ancak kişisel verilerin korunmasına ilişkin mevzuat kapsamında da ifade özgürlüğü ile kurulacak dengenin nasıl olacağı önemlidir. Bu hususta öncelikle ifade özgürlüğünün niteliğine ve kapsamına kısaca yer vermek uygun olacaktır.

İfade özgürlüğü, kendi başına önemli bir hak olmakla birlikte aynı zamanda diğer hakların korunmasında da merkezi bir rol oynamaktadır⁴⁴³. Zira ifade özgürlüğü güvencesi olmaksızın demokratik bir toplumun oluşması söz konusu olmayacaktır⁴⁴⁴. Bu husus AİHM tarafından da vurgulanmış ve ifade özgürlüğünün “*demokratik bir toplumun temel taşlarından biri ve hem toplumun ilerlemesi hem de bireyin kendini*

⁴⁴² REVENTLOW Nani Jansen, “Symposium On the GDPR and International Law Can the GDPR and Freedom of Expression Coexist?”, *Ajil Unbound*, Vol. 114, s. 31 DOI:[10.1017/aju.2019.77](https://doi.org/10.1017/aju.2019.77) (Erişim Tarihi: 24.09.2024)

⁴⁴³ BİTİUKOVA Natalija, “Journalistic Exemption under the European Data Protection Law”, Vilnius Institute for Policy Analysis, Policy Paper Series, 2020, s. 6, <https://ssrn.com/abstract=3531977> (Erişim Tarihi 24.09.2024)

⁴⁴⁴ BYCHAWSKA-SINIARSKA Dominika, Protecting The Right to Freedom of Expression Under The European Convention On Human Rights, A handbook for legal practitioners, Council of Europe, 2017, s. 11, <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814> (Erişim Tarihi 24.09.2024)

*gerçekleştirmesi için temel koşullardan biri*⁴⁴⁵ olduğu defalarca vurgulanmıştır. İfade özgürlüğü kavramı, bir görüşe sahip olma, bilgi ve düşünceleri alma ve bunları yayma hakkını da içermektedir⁴⁴⁶.

Basın özgürlüğü de ifade özgürlüğünün korunması için gerekli temel unsurlardan birisidir. Basın, demokratik kurumların ve siyasilerin denetlenmesi, kamu yararına yönelik konuların tartışılması konusunda bir ‘kamu bekçisi’ görevi ifa etmektedir. Dolayısıyla hukuk devletin gerçekleştirilmesinde basın kritik bir role sahiptir⁴⁴⁷. Bu sebeple gazetecilik faaliyetinin yürütülmesi de ifade özgürlüğü kapsamında ek korumalardan yararlanmaktadır⁴⁴⁸.

İfade özgürlüğünün kapsamına değinmek gerekirse, her türlü ifadenin hakkın koruması kapsamına alındığı ve içerik bakımından bir sınırlama getirilmediği söylenebilecektir. Bu çerçevede ifade özgürlüğü kapsamında siyasi, sanatsal, akademik, ticari vb. her türlü ifade yer almaktadır⁴⁴⁹. AYM de bu hususa kararında açıkça yer vermiştir: “... *hem gerçek hem de tüzel kişiler için geçerli olan ifade özgürlüğü siyasi, sanatsal, akademik veya ticari düşünce ve kanaat açıklamaları gibi her türlü ifadeyi kapsamına almaktadır. Açıklanan ve yayılan bir düşüncenin, içeriğinden hareketle kişiler ve toplum açısından değerli-değersiz veya yararlı-yararsız*” biçiminde ayrıştırılması *sübjektif unsurlar ihtiva eder. Bu değerlendirmelerden hareketle ifade özgürlüğünün alanının belirlenmeye çalışılması bu özgürlüğün keyfi biçimde sınırlandırılması sonucunu doğurabilecektir. İfade özgürlüğü, başkaları açısından değersiz veya yararsız görülen düşüncelerin açıklanması ve yayılması özgürlüğünü de içermektedir.*”⁴⁵⁰

Bunun yanında, ifade kelimesi AİHM içtihadı çerçevesinde yalnızca yazılı veya sözlü kelimelerle sınırlı tutulmamakta ve bir düşüncüyü ifade etmeyi amaçlayan

⁴⁴⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Lingens v. Avusturya, 8.07.1986; Şener v. Türkiye, 18.07.2000.

⁴⁴⁶ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, mad. 10(2).

⁴⁴⁷ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Castells v. İspanya, 23.04.1992.

⁴⁴⁸ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, The Observer and Guardian v. Birleşik Krallık, 13585/88, 26.11.1991, para. 59.

⁴⁴⁹ Karan, **op. cit.**, s. 6.

⁴⁵⁰ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2014/12151 (Bekir Coşkun Başvurusu), Karar Tarihi: 4.6.2015, par. 36.

resimler, görseller, eylemler ve hatta kültürel mirası da kapsamaktadır. Kimi hallerde kıyafetler de ifade özgürlüğü korumasından yararlanmaktadır⁴⁵¹.

Ayrıca, ifade özgürlüğü kapsamında bilgi ve düşüncelerin yalnızca içeriği değil, bunların ifade ediliş biçimi de korunmaktadır. Bu kapsamda basılı belgeler, radyo yayınları, tablolar, filmler, şiirler, romanlar veya elektronik bilgi sistemleri de bu madde kapsamında korunmaktadır⁴⁵².

Bu değerlendirmelerden hareketle ifade özgürlüğünün oldukça geniş bir norm alanına sahip olduğu söylenebilecektir. Bu kapsamda hakkın norm alanı içerisinde edebi, kültürel, siyasi, sosyal bilgi ve fikirlerin paylaşılması fırsatı yaratan sanatsal ifade özgürlüğü de yer almaktadır⁴⁵³. Sanat eserlerini yaratan ve sergileyen kişiler aynı zamanda fikir ve görüşlerin yayılmasına da katkıda bulunmaktadır. Bu nedenle devletin sanatsal ifade özgürlüğüne müdahalesinin de sınırlı olması gerekmektedir⁴⁵⁴.

Nitekim AYM de Anayasa'nın 26. ve 27. maddelerinin sanatsal ifade özgürlüğünü de içerdiğini ve sanat eserini yaratan kişilerin ifade özgürlüklerine gereksiz müdahalelerde bulunmama yükümlülüğü konusunda hassas davranılması gerektiğini vurgulamıştır⁴⁵⁵. Dolayısıyla sanatsal ifadelerin sınırlandırılmasında kamu makamlarına dar bir müdahale alanı bırakılmıştır⁴⁵⁶. Bu durum kişisel verilerin korunması hakkı ile ifade özgürlüğüne yönelik dengenin kurulması açısından da oldukça önemlidir. KVK Kurumu tarafından yayınlanan rehberde de bir sanatçının edebi amaçlarla biyografisinin yazılmasının 6698 sayılı Kanun kapsamında yer almadığı ve istisnaya tabi olduğu belirtilmiştir⁴⁵⁷.

Bu açıklamalar doğrultusunda her ne kadar ifade özgürlüğünün geniş bir koruma alanına sahip olduğu söylenebilecek ise de belirli ifadeler bu korumadan yararlanamamaktadır. Bunlar arasında şiddete çağrı yapan ifadeler, nefret söylemi ve

⁴⁵¹ Bychawska-Siniarska, **op. cit.**, s. 17.

⁴⁵² **Ibid.**

⁴⁵³ Bu konuda daha detaylı bilgi için bkz. KEJANLIOĞLU Atagün Mert, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı Işığında Sanatsal İfade Özgürlüğü (Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi, İstanbul, Ağustos 2017, s. 55 vd.

⁴⁵⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Alınak v. Türkiye, B. No: 40287/98, 29.03.2005, par. 42.

⁴⁵⁵ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2013/1461 (Fatih Taş Kararı), Karar Tarihi: 12/11/2014, par. 104.

⁴⁵⁶ **Ibid.**, par. 108.

⁴⁵⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Uygulama Rehberi... **op. cit.**, s. 42

ırkçılık içeren ifadeler veya AİHM içtihadı çerçevesinde holokostu inkar eden ve Nazi ideolojisini savunan ifadeler yer almaktadır⁴⁵⁸. Dolayısıyla bu tür söylemleri içeren ifadeler, hakka yönelik korumadan faydalanamamaktadır.

İfade özgürlüğünün koruması altında yer alan bir ifadenin mevcut olması da söz konusu ifadenin hiçbir şekilde sınırlanamayacağı anlamına gelmemektedir. Zira ifade özgürlüğü de Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenen kriterlere uygun olarak sınırlanabilmektedir. Bu doğrultuda spesifik olarak 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin ilk fıkrasının (c) bendi kapsamında kişisel verilerin korunması hakkı ile ifade özgürlüğü arasındaki dengenin uygun bir şekilde sağlanması gerekmektedir. Bu dengenin sağlanmasında yargı makamlarının ve KVK Kurulu'nun içtihatları önem kazanmaktadır. Bu kararlara geçmeden önce ifade özgürlüğüne ilişkin istisnanın AB mevzuatında nasıl düzenlendiğine değinmek yerinde olacaktır.

3.3.2.1. GVKT'de ifade özgürlüğü istisnasının düzenlenmesi

3.3.2.1.1. 85. madde kapsamında ifade özgürlüğü istisnası

İfade özgürlüğüne ilişkin istisna hükmüne GVKT'nin 85. maddesinde yer verilmiştir. Bu maddenin ilk fıkrasında, üye devletlerin kişisel verilerin korunması hakkı ile ifade özgürlüğü hakkını uzlaştıran yasal düzenlemeleri yapmaları gerektiği belirtilmiştir. Söz konusu ifade özgürlüğünün gazetecilik amaçlı işleme faaliyetleri ile akademik, sanatsal veya edebi ifadeleri de kapsayacağı vurgulanmıştır⁴⁵⁹. Ayrıca kişisel verilerin görsel-işitsel alanlarda, haber arşivlerinde ve basın kütüphanelerinde işlendiği durumların da her iki hakkın dengelenmesi konusunda göz önünde bulundurulması gerektiği vurgulanmıştır⁴⁶⁰.

85. maddenin ikinci fıkrasında ise her iki hak arasındaki dengenin sağlanması adına üye devletler tarafından öngörülebilecek istisnaların kapsamına yer verilmiştir. Bu kapsamda GVKT'nin 2., 3., 4., 5., 6., 7. ve 9. bölümlerinde yer alan şu hak ve

⁴⁵⁸ Bychawska-Siniarska, **op. cit.**, s. 23-27.

⁴⁵⁹ İlgili fıkranın tam hali şu şekilde düzenlenmiştir: “Üye Devletler, mevzuat yoluyla, bu Tüzük uyarınca kişisel verilerin korunması hakkı ile gazetecilik amaçları ve akademik, sanatsal veya edebi anlatım amaçları doğrultusunda işleme dâhil olmak üzere, ifade özgürlüğü ve bilgi edinme hakkını bağdaştırırlar.”, T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

⁴⁶⁰ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 153.

yükümlülükler istisna getirilebileceği belirtilmiştir: Veri koruma ilkeleri, ilgili kişilerin hakları, veri sorumlusu ve işleyen yükümlülükleri, kişisel verilerin üçüncü ülkelere veya uluslararası kuruluşlara aktarımı, bağımsız denetim otoriteleri, işbirliği ve uyumluluk mekanizmaları, özel veri işleme faaliyetleri⁴⁶¹. Bu istisnanın kapsamının genişliği, istisna hükümleri arasında ifade özgürlüğüne yönelik önemli bir ayrıcalığın tanındığını açıkça göstermektedir. Ayrıca ifade özgürlüğüne yönelik istisnanın kapsamının belirlenmesi konusunda üye devletlere bir takdir yetkisi bırakılmıştır. Bu durum, veri koruma düzenlemelerinin Birlik nezdinde daha uyumlu şekilde uygulanmasına yönelik amaçla da çelişen bir niteliğe sahiptir⁴⁶². Ayrıca bu durumun bazı üye devletlerin ifade özgürlüğü ile basın özgürlüğü konusunda AİHM tarafından belirlenen standartlara uygun olmayan nitelikte mevzuat düzenlemeleri yapmalarına sebep olabileceği yönünde bir endişe de gündeme getirilmiştir⁴⁶³. Nitekim üye devletlerin farklı tarihsel deneyimlerinin medya mensuplarına yönelik yaklaşımlarda farklılık gösterebildiğine yönelik araştırmalar da mevcuttur⁴⁶⁴.

Bu noktada, maddenin 3. fıkrasında önemli bir hüküm öngörülmüştür. Bu doğrultuda, üye devletlerin 85. madde kapsamında öngördükleri mevzuat değişikliklerini gecikmeksizin Komisyona bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. Böylece ifade özgürlüğüne yönelik sınırlamaların uygunluğu konusunda bir bildirim mekanizması getirildiği söylenebilecektir. Ayrıca GVKT'nin açıklama metninde de bu hususta bir yönlendirme yapılarak ifade özgürlüğünün her demokratik toplumda önemli olması sebebiyle gazetecilik gibi ifade özgürlüğüyle ilgili kavramların geniş şekilde yorumlanması gerektiği vurgulanmıştır⁴⁶⁵.

GVKT'deki geniş yorumlama yönlendirmesine rağmen ifade özgürlüğü istisnasının kapsamına ilişkin tartışmalara yer vermek yerinde olacaktır. Bu doğrultuda söz konusu istisnadan kimlerin yararlanacağı tartışmasına öncelikle değinmek gerekecektir. Bu noktada, maddede yer verilen gazetecilik faaliyetleri vurgusu sebebiyle, istisnanın yalnızca medya mensuplarına özgü olup olmadığı konusunda

⁴⁶¹ European Union, Regulation 2016/679, m. 85(2).

⁴⁶² Bitiukova, **op. cit.**, s. 17.

⁴⁶³ Reventlow, **op. cit.**, s. 33.

⁴⁶⁴ ERDOS David, European Regulatory Interpretation of the Interface between Data Protection and Journalistic Freedom: An Incomplete and Imperfect Balancing Act?, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 61/2015, 2015, s. 14 <https://ssrn.com/abstract=2683471> (Erişim Tarihi 24.09.2024)

⁴⁶⁵ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 153.

tereddütler yer alsa da, istisnanın profesyonel olarak bu işi yapmayan ve düşüncelerini kamuya açıklamak amacıyla kişisel verileri işleyen herhangi bir bireyi kapsayabileceği belirtilmektedir⁴⁶⁶. Örneğin Birleşik Krallık Veri Koruma Otoritesi tarafından vatandaş gazeteciliği olarak nitelendirilen blog yazarları, görgü tanıkları veya sosyal medya kullanıcıları gibi kişilerin gerçekleştirdiği faaliyetlerin de istisnadan yararlanabileceği belirtilmiştir⁴⁶⁷. AB üyesi bazı devletlerde istisnanın kapsamının daha dar bir şekilde düzenlendiği örneğin İtalya’da bu istisnanın gazetecilik mesleğini icra eden sicile kayıtlı gazeteciler ile sınırlandırıldığı belirtilmektedir⁴⁶⁸. Bu durum ifade özgürlüğünün geniş şekilde yorumlanmasına ilişkin tavsiyeyle çelişkiye yol açmaktadır. Nitekim ABAD tarafından verilen bir kararda, polis karakolunda alınan bir ifadenin polisin kötü uygulamalarının kamuoyuna duyurulması amacıyla video kaydı alınarak internette paylaşılması da istisna kapsamında kabul edilmiştir. ABAD, bir birey tarafından gerçekleştirilen söz konusu faaliyetin kamuya bilgi, düşünce veya fikirlerin ifşa edilmesi amacını açıkça taşıdığı hallerde istisnadan yararlanabileceğini belirtmiştir⁴⁶⁹.

İfade özgürlüğü istisnası kapsamında gündeme gelen bir diğer konu ise maddenin esasına yönelik tartışmalardır. Birçok üye devletin iç hukuktaki düzenlemesinde bu hususta belirlenmiş özel kriterler yer almamaktadır⁴⁷⁰. Bununla beraber hali hazırda Birlik üyesi olmasa da Birleşik Krallık tarafından GVKT’den uyarlanan iç mevzuatında kamu yararı kriterine yer verilmiştir. Ayrıca kişisel verilerin korunması mevzuatına uyum halinde bu durumun ifade özgürlüğüyle bağdaşmamasına yönelik makul bir görüşün mevcut olması, istisnadan yararlanmanın bir diğer şartı olarak belirlenmiştir. Bu doğrultuda, kamu yararı kriterinin sağlanması için de olayın koşullarının dikkate alınması, yayına ilişkin lehe ve aleyhe faktörlerin dengelenmesi ve kamu yararının en iyi nasıl şekilde sağlanacağını değerlendirilmesi

⁴⁶⁶ Bitiukova, **op. cit.**, s. 20.

⁴⁶⁷ Information Commissioner’s Office, Draft data protection and journalism code of practice, 21.09.2022, s. 12, <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/consultations/4021635/ico-draft-data-protection-and-journalism-code-of-practice-second-consultation-21092022.pdf> (Erişim Tarihi: 24.09.2024)

⁴⁶⁸ BİTİUKOVA Natalija, The GDPR’s Journalistic Exemption and its Side Effects, 16.06.2023, <https://verfassungsblog.de/the-gdprs-journalistic-exemption-and-its-side-effects/> (Erişim Tarihi: 24.09.2024)

⁴⁶⁹ Court of Justice of the European Union (Second Chamber), Case C-345/17, 14.02.2019, par. 69, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62017CJ0345> (Erişim Tarihi: 4.11.2024), par. 69.

⁴⁷⁰ Bitiukova, **op. cit.**, s. 22.

gerektiği belirtilmiştir⁴⁷¹. Esasen bu kriter, AİHM içtihadında da yer almakta ve Mahkeme tarafından basındaki içeriklerin kamusal yarara ilişkin tartışmalara yaptığı katkı, ifade özgürlüğüne ilişkin temel bir kriter olarak dikkate alınmaktadır. Mahkeme, kamu yararı kavramının olayın koşullarına bağlı olmakla birlikte yalnızca siyasi meseleler veya suçlarla ilgili yayınlarda değil, aynı zamanda spor konuları ya da sahne sanatçıları ile ilgilendiren durumlarda da mevcut olabileceğini belirtmektedir⁴⁷². Dolayısıyla bu kavramı da geniş bir biçimde yorumlamaktadır.

İstisna hükmüne yönelik belirlenen kriterler açısından Bulgaristan Anayasa Mahkemesi'nin tespitlerine de değinmek uygun olacaktır. Mahkeme GVKT'nin 85. maddesi doğrultusunda ifade özgürlüğü ile kişisel verilerin korunması hakkı arasındaki dengeye ilişkin on kriter belirleyen veri koruma yasasının ilgili hükümlerini iptal etmiştir. Bu kriterler arasında, yayının ilgili kişinin hakları üzerindeki etkisi, ifadelerin niteliği, ilgili kişinin kamusal hayattaki rolü gibi unsurları yer almaktaydı. Ancak mahkeme tarafından verilen kararda, söz konusu kriterlerin ifade özgürlüğüne yönelik müdahale niteliği taşıdığı belirtilerek, her iki hak arasındaki dengenin AİHM ve ABAD içtihatları uyarınca olay bazlı değerlendirmelerle bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Mahkeme, belirlenen bu kriterlerin yasanın belirliliği ve öngörülebilirliği açısından sorun taşıdığını ve ifade özgürlüğüne ilişkin ölçsüz kısıtlamalar getirdiğini belirtmiştir⁴⁷³.

İstisna kapsamında üye devletlerin uygulamaları açısından gündeme gelen bir diğer konu ise, GVKT'de yer alan hangi hak ve yükümlülüklerin istisnaya dahil edileceğinin belirlenmesidir. Zira GVKT'nin 85. maddesinde, üye devletlere bu konuda geniş bir muafiyet imkanı sağlansa da bu hususta farklı yaklaşımlar söz konusu olmuştur. Örneğin Litvanya ve İsveç gibi bazı devletler, bu istisnaya uygulanmayan GVKT hükümlerini belirleyen ayrıntılı bir düzenlemeyi benimserken; Avusturya gibi bazı ülkeler, GVKT'de imkan tanınan her türlü düzenlemeyi ifade özgürlüğü istisnasının içine dahil etmiştir⁴⁷⁴. Ancak Avusturya Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararda, gazetecilik faaliyetlerini otomatik olarak tüm veri koruma

⁴⁷¹ Information Commissioner's Office, Draft data protection and journalism..., **op. cit.**, s. 13, 14.

⁴⁷² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Hannover v. Almanya (No. 2), B. No: 40660/08, 60641/08, 07.02.2012, par. 109.

⁴⁷³ Bitiukova, The GDPR's Journalistic Exemption..., **op. cit.**

⁴⁷⁴ **Ibid.**

düzenlemelerinin denetiminden çıkaran yaklaşımın Anayasa ile uyumlu olmadığı tespit edilmiştir⁴⁷⁵.

GVKT'nin 85. maddesine ilişkin yer verilen bu tespitlerden hareketle, ifade özgürlüğü istisnasının uygulanmasına ilişkin dar kapsamlı farklı uygulamaların mevcut olduğu söylenebilecektir. Bu noktada GVKT'de yer alan ifadelerin belirsizliğinin de etkisi bulunmaktadır. Nitekim Avrupa Komisyonu tarafından GVKT'nin iki yıllık uygulamasının değerlendirilmesine ilişkin görüşte de bu hususa dikkat çekilmiştir. Komisyon, bazı ulusal düzenlemelerin ifade özgürlüğü ağırlıklı, bazılarının ise kişisel verilerin korunması ağırlıklı bir yaklaşımı tercih ettiğini belirtmiştir. Ayrıca diğer bazı devletlerin ise her iki hakkı dengeleyen veya olay bazlı bir değerlendirme ile belirli GVKT hükümlerine istisna getiren bir düzenleme yaptıklarını ifade etmiştir⁴⁷⁶.

Bu noktada, özellikle ifade özgürlüğüne ilişkin dar bir istisna rejiminin tercih edildiği ülkelerde, basın kuruluşlarına yönelik GVKT'ye dayalı işlemlerin başlatılabileceği söylenebilecektir⁴⁷⁷. Nitekim Avrupa Komisyonu tarafından Stratejik Dava Yoluyla Kamu Katılımını Engelleme Direktifi olarak bilinen ve esas olarak kamu yararına faaliyetlerde bulunan bireyleri, gazetecileri veya kuruluşları korkutmak, susturmak vb. amaçlarla başlatılan yasal süreçlerin engellenmesini hedefleyen Direktif'in açıklama metninde de bu hususa değinilmiştir. Bu tür davaları açan kişi veya kuruluşların, taleplerini dayandırdıkları iddialar arasında veri koruma yasalarının da yer aldığı belirtilmiştir⁴⁷⁸. Gerçekten de, ifade özgürlüğünün kişisel verilerin korunması hakkı lehine dar bir kapsamda düzenlenmesi, kişisel verileri içeren gazetecilik içeriklerinin engellenmesine imkan verebilecektir. Veri koruma hukuku

⁴⁷⁵ Der Österreichische Verfassungsgerichtshof, G 287/2022-16, G 288/2022-14, 14.12.2022, https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH-Erkenntnis_G_287_2022-G_288_2022_vom_14._Dezember_2022.pdf (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴⁷⁶ European Commission, Communication From the Commission to the European Parliament and the Council: Data protection as a pillar of citizens' empowerment and the EU's approach to the digital transition - two years of application of the General Data Protection Regulation, COM(2020) 264 final, 24.6.2020, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0264> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴⁷⁷ Bitiukova, **op. cit.**, s. 25.

⁴⁷⁸ European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on protecting persons who engage in public participation from manifestly unfounded or abusive court proceedings ("Strategic lawsuits against public participation"), COM(2022) 177 final, 27.4.2022, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0177> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

kapsamındaki taleplerin ifade özgürlüğünü kısıtlamaya yönelik sıklıkla kullanılan bir araç olan hakaret davalarının yerini alabileceği endişesi de dile getirilmektedir⁴⁷⁹. Bu hususta Avrupa Komisyonu tarafından veri koruma hükümlerinin, ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı etki oluşturmayacak ve gazetecilerin kaynaklarını paylaşma zorunluluğuna yol açmayacak şekilde uygulanması ve yorumlanması gerektiğine ilişkin tespitte yer verilmiştir. Komisyon, her iki hak arasında, ABAD ve AİHM içtihatlarına uygun bir dengenin kurulması gerekliliğini de vurgulamıştır⁴⁸⁰.

Buradan hareketle GVKT’de düzenlenen ifade özgürlüğüne ilişkin istisna hükmünün kapsam olarak oldukça geniş bir niteliğe sahip olmakla birlikte üye devletlere bırakılan takdir marjı sebebiyle farklı uygulamalara ve çeşitli tartışmalara sebep olduğu söylenebilecektir. Bu noktada önem taşıyan hususun her iki hakkın dengelenmesine ilişkin olay bazlı bir değerlendirme yapılması ve yerleşik AİHM ile ABAD kararlarının dikkate alınması olduğu vurgulanmaktadır. Bu kapsamda GVKT düzenlemesinin 6698 sayılı Kanun’dan farklı şekilde düzenlenmesine rağmen, her iki istisna hükmünün yorumu ve uygulamasının bu hususta somut bir değerlendirme yapabilmek için öncelikle dikkate alınması yerinde olacaktır.

3.3.2.1.2. Unutulma hakkı çerçevesinde ifade özgürlüğü

GVKT kapsamında ifade özgürlüğü ve kişisel verilerin korunması hakkı arasındaki dengenin kurulması bakımından önem bir işlev gören diğer mekanizma ise 17. maddede düzenlenen unutulma hakkıdır. İletişim araçlarının gelişmesiyle kişisel verilerin çevrimiçi olarak sürekli erişilebilir olması, kişilerin kamuoyu tarafından algılanış biçimine ilişkin olumsuz etkilere sebep olabilmektedir. Özellikle de bireylerin geçmişteki eylemleri veya kamuya yaptıkları açıklamalar, iş arama veya iş ilişkileri gibi çeşitli hallerde beklenmedik şekilde karşılarına çıkabilmekte ve kişilerde bu durumla yüzleşme korkusu meydana gelmektedir⁴⁸¹. Dolayısıyla unutulma hakkının çıkışı bu durumun önlenmesine ilişkin ihtiyaca karşılık gelmektedir.

⁴⁷⁹ Reventlow, *op. cit.*, s. 31.

⁴⁸⁰ European Commission, COM(2020) 264 final, *op. cit.*

⁴⁸¹ European Court of Human Rights / EU Agency for Fundamental Rights, Joint Factsheet Right to be forgotten ECtHR and CJEU Case-Law, 31.08.2024, s. 1, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2024-factsheet-right-to-be-forgotten_en.pdf (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

Bu hak kapsamındaki uygulamalar esasen maddenin 1. fıkrasında düzenlenen silme hakkına dayanmaktadır⁴⁸². Ancak bu kavramın oluşmasına ve GVKT kapsamında terminolojik olarak yer verilmesine sebep olan husus, ABAD'ın 2014 tarihli Costeja kararıdır⁴⁸³. Karara konu olan olay, bir kişinin Google arama motoruna ismini yazdığına, 1998 tarihli ve kendisiyle ilgili bir gazete haberinin bağlantısının kaldırılmasına ilişkin bir şikayete dayanıyordu. Söz konusu gazete haberinde, kişinin sosyal güvenlik borçlarına bir içerik yer almaktaydı⁴⁸⁴. ABAD tarafından verilen kararda ise unutulma hakkı olarak belirtilen ve kişilerin internette yer alan bilgilerinin kendisiyle ilişkilendirilmemesi hakkına sahip olduğu kabul edilmiştir. ABAD'a göre böyle bir arama bağlamında, kamuoyunun bu bilgiye erişiminde üstün bir kamu yararının bulunduğunu gösteren özel nedenler mevcut değilse, kişinin unutulma hakkı arama motoru işletmecisinin ekonomik çıkarları ile kamuoyunun bu bilgiye erişim hakkının önünde yer almaktadır⁴⁸⁵. ABAD, söz konusu denge testine ilişkin olarak sonraki kararlarında da tekrarladığı birtakım kriterlere yer vermiştir. Bunlar arasında; verinin niteliği, hassasiyeti ve özellikle internet kullanıcılarının bilgiye erişim konusundaki ilgisi yer almaktadır. Söz konusu ilgi ise, verisi işlenen kişinin kamusal hayattaki rolüne bağlı olarak değişebilmektedir⁴⁸⁶. Böylece ABAD'ın bu kararı çerçevesinde ilgili kişilerin, bir çevrimiçi arama motoru sağlayıcısından kendi adıyla ilgili bağlantıların kaldırılmasını talep etme hakkı tanınmıştır⁴⁸⁷.

ABAD'ın bu kararı doğrultusunda GVKT'nin 17. maddesinde de spesifik olarak unutulma hakkı terminolojisine yer verilmiştir. Nitekim maddenin 3. fıkrasında, veri sorumlusunun ilgili kişilerin silme taleplerini ifade özgürlüğü çerçevesinde uygulamayabileceği belirtilmiştir⁴⁸⁸. Dolayısıyla silme hakkı kapsamında ifade

⁴⁸² İlgili fıkrada silme hakkına şu şekilde yer verilmiştir: “Veri öznesinin kendisi ile ilgili kişisel verilerin fazla gecikmeksizin kalıcı olarak silinmesini veri sorumlusundan temin etme hakkı bulunur ve aşağıdaki hâllerden birinin geçerli olması durumunda, veri sorumlusu kişisel verileri fazla gecikmeksizin kalıcı olarak silmekle yükümlüdür...”, T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

⁴⁸³ Court of Justice of the European Union, Google Spain SL v Mario Costeja González, C-131/12, 13.05.2014.

⁴⁸⁴ **Ibid.**, par. 14.

⁴⁸⁵ **Ibid.**, par. 98, 99.

⁴⁸⁶ Court of Justice of the European Union, C-136/17, 24.09.2019, par. 66.

⁴⁸⁷ European Data Protection Board, Guidelines 5/2019 on the criteria of the Right to be Forgotten in the search engines cases under the GDPR (part 1), 07.07.2020 s. 4, https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_201905_rtbsearchengines_afterpublicconsultation_en.pdf (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁴⁸⁸ İlgili kısım şu şekilde düzenlenmiştir: “İşleme aşağıdaki amaçlar doğrultusunda gerekli olduğu ölçüde 1 ve 2. paragraflar uygulanmaz: (a) ifade özgürlüğü ve bilgi edinme hakkının kullanılması...”, T.C. Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı, **op. cit.**

özgürlüğü istisnasına açıkça yer verilmiştir. GVKT'nin 17. maddesinin yalnızca arama motorlarına yönelik değil tüm veri sorumlularına uygulanacağı da ayrıca belirtilmelidir⁴⁸⁹.

6698 sayılı Kanun'da unutulma hakkına ilişkin spesifik bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak KVK Kurulu, silme hakkı kapsamında unutulma hakkını tanıyan kararlara yer vermiştir. Dolayısıyla içtihat yoluyla bu hakkı tanımıştır. Buna ilişkin kararlara sonraki kısımda değinilecektir.

3.3.2.2. İfade özgürlüğü istisnasına ilişkin kararlar

Kişisel verilerin korunması ile ifade özgürlüğü ilişkisine ilişkin düzenlemelere yer verilmekle birlikte her iki hak arasındaki dengenin tesis edilmesinde uygulayıcıların kararlarının ve olay bazlı değerlendirmelerin önemine değinilmiştir. Bu doğrultuda, konuyla ilgili kararların incelenmesi uygun olacaktır. Ancak kararlara değinmeden önce, her iki hak arasındaki dengeye ilişkin farklı mahkeme ve otoriteler tarafından verilen çok sayıda kararın mevcut olduğunu ve bu kararların hepsinin detaylı bir şekilde incelenmesinin bu çalışma kapsamında mümkün olmadığını belirtmek yerinde olacaktır. Bu sebeple çalışmada yer verilen kararların konuyla ilgili yaklaşıma ilişkin genel bir fikir vererek, çalışmanın konusuna katkı sağlayabilecek nitelikte içtihatlar çerçevesinde belirlendiği ifade edilmelidir. Dolayısıyla bu çalışmada mevcut içtihatların tamamının ele alınmasının amaçlanmadığını belirtmek yerinde olacaktır.

3.3.2.2.1. AİHM kararları

İfade özgürlüğü ile özel hayata saygı hakkının korunmasına ilişkin yerleşik bir içtihadı sahip olan AİHM, kişisel veri mevzuatı kapsamında bir dengenin oluşturulmasında da önemli önemli bir rol oynamaktadır. Bu doğrultuda öncelikle AİHM kararlarına yer verilmesi uygun olacaktır.

AİHM'in Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında korunan kişilerin şeref ve itibarına yönelik müdahalelere ilişkin çok sayıda kararı bulunmaktadır. Bu kapsamda

⁴⁸⁹ European Data Protection Board, Guidelines 5/2019, **op. cit.**, s. 5.

bireylerin kişisel verilerine yönelik içeriklerin de bulunduğu yayınlara ilişkin kararlarındaki denge arayışı, çalışma konusu açısından yol gösterici olacaktır. Bu doğrultuda AİHM, bir gazetecinin başka bir gazeteci hakkında yayınladığı yazıda, bir grup şirketten meslektaşının lüks bir kol saati aldığını iddia etmesi sebebiyle aldığı para cezasının ifade özgürlüğünü ihlal etmediğine karar vermiştir. Mahkeme, özellikle belirli bir kişiye, ismi ve mesleği açıkça belirtilerek doğrudan bir suçlamada bulunulduğunda, yeterli bir olgusal dayanağın da mevcut olması gerektiğini ifade etmiştir. Ancak mevcut olayda başvurusunun iyi niyetli olmamasını da dikkate alarak, şeref ve itibarı korumaya yönelik tedbirin ifade özgürlüğüne ölçsüz bir müdahale teşkil etmediğini tespit etmiştir⁴⁹⁰. Mahkeme bir başka kararında ise popüler bir televizyon dizisi yıldızının kokain bulundurduğu gerekçesiyle tutuklanmasına ilişkin yazıyla ilgili ihtiyati tedbir kararının ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir. Mahkeme'nin bu değerlendirmesinde, habere konu kişinin yeterince tanınmış ve kamuya mal olmuş bir kişi olması, daha önce birçok röportajda özel hayatına ilişkin detayları kendisinin ifşa etmesi etkili olmuştur. AİHM bu durumda özel hayatın korunmasına yönelik meşru beklentinin azaldığını ve habere konu olayların kamunun ilgisine yönelik bir nitelik taşıdığını da belirtmiştir⁴⁹¹.

AİHM, kişisel verilerin paylaşılmasına ilişkin çeşitli kararlarda da ifade özgürlüğü yönünde değerlendirmelerine yer vermiştir. Bu doğrultuda bir internet sitesindeki habere yorum yapan kayıtlı kullanıcıların kimlik bilgilerinin açıklanmasına yönelik mahkeme kararlarının ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir. Mahkeme kullanıcı verilerinin gazetecilik kaynaklarına ilişkin korumadan yararlanmadığını ancak mevcut olayda bilgi alışverişinin serbestliğini teşvik etme amacıyla çevrim içi anonimliğin sağlanması gerektiğini belirtmiştir⁴⁹². Öte yandan AİHM bir başka kararda da 1.2 milyon kişinin kişisel vergi bilgilerini içeren yayının veri koruma mevzuatına aykırılık sebebiyle yasaklanmasına ilişkin kararı ifade özgürlüğü açısından ihlal olarak değerlendirmemiştir. Mahkeme, bireylerin mahremiyetini koruma gibi meşru bir amaca dayanan kararın özel hayata saygı hakkı ile ifade özgürlüğü arasında adil bir denge kurduğu sonucuna varmıştır. Ayrıca dava

⁴⁹⁰ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Mihaiu v. Romanya, 42512/02, 04.11.2008.

⁴⁹¹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Axel Springer AG v. Almanya, 07.02.2012.

⁴⁹² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Standard Verlagsgesellschaft mbH v. Avusturya (no. 3), 39378/15, 07.03.2022

konusu bilgilerin toplu şekilde yayınlanmasının kamu yararına ilişkin bir tartışmaya katkıda bulunmadığını değerlendirmiştir⁴⁹³.

Bu kararlara ilave olarak, AİHM'in ABAD'ın yukarıda değinilen Costeja kararında belirttiği unutulma hakkıyla bağlantılı olabilecek içtihatlarına da kısaca değinmek uygun olacaktır. Bu kapsamda, başvuru iş adamının altın kaçakçılığı yaptığı ve zimmetine para geçirdiği ve organize suç örgütleriyle bağlantılı olduğuna yönelik suçlamaları içeren bir haberin kaldırılmasına ilişkin şikayetin incelendiği kararda, AİHM başvurunun talebinin iç hukukta reddedilmesinin özel hayata saygı hakkını ihlal etmediğini belirtmiştir. Mahkeme'nin kararında, başvurunun medya sektöründe uluslararası faaliyet gösteren iş adamı olması nedeniyle yayının kamu yararına bir tartışmaya katkıda bulunduğu, içeriğin yeterli bir olgusal temele dayandığı ve gazetecilik görev ve sorumluluklarına tamamen uyduğu, üslubun polemik içerikli ifadelerden ve imalardan uzak olduğu, yayınlanan bilgilerin esas olarak başvurunun profesyonel hayatıyla ilgili olduğu, yazının başvurunun ülkesiyle sınırlı kalan sonuçlar doğurduğu belirtilerek haklar arasındaki dengenin uygun şekilde kurulduğu belirtilmiştir⁴⁹⁴.

AİHM tarafından verilen bir başka kararda ise ünlü bir aktörün öldürülmesiyle ilgili mahkumiyetine karar verilen başvuru sahiplerinin kendileriyle ilgili üç farklı medya kuruluşuna ait internet portallarında yer alan içeriklerdeki isimlerinin kaldırılması talebinin reddi sebebiyle yapılan şikayet incelenmiştir. Başvuru sahiplerinin isimlerine ilişkin anonimleştirme talebi, Mahkeme tarafından ihtilaflı haberlerin kamu yararına olan bir tartışmaya katkıda bulunmaya devam etmesi, başvuru sahiplerinin kamuya tamamen yabancı sıradan kişiler olmamaları, başvuru sahiplerinin mahkumiyetlerinin ardından yargılamanın yeniden açılmasını sağlamak amacıyla medyaya kendilerinin başvurmuş olması, haberlerin olguları objektif bir şekilde aktarması ve başvuru sahiplerini aşağılayıcı bir şekilde sunma veya itibarlarına zarar verme niyetinin bulunmaması, bilginin erişilebilirliğinin sınırlı olması kriterlerinden hareketle özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ölçülü olduğu kabul edilmiştir⁴⁹⁵.

⁴⁹³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Satakunnan Markkinapörssi Oy and Satamedia Oy v. Finlandiya, 931/13, 27.06.2017.

⁴⁹⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Fuchsmann v. Almanya, 71233/13, 19.01.2018.

⁴⁹⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Case of M.L. ve W.W. v. GERMANY, 60798/10, 65599/10, 28.09.2018.

Bu kararlarda Mahkeme tarafından kişisel veriler ile ifade özgürlüğü dengesinin kurulmasında; yayının kamu yararına olan bir tartışmaya katkısı, etkilenen kişinin ne ölçüde tanınmış olduğu, haberin konusu, ilgili kişinin davranışları, bilginin elde edilme yöntemi ve doğruluğu, yayının içeriği, biçimi ve sonuçları gibi kriterlerin göz önünde bulundurulduğu söylenebilecektir⁴⁹⁶. Öte yandan özellikle son değinilen M.L. ve W.W. kararında, mahkemenin uyguladığı kriterlerin unutulma hakkına odaklanan bir yaklaşımı ıskalayarak basın özgürlüğü özelinde klasik bir inceleme niteliği taşıdığı da ifade edilmektedir. Zira unutulma hakkını kişilik haklarının korumasından ayıran temel unsur, içeriğin internet ortamında bulunmasının hukuki veya meşru bir sebebi olup olmadığıdır⁴⁹⁷.

Mahkeme bu kriterlere ilave olarak, bir gazetenin dijital arşivinde yer alan haberdeki kişinin isminin anonimleştirilmesi ile ilgili davada başka kriterler de öngörmüştür. Mahkeme 14 yıl önce karıştığı ölümcül bir trafik kazasıyla ilgili haberin çevrimiçi versiyonundan unutulma hakkı gerekçesiyle isminin kaldırılmasını isteyen başvurunun bu talebinin karşılanmasının ifade özgürlüğüne aykırı olmadığını değerlendirmiştir. Mahkeme bu değerlendirmesinde, haberin oldukça eski bir tarihe dayanması, başvurunun tanınan biri olmaması, yalnızca çevrimiçi versiyonda değişiklik yapılması gibi olaya özgü sebepleri dikkate almıştır⁴⁹⁸. Bunun yanında kararda yer verilen kriterler konuyla ilgili benzer olayların incelenmesinde yol gösterici olabilecektir. Söz konusu kriterler arasında, arşivlenen bilginin niteliği, olayların üzerinden geçen süre, bilginin güncel ilgisi, unutulma hakkını talep eden kişinin tanınırlığı ve olaylardan bu yana davranışları, bilginin çevrimiçi ortamda kalmaya devam etmesinin olumsuz etkileri, bilgiye çevrimiçi ortamda erişilebilirlik derecesi, tedbirin ifade özgürlüğüne ve özellikle basın özgürlüğüne etkisi yer almaktadır⁴⁹⁹.

Bu hususlardan hareketle AİHM tarafından ifade özgürlüğü ile kişisel verilerin korunması hakkı arasındaki dengenin sağlanması bakımından dikkate alınabilecek somut kriterlerin tesis edildiği söylenebilecektir. Nitekim bu kriterlerin konunun AB

⁴⁹⁶European Court of Human Rights, Joint Factsheet..., **op. cit.**, s. 6.

⁴⁹⁷ KAYA Mehmet Bedii, İnternet Hukuku, Onikilevha, Ocak 2021, İstanbul, s. 360, 361.

⁴⁹⁸ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Hurbain v. Belgium, 57292/16, 04.07.2023.

⁴⁹⁹ European Court of Human Rights, Joint Factsheet..., **op. cit.**, s. 7.

ve Türk hukuku bağlamında değerlendirilmesinde de doğrudan etkisinin olduğu açıktır. Bu çerçevede sonraki kısımlarda bu hususlara değinilecektir.

3.3.2.2.2. AB otoritelerinin kararları

AB veri koruma otoriteleri tarafından verilen kararlarda, incelemeye konu faaliyetin GVKT'nin 85. maddesi kapsamında yer alan istisnadan yararlanıp yararlanmayacağının belirlenmesinde iki tür inceleme öne çıkmaktadır. Öncelikle ifade özgürlüğü veya basın özgürlüğü olarak kabul edilebilecek bir faaliyetin mevcut olup olmadığı; sonrasında ise ifade özgürlüğünün kişisel verilerin korunmasından daha üstün bir nitelik arz edip etmediği değerlendirilmektedir.

Bu doğrultuda, ilk olarak işleme faaliyetinin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilip değerlendirilmediğine ilişkin kararlara değinmek gerekirse, Avusturya'da bir av etkinliği esnasında hayvan koruma derneği aktivisti tarafından bir kişinin rızası olmaksızın fotoğraf ve videoları çekilerek internet ve sosyal medyada yayınlanmıştır. Sonrasında ilgili kişi tarafından GVKT'nin çeşitli maddelerine dayalı olarak veri sorumlusuna yapılan başvuru sonuçsuz kalmış ve konu önce otoritenin sonra yargının önüne taşınmıştır. En nihayetinde, Federal İdare Mahkemesi tarafından yapılan değerlendirmede, veri sorumlusunun temel amacının gazetecilik niteliğinde olduğu ve ilgili kişinin tanınır bir kişi de olmaması sebebiyle fotoğraf ve videolarının ana odak noktasının kendisi olmadığı belirtilmiştir. İşleme amacının belgeleme amacıyla görüntü kaydedilmesi olduğu da ifade özgürlüğü değerlendirmesinde göz önünde bulundurulmuştur⁵⁰⁰.

Öte yandan, Avusturya Yüksek Mahkemesi tarafından verilen bir kararda ise okul öğretmenlerinin puanlanmasına yönelik bir hizmet sunan uygulamanın ifade özgürlüğü olarak değerlendirilmeyeceği belirtilmiştir. Mahkeme, her bir öğretmen için verilen bireysel puanlara dayalı olarak genel bir puan sunmanın gazetecilik amaçlarına hizmet etmediğini belirtmiştir. Zira Mahkeme'ye göre gazetecilik amaçlarıyla yapılan bir veri işleme faaliyetinin belirli bir düzeyde gazetecilik dokunuşuna ve kamuoyunun görüşü üzerinde olası bir etki yaratma potansiyeline sahip olması gerekmektedir.

⁵⁰⁰ Bundesverwaltungsgericht, W274 2243598-1, 24.08.2023, https://gdprhub.eu/index.php?title=BVG - W274_2243598-1 (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

Ancak bireysel olarak öğretmenlerin puanlandırılması böyle bir etkiye sahip değildir. Dolayısıyla Mahkeme, somut olayda ifade özgürlüğüne dayalı bir faaliyetin söz konusu olmadığını ve veri sorumlusu açısından GVKT'deki bütün yükümlülüklerin geçerli olduğunu belirtmiştir⁵⁰¹.

İfade özgürlüğüne ilişkin kararlarda uygulayıcıların temel görevleri arasında ifade özgürlüğü ile kişisel veriler arasındaki dengenin belirlenmesi olmuştur. Bu doğrultuda esas alınan belirli kriterler mevcuttur. Örneğin işlemeye konu faaliyetin ilgili kişiler açısından hassasiyeti ve özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi, dengenin kişisel verilerin korunması yönünde kaymasına sebep olmuştur. Bu kapsamda, İtalya'da bir internet sitesinde, bir lise müdürü ile 18 yaşındaki bir lise öğrencisi arasındaki aşk ilişkisine dair haber yayınlanmış ve haberde müdürün adı ve soyadı ile öğrencinin ad ve soyadının baş harfleri yer almıştır. Ayrıca haberde aralarındaki mesajlaşmalardan alıntılar yapılarak kişisel detaylara vurgu yapılmıştır. İtalya Veri Koruma Otoritesi tarafından yapılan değerlendirmede, cinsel hayata ilişkin bilgilerin özel nitelikli kişisel veri olduğu belirtilerek, haberde mesajlardaki detayların aşırı şekilde vurgulanmasının, özellikle olayın aydınlatılmasına yönelik soruşturmaların hâlen devam etmekte olduğu dikkate alındığında, kamu yararı ve olayın aydınlatılması açısından bir katkı sağlamadığı belirtilmiştir. Otorite, bu sebeplerle geçici bir tedbir kararı ile yayını durdurma talimatı vermiştir⁵⁰². Nitekim İtalya Veri Koruma Otoritesi hassas veri olarak kabul edilen çocuklara ilişkin bilgilerin yayınlandığı bir haberde de benzer yaklaşımı göstererek veri sorumlusu hakkında yaptırım uygulamıştır⁵⁰³. Bu doğrultuda işlenen verinin niteliği, haberin sunuluş biçimi gibi unsurların ifade özgürlüğüne yönelik koruma alanının belirlenmesinde dikkate alındığı söylenebilecektir.

Finlandiya'da gündeme gelen bir uyuşmazlıkta ise ilgili kişi tarafından bir vergi portalı tarafından kamuya açık şekilde vergi bilgilerinin yayınlanması sebebiyle verilerinin silinmesi talep edilmiş ancak bu talep basın özgürlüğü gerekçesiyle veri

⁵⁰¹ Oberste Gerichtshof, 6Ob129/21w, 02.02.2022, https://gdprhub.eu/index.php?title=OGH_-_6Ob129/21w (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵⁰² Garante per la protezione dei dati personali, 9759779, 01.04.2022, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali_\(Italy\)_-_9759779](https://gdprhub.eu/index.php?title=Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali_(Italy)_-_9759779) (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵⁰³ Garante per la protezione dei dati personali, 9917900, 08.06.2023, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali_\(Italy\)_-_9917900](https://gdprhub.eu/index.php?title=Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali_(Italy)_-_9917900) (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

sorumlusu tarafından reddedilmiştir. İlgili kişinin başvurusunun veri koruma otoritesi tarafından reddedilmesi üzerine mahkemeye taşınan davada, söz konusu faaliyetin GVKT'nin 85. maddesi kapsamında kabul edildiği belirtilerek dava reddedilmiştir. Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede, vergi portallarında yayımlanan bilgilerin doğru ve kamuya açık vergi bilgileri olduğu, ilgili kişilerin özel hayatına ilişkin hassas ayrıntıları ortaya koymadığı belirtilmiştir⁵⁰⁴. Dolayısıyla böyle bir faaliyetin ifade özgürlüğü kapsamında kabul edileceği belirtilmiştir.

Her iki hak arasındaki dengenin sağlanmasında dikkate alınması gereken ve AİHM kararlarında vurgulanan kriterlerden birisi de kişisel verileri işlenen kişinin kamuya mal olmuş bir kişi olup olmadığıdır. Nitekim bu kriter, Avusturya Veri Koruma Otoritesi'nin verdiği bir karara da konu olmuştur. İnternette yer alan bir haberin kendisi hakkında yanlış ifadeler içerdiği iddiasıyla, verilerinin silinmesini talep eden bir kişinin şikayeti, Otorite'nin önüne gelmiştir. Otorite tarafından yapılan değerlendirmede ise faaliyetin gazetecilik amaçlı gerçekleştirilmiş olduğu, şikayet eden kişinin eski bir politikacı olması ve haberin hukuki süreçlerle ilgili olması nedeniyle, şikayetçinin adının geçmesinin kamu yararına hizmet ettiği belirtilmiştir. Bu sebeple de ilgili kişinin GVKT'nin ihlal edildiğine ilişkin şikayeti, ifade özgürlüğünün söz konusu olması sebebiyle reddedilmiştir⁵⁰⁵.

Benzer şekilde unutulma hakkı çerçevesinde yapılan bir başvuruda, Finlandiya'da verilen bir kararda, ilgili kişinin CEO ve yönetim kurulu üyesi olması sebebiyle kamusal bir role sahip olduğu belirtilmiştir. Bu doğrultuda uyuşmazlığı inceleyen mahkeme, bu kişinin ciddi bir suç işlediği ve hakkında yakalama kararı alındığına dair haberin ifade özgürlüğü kapsamında yer aldığını belirtmiştir. Mahkeme, yakalama kararının eski olmasına rağmen güncel bir haber algısına yol açabileceğine ilişkin argümanın da haklar arasındaki dengede önemli bir ağırlığa sahip olmadığını vurgulamıştır⁵⁰⁶.

⁵⁰⁴ Hämeenlinnan hallinto-oikeus, 2548/2023, 14.12.2023, [https://gdprhub.eu/index.php?title=H%C3%A4meenlinnan_hallinto-oikeus_\(Finland\)_-2548/2023](https://gdprhub.eu/index.php?title=H%C3%A4meenlinnan_hallinto-oikeus_(Finland)_-2548/2023) (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁵⁰⁵ Datenschutzbehörde (Austria), 2020-0.303.727, 01.09.2020, [https://gdprhub.eu/index.php?title=DSB_\(Austria\)_-2020-0.303.727](https://gdprhub.eu/index.php?title=DSB_(Austria)_-2020-0.303.727) (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁵⁰⁶ Helsingin hallinto-oikeus, H6072/2021, 02.12.2021, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Helsingin_hallinto-oikeus_\(Finland\)_-H6072/2021](https://gdprhub.eu/index.php?title=Helsingin_hallinto-oikeus_(Finland)_-H6072/2021) (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

Bu kararlardan hareketle, otoriteler tarafından yapılan değerlendirmelerde genel olarak AİHM ve ABAD kararlarındaki kriterlerin takip edilmeye çalışıldığı söylenebilecektir. Bu doğrultuda somut olay özelinde işleme amacı, içeriğin sunulma biçimi, verinin niteliği, verisi işlenen kişilerin niteliği, içeriğin kamusal bir tartişmaya katkısı gibi kriterlerin dikkate alınarak bir denge testinin yapıldığı görülmektedir. Bu kararlar doğrultusunda konuyla ilgili ülkemizdeki yaklaşımın da incelenmesi yerinde olacaktır.

3.3.2.2.3. AYM ve KVK Kurulu kararları

İfade zgrlğ ile kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının arasındaki dengeye ilişkin olarak AYM ve KVK Kurulu tarafından verilmiş çeşitli kararlar bulunmaktadır. Bu kararların 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesindeki diğer istisna hükümlerine ilişkin kararlardan sayıca daha fazla olduğu görülmektedir.

İlk olarak AYM’nin yaklaşımına değinmek gerekirse, Mahkeme’nin bireylerin maddi ve manevi varlığının bir parçası olarak kabul ettiği şeref ve itibar hakkı ile ifade özgürlüğü arasında adil bir denge kurma arayışında olduğu kararlar bulunmaktadır⁵⁰⁷. Bu iki hak arasındaki dengenin kurulmasında kişisel verilerin korunması da gündeme gelebilmektedir. Mahkeme tarafından çatışan haklar arasında dengenin kurulması için mevcut olayda kullanılabilecek aşağıda yer verilen çeşitli kriterler öngörülmüştür:

- *“Yayında kamu yararı bulunup bulunmadığı, genel yarara ilişkin bir tartişmaya katkı sağlayıp sağlamadığı*
- *Toplumsal ilginin varlığı ve konunun güncel olup olmadığı*
- *Haber veya makalenin yayımlanma şartları*
- *Haber veya makalenin konusu, bunlarda kullanılan ifadelerin türü, yayının içeriği, şekli ve sonuçları*
- *Habere yönelik kısıtlamaların niteliği ve kapsamı*
- *Haberde yer alan ifadelerin kim tarafından dile getirildiği*

⁵⁰⁷ Anayasa Mahkemesi, İfade zgrlğne Dair Emsal Kararlar, <https://www.anayasa.gov.tr/tr/bireysel-basvuru/temel-hak-ve-ozgurluklerin-ihlaline-dair-emsal-kararlar/ifade-ozgurlugune-dair-emsal-kararlar/ifade-ozgurlugune-dair-emsal-kararlar-tum-liste> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

- *Hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ile ilgili kişinin önceki davranışları*
- *Kamuoyu ile diğer kişilerin kullanılan ifadeler karşısında sahip oldukları hakların ağırlığı”⁵⁰⁸*

AYM tarafından öngörülen bu kriterlerin AİHM içtihadıyla da uyumlu olduğu söylenebilecektir. Bunun yanında AYM’nin yaklaşımını somutlaştıran ve ifade özgürlüğü ile kişisel veriler ilişkisini doğrudan inceleyen iki karara değinmek yerinde olacaktır.

Öncelikle üvey anne tarafından yapılan eziyet ve cinsel istismarın görüntülerinin internette haber olarak yayımlanmasına ilişkin bir başvuruda, her iki hak arasındaki denge gündeme gelmiştir. Görüntülerde yer alan başvuru ve babası tarafından yapılan şikayette, görüntülerin adliye muhabiri tarafından ele geçirildiği ve izin alınmaksızın internet sitesinde yayımlandığı, haberde isimler tam olarak verilmemiş olmasına rağmen kolaylıkla tüm bilgilere ulaşılabildiği belirtilmiştir. Ancak savcılıkça yapılan incelemede, kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilirken itirazı reddeden Sulh Ceza Hâkimliği tarafından konunun ifade ve basın özgürlüğü kapsamında kaldığı belirtilmiştir⁵⁰⁹.

AYM tarafından yapılan değerlendirmede, öncelikle her iki hak arasındaki dengeye ilişki kriterlere yer verilmiş sonrasında ise somut olay özelinde değerlendirme yapılmıştır. Bu kapsamda, başvuru konusu görüntülerin başvuru henüz beş yaşındayken uğradığı cinsel istismar ve eziyete ilişkin olduğu, kişiliğinin, fiziksel ve ruhsal bütünlüğünün mahrem alanına ait bir bilgiyi içerdiği belirtilmiştir. Dolayısıyla bu bilginin internette yayınlanmasının çocuğun kişiliğine ve mahremiyetine yapılan ağır bir saldırı olacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla söz konusu haberin çocukların istismarına ilişkin kamuoyunda bir tartışmaya katkı sunma etkisi olsa da mevcut haliyle kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir⁵¹⁰. Mahkeme tarafından özellikle gazetecinin çocuğun kişiliğini ve mahremiyetini korumaya yönelik önlemler almadığı da vurgulanmıştır⁵¹¹. Dolayısıyla bu hususlar,

⁵⁰⁸ **Ibid.**

⁵⁰⁹ Anayasa Mahkemesi, İ.A. Başvurusu, B. No: 2017/16849, Karar Tarihi: 19.10.2023, par. 6-12.

⁵¹⁰ **Ibid.**, par. 60-70

⁵¹¹ **Ibid.**, par. 64.

mahkemenin her iki hak arasındaki dengeyi kişisel verilerin korunması lehine bozmasında önemli olmuştur.

AYM tarafından konuyla ilgili verilen bir başka kararda ise başvurunun kişisel bilgilerinin sosyal paylaşım sitesinde açıklanması nedeniyle yaptığı başvuru incelenmiştir⁵¹². Karara konu olayda, milletvekili olan başvurucu hakkında, belediye başkanı tarafından Twitter üzerinden bazı mesajlar ve belgeler yayınlanmıştır. Bu kapsamda başvurunun ailesinin kaçak su kullandığı iddialarına yer verilerek, başvurunun ve eşinin şirketinin açık adresi, kimlik numaraları ile imzalarını içeren bilgiler ile abonelik bilgileri paylaşılmıştır⁵¹³. Bunun üzerine başvuru tarafından kişisel verilerinin kullanılmasına ilişkin yapılan suç duyurusu ve tazminat talebi olumsuz sonuçlanmıştır. Derece mahkemeleri tarafından her iki tarafın da siyasetçi olması sebebiyle, ifade özgürlüğü kapsamında bu kişilerin kendilerine yönelik sert, ağır hatta incitici eleştirilere de katlanmaları gerektiği belirtilmiştir⁵¹⁴. Ancak AYM tarafından yapılan değerlendirmede derece mahkemelerinin tespitlerine yönelik şu hususlara yer verilmiştir: *“Başvurucunun kişisel verilerinin hangi kapsamda ve nasıl ele geçirildiğine, hangi meşru amaç doğrultusunda bu bilgilerin sosyal paylaşım sitesinde kullanıldığına ve açıklanmasının ne gibi bir kamusal amaca hizmet ettiğine ilişkin bir tartışma yapılmamıştır.”*⁵¹⁵ Bu sebeple başvurunun kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir⁵¹⁶.

Mahkeme tarafından verilen bu kararlarda, kamusal bir tartışmaya katkı sunabilecek konularda yapılan paylaşımlarda dahi kişisel verilerin korunmasına yönelik tedbirlerin alınması konusunda veri sorumlusu tarafından gerekli özenin gösterilmesine dikkat çekilmektedir. Gerçekten de AYM’nin odaklandığı husus, ilgili haberlerin paylaşılmaması değil, bu paylaşımlar yapılırken kişisel verilerin korunması konusunda hassasiyet gösterilmesidir.

Konuyla ilgili KVK Kurulu kararlarına gelindiğinde ise Kurul’un istisna hükmüne ilişkin içtihatlarının zamanla gelişim gösterdiği ve Kurul tarafından konuya ilişkin somut kriterlerin belirlenmeye çalışıldığı söylenebilecektir. Nitekim

⁵¹² Anayasa Mahkemesi, Aylin Nazlıaka Başvurusu (2), B. No: 2018/24439, Karar Tarihi: 15.6.2021

⁵¹³ *Ibid.*, par. 8, 9.

⁵¹⁴ *Ibid.*, par. 13, 14.

⁵¹⁵ *Ibid.*, par. 35.

⁵¹⁶ *Ibid.*, par. 36.

değınilecek kararlar, Kurul'un farklı unsurlara dayalı olarak yaptığı tespitler dikkate alınarak kategorize edilmeye çalışılmıştır.

6698 sayılı Kanun'un 28(1)-c maddesi kapsamında Kurul'un verdiği ilk karar, bir gerçek kişinin adının geçtiğı bir gazetede ki köşe yazısının silinmesi talebine yöneliktir. Ancak Kurul tarafından kişinin hala kamuyu ilgilendiren bir konumda olduğu belirtilerek işleme faaliyetinin ifade özgürlüğü kapsamında basın özgürlüğüne dayalı olduğu ifade edilerek talep reddedilmiştir⁵¹⁷. Kurul tarafından başkaca bir somut kritere yer verilmemiştir.

Kurul tarafından daha sonra konuyla ilgili verilen kararlarda, haklar arasındaki dengenin sağlanması adına bazı somut unsurlar dikkate alınmıştır. Bu doğrultuda özel nitelikli kişisel verilerin işlendiğı durumlarda kişisel verilerin korunmasına yönelik daha hassas bir bakış açısı gözetilmiştir. Nitekim, gazetede yer alan köşe yazısında, bir kişinin babasının kanser tedavisi nedeniyle görevine ara verdiğıne ilişkin haberin yer alması sebebiyle yapılan şikayette, kişilik haklarının ifade özgürlüğüne üstün geldiğı kanaatine varılmıştır. Kurul tarafından yapılan değerlendirmede, ilgili kişinin bu tarihe kadar kanser tedavisi gördüğünü bilmediğı, rahatsızlığını gazeteden öğrenmesinden dolayı ailesiyle iletişimini kestiğı ve psikolojik tedavi görmeye başladığı hususlarına yer verilmiştir. Kurul bu şartlar altında, özel nitelikli kişisel veri olan sağlık verisinin köşe yazısına konu edilmesinde halihazırda kamu yararı bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır⁵¹⁸. Nitekim evli bir çiftin özel bir hastaneden aldıkları sağlık hizmeti sırasında yaşadıkları olumsuzluklarla ilgili çeşitli kurumlara şikayette bulunmalarının ardından yüksek tirajlı bir gazetede yayımlanan haberde, özel nitelikli kişisel verilerinin işlendiğı olayda da Kurul benzer yaklaşımı göstermiş ve kişilik hakkı ve özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğı gerekçesiyle 28. maddenin geçerli olmadığına karar vermiştir. Kurul kararında, basın özgürlüğüne ilişkin kamu yararının tespitinde haberin gereksiz merak duygularına mı yoksa yüksek ahlaki ve hukuki değerlerin korunmasına mı hizmet ettiğinin önemli olduğunu belirtmiştir. Bu doğrultuda kamuoyunu düşünmeye ve tartışmaya sevk eden, belli bir sorunun aydınlatılmasına ve çözüm yollarının gösterilmesine hizmet eden olayların açıklamasında kamu yararının

⁵¹⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, Bir Gerçek Kişinin Adının Geçtiğı Köşe Yazısının Silinmesi Talebi, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5407/-Bir-Gercek-Kisinin-Adinin-Gectigi-Kose-Yazisinin-Silinmesi-Talebi> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵¹⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 09/12/2019 tarih ve 2019/372 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6663/2019-372> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

bulunduğunu belirtmiştir. Bu kapsamda ilgili haberin özle biçim arasındaki dengeyi sağlamadığı, haberin ilgili kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlal edecek boyutta detaylar içerecek şekilde haberleştirildiği belirtilmiştir. Zira ilgili kişilerin ad ve soyadları, kamu görevlisi oldukları, hizmet aldıkları hastane ve doktor adı, tedavi detayları, olayla ilgili ayrıntılar vb. hususlara haberde yer verildiği belirtilerek; anlatılmak istenen özden uzaklaşıldığı vurgulanmıştır⁵¹⁹. Dolayısıyla Kurul tarafından verinin niteliği ile birlikte sunulmuş biçimi de haklar arasındaki dengenin gözetilmesi bakımından dikkate alınmıştır.

KVK Kurulu'nun haklar arasındaki dengeyi kişisel veriler lehine bozduğu hususlardan birisi de yayın içeriğiyle doğrudan bağlantılı olmayan kişisel verilerin bulunmasıdır. Bu çerçevede, bir internet gazetesine gönderilen tekzip ihtarnamesinin, gazete tarafından ihtarnamede yer alan T.C. kimlik numaraları ve diğer kimlik bilgileri çıkarılmadan aynen yayınlanması sebebiyle yapılan şikayette, söz konusu işleme faaliyetinin ifade özgürlüğü kapsamında kabul edilemeyeceği tespit edilmiştir. Kurul, bir hukuki yükümlülüğe istinaden cevap ve düzeltme metni yayınlanırken amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olacak şekilde hareket edilmesinin beklendiğini ifade etmiştir⁵²⁰. Dolayısıyla veri işleme ilkelerine uyumlu hareket edilmesini, istisnaya başvurma ön koşulu olarak değerlendirmiştir. Bunun yanında Kurul, bir yerel haber sitesi tarafından ilgili kişinin açık rızası olmaksızın sınav sonuç belgesinin yayınlanması sebebiyle yürütülen bir incelemede de gerçekleştirilen kişisel veri işleme faaliyetinin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir. Her ne kadar söz konusu haber, ilgili kişinin vurgulanması amacıyla değil yalnızca üniversiteyi kazanan gençlerden birinin örnek verilmesi amacıyla yapılsa da, ilgili kişinin adı, soyadı, fotoğrafı, yerleştiği programı ve puanına haberde açıkça yer verilmesi, Kurul'un bu sonuca ulaşmasında etkili olmuştur⁵²¹.

Kurul'un değerlendirmesinde öne çıkan kriterlerden birisi de içeriğin doğruluğuyla ilgilidir. Zira bir internet sitesinin haberinde, izin alınmaksızın oğluna ait fotoğrafın kullanıldığı ve haber içeriğinde oğlunun evlat edinilen bir mahkûmun

⁵¹⁹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 11/05/2023 tarihli ve 2023/767 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7758/2023-767> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵²⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 18/02/2020 tarihli ve 2020/145 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6888/2020-145> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵²¹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 06/01/2022 tarihli ve 2022/13 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7179/2022-13> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

çocuğu olduğu şeklinde gerçeğe aykırı yapılan haber sebebiyle yapılan başvuruda, Kurul tarafından veri sorumlusuna yaptırım uygulanmıştır. Dolayısıyla söz konusu veri işleme faaliyeti ilgili kişinin kişilik haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle istisna kapsamında kabul edilmemiştir⁵²². Benzer şekilde, bir anne ve çocuğunun fotoğrafları da kullanılarak kendileri hakkında yapılan gerçek dışı bir televizyon haberi sebebiyle de ifade özgürlüğü istisnasının uygulama alanı bulmadığı Kurul tarafından belirtilmiştir⁵²³. Yalnızca bu iki karar çerçevesinde, Kurul'un gerçeğe uygun olmayan haberler bakımından ifade özgürlüğü istisnasına başvurmadığını söylemek doğru olmayacaktır. Zira her iki kararda da Kurul tarafından somut olayın koşullarının, kişilik haklarını ihlal boyutunda olup olmadığı değerlendirilmiştir.⁵²⁴ Bu noktada gerçeklik kriterinin Kurul'un dikkate aldığı kriterlerden yalnızca birisi olduğunu vurgulamak da yerinde olacaktır. Nitekim her iki kararda da, esasen diğer kriterler de dikkate alınarak genel bir değerlendirme yapılarak sonuca ulaşılmıştır.

Son olarak, Kurul kararlarında gündeme gelen konular arasında unutulma hakkı da yer almaktadır. Bu kapsamda konuyla ilgili verilen ilk karar, hüküm giymiş bir kişiye ait haberin internet sitesinden kaldırılması talebine dayanmaktadır. İlgili kişi tarafından iletilen şikayette; haberin 10 yıl öncesine ilişkin olduğu, cezanın tamamının infaz edildiği, haberler nedeniyle iş hayatı ve ailesinin olumsuz etkilendiği ve özel nitelikli kişisel verilerine yönelik ihlal sebebiyle haberlerin kaldırılması talep edilmiştir⁵²⁵. Kurul tarafından yapılan değerlendirmede ise ilk olarak basın özgürlüğü ile kişilik hakları arasındaki denge testinde şu üç kriterin dikkate alınması gerektiği açıkça belirtilmiştir: Haberin kamu ilgi ve yararı taşıması, gerçek ve güncel olması, özü ile biçimi arasındaki denge⁵²⁶. Kurul tarafından öngörülen bu kriterler, esasen Yargıtay içtihadında da kullanılan unsurlardır⁵²⁷.

⁵²² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 30/09/2021 tarihli 2021/989 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7143/2021-989> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵²³ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02/12/2021 tarihli ve 2021/1217 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7271/2021-1217> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵²⁴ **Ibid.**

⁵²⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 22/05/2020 tarihli ve 2020/414 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6915/2020-414> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵²⁶ **Ibid.**

⁵²⁷ DOĞAN Pınar Bahar, "Çatışan İki Değer: Haber Verme Hakkı ve Kişilik Hakkı", Ankara Barosu Dergisi, sy. 4, 2014, s. 486, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/398220> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

Bu çerçevede Kurul tarafından yapılan değerlendirmede, haberin insan kaçakçılığı suçunu işleyen failer hakkında olduğu ve yayınlanmasında toplumsal bir faydanın mümkün olduğu belirtilmiştir. Haberin üzerinden belirli bir süre geçmesine rağmen kamunun bu haberi alma konusunda menfaatinin ve dolayısıyla güncelliğinin devam ettiği vurgulanmıştır. Son olarak haberde kullanılan dil, ifade ve resimlerin haberin veriliş biçiminin gerektirdiği ölçüde olduğu, dolayısıyla biçim ve öz arasındaki dengenin yerinde olduğu ifade edilmiştir. Bu doğrultuda, çatışan haklar bakımından ifade özgürlüğünün kişilik haklarına üstün gelmesi sebebiyle söz konusu işleme faaliyetinin 28. maddedeki istisna kapsamında kaldığı belirtilmiştir⁵²⁸.

Unutulma hakkına yönelik başvurularla ilgili olarak Kurul tarafından daha sonra kapsayıcı bir karara yer verilmiştir. Bu çerçevede, muhtelif başvurularda ilgili kişiler tarafından iletilen haber içeriklerinin yahut haberlerin arama motorları üzerindeki bağlantılarının kaldırılmasına ilişkin taleplerin unutulma hakkı kapsamında bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir⁵²⁹. Bu doğrultuda öncelikle unutulma hakkının kavramsal çerçevesine ve bu hakka ilişkin ulusal ve uluslararası yargı makamları tarafından verilen kararlara detaylı olarak yer verilmiştir. Sonrasında ise arama motorlarına yönelik indeksten çıkarılma taleplerine ilişkin esaslar belirlenmiştir. Son olarak veri sorumlusu olarak belirlenen arama motorlarının bu tür talepleri değerlendirirken dikkate alması gereken bir kriter listesi sunulmuştur. Kurul haklar arasındaki denge testinin yapılmasında her somut olay özelinde Kurulca ilave ölçütlerin de gündeme gelebileceğini özellikle vurgulamıştır⁵³⁰. Dolayısıyla aşağıda yer verilen bu kriterlerin kümülatif bir kriter seti olmadığı ve her somut olay özelinde ağır basan hak ve menfaatin belirlenmesinde yol gösterici nitelikte olduğu söylenebilecektir:

- *“İlgili kişinin kamusal yaşamda önemli bir rol oynaması*
- *Arama sonuçlarının öznesinin çocuk olması*
- *Bilginin özel nitelikli kişisel veri niteliği taşıması*
- *Bilginin içeriğinin doğruluğu*
- *Bilginin güncelliği*
- *Bilginin kişinin çalışma hayatı ile ilgisi*

⁵²⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 22/05/2020 tarihli ve 2020/414 sayılı karar, **op. cit.**

⁵²⁹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 23/06/2020 Tarihli ve 2020/481 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6776/2020-481> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁵³⁰ **Ibid.**

- *Bilginin ilgili kişi hakkında hakaret, onur kırıcı, iftira niteliğine sahip olması*
- *Bilginin kişi hakkında önyargıya sebep olması*
- *Bilginin kişi açısından risk doğurması*
- *Bilginin kişinin kendisi tarafından yayımlanma durumu*
- *İçeriğin gazetecilik faaliyeti kapsamında işlenen verileri kapsamaması*
- *Bilgilerin yayınlanmasında yasal zorunluluk olması*
- *Bilginin ceza gerektiren bir suçla ilgili olması*⁵³¹

Kurul tarafından belirlenen bu kriterlerin önceki kısımlarda değinilen AİHM ve AB otoritelerinin kararları ile AYM tarafından yer verilen tespitlerle uyumlu bir nitelik taşıdığı söylenebilecektir. Bu kriterlerin yerinde bir şekilde somut olaya uygulanması, 28. madde kapsamında haklar arasındaki dengenin adil bir şekilde tesis edilmesine yardımcı olacaktır.

Kurul tarafından belirlenen bu kriterler, daha sonra verilen bir indeksten çıkarma talebine ilişkin şikayette uygulanmıştır. Karara konu şikayette, ilgili kişinin ismini içeren bir resmi gazete bağlantısına veri sorumlusu arama motoru üzerinden ulaşıldığı gerekçesiyle unutulma hakkı kapsamında arama sonucunun kaldırılması talebi, veri sorumlusu tarafından reddedilmiştir. Veri sorumlusu tarafından Kurul'a iletilen savunmada da Kurul'un 2020/481 sayılı kararındaki kriterlerin dikkate alındığı, ancak ilgili kişinin başvurusunun bir resmî gazete bağlantısı olduğu ve bir mahkumiyet kararıyla değil ilgili kişinin lehine verilen bir beraat kararıyla ilgili olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda Kurul tarafından yapılan değerlendirmede bir önceki kararda yer verilen kriterler üzerinden değerlendirme yapılmıştır. Ayrıca resmi gazete sayfasının temel amacının içeriğin kamu bilgisine sunulması değil ilgili kişiye tebliğin yapılması olduğu, bununla birlikte ilgili mevzuat çerçevesinde ilan tarihinden itibaren 15 gün geçmesi sebebiyle tebliğin yapılmış kabul edildiği ifade edilmiştir. Buna ilave olarak, ilgili içeriğin gazetecilik faaliyeti olmadığı, ayrıca beraat kararı da olsa önyargıya sebep olabileceği ve kişinin kendisi tarafından yayınlanmadığı göz önünde

⁵³¹ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Unutulma Hakkı (Unutulma Hakkının Arama Motorları Özelinde Değerlendirilmesi), KVKK Yayınları No: 34, s. 26, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/11b6fd99-d42a-45b1-a009-21f2d36ded21.pdf> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

bulundurularak ilgili URL adresinin indeksten çıkarılmasına karar verilmiştir⁵³². Dolayısıyla 28. maddedeki istisnaya somut olay özelinde başvurulmamıştır.

Yer verilen KVK Kurulu kararları çerçevesinde genel bir değerlendirme yapmak gerekirse, öncelikle Kurul'un önüne gelen başvuru sayısının diğer istisna hükümlerine nazaran sayıca daha fazla olması sebebiyle bu hususta görece yerleşik bir içtihadın oluşturulduğu söylenebilecektir. Kurul bu doğrultuda, haklar arasındaki denge testine yönelik kriterler belirleme ve bu kriterleri farklı somut koşullar çerçevesinde uygulama imkanı bulmuştur. Her ne kadar önceki kısımlarda, 6698 sayılı Kanun'un 28(1)-c maddesinde düzenlenen sınırlama sebeplerinin ifade özgürlüğüne yönelik ölçüsüz bir sınırlamaya sebep olabileceği endişesine yer verilse de, Kurul'un bu zamana kadar buna imkan verecek bir uygulamaya sahip olmadığı söylenebilecektir. Üstelik Kurul tarafından öngörülen kriterlerin ifade özgürlüğü ile kişisel verilerin korunması arasındaki dengenin adil bir şekilde sağlanmasına imkan verecek çeşitlilikte olduğu söylenebilecektir. Nitekim gerek belirlenen bu kriterlerin gerekse de Kurul uygulamasının bu bölümde yer verilen AYM, AİHM ve AB uygulayıcı makamları ile uyumlu olduğu sonucuna varılabilecektir.

⁵³² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 10/11/2022 tarihli ve 2022/1201 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7583/2022-1201> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

3.4. Kişisel Verilerin Önleyici, Koruyucu ve İstihbari Faaliyetler Kapsamında İşlenmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde düzenlenen en önemli istisna hükümlerinden birisi de kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülen önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında kişisel verilerin işlenmesidir. Zira geniş bir uygulama alanına sahip olan bu hüküm, bireylerin mahremiyetine yönelik geniş bir müdahale imkanı veren kolluk ve istihbarat kurumlarının faaliyetlerini kapsamaktadır. Bu yönüyle istisnanın kapsamı kişisel verilerin korunması hakkı açısından da büyük önem arz etmektedir.

Kanun'un gerekçesinde bu hükme ilişkin olarak şu açıklamalara yer verilmiştir: *"...Milli İstihbarat Teşkilatı ile diğer istihbarat birimlerinin milli savunmayı, milli güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini ve ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik faaliyetler kapsamında işlediği veriler Kanun kapsamı dışında tutulmaktadır. Aynı şekilde belirtilen amaçlarla, suç gelirlerinin aklanması, terörizmin finansmanının önlenmesi ve mali suçların araştırılması konusunda; yetkili birim tarafından yürütülen faaliyetler kapsamında işlenen veriler de bu istisna kapsamındadır. Bu konulardaki yetkili birimin; milli savunmayı, milli güvenliği kamu güvenliğini, kamu düzenini ve ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olmak üzere mali araştırma yapmak, mali istihbarat elde etmek ve üretmek, veri toplamak, şüpheli işlem bildirimleri ve diğer bildirimleri almak, analiz etmek, değerlendirmek, inceleme yapmak ve ilgili kurumlarla paylaşmak suretiyle işlediği veriler de kapsam dışında tutulmaktadır..."*⁵³³

Esasen 28. maddeye ilişkin gerekçenin tümüne bakıldığında da en fazla açıklamanın önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlere ilişkin olduğu görülmektedir. Yalnızca bu durum dahi bu fıkranın istisna maddeleri içerisinde önemli bir yer tuttuğunu göstermektedir. Nitekim kamu kurumları tarafından yürütülen faaliyetler kapsamında işlenen verilere ilişkin bir istisna hükmü olması sebebiyle de temel hak ve özgürlüklere yönelik etkisinin geniş olduğu söylenebilecektir. Bu nedenle bu hükmün kapsamı ve yorumlanmasına ilişkin değerlendirmeler, çalışmanın konusu açısından da oldukça önemli bir yere sahiptir.

⁵³³ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Terimler Sözlüğü, KVKK Yayınları Ankara, 2019, s. 98.

Öncelikle bu hüküm kapsamındaki veri işleme faaliyetlerinin Kanun'dan istisna tutulabilmesi için temelde üç şartın mevcut olması gerektiği söylenebilecektir: 1) Önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında bir kişisel veri işleme faaliyetinin bulunması; 2) Bu işleme faaliyetinin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olması; 3) Kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülmesi. Dolayısıyla ancak bu üç şartın birlikte mevcut olduğu hallerde istisna hükmü uygulama alanı bulacaktır.

Çalışmanın ilerleyen kısımlarında değinilecek olan ve bu hükmün yorumlanması açısından önem taşıyan bir hususa da kısaca değinmek yerinde olacaktır. 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında yer verilen *“kişisel veri işlemenin suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması için gerekli olması”* faaliyetine ilişkin kısmi istisna hükmü de dikkate alındığında bu hükmün kapsamının belirlenmesi kritik bir öneme sahiptir. Zira ilk bakışta önleyici nitelikte bir kişisel veri işleme faaliyetinin her iki hüküm kapsamında da değerlendirilmesi söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla bu iki istisna hükmü arasındaki muğlaklığın giderilmesi adına yukarıda değinilen üç şartın detaylı şekilde incelenmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda öncelikle söz konusu koşullara değinilecek sonrasında ise konuyla ilgili AB düzenlemeleri ile mahkeme kararlarına yer verilecektir.

3.4.1. Önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında kişisel verilerin işlenmesi

Kanun koyucu, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde düzenlenen istisnaya başvurulması için öncelikle faaliyetin niteliği bakımından bir sınırlama getirmiştir. İstisna hükmü; ancak önleyici, koruyucu ve istihbari bir faaliyet olması halinde uygulama alanı bulacaktır. Kanun koyucunun istisna kapsamındaki faaliyetleri belirtirken ‘ve’ bağlacını kullanması dikkat çekicidir. Zira maddeye ilişkin lafzi bir okuma yapıldığında bir faaliyetin istisna kapsamında yer alabilmesi için önleyici, koruyucu ve istihbari olma niteliğinin üçünü de haiz olması gerekmektedir. 28. madde kapsamındaki diğer hükümler incelendiğinde, birbirinden farklı nitelikteki istisna şartlarının “veya”, “ya da” gibi bağlaçlar kullanılarak ifade

edildiği görülmektedir. Dolayısıyla burada kanun koyucunun bu hükmü farklı kılan bilinçli bir tercihinin olduğu söylenebilecektir. Öte yandan bu bölümün ilerleyen kısımlarında da detaylı olarak açıklanacağı üzere, bu faaliyetlerin niteliği birbirinden farklılık arz ettiği gibi faaliyetleri yürüten kurum ve kuruluşlar da değişmektedir. Bu sebeple bir faaliyetin aynı anda önleyici, koruyucu ve istihbari niteliğe sahip olması kanaatimizce pek çok durumda mümkün gözükmemektedir. Ayrıca KVK Kurulu tarafından bu madde kapsamında verilen bir kararda da istihbari nitelikte olmayan ancak önleyici ve koruyucu nitelikte bir tedbirin alınması, bu istisna maddesi kapsamında değerlendirilmiştir.⁵³⁴ Bu durumda kanaatimizce söz konusu hükmün önleyici, koruyucu ve istihbari olma niteliğinin üçünü de bulunduracak şekilde yorumlanmaması gerekmektedir. Dolayısıyla bu hükme ilişkin değerlendirmelerin de bu yaklaşım çerçevesinde yapılacağını ifade etmek uygun olacaktır.

Bu doğrultuda öncelikle önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlerin ne anlama geldiğine ve bu faaliyetler kapsamında hangi kişisel veri işleme faaliyetlerinin yürütülebileceğine değinmek gerekecektir.

3.4.1.1. Önleyici ve koruyucu faaliyetler

İlk olarak, önleyici ve koruyucu faaliyetlerin temelde milli güvenliği ve kamu güvenliğini sağlamak amacıyla yürütüldüğü söylenebilecektir. Bu faaliyetlere en temel örnek olarak kolluk kuvvetleri tarafından yürütülen önleyici işlemler verilebilecektir. Nitekim 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu’nun (PVSK) çeşitli maddelerinde bu yetkiye ilişkin olarak “*Kanunlara, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine, yönetmeliklere, Hükümet emirlerine ve kamu düzenine uygun olmıyan hareketlerin işlenmesinden önce bu kanun hükümleri dairesinde önünü almak*”⁵³⁵ ve “*Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak*”⁵³⁶ şeklinde ifadeler yer verilmiştir. Benzer şekilde 2803 Sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununda da jandarmanın görevleri arasında “*emniyet ve asayiş ile kamu düzenini*

⁵³⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 28/09/2021 tarihli ve 2021/980 sayılı karar, Bkz. Covid-19 PCR Test Sonucu ve Aşı Bilgisi Uygulamalarına İlişkin Kamuoyu Duyurusu, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7055/COVID-19-PCR-TEST-SONUCU-VE-ASI-BILGISI-UYGULAMALARINA-ILISKIN-KAMUOYU-DUYURUSU> (Erişim Tarihi: 02.07.2024)

⁵³⁵ Bkz. m. 2(1)-A.

⁵³⁶ Bkz. Ek Madde 7.

*sağlamak, korumak ve kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak*⁵³⁷ sayılmıştır.

Bu hükümler çerçevesinde esas olarak suç işlenmesinin önlenmesi, caydırıcılığın sağlanması ve suçla mücadeleye ilişkin planlamaların yapılması amaçlanmaktadır. Böylece, kamu düzenine yönelik tehditlerin tehlike arz etmeden önceden engellenmesi sağlanmaktadır.⁵³⁸ Bu noktada önleyici faaliyetlerin kapsamını somutlaştırmak adına önleyici faaliyetler ile adli faaliyetler arasındaki ayrıma da değinmek yerinde olacaktır. Önleyici faaliyetler suç veya kabahatin işlenmesi öncesindeki aşamaya ilişkindir. Ancak suç ve kabahatin işlenmesinden sonra adli faaliyetler başlamaktadır. Nitekim adli faaliyetlere ilişkin olarak yalnızca Ceza Muhakemesi Kanunu ve Kabahatler Kanunu uygulanırken önleyici faaliyetlere ilişkin yetkili kurumların özel kanunları uygulanabilmektedir⁵³⁹.

PVSK ile polise tanınmış olan kimlik sorma, kimlik tespiti, parmak izi ve fotoğrafların kaydedilmesi gibi yetkiler, önleyici faaliyetlerin bir örneğidir. Bunun yanı sıra, kamera kaydı ve plaka okuma sistemleri gibi elektronik gözetim faaliyetleri de kolluk tarafından önleyici amaçlarla kullanılmaktadır.⁵⁴⁰ İletişim faaliyetlerinin denetlenmesi de önleme amaçlı faaliyetlere örnek olarak verilebilir. PVSK'nın ek 7. maddesinin 2. fıkrası ve Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun ek 5. maddesinin 2. fıkrası, polis ve jandarmaya telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimi tespit etme, dinleme, sinyal bilgilerini değerlendirme ve kayda alma yetkisi tanımaktadır. Bu yetkiler, istihbari nitelikte görünse de, sadece belirli suçların önlenmesi amacıyla kullanılabilmeleri nedeniyle aslında önleyici amaçlı faaliyetler olarak değerlendirilmektedir.⁵⁴¹

Kolluk tarafından alınan bazı tedbirlerin adli nitelikte mi yoksa önleyici nitelikte mi olduğunun tespiti her durumda kolay değildir. Doktrinde “*çifte karakterli*”⁵⁴² olarak

⁵³⁷ Bkz. m. 7(1)-A

⁵³⁸ KIZILIRMAK Baran, “Kişisel Verilerin İşlenmesinde Adli ve Önleyici Amaçla Öngörülen İstisnaların Ulusal ve Uluslararası Hukuka Göre Değerlendirilmesi”, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(2), 2019, s. 234, <https://jurix.com.tr/article/20113> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

⁵³⁹ YENİSEY Feridun, Kolluk Hukuku, Beta, İstanbul, 2009, s. 57.

⁵⁴⁰ CAN Neslihan, Kolluk ve Adli Makamlar Tarafından İşlenen Kişisel Verilerin Korunması (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi, İstanbul, 2020, s. 147-172.

⁵⁴¹ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 235.

⁵⁴² Yenisey, **op. cit.**, s.58.

da adlandırılan tedbirler, önleyici faaliyetlerin belirlenmesi konusunda çeşitli tartışmalara sebep olmaktadır. Bu kapsamda örnek olarak vermek gerekirse, işgal edilmiş bir evin şikayet üzerine polis tarafından boşaltılması kamu güvenliğinin tesisi amacıyla yürütülen önleyici bir faaliyet midir yoksa işgal eden kişinin kimlik tespiti ve yakalanması için adli amaçlarla mı gerçekleştirilmiştir? Benzer şekilde uyuşturucu maddelerin satışına yönelik denetim, temelde bir önleme faaliyeti midir yahut suçun araştırılması amacına mı yöneliktir? Bu tür çifte karakterli işlemlerin niteliğini belirlemek adına faaliyetin amacı ve ağırlık noktasına bakmak gerekecektir. Bu hususta objektif bir izleyicinin işlem hakkında edindiği toplam izlenim ile tedbirin konusunu oluşturan hukuki menfaatin önleyici niteliğinin mi yoksa adli niteliğinin mi ağır bastığına bakmak uygun olacaktır.⁵⁴³

Benzer bir karışıklık, önleyici ve istihbari nitelikte faaliyetler arasındaki ayrım için de söz konusu olabilmektedir. Zira istihbarat faaliyetleri de özünde önleyici bir amaca yöneliktir. Ancak istihbari faaliyetler daha ziyade stratejilerin belirlenmesine yönelik genel nitelikli faaliyetler olarak kabul edilmektedir.⁵⁴⁴ Önleyici kolluk faaliyetleri, suç odaklı faaliyetlerle ilgilidir. İstihbari faaliyetler ise suçun önlenmesi dışında terörizm ve casusluk gibi faaliyetleri de içermektedir. Dolayısıyla bu faaliyetlerin kapsamı devlet tarafından daha geniş şekilde belirlenmektedir.⁵⁴⁵ İstihbari faaliyetlere ilişkin detaylı açıklamalara ileride yer verilecektir. Ancak bu noktada önleyici faaliyetler bakımından yapılacak belirlemenin önemini tekrardan hatırlatmakta fayda olacaktır.

Önleyici faaliyetlerin kapsamının belirlenmesinde devletlerin suç ve suçlulukla mücadele politikalarındaki değişime de değinmek gerekecektir. Zira esas olarak suçların önlenmesi olarak başlayan faaliyetler, zaman içerisinde suç işleme tehlikesinin ortadan kaldırılması aşamasına kaymıştır. Dolayısıyla bir suçun işlendiği şüphesinin ortaya çıkmasından önce ve zararlar meydana gelmeden önce suç tehlikeleri ortadan kaldırılmaya başlanmıştır.⁵⁴⁶ Bu kapsamda kolluğa somut bir tehlikenin önlenmesi için daha önce verilen standart yetkiler genişlemiş ve önleyici kolluk faaliyetleri uzak tehlike kavramını da içine alacak şekilde daha kapsamlı bir

⁵⁴³ Yenisey, **op. cit.**, s. 58, 59.

⁵⁴⁴ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 234.

⁵⁴⁵ Can, **op. cit.**, s. 52.

⁵⁴⁶ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 234.

hale dönüşmüştür.⁵⁴⁷ Bu durum önleyici faaliyetler ile istihbari faaliyetler arasındaki ayrımın da muğlaklaşmasına sebep olmuştur.

Önleyici faaliyetler kapsamında değinilmesi gereken hususlardan birisi de ön alan araştırmaları olarak adlandırılan faaliyetlerdir. Bu faaliyetler henüz kamu düzenini tehdit eden bir eylemin olmadığı, bir başka deyişle suça ilişkin herhangi bir somut tehlike ya da şüphe söz konusu olmadığı bir aşamada yürütülen suçun önlenmesi faaliyetidir.⁵⁴⁸ Dolayısıyla buradaki temel amaç, tehlikenin doğmasını önlemek ve ileride oluşabilecek suçlardan kaynaklı tehlikelerden korunmaktır.⁵⁴⁹

Ön alan faaliyetleri, ceza soruşturmasını başlatacak basit bir şüphenin söz konusu olmadığı, öte yandan kolluğun somut tehlike önleme faaliyetlerinden de ayrılan bir nitelik taşımaktadır. Bu aşamada, savcının soruşturma evresini başlatması mümkün değildir ancak kolluğun bilgi toplama faaliyetleri gerçekleştirilebilir. Bu aşamada kolluk tarafından tehlikenin önlenmesi amacıyla ikincil nesil standart tedbirler⁵⁵⁰ olarak adlandırılan kişisel verileri işleme ve analiz faaliyetleri söz konusu olmaktadır. Kolluğun bu kapsamdaki işlemleri gizli olup istihbarata yönelik bir faaliyet niteliği taşımaktadır.⁵⁵¹ Ancak ön alan faaliyetlerinin önleyici kolluk, ceza muhakemesi ve istihbarat faaliyetleri arasındaki yeri tartışmalıdır.⁵⁵² Dolayısıyla bu faaliyetlere ilişkin yetkiler konusunda tam olarak netlik olmasa da bu çalışmanın konusu bakımından doktrinde ön alan süreci kapsamında kabul edilen faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendi kapsamında kabul edileceği açıktır. Zira bu aşama, ceza muhakemesi kapsamındaki faaliyetlerden net bir şekilde ayrıştığı gibi önleyici kolluk faaliyetlerinin de ötesinde istihbari faaliyetlere yakın bir konumda kabul edilmektedir. Bu nedenle ön alan faaliyetlerinin de bu başlıkta yer alan istisna hükmü kapsamında kabul edileceğini belirtmek yanlış olmayacaktır.

⁵⁴⁷ Yenisey **op. cit.**, s. 217.

⁵⁴⁸ Can, **op. cit.**, s. 55.

⁵⁴⁹ Yenisey **op. cit.**, s. 218.

⁵⁵⁰ **Ibid.**,

⁵⁵¹ ÖZKAYA Ömer / TOPRAK İbrahim, "Türkiye'de Güvenlik Faaliyetleri Kapsamında Kişisel Verilerin İşlenmesi", MANAS Sosyal Araştırmalar Dergisi 11(3), 2022, s. 1296, <https://doi.org/10.33206/mjss.1098009> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

⁵⁵² Can, **op. cit.**, s. 55.

Önleyici ve koruyucu faaliyetler kapsamında değinilmesi gerekli hususlardan birisi de arşiv araştırması ve güvenlik soruşturması faaliyetleridir. Esasen Anayasa Mahkemesi'nin bu faaliyetlere yönelik çeşitli ihlal kararları⁵⁵³ bulunmaktadır. Bu kararlar temelde kişisel verilerin korunmasına ilişkin hakların ve kişisel verilerin güvenliğini temin edecek güvencelerin yer almadığı gerekçesiyle verilmiştir. Nitekim bu kararlar neticesinde konuyla ilgili bir kanuni düzenleme ihtiyacı doğmuş ve bu sebeple 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu yürürlüğe girmiştir. Bu düzenleme ile de güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması faaliyetlerine ilişkin belirliliğin artırılması ve AYM kararında değinilen gerekli güvencelerin getirilmesi amaçlanmıştır.⁵⁵⁴

7315 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, arşiv araştırması ile güvenlik soruşturması faaliyetlerinin kapsamına değinilmiştir. Bu doğrultuda ilk defa veya yeniden memuriyete yahut kamu görevine atanacaklar kişiler hakkında arşiv araştırması yapılacaktır. Güvenlik soruşturması ise devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği bilgilere sahip birimler ile belirli kurumlarda çalışacak kişiler hakkında yürütülecektir. İlgili Kanun'da bu faaliyetleri yürütmekle yetkili birimler olarak da Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığı, Emniyet Genel Müdürlüğü ve mahalli mülki idare amirlikleri belirlenmiştir.

Kanun'un 8. maddesinde de kişisel verilerin korunmasına ilişkin güvenceler ile kişisel verileri işlenen kişilerin sahip oldukları haklara yönelik hükümler düzenlenmiştir. Ayrıca madde kapsamında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması amacıyla yürütülen süreçlerde, 6698 sayılı Kanun'daki genel ilkelere aykırı hareket edilemeyeceği özellikle vurgulanmıştır. Bu yönüyle söz konusu faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'a tabi bir nitelik taşıdığı söylenebilecektir. Öte yandan maddenin 3. fıkrasında "*millî savunma, millî güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni ve ekonomik güvenlik ile ilgili istihbarat faaliyetleri*" kapsamında elde edilen bilgilerin kişiye verilemeyeceği düzenlenmiştir. İlgili maddenin gerekçesinde ise bu faaliyetlerin 6698

⁵⁵³ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2014/15365, B. No: 2019/12271.

⁵⁵⁴ Türkiye Büyük Millet Meclisi, "Kırıkkale Milletvekili Ramazan Can ve 64 Milletvekilinin Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu Teklifi (2/2972) ve İçişleri Komisyonu Raporu", s.6,7, <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D27/Y3/T2/DosyaKomisyonRaporunuVerdi/c62017e0-bd3f-49bd-88bc-7dfd7e8ccd02.pdf> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

sayılı Kanun'un istisna hükümleri arasında sayıldığı ifade edilmiştir.⁵⁵⁵ Dolayısıyla bu madde kapsamında bir taraftan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması faaliyetlerinin 6698 sayılı Kanun'daki güvenceler ile uyumlulaştırılmaya çalışıldığı ve bu faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'un uygulama alanı içerisinde bulunduğu ifade edilmiştir. Ancak diğer taraftan yürütülen bir işlem; millî savunma, millî güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni ve ekonomik güvenlik ile ilgili istihbarat faaliyetleri içerisinde kalıyorsa 6698 sayılı Kanun'daki istisna rejiminin söz konusu olacağı vurgulanmıştır. Nitekim burada düzenlenen madde metninin 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendindeki terminoloji ile de uyumlu olduğu söylenebilecektir.

O halde burada önem taşıyan husus, bu Kanun kapsamında hangi tür faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'a tabi olacağıdır. Kanun metninde veya gerekçesinde buna ilişkin herhangi bir yönlendirme yapılmamıştır. Ancak arşiv araştırması kapsamında kişinin adli sicil kaydı, kolluk kuvvetleri tarafından aranıp aranmadığı, hakkında tahdit, ceza, kesinleşmiş mahkeme kararı, soruşturma ya da kovuşturma olup olmadığı gibi hususlar araştırılmaktadır. Bu incelemenin esasen hali hazırda veri tabanında kayıtlı⁵⁵⁶ ve adli nitelikteki faaliyetlere ilişkin işlenen kişisel veriler içerdiği için önleyici ve koruyucu faaliyetler olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir. Bu sebeple de bu faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendindeki istisna kapsamında yer aldığını kabul etmek uygun olmayacaktır.

Güvenlik soruşturmalarında ise bunlara ilave olarak kişinin kolluk kuvvetleri ve istihbarat birimlerindeki verilerinin, yabancı devlet kurumları ve yabancılarla ilişkisinin ve terör örgütleri veya suç işlemek amacıyla kurulan örgütlerle eylem birliği, irtibat ve iltisak içinde olup olmadığının da araştırılması söz konusu olmaktadır.⁵⁵⁷ Dolayısıyla her ne kadar arşiv araştırması faaliyetleri kapsamında yapılan araştırmanın istisnaya tabi tutulması söz konusu olmayacak ise de güvenlik soruşturması kapsamındaki işlemlerin bu kapsamda kabul edilmesi mümkün olabilecektir. Şüphesiz bu hususta yürütülecek işlemlerin ve yapılacak veri işleme faaliyetinin niteliği büyük önem

⁵⁵⁵ *Ibid.*, s.11.

⁵⁵⁶ TÜRKOĞLU ÜSTÜN Kamile, "Güvenlik Soruşturmalarında Kişisel Verilerin Korunması", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, c. 25, sy. 2, 2021, s. 807, doi:10.34246/ahbvuhfd.933623.

⁵⁵⁷ Bkz. 7315 sayılı Kanun m. 5(1).

taşıyacaktır. Ancak söz konusu kategorizasyonun yapılmasında ölçülülük ilkesinin de hesaba katılması gerekmektedir.

3.4.1.2. İstihbari faaliyetler

Önleyici ve koruyucu faaliyetlerin ardından maddede bahsi geçen istihbari faaliyetlerin ne olduğuna ilişkin açıklamalara yer vermek gerekecektir. İstihbari faaliyetlerin, devletin varlığını sürdürebilmesi için kritik olduğu ve milli savunma, milli güvenlik ve kamu güvenliği gibi alanlarda önemli bir rol oynadığı ifade edilebilir. Bu faaliyetlerin temel amacı, devlete yönelik iç ve dış tehditler hakkında bilgi toplamak ve bu bilgilere dayalı stratejiler geliştirmektir⁵⁵⁸. Dolayısıyla, istihbarat süreçlerindeki bilgi toplama faaliyetlerinin, suçun önlenmesinden ziyade, devletin güvenliğine yönelik tehditleri engellemek ve uzun vadeli stratejiler oluşturmak amacıyla gerçekleştirildiği belirtilmelidir. Suçun önlenmesi veya soruşturulması aşamalarında da istihbarat yöntemlerinden yararlanılabilir. Ancak bu faaliyetler, somut bir suçun önlenmesi ya da maddi gerçekliğin ortaya çıkarılmasına hizmet eder. Oysa ki istihbari faaliyetler devletin güvenliği konusunda uzun vadeli ve stratejik bir politika oluşturma kapsamında kullanılması halinde söz konusu olmaktadır⁵⁵⁹.

İstihbarat faaliyetleri yürüten kurumlara göre sınıflandırıldığında, devlet istihbaratı, askeri istihbarat, bakanlıklar ve diğer kurumlar tarafından yürütülen istihbarat ile kolluk istihbaratı şeklinde ayrılabilir. Devlet istihbaratı, Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından yürütülen faaliyetlerdir. Türk Silahlı Kuvvetleri tarafından ise ülke güvenliğine yönelik tehditlere karşı askeri istihbarat faaliyetleri gerçekleştirilmektedir. Dışişleri Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı gibi bakanlıklar ise kendi faaliyet alanları çerçevesinde istihbarat faaliyetlerinde bulunabilmektedir⁵⁶⁰.

Milli İstihbarat Teşkilatı'na (MİT) verilen yetkiler, istihbari faaliyetlere örnek olarak gösterilebilir. 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu kapsamında MİT'e tanınan yetkiler, polis ve jandarmadan farklı

⁵⁵⁸ BAYINDIR Zülküf, Özel Hayatın Korunması Çerçevesinde İstihbarat Faaliyetleri (Yüksek Lisans Tezi), Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul, 2016, s.5.

⁵⁵⁹ Can, *op. cit.*, s.4.

⁵⁶⁰ AYDIN İbrahim, "AİHM Kararları Işığında Terörle Mücadelede İdari Kolluğun Genel İzleme ve Takip Yetkisi ve Özel Hayatın Korunması", Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 34(1), 2024, s. 220, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/firsbed/issue/82894/1392078> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

olarak, ulusal güvenliğe ve devletin varlığına yönelik tehditlere karşı güvenliğini sağlamayı amaçlamaktadır. MİT, 2937 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde istihbari nitelikte yetkilere sahiptir. Bunlar arasında önleyici istihbarat toplamak ve analiz yapmak amacıyla diğer kanunlardaki düzenlemelere bağlı kalmaksızın telekomünikasyon kanalları yoluyla yapılan geniş bir iletişimi denetleme yetkisi; kamu kurum ve kuruluşları, Bankacılık Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşlar ile diğer tüzel kişiler ve tüzel kişiliği olmayan kuruluşlardan bilgi, belge, veri ve kayıtları alma ve bu kuruluşların arşivlerinden, elektronik bilgi işlem merkezleri ve iletişim altyapısından yararlanma yetkisi; soruşturma ve kovuşturmalarda ifade tutanaklarına ve her türlü bilgi ve belgeye erişme yetkisi gibi yetkilere yer verilmiştir. Bunun yanında Bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının da istihbarat faaliyetlerine ilişkin çeşitli faaliyetleri bulunmaktadır. Bunlar arasında görevlerinin gerektirdiği istihbaratı oluşturmak, MİT tarafından istenecek haber ve istihbaratı elde etmek, elde ettikleri milli güvenliğe ilişkin haber ve istihbarat konusunda MİT'e bilgi vermek ve istihbarata karşı tedbirler almak yer almaktadır.⁵⁶¹ Ancak bu hususta MİT'e tanınan yetkinin diğer kurumlara nazaran daha geniş bir niteliğe sahip olduğu söylenebilecektir.

Bu noktada istihbari faaliyetler ile önleyici ve koruyucu faaliyetler arasındaki ayrımının belirlenmesi önemlidir. Her ne kadar her iki faaliyet de tam istisna kapsamında yer alsın da bu husus daha önce de ifade edildiği üzere özellikle önleyici faaliyetlerin sınırlarının belirlenmesi açısından gerekmektedir. Böylece önleyici işlemlere ilişkin olarak uygulanması muhtemel bir diğer istisna hükmü olan suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturmasına ilişkin faaliyetlerin uygulama alanının netleştirilmesi söz konusu olabilecektir.

Suçun önlenmesi amacıyla verilerin toplanması kimi hallerde kolluk kuvvetlerinin istihbarat yetkisi kapsamında değerlendirilmektedir.⁵⁶² Bu durum ise her iki faaliyet arasındaki ayrımın muğlaklaşmasına sebep olmaktadır. Örneğin, polis ve jandarmaya ilgili mevzuatları uyarınca tanınan telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi yetkisi, istihbari nitelikte olan ve önleyici amaçla kullanılan

⁵⁶¹ 2937 sayılı Kanun m. 5(1).

⁵⁶² KÖKSAL Tuğçe Duygu, "Bilgi Toplamaya Yönelik İstihbari Kolluk Faaliyetine İnsan Hakları Perspektifinden Bakış", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2021/2, s. 1748, <https://dosya.gsu.edu.tr/docs/hukukfakultesi/tr/fakultedergisi/fhd-2021-2-aralik.pdf> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

bir yetkidir. Benzer bir yetki, 2937 sayılı Kanun'un 6. maddesinde MİT'e de tanınmıştır ancak bu yetkinin kapsamı, polis ve jandarmanın yetkilerinden farklılık arz etmektedir. Zira bu yetki MİT'e polis ve jandarmada olduğu gibi belirli suçların önlenmesi amacıyla verilmemiştir. Dolayısıyla MİT, suçların önlenmesinden ziyade ulusal güvenliğin sağlanması amacıyla istihbarat üretmeye yönelik faaliyetler yürütmektedir. Ancak, özellikle organize suçlarla mücadele gibi süreçlerde söz konusu yetkilerin kullanılması durumunda önleyici amaçlı faaliyetler ile istihbari faaliyetler arasındaki bu ayrım belirginliğini kaybetmektedir.⁵⁶³

6698 sayılı Kanun'a ilişkin 2014 yılında hazırlanan Kanun tasarısına bakıldığında da istihbari ve önleyici faaliyetlere ilişkin karmaşıklığın söz konusu olduğu görülmektedir. Nitekim tasarının 24. maddesinde de bu hükme benzer bir istisna maddesi düzenlenmiştir. Ancak bu hükümde yalnızca polis, jandarma ve MİT'in kanunlarına atıf yapılmıştır ve bu kanunların istihbari faaliyetlere ilişkin hükümleri çerçevesinde kişisel verilerin işlenmesi halinde tam istisnanın söz konusu olacağı belirtilmiştir.⁵⁶⁴ Ayrıca bu kanunlarda istihbari faaliyetler dışında kalan faaliyetler bakımından istisnanın söz konusu olmayacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla önleyici amaçla yürütülen faaliyetlere ilişkin açık bir düzenleme yapılmamıştır. Kanaatimizce burada istihbari faaliyetler daha geniş bir biçimde yorumlanmış ve önleyici amaçlı yürütülen faaliyetler de bu kapsamın içerisine dahil edilmiştir. Zira tasarıda yer alan bir başka fıkrada da 5549 sayılı Kanun ile 6415 sayılı Kanun kapsamında mali araştırmaların yapılması, veri toplanması ve şüpheli işlem bildirimleri de tam istisnadan yararlandırılmıştır. Buradan hareketle, önceki tasarıda da 6698 sayılı Kanun'un mevcut haliyle benzer bir kapsamı amaçlayan bir düzenlemenin planlandığı ancak istisna kapsamının belirlenmesinde farklı bir yöntemin belirlendiği söylenebilecektir.

Bu durumda 6698 sayılı Kanun'un bir önceki versiyonunda da istihbari, koruyucu ve önleyici faaliyetlere ilişkin belirsizliğin mevcut olduğu ve bu durumun maddenin mevcut halinin uygulaması konusunda da yol gösterici olmadığı söylenebilecektir. Zira söz konusu tasarının temel farkı, istisna faaliyetlerinde esas alınacak kanun isimlerine açıkça yer vermesi⁵⁶⁵ ve istisnanın uygulama alanını

⁵⁶³ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 237.

⁵⁶⁴ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı, 26.12.2014, **op. cit.**, s. 23, 10, 11.

⁵⁶⁵ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 256

istihbari faaliyetlere ilişkin hükümlerle sınırlı tutmasıdır. Ancak hangi hükümlerin veya yetkilerin buna dahil olacağı açıkça belirlenmemiştir.

Esasen önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlerin geniş ve belirsiz bir kavram olarak idarenin keyfi uygulamalarına yol açabilecek nitelikte olduğu gerekçesiyle söz konusu istisna hükmü daha önce AYM'nin denetimine tabi tutulmuştur⁵⁶⁶. Ancak Mahkeme bu kavramların soyut ve genel kavramlar olmasının hükmü belirsiz hale getirmediğini ve bu durumun kanun yapma tekniğinin doğasından kaynaklandığını belirtmiştir. Mahkemeye göre *“yasa kurallarının genel ve soyut olması; somut olayın özelliğine göre değişebilecek tüm çözümleri kuralın bünyesinde barındırma, bir başka ifadeyle kuralın amaca uygun sonuca ulaştıracak herhangi bir çözümü dışlamasını önleme ihtiyacından kaynaklanmaktadır.”*⁵⁶⁷ Mahkeme buna ilave olarak önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlerin MİT, polis teşkilatı, MASAK gibi ilgili kuruluşların kanunlarında veya diğer kanunlarda ayrıntılı şekilde düzenlendiğini belirtmiş ve iptal talebini reddetmiştir.⁵⁶⁸

AYM'nin bu kararına karşın özellikle hangi faaliyetlerin bu hüküm kapsamında tam istisnaya tabi olacağı; hangi faaliyetlerin ise 28. maddenin 2. fıkrasının (a) bendi uyarınca kısmi istisnaya tabi olacağı konusunda halen önemli bir belirsizlik bulunmaktadır. Bu hususta faaliyetin amacı, niteliği, kapsamı, işleme faaliyetini yürüten kurum gibi hususlar önem arz edecektir. Örneğin bir soruşturma sürecinde polis tarafından toplanan kişisel veriler, adli bir yetki kapsamında işlendiği durumda 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendi kapsamında değerlendirilmeyecektir. Ancak bu soruşturma dosyasına MİT tarafından 2937 sayılı Kanun'un 6(1)-c maddesindeki yetki kapsamında erişilerek istihbari amaçla bilgi ve belge alınması halinde bu faaliyet 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendi kapsamında kabul edilebilecektir. Dolayısıyla faaliyetin amacı, kapsamı, erişen kurumun niteliği gibi kriterlerin istisna faaliyetinin niteliğinin belirlenmesinde dikkate alınması gerekmektedir.

Mevcut durumda önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlerin niteliğine ilişkin kolluk ve istihbarat kurumlarının özel kanunlarındaki yetkileri çerçevesinde bir değerlendirmek yapmak mümkün olsa da bu hususta yeteri derecede bir belirlilik ve

⁵⁶⁶ Anayasa Mahkemesi, E. 2016/125 K. 2017/143 Karar Tarihi : 28.9.2017

⁵⁶⁷ *Ibid.*, par. 158

⁵⁶⁸ *Ibid.*, par. 159

açıklığın olduğunu söylemek kanaatimizce oldukça güçtür. Bu durum istisna hükmünün uygulama alanının genişlemesine ve ilgili kişilerin haklarına yönelik de geniş müdahalelerin doğmasına neden olabilecektir. Bu durumda en doğru yöntem belirsizliğin kanun koyucu tarafından netleştirilmesidir.⁵⁶⁹ Aksi durumda en azından bu faaliyetlerin uygulamada belirsizliğe yol açmaması adına somut kriterler çerçevesinde Kurul ve yargı kararlarıyla netleştirilmesi de mümkündür. Böylece işleme faaliyetini yürüten veri sorumluları açısından da hangi faaliyetleri bakımından Kanun'a tabi oldukları hususunda belirliliğin sağlanması söz konusu olacaktır.

İstisnadan yararlanacak faaliyetlerin niteliğine ilişkin yapılan incelemenin ardından hükmün uygulanmasında dikkate alınacak diğer kriterlerin de incelenmesi yararlı olacaktır.

3.4.2. İşleme faaliyetinin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olması

Önleyici, koruyucu ve istihbari nitelikte faaliyetlerin, 6698 sayılı Kanun'un 1. fıkrasında yer alan istisna kapsamında kabul edilebilmesi için bu faaliyetlerin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olması gerekmektedir.

Bu ifadeyle istisna maddesinin uygulanmasında amaç bakımından bir sınırlama getirildiği görülmektedir. Önleyici, koruyucu ya da istihbari bir faaliyetin maddede yer verilenler dışında bir amaca yönelik olması halinde istisnaya tabi olması mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla faaliyetin amacı, istisnanın uygulanıp uygulanmayacağıının değerlendirilmesi konusunda önemli bir yer teşkil etmektedir.

Bu hususta öncelikle milli savunma ve mili güvenliği sağlamaya yönelik faaliyetleri değerlendirmek gerekecektir. Bu faaliyetler, kamu düzeni ve kamu güvenliğine yönelik işlemlerden ayrılmaktadır.⁵⁷⁰ Zira milli savunma ve milli güvenliğe ilişkin faaliyetlerin daha kapsamlı bir güvenlik yaklaşımını gerektirdiği

⁵⁶⁹ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 256

⁵⁷⁰ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 237

söylenebilecektir. Milli güvenlik kavramı, Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin Teşkilat ve Görevleri Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 2. maddesinde “*devletin anayasal düzeninin, millî varlığının, bütünlüğünün, milletlerarası alanda siyasi, sosyal, kültürel ve ekonomik dâhil bütün menfaatlerinin ve ahdi hukukunun her türlü dış ve iç tehditlere karşı korunması ve kollanması*” olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla burada devletin dış ve iç tehlikelere karşı korunması söz konusu olmaktadır. Bu yönüyle milli güvenlik daha büyük ölçekli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir. Milli savunma kavramı da milli güvenlikle bağlantılı bir nitelik taşımaktadır. Milli güvenlik faaliyetlerinin milli savunmaya yönelik faaliyetleri de kapsayan bir nitelik taşıdığı belirtilmektedir.⁵⁷¹ Dolayısıyla milli güvenlik ve milli savunmayı korumaya yönelik süreçler büyük ölçüde istihbari nitelikte yürütülen faaliyetleri gerektirecektir. Nitekim MİT'in görevlerini düzenleyen 2937 sayılı Kanun'un 4. maddesinde “*dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda Cumhurbaşkanınca verilen görevleri yerine getirmek*”⁵⁷² ve “*millî savunma, terörle mücadele ve uluslararası suçlar ile siber güvenlik konularında ... bilgi, belge, haber ve veri toplamak, kaydetmek, analiz etmek ve üretilen istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmak*”⁵⁷³ ifadeleriyle milli güvenlik ve milli savunma kavramlarına açıkça yer verilmiştir. Bunun yanında 2937 sayılı Kanun'un 5. maddesinde de bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının milli güvenliğe ilişkin elde ettikleri haber ve istihbaratı anında MİT'e ulaştırmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir. Buradan hareketle, milli güvenliğe yönelik önleyici ve istihbari faaliyetlerin büyük ölçüde MİT'in yetkisi dahilinde yürütüldüğü söylenebilecektir.

Kamu güvenliği ve kamu düzeni kapsamındaki faaliyetlerin ise büyük ölçüde kolluk tarafından yürütülen önleyici ve koruyucu nitelikteki tedbirlerle bağlantılı olduğu söylenebilecektir. Zira milli güvenlik kavramı, devletin varlığına yönelik bir koruma sağlamayı amaçlarken kamu güvenliği ise bireylerin ve kamu düzeninin korunmasını ve kollanmasını amaçlayan bir niteliğe sahiptir.⁵⁷⁴ Kamu güvenliğinin sağlanması kapsamında hukuk düzeninin, bireylerin hak ve menfaatlerinin ve kamu

⁵⁷¹ DURAN Lütfi, İdare Hukuku, İstanbul, 1982, s. 129.

⁵⁷² Bkz. m. 4(1)-h

⁵⁷³ Bkz. m. 4(1)-i

⁵⁷⁴ GÜNEŞ Mehmet, “Kamu Özgürlüklerinin Sınırlandırılmasında Kamu Güvenliği Gerekçesinin Hukukiliği”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.27, S.3, 2019, s. 443
<https://dergipark.org.tr/tr/pub/suhfd/archive> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

kurum ve kuruluşlarının korunması söz konusudur.⁵⁷⁵ Dolayısıyla hukuk düzeninin korunması ve bireylerin haklarının korunması bakımından bir suçun önlenmesinin kamu güvenliğinin gereği olduğu söylenebilecektir. Kamu düzeni ise toplumdaki insanların birlikte yaşamaları için gerekli olan ve toplumdaki etik ve sosyal değerlere ilişkin kuralların tümüne karşılık gelmektedir. Trafik akışının sağlanması ve gürültünün önlenmesi gibi faaliyetler bu kavramın içerisinde yer almaktadır. Ancak korunan bu menfaatler bir Kanun ile düzenlenmişse burada kamu güvenliğinden söz edilebilecektir. Nitekim kimi ülkelerde kamu düzeninin korunması yetkisi polisin görevleri arasında yer almamaktadır.⁵⁷⁶ Ülkemizde ise 2559 sayılı Kanun'da polisin kamu düzeni ve kamu güvenliğinin sağlanmasından sorumlu olduğu ifadesine yer verilmiştir.⁵⁷⁷ Paralel şekilde 2803 sayılı Kanun'da da jandarmanın mülki görevleri arasında emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak ve kollamanın olduğu belirtilmiştir.⁵⁷⁸ Bu sebeple esas olarak kolluk tarafından yürütülen önleyici ve koruyucu faaliyetler kamu güvenliği ve düzeninin sağlanması amacına yönelik olacaktır.

Bu hususta özellikle terörle mücadele kapsamında yürütülen önleyici faaliyetler açısından milli güvenlik ile kamu güvenliği amaçlarının birbiriyle iç içe geçmesi söz konusu olabilecektir. Ancak her durumda söz konusu faaliyetler tam istisna kapsamında kabul edilecektir. Dolayısıyla bu çalışmanın konusu açısından bu konudaki ayrımın tartışılması yerine, kamu güvenliğinin sağlanması amacıyla yürütülen faaliyetlerin aynı zamanda 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen suç işlenmesinin önlenmesi kapsamındaki faaliyetler arasında kabul edilip edilemeyeceğinin tartışılması daha uygun olacaktır. Zira buradaki belirsizliğin giderilmesi, bir faaliyetin tam istisnaya mı kısmi istisnaya mı tabi olacağının tespit edilmesini sağlayacaktır. Ancak buradaki açıklamalar çerçevesinde, kısmi istisna hükümleri arasında yer alan suç işlenmesinin önlenmesi faaliyetinin tam istisna faaliyetlerinden ayrılması hususunda amaç kriterinin önemli bir ayırt edicilik sağlamadığı söylenebilecektir. Zira suçun önlenmesi ve soruşturulması faaliyetinin milli güvenlik veya milli savunmanın korunması amacına hizmet etme olasılığının çok yüksek olmadığı söylenebilecektir. Ancak kamu güvenliği ve kamu düzeninin

⁵⁷⁵ Yenisey, **op. cit.**, s. 8.

⁵⁷⁶ Yenisey, **op. cit.**, s. 9.

⁵⁷⁷ Bkz. m. 2(2).

⁵⁷⁸ Bkz. m. 7(2).

sağlanması amaçları bakımından benzer bir durum söz konusu değildir. Zira kamu güvenliği ve düzeninin sağlanması amacı taşıyan bir faaliyet, somut bir suç şüphesi olmayan suçun işlenmesi öncesindeki aşamaya dahil olabilir. Bunun yanında somut bir suçun önlenmesi sürecine de dahil olabilir. Bu sebeple bu amaçların 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendi kapsamına dahil edilmesi tam ve kısmi istisna hükümlerinin uygulanması açısından belirsizliğe sebep olmaktadır⁵⁷⁹. Dolayısıyla suçun önlenmesi faaliyetlerine yönelik tam ve kısmi istisna hükümlerindeki ayrım için amaç sınırlaması önemli bir işleve sahip olmayacaktır. Bu takdirde bu hükümlerin ayrışması bakımından başkaca kriterlere ihtiyaç duyulacaktır. Bu husustaki detaylı tartışmalara çalışmanın ilerleyen kısımlarında değinilecektir.

Madde kapsamında yer alan bir diğer amaç da ekonomik güvenliğin sağlanmasıdır. Bu amaçla yürütülen faaliyetlerin kapsamına ilişkin olarak yukarıda yer verilen madde gerekçesinde önemli hususlara yer verilmiştir. Gerekçede; suç gelirlerinin aklanması, terörizmin finansmanının önlenmesi ve mali suçların araştırılması faaliyetlerinin istisna kapsamında yer aldığı belirtilmiştir. Buna ilave olarak mali araştırma ve istihbarat yürütmek, şüpheli işlem bildirimleri yapmak ve elde edilen bilgileri ilgili kurumlarla paylaşmak da istisna faaliyetleri kapsamında kabul edilmiştir. Madde gerekçesinde belirtilen faaliyetlerin 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun ile 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlerle paralellik taşıdığı söylenebilecektir. Nitekim bu mevzuatlar kapsamında Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı (MASAK) mali istihbarat birimi olarak faaliyet göstermekte ve suç gelirlerinin aklanmasının önlenmesi ve bu faaliyetlerin ortaya çıkarılmasına yönelik faaliyetler gerçekleştirmektedir. Nitekim MASAK'ın görevleri arasında gerekçede de değinildiği şekilde terörün finansmanının önlenmesi kapsamında veri toplamak, şüpheli işlem bildirimlerini almak, analiz etmek ve değerlendirmek de yer almaktadır.⁵⁸⁰ Dolayısıyla bu faaliyetlerin ekonomik güvenliğini sağlamaya yönelik amaçlar kapsamında yürütüldüğü söylenebilecektir. Her ne kadar ekonomik güvenliğini sağlamaya yönelik faaliyetlerin MASAK'ın görevleriyle örtüştüğü söylenebilecek ise de bu amacı sağlamaya yönelik araştırma ve veri işleme faaliyetinin kolluk veya MİT tarafından da yürütülmesi söz konusu olabilecektir.

⁵⁷⁹ Tansuğ, **op. cit.**, s. 76, 77.

⁵⁸⁰ Hazine ve Maliye Bakanlığı Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK), Kurumsal, <https://masak.hmb.gov.tr/sunus> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

Bu kapsamda son olarak maddede yer alan amaç sınırlamasının Anayasa’da belirtilen sınırlama sebepleriyle benzerlik taşıdığı söylenebilecektir. Bu doğrultuda söz konusu amaçların yorumlanmasında temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin rejimin dikkate alınması uygun olacaktır. Söz konusu denetim, önceki kısımlarda detaylı şekilde değinildiği üzere Anayasa Mahkemesi ve AİHM tarafından meşru amaç testi kapsamında yapılmaktadır.

Bu doğrultuda AYM, *Arif Ali Cangı* kararında, başvurucunun istihbari amaçla toplanan kişisel verilerinin özel hukuka ilişkin bir ihtilafta taraf olan üçüncü kişiyle paylaşılmasında meşru bir amacın bulunmadığını belirtmiştir.⁵⁸¹ Dolayısıyla söz konusu veri işleme amacının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına yönelik bir müdahale için yeterli olmadığına karar vermiştir. Şüphesiz ki AYM’nin bu kararı, 6698 sayılı Kanun’da yer alan amaç sınırlamalarının yorumlanmasında da yol gösterici olacaktır. Bu hususta AİHM de özel hayatın gizliliği hakkının sınırlandırılmasına ilişkin vermiş olduğu kararlarda meşru amaçların dar bir şekilde yorumlanması gerektiğini ve devletlerin somut olay bakımından söz konusu sınırlama sebebine neden başvurduklarını ikna edici şekilde göstermeleri gerektiğini belirtmiştir.⁵⁸²

AYM ve AİHM tarafından benimsenen bu yaklaşımın hükmün kapsamına giren faaliyetlerinde belirlenmesinde esas alınması gerekmektedir. Zira millî savunma, millî güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni ve ekonomik güvenlik kavramları soyut nitelikleri itibarıyla oldukça geniş yorumlanmaya müsaittir. Bu sebeple madde kapsamında belirtilen işleme amaçlarına başvurulmasında somut olay bakımından dikkatlice bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bu amaçlara dayalı olarak veri işleme faaliyeti yürüten veri sorumlusu kurum, gerçekten de bu amaca neden ihtiyaç duyduğunu ikna edici şekilde göstermelidir. Bu hususta 6698 sayılı Kanun’un 4. maddesinde yer alan “*belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme*” ilkesinin de bir denetim aracı olarak kullanılması mümkündür. KVK Kurulu ile idari mahkemelerin söz konusu ilke çerçevesinde önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında işlenen kişisel verilerin maddede yer alan amaçlarla uyumlu olup olmadığını her bir

⁵⁸¹ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020.

⁵⁸² ARSLAN ÖNCÜ Gülay, “Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı”, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 8**, 2019, s. 158, https://anayasa.gov.tr/media/5604/ozel_yasam_hakki.pdf (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

olay özelinde değerlendirmesi mümkündür. Böylece soyut niteliğe sahip amaçların veri sorumluları tarafından keyfi şekilde kullanılmasının önüne geçilebilecektir.

3.4.3. İşleme faaliyetinin kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülmesi

Faaliyetin niteliğine ve amacına yönelik koşulların ardından madde kapsamında öngörülen bir diğer unsura değinmek gerekecektir. Kanun koyucu, faaliyetin niteliği ve işleme amacının yanında işleme faaliyetini yürütecek olan veri sorumlusu bakımından da bir sınırlama getirmiştir. İstisnadan yararlanılabilmesi için kişisel verilerin ancak kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından işlenmesi gerekmektedir. O halde önleyici, koruyucu veya istihbari nitelikte bir işleme faaliyetinin 6698 sayılı Kanun korumasından çıkarılabilmesi için ancak bir kanun hükmüne dayalı yetki kullanılmalıdır. Veri sorumlusu bakımından getirilen bu kriter, istisna maddesinin kapsamının sınırlandırılması ve keyfiliğin önlenmesi açısından oldukça önemlidir.

Bu doğrultuda iki temel unsurun bir arada bulunması gerekmektedir: a) İşleme faaliyetini yürüten veri sorumlusunun bir kamu kurum ve kuruluşu olması; b) Söz konusu veri sorumlusunun önleyici, koruyucu ve istihbari nitelikteki işleme faaliyetine ilişkin görev ve yetkisinin kanundan kaynaklanması. Bu iki unsurdan birinin eksik olması halinde istisna maddesinin uygulanması mümkün olmayacaktır. Bu doğrultuda söz konusu unsurların sırasıyla incelenmesi gerekmektedir.

İlk olarak, istisna hükmünün geçerli olması için faaliyetlerin bir kamu kurum ve kuruluşu tarafından yürütülmesi gerekmektedir. Kanun koyucu bu hususta özel şirketlerin ve şahısların söz konusu istisnadan yararlanmaması yönünde bir tercihte bulunmuştur⁵⁸³. 6698 sayılı Kanun'un 2. maddesinde veri sorumlusu, kişisel verilerin işleme amaç ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan kişi olarak tanımlanmaktadır. Bu durumda istisnaya tabi veri işleme faaliyetini yürüten ve kişisel verilerin nasıl işleneceğini belirleyen veri sorumlusunun kamu kurum ve kuruluşu olması gerekmektedir. Örneğin 5188 sayılı Kanun kapsamında kamu güvenliğini tamamlayıcı mahiyetteki özel güvenlik

⁵⁸³ Tansuğ, **op. cit.**, s. 72.

hizmetlerini yürütmekle sorumlu güvenlik şirketleri⁵⁸⁴, önleyici ve koruyucu bir faaliyet yürütse de nitelik itibarıyla Türk Ticaret Kanunu'na göre kurulan özel şirketler olmaları sebebiyle bu istisnadan yararlanamayacaktır.

Bu hususta gündeme gelecek tartışmalardan birisi de veri işleyen tarafından gerçekleştirilebilecek bir işleme faaliyetinin istisnaya tabi olup olmayacağıdır. Veri işleyen, 6698 sayılı Kanun'un 2. maddesinde veri sorumlusunun verdiği yetkiye dayanarak onun adına kişisel verileri işleyen kişi olarak düzenlenmiştir. Veri işleyen, veri sorumlusunun organizasyonu dışında bir gerçek veya tüzel kişi olarak veri sorumlusu tarafından verilen talimatlar çerçevesinde yetkilendirilerek işleme faaliyeti gerçekleştirmektedir. Veri sorumluları spesifik bir alanda hizmete ihtiyaç duyduklarında veri işleyen niteliğindeki dış tedarikçilerden destek almayı tercih edebilmektedir. Ancak bu durumda dahi Kanun kapsamındaki hukuki yükümlülüklerin yerine getirilmesinden veri sorumlusu esas olarak sorumludur.⁵⁸⁵ Bu durumda gündeme gelmesi muhtemel sorulardan birisi de veri sorumlusu kamu kurumu tarafından veri işleyen kullanılarak yürütülen bir faaliyetin istisnaya tabi olup olmayacağıdır. Bu duruma polisin internet üzerinde bir yazılım programı vasıtasıyla önleyici amaçlı bir tarama faaliyeti yürüterek vatandaşların kişisel verilerini işlemesi örnek olarak verilebilir. Polis tarafından bu faaliyet kapsamında kullanılan programın özel bir şirkete ait olması halinde, bu şirket veri işleyen olarak hareket etmektedir. Böyle bir durumda ise yazılım şirketinin faaliyetlerinin istisnaya tabi olup olmayacağı hususu önem kazanmaktadır.

6698 sayılı Kanun'un 12. maddesinde veri işleyen tarafından yürütülen bir işleme faaliyeti olduğu durumda veri güvenliğinin sağlanmasına yönelik gerekli idari ve teknik tedbirlerin alınması konusunda veri sorumlusu ile veri işleyenin müştereken sorumlu oldukları belirtilmiştir. Buna ilave olarak, KVK Kurumu tarafından yayınlanan rehberde de veri sorumlusunun veri işleyen ile arasında mevzuata uygun hareket edeceğini içeren yazılı bir sözleşmenin mevcut olması, bu sözleşmede veri işleyenin veri sorumlusunun saklama ve imha politikasına uygun hareket edeceğinin düzenlenmesi, veri işleyenin süresiz sır saklama yükümlülüğüne tabi olması, veri

⁵⁸⁴ Bkz. Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun m. 1.

⁵⁸⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Sıkça Sorulan Sorular, KVKK Yayınları No: 1, Ankara, 2019, s.35, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/c148901d-cd7f-43ff-ae9a-978fb78fb43c.pdf> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

ihlalini bildirme yükümlülüğünün olması ve veri sorumlusunun denetimi altında hareket etmesi gibi çeşitli tedbirlerin alınması gerektiği öngörülmüştür.⁵⁸⁶ Bütün bu tedbirlerin temel amacı, veri sorumlusunun veri güvenliğine yönelik sağladığı koruma düzeyinin verileri aktardığı veri işleyen tarafından da karşılanmasıdır. Ancak bu durumda dahi esas sorumluluk veri sorumlusu üzerinde bırakılmakta ve veri işleyene aktarım riskini veri sorumlusu taşımaktadır.

Bu açıklamalar çerçevesinde bir değerlendirme yapmak gerekirse; her ne kadar veri işleyen tarafından yürütülen bir faaliyet esas olarak veri sorumlusunun sorumluluğunda gerçekleşse de kanaatimizce 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde belirtilen bu istisna kapsamında gerçekleştirilecek faaliyet bizzatı veri sorumlusu tarafından gerçekleştirilmelidir. Bunun temelde iki sebebi bulunmaktadır.

İlk olarak, bu madde kapsamında istisnadan yararlanacak faaliyetler temel hak ve özgürlükler yönünden önemli bir risk teşkil edebilecek niteliktedir. Dolayısıyla bu faaliyetlerin yürütülmesi yalnızca bu konuda ihtisaslaşmış kurum ve birimler bünyesinde yürütülmektedir. Örneğin 2803 sayılı Kanun'un 12. maddesinde Emniyet Genel Müdürlüğü, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Jandarma Genel Komutanlığı arasındaki personel, silah, mühimmat, teçhizat, taşıt ve diğer taşınırın ile taşınmazların birbirlerine tahsisi veya devri İçişleri Bakanlığı onayına tabi tutulmuştur. Ayrıca bu istisna kapsamındaki faaliyetlerden sorumlu kurumların mevzuatlarında personel ve dış hizmet alımlarına ilişkin de özel kurallar öngörülmektedir. Bu durumda söz konusu kurumlar bünyesinde yürütülecek faaliyetlerin önemi sebebiyle personel ve hizmet alımı konusunda sıkı kuralların mevcut olduğu söylenebilecektir. O halde önleyici, koruyucu ve istihbari nitelikte faaliyetlerin bireyler üzerindeki etkisi de göz önünde bulundurulduğunda bu faaliyetlerin veri işleyen aracılığıyla yürütülmesi, kanun koyucunun ilgili hükmü düzenlemeye amacıyla bağdaşmayacaktır. Böylesi bir durum, her ne kadar veri sorumlusu ile veri işleyen arasında Kanun kapsamında bir denetim rejimi mevcut olsa da veri güvenliği açısından bir zaafiyet oluşmasına sebebiyet verebilecektir.

⁵⁸⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler), KVKK Yayınları, Ankara, Ocak 2018, s. 13, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/7512d0d4-f345-41cb-bc5b-8d5cf125e3a1.pdf>, (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

İkinci olarak, temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden hükümlerin dar yorumlanması esastır.⁵⁸⁷ Bu doğrultuda söz konusu istisna hükmünün kişisel verilerin korunması açısından daha geniş bir koruma doğuracak şekilde yorumlanması gerekmektedir. İlgili maddenin veri işleyen faaliyetlerini de kapsadığı şeklindeki bir değerlendirme, istisnanın kapsamını bireyler aleyhine genişletecektir. Bu doğrultuda ilgili maddede istisnaya tabi faaliyetlerin kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütüleceği belirtildiği için veri işleyen tarafından yürütülen bir faaliyetin de bu kapsamda değerlendirilebilmesi için bu hususta açık bir düzenlemenin mevcut olması gerekmektedir. Hükmün aksi takdirde geniş yorumlanması kanunilik ilkesi açısından sorun teşkil edebilecektir. Zira her ne kadar veri işleyen tarafından yürütülen faaliyetlere ilişkin KVK Kurumu tarafından yukarıda belirtilen birtakım tedbirler öngörülmüş olsa da, bu durum veri işleyene yapılan aktarımın riskini bütünüyle ortadan kaldırmamaktadır. Nitekim bu sebeple veri işleyen kullanıldığı durumda dahi veri sorumlusunun sorumluluğu devam etmektedir. Kaldı ki KVK Kurumu tarafından öngörülen tedbirler ancak 6698 sayılı Kanun kapsamındaki bir faaliyet için geçerli olacaktır. O halde veri işleyen tarafından yürütülen faaliyetlerin de istisnaya tabi olduğunun kabul edilmesi durumunda söz konusu tedbirler de doğrudan uygulama alanı bulmayacaktır.

O halde kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülen önleyici, koruyucu veya istihbari nitelikteki bir faaliyet için bir yazılım vb. spesifik ihtiyacın söz konusu olması halinde, bu ihtiyaç veri işleyen niteliğindeki bir dış tedarikçi vasıtasıyla değil ilgili kurum bünyesinde bulunacak bir çözümle giderilmelidir. Aksi bir durum ulusal güvenliğe veya kamu güvenliğine ilişkin önemli kişisel verilerin üçüncü bir taraf ile paylaşılmasına da sebep olacaktır. Bu ise ne kişisel verilerin korunması hakkının sağladığı koruma ile ne de bu faaliyetlere ilişkin ilgili kurumlara tanınan yetkilerin amacıyla bağdaşmayacaktır.

Bu hususta KVK Kurulu tarafından verilen COVID-19 sürecinde veri sorumluları tarafından ilgili kişilerden talep edilen PCR testi sonuçları ve aşı bilgisine yönelik karar oldukça dikkat çekicidir. Söz konusu kararda Kurul, salgın döneminde işyerleri de dâhil olmak üzere toplu halde bulunulacak alanlarda, Covid-19 aşı bilgisi

⁵⁸⁷ İncoğlu, **op. cit.**, s. 31.

ve/veya PCR testi sonuçlarının işlenmesi gerekliliğine ilişkin olarak 6698 sayılı Kanun kapsamında bir değerlendirme yapmıştır. Bu husustaki en temel sorun, kararın çıktığı dönemde mevzuatın kişisel sağlık verisi işlenmesi konusunda oldukça kısıtlayıcı bir niteliğe sahip olmasıydı. Örneğin özel bir şirketin çalışanlarının açık rızasını almaksızın sağlık verilerini işleyebilmesi mümkün değildi.⁵⁸⁸ Ancak her bir çalışan için açık rızanın alınması gerekliliğinin pratikte her durumda uygulanması mümkün değildi. Kurul kararında da bu hususta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının 02.09.2021 tarihli yazısına değinilmiştir. Söz konusu yazıda işyerlerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik risklerine yönelik koruyucu ve önleyici tedbirler kapsamında; aşı olmayan çalışanlardan zorunlu olarak haftada bir kez PCR testi istenebileceği ve sonuçlarının kayıt altında tutulacağı belirtilmiştir.⁵⁸⁹ Nitekim böyle bir durumda, veri sorumluları tarafından bu faaliyetlerin açık rızaya dayalı olarak yürütülmesi de mümkün gözükmemektedir.

Bu doğrultuda Kurul tarafından yapılan değerlendirmede, salgın hastalıkla mücadelenin kamu güvenliği ve kamu düzenini tehdit eden bir nitelik taşıdığı ve bu kapsamda yürütülen aşı bilgisi ve PCR testi toplanması faaliyetlerinin 6698 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Ancak her ne kadar paylaşılan duyuruda açıkça ifade edilmese de kararın başlangıç kısmında vurgulanan işyerleri de dâhil olmak üzere toplu halde bulunulacak alanlar kapsamındaki uygulamaların da bu istisnaya tabi tutulduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla Bakanlık tarafından öngörülen bir tedbir kapsamında özel işyerlerinin faaliyetleri de Kurul tarafından dolaylı şekilde istisna kapsamında kabul edilmiştir. Başka bir deyişle kamu kurum ve kuruluşlarına verilen yetki, dolaylı olarak özel kuruluşların faaliyetlerini de kapsayacak şekilde genişletilmiştir.

⁵⁸⁸ Söz konusu dönemde kişisel sağlık verilerinin işlenmesi için 6698 sayılı Kanun'un 6. maddesindeki şu hükme dayanılması gerekiyordu m. 6: (1) Özel nitelikli kişisel verilerin, ilgilinin açık rızası olmaksızın işlenmesi yasaktır. [...] (3) Birinci fıkrada sayılan sağlık ve cinsel hayat dışındaki kişisel veriler, kanunlarda öngörülen hâllerde ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın işlenebilir. 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.

⁵⁸⁹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 2021/980 sayılı karar, **op. cit.**

Şüphesiz ki Kurul tarafından yapılan bu değerlendirme, yukarıda belirtmiş olduğumuz yaklaşımla uyuşmamaktadır. Kurul tarafından özel kuruluşların uygulamaları da istisnaya tabi tutulmuştur. Kurul'un bu yorumu, istisna maddesinin uygulama alanını oldukça genişletecek bir niteliğe sahiptir. Ancak bu kararın, çalışmanın diğer kısımlarında değinilen Kurul kararları da göz önünde bulundurulduğunda, istisnai nitelikte olduğu görülecektir. Bu sebeple söz konusu değerlendirmenin yalnızca COVID-19 döneminin kendine özgü koşulları ve o dönemki mevzuatın özel kuruluşlar açısından kişisel sağlık verilerinin işlenmesi konusundaki kısıtlayıcı yaklaşımından kaynaklandığı düşünülmektedir. Dolayısıyla bu kararın istisna hükmünün yorumlanmasında temel dayanak olarak ele alınmaması kanaatimizce daha isabetli bir yaklaşım olacaktır.

İstisna hükmünün değerlendirilmesinde dikkate alınması gereken bir diğer unsur ise ilgili kamu kurum ve kuruluşunun önleyici, koruyucu veya istihbari nitelikteki işleme faaliyetine ilişkin kanundan kaynaklanan bir görev ve yetkisinin bulunmasıdır. Söz konu unsur, esasen Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenen temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması ilkesiyle uyumludur. Bu ilke çerçevesinde kanunla sınırlama koşulunun sağlanması için şeklen bir kanun maddesinin yeterli olmayacağı ve ilgili hükmün içerik itibarıyla de yeterli belirlilik ve öngörülebilirlik kriterlerine sahip olması gerektiğine çalışmanın önceki kısımlarında değinilmiştir⁵⁹⁰. Dolayısıyla istisna maddesi kapsamında ilgili kuruma verilen yetkinin sınırlarının belirli olması ve bu yetkinin de açıkça tanımlanmış olması gerekmektedir. Muğlak bir nitelik taşıyan ve AYM içtihadında belirtilen kriterlere uygun olmayan bir görev ve yetkiye dayalı olarak yürütülen faaliyetlerin istisna hükmü kapsamında kabul edilmesi uygun olmayacaktır.

Bu hususta öncelikle kolluk tedbirlerinin niteliği çerçevesinde bir değerlendirme yapmak uygun olacaktır. Örneğin polisin yetkileri, niteliğine göre farklı kategorilere ayrılmaktadır. Genel yetki, kanun koyucunun kamu güvenliği ve kamu düzeni açısından kural koymadığı alanlarda somut bir tehlikenin ortaya çıkmasıyla birlikte söz konusu tehlikenin veya zararın ya da bir suçun acele şekilde önlenmesi kapsamında kullanılır. Genel yetkinin tanımlanmasındaki esas sebep, kanun koyucu tarafından

⁵⁹⁰ Bu hususa ilişkin çok sayıda karardan bir örnek olarak bkz. Anayasa Mahkemesi 4/6/2015 tarih ve 2014/15220 başvuru numaralı karar.

bütün tehlike kaynaklarının öngörülemedesidir⁵⁹¹. Önceden belirlenen tehlikelere yönelik alanlarda polise tanınan yetkiler ise özel yetkiyi oluşturmaktadır. Bunların dışında polisin standart yetkileri bulunmaktadır. Bunlar arasında kamera ile izleme, elektronik sistemler vasıtasıyla plakaların tanınması gibi yetkiler mevcuttur⁵⁹². Bu çerçevede öncelikle özel yetkinin kullanılması, sonrasında standart yetkinin kullanılması ve en son durumda hala kamu güvenliği ve düzenine yönelik tehdit devam ediyorsa genel yetkinin kullanılması ilkesi mevcuttur⁵⁹³. Dolayısıyla genel nitelikli yetkinin kapsamının genişliği sebebiyle bu yetkiye başvurulması için gerekli bir durumun mevcut olması gerekmektedir. Böylece yetkinin kullanılmasında keyfilikğin önlenmeye çalışıldığı söylenebilecektir.

Bu doğrultuda istisna maddesinin yorumlanmasında da söz konusu yaklaşımın benimsenmesi uygun olacaktır. Bu kapsamda örneğin PVSK'nın 7. maddesinin 1. fıkrasında polise verilmiş olan sanal ortamda istihbarat faaliyetlerinde bulunma ve bilgi toplama yetkisi genel nitelikli bir yetkidir.⁵⁹⁴ Söz konusu yetki, standart ve özel yetkinin aksine kapsam, amaç ve yetki bakımından geniş bir niteliğe sahiptir. Dolayısıyla bu tür bir yetkinin kullanılmasında yukarıda belirtilen kriterlere uygun hareket edilmesi önem taşımaktadır. Öncelikle söz konusu genel yetkinin kullanım ihtiyacı somut bir şekilde ortaya çıkarılmalı ve sonrasında bu ihtiyacın amacına uygun ve ölçülü nitelikte bir veri işleme faaliyeti yürütülmelidir.

Buradan hareketle istisna hükmünün uygulanabilmesi için ilgili kurum ve kuruluşa tanınan yetkinin öncelikle kanunilik kriterlerini sağlaması gerektiği ve buna ilave olarak da söz konusu yetki çerçevesinde alınan tedbirin de ölçülü şekilde kullanılması gerektiği söylenebilecektir. Bu noktada Anayasa Mahkemesinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesine eklenen ve devlet memurluğuna giriş için gerekli şartları düzenleyen maddeye yönelik norm denetimi incelemesindeki tespitleri önemlidir. Söz konusu karar kapsamında, ilgili maddeye eklenen ve bir kişinin devlet memuru olabilmesi için hakkında güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının da yapılması gerekliliğine ilişkin hüküm inceleme konusu yapılmıştır.⁵⁹⁵ Mahkeme yaptığı incelemede, kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı

⁵⁹¹ Yenisey, **op. cit.**, s. 44.

⁵⁹² Yenisey, **op. cit.**, s. 78.

⁵⁹³ Yenisey, **op. cit.**, s. 45.

⁵⁹⁴ Yenisey, **op. cit.**, s. 207.

⁵⁹⁵ Anayasa Mahkemesi, E. 2018/73, K. 2019/65.

yürütülebilmesi için kamu görevine atanacak kişiler bakımından birtakım şartların getirilmesinin doğal olduğunu belirtmiştir.⁵⁹⁶ Ancak Mahkeme'ye göre, bu alanda düzenleme öngören kuralların; kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde tedbirler uygulama yetkisi verildiğini de içermesi gerekir. Zira söz konusu yetkinin açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması, kanuni düzenleme ilkesinin gereklilikleri içerisinde yer almaktadır⁵⁹⁷.

Mahkeme bu doğrultuda yaptığı değerlendirmede, güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediğini belirtmiştir. Mahkemeye göre güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasına ve elde edilecek verilen kullanılmasına ilişkin temel ilkeler ilgili kanun maddesiyle belirlenmemiştir. Bu sebeple de söz konusu hüküm Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırı nitelik taşımaktadır⁵⁹⁸.

AYM'nin bu kararı, incelediğimiz koşulun yorumlanması bakımından oldukça önemlidir. Zira AYM, bu madde kapsamındaki istisnaya tabi olacak nitelikte bir faaliyet olan güvenlik soruşturması bakımından genel bir kanuni düzenlemeyle verilen yetkiyi Anayasa'ya uygun bulmamıştır. Dolayısıyla söz konusu kanuni yetkinin değerlendirilmesinde genel nitelikli bir yetkinin değil; sınırları belirli, açık ve anlaşılır bir yetkinin mevcut olması gerektiğini vurgulamıştır. Bu durumda önleyici, koruyucu veya istihbari faaliyetlere ilişkin ilgili kurum ve kuruluşlara verilen yetkinin bu kriterlere uygun olması gerekir. Bu kapsamda yetki maddesinde, kişisel verilerin korunmasına ilişkin yeterli güvenceler de düzenlenmelidir. Ancak bu takdirde 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinin uygulama alanı bulması söz konusu olabilecektir. Aksi takdirde muğlak ve genel nitelikli bir yetkiye dayalı olarak yürütülecek ve veri güvenliği konusunda yeterli güvenceleri içermeyen bir işleme faaliyetinin istisnadan yararlanması, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlere de aykırı nitelik taşıyacaktır.

⁵⁹⁶ *Ibid.*, par. 170.

⁵⁹⁷ *Ibid.*, par. 165.

⁵⁹⁸ *Ibid.*, par. 171, 172.

Özetle 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde yer alan istisna hükmünün uygulanabilmesi için gerekli unsurlara detaylı olarak yer verilmiştir. Bu unsurlardan birinin dahi eksik olması halinde istisna hükmünün uygulanması söz konusu olmayacaktır. Önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlerin niteliği ile kişisel verilerin korunması hakkının korunması açısından doğuracağı risk de hesaba katıldığında, kanaatimizce bu unsurların oldukça sıkı bir şekilde uygulanması ve denetlenmesi yerinde olacaktır.

6698 sayılı Kanun'da yer alan bu unsurlara ilişkin kapsamlı bir değerlendirme yapabilmek adına bir sonraki kısımda konuyla ilgili AB düzenlemelerine de yer verilecektir.

3.4.4. AB hukuku kapsamında önleyici ve istihbari faaliyetlerin düzenlenmesi

Ulusal güvenlik ve kamu güvenliğinin korunmasına yönelik önleyici ve istihbari nitelikte faaliyetler, kişisel verilerin korunmasına ilişkin AB mevzuatında da çeşitli istisnalara tabi tutulmuştur. Bu faaliyetlere ilişkin AB mevzuatında nasıl bir düzenleme yapıldığının incelenmesi, 6698 sayılı Kanun'un yorumlanması açısından da yol gösterici nitelikte olacaktır. Bu çerçevede öncelikle AB mevzuatında 6698 sayılı Kanun'un 28(1)-ç maddesinde yer alan hükümle tamamen aynı nitelikte bir düzenlemenin yer almadığı ancak benzer nitelikte faaliyetlerin istisnaya tabi tutulduğu söylenebilecektir.

GVKT'nin 2. maddesinde, Birliğin ortak dış politikası ile güvenlik politikası kapsamındaki faaliyetlerin Tüzüğün kapsamı dışında olduğu belirtilmiştir. Nitekim bu maddeye ilişkin olarak Tüzüğün başlangıç kısmındaki açıklamada, milli güvenliğe ilişkin faaliyetlerin bu hükme dayalı olarak Tüzük'ten muaf tutulduğu ifade edilmiştir.⁵⁹⁹

Aynı maddede buna ilave olarak kamu güvenliğine yönelik tehditlerin önlenmesi de dahil olmak üzere, suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması veya cezaların infazı amacıyla yetkili makamlar tarafından kişisel verilerin işlendiği

⁵⁹⁹ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 16.

hallerin de Tüzüğün kapsamı dışında olduğu belirtilmiştir. Ancak ilgili maddeye ilişkin açıklamada da⁶⁰⁰ belirtildiği üzere esasen bu faaliyetler, Tüzük kapsamı dışında bırakılsa da yine Birlik hukuku çerçevesinde bir başka düzenleme olan kolluk faaliyetleri ile adli süreçler kapsamında işlenen kişisel verilere yönelik esasları düzenleyen 2016/680 sayılı Direktif'e⁶⁰¹ tabidir. Gerçekten de Direktif'in 1. maddesi, GVKT'nin kapsam dışı bıraktığı bu faaliyetlere aynen yer vermektedir⁶⁰². Dolayısıyla suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması ile cezaların infazı kapsamında yürütülen kişisel veri işleme faaliyetleri bakımından spesifik bir düzenlemeye gidilmiştir. Böylece bu işleme faaliyetlerinde de gerekli korumanın sağlanması ve kişisel verileri işlenen bireylere yönelik güvencelerin devam etmesi hedeflenmiştir.

GVKT, kişisel verilerin işlenmesine ilişkin genel kurallarını düzenlerken, 2016/680 sayılı Direktif özellikle kolluk işlemleri ve adli nitelikte faaliyetler için özel kurallar getirmektedir. Dolayısıyla aslında bu faaliyetlere ilişkin olarak geçerli tek bir mevzuat bulunmamaktadır.⁶⁰³ GVKT ile Direktif arasında da belirli farklılıklar vardır. Bu faaliyetlerin kendine özgü nitelikleri sebebiyle, Direktif'te yer alan bazı hususlarda GVKT'ye göre kısıtlamalar bulunmaktadır. Bu doğrultuda ilgili kişilerin erişim hakkı olmak üzere çeşitli haklarına, veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğüne Direktif'te sınırlamalar getirilmiştir.⁶⁰⁴ Bu hususta 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında yer alan kısmi istisna hükümlerinin uygulanmasına benzer bir yaklaşımın mevcut olduğu söylenebilecektir. Bunun yanında Direktif'in 8. maddesinde veri işlemeye ilişkin hukuki sebepler arasında GVKT'de yer alan verisi işlenen kişinin rızasına yer verilmemiştir.

⁶⁰⁰ **Ibid.**, Recital 19

⁶⁰¹ European Union, Directive of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and on the free movement of such data, and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA, 2016/680, OJ L 119/89 27.4.2016, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016L0680> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

⁶⁰² İlgili madde şu şekilde düzenlenmiştir: "This Directive lays down the rules relating to the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, including the safeguarding against and the prevention of threats to public security"

⁶⁰³ BOSTANCI BOZBAYINDIR Gülşah, "Avrupa Birliği Ceza Hukuku'nda Polis ve Ceza Adaleti Otoritelerine Yönelik 2018/680 Sayılı Direktif: Kişisel Verilerin Ceza Adalet Mekanizmalarında Korunmasına Getirilen Standartlar ve Direktife Yönelik Eleştiriler", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018/2, s. 70, <http://dosya.gsu.edu.tr/Sayfalar/2019/1/gsuhfd-2018-2-444.pdf> (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

⁶⁰⁴ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 241.

GVKT'den farklı olan bütün bu düzenlemeler, esasen kolluk ve adli süreçler kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin ihtiyacı gidermeye yöneliktir. Zira bu kısıtlamalar olmaksızın yürütülecek faaliyetler, ilgili makamların suçların önlenmesi, araştırılması ve tespit edilmesi süreçlerinde elini zayıflatacaktır.⁶⁰⁵ Dolayısıyla Direktif'te kolluk ve adli faaliyetlere ilişkin kamusal menfaatler ile bireylerin kişisel verilerinin korunması arasında bir dengeyi bulma arayışının mevcut olduğu söylenebilecektir.⁶⁰⁶

Direktif kapsamında GVKT'ye nazaran belirli sınırlamalar mevcut olsa da önemli güvencelere de yer verilmiştir. Bu doğrultuda kişisel veri işleme faaliyetine ilişkin ilkeler, işlenen verilerin saklama sürelerinin belirlenmesine ilişkin kurallar, ilgili kişilerin hakları ile bu hakların sınırlandırılmasına ilişkin koşullar, veri güvenliğine ilişkin düzenlemeler, verilerin silinmesi veya düzeltilmesine ilişkin hususlar, aydınlatma yükümlülüğü, veri işleme kayıtlarının tutulması, tasarımdan itibaren veri güvenliğinin sağlanması yükümlülüğü, veri koruma etki değerlendirmesi, veri ihlali yönetimine ilişkin düzenlemeler ile verilerin aktarılmasına ilişkin kurallarla ilgili detaylı hükümlere Direktif'te yer verilmiştir.⁶⁰⁷ Buradan hareketle, önleyici kolluk faaliyetlerine ilişkin olarak AB mevzuatındaki istisna rejiminin Direktif vasıtasıyla oldukça sıkı şekilde düzenlendiği ve GVKT ile aynı nitelikte olmasa dahi güçlü bir koruma getirildiği söylenebilecektir.

Direktif'te düzenlenen dikkat çekici hususlardan birisi de veri işleme faaliyeti yürütmekle yetkili otoritelerin kapsamına ilişkindir. Direktif'in 3. maddesi, yetkili otoriteyi tanımlarken bu kapsamın içerisine kamu otoritesi ve kamu yetkilerini kullanma yetkisi kanunla verilen diğer kurum veya kuruluşları da dahil etmiştir. Böylece bir özel kuruluş da üye devlet yasalarıyla yetkilendirilmesi halinde kamu güvenliğine yönelik tehditlerin önlenmesi ve suçların önlenmesi amacıyla kişisel veri işleyecek ve yürüttüğü faaliyetler bu Direktif hükümlerine tabi olacaktır. Örneğin özel güvenlik faaliyetleri, bu hüküm kapsamında Direktif'e tabi tutulabilecektir.⁶⁰⁸ Ancak bu düzenlemeye ilişkin olarak Avrupa Veri Koruma Denetçisi'nin eleştirileri

⁶⁰⁵ Bozbayındır, **op. cit.**, s. 70.

⁶⁰⁶ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 241.

⁶⁰⁷ Direktif'in içeriğiyle ve düzenlediği hususlarla ilgili daha detaylı değerlendirmelere ulaşmak için bkz. Kızılırmak, **op. cit.**, s. 241-251, Bozbayındır **op. cit.**, s. 69-89.

⁶⁰⁸ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 248.

bulunmaktadır. Denetçi, ‘yetkili otorite’ kavramının mümkün olduğunca sınırlı olarak kullanılması gerektiğini belirterek, kamu kurumları dışındaki kuruluşlar ve organizasyonlar tarafından yürütülecek faaliyetlerin Direktif’e değil, GVKT’ye tabi olması gerektiğini vurgulamıştır. Bu doğrultuda örneğin mevzuat gereği veri toplama ve paylaşma yükümlülükleri olan havayolu şirketleri veya telekomünikasyon şirketlerinin bu verileri asıl toplama amacının suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulmasından farklı olduğu ifade edilmiştir. Bu sebeple de bu tür özel şirketlerin faaliyetlerinin Direktif kapsamına alınmaması gerektiğine dikkat çekilmiştir.⁶⁰⁹

Direktif kapsamında dikkat çeken bir diğer düzenleme ise verisi işlenen kişilere ilişkin bir kategorizasyon öngörülmesidir. Direktif’in 6. maddesinde, uygulanabilir ve mümkün olduğu ölçüde, üye devletler tarafından kişilerin aşağıdaki kategorilerde sınıflandırılmasını sağlaması gerektiği belirtilmiştir: a) ciddi gerekçelerle suç işlediğine veya işlemek üzere olduğuna inanılan kişiler, b) bir suçtan mahkum olmuş kişiler, c) suç mağdurları veya belirli olguların suç mağduru olabileceği düşüncesine sebep olan kişiler, d) Suça karışan diğer taraflar (örneğin suçlarla veya sonraki ceza yargılamalarıyla bağlantılı soruşturmalarda tanıklık etmeye çağrılacak kişiler, suçlar hakkında bilgi sağlayabilecek kişiler veya (a) ve (b) maddelerinde belirtilen kişilerden biriyle bağlantılı olanlar veya bu kişilerin ortakları). Bu tür bir kategorizasyona ihtiyaç duyulmasındaki temel gerekçe de esasen yürütülen bir faaliyet kapsamında ilgili kişilerin hakları ile veri sorumlusunun yükümlülüklerinin uygun bir şekilde belirlenmesidir.⁶¹⁰ Böylece farklı kategorilerde bulunan kişilere yönelik koruma rejimi değişecek ve aynı zamanda süreçlerin amacına uygun şekilde yürütülmesi sağlanacaktır. Bu da şüphesiz ki ölçülülük ilkesinin uygulanmasını kolaylaştırmaktadır.

Direktif’in spesifik olarak yer verdiği hususlar arasında, 25. maddede düzenlenen kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkin log kaydı zorunluluğu ile 29.

⁶⁰⁹ European Data Protection Supervisor, “Opinion 6/2015 A further step towards comprehensive EU data protection EDPS recommendations on the Directive for data protection in the police and justice sectors”, 28.10.2015, s. 6, https://www.edps.europa.eu/sites/default/files/publication/15-10-28_directive_recommendations_en.pdf (Erişim Tarihi: 04.07.2024)

⁶¹⁰ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 248.

maddede özel olarak düzenlenen detaylı veri güvenliği tedbirleri yer almaktadır⁶¹¹. Söz konusu düzenlemeler, adli süreçler ve kolluk faaliyetleri kapsamında yer alan kişisel veri işleme faaliyetlerine yönelik özel tedbirler öngörmesi sebebiyle oldukça önemlidir. Bunun yanında Direktif'te veri işleme faaliyetlerini denetleyici otoritelerin de üye devletler nezdinde belirlenmesi gerektiği düzenlenmiştir⁶¹². Böylece Direktif'te düzenlenen hususlara aykırı faaliyetlerin denetime tabi tutulması amaçlanmıştır.

Direktif'in kapsamıyla ilgili dikkate alınması gereken bir diğer husus da milli güvenliğe ilişkin faaliyetlerdir. GVKT ile paralel şekilde Birlik hukukunun düzenleme alanı dışında yer alan ortak dış politika ile güvenlik politikası kapsamındaki milli güvenliğe yönelik faaliyetlerde bulunan kurum ve birimlerin işlemleri, Direktif'in de uygulama alanı dışında bırakılmıştır. Dolayısıyla milli güvenliğe yönelik faaliyetler bakımından GVKT ile Direktif'in ikisi de uygulanmayacaktır. Direktif'te doğrudan ifade edilmese de istihbari amaçla yürütülen kişisel veri işleme faaliyetlerinin de bu doğrultuda Direktif'e tabi olmadığı söylenebilecektir.⁶¹³ Bu doğrultuda ilk bakışta milli güvenliğe yönelik faaliyetler konusunda herhangi bir korumanın mevcut olmadığı düşünülecek ise de ABAD'ın bu istisnayı oldukça dar yorumlayan yerleşik içtihadı çerçevesinde milli güvenliğe yönelik faaliyetlerin de belirli bir hukuki koruma rejimine tabi olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Konuyla ilgili detaylı değerlendirmelere ilgili ABAD kararları çerçevesinde ayrıca değinilecektir.

Bunun yanında Direktif'te yer alan 'kamu güvenliğine yönelik tehditlerin önlenmesi ve kamu güvenliğinin korunması' ifadesinin muğlak bir nitelik taşıdığına yönelik olarak Avrupa Veri Koruma Denetçisi tarafından eleştiride bulunulmuştur. Söz konusu görüşte, bu ifadenin farklı yorumlara açık olduğu ve Direktif kapsamında polisin görevlerini net bir şekilde sınırlamadığı belirtilmiştir. Bu sebeple de, Direktif kapsamının polis ve adli makamlar tarafından yalnızca ceza hukuku kapsamındaki yürütülen işleme faaliyetleriyle sınırlandırılması önerilmiştir.⁶¹⁴

⁶¹¹ European Commission, "First report on the application and functioning of the Data Protection Law Enforcement Directive (EU) 2016/680", 25.7.2022, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52022DC0364> (Erişim Tarihi: 04.07.2025)

⁶¹² European Union, Directive 2016/680, **op. cit.**, madde 41 vd.

⁶¹³ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 243.

⁶¹⁴ European Data Protection Supervisor, Opinion 6/2015, **op. cit.**, s. 6.

Direktif'e yönelik bir diğer eleştiri de üye devletlere geniş bir takdir yetkisi bırakmasıdır. Üye devletler, Direktif kapsamında öngördüğü tedbirlerin gerekli ve ölçülü olup olmadığı konusunda önemli bir hareket alanına sahiptir. Belirli faaliyetler bakımından üye devletlerce öngörülen tedbirler, kendi kullandıkları teknolojiler ile benimsedikleri sisteme göre farklılık arz edebilecektir. Bu durum da farklı uygulamaların yerleşmesine ve kişisel veri korumasının azalmasına sebep olabilecektir.⁶¹⁵

Bunlara ilave olarak, Direktif'e ilişkin olarak Avrupa Komisyonu tarafından hazırlanan raporda, Direktif'in üye devletler nezdindeki uygulaması ve işleyişi incelenmiştir. Söz konusu raporda, Direktif'in genel olarak tatmin edici bir şekilde üye devletlerin iç hukukuna aktarılmış olsa da, bazı sorunların da tespit edildiği ve uyumsuzlukların giderilmesi gerektiği belirtilmiştir.⁶¹⁶

Bütün bu hususlar bir arada değerlendirildiğinde, her ne kadar Direktif'e yönelik birtakım eleştiriler söz konusu olsa da kolluk tarafından yürütülen önleyici ve koruyucu faaliyetlere ilişkin belirli düzeyde koruma öngören kuralların mevcut olduğu, bu kuralların Birlik nezdinde yeknesak bir uygulamayı amaçladığı ve bir denetim mekanizmasının tesis edildiği söylenebilecektir. Dolayısıyla GVKT'dan istisna tutulan faaliyetler Direktif vasıtasıyla önemli sayılabilecek bir koruma rejimine tabi tutulmuştur.

2016/680 sayılı Direktif'le beraber, GVKT'nin 23. maddesine de değinmek uygun olacaktır. Bu maddede Birlik ya da üye devlet yasaları aracılığıyla GVKT'ye yönelik şu konularda sınırlama öngörülmesine imkan verilmiştir: Milli güvenlik, savunma, kamu güvenliği, kamu güvenliğine yönelik tehditlerin önlenmesi de dahil olmak üzere, suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması veya cezaların infazı, Birliğin veya bir üye devletin önemli bir ekonomik veya mali menfaati başta olmak üzere parasal hususlar, bütçe ve vergilendirmeye ilişkin hususlar ile halk sağlığı ve sosyal güvenlik de dâhil genel kamu yararına ilişkin önemli diğer amaçlar. Dolayısıyla buradaki sınırlama sebepleri arasında milli güvenlik, milli savunma ve

⁶¹⁵ DE HERT Paul / PAPAKONSTANTINO Vagelis, "The New Police and Criminal Justice Data Protection Directive, A First Analysis", *New Journal of European Criminal Law*, 7(1), s. 10. (Aktaran: Bozbayındır **op. cit.**, s. 90)

⁶¹⁶ European Commission, "First report on the application and functioning of the Data Protection Law Enforcement Directive (EU) 2016/680", **op. cit.**

kamu güvenliği, kamu yararı, ekonomik menfaat gibi gerekçelerin gösterilebileceği belirtilmiştir. Kamu güvenliğinin sağlanması amacının kapsamında ise insan hayatının korunması ve özellikle de bu kapsamda doğal afetlere yönelik müdahalelerin de değerlendirilebileceği ifade edilmiştir⁶¹⁷.

Bu noktada önemle altını çizmek gerekir ki söz konusu madde bu gerekçelere dayalı olarak keyfi bir şekilde düzenleme yapılarak GVKT korumasının kaldırılabilirliği anlamına gelmemektedir. Zira çalışmanın önceki kısımlarında da değinildiği üzere, GVKT'nin 23. maddesinde 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinden farklı olarak, bu sınırlamaların ancak temel hak ve özgürlüklerin özüne saygı gösterme ve demokratik bir toplumda gerekli ve orantılı bir tedbir niteliğinde olması şartıyla yapılabilirliği belirtilmiştir. Ayrıca bu sınırlamanın dayandığı kanun hükmünün de önceki kısımlarda değinilen belirli unsurları taşıması gerektiği belirtilmiştir.

Bu durumda 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendi ile GVKT ve 2016/680 sayılı Direktif düzenlemelerine ilişkin bir karşılaştırma yapıldığında aşağıdaki değerlendirmeleri yapmak mümkündür:

- 6698 sayılı Kanun'da millî savunma, millî güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni veya ekonomik güvenliğe ilişkin konularda sınırlama yapılabilmektedir. Esasen ekonomik güvenliğe ilişkin farklı bir terminoloji kullanılmış olsa da benzer hususların GVKT'de de istisna rejimine tabi tutulabilirliği görülmektedir. Bu sebeple sınırlama konuları bakımından her iki mevzuatın da birbirine yakın olduğunu söylemek mümkündür.
- Milli güvenlik ve bu kapsamda milli savunmaya ilişkin faaliyetler ve dolayısıyla bu faaliyetler kapsamında yer alan istihbari işlemler, her iki mevzuattan da tamamen muaf tutulmuştur. Öte yandan diğer konularda yürütülen faaliyetler AB tarafından GVKT'den muaf tutulmakla birlikte spesifik bir düzenleme kapsamında ele alınmıştır ve bütünüyle kişisel veri korumasının dışında tutulmamıştır. Şüphesiz ki her iki mevzuatın düzenlenmesi açısından en önemli farklardan birisi budur. Türk

⁶¹⁷ European Data Protection Board, Guidelines 10/2020, **op. cit.**, s. 9.

hukukunda 2016/680 sayılı Direktif'e benzer şekilde bu alana yönelik genel çerçeve niteliğinde bir düzenleme henüz bulunmamaktadır.⁶¹⁸ Bununla beraber Türk hukukunda söz konusu faaliyetler, 6698 sayılı Kanun'dan tamamen muaf tutulmakla birlikte işleme faaliyetlerini yürüten kurumların özel mevzuatlarında da kişisel verilerin nasıl toplanacağı, hangi makamlara verileceği gibi hususlarda dahi gerekli düzenlemeler yeterince yapılmamıştır.⁶¹⁹ Bunun yanında 2016/680 sayılı Direktif'te ilgili kişilerin haklarına ve veri güvenliğine yönelik detaylı hükümler mevcuttur. Bu durum istisna rejimi açısından da tamamen bir boşluk yaratmamaktadır. Bu doğrultuda AB mevzuatı kapsamında kamu güvenliği, kamu düzeni veya ekonomik güvenliğe ilişkin faaliyetlerde işlenen kişisel verilere yönelik ek bir koruma rejiminin Türk hukukunda yeterli şekilde yer almadığı söylenebilecektir. Nitekim bu husus, ileride değinilecek AYM kararlarında da defalarca vurgulanmıştır.

- Her iki mevzuat kapsamında da istisnaya tabii bir faaliyetin kanundan kaynaklanan bir yetkiye dayanması gerektiği ifade edilmiştir. Ancak GVKT'nin 23. maddesinde sınırlama öngören yasal düzenlemeler için temel hak ve özgürlüklerin özüne saygı gösterme ve demokratik bir toplumda gereklilik ve ölçülülük gibi ilave şartlar da öngörülmüştür. Türk hukuku açısından temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması rejimi kapsamında benzer kriterlerin mevcut olduğu söylenebilecektir. Bunun yanında kanaatimizce 6698 sayılı Kanun metninin de bu kriterleri açıkça belirtiyor olması, hakka yönelik daha güçlü bir koruma mesajı verebilecektir. Nitekim 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında Kanunun amacına ve temel ilkelerine uygunluk ile orantılılık kriterlerine ilave olarak yer verilmiştir. Benzer bir yaklaşımın 1. fıkradaki faaliyetler için öngörülmesi GVKT hükümleriyle paralelliğin sağlanmasına katkı sağlayabilecektir.⁶²⁰

⁶¹⁸ KARATAY Rifat, "Kolluğun Önleyici Faaliyetler Kapsamında Kişisel Veri İşlemesi", *Kişisel Verilerin Korunmasına Uzman Bakış...*, **op. cit.**, s. 330.

⁶¹⁹ Yenisey, **op. cit.**, s. 58.

⁶²⁰ Tansuğ tarafından 6698 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan ilkelerin 28. maddenin ilk fıkrasında yer alan tüm kişisel veri işleme faaliyetlerinde de gözetilmesi gerektiği belirtilmektedir. Tansuğ, **op. cit.**, s. 76.

- Millî savunma, millî güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni veya ekonomik güvenliğe ilişkin faaliyetler bakımından GVKT'yi 6698 sayılı Kanun'dan ayırtıran en önemli hükümlerden birisi istisna öngören yasal düzenlemeler için öngörülen asgari kriterlerdir⁶²¹. Önleyici, koruyucu ve istihbari nitelikteki faaliyetlerin kapsamı düşünüldüğünde, söz konusu farklılık kişisel verilerin korunması hakkına yönelik güvenceler bakımından dikkate değer bir önem arz etmektedir.

Bu hususlar çerçevesinde AB mevzuatında istisna rejiminin mevzuatta oldukça katı şekilde düzenlendiğini ve istisnaya tabi faaliyetlerin mümkün olduğunca sıkı bir denetim altında olmasının amaçlandığı söylenebilecektir. Bu durum bir taraftan istisna tedbirlerine ilişkin düzenleme yapan yasa koyucuya diğer yandan ise bu tedbirleri alan veri sorumlularına yol gösterici bir nitelik arz etmektedir. Aynı zamanda bu hususta somut kriterlerin bizzat mevzuatta düzenlenmesi, kişisel veri koruma otoriteleri ile mahkemelerin de istisna hükümlerinin denetlenmesinde işini kolaylaştırmaktadır. Nitekim bu yaklaşımın konuyla ilgili ABAD kararlarına da açıkça yansıdığını ve ABAD tarafından istisna kapsamının oldukça dar yorumlandığı söylenebilecektir. Buna ilişkin tespitlere bir sonraki başlık altında yer verilecektir.

3.4.5. Konuya İlişkin Mahkeme Kararlarının İncelenmesi

Mevzuattaki düzenlemelerin yanında önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlere ilişkin mahkeme ve veri koruma otoritesi kararları da faaliyetlerin kapsamının belirlenmesine katkı sağlamaktadır. Özellikle de bu faaliyetlerin geniş kapsamı ve soyut niteliği düşünüldüğünde konuyla ilgili içtihadi yaklaşımın detaylı şekilde incelenmesi uygun olacaktır. Bu doğrultuda öncelikle ABAD ve AİHM kararlarına yer verilecektir. Sonrasında ise Türk hukuku kapsamında Kişisel Verileri Koruma Kurulu kararları ile AYM kararlarına değinilecektir.

3.4.5.1. ABAD Kararları

Ulusal güvenliğin ve kamu güvenliğinin korunması faaliyetleri kapsamında işlenen kişisel verilere yönelik ABAD'ın önemli kararları bulunmaktadır. ABAD,

⁶²¹ Bkz. Bölüm 2.2.

özellikle telekomünikasyon verilerinin işlenmesine yönelik verdiği bir dizi kararda konuyla ilgili yaklaşım ve kriterlerini somutlaştırmıştır.

Bu kapsamda, ABAD'ın *Privacy International* kararını ilk olarak incelemek uygun olacaktır.⁶²² Bu kararda ABAD tarafından, ulusal güvenliğin korunması ve suçla mücadele amacıyla, elektronik iletişim hizmeti sağlayıcılarının üye devletlerin çeşitli güvenlik ve istihbarat ajanslarıyla kişisel veri paylaşımlarının uygunluğu konusu incelenmiştir. Nitekim karara konu olayda, İngiltere yasalarının elektronik iletişim hizmeti sağlayıcıları tarafından ülkenin iç ve dış istihbarat teşkilatı ile siber güvenlik teşkilatına, trafik verilerinin ve konum verilerinin genel ve ayırım gözetmeksizin iletilmesinin, AB hukuku bakımından uygun olup olmadığı hususu ABAD'a iletilmiştir. Söz konusu kararda incelenen mevzuat ise esasen elektronik haberleşmelere ilişkin 2002/58 sayılı Direktif'tir.⁶²³ Ancak bu Direktifin istisnaları düzenleyen 15. maddesi, Direktif'e sınırlama getiren bir kanun hükmünün kişisel verilere ilişkin AB mevzuatındaki sınırlama rejimine de uygunluk sağlaması gerektiğini belirtmektedir.⁶²⁴ Dolayısıyla bu maddenin yorumlanması esasen beraberinde GVKT'nin 23. maddesinin de yorumlanmasını gerektirmektedir.

Bu doğrultuda ABAD tarafından ulusal güvenlik amacıyla iletişim verilerinin istihbarat organlarına iletilmesine ilişkin böyle bir ulusal mevzuatın, AB hukukunun kapsamına girip girmediği ve AB mevzuatı kapsamında ise öngörülen tedbirlerin AB hukuku ile uyumlu olup olmadığı değerlendirilmiştir. ABAD, esasen daha önce *Tele2* davasında⁶²⁵, suç soruşturmaları amacıyla daha sonra kullanılmak üzere elektronik iletişim hizmeti sağlayıcıları tarafından kişisel verilerin saklanması ile ilgili bir karar

⁶²² Court of Justice of the European Union, *Privacy International v Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs and Others*, C-623/17, 6.10.2020.

⁶²³ European Union, Directive 2002/58/EC of the European Parliament and of the Council of 12 July 2002 concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector (Directive on privacy and electronic communications), 31.07.2002, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32002L0058> (Erişim tarihi 14.08.2024)

⁶²⁴ Bkz. "Article 15: 1. Member States may adopt legislative measures to restrict the scope of the rights and obligations provided for in Article 5, Article 6, Article 8(1), (2), (3) and (4), and Article 9 of this Directive when such restriction constitutes a necessary, appropriate and proportionate measure within a democratic society to safeguard national security (i.e. State security), defence, public security, and the prevention, investigation, detection and prosecution of criminal offences or of unauthorised use of the electronic communication system, as referred to in Article 13(1) of Directive 95/46/EC..."

⁶²⁵ Court of Justice of the European Union, *Tele2 Sverige AB v Post- och telestyrelsen and Secretary of State for the Home Department v Tom Watson and Others*, Grand Chamber, C-203/15, 21.12. 2016.

vermişti. Ancak bu kararda farklı olarak söz konusu verilerin suç soruşturması yerine ulusal güvenlik amacıyla kullanılmasını ele almıştır.⁶²⁶

Üye devletler *Privacy International* davasında Divan’a sundukları görüşte, ulusal güvenliğin sağlanması amacıyla elektronik haberleşme hizmetlerine ilişkin trafik ve konum bilgisinin istihbarat ve ulusal güvenlik mercilerine aktarılmasına ilişkin hususlarda AB hukukunun uygulanmaması gerektiğini ifade etmişlerdir. ABAD ise her ne kadar üye devletlerin iç ve dış güvenliklerini sağlamak amacıyla uygun önlemleri alma haklarının bulunduğunu belirtse de bu durumun her koşulda AB hukukunun uygulanamaz hale gelmesine neden olamayacağını vurgulamıştır. Bu noktada, karara konu kişisel verilerin genel nitelikte ve keyfi bir şekilde ayırım gözetmeksizin aktarılması; ulusal güvenlik gerekçesine dayanılmasını ve AB hukukunun devre dışı bırakılmasını mümkün kılmamaktadır. ABAD’a göre, sınırlamalara ilişkin söz konusu Direktif hükmü, ulusal güvenlik gerekçesiyle, ölçülülük ilkesi başta olmak üzere AB hukukunun genel ilkelerine ve temel haklara aykırı olarak özellikle iletişim ve trafik verilerinin gizliliği başta olmak üzere bu Direktifte öngörülen hakların ve yükümlülüklerin kapsamını sınırlayan yasal düzenlemelerin yapılmasını amaçlamamaktadır. Bununla paralel olarak ABAD, GVKT’nin sınırlamalara ilişkin 23. maddesinin de benzer şekilde yorumlanması gerektiğini de belirtmiştir.⁶²⁷

ABAD bunun yanında karar kapsamında ulusal güvenlik istisnasının nasıl yorumlanması gerektiğine ilişkin de birtakım yol gösterici kriterlere yer vermiştir. ABAD, ilgili üye devletin, ancak gerçek ve mevcut ya da öngörülebilir ciddi bir ulusal güvenlik tehdidiyle karşı karşıya olduğu kanıtlanan durumlarda, elektronik iletişim hizmet sağlayıcılarının trafik verilerini ve konum verilerini genel ve ayırım gözetmeksizin saklamasını ve aktarmasını gerektiren bir tedbire yeşil ışık yakmıştır. Ayrıca böyle bir tedbirin, yalnızca kesinlikle gerekli olan süreyle sınırlı olması gerektiğini belirtmiştir. Buna ilave olarak tedbire ihtiyaç duyulacak bir durumun

⁶²⁶ KUNER Christopher / BYGRAVE Lee A./DOCKSEY Christopher / DRECHSLER Laura / TOSONI Luca, “The EU General Data Protection Regulation: A Commentary Update of Selected Articles”, Oxford University Press, 2021, s. 102, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3839645> (Erişim Tarihi: 14.08.2024)

⁶²⁷ Court of Justice of the European Union, Press Release No 123/20, Luxembourg, 6.10.2020, s. 2, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2020-10/cp200123en.pdf> (Erişim Tarihi: 14.08.2024)

mevcut olup olmadığını ve gerekli güvencelerin yerine getirilip getirilmediğini inceleyen bağlayıcı nitelikte karar veren bir mahkeme veya bağımsız bir idari organın denetiminin de bulunması gerekliliğini vurgulamıştır. ABAD ayrıca kişi bazlı olarak ve coğrafi kriterler vasıtasıyla kategorize edilmiş ve hedeflenmiş bir kişisel veri setine yönelik saklama faaliyetinin ise mümkün olduğunu söylemiştir.⁶²⁸ Ayrıca bu kriterlere uygun olarak veri işleme faaliyeti yürütülmesinde yine ölçülülük kriterine uygun hareket edilmesi gerektiğini de belirtmiştir⁶²⁹.

ABAD, aynı tarihte verdiği *Quadrature du Net ve Diğerleri* kararında ise *Privacy International* kararından farklı olarak elektronik iletişim verilerinin kamu kurumlarına aktarılmasını değil bu kez ulusal güvenlik amaçları, ceza soruşturmaları ve çocukların korunması gibi amaçlarla daha sonra kullanılması amacıyla elektronik hizmet sağlayıcıları tarafından saklanmasını öngören Fransa ve Belçika yasalarını değerlendirmiştir⁶³⁰. ABAD esasen bu kararda önüne gelen birden fazla davayı birlikte değerlendirmiş⁶³¹ ve *Privacy International* kararı ile benzer tespitlere yer vererek trafik ve konum verilerinin genel ve ayırım gözetmeksizin saklanmasına imkan veren ulusal mevzuatın, AB hukuku ile uyumlu olmadığını belirtmiştir. ABAD, ilgili mevzuatın amaçları ile verileri etkilenen kişilerin davranışları arasında bir bağlantının mevcut olmadığı durumda, bu tür genel nitelikli bir işleme faaliyetinin AB Temel Haklar Şartı tarafından garanti altına alınan temel haklara yönelik ciddi müdahaleler içereceğini belirtmiştir.

ABAD'ın bu kararda yer verdiği hususlara da kısaca değinmek, istisna hükümlerinin ve ölçülülük ilkesinin somut kriterler ışığında nasıl yorumlandığını incelemek açısından isabetli olacaktır. *Quadrature du Net ve Diğerleri* kararında ABAD, savunmasız kişilerin yaşam hakkı gibi temel haklarının korunması gerekliliğine ilişkin üye devletlerin pozitif yükümlülüklerini de hesaba katarak makul bir denge arayışı içerisine girmiştir. Bu doğrultuda ciddi suçlarla mücadele, kamu güvenliğine yönelik ciddi saldırıları önleme ve ulusal güvenliği koruma amacıyla trafik ve konum verilerinin genel ve ayırım gözetmeksizin saklanmasının ölçülülük

⁶²⁸ *Ibid.*, s. 3.

⁶²⁹ Kuner & Bygrave vd., 2021, *op. cit.*, s. 103.

⁶³⁰ Court of Justice of the European Union, Press Release No 123/20, *op. cit.*, s. 4.

⁶³¹ *Ibid.*

ilkesine ve AB hukukuna uygun kabul edilebileceği bazı somut durumlara da kararında yer vermiştir.

İlk olarak faaliyetin niteliğine ilişkin ABAD'ın yaptığı ayırma yer vermek uygun olacaktır. ABAD bu karar kapsamında ulusal güvenliğe yönelik faaliyetler ile cezai süreçler kapsamında işlenen faaliyetleri birbirinden ayırmıştır. Bu doğrultuda genel ve ayırım gözetmeyen kişisel verilerin, belirli sınırlamalara ve güvencelere tabi olması kaydıyla, ulusal güvenliğin korunması amacıyla saklanması mümkün olabileceğini belirtmiştir. Ancak bu tür bir faaliyetin suçlara yönelik soruşturmalar bakımından mümkün olamayacağını belirtmiştir ⁶³² . Dolayısıyla ulusal güvenliğe yönelik mücadelenin söz konusu olmadığı durumda, bu tür genel nitelikli veri işleme faaliyetinin AB hukuku bakımından ölçülü bir nitelik taşımayacağını açık bir şekilde belirtmiştir.

Bu doğrultuda ABAD, ölçülülük ilkesi çerçevesinde, üye devletler tarafından yürütülebilecek bazı işleme faaliyetlerine ilişkin yol gösterici nitelikte örneklere yer vermiştir. Bunlardan ilki coğrafi kriterler vasıtasıyla saklanan verilerin sınırlandırılmasıdır. ABAD, yetkili ulusal makamların bir veya daha fazla coğrafi alanda ciddi suçların hazırlanması veya işlenmesi açısından yüksek riskli bir durumun var olduğu kanaatine vardıklarında; objektif ve ayırmacı olmayan unsurlara dayanarak bu alana ilişkin verilerin işlenmesini talep edebileceğini belirtmiştir. Bu alanları ise somut olarak şu şekilde örneklendirmiştir: Ciddi suçların yüksek oranda görüldüğü yerler, ciddi suçların işlenmesine açık olan yerler veya düzenli olarak çok yüksek ziyaretçi sayısına sahip yerler ya da altyapılar ve havaalanları, istasyonlar veya gişe bölgeleri gibi stratejik konumlar⁶³³. Ancak Mahkeme her durumda süre, amaçlanan hedef ve önlemleri haklı kılan unsurların varlığı gibi hususlarda başvuru tedbirlerin kesinlikle gerekli olma kriterini sağlaması gerektiğini vurgulamıştır.

ABAD bunun yanında, üye devletlerin ulusal mevzuatlarına dayalı olarak gerekli olduğu hallerde trafik verileri ve konum verilerini gerçek zamanlı olarak da toplayabileceğini belirtmiştir. Ancak bu noktada da kısıtlayıcı kriterler öngörmüştür. Zira söz konusu faaliyet ancak geçerli bir sebebe dayalı olarak terörist faaliyetlere

⁶³² Ibid.

⁶³³ Court of Justice of the European Union, *La Quadrature du Net and Others v Premier ministre and Others*, C-511/18, 6.10.2020, par. 150.

dahil olduklarından şüphelenilen kişilerle sınırlı olmalıdır. Ayrıca bu faaliyet, kararı bağlayıcı nitelik taşıyan bir mahkeme veya bağımsız bir idari organ tarafından ön incelemeye tabi tutulmalıdır. Acil durumlarda ise inceleme hızlı bir şekilde gerçekleştirilmelidir. ABAD'a göre bu kriterlerin temel amacı, yürütülecek gerçek zamanlı işleme faaliyetine kesinlikle gerekli olduğu ölçüde izin verilmesinin sağlanmasıdır⁶³⁴.

ABAD, IP adreslerinin nitelik itibarıyla trafik ve konum verilerine göre daha az müdahaleci olduğunu belirterek bu veriler bakımından ayırım gözetmeksizin saklama işlemi yapılabileceğini belirtmiştir. Bu doğrultuda ciddi suçlarla mücadele kapsamında ve kesinlikle gerekli olma şartıyla sınırlı bir süre için IP verilerinin saklanması AB mevzuatıyla uyumlu olduğunu belirtmiştir⁶³⁵.

Son olarak ABAD, genel ve ayırım gözetmeksizin saklanan trafik ve konum verilerinin otomatik bir analize tabi tutulması faaliyetini de değerlendirmiştir. Bu bağlamda, bir üye devletin yalnızca gerçek, mevcut veya öngörülebilir bir ulusal güvenlik tehdidi ile karşı karşıya olduğu durumlarda ve verinin kesinlikle gerekli olduğu süre ile sınırlı olarak saklanması şartıyla ölçülülük kriterinin karşılanacağını belirtmiştir⁶³⁶. Divan, diğer hususlarda da belirttiği şekilde bu faaliyet için de mahkeme veya bağımsız bir idari organın denetimini zorunlu tutmuştur. Ayrıca otomatik analiz faaliyeti için önceden belirlenmiş modellerin kullanılması halinde, bu modellerin ilk olarak, terör suçlarına katılım şüphesi altında olabilecek kişileri belirleyebilecek şekilde özel ve güvenilir olması gerektiği ve ikinci olarak ayırmacı nitelikte olmaması gerektiğini vurgulamıştır. Buna ilave olarak, bu modeller kapsamında bireylerin yalnızca özel nitelikli kişisel verileri kullanılarak bir çıktı üretilmemesi gerektiğini de ifade etmiştir.⁶³⁷

Yukarıda belirtilen somut kriterler göz önünde bulundurulduğunda, ABAD tarafından *La Quadrature du Net* davasında gündeme gelen hususların Mahkemeye ilk defa doğrudan kendisi tarafından GVKT'nin sınırlamalara ilişkin 23. maddesini yorumlama fırsatı verdiğini de belirtmek gerekecektir⁶³⁸. Nitekim ABAD'ın bu

⁶³⁴ Court of Justice of the European Union, Press Release No 123/20, **op. cit.**, s. 3.

⁶³⁵ Court of Justice of the European Union, *La Quadrature du Net...*, **op. cit.**, par. 152-156.

⁶³⁶ **Ibid.**, par. 177.

⁶³⁷ **Ibid.**, par. 180, 181.

⁶³⁸ *Kuner & Bygrave* vd., 2021, **op. cit.**, s. 109.

kararlardaki yaklaşımını, yalnızca elektronik iletişim bilgilerinin saklanması ve kamu kurumlarıyla paylaşılmasına ilişkin özel bir konuda verilmiş bir içtihat olarak değil aksine GVKT'nin 23. maddesinin yorumlanmasına ilişkin genel bir içtihat olarak değerlendirmek gerekecektir. ABAD, bu kararlar ile istisna maddeleri kapsamında gündeme gelebilecek bütün veri işleme faaliyetlerini kapsayan genel bir kontrol listesi getirmiştir.⁶³⁹ Bu doğrultuda ölçülülük kriterinin GVKT'nin ulusal güvenlik ve kamu güvenliği istisna rejimi kapsamında nasıl uygulanması gerektiğine ilişkin somut tespitlere yer vermiştir.

Son olarak ABAD'ın yukarıda değinilen iki kararı kapsamında gündeme gelen bir diğer husus ise esas olarak kamu otoriteleri tarafından yürütülen faaliyetler doğrultusunda kullanılan verinin özel şirket niteliğindeki telekom sağlayıcılarından elde edildiği durumda, söz konusu faaliyetin yine de istisnadan yararlanıp yararlanmayacağına ilişkin tartışmadır. ABAD raportörünün görüşüne göre özel kişilerin belirli yükümlülükler çerçevesinde veri işleme faaliyetine dahil edilmesi, söz konusu sürecin Birlik hukukunun kapsamına girmesine sebep olmaktadır. Raportör bu doğrultuda, kamu kurumlarının özel kişilerin iş birliğine ihtiyaç duymadan yalnızca tek başına yürüttüğü faaliyetlerin, Birlik hukukunun ve dolayısıyla GVKT'nin kapsamı dışında kalacağını belirtmiştir⁶⁴⁰. Nitekim raportörün bu görüşü Privacy International ve La Quadrature du Net davalarında ABAD tarafından takip edilmiştir. ABAD ayrıca doğrudan kamu kurumları tarafından yürütülen faaliyetlerin Birlik hukuku dışında kaldığı hallerde de, üye devletler tarafından yürütülen bu işlemlere yönelik denetimin ulusal hukuk ve AİHM nezdinde de devam edeceğini vurgulamıştır⁶⁴¹. Ancak ABAD'ın bu yaklaşımı, daha önce değindiğimiz üzere kamu yetkilerini kullanma yetkisi verilen özel kuruluşların 2016/680 sayılı Direktif kapsamında kabul edileceğine ilişkin hükümle çeliştiği gerekçesiyle eleştirilmiştir⁶⁴². Kanaatimizce ABAD'ın bu yaklaşımı benimsemesi isabetlidir. Zira davaya konu 2002/58 sayılı Direktif'te, 2016/680 sayılı Direktif'te olduğu gibi özel kuruluşların da istisna rejimine tabi olduğunu düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda

⁶³⁹ Kuner & Bygrave vd., 2021, **op. cit.**, s. 12.

⁶⁴⁰ Kuner & Bygrave vd., 2021, **op. cit.**, s. 14, 15

⁶⁴¹ Court of Justice of the European Union, La Quadrature du Net..., **op. cit.**, par. 103.

⁶⁴² ZALNIERIUTE Monika, "A Struggle for Competence: National Security, Surveillance and the Scope of EU Law at the Court of Justice of European Union", *Modern Law Review* (2022) 85(1) Forthcoming, UNSW Law Research Paper No. 21-34, 14.04.2021, s. 20, <https://ssrn.com/abstract=3826112> (Erişim tarihi 14.08.2024)

özel kuruluşların kişisel verilerin korunması hakkı bakımından daha geniş bir koruma rejimi öngören GVKT'ye tabi tutulması daha uygun bir yaklaşım olarak değerlendirilebilecektir.

ABAD'ın *Privacy International* ve *La Quadrature du Net* kararları, bu konuyla ilgili temel esasları belirlediği kararlardır. ABAD bu kararlarda oluşturduğu içtihadı daha sonra verdiği *SpaceNet* ve *Telekom Deutschland*⁶⁴³ kararında da sürdürmüştür. Söz konusu karara konu olan olayda, Almanya'da getirilen bir yasal düzenleme ile telekomünikasyon hizmetleri sunan şirketlerin, genel ve ayırım gözetmeksizin müşterilerinin iletişimlerine ait telefon ve internet trafik verilerini on hafta süreyle, konum verilerini ise dört hafta süreyle saklaması öngörülmüştür. Söz konusu düzenlemenin temel amacı ise ciddi suçların soruşturulması veya ulusal güvenliğe yönelik spesifik risklerin önlenmesidir. Alman Federal İdare Mahkemesi, AB hukukunun böyle bir ulusal mevzuata izin verip vermediği konusunda Adalet Divanından görüş talebinde bulunmuştur⁶⁴⁴.

Ancak ABAD her ne kadar süreyle sınırlı bir saklama faaliyeti öngörülmüş olsa da, mevzuatta öngörülen veri setinin kişilerin iletişim, SMS ve internet erişimiyle ilgili oldukça detaylı bilgileri içerdiğini tespit etmiştir. Her ne kadar mevzuat kapsamında e-posta hizmetlerine ilişkin bir saklama yükümlülüğü öngörülme de bu faaliyetin kişilerin iletişiminin yalnızca küçük bir kısmını oluşturduğunu belirtmiştir. Dolayısıyla işleme tabi faaliyetler açısından yeterli bir sınırlama öngörülmemiştir. Bunun yanında mevzuat kapsamına dahil kişi grupları içerisinde avukatlar, doktorlar ve gazeteciler gibi sır saklama yükümlülüğüne tabi olan kullanıcıların da olduğunu belirtmiştir. Bu hususlar çerçevesinde ABAD, saklama faaliyetinin neredeyse tüm nüfusu kapsadığını ve hedefli bir veri saklama faaliyeti olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir⁶⁴⁵.

Bunun yanında ABAD, mevzuat kapsamında belirlenen süre sınırıyla ilgili de bir değerlendirme yapmış ve sınırlı bir süre söz konusu olsa da mevcut veri setinin;

⁶⁴³ Court of Justice of the European Union, *SpaceNet-Telekom Deutschland*, C-793/19, C-794/19, 20.09.2022.

⁶⁴⁴ Court of Justice of the European Union, Press Release No 156/22, s.1, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2022-09/cp220156en.pdf> (Erişim Tarihi: 14.08.2024)

⁶⁴⁵ Court of Justice of the European Union, *SpaceNet...*, **op. cit.**, par. 83, 84.

kişilerin günlük yaşam alışkanlıkları, kalıcı veya geçici ikamet yerleri, günlük yaşam alışkanlıkları gibi özel hayatlarına ilişkin çıkarımlara olanak sağlayabileceğini veya bu kişilerin sosyal ilişkileri ve sosyal ortamlarına yönelik bir profillemeye imkan vereceğini belirtmiştir.⁶⁴⁶

Divan ayrıca kararda çalışmanın önceki kısımlarında da değindiğimiz ulusal güvenlik ve ciddi suç arasındaki ayrıma ilişkin de önemli tespitlerde bulunmuştur. Divan'a göre ulusal güvenliğin korunmasının amacı, devletin temel işlevlerini ve toplumun temel çıkarlarını korumaktır ve ülkenin anayasal, siyasi, ekonomik ve sosyal yapısını ciddi şekilde bozan özellikle terörist faaliyetler gibi toplumu, nüfusu veya devleti doğrudan tehdit eden faaliyetlerin önlenmesi ve cezalandırılması durumlarında ancak bu amaca yönelik bir faaliyet gerçekleşmektedir. Ulusal güvenliğe yönelik bir tehdit; niteliği, ciddiyeti ve meydana gelen olayların yeterince somut özelliği sebebiyle suçtan ve hatta ciddi suçtan keskin şekilde ayrılmaktadır⁶⁴⁷. Dolayısıyla ABAD daha geniş bir istisna rejimine tabi tuttuğu ulusal güvenlik kavramının ciddi suçların önlenmesine yönelik faaliyetleri de kapsayacak şekilde geniş yorumlanmasına müsaade etmemiştir.

ABAD, ayrıca bu kararda üye devletlerin ulusal güvenliğin korunması ve suçla mücadele kapsamında yürüttükleri faaliyetlerin hangi durumlarda AB hukukunun korumasından muaf olduğuna ilişkin daha önceki kararlarında da yer verdiği kriterleri netleştirmiştir. Farklı konulara ilişkin belirlenmiş bu kriterlere aşağıda toplu şekilde yer verilmiştir:

- **Trafik ve konum bilgisinin genel ve ayrım gözetmeksizin saklanması:**

Böyle bir talep yalnızca gerçek ve mevcut veya öngörülebilir bir ulusal güvenlik tehdidi ile karşı karşıya olunan durumlarda elektronik iletişim hizmeti sağlayıcılarından istenebilir. Bu talep, bir mahkeme veya bağımsız bir idari organ tarafından etkili bir şekilde gözden geçirilmelidir ve yalnızca kesinlikle gerekli olan süreyle sınırlı olmalıdır; ancak bu süre tehdit devam ettiği sürece uzatılabilir. Böyle bir işleme faaliyeti suçla mücadeleyi

⁶⁴⁶ *Ibid.*, par. 88.

⁶⁴⁷ *Ibid.*, par. 91, 92.

içermemekte olup yalnızca ulusal güvenliğin korunması amacıyla yürütülebilir⁶⁴⁸.

- **Trafik ve konum bilgisinin hedefli şekilde saklanması:** Kişilere göre kategorize edilmiş veya coğrafi kriterlere dayalı şekilde hedefli veri saklama faaliyetleri yürütülebilir. Ancak bu faaliyetler objektif ve ayrımcı olmayan kriterlere dayalı olarak yürütülmeli ve kesinlikle gerekli olan süreyle sınırlı olmalıdır. Hedefli veri işleme faaliyeti ulusal güvenliğin korunması, ciddi suçlarla mücadele ve kamu güvenliğine yönelik ciddi tehditlerin önlenmesi amacıyla yürütülebilir⁶⁴⁹.
- **IP adreslerinin genel ve ayırım gözetmeksizin saklanması:** İnternet bağlantısının kaynağına atanan IP adresleri kesinlikle gerekli olan süreyle sınırlı olarak saklanabilir. Bu faaliyet de ulusal güvenliğin korunmasının yanında ciddi suçlarla mücadele ve kamu güvenliğine yönelik ciddi tehditlerin önlenmesi amacıyla yürütülebilir⁶⁵⁰.
- **Kullanıcıların kimlik verilerinin genel ve ayırım gözetmeksizin saklanması:** Elektronik iletişim sistemleri kullanıcılarının kimlik bilgileri; ulusal güvenliğin korunması, suçla mücadele ve kamu güvenliğinin korunması amacıyla saklanabilir. Burada dikkat çeken nokta ise bu faaliyetler bakımından ABAD'ın suçların veya kamu güvenliğine yönelik tehditlerin 'ciddi' olmasını beklememesidir⁶⁵¹.
- **Trafik ve konum bilgilerinin hızlandırılmış şekilde saklanması:** Yargı denetimine tabi bir idari otorite tarafından elektronik iletişim hizmeti sağlayıcılarından trafik ve konum verilerini belirli bir süre boyunca hızlandırılmış şekilde saklamaları istenebilir. Söz konusu faaliyet de yalnızca ulusal güvenliğin korunması ve ciddi suçlarla mücadele amacıyla yürütülebilir⁶⁵².

⁶⁴⁸ Ibid., par. 131.

⁶⁴⁹ Ibid., par. 131.

⁶⁵⁰ Ibid., par. 131.

⁶⁵¹ Ibid.

⁶⁵² Ibid.

ABAD ayrıca söz konusu faaliyetlere izin veren kanuni düzenlemelerin açık ve belirli olması gerektiğini, saklama faaliyetlerinin usul ve esas bakımından uygulanabilir koşullara tabi olmasını ve ilgili kişilerin kötüye kullanım risklerine karşı etkili güvencelere sahip olması gerektiğini de belirtmiştir.

Özetle, Privacy International, *Quadrature du Net* ve *Diğerleri* kararları ile birlikte *SpaceNet* ve *Telekom Deutschland* kararı birlikte değerlendirildiğinde, ABAD tarafından ulusal güvenliğin korunmasına ve suçla mücadeleye yönelik faaliyetler kapsamında işlenen telekomünikasyon verilerine ilişkin önemli bir içtihat oluşturulduğu söylenebilecektir. Bu içtihat kapsamında özellikle kişisel verilerin işlenmesine ilişkin istisna hükümlerinin nasıl uygulanması gerektiği konusunda ölçülülük ilkesi çerçevesinde somut kriterler ortaya konulmuştur. Bu doğrultuda ABAD ulusal güvenlik, suçla mücadele ve kamu güvenliğinin korunması amaçlarını somut faaliyetler özelinde ayırtmış ve birtakım faaliyetlerin yalnızca ulusal güvenliğin korunması amacıyla gerçekleştirilebileceğini ifade etmiştir. Ayrıca böyle bir durumda dahi gerçek ve mevcut bir ulusal güvenlik tehdidinin varlığı ile mahkeme veya bağımsız bir idari organın denetiminin de mevcut olması gerektiğini belirtmiştir. Bunun yanında telekomünikasyon verilerinin saklanması ve erişilmesine ilişkin istisna öngören yasal düzenlemelerin hangi kriterleri taşıması gerektiğine ilişkin de somut kıstaslar öngörmüştür. Bunlar arasında faaliyetin niteliğine bağlı olarak kişi ve coğrafi kategorizasyona dayalı hedefli veri saklama, kesinlikle gerekli olan süreyle sınırlı saklama, mahkeme veya bağımsız bir idari organın denetimi, suistimale yönelik güvenceler, otomatik analiz faaliyetlerinde kullanılan modellerin güvenilirliği ve ayrımcı olmaması, gerçek zamanlı işleme faaliyetlerinin yalnızca terörist faaliyetlerle bağlantılı olan hallerde yürütülmesi gibi hususlara yer verilmiştir. Divan, bütün bu kriterleri belirlemenin yanında *SpaceNet* ve *Telekom Deutschland* kararında olduğu gibi bu kriterleri de somut olay özelinde oldukça dar yorumlayarak mümkün olduğunca üye devletler tarafından yürütülen faaliyetlerin AB hukuku koruması içerisinde kalmasına gayret etmiştir. Bu kararlardan hareketle, kural olarak GVKT kapsamı içerisinde yer almayan ulusal güvenliğin korunması veya suçun önlenmesine yönelik kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkin ABAD tarafından uygulanan ciddi bir denetimin mevcut olduğu söylenebilecektir. ABAD'ın bu yaklaşımı, GVKT'de

düzenlenen diğer sınırlama hükümlerinin yorumlanması açısından da yol gösterici bir niteliğe sahiptir.

ABAD istisna hükümlerine ilişkin söz konusu katı yaklaşımını yakın dönemde verdiği *Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra* kararında da sürdürmüştür. Litvanya’da görev yapan bir savcının şüpheliye ve şüphelinin avukatına bilgi sızdırdığı gerekçesiyle Başsavcılık tarafından görevden alındığı bir davada, savcıya atfedilen görev suistimali, elektronik haberleşme hizmet sağlayıcıları tarafından saklanan verilere dayalı olarak tespit edilmiştir. Ancak görevden alınan savcı, yapılan soruşturma kapsamında telefon iletişiminin belirlenmesine imkan verecek şekilde verilerinin işlenmesi faaliyetinin, AB hukukunda yer alan temel haklarla bağdaşmayacak nitelikte olduğunu belirtmiş ve açılan dava ABAD’ın önüne gelmiştir⁶⁵³.

ABAD ise kararda temel olarak, elektronik haberleşme sağlayıcıları tarafından saklanan ve daha sonra ciddi suçlarla mücadele amacıyla yetkili makamlara sunulan elektronik haberleşmelere ilişkin kişisel verilerin, yolsuzlukla ilgili görev suistimaline ilişkin bir soruşturma amacıyla kullanımının AB mevzuatı ile uyumlu olup olmadığını değerlendirmiştir. Bu doğrultuda öncelikle ciddi suçlarla mücadele kapsamında ölçülülük ilkesi kapsamında belirlediği kriterlere değinmiştir. Sonrasında ise bu kriterler çerçevesinde, ciddi suçlarla mücadele amacıyla saklanan ve yetkili makamlara sunulan verilerin başka kurumlara aktarılamayacağını belirtmiştir. Dolayısıyla savcıyla ilgili yolsuzluk soruşturmasını yürüten mercilerin bu bilgilere erişmesi, ölçülülük ilkesine aykırı nitelik taşımaktadır. ABAD’ın bu tespiti yaparken somut olayda yürütülen yolsuzlukla mücadele faaliyetini, ciddi bir suç yahut kamu güvenliğine yönelik ciddi bir tehdit olarak değerlendirmedikçe de belirtmekte fayda olacaktır⁶⁵⁴. Buradan hareketle ciddi bir suçla mücadele ya da kamu güvenliğine yönelik ciddi bir tehdidin önlenmesi amacı taşımayan bir faaliyet için kişisel verilerin diğer kamu kurumlarına aktarılmasının AB hukuku kapsamında öngörülen ilkelere ve güvencelere uygun olmadığı söylenebilecektir. Dolayısıyla, ABAD’ın bu kararda da

⁶⁵³ Court of Justice of the European Union, Press Release No 135/23, s.1, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2023-09/cp230135en.pdf> (Erişim Tarihi: 14.08.2024)

⁶⁵⁴ Court of Justice of the European Union, *Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra*, C-162/22, 07.09.2023, par. 41, 42.

istisnaya tabii faaliyetin niteliği üzerinden sıkı bir denetim gerçekleştirdiğini söylemek kanaatimizce yanlış olmayacaktır.

ABAD, telekomünikasyon verilerine ilişkin davalardaki istisna hükümlerine ilişkin yaklaşımını doğrudan GVKT hükümleri ile ilgili başka bir davada da sürdürmüştür. Karara konu olay, Avusturya Federal Anayasasının Korunması ve Terörle Mücadele Ofisi üzerinde herhangi bir siyasi etkinin olup olmadığını aydınlatmak amacıyla çalışan ve Avusturya Parlamentosu Temsilciler Meclisi tarafından görevlendirilen soruşturma komitesinin yürüttüğü bir soruşturmaya dayanmaktadır. Yürütülen soruşturma kapsamında medya tarafından da takip edilen bir oturuma ilişkin tutanaklar, bir tanığın beyanlarını ve tam adını içerecek şekilde komite tarafından internet sitesinde yayınlanmıştır. Gizli bir polis ekibinde çalışan tanık ise, anonimleştirme talebine rağmen isminin yayınlandığı gerekçesiyle GVKT'nin ihlal edildiğini belirterek Avusturya Veri Koruma Otoritesi'ne şikayette bulunmuştur. Ancak Otorite, kuvvetler ayrılığı ilkesi gereğince yasama faaliyetlerine ilişkin bir denetim yapamayacağını belirterek şikayeti reddetmiştir. Bunun üzerine davaya dönüşen süreçte Avusturya Yüksek İdari Mahkemesi, komite tarafından ulusal güvenlik faaliyetlerine ilişkin yürütülen soruşturmanın GVKT kapsamında olup olmadığı konusunda ABAD'a başvurmuştur⁶⁵⁵.

ABAD, öncelikle parlamento soruşturma komiteleri tarafından yürütülen faaliyetlerde de prensip olarak GVKT'nin uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Bununla birlikte ulusal güvenliği sağlamaya yönelik faaliyetlerin ise GVKT kapsamında olmadığını vurgulamıştır. Ancak, komitenin soruşturmasının ulusal güvenliğin korunmasından ziyade yürütme organına ait bir kurumun eylemlerini denetlemeyi amaçladığını belirtmiştir⁶⁵⁶. Bu sebeple de, her ne kadar ulusal güvenliğin korunmasına yönelik faaliyetlerin yasal düzenlemeler aracılığıyla GVKT'den istisna tutulması mümkün olsa da, somut dava özelinde; ne tanığın adının yayınlanmasının ulusal güvenliği sağlamak için gerekli olduğuna ne de bu faaliyetin yasal bir dayanağa sahip olduğuna dair bir hususun mevcut olmadığını vurgulamıştır⁶⁵⁷.

⁶⁵⁵ Court of Justice of the European Union, Press Release No 8/24, s.1, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-01/cp240008en.pdf> (Erişim Tarihi: 14.08.2024)

⁶⁵⁶ Ibid.

⁶⁵⁷ Ibid.

ABAD'ın bu karardaki tespitleri doğrultusunda şu çıkarıma ulaşılabilecektir: Bir faaliyetin niteliği, ulusal güvenliğe yönelik bir koruma ihtiyacının mevcudiyetini açıkça göstermiyorsa veya bu kapsamda alınacak tedbirler yasal bir düzenlemeye dayanmıyorsa ulusal güvenlik gerekçesine dayalı olarak yürütülen faaliyetin GVKT'den muaf tutulması mümkün olmayacaktır.

Bütün bu kararlar, ABAD'ın Avrupa'da ulusal güvenlik ve istihbarat faaliyetlerini yorumlamada nasıl önemli bir aktör haline geldiğini de göstermektedir⁶⁵⁸. ABAD, üye devletlerin bu konulara ilişkin faaliyetlerini içtihadı aracılığıyla yeniden düzenlemiştir. ABAD bu husustaki proaktif rolünü yalnızca AB üye devletleri nezdinde değil, yurt dışına kişisel veri aktarımı aracılığıyla AB üyesi olmayan ülkelerin faaliyetleri üzerinde de sürdürmüştür. Bunun en açık örneği, AB ve ABD arasında gerçekleşen kişisel verilerin aktarımına ilişkin Schrems kararlarıdır.

Söz konusu kararlarda davacı, Maximillian Schrems, Avusturya'da ikamet eden bir Facebook kullanıcısıdır. Schrems'in kişisel verileri, Facebook tarafından ABD'de bulunan Facebook Inc.'e ait sunuculara aktarılmaktadır. Schrems, ABD'deki yasa ve uygulamaların, bu ülkedeki kamu otoritelerinin kişisel verilere erişimine karşı yeterli koruma sağlamadığını belirterek aktarımların yasaklanması için şikayette bulunmuştur. ABAD'ın önünde giden yargılama sürecinin sonunda Divan, o dönemde AB ile ABD arasındaki veri aktarımının dayandığı Safe Harbour kararını iptal etmiştir⁶⁵⁹. Böylece her iki ülke arasındaki aktarımın en önemli yasal dayanağı ortadan kalkmıştır.

Sonrasında yeni veri aktarımına ilişkin yapılan şikayet çerçevesinde ABAD tarafından verilen Schrems II kararında, Divan öncelikle, bir üye devlette yerleşik bir şirket tarafından ticari amaçlarla üçüncü bir ülkede yerleşik başka bir şirkete yapılan aktarım kapsamındaki kişisel verilerin; söz konusu üçüncü ülke tarafından kamu güvenliği, savunma ve devlet güvenliği amaçlarıyla işlendiği durumlarda dahi, AB hukuku ve özellikle GVKT'nin uygulama alanı bulacağını belirtmiştir⁶⁶⁰. Dolayısıyla Divan'a göre, özel şirketler arasında aktarılan verilere üçüncü bir ülkenin yetkilileri tarafından erişilmesi halinde de GVKT uygulama alanı bulacaktır. Söz konusu

⁶⁵⁸ Zalnieriute **op. cit.**, s. 21.

⁶⁵⁹ Court of Justice of the European Union, Case C-362/14, **op. cit.**

⁶⁶⁰ Court of Justice of the European Union, **op. cit.**, C-311/18.

erişimin kamu güvenliği, milli savunma veya milli güvenliği sağlama amacıyla olması da ABAD'ın bu husustaki yaklaşımını değiştirmemektedir.

Bu doğrultuda ABAD, ABD'ye yapılan güncel kişisel veri aktarımına ilişkin olarak bu ülkedeki kişisel veri korumasının GVKT ile aynı düzeyde olmadığını ve dolayısıyla yeterli bir korumanın mevcut olmadığını belirtmiştir. ABAD, ABD güvenlik kuruluşları tarafından yürütülen bazı gözetim programları kapsamındaki erişim yetkisinin kesinlikle gerekli olanla sınırlı olmadığını ve kişisel verilerin korunması hakkına orantısız müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. ABAD'a göre bu kurumlara verilen yetkiler yeterince sınırlandırılmamıştır. Ayrıca AB vatandaşlarının söz konusu faaliyetlere yönelik ABD yetkililerine karşı uygulanabilir hakları bulunmamaktadır. Bununla birlikte söz konusu veri aktarımına yönelik bir güvence olması açısından kurulan Ombudsman mekanizması da bu eksiklikleri gidermemektedir. ABAD, bu kapsamda söz konusu mekanizmanın ilgili kişilere AB hukukuyla eşdeğer bir koruma sağlamadığını belirtmiştir. Zira Ombudsman'ın bağımsızlığı yeterli şekilde güvence altına alınmamıştır ve Ombudsman'a ABD istihbarat kurumları hakkında bağlayıcı karar verme yetkisi tanıyan kurallar da öngörülmemiştir⁶⁶¹.

Bu karar, ABAD'ın ulusal güvenlik faaliyetlerine yönelik Birlik içinde tesis ettiği denetim rejiminin, üçüncü taraf ülkeler nezdinde de mevcut olduğunu açıkça göstermektedir. ABAD, GVKT kapsamında ilgili kişilere sağlanan korumanın kişisel verilerin yurt dışına veri aktarımı sonrasında verinin aktarıldığı ülkede de devam etmesini beklemektedir. Bu doğrultuda, ulusal güvenlik faaliyetleri söz konusu olsa dahi, kişisel verileri işlenen kişilere yönelik gerekli güvencelerin, aktarım yapılan ülke tarafından da sağlanmasını beklemektedir.

Yer verilen bu kararlar, AB hukukunun yorumlanmasında en yetkili mercii konumunda olan ABAD'ın ulusal güvenlik faaliyetlerini dar bir şekilde yorumlama ve GVKT'nin koruma alanını mümkün olduğunca geniş tutmaya çalışma yönündeki iradesini net bir şekilde göstermektedir. Dolayısıyla Divan tarafından ulusal

⁶⁶¹ Court of Justice of the European Union, Press Release No 91/20, s.2, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-01/cp240008en.pdf> (Erişim Tarihi: 14.08.2024)

güvenliğin ve kamu güvenliğinin sağlanmasına yönelik faaliyetler her bir somut olay özelinde titizlikle incelenmektedir. ABAD söz konusu inceleme kapsamında özellikle tedbirlerin yasallığı ve ölçülülüğü çerçevesinde sıkı bir denetim yapmaktadır. ABAD'ın bu yaklaşımı, söz konusu kavramların soyut niteliğinin inceleme konusu olay özelinde belirginleşmesine katkı sağlamaktadır. Bu durum, GVKT'nin 23. maddesinde yer alan kriterler de göz önünde bulundurulduğunda, ulusal güvenliğin ve kamu güvenliğinin korunması amacıyla yürütülen faaliyetler bakımından keyfilğin önlenmesine katkı sağlamaktadır. Kanaatimizce ABAD'ın söz konusu proaktif yaklaşımının Türk hukukunda da benimsenmesi, istisnaya tabii faaliyetlerin denetimi açısından yerinde olacaktır.

3.4.5.2. AİHM Kararlarının İncelenmesi

AB mevzuatı kapsamında yer verilen ABAD kararlarının yanında, konuyla ilgili AİHM kararlarının incelenmesi de isabetli olacaktır. AİHM'in suçla mücadele ve istihbari amaçlarla kişisel verilerin işlenmesine yönelik birçok kararı bulunmaktadır. Tüm bu kararlara bu çalışmada değinmek mümkün olmasa da, konuyla ilgili öne çıkan kararların incelenmesi, AİHM'in yaklaşımının anlaşılması açısından yol gösterici olacaktır. Çalışmanın önceki kısımlarında da değinildiği üzere AİHM'in, kişisel verilerin korunmasına yönelik şikayetleri, AİHS'in 8. maddesinde yer alan özel hayatın korunması hakkı kapsamında ele aldığını hatırlatmak yerinde olacaktır.

İlk olarak, beş Alman avukatın iletişimlerinin ve telefon konuşmalarının kendilerine haber verilmeksizin kanunla yetkili kurumlar tarafından takip edilmesiyle ilgili *Klass ve Diğerleri/Almanya* davasında, AİHM başvuruçuların özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediğini tespit etmiştir. AİHM bu kararda demokratik kurumların korunmasının kesinlikle gerekli olduğu durumda, gizli gözetim yetkilerinin kullanılmasının Sözleşme'ye aykırı olmadığını vurgulamıştır. Bu doğrultuda Mahkeme, posta, telekomünikasyon ve diğer iletişim yolları üzerinden gizli gözetim yetkisi veren yasaların, istisnai koşullar altında, ulusal güvenlik, kamu düzeninin korunması veya suçun önlenmesi amaçları doğrultusunda demokratik bir toplumda gerekli olabileceğini belirtmiştir⁶⁶².

⁶⁶² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 5029/71, 1978.

Öte yandan AİHM, Roman Zakharov/Rusya kararında ise bu kez kolluk kuvvetlerinin cep telefonlarını gizlice dinlemesinin başvuruçunun özel hayata saygı hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir. Mahkeme, dinleme konusunda yetki veren yasanın, kolluk ve istihbarat servislerine tüm telefon iletişimlerine doğrudan erişim imkanı sağladığını ve bu nedenle yetkinin keyfi kullanımına karşı vatandaşlara yeterli güvence sunmadığını belirtmiştir. AİHM özellikle şu konularda yasal mevzuat kapsamında belirsizliğin mevcut olduğunu tespit etmiştir: Rusya'daki hangi kamu kurumlarının gizli gözetim tedbirlerine başvurma yetkisine sahip olduğu, bu tür önlemlerin süresi, özellikle de ne zaman sona erdirilmesi gerektiği, dinleme yetkisi, ele geçirilen verilerin saklanması ve imha edilmesi için öngörölmüş usuli kurallar ve dinlemenin denetimi. AİHM ayrıca değerlendirmesinde tedbire ilişkin itiraz hakkının yalnızca dinlemenin kanıtını sunabilen kişilere tanınmasına da dikkat çekmiştir. Mahkeme, dinlemeye maruz kalan kişilere yönelik herhangi bir bildirimin mevcut olmaması ve bilgilere erişim olanağının da sağlanmadığı durumda, söz konusu itiraz hakkının etkili bir denetim mekanizması sağlamakta yetersiz olduğunu vurgulamıştır⁶⁶³.

AİHM, *Big Brother Watch ve diğerleri/Birleşik Krallık* kararında ise gazeteci ve sivil toplum kuruluşlarının istihbarat servisleri tarafından izlenmesine ilişkin faaliyetleri incelemiştir. Bu kararda başvurular kapsamında devlet organları tarafından yürütölen üç farklı gözetim rejimi Mahkeme tarafından incelemeye tabi tutulmuştur: (1) kitlesel dinleme faaliyeti, (2) yabancı hükümetlerden ve istihbarat örgütlerinden elde edilen iletişimin izlenmesi, (3) iletişim servis sağlayıcılarından elde edilen iletişim verileri üzerindeki izleme faaliyeti. AİHM Büyük Daire incelemesi çerçevesinde 1. ve 3. kategorideki faaliyetler bakımından özel hayata saygı hakkı ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine, 2. kategorideki faaliyetler bakımından ise ihlalin mevcut olmadığına karar vermiştir⁶⁶⁴.

Mahkeme, ilk olarak modern toplumlarda devletlerin karşılaştığı tehditlerin çokluğu ve ulusal güvenliğe yönelik tehditlerin tespitinin önemi nedeniyle, kitlesel dinleme rejiminin tek başına Sözleşme'yi ihlal etmediğini belirtmiştir. Ancak, böyle bir faaliyetin baştan sona güvenlik tedbirlerine sahip olması gerektiğini vurgulamıştır.

⁶⁶³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 47143/06, 2015.

⁶⁶⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Mass Surveillance, s. 5,

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_mass_surveillance_eng, (Erişim tarihi 14.08.2024)

Mahkeme bu doğrultuda ulusal makamlardan beklediği kriterlere yer vermiştir: Her aşamada alınan tedbirlerin gereklilik ve ölçülülük değerlendirmelerinin yapılması, amaç ve kapsamın belirlendiği başlangıç aşamasında bağımsız bir izin usulünün öngörülmesi ve buna ilave olarak faaliyet sonrasında da bağımsız bir denetim mekanizmasının varlığı⁶⁶⁵. Dolayısıyla sürecin en başından en sonuna kadar keyfilik önlenmesine yönelik tedbirlerin alınması gerekliliği, Mahkeme tarafından vurgulanmıştır.

Bu kriterler çerçevesinde yaptığı değerlendirmede AİHM, Birleşik Krallık'ın kitlesel izleme rejimini inceleyerek yetkilendirmenin bağımsız bir kurum tarafından değil Devlet Sekreteri tarafından yapılması, arama terimlerinin kategorilerinin ve bireylere ilişkin özel tanımlayıcıların izin başvurusunda yer almaması ve gizli gazetecilik materyalleri için yeterli koruma sağlanmaması gerekçesiyle ilgili mevzuatın kanunilik kriterini karşılamadığını tespit etmiştir⁶⁶⁶. Bunun yanında servis sağlayıcılardan iletişim verilerinin elde edilmesi rejiminin de ciddi suçlarla mücadele amacıyla sınırlı olmadığı, bir mahkeme ya da bağımsız otorite denetimine tabi olmadığı gerekçesiyle bu durumun AB temel haklarına ilişkin sınırlama rejimiyle uyumlu olmadığı ve AİHS'e de aykırı olduğunu belirtmiştir⁶⁶⁷.

Ulusal güvenliğin korunması kapsamında kişisel veri işleme faaliyetleri, güvenlik soruşturmaları bağlamında da AİHM'in önüne gelmiştir. Bu çerçevede *Leander/İsveç* kararında, kısıtlı bir askeri bölgede yer alan müzede teknisyen olarak çalışırken güvenlik riski taşıdığına dair eski bir istihbarat bilgisi sebebiyle işine son verilen bir başvuruçunun şikayeti incelenmiştir. Mahkeme, söz konusu kararda, İsveç personel kontrol sisteminde yer alan güvencelerin kanunilik kriterini karşıladığını ve yetkili makamların ulusal güvenliğe yönelik menfaatlerinin mevcut olay özelinde başvuranın bireysel çıkarlarına ağır bastığını belirterek ihlal kararı vermemiştir⁶⁶⁸. Mahkeme ayrıca ulusal güvenliğin korunması açısından önem arz eden pozisyonlarla ilgili olarak devletlerin bireylerle ilgili bilgi toplama ve kamuya açık olmayan siciller tutma yetkisine sahip olabileceğini belirtmiştir⁶⁶⁹.

⁶⁶⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 58170/13, 62322/14, 24960/15 (Büyük Daire), 25.05.2021, par. 489.

⁶⁶⁶ *Ibid.*, par. 509.

⁶⁶⁷ *Ibid.*, par. 518, 519.

⁶⁶⁸ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No:9248/81, 26.03.1987, par. 66, 67.

⁶⁶⁹ *Ibid.*, par. 59.

AİHM, *Rotaru/Romanya* kararında ise istihbarat teşkilatı tarafından geçmişindeki komünizm karşıtı faaliyetleri sebebiyle hakkında fişleme yapıldığını öğrenen bir başvurucuyla ilgili şikayeti incelemiştir. AİHM, ulusal güvenliğe yönelik tehditlerin önlenmesi amacını taşıyan yasanın, bu tür işleme faaliyetleri bakımından kaydedilebilecek bilgi türünü, gözetim tedbirlerinin uygulanabileceği kişi kategorilerini, bu tür tedbirlere başvurulacak koşulları, izlenecek usuli kuralları, verilerin saklama süresini, uygun bir denetim mekanizmasını düzenlememesi sebebiyle yeterli açıklıkta olmadığını belirlemiştir. Bu doğrultuda ulusal güvenliğin korunması amacı kapsamında yürütülen faaliyetlerin başvuru açısından demokratik bir toplumda gereklilik kriterini sağlamadığına karar vermiştir⁶⁷⁰.

Bu kararlar doğrultusunda, AİHM tarafından ulusal güvenliğin ve kamu güvenliğinin korunması ile suçla mücadele amacıyla yürütülen istihbari ve önleyici nitelikteki faaliyetlere ilişkin özel hayata saygı hakkı kapsamında sıkı bir denetimin mevcut olduğu söylenebilecektir. Mahkeme özellikle ulusal güvenliğin sağlanmasına yönelik faaliyetler bakımından devletlere belirli ölçüde takdir yetkisi tanımaktadır. Ancak bu yetkinin keyfi bir biçimde kullanılmaması ve kişisel verileri işlenen kişiler bakımından yeterli ve uygun güvencelerin sağlanması gerektiğini de bu kararlarda açıkça vurgulamaktadır⁶⁷¹. Bu kapsamda özellikle öngörülen tedbirlerin kanunlarda öngörülmesi ve demokratik toplumlarda gerekli olması kriterleri çerçevesinde bir denetim de yürütmektedir. Faaliyetin niteliğine bağlı olarak Mahkeme tarafından yapılan incelemede özel hayata yönelik müdahale içeren tedbirlere ilişkin öngörülen güvenceler arasında; bağımsız bir otoritenin iznine tabi olma, gereklilik ve ölçülülük değerlendirmelerinin yapılması, verisi işlenen kişilere yönelik usuli ve esasa yönelik güvencelerin sağlanması, tedbirin süresi, işlenecek verilerin ve denetime tabi kişilerin kategorizasyonu, elde edilen bilgilerin saklama süresi vb. hususlarda belirliliğin sağlanması, etkili bir denetim mekanizmasının mevcut olması gibi hususlara yer verilmiştir.

⁶⁷⁰ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 28341/95 (B.D.), 4.5.2000.

⁶⁷¹ KONUKPAY A. Cenk, “Kişisel Verilerin Korunmasının Sınırları: İstisna Kapsamında Yer Alan Faaliyetler”, Editör: Gizem Gültekin Várkonyi / Kübra İslamoğlu Bayer, *Kişisel Verilerin Korunması Çalışma Kitabı Seçilmiş Karar ve Olay İncelemeleri*, Seçkin, 2023, s. 24.

Bu noktada kanaatimizce değinilmesi gereken dikkate değer bir diğer husus ise yukarıda değinilen *Big Brother Watch ve diğerleri/Birleşik Krallık* kararında olduğu gibi ABAD tarafından oluşturulan kriterlerin, kimi durumlarda AİHM'in yaptığı inceleme bakımından da esas alınmasıdır. Ancak AİHM tarafından AİHS çerçevesinde gerçekleştirilen bu denetimin AB veri koruma otoriteleri ile ABAD tarafından yapılan incelemeden farklı bir nitelik taşıdığını da belirtmek uygun olacaktır. Zira bir önceki başlık altında yer verilen kararlarda, ABAD'ın ulusal güvenliğin korunmasına yönelik faaliyetlere ilişkin denetimi, AB mevzuatı ile sınırlı şekilde yürütülmektedir. Ancak ulusal güvenliğe ilişkin faaliyetler, esas olarak AB hukukundan istisna tutulduğu için ABAD, bu hükümlerin kapsamını mümkün olduğunca dar yorumlayarak AB hukuku çerçevesinde denetimini sürdürmeye çalışmaktadır. Oysa ki AB hukukundan istisna tutulan ve ulusal hukuka tabi bir faaliyet bakımından AİHM'in denetimi kural olarak devam edecektir. Dolayısıyla AİHM'in bu faaliyetlere yönelik olarak ABAD'ın içtihadını tamamlayıcı bir role sahip olduğu söylenebilecektir. Nitekim benzer bir durum Türk hukuku açısından da söz konusu olacaktır. Bu sebeple AİHM içtihadının değerlendirilmesinde bu hususların da dikkate alınması uygun olacaktır.

3.4.5.3. AYM ve KVK Kurulu Kararlarının İncelenmesi

ABAD ve AİHM tarafından ulusal güvenliğin ve kamu güvenliğinin korunmasına yönelik faaliyetler bakımından yapılan incelemeye ve mahkemeler tarafından oluşturulan kriterlere detaylı şekilde yer verilmiştir. Bu kısımda ise öncelikle konuyla ilgili KVK Kurulu ve öne çıkan Anayasa Mahkemesi kararlarına yer verilecektir. Sonrasında ise bu kararlar önceki kısımlarda değinilen ABAD ve AİHM kararları ışığında değerlendirilecektir.

3.4.5.3.1. KVK Kurulu Kararları

KVK Kurulu'nun 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde düzenlenen faaliyetlere ilişkin çok sayıda kararı bulunmamaktadır. Kurul, söz konusu istisna hükmüne ilişkin temel değerlendirmelerini pandemi döneminde başvuru tedbirler kapsamında yapmıştır. Pandemiyle mücadele kapsamında kamu kurum ve kuruluşları ile diğer veri sorumluları tarafından yürütülen kişisel veri işleme faaliyetlerine yönelik kararları aracılığıyla istisna hükümlerini yorumlamıştır.

Kurul ilk olarak, “Covid-19 ile Mücadele Sürecinde Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Bilinmesi Gerekenler”⁶⁷² başlıklı kamuoyu duyurusunda, salgınla mücadele kapsamında sağlık verileri, TC kimlik no, ad, adres, işyeri, seyahat bilgileri gibi birçok kişisel verinin işlenmesi gerektiğini belirtmiştir. Bununla beraber, söz konusu faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun gerekliliklerine uygun şekilde yürütülmesinin ve veri güvenliğine yönelik gerekli idari ve teknik tedbirlerin alınmasının önemli olduğunu belirtmiştir. Kurul, bu faaliyetlerin kanuna uygunluğu konusunda yaptığı değerlendirmede, 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendine atıf yaparak, mevcut durumun kamu güvenliğini ve kamu düzenini tehdit ettiğini belirtmiştir. Bu doğrultuda kişisel verilerin Sağlık Bakanlığı ve istisna maddesi kapsamına giren kamu kurum ve kuruluşları tarafından işlenmesinin önünde herhangi bir engelin bulunmadığını belirtmiştir⁶⁷³.

Bu duyurunun ardından Kurul, mobil uygulamalar vb. yöntemler vasıtasıyla Covid-19 ile mücadele kapsamında kişilerin konum verisinin işlenmesi ve hareketliliklerinin izlenmesine ilişkin başka bir duyuru yayınlamıştır⁶⁷⁴. Bu duyuruda, hastalığı taşıyan veya taşıma riski bulunan kişilerle temasa geçenlerin tespit edilmesi, virüsün yayılma haritası çerçevesinde tedavi ve karantina işlemlerinin yapılması, bu bilgiler çerçevesinde sokağa çıkma yasağının uygulanması, kalabalık yerlerin tespiti gibi amaçlarla kişisel verilerin işlendiğini belirtmiştir⁶⁷⁵.

Kurul bir önceki duyuruda olduğu gibi söz konusu faaliyetlerin toplum sağlığının korunması ve böylece kamu düzeni ile kamu güvenliğine yönelik tehditlerin önlenmesi amacına yönelik olduğunu tespit etmiştir. Nitekim bu tehdidin ortadan kaldırabilmesi amacıyla hastalık sahibi kişilerin izolasyonu ile toplu şekilde konum verilerinin işlenerek kalabalık alanların tespit edilmesini sağlamak amacıyla yetkili kamu kurum ve kuruluşları tarafından gerçekleştirilecek kişisel veri işleme

⁶⁷² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, “Kamuoyu Duyurusu: Covid-19 ile Mücadele Sürecinde Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Bilinmesi Gerekenler”, 27.03.2020, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6721/KAMUOYU-DUYURUSU-Covid-19-ile-Mucadele-Surecinde-Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Kapsaminda-Bilinmesi-Gerekenler-> (Erişim tarihi 14.08.2024)

⁶⁷³ **Ibid.**

⁶⁷⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, Kamuoyu Duyurusu (Covid-19 İle Mücadelede Konum Verisinin İşlenmesi ve Kişilerin Hareketliliklerinin İzlenmesi Hakkında Bilinmesi Gerekenler), 09.04.2020, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6726/COVID-19-ILE-MUCADELEDE-KONUM-VERISININ-ISLENMESI-VE-KISILERIN-HAREKETLILIKLERININ-IZLENMESI-HAKKINDA-BILINMESI-GEREKENLER-2-> (Erişim tarihi 14.08.2024)

⁶⁷⁵ **Ibid.**

faaliyetlerinin 6698 sayılı Kanun'dan muaf olduğunu belirtmiştir. Ancak Kurul, diğer duyurudan farklı olarak burada istisnadan yararlanacak kurum ve kuruluşlara yönelik birtakım tavsiyelerde bulunmuştur. Kurul, birbiriyle ilişkilendirilen sağlık ve konum verilerinin üçüncü kişilerce ele geçirilmesi halinde ciddi zararlara yol açabileceğini vurgulayarak; ilgili kurum ve kuruluşların kişisel verilerin güvenliğini sağlamaya yönelik tedbirleri almaları gerektiğini belirtmiştir. Buna ilave olarak işlemeyi gerektiren sebeplerin sona ermesi halinde kişisel verilerin imha edilmesi gerektiğini de belirtmiştir⁶⁷⁶.

Dolayısıyla bu duyuru kapsamında Kurul tarafından söz konusu faaliyetlerin yalnızca istisnaya tabi tutulduğu tespitiyle yetinilmemiş; ayrıca veri güvenliği gereklilikleri ile verilerin saklama süreleri hususunda uyarılarda bulunulmuştur. Kanaatimizce Kurul'un duyuruda yer verdiği bu hususlar, bahsi geçen faaliyetlerin istisnadan yararlanabilmesinin temel koşulu olarak belirtilmiştir. Zira yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından bu hususlara dikkat edilmemesi, bahsi geçen faaliyetlerin istisna kapsamından çıkmasına yol açabilecektir.

Bu noktada, çalışmanın önceki kısımlarında da yer verilen Covid-19 PCR test sonucu ve aşı bilgisi uygulamalarına ilişkin Kurul'un 28/09/2021 tarihli ve 2021/980 sayılı kararı⁶⁷⁷ çerçevesinde yapılan kamuoyu duyurusuna değinmek gerekecektir. Kurul diğer duyuruyla paralel şekilde, bu duyuruya dayanak olan kararında da salgınla mücadele kapsamında yürütülen faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendi kapsamında olduğunu ve bu doğrultuda aşı bilgisi ve/veya negatif sonuçlu PCR test bilgisinin yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından işlenmesinin Kanun kapsamı dışında kalacağını belirtmiştir⁶⁷⁸.

Kurul bu duyuruda bir önceki duyuruda da olduğu gibi istisnaya tabii faaliyetler bakımından bir açıklama yapma ihtiyacı hissetmiştir. Bu çerçevede, kamu güvenliğini ve kamu düzenini koruma amacına yönelik faaliyetler dışında kalan ya da bu amacı aşan nitelikteki kişisel veri işleme faaliyetlerinin Kanun'a tabi olmaya devam edeceğini belirtmiştir. Dolayısıyla istisnaya tabii faaliyetler için amaca bağlılık ilkesi kapsamında bir sınırlama getirmiştir. Ancak bir önceki duyurudan farklı olarak

⁶⁷⁶ Ibid.

⁶⁷⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 2021/980 sayılı karar, **op. cit.**

⁶⁷⁸ Ibid.

belirttiği hususlara aykırı olarak yürütülen faaliyetlerin açıkça Kanun kapsamında yer alacağını belirtmiştir⁶⁷⁹. Buradan hareketle Kurul'un istisna rejiminin keyfi şekilde kullanılmasına yönelik açık bir uyarıda bulunduğu söylenebilecektir. Veri sorumlularının amacını aşan ve ölçüsüz nitelik taşıyan faaliyetleri, Kurul tarafından 6698 sayılı Kanun kapsamında denetlenmeye devam edecektir.

Kurul'un 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendindeki faaliyetleri konu alan bu kararları incelendiğinde, genel olarak istisna hükümlerinin yorumlanmasında çekingen bir yaklaşımının olduğu söylenebilecektir. Kurul'un bu yaklaşımının temelinde, salgınla mücadele kapsamında özellikle sağlık verilerinin işlenmesine ilişkin o dönemki mevzuat hükümlerinin yetersiz oluşunun payının olduğu söylenebilir. Ancak her durumda Kurul, salgınla mücadele kapsamında yetkili kamu kurum ve kuruluşları tarafından alınan tedbirlerin istisnaya tabi olduğunu açıkça vurgulayarak bu faaliyetlerin denetiminden kaçınmıştır. Farklı veri işleme faaliyetlerini konu alan bu duyurular kapsamında, istisna hükümlerinin sınırlarına ilişkin oldukça cılız sayılabilecek veri güvenliği tedbirleri, saklama süresi ve amaca bağlılık gibi kriterlere yer vermiştir. Dolayısıyla söz konusu istisna hükmünün yetkili kamu kurum ve kuruluşları tarafından nasıl yorumlanması gerektiğine detaylı ve yol gösterici nitelikte hususlara yer vermemiştir. Bu noktada Kurul'un 2021/980 sayılı kararında değiştiği şekilde istisnaya tabi faaliyetlerin ölçülülüğüne ilişkin daha somut kriterler getirmesi uygun olacaktır.

6698 sayılı Kanun hükümlerinin yorumlanması konusunda KVK Kurulu'nun kararları büyük önem taşımaktadır. Zira Kurul, 6698 sayılı Kanun'un uygulanması ve kişisel verilerin bu Kanun hükmüne uygun şekilde işlenmesi konusunda temel otorite konumundadır. Bunun yanında, her ne kadar 6698 sayılı Kanun'un yorumlanması konusunda farklı bir role sahip olsa da bu hususta Anayasa Mahkemesi kararlarına da değinmek isabetli olacaktır. Zira Mahkeme'nin kişisel verilerin korunması hakkına yönelik müdahaleleri konu alan kararlarında yer verilen hususlar, 6698 sayılı Kanun'daki istisna hükümlerinin yorumlanmasında da yol gösterici bir niteliğe sahiptir.

⁶⁷⁹ Ibid.

3.4.5.3.2. AYM Kararları

Bu bölümde öncelikle Mahkeme'nin kamu kurumlarının çeşitli konularda kişisel veri işleme yetkisine ilişkin verdiği norm denetimi kararlarına değinilecektir. Sonrasında ise konuyla ilgili bireysel başvuru kararlarına yer verilecektir.

Bu doğrultuda öncelikle henüz 6698 sayılı Kanun'un yürürlükte olmadığı dönemde Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın (TİB) yetkilerine ilişkin verilen iki karara değinmek yerinde olacaktır.

İlk kararda AYM, 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'da yapılan değişiklik ile trafik bilgisinin ilgili işletmecilerden temin edilerek TİB'e iletilmesine imkan veren kanun maddesi kapsamında inceleme yapmıştır. Mahkeme; veri toplamanın amaç, gerekçe, kapsam ve sınırlarına ilgili Kanun'da yer verilmediği gerekçesiyle iptal kararı vermiştir. Yaptığı değerlendirmede özellikle temin edilecek bilgiyle ilgili olarak herhangi bir konu ve amaç sınırlaması bulunmadığını, bilginin kapsamı, ne şekilde kullanılacağı, tutulacağı süre, temin edilme gerekçesi gibi hususlarla ilgili olarak da belirsizliğin mevcut olduğunu ifade etmiştir⁶⁸⁰.

İkinci karara gelindiğinde ise Mahkeme tarafından yine 5651 sayılı Kanun kapsamında öngörülen ve TİB'in görevlerinin ifası kapsamında talep ettiği bilgilerin içerik, yer ve erişim sağlayıcılar tarafından sağlanacağına ve TİB tarafından bildirilen tedbirlerin alınacağına ilişkin hüküm inceleme konusu yapılmıştır⁶⁸¹. Mahkeme söz konusu hükümlerde, TİB'in içerik, yer ve erişim sağlayıcılardan isteyeceği bilginin kapsamı ve getirebileceği yükümlülüklerin çerçevesinin belirlenmediğini, bilgi talep etme yetkisinin kapsamının kişisel verilerin korunmasına ilişkin gerekli teminatlar sağlanarak sınırlandırılmadığını belirtmiştir. Bu kapsamda ayrıca TİB'in hangi koşullarda ve hangi gerekçelerle istediği bilgilerin teslim edileceği ile elde edilen bilgilerin saklama süresine, talep edilen bilgilerin niteliğine ve içerik, yer ve erişim sağlayıcılara bildirilecek tedbirlere ilişkin belirsizlik olduğunu tespit etmiştir. Bu

⁶⁸⁰ Anayasa Mahkemesi, E.2014/149, K.2014/151, Karar tarihi: 2.10.2014

⁶⁸¹ Anayasa Mahkemesi, E.2014/87, K.2015/112, Karar tarihi: 8/12/2015, par. 156,

doğrultuda söz konusu hükümlerin belirli ve öngörülebilir olmadığını belirterek bireylerin kişisel verilerin korunması hakkını ölçüsüzce sınırlandırdığına hükmetmiştir⁶⁸².

Buna karşılık AYM benzer konuda daha sonra verdiği bir kararda, bu kez farklı bir sonuca ulaşmıştır. 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 60. maddesine eklenen ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna bilgi talep etme hakkı tanıyan hükmün iptaline ilişkin verdiği norm denetimi kararında Mahkeme'nin incelemesine konu olan hüküm şu şekildedir:

*“Kurum, görevi kapsamında ilgili yerlerden bilgi, belge, veri ve kayıtları alabilir ve değerlendirmesini yapabilir; arşivlerden, elektronik bilgi işlem merkezlerinden ve iletişim altyapısından yararlanabilir, bunlarla irtibat kurabilir ve bu kapsamda diğer gerekli önlemleri alabilir veya aldırabilir. Kurum, bu fıkra da belirtilen görevlerin ifasında bakanlıklar, kurum ve kuruluşlar ile işbirliği içerisinde çalışır. Bu kapsamda Kurum tarafından istenen her türlü bilgi ve belge talebi; ilgili bakanlık, kurum ve kuruluşlar tarafından gecikmeksizin yerine getirilir. Bu fıkra ya göre bilgi ve belge talebinde bulunulması ve bu taleplerin yerine getirilmesine ilişkin usul ve esaslar ile diğer hususlar Başbakanlıkça belirlenir.”*⁶⁸³

Ayrıca bir sonraki fıkra da gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin tabi oldukları mevzuat hükümlerini gerekçe göstererek Kurumun bu taleplerini karşılamaktan kaçınmayacaklarını belirten bir hükme yer verilmiştir.

Ancak Mahkeme bu kez önceki kararlarından farklı bir sonuca ulaşarak, iptal talebinde belirtilen; Kuruma verilen yetkinin geniş olduğu, AİHM içtihatlarındaki kriterlerin ilgili mevzuatta bulunmadığı ve bu kapsamda kişisel verilere yönelik müdahalenin demokratik toplumun gerektirdiği şekilde ve ölçülü olmadığı yönündeki iddialara katılmamıştır⁶⁸⁴.

⁶⁸² **Ibid.**, par. 169, 170.

⁶⁸³ Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar Tarihi: 24/7/2019, par. 36.

⁶⁸⁴ **Ibid.**, par. 32, 61.

AYM yaptığı değerlendirmede, kişisel veri niteliğindeki bilgilerin temin edilmesindeki amacın, kapsamın ve sınırların Kanun’da açıkça belirlenmesi konusunda dava konusu kuralların diğer maddeler ile birlikte yeterli olduğunu ve bu durumun belirlilik ilkesiyle çelişmediğini belirtmiştir. Mahkeme ayrıca Kuruma verilen yetkinin, Kurumun faaliyet alanında yer alan siber güvenliğin sağlanması amacıyla sınırlı olduğunu ve Kurumun bu yetkisini keyfi olarak kullanmasını önleyecek güvencelerin mevcut olduğunu belirterek ölçülülük ilkesinin de ihlal edilmediğini tespit etmiştir⁶⁸⁵.

Mahkeme dava konusu kurala ilişkin incelemesinde 6698 sayılı Kanun’a doğrudan değinmemiş, devletin görevleri arasında siber güvenliğin sağlanmasının da bulunduğunu dolayısıyla bu hususun kamu güvenliğinin korunması kapsamında değerlendirileceğini belirtmiştir⁶⁸⁶. Dolayısıyla AYM’nin bu tespitleri çerçevesinde dava konusu kuralda belirtilen faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendi kapsamında yer alacağı söylenebilecektir. Nitekim dava konusu kanun hükmünün ilk fıkrasında da Kurum’un millî güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi amaçları kapsamında gerekli tedbirleri alma yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir.

Öte yandan Mahkeme’nin bu tespitlerine rağmen karşı oylar arasında dikkat çeken görüşlere de yer verilmiştir. Bu doğrultuda, dava konusu yetkinin Kurum’un tüm görevlerini kapsayacak şekilde anlaşılmaya müsait olduğu ve bu sebeple Kurum’un kişisel verileri talep etme ve işleme yetkisinin siber güvenlik faaliyetleriyle sınırlandırıldığına ilişkin belirliliğin ilgili maddede olmadığı vurgulanmıştır. Ayrıca mahkemenin yukarıda değinilen TİB’le ilgili önceki iki kararına da değinilerek benzer eksikliklerin bu dava konusu hükümde de mevcut olduğu belirtilmiştir⁶⁸⁷. Bunun yanında Mahkeme’nin dava konusu yetkinin keyfi olarak kullanılmasını önleyecek güvencelerin mevcut olduğu görüşüne karşılık; işlenen kişisel verilerin niteliği, bu verilerin denetimi, ilgili kişilerin bilgilendirilmesi⁶⁸⁸ ve kişisel verilerin güvenliğine⁶⁸⁹ ilişkin hiçbir düzenlemeye ilgili Kanun’da yer verilmediği belirtilmiştir.

⁶⁸⁵ *Ibid.*, par. 57-60.

⁶⁸⁶ *Ibid.*, par. 59.

⁶⁸⁷ *Ibid.*, Karşı oy-Zühtü Arslan, par. 10, 11.

⁶⁸⁸ *Ibid.*

⁶⁸⁹ *Ibid.*, Karşı oy-Engin Yıldırım, par. 8.

Gerçekten de AYM'nin TİB'le ilgili daha önceki kararlarındaki yaklaşımından ayrılmasını gerektirecek nitelikte güvencelerin bu dava konusu mevzuat hükümlerinde yer aldığını söylemek oldukça güçtür. Zira Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna verilen yetkinin sınırlarına, kullanım koşullarına, talep edilen bilginin niteliğine, saklama süresine ve gerekli güvencelere 5809 sayılı Kanun kapsamında yer verilmemiştir. Bu sebeple AYM'nin karşı oylarda da değinildiği üzere neden diğer kararlardan farklı bir sonuca ulaştığına ilişkin ikna edici gerekçelere yer vermediği söylenebilecektir.

AYM'nin 7262 sayılı Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun kapsamında Denetim ve İşbirliği Komisyonu'nun ilgili kişi, kurum ve kuruluşlardan görüş, bilgi ve belge talebinde bulunma yetkisine ilişkin yakın dönemde verdiği bir diğer norm denetimi kararındaki tespitleri ise konumuz açısından oldukça önemlidir⁶⁹⁰. Mahkeme'nin incelediği maddede bu yetkinin yanında bilgi ve belge istenen kurum ve kuruluşların başka kanunlarda yer alan hükümlere dayanarak bilgi ve belge vermekten kaçınamayacakları hükmüne de yer verilmiştir. Dolayısıyla herhangi bir istisna tanınmadan tüm verilerin mutlak suretle Komisyon'a verilmesi yükümlülüğü getirilmiştir⁶⁹¹.

AYM, öncelikle dava konusu hükümler bakımından bu konuda özel güvenceler öngören 6698 sayılı Kanun'un uygulanma imkânı olup olmadığını incelemiştir. Bu hususta 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendine atıf yaparak bu hüküm kapsamında yer alan önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında kişisel verilerin işlenmesinin 6698 sayılı Kanun'dan muaf olduğunu ve bu sebeple kanunda yer alan güvencelerin uygulanmayacağını tespit etmiştir. Zira Mahkemeye göre Komisyona verilmesi zorunlu tutulan kişisel veriler, millî güvenliği ve kamu güvenliğini sağlama amacına yönelik olarak önleyici ve koruyucu bir faaliyet kapsamında elde edilmektedir⁶⁹².

Mahkeme söz konusu kural bakımından 6698 sayılı Kanun'dan kaynaklı güvencelerin işletilemediği durumda kendi belirlediği kriterlere yer vermiştir.

⁶⁹⁰ Anayasa Mahkemesi, E. 2021/28, K. 2024/11, Karar Tarihi: 18/1/2024.

⁶⁹¹ *Ibid.*, par. 5.

⁶⁹² *Ibid.*, par. 18.19.

“Komisyonca elde edilen kişisel veri niteliğindeki bilgilerin kullanılmasına ve saklanmasına ilişkin ilke ve esasların belirlenmediği, bu bilgilerin ne suretle ve ne kadar süreyle saklanacağına, ilgililerin söz konusu bilgilerin talep edilmesine itiraz etme imkânı olup olmadığına, bilgilerin bir süre sonra silinip silinmeyeceğine, silinecekse bu sırada izlenecek usulün ne olduğuna ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmadığı, dava konusu kural kapsamında elde edilen bilgilerin gizliliğinin korunması ve amacı dışında kullanılmasını önleyecek yasal güvencelere yer verilmediği gibi bu bilgilerin kötüye kullanılıp kullanılmadığını denetleyecek mekanizmalarla -özellikle keyfiliğe karşı denetim ve uygulanacak yaptırımlarla- ilgili yeterli güvencelerin de öngörülmediği anlaşılmıştır.”⁶⁹³

AYM tarafından yer verilen bu kriterlerin Mahkeme’nin yukarıda yer verilen önceki kararlarından daha geniş bir kapsama sahip olduğu söylenebilecektir. Bu hususta Mahkeme’nin 6698 sayılı Kanun’dan kaynaklı güvencelerin uygulanamayacağına ilişkin tespitleri de oldukça önemlidir. Nitekim Mahkeme, bu güvencelerin mevcut olmaması sebebiyle, ilgili mevzuat hükmünde yer alması gereken kriterler üzerinden bir denetim gerçekleştirmiştir. Bu doğrultuda dava konusu kural ile kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına getirilen sınırlamanın Anayasa’ya aykırı olduğuna karar vermiştir⁶⁹⁴.

AYM’nin değinilen norm denetimi kararlarının yanında Arif Ali Cangı başvurusuna ilişkin bireysel başvuru kararı⁶⁹⁵ da ele alınan konu açısından oldukça önemlidir.

Karara konu olayda, başvuru ağırlıklı olarak çevre hukuku davalarıyla ilgilenen bir avukat olarak altın madeninin bulunduğu alanda yapılan imar planının iptali için açılan davada davacı olarak yer almaktadır. Bölgede altın çıkarma faaliyetinde bulunan şirketin avukatı ise Avukatlık Kanunu ve Bilgi Edinme Kanunu çerçevesinde İçişleri Bakanlığı’na başvurmuş ve bilgi isteminde bulunmuştur. Başvurusunda, Alman Vakıfları olarak adlandırılan kuruluşlar ve bazı bireylerin altın madeni aleyhinde herhangi bir faaliyet içinde olup olmadığını sormuş; eğer böyle bir

⁶⁹³ *Ibid.*, par. 20.

⁶⁹⁴ *Ibid.*, par. 21.

⁶⁹⁵ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17.9.2020.

faaliyet varsa, bu kuruluşlar ve ilgili kişiler hakkında bilgi ve belgelerin verilmesini talep etmiştir⁶⁹⁶.

İçişleri Bakanlığı, şirket avukatına verdiği cevabi yazıda, konuya dair çeşitli iddiaların daha önce de Bakanlığa ulaştığını ve bu iddialar üzerine ilgili teşkilatlarda inceleme yapıldığını açıklamıştır. İncelemeler sonucunda, başvurucunun altın madeninin çıkarılmasını engelleyen faaliyetleri organize eden ve maddi destek sağlayan kişilerle irtibatlı olduğu, başvurucunun bağlantılı olduğu kişilerden biri hakkında çeşitli suçlardan işlem yapıldığı ifade edilmiştir⁶⁹⁷. Başvurucu, Bakanlıktan gelen bilgi yazısına dayanarak kendisi hakkında yürütülen inceleme ile ilgili bilgi istemişse de İçişleri Bakanlığı nezdinde herhangi bir inceleme yürütülmediği tarafına bildirilmiştir⁶⁹⁸.

Başvurucu, Bakanlık tarafından kendisi hakkında gerçeği yansıtmayan bilgilerin toplandığı ve üçüncü kişilere verildiği gerekçesiyle manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Bakanlık tarafından talebinin reddedilmesi üzerine yargı sürecine başvurmuştur⁶⁹⁹. Talebi inceleyen mahkeme, söz konusu bilgilerin gelen bir ihbar sebebiyle Emniyet Müdürlüğü tarafından suçların önlenmesi kapsamında yapılan inceleme ile elde edildiğini ve bu bilgilerin talep eden kişiye verildiğini belirtmiş; bilginin içeriğinde de kamuoyu tarafından bilinenler dışında bir bilginin bulunmadığını vurgulayarak talebi reddetmiştir. Dava sürecinin kesinleşmesinin ardından süreç bireysel başvuru yoluyla AYM'nin önüne gelmiştir⁷⁰⁰.

AYM, öncelikle kanunilik kriteri çerçevesinde bir inceleme yapmıştır. Bu doğrultuda Bakanlık tarafından yapılan bilgi paylaşımını, Avukatlık Kanunu ve Bilgi Edinme Kanunu kapsamında değerlendirmiştir. Ancak özel hayatın gizliği kapsamında kalan bilgi veya belgelerin edinilmesinin Bilgi Edinme Kanunu'na aykırı nitelik taşıdığını, ayrıca Avukatlık Kanunu'nun da avukatların istedikleri her türlü bilgi ve belgeye erişim sağlamasına imkan vermediğini belirtmiştir. Bu doğrultuda başvurucunun rızasının veya kamu yararının gerektirdiği hâllerin de mevcut olmadığını belirterek başvurucunun kişisel verilerinin şirket avukatıyla

⁶⁹⁶ *Ibid.*, par. 9.

⁶⁹⁷ *Ibid.*, par. 11.

⁶⁹⁸ *Ibid.*, par. 13,14.

⁶⁹⁹ *Ibid.*, par. 15, 17, 18.

⁷⁰⁰ *Ibid.*, par. 17, 18.

paylaşılmasının kanuni dayanağının bulunmadığını tespit etmiştir. Mahkeme, bunun yanında devletin kendi güvenliği için topladığı kişisel verileri içeren bu bilgilerin ancak istihbari nitelik taşıdığını da belirtmiştir⁷⁰¹.

AYM, yalnızca kanunilik denetimiyle sınırlı kalmamış ve meşru amaç kriterleri yönünden de şikayeti değerlendirmiştir. Bu çerçevede, özel hukuka ilişkin bir ihtilafta taraf olan üçüncü kişinin özel yararına olan ve ilgili yargılamanın esasına ilişkin olduğu da ortaya konulamayan bilgilerin paylaşılmasında meşru amacın da mevcut olmadığını belirtmiştir⁷⁰².

Mahkeme son olarak demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk bakımından da bir inceleme yapmıştır. Bu doğrultuda, polis teşkilatı ve Millî İstihbarat Teşkilatı gibi kamu kurum ve kuruluşlarının kendi mevzuatları uyarınca millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini ve ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olarak faaliyet gösterdiklerini belirterek bunlara aykırı davranılması hâlinde ilgili kanunlarda cezai yaptırımların düzenlendiğini belirtmiştir. Dolayısıyla elde edilen kişisel verilerin amaç dışı kullanımına ve ifşasına yönelik yasal güvencelerin mevcut olduğunu belirtmiştir⁷⁰³.

Bu kapsamda başvurucuyla ilgili Bakanlık nezdinde bir inceleme mevcut değilken kişisel verilerin hangi gerekçeyle ne gibi bir kapsamda toplandığının ortaya konulmadığını belirtmiştir. Bu durumda başvurucuya ait bilgilerin toplanmasında ve üçüncü bir kişiyle paylaşılmasında zorunlu bir toplumsal ihtiyacın bulunmadığını belirterek başvurucunun kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir⁷⁰⁴.

Bu noktada Mahkeme'nin başvurucuya ait kişisel verilerin yalnızca aktarılması değil ayrıca toplanması faaliyetinde de aykırılık tespit etmesi dikkat çekicidir. Mahkemenin kararda kanunla yetkili kurum ve kuruluşların önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler yürütebileceğini ifade etmesine karşın, somut olay özelinde yapılan işlemin bu kapsamda değerlendirilmeyeceğini vurgulaması oldukça önemlidir.

⁷⁰¹ *Ibid.*, par. 77, 81, 82.

⁷⁰² *Ibid.*, par. 85.

⁷⁰³ *Ibid.*, par. 92.

⁷⁰⁴ *Ibid.*, par. 93, 94.

Zira bir faaliyetin amacının ve toplanan verilerin kapsamının yetkili kurumlara tanınan millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini ve ekonomik güvenliği sağlama amacıyla örtüşmesi gerekmektedir.

Başvurucunun karara konu dava sürecinde, 6698 sayılı Kanun henüz yürürlükte değildir. Ancak Mahkemenin bu kararı, 6698 sayılı Kanun kapsamındaki istihbari faaliyetlere ilişkin istisna hükmünün yorumlanması bakımından önemlidir. Zira söz konusu şikayet, olası bir uyuşmazlıkta KVK Kurulu'nun önüne gelmiş olsaydı, Bakanlık tarafından gerçekleştirilen istihbari faaliyetin nitelik itibarıyla bu amaçla uyumlu olmaması, işlemin 6698 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilerek Kurul tarafından bu Kanun'daki güvenceler çerçevesinde incelenmesine yol açabilirdi. Dolayısıyla Mahkeme'nin kararındaki tespitleri, KVK Kurulu'nun konuyla ilgili vermesi muhtemel kararlar için de esas alınabilecektir.

Son olarak AYM'nin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmalarına ilişkin kararlarına da kısaca değinmek yerinde olacaktır. Çalışmanın önceki kısımlarında da ifade edildiği üzere ilgili mevzuatta güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması amacıyla yürütülen faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'a uygun olması gerekliliği belirtilmiştir. Ancak 6698 sayılı Kanun'la paralel olarak millî savunma, millî güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni ve ekonomik güvenlik ile ilgili istihbarat faaliyetleri kapsamında elde edilen bilgilere yönelik bir istisna getirilmiştir. Dolayısıyla AYM'nin bu konuyla ilgili kararları da 6698 sayılı Kanun'daki istisna maddelerinin yorumlanması açısından önem taşıyabilecektir.

AYM ilk olarak, 657 sayılı Kanun'da yapılan değişiklik ile kamu görevine girişte güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartının getirilmesine ilişkin hükmü incelediği kararında; güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin bir düzenlemenin yapılmadığını tespit etmiştir. Bu sebeple de söz konusu hükmün kişisel verilerin korunmasını isteme hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir⁷⁰⁵.

⁷⁰⁵ Anayasa Mahkemesi, E. 2018/73, K. 2019/65, Karar Tarihi: 24/7/2019, par. 171.

Mahkeme, Millî Savunma Bakanlığı, jandarma ve ceza infaz kurumları ile tutukevlerinde çalışacak personel hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasını zorunlu kılan ancak buna ilişkin usul ve esaslar ile süreci yürütecek mercilerin ve üst kademe yöneticilerinin kimler olduğunun yönetmelik ile düzenleneceğine ilişkin hükmü incelediği kararında da benzer bir yaklaşımı sergilemiştir. Bu doğrultuda, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasına ve elde edilecek verilerin kullanılmasına ilişkin keyfiliği önleyecek kanuni güvenceler olmaksızın bu konudaki düzenlemenin yönetmeliğe bırakılmasını Anayasa'nın 20. maddesine aykırı bulmuştur⁷⁰⁶.

Mahkeme, bir bireysel başvuru kararında⁷⁰⁷ ise örgüte yardım ve yataklık suçundan aldığı ceza hakkında erteleme kararı verilen başvurucunun hakkındaki ceza mahkumiyeti bilgisinin, ceza infaz kurumu şoförlüğüne başvuru sürecinde, idari makamlara verilmiş olması sebebiyle özel hayata saygı hakkı yönünden ihlal kararı vermiştir. Mahkeme başvurucunun haklarına yönelik müdahalenin kanuni dayanaktan yoksun olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, idarenin millî güvenlik açısından önem arz eden kadrolara atanacak kişileri güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutabileceğini belirtmekle beraber öncelikle bu hususta kanunla temel çerçeveyi ortaya koyması gerektiğini sonrasında ise uygulama koşulları ve usule ilişkin ayrıntıları düzenleyici işlemlere bırakabileceğini vurgulamıştır⁷⁰⁸. Mahkeme daha sonrasında verdiği Abdurrahim Kaya ve Diğerleri⁷⁰⁹ ile Mehmet Emin Karahan ve Diğerleri⁷¹⁰ kararlarında da farklı başvuruculara ilişkin olarak bu karardaki tespitlerini tekrarlamıştır.

Mahkeme'nin arşiv araştırması ve güvenlik soruşturmasına ilişkin yukarıda yer verilen kararları, millî güvenlik açısından önem arz eden kadrolara yapılacak atamalarla ilgili kanuni güvencelerin gerekliliğini vurgulamaktadır. Özellikle bu faaliyetler kapsamında istihbari bilgilerin toplanması halinde, 6698 sayılı Kanun'daki istisna hükümleri de göz önünde bulundurulduğunda verisi işlenen kişiler bakımından kanuni güvenceler tesis edilmesi büyük bir önem arz etmektedir.

⁷⁰⁶ Anayasa Mahkemesi, E. 2020/24, K. 2021/39, Karar Tarihi: 3/6/2021, par. 48.

⁷⁰⁷ Anayasa Mahkemesi, Turgut Duman Başvurusu, B. No: 2014/15365, Karar Tarihi: 29.5.2019.

⁷⁰⁸ *Ibid.*, par. 90, 93.

⁷⁰⁹ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2019/12271, Karar Tarihi: 3.12.2020.

⁷¹⁰ Anayasa Mahkemesi, B. No: 2018/26461, Karar Tarihi: 17.11.2021.

3.4.5.3.3. AYM ve Kurul Kararlarının ABAD ve AİHM Yaklaşımı Çerçevesinde Genel Olarak Değerlendirilmesi

Konuyla ilgili yer verilen KVK Kurulu ve AYM kararları genel olarak değerlendirildiğinde, millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlere ilişkin olarak belirli kriterlerin öngörülmesi ve ilgili kişiler açısından kanuni güvenceler rejiminin tesis edilmesi amacının mevcut olduğu görülmektedir. Ancak özellikle ABAD kararlarında belirlenen somut ve detaylı kriterler göz önünde bulundurulduğunda, AYM ve Kurul kararlarındaki kriterlerin oldukça cılız bir nitelik taşıdığı söylenebilecektir. Dolayısıyla mevcut durumda bu bölümde değinilen istisna hükümleri açısından Türk hukukunda yol gösterici nitelikte somut kriterlerin olduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir.

Şüphesiz ki bu hususta önceki kısımlarda değinildiği üzere AB mevzuatı ile Türk mevzuatı arasındaki farklılıkların payı büyüktür⁷¹¹. Öncelikle 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinde GVKT'nin 23. maddesinde olduğu gibi detaylı kriterler düzenlenmemiştir. Ayrıca AYM kararlarında da açık olduğu üzere istisnaya tabi faaliyetlerin düzenlendiği özel kanunlarda da 2016/680 sayılı Direktif ve diğer AB mevzuatlarında olduğu gibi kişisel verilerin korunmasına yönelik güvencelere yer verilmemiştir. Bu durumda KVK Kurulu'nun ve AYM'nin yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından yürütülen önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlere ilişkin kişisel verilerin korunması hakkı bakımından daha sıkı bir denetim yapması uygun olacaktır.

Bu noktada çalışma kapsamında incelenen ABAD kararlarında, Divan tarafından ulusal güvenlik faaliyetleri başta olmak üzere istihbari faaliyetlerin yürütülmesi, kamu güvenliğinin sağlanması, suçun önlenmesi gibi kavramların dar şekilde yorumlandığı; faaliyetin amacı ve kapsamı üzerinden sıkı bir denetim yapıldığı görülmektedir. ABAD'ın bu denetim kapsamında başvurduğu en önemli araçlar ise kanunilik ilkesi ile demokratik toplumda gereklilik ve ölçülülük kriterleridir. ABAD, önüne gelen davalar özelinde bu araçların uygulanmasına yönelik somut ölçütler belirlemeye çalışmıştır. Aynı kapsamda olmasa da AİHM'in de benzer bir yaklaşımı mevcuttur. Ancak AYM tarafından ele alınan davalarda, ABAD ve AİHM

⁷¹¹ Konukpay, *op. cit.*, s. 27.

içtihatlarında olduğu şekilde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması amacıyla yürütülen faaliyetlere ilişkin somut kriterlere yer verilmediği, değinilen kriterlerin ise yeterli ölçüde somutlaştırılmadığı söylenebilecektir. Yalnızca AYM'nin son dönemdeki *Arif Ali Cangı* bireysel başvuru kararı ile 7262 sayılı Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun'la ilgili norm denetimi kararında konuyla ilgili detaylı değerlendirmeler yaptığı görülmektedir. AYM'nin bu yaklaşımını sürdürmesi, önleyici, istihbari ve koruyucu faaliyetler kapsamında hakkın sınırlandırılmasına ilişkin ABAD ve AİHM kararlarında olduğu gibi somut ölçütlerin yerleşmesine katkı sağlayacaktır.

Bu hususta AYM tarafından temel hak bağlamında yapılan inceleme ile Kurul tarafından 6698 sayılı Kanun bağlamında yapılan incelemenin birbirinden farklı nitelik arz ettiğini bir kez daha vurgulamak gerekir. Bu noktada özellikle KVK Kurulu'nun öncelikle önleyici, koruyucu ve istihbari bir faaliyetin hangi durumlarda Kanun'dan istisna tutulacağına ilişkin yol gösterici kriterler belirlemesi gerekmektedir. Her ne kadar bu istisna hükmüne ilişkin Kurul'un oldukça az sayıda kararı mevcut olsa da bu kararlarda Kurul tarafından istisnaların uygulama alanı geniş yorumlanmıştır. Bunun yanında yürütülen faaliyetlerin hangi durumlarda istisna kapsamı dışına çıkacağına ve 6698 sayılı Kanun'a tabi olacağına ilişkin de doyurucu kıstaslara yer verilmemiştir. Bu yaklaşımın devam etmesi, istihbari bilgi toplamakla yetkili kurumların yürüttüğü faaliyetlerin kolaylıkla Kanun koruması dışına çıkmasına yol açacaktır. Bu sebeple öncelikle Kurul tarafından söz konusu istisna hükmüne ilişkin sıkı bir denetim rejiminin inşa edilmesi uygun olacaktır. Bu noktada gerektiği hallerde KVK Kurulu tarafından AYM kararlarıyla paralel olarak, istisnaya tabii faaliyetlerin özel mevzuatlarındaki kişisel verilere ilişkin güvencelerin de incelenmesi ve bu hususta yeterli güvenceler içermeyen ve işleme amacı bakımından belirsizlik içeren faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun'a tabi olmaya devam etmesi şeklinde bir yaklaşımın benimsenmesi hakkın korunmasına katkı sağlayacaktır. Nitekim KVK Kurulu'nun farklı konularda, AYM tarafından kişisel verilerin korunması hakkının sınırlandırılmasına ilişkin belirlenen kriterlere açıkça yer verdiği çeşitli kararları bulunmaktadır⁷¹². Dolayısıyla söz konusu istisna hükmünün uygulaması bakımından da benzer bir yöntemin tercih edilmesi yerinde olacaktır.

⁷¹² Bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 12/03/2020 tarihli ve 2020/212 sayılı Karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6892/2020-212> (Erişim Tarihi: 10.10.2024), 28/05/2020 tarihli ve 2020/435 sayılı Karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6916/2020-435> (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

KVK Kurulu'nun bu husustaki yaklaşımı, AYM'nin konuyla ilgili değerlendirmesine de katkı sağlayacaktır. Zira Mahkeme, Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun kapsamında yaptığı incelemede olduğu gibi somut olay bakımından öncelikle 6698 sayılı Kanun kapsamında bir güvencenin mevcut olup olmadığını değerlendirmektedir. Bu hususta KVK Kurulu tarafından 6698 sayılı Kanun'un uygulama alanını genişletici bir yaklaşım sergilenmesi, AYM'nin de önüne gelen başvuruları, 6698 sayılı Kanun kapsamındaki güvenceler bakımından değerlendirmesine yol açacaktır.

Sonuç olarak, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde belirtilen faaliyetler, kişisel verilerin korunması hakkına yönelik geniş kapsamlı müdahaleler öngören bir niteliğe sahiptir. Bu nedenle söz konusu istisna hükmünün uygulamasına ilişkin somut nitelikte gerek mevzuatsal gerekse de içtihadi kriterler öngörülmesi gerekmektedir. Aksi bir durum, kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülen faaliyetlerin bu hüküm kapsamında kolaylıkla 6698 sayılı Kanun korumasının dışına çıkmasına yol açacaktır.

3.5. Kişisel Verilerin Soruşturma, Kovuşturma, Yargılama veya İnfaz İşlemlerine İlişkin Olarak Yargı Makamları veya İnfaz Mercileri Tarafından İşlenmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasında yer alan tam istisna hallerinin sonuncusu, kişisel verilerin soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin olarak yargı makamları veya infaz mercileri tarafından işlenmesidir.

Maddenin gerekçesine bakıldığında bu hüküm özelinde bir değerlendirmeye yer verilmemiştir. Ancak söz konusu istisna ile yargılama faaliyetlerinin çeşitli aşamalarına yönelik bir bağımsızlık getirilmesinin ve böylece yargı makamlarının prosedürel yükümlülüklerden muaf tutulmasının amaçlandığı söylenebilecektir. Gerçekten de hükümde yer verilen soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemleri kapsamında özel nitelikli kişisel veriler de dahil olmak üzere taraflara ilişkin çok sayıda kişisel veri işlenmektedir. Bütün bu veri işleme faaliyetlerinin 6698 sayılı Kanun'da yer alan yükümlülüklerle tabi tutulması, yargılama faaliyetlerinin sıhhatini etkileyebilecektir. Öte yandan bu alanın tamamen kişisel verilerin işlenmesine ilişkin ilkelerden de muaf tutulmasının önemli hak ihlalleri yaratabileceği de ifade edilmektedir⁷¹³.

Bu çerçevede hükmün 2014 yılındaki Kanun tasarısında nasıl ele alındığına da kısaca değinmek yerinde olacaktır⁷¹⁴. Söz konusu tasarıda benzer faaliyetler doğrudan tam istisna hükümleri arasında yer almamış ayrı bir fıkra düzenlenmiştir. Bu kapsamda soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz mercileri tarafından yürütülen faaliyetlerde ilgili Kanun hükümlerinin uygulama alanı bulacağı, ilgili kanunlarda düzenleme olmaması halinde ise aydınlatma yükümlülüğü, ilgili kişinin hakları ile Veri Sorumluları Sicilini düzenleyen maddeler hariç Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun uygulama alanı bulacağı düzenlenmiştir. Bu doğrultuda veri işleme ilkeleri, veri güvenliği ile hukuki sebeplere ilişkin maddelerin bu faaliyetlere de uygulandığı bir kısmi istisna rejimi oluşturulmuştur. Buradan hareketle güncel mevzuatta 2014 yılındaki tasarıya nazaran ilgili kişiler açısından çok daha sınırlı bir

⁷¹³ Küzeci, **op. cit.**, s. 382.

⁷¹⁴ Türkiye Büyük Millet Meclisi, "Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı", 26.12.2014, <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D24/Y5/T1/WebOnergeMetni/b10c1463-1263-43e0-9acc-53ecb16b3335.pdf> (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

korumanın tesis edildiği söylenebilecektir⁷¹⁵. Dolayısıyla kanun koyucu tarafından tercih edilen bu yaklaşımın AB mevzuatı ile karşılaştırılması ve kişisel verilerin korunması hakkına yönelik doğabilecek müdahaleler açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

İstisna hükmünün esas olarak iki temel unsurdan oluştuğu söylenebilecektir⁷¹⁶. Kanun koyucu bir taraftan işleme faaliyetlerine konu bakımından sınırlama getirerek istisna hükmünün kişisel verilerin soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemleri kapsamındaki faaliyetler sınırlı olacağını belirtmiş, diğer yandan yetki bakımından da bir sınırlama öngörerek kişisel verilerin yargı makamları veya infaz mercileri tarafından işlenmesini ikinci bir unsur olarak düzenlemiştir. Öncelikle bu unsurlar çerçevesinde hükmün kapsamı incelenecek sonrasında ise AB mevzuatındaki düzenlemeye değinilecektir.

3.5.1. Soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin bir kişisel veri işleme faaliyetinin bulunması

Kişisel verileri işleme sürecinin bu hüküm kapsamında 6698 sayılı Kanun'dan muaf olması için öncelikle hükümde sayılan faaliyetler arasında yer alması gerekmektedir. Bu sebeple istisnanın kapsamının belirlenebilmesi adına bu faaliyetlerin ne anlama geldiğine kısaca değinmek yerinde olacaktır.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında soruşturma ve kovuşturma kavramlarına açıkça yer verilmiştir. Bu çerçevede, soruşturma “*kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi*”⁷¹⁷ ifade etmektedir. Kovuşturma ise “*iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi*”⁷¹⁸ belirtmektedir. Dolayısıyla kanuni tanımlamalar çerçevesinde maddede belirtilen süreçler konusunda esas alınacak doğrudan bir düzenlemenin ve tanımlamanın mevcut olduğu söylenebilecektir. Bu doğrultuda söz konusu evreler kapsamındaki işlemlerin istisnadan yararlanması söz konusu olabilecektir.

⁷¹⁵ Küzeci, **op. cit.**, s. 382.

⁷¹⁶ Karcı, **op. cit.**, s. 281.

⁷¹⁷ m. 2(1)-e

⁷¹⁸ m. 2(1)-f

Öte yandan yargılama faaliyetlerine ilişkin olarak da Anayasa'nın 9. maddesinde düzenlenen ve yargı yetkisinin bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılacağına ilişkin hükmün esas alınması yerinde olacaktır. Bu doğrultuda esas olarak mahkemeler tarafından yürütülen işlemlerin yargılama faaliyeti olarak değerlendirilebileceği söylenebilecektir. Ancak bu hususta mahkemeler tarafından yürütülen her işlem de yargılama kapsamında yer almayabilir. Örneğin mahkemelerin kendi iç işleyişleri kapsamında yürüttüğü faaliyetlerin yargılama faaliyeti olarak değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla bir mahkeme tarafından yargılama faaliyeti dışında kalabilecek işlemler için istisna hükümlerinin uygulanması söz konusu olmayacaktır⁷¹⁹.

İnfaz işlemlerine ilişkin olarak da mevzuatta doğrudan bir tanımlama bulunmamakla birlikte infaz hukuku; ceza hukukunun ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirilmekte ve “*kesinleşmiş mahkeme kararlarının yerine getirilmesine ilişkin kurallar bütünü*”⁷²⁰ ifade etmektedir. Bunun yanında 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanununda infaz hâkimliklerine yönelik şu şekilde bir kapsam belirlenmiştir: “*ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan hükümlü ve tutuklular hakkında yapılan işlemlere veya bunlarla ilgili faaliyetlere ya da Cumhuriyet savcısının ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin verdiği kararlara yönelik şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak, ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin hâkim veya mahkeme tarafından verilmesi gerekli kararları almak, işleri yapmak ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek.*”⁷²¹ Dolayısıyla ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin işlemler kapsamında gerçekleştirilen faaliyetlerin istisna kapsamına girebileceği söylenebilecektir.

3.5.2. Kişisel veri işleme faaliyetinin yargı makamları veya infaz mercileri tarafından gerçekleştirilmesi

⁷¹⁹ Karıcı, **op. cit.**, s. 281.

⁷²⁰ Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, İlamat ve İnfaz Eğitim Modülü, s. 1, <https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/591/dosya/ilamat-ve-infaz-egitim-modulu16-12-202110-01-pm.pdf> (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷²¹ m. 1(2)

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi kapsamında yer alan istisna faaliyetlerinin bir diğer önemli koşulu, bu faaliyeti yerine getirecek kuruluşlar bakımından getirilmiştir. Zira soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemleri kapsamında bu sürece müdahil olan her tarafın faaliyetleri, istisnadan yararlanmamaktadır. Kanun koyucu bu kapsamda yalnızca yargı makamları veya infaz mercileri açısından bir muafiyet tanımlamıştır. Bu takdirde yargı ve infaz mercilerinin tanımı, istisnanın sınırlarının belirlenmesi açısından büyük önem taşımaktadır.

Bu çerçevede ilk olarak yargı makamları ifadesinin kapsamına hangi mercilerin girdiğinin tartışılması uygun olacaktır. Bir önceki kısımda ifade edildiği üzere yargı yetkisi mahkemeler tarafından kullanılmaktadır. Dolayısıyla yargılama makamlarının en önemli unsuru mahkemelerdir. Türk yargı sistemi, çeşitli kollara ayrılmakta ve adli yargıda ilk derece mahkemeleri, bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtay; idari yargıda ilk derece mahkemeleri, bölge idare mahkemeleri ve Danıştay; anayasa yargısı içerisinde Anayasa Mahkemesi ve uyuşmazlık yargısı içerisinde de Uyuşmazlık Mahkemesi bulunmaktadır⁷²². Dolayısıyla bu mahkemelerin 6698 sayılı Kanun kapsamında da yargı makamı olarak kabul edileceği söylenebilecektir.

Bunlara ilave olarak ise seçim yargısı içerisinde Yüksek Seçim Kurulu; hesap yargısı olarak Sayıştay da bazı görevleri bakımından yargılama faaliyetleri yürütmektedir. Ayrıca, Hâkimler ve Savcılar Kurulu da Anayasa'nın 159. maddesi çerçevesinde mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapmaktadır. Bu sebeple bu kurulların belirli hallerde yargılama faaliyetleri yürütmesi söz konusu olabilmektedir. Bunun belirlenmesinde yürütülen faaliyetin niteliği önem taşımaktadır. Örneğin YSK, seçimlerin yönetimiyle ilgili görevleri⁷²³ kapsamında yürüttüğü faaliyetler bakımından yargı makamı kabul edilmeyecek iken seçimlerin denetimiyle ilgili görevleri⁷²⁴ kapsamında yargı makamı kabul edilerek 6698 sayılı Kanun kapsamında bu faaliyetleri istisnaya tabi olabilecektir.

⁷²² Adalet Bakanlığı, Türk Adalet Sistemi, Adalet Akademisi, s. 29, <https://taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/f29b2a4b-ce9d-482d-ae66-97a6864ca7eb-turk-yargi-sistemi-brosur-son-28.08.2020-tr1.pdf> (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷²³ Anayasa'nın 79(2). maddesinde yer alan “seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapmak ve yaptırarak” bu kapsamda kabul edilebilecektir.

⁷²⁴ Anayasa'nın 79(2). maddesinde yer alan “seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikayet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama” bu kapsamda kabul edilebilecektir.

Bu hususta mahkeme kavramının niteliğinin de tartışılması uygun olacaktır. Bu hususta özellikle AYM'nin ve AİHM'in bu kavramı nasıl yorumladığını incelemek yol gösterici olacaktır. AİHS'in 6. maddesinde adil yargılanma hakkı kapsamında 'bağımsız ve tarafsız bir mahkeme' tarafından dinlenilme hakkı düzenlenmektedir. Benzer şekilde Anayasa'nın 9. maddesi ile 37. maddesi göz önünde bulundurulduğunda, benzer bir hak Anayasa'nın 36. maddesinin de bir unsurunu oluşturmaktadır. Bu kapsamda, mahkeme kavramı özerk bir kavram olarak AİHM ve AYM tarafından daha geniş bir şekilde yorumlanmaktadır. İç hukukta mahkeme olarak nitelendirilmeyen karar organları mahkeme olarak değerlendirilebilmektedir⁷²⁵.

Bu doğrultuda, AİHM tarafından mahkeme kavramı ilk olarak yargısal işlevi ile karakterize edilmekte ve yetki alanındaki meseleleri hukuk kurallarına göre ve öngörülen usullere uygun şekilde karara bağlayan bir organ anlamına gelmektedir⁷²⁶. Ancak bu organın ülkenin standart yargı mekanizması içinde yer alması gerekmemektedir⁷²⁷. Zira adil yargılanma güvencelerini sağlayan ve belirli sayıda özel konuyu karara bağlamak için kurulmuş bir tahkim mahkemesi de bir mahkeme niteliğini sağlayabilecektir⁷²⁸. AİHM bu noktada önemli bir husus olarak bir kurumun idari, düzenleyici, disiplin ve yargılama yetkisi gibi birden fazla işlevi yerine getirmesinin mahkeme olarak kabul edilmesini engellemeyeceğini de belirtmiştir⁷²⁹. Ayrıca yargısal olmayan bir makam tarafından değiştirilemeyecek nitelikte bağlayıcı bir karar verme yetkisi de 'mahkeme' kavramının özünde bulunmaktadır⁷³⁰.

AİHM ikinci olarak, mahkemenin; yürütme organından bağımsızlık, tarafsızlık, üyelerinin görev sürelerinin uzunluğu ve üyelere sağlanan güvenceler gibi belirli kriterleri de sağlaması gerektiğini belirtmektedir⁷³¹.

⁷²⁵ İNCEOĞLU Sibel, Adil Yargılanma Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 4, Avrupa Konseyi, 2018, s. 69, https://www.anayasa.gov.tr/media/3547/04_adil_yargilanma_hakki_son.pdf (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷²⁶ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Kıbrıs v. Türkiye [GC], B. No: 25781/94, 2001, § 233

⁷²⁷ European Court of Human Rights, Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 29.02.2024 s. 52, https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_6_civil_eng (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷²⁸ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Lithgow ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, 1984, § 201

⁷²⁹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, H. v. Belçika, B. No: 8950/80, 1987, § 50

⁷³⁰ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Van de Hurk v. Hollanda, B. No: 16034/90, 1994, § 45

⁷³¹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Kıbrıs v. Türkiye [GC], B. No: 25781/94, 2001, § 233

Üçüncü olarak ise, mahkemenin gerekli teknik yeterlilik ve ahlaki dürüstlük koşullarını karşılayan üyelerden oluşması gerekmektedir. Dolayısıyla liyakat çerçevesinde titiz bir atama sürecinin yürütülmesi gerekmektedir⁷³². Nitekim bu doğrultuda, orman uyuşmazlıklarını çözüm komitesi⁷³³, futbol tahkim kurulu⁷³⁴ ve yargıç ve savcılarının görevlerini yerine getirme durumlarını yeniden değerlendirmek üzere kurulan organlar⁷³⁵ gibi kuruluşlar mahkeme yani yargı makamı olarak değerlendirilmiştir.

AYM'nin de mahkeme kavramını farklı şekilde yorumlayan kararları mevcuttur. Bu doğrultuda 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nda yapılan değişiklik ile eklenen ve avukatlık sözleşmesinden ve vekalet ücretinden kaynaklanan anlaşmazlıkların hakem kurulunca çözümleneceğine ilişkin hükümle ilgili kararında; yargı erkinin yalnızca bağımsız mahkemelerce kullanılabileceği, avukat ve müvekkil arasındaki hukuki uyuşmazlıkların da mahkemeler haricinde bir kuruluş tarafından çözümlenmesinin bu hususa aykırılık teşkil ettiğine ilişkin itirazı değerlendirmiştir. Mahkeme bu Kurul tarafından verilen kararların taraflar açısından bağlayıcı, kesin hüküm oluşturan, ilâm hükmünde olduğunu, avukat üyelerin çoğunluğu oluşturduğunu ve kararların esas yönünden denetime olanak vermeyen nedenlerle temyiz edilebildiğini belirtmiştir. Ayrıca kanun koyucunun, taraflara görevli ve yetkili mahkemeye başvurmadan önce uyuşmazlığı kısa sürede çözmek üzere baro hakem kuruluna başvurma yükümlülüğünü getirebileceğini vurgulamıştır. Ancak hakem kurullarının oluşumunun ve çalışma yönteminin hukuk devleti ilkeleriyle uyumlu olması gerektiğini belirtmiştir ve bu hususların yasa ile belirlenmesi gerekliliği sebebiyle iptal kararı vermiştir⁷³⁶. Ancak AYM'nin bu tespitler çerçevesinde Kurul'un hukuk devleti ilkesine uygun şekilde yargısal yetki kullanmasında sorun görmediği, yargı makamı kavramını geniş yorumladığı söylenebilecektir⁷³⁷.

⁷³² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, the Guðmundur Andri Ástráðsson v. İzlanda [GC], B. No: 26374/18, 2020, § 220-221.

⁷³³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Argyrou ve Diğerleri v. Yunanistan, B. No: 22489/08, 2011, par. 27

⁷³⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Ali Rıza ve Diğerleri v. Türkiye, 2020, B. No: 30226/10, par. 202-204

⁷³⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Xhoxhaj v. Arnavutluk, B. No: 15227/19, 2021, par. 283

⁷³⁶ Anayasa Mahkemesi, E. 2003/98 K. 2004/31 Karar Tarihi: 3.3.2004

⁷³⁷ İnceoğlu, Adil Yargılanma Hakkı, **op. cit.**, s. 70.

AYM, İlçe Seçim Kurulu Başkanının kararı sonucunda oda seçimlerine katılamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini öne süren bir başvurucuya ilişkin bireysel başvuru kararında da şu tespitlere yer vermiştir: “İlçe Seçim Kurulu Başkanının seçim konularıyla ilgili şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin hükme bağlama görevi yönünden yargısal bir faaliyet icra ettiği ve hâkim bağımsızlığı ve tarafsızlığına sahip olduğu kabul edilmiştir. Bu sebeple, seçim konularıyla ilgili şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin hükme bağlama görevi yönünden İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının klasik yargı teşkilatı içindeki mahkemeler dışında kalan ama yargılama faaliyetinde bulunan organları da kapsayacak şekilde Anayasa’nın 36. maddesinde “yargı yeri” olarak belirlenen organlardan olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.”⁷³⁸ Görüldüğü üzere AYM de AİHM ile paralel şekilde yargısal bir faaliyet icra eden, yasayla kurulan ve bağımsızlık ile tarafsızlık niteliğini haiz organların yargı makamı olarak değerlendirilebileceğini belirtmektedir.

Bu yaklaşımlardan hareketle 6698 sayılı Kanun kapsamında da yargılama makamlarının yalnızca mahkemelerden oluşmayacağı ve yargı yeri olarak hareket eden organların da bu kapsama girebileceği söylenebilecektir. Ancak bu noktada 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinde yer alan kısmi istisna düzenlemesinin de dikkate alınması gerekmektedir. Bu hükümde kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca, denetleme veya düzenleme görevlerinin yürütülmesi ile disiplin soruşturma veya kovuşturması kapsamındaki faaliyetler kısmi istisnaya tabi tutulmaktadır. Bu düzenleme kanun koyucunun bu faaliyetleri kısmi istisnaya tabi tutmak istediğini göstermektedir. Bu sebeple yargılama makamlarının kapsamının bu hüküm çerçevesinde daha dar bir şekilde yorumlanması söz konusu olabilecektir.

Buna ilave olarak şu hususu belirtmekte fayda olacaktır. Yukarıda değinilen AİHM ve AYM kararları çerçevesinde mahkeme kavramının geniş yorumlanması, çoğunlukla başvurucular açısından adil yargılanması hakkı başta olmak üzere hak ve özgürlüklerin koruma alanının genişletilmesi sonucunu doğurmaktadır. Ancak 6698 sayılı Kanun açısından benzer bir yorum, istisnanın kapsamını genişletecek ve bu durum bireylerin koruma alanını daraltacaktır. Bu sebeple kanaatimizce 28.

⁷³⁸ Anayasa Mahkemesi, İsmail Taşpınar Başvurusu, B. No: 2013/3912, Karar Tarihi: 6/2/2014, par. 48.

maddesinin 2. fıkrasının (c) bendi de dikkate alındığında yargılama makamı açısından dar bir yorumun tercih edilmesi uygun olacaktır.

Yargı makamları ifadesi kapsamında değerlendirilmesi gereken önemli bir husus da cumhuriyet savcılarının bu kavramın içerisinde yer alıp almayacağıdır. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 32. maddesinde yargılamayı hâkimin sevk ve idare edeceği belirtilmiştir. Ancak özellikle ceza yargılamasında savcılığın rolü göz önüne alındığında savcıların yargılama makamı kavramının içerisine dahil edilip edilmeyeceği sorusu önem taşımaktadır. Zira soruşturma ve kovuşturma süreçlerinde savcılık tarafından da önemli bir kişisel veri işleme faaliyeti yürütülmektedir.

Bu hususta Kızılırmak tarafından dile getirilen görüşte, 5271 sayılı Kanun'un 112. maddesinde tutuklama kararının 'yetkili yargı mercii' tarafından verileceğine ilişkin düzenlemeden yola çıkılarak yargı mercii ifadesinin muhatabının ancak mahkemeler olabileceği ve savcının toplumsal iddia makamında yer aldığı belirtilmiştir⁷³⁹. Dolayısıyla savcının faaliyetleri, tam istisna kapsamında değerlendirilmemiştir. Bu yaklaşımda özellikle 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması faaliyetlerine ilişkin düzenlenen kısmi istisna hükmünün varlığı da önemli bir rol oynamıştır.

Öte yandan savcılık makamının yargı organı olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin görüş de savunulmaktadır. Bu hususta Anayasa'nın Cumhuriyet savcısını düzenleme şekli ve yeri de dikkate alındığında yargı örgütü içerisinde kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir⁷⁴⁰. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda; hakim ve savcılarının hem yargısal hem de idari görevleri bulunduğu, ceza yargılamasında savcılığın sanığın haklarını da gözetten bir yargılama makamı olduğu, yargılama faaliyeti içinde fiilen ve hukuken yer aldığı, dava açılması ve iddianamenin düzenlenmesinin tümüyle yargısal faaliyet olduğu belirtilmiştir. Bu doğrultuda Hukuk Genel Kurulu, 4. Hukuk Dairesinin verdiği karar metninden cumhuriyet savcılarının faaliyetlerinin yargısal değil idari nitelik taşıdığına ilişkin ifadenin çıkarılmasına karar

⁷³⁹ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 255

⁷⁴⁰ ARAS Bahattin, "Hâkim ve Savcılarının Yargısal Faaliyetlerinin Disiplin Soruşturmasına Konu Edilmesi", Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, c. 10, sy. 2, 2020, s. 840, https://dergipark.org.tr/tr/pub/hacettepehdf/issue/57712/750415#article_cite (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

vermiştir⁷⁴¹. Dolayısıyla savcılık tarafından yürütülen faaliyetlerin de yargısal bir niteliği haiz olabileceğini belirtmiştir.

Bu görüşler çerçevesinde kanaatimizce soruşturma, kovuşturma süreçlerine yönelik olarak tanınan bu istisna kapsamında mahkemeler ile savcılık makamı arasında ayırım yapılması söz konusu istisna hükmünün ve kişisel veri işleme faaliyetlerinin bütünlüğü açısından sorun teşkil edebilecektir. Bu sebeple savcılık makamının yargılama faaliyeti kapsamındaki işlemleri için mahkemeler gibi yargı makamı olarak kabul edilmesi yerinde olacaktır. Nitekim bir sonraki başlıkta değinilecek olan 2016/680 sayılı Direktif'te her ne kadar istisnanın kapsamı farklı olsa da savcılık makamları, yargısal görevlerini yerine getirirken mahkemelerle benzer şekilde yargı makamı olarak kabul edilmiş ve kişisel veri işleme faaliyetlerinin istisnaya tabi olduğu belirtilmiştir⁷⁴². Ancak böyle bir kabulde dahi yürütülen faaliyetin niteliği büyük bir önem arz etmektedir. Zira istisnaya tabi kişisel veri işleme faaliyetinin savcının doğrudan yargısal nitelikte işlemleri kapsamında gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Bu kapsamda gündeme gelebilecek bir diğer husus da yargılama faaliyetinde yer alan avukatların faaliyetlerinin istisna kapsamına dahil olup olmadığıdır. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 1. maddesinde de avukatın yargının kurucu unsurlarından biri olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 6(1)-d maddesinde, yargı görevi ifadesinin yüksek mahkemeler, adlî ve idarî mahkemeler üye ve hakimleri ile Cumhuriyet savcısıyla beraber avukatları da kapsadığı belirtilmiştir. Ancak KVK Kurulu tarafından verilen çeşitli kararlarda avukatların yargılama süreçleri kapsamındaki faaliyetleri bu istisna kapsamında kabul edilmeyerek 6698 sayılı Kanun'dan istisna tutulmamıştır⁷⁴³. Bu husus, özellikle 6698 sayılı Kanun'la ilgili değişiklik teklifinin konuşulduğu Anayasa Komisyonu görüşmelerine de yansımış ve savunma makamının kurucu unsuru olarak söz konusu istisna hükmünün kapsamına avukatların mesleki faaliyetlerinin de eklenmesi gerektiği, aksi halde mevcut durumun avukatların bilgi ve belgeye erişmesini kısıtladığı belirtilmiştir⁷⁴⁴. Ancak söz konusu

⁷⁴¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2009/4-361, K. 2009/399, Karar tarihi: 07.10.2009.

⁷⁴² Recital 80, European Union, Directive 2016/680., **op. cit.**

⁷⁴³ Bu yönde bir örnek için bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 14.01.2020 tarihli ve 2020/26 sayılı kararı.

⁷⁴⁴ Türkiye Büyük Millet Meclisi, Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Komisyonu Tutanak Dergisi, 2. toplantı 21.02.2024, s. 78,

değişiklik kapsamına buna ilişkin bir ekleme yapılmamıştır. Dolayısıyla mevcut durumda, avukatların mesleki faaliyetleri kapsamında yürüttüğü faaliyetlerin bu istisna kapsamında kabul edilmediği söylenebilecektir. Buna ilişkin detaylı değerlendirmeye ele alınacak Kurul kararlarında yer verilecektir.

Yargı makamları ifadesine ilişkin tartışmaların yanında hükümde yer alan bir diğer unsur olan infaz mercileri kavramına da kısaca değinmek yerinde olacaktır. Esasen infaz mercileri ifadesiyle ilgili olarak da mevzuatta açık bir tanımlama bulunmamaktadır. Ancak infaz hukuku mahkemelerce verilip kesinleşen ceza ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesine ilişkin işlemlere ilişkindir⁷⁴⁵. Dolayısıyla bu kapsamdaki işlemleri yürütmekle yetkili mercilerin de infaz mercii olarak kabul edilebileceği söylenebilecektir. Bunun yanında 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 5. maddesinde infazın kimin tarafından izleneceğine ilişkin olarak mahkemenin kesinleşen ve yerine getirilmesini onayladığı cezaya ilişkin hükmü Cumhuriyet Başsavcılığına göndereceği ve cezanın infazının Cumhuriyet savcısı tarafından izleneceği ve denetleneceği belirtilmiştir. Dolayısıyla savcılığın bu kapsamda infaz mercii olarak kabul edilebileceği söylenebilir. Buna ilave olarak infaz sürecinde yapılan işlemlere veya bunlarla ilgili faaliyetlere ya da Cumhuriyet savcısının verdiği kararlara yönelik şikâyetleri inceleyen ve karara bağlayan infaz hâkimliklerinin de bu kapsamda infaz mercii olarak değerlendirileceği söylenebilecektir.

Bu noktada Ceza İnfaz Kurumları tarafından yapılan işlemlerin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira infaz işlemleri kapsamında hükümlülere ve tutuklulara yönelik ceza infaz kurumları tarafından da kişisel veriler işlenmektedir. Kanaatimizce ceza infaz kurumlarının her faaliyetinin bu istisna hükmü kapsamında değerlendirilmesi uygun olmayacaktır. Bu hususta açıkça cumhuriyet başsavcılığının emri veya onayıyla yürütülen faaliyetler⁷⁴⁶ bakımından istisnanın uygulanması söz konusu olabilir. Öte yandan doğrudan cumhuriyet başsavcılığının kontrolüne ihtiyaç

https://www5.tbmm.gov.tr/develop/owa/komisyon_tutanaklari.goruntule?pTutanakId=324 (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁴⁵ ÖZBEK Veli Özer, “İnfaz Hukuku”, Editör: H. Karakehya / O. E. Taşkın, Anadolu Üniversitesi, Şubat 2009, s. 3, <https://ets.anadolu.edu.tr/storage/nfs/HUK102U/ebook/HUK102U-14V2S1-8-0-1-SV2-ebook.pdf> (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁴⁶ Bu hususta 5275 sayılı Kanun m. 21’de yer alan Cumhuriyet Başsavcılığının yazılı emriyle yürütülen Kuruma alınma ve kayıt işlemleri, m. 94’te yer alan Cumhuriyet Başsavcılığının onayı ile verilen mazeret izni vb. hususlar örnek verilebilir.

duyulmayan cezaevinin işleyişine yönelik veya cezaevi idaresinin takdirindeki işlemlerin ⁷⁴⁷ istisnadan muaf tutulmaması gerekmektedir. Zira infaz mercileri ifadesinin yargı makamları ifadesiyle paralel şekilde dar yorumlanması gerekmektedir. Bu istisna hükmünün temel getiriliş amacının yargı mekanizmasının işleyişine yönelik engellerin kaldırılması olarak düşünüldüğünde bu amacı aşan nitelikte ve kişisel verilerin korunmasına hakkına ölçsüz bir müdahaleye imkan veren işlemlere 6698 sayılı Kanun kapsamında muafiyet tanınmaması uygun olacaktır.

Son olarak yargı makamları ve infaz mercilerinin tanımlarına yönelik bu değerlendirmelerin ardından bu merciler tarafından gerçekleştirilen tüm kişisel veri işleme faaliyetlerin istisna kapsamında yer almayacağını da vurgulamak yerinde olacaktır. Bu husus KVK Kurulu tarafından da vurgulanmış ve işleme faaliyetinin ancak soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin olarak gerçekleştirilmesi halinde Kanundan tam istisnanın kabul edileceği belirtilmiştir⁷⁴⁸. Dolayısıyla gerek faaliyetin amacı gerekse işlemi yapan makamın niteliğinin birlikte değerlendirilmesi gerekecektir. Bu iki koşuldan birini sağlamayan faaliyetler de 6698 sayılı Kanun’a tabi olmaya devam edecektir.

3.5.3. AB Mevzuatının Konuya Yaklaşımı

6698 sayılı Kanun’da yer alan soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin istisna hükmüyle tamamen aynı nitelikte bir düzenleme, GVKT’de yer almamaktadır. Ancak bu konuyla benzer niteliğe sahip iki ayrı istisnaya GVKT’nin 23. maddesinin 1. fıkrasında şu şekilde yer verilmiştir:

“... (d) kamu güvenliğine yönelik tehditlere karşı güvence sağlanması ve bu tehditlerin önlenmesi de dâhil olmak üzere suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması ya da cezaların infaz edilmesi;

...

(f) yargı bağımsızlığının ve yargısal süreçlerin korunması;”⁷⁴⁹

⁷⁴⁷ Bu hususta 5275 sayılı Kanun m. 37 ve devamında yer alan Disiplin Cezaları ve Ödüllendirme işlemleri, m. 53 ve devamında nakil işlemleri örnek verilebilir.

⁷⁴⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Doğru Bilinen Yanlışlar – 2, **op. cit.**, s. 72.

⁷⁴⁹ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, m. 23(2).

Öncelikle (d) bendinde yer alan ‘suçların önlenmesi, soruşturulması’ kapsamındaki faaliyetlerin bu kısımda incelenen tam istisna hükmünden ziyade 6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde kısmi istisna olarak düzenlenen ‘suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması için gerekli olması’ hükmüyle bağlantılı olduğu söylenebilecektir. Dolayısıyla bu başlıkta incelenen istisna açısından önem taşıyan ifadelerin ‘suçların kovuşturulması ya da cezaların infaz edilmesi’ ile ‘yargı bağımsızlığının ve yargısal süreçlerin korunması’ olduğu söylenebilecektir.

GVKT’de yer alan bu düzenleme çerçevesinde ilk olarak, suçların kovuşturulması ya da cezaların infazına ilişkin olarak önceki kısımlarda da detaylı olarak değinilen⁷⁵⁰ özel bir düzenleme niteliğindeki 2016/680 sayılı Direktif’in uygulama alanı bulacağı belirtilmelidir.⁷⁵¹ Nitekim GVKT’nin 2. maddesinde de yetkili otoriteler tarafından bu faaliyetlerin gerçekleştirilmesi halinde GVKT’nin uygulanmayacağı belirtilmiştir. Her ne kadar GVKT’de öngörülen istisnada, 6698 sayılı Kanun’da olduğu şekilde yargı makamları yahut infaz mercileri gibi yetkili makamlar açısından açık bir belirleme mevcut olmasa da, 2016/680 sayılı Direktif’in 3. maddesinde buna ilişkin bir tanımlamaya yer verilmiştir. Bu doğrultuda yetkili makamlar ifadesinin yargı makamları, polis veya diğer kolluk kuvvetleri gibi kamu makamlarını kapsayacağı ve buna ilave olarak bu Direktifin amaçları doğrultusunda yetkilendirilmiş diğer herhangi bir kurum veya kuruluşu da içerebileceği belirtilmiştir. Nitekim suçların soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması amacıyla, finansal kuruluşların da belirli kişisel verileri sakladığı ve bu kuruluşların kişisel verileri yalnızca belirli durumlarda ve üye devlet yasalarına uygun şekilde yetkili ulusal makamlara verdiği hallerde GVKT’den istisna tutularak 2016/680 sayılı Direktif’e tabi olacağı belirtilmiştir⁷⁵². GVKT’de de benzer şekilde adli laboratuvarların üye devlet yasalarıyla GVKT’den istisna tutulabileceği belirtilmiştir⁷⁵³. Ancak Direktifin amaçları dışında bir kişisel veri işleme faaliyeti söz konusu olduğunda da GVKT’nin uygulanacağı belirtilmiştir⁷⁵⁴.

⁷⁵⁰ Bkz. Bölüm 3.4.4.

⁷⁵¹ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 19.

⁷⁵² European Union, Directive 2016/680, **op. cit.**, recital 11.

⁷⁵³ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 19.

⁷⁵⁴ European Union, Directive 2016/680, **op. cit.**, recital 11.

Buradan hareketle GVKT’de ve 2016/680 sayılı Direktif’teki düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda, veriyi işleyen kuruluşlar bakımından 6698 sayılı Kanun’a nazaran daha geniş bir istisna hükmünün öngörüldüğü söylenebilecektir. Öte yandan bu faaliyetlerin 6698 sayılı Kanun’da olduğu gibi tamamen kişisel verilerin korunması mevzuatından muaf tutulması da söz konusu değildir. Zira GVKT’den istisna tutulan veri işleme faaliyetleri bakımından Direktif aracılığıyla çeşitli yükümlülüklerin ve hakların öngörülmesi söz konusu olmaktadır⁷⁵⁵. Bu açıdan bütünüyle korumasız bir rejimin getirilmediği söylenebilecektir.

Bunun yanında GVKT’nin 23. maddesinde doğrudan yargılama faaliyetlerine yönelik bir istisna hükmünün düzenlenmesi yerine yukarıda belirtildiği üzere yargı bağımsızlığı ve yargısal süreçlerin korunmasını amaçlayan bir terminolojinin kullanılması tercih edilmiştir. Bununla beraber GVKT’nin çeşitli maddelerinde de bu istisnaya bağlantılı hükümlere yer verilmiştir. Örneğin 37. maddede kamu kurumlarına getirilen veri koruma görevlisi atama yükümlülüğünden yargı yetkisiyle hareket eden mahkemeler hariç tutulmuştur. Benzer şekilde 55. maddede de veri koruma otoritelerinin yargı yetkisiyle hareket eden mahkemeleri denetlemeye yetkili olmadığı belirtilmiştir. Son olarak, özel nitelikli verilerin işlenmesine ilişkin hukuki sebepleri düzenleyen 9. maddede, işleme faaliyetinin bir hakkın tesisi, savunması veya mahkemelerin yargı yetkisini kullanması için gerekli olduğu hallerde açık rızaya dayalı olmaksızın işleme faaliyeti yürütülebileceği belirtilmiştir⁷⁵⁶. Bütün bu hükümler yargılama faaliyetlerine yönelik belirli bir istisnanın tanındığını göstermektedir. Ancak bu noktada 6698 sayılı Kanun’dan farklı olarak yargılama faaliyetlerinin bütünüyle istisna tutulduğu söylenemeyecektir. Zira yargı yetkisinin kullanılmasının özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde bir hukuki sebep olarak tanımlanması mevzuatın bu konudaki yaklaşımını açık şekilde göstermektedir.

Nitekim GVKT’nin açıklama metninde de Tüzüğün mahkemeler ve diğer yargı makamlarının faaliyetlerine uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak bu hususta üye devletlerin özel usuller öngörebileceği belirtilmiştir. Ayrıca, veri koruma otoritelerinin yargı makamları üzerindeki denetleme yetkisine ilişkin bir kısıtlamanın da mevcut olduğu vurgulanmıştır. Böylece yargının, karar alma süreçleri dahil olmak üzere

⁷⁵⁵ Buna ilişkin detaylı bilgilere çalışmanın 3.4.4. numaralı başlığı altında değinilmiştir.

⁷⁵⁶ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**

yargısal görevlerini yerine getirirken bağımsızlığının korunacağına dikkat çekilmiştir. Ayrıca bu husustaki denetim yetkisinin de üye devletin yargı sistemindeki belirli kurumlara devredilebileceği, bu kurumların da yargı mensuplarının yükümlülüklerine dair farkındalıklarını artırmak ve şikayetleri ele almakla yükümlü olabileceği ifade edilmiştir⁷⁵⁷. Nitekim Fransa’da idare mahkemeleri tarafından yapılan işlemlerin kişisel verilerin koruması mevzuatına uygunluğunun denetimi Danıştay’a verilmiştir.⁷⁵⁸ Esasen bu durum, yargısal faaliyetlere yönelik özellikle yargısal bağımsızlığın sağlanması amacıyla kısmi bir istisnanın öngörüldüğünü ve bu süreçler kapsamında işlenen kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkin yargı içinde ayrı bir denetim öngörülerek bu faaliyetlerin Tüzüğe uygunluğunun gözetilmesi yaklaşımının mevcut olduğunu göstermektedir. Bu ise esasen 6698 sayılı Kanun’da belirlenen yaklaşımdan keskin bir şekilde ayrılmaktadır.

Bu noktada gündeme gelecek sorulardan birisi de ‘yargı yetkisiyle hareket etme’ ifadesinin kapsamının ne olduğuna ilişkindir. ABAD, kararları aracılığıyla bu kavramı somutlaştırmaya çalışmaktadır⁷⁵⁹. Yakın dönemli bir kararda Divan; mahkemelerin davalarla ilgili iletişim politikaları çerçevesinde gerçekleştirdiği kişisel veri işleme faaliyetlerinin de bu istisna kapsamında kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Konuyla ilgili davada, gazetecilerin davayı takip etmesi için dava dosyasındaki belgelerin mahkeme tarafından gazetecilerin geçici olarak erişimine sunulması işleminin yukarıda yer verilen GVKT’nin 55. maddesi çerçevesinde veri koruma otoritesinin denetim yetkisi dışında kalıp kalmadığı konusu ele alınmıştır.⁷⁶⁰ ABAD, gazetecilere mahkeme dosyasından hangi bilgilerin sağlanabileceğinin belirlenmesinin mahkemelerin yargı yetkisini kullanmasıyla açıkça bağlantılı olduğunu ve buna yönelik bir denetimin dış bir otorite tarafından gerçekleştirilmesinin yargı bağımsızlığını zedeleyebileceğini belirtmiştir⁷⁶¹. Dolayısıyla söz konusu yetkiyi daha geniş şekilde yorumlayarak, kişisel veri içeren dava belgelerinin geçici olarak

⁷⁵⁷ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, recital 20.

⁷⁵⁸ Bkz. Loi 2024-449 du 21 mai 2024 visant à sécuriser et à réguler l'espace numérique, <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000049563368>, (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁵⁹ Council of Europe, Publication of Judicial Decisions The Council of Europe’s Points For Consideration, 2023, s. 19, <https://rm.coe.int/publication-of-judicial-decisions-the-council-of-europe-s-points-for-c/1680aeb36d> (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁶⁰ Court of Justice of the European Union, C-245/20, 24.03.2022, par. 37.

⁷⁶¹ **Ibid.**, par. 38.

sunulması kararının da mahkemenin yargı yetkisini kullanması anlamına geldiğini belirtmiştir⁷⁶².

ABAD buna ilave olarak GVKT’de düzenlenen yargı makamlarının bağımsızlığının korunması amacına ilişkin de önemli tespitlere yer vermiştir. Divan, bu amacın yalnızca bir yargı kararının verilmesi kapsamında hâkimlerin bağımsızlığının garanti altına alınmasıyla sınırlı olmadığını, yargı bağımsızlığının korunmasının genel anlamda yargısal işlevlerin tamamen bağımsız bir şekilde icra edilmesini gerektirdiğini belirtmiştir⁷⁶³. Bunun da, mahkemelerin hiçbir hiyerarşik baskıya veya ast-üst ilişkisine tabi olmadan ve hiçbir kaynaktan emir ya da talimat almadan işlevlerini yerine getirmeleri ve böylece dış müdahalelerden ya da baskılardan korunmaları anlamına geldiğini vurgulamıştır⁷⁶⁴. Buradan hareketle Divan’ın hakimlerin bağımsız değerlendirmelerini tehlikeye atabilecek ve kararlarını etkileyebilecek herhangi bir dış müdahalenin önüne geçilmesi amacıyla dikkatli davrandığı, veri koruma otoritelerinin denetimi konusuna ihtiyatlı yaklaştığı ve denetim yasağını geniş bir şekilde yorumlamaya çalıştığı söylenebilecektir. Ancak bu yaklaşımın yalnızca yargı makamlarının denetlenmesine ilişkin olduğunu ve her halükarda yargı makamlarının da kendi faaliyetlerinde GVKT ve 2016/680 sayılı Direktif hükümlerini dikkate alması gerektiğini belirtmekte fayda olacaktır. Zira 6698 sayılı Kanun’dan farklı olarak yargı makamları ifadesinin geniş yorumlanması, mevzuattaki yükümlülüklerden bütünüyle muaf sayılma anlamına gelmemektedir.

Son olarak yargısal faaliyetlere yönelik istisnanın kapsamı içerisine savcılık tarafından yürütülen faaliyetlerin girip girmeyeceği konusuna da değinmek yerinde olacaktır. Buna ilişkin olarak GVKT’de açık bir ifade yer almasa da 2016/680 sayılı Direktif’in açıklama metninde bu konuya değinilmiştir. Direktif’te veri koruma otoritelerinin yargı makamlarını denetleme yetkisinin olmadığına ilişkin yapılan açıklama kapsamında, hakimlerin bağımsızlıklarının korunmasına vurgu yapılmıştır. Bunun yanında benzer bir korumanın savcılık gibi diğer bağımsız yargı makamlarının yargısal görevlerini yerine getirmesi esnasında da mevcut olması gerektiği

⁷⁶² *Ibid.*, par. 39.

⁷⁶³ *Ibid.*, par. 32.

⁷⁶⁴ *Ibid.*, par. 33.

belirtilmiştir⁷⁶⁵. Dolayısıyla söz konusu istisnanın yalnızca hakimlere değil savcılık makamına da uygulanması gerektiği belirtilmiştir.

AB mevzuatında yer alan istisna hükümlerine ilişkin değerlendirmelerden hareketle; soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin tam bir istisnanın söz konusu olmadığı söylenebilecektir. Her ne kadar bu faaliyetlere ilişkin GVKT kapsamında bir sınırlama rejimi üye devletlere tanınsa da bu hususta özel bir düzenleme niteliğinde olan 2016/680 sayılı Direktif vasıtasıyla kişisel verilere yönelik bir koruma rejiminin tesis edildiği söylenebilecektir. Dolayısıyla bu durum 6698 sayılı Kanun'da düzenlenen tam istisna rejiminden ayrılmaktadır. Öte yandan yargılama faaliyetleri açısından da GVKT ve 2016/680 sayılı Direktif hükümlerinin uygulama alanı bulduğu ancak yargısal faaliyetlerin bağımsızlığının korunması amacıyla veri koruma otoritelerinin denetimine ilişkin bir istisnanın tanımlandığı söylenecektir. Bu hususta yargı makamlarının ve yargısal faaliyetlerin de kapsamının geniş tutulmaya çalışıldığı söylenebilecektir.

3.5.4. Mahkeme kararları çerçevesinde istisna hükmünün değerlendirilmesi

3.5.4.1. Avrupa Veri Koruma Otoritelerinin Kararları

AB veri koruma otoritelerinin bu istisna hükmüyle ilgili değerlendirmeleri, genellikle yargı bağımsızlığının korunmasına yönelik faaliyetler bağlamında gündeme gelmiştir. Önceki kısımlarda değinilen ABAD kararındaki tespitlerle paralel şekilde, farklı konular bağlamında mahkemeler tarafından yürütülen kişisel faaliyetlerinin denetimi konusunda, AB veri koruma otoritelerinin çekimser bir tutum sergilediği söylenebilecektir.

Bu kapsamda ilk olarak, Fransa Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen bir karara değinmek yerinde olacaktır. Şikayete konu olay, bir kişinin kişisel verilerinin idare mahkemesi tarafından S.A.G.A.C.E. adı verilen bir sistem vasıtasıyla işlenmesine ilişkindir⁷⁶⁶. Söz konusu sistem, Danıştay bünyesinde oluşturulan ve

⁷⁶⁵ European Union, Directive 2016/680, **op. cit.**, recital 80.

⁷⁶⁶ Conseil d'État, 10ème chambre, 489838, 24.07.2024, par. 2,

https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000050054571?juridiction=CONSEIL_ETAT&jur

Danıştay'ın incelediği temyiz başvurularına ilişkin bilgilerin toplanmasını ve otomatik olarak işlenmesini sağlayan bir sistemdir. Davaların kaydedilmesi, soruşturma prosedürlerinin kolaylaştırılması, kararların bildirilmesi ve dosyaların yönetimi gibi işlemleri kolaylaştırmaktadır⁷⁶⁷. Nitekim kişisel verileri bu sistem vasıtasıyla işlenen bir kişi tarafından erişim talebinin reddedilmesi sebebiyle konu Otorite'nin önüne gelmiştir. Ancak Otorite bu hususta inceleme yapma yetkisinin olmadığını belirterek şikayeti reddetmiştir. Sonrasında ise Danıştay tarafından yapılan değerlendirmede, söz konusu sistemin tarafların davalarına ait dosyalardaki bilgilere uzaktan erişim sağlamalarını ve dava süreçlerini takip etmelerini, farklı tarafların ve mahkemelerin işlem ve belgelerine ulaşmalarını amaçladığı belirtilmiştir. Danıştay'a göre bu sistem tarafından gerçekleştirilen işlemler, mahkemelerin yargısal işlevlerini yerine getirmelerine ilişkindir. Bu nedenle de GVKT'nin 55. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, bu işlemler veri koruma otoritesinin yetki alanına girmemektedir⁷⁶⁸. Söz konusu yaklaşımın ABAD tarafından verilen kararlar oldukça paralel bir nitelik taşıdığı söylenebilecektir.

Nitekim diğer veri koruma otoritelerinin kararlarında da mahkemelerin faaliyetlerinin denetimine yönelik çekimser yaklaşım devam etmiştir. Finlandiya Veri Koruma Otoritesi'nin önüne gelen bir şikayette, bir kişi tarafından Finlandiya Yüksek Mahkemesi'nden, ilgili mevzuat kapsamında bir ceza davasının kopyası talep edilmiştir. İlgili mevzuatta bilgi talep eden kişinin kimliğini belirtmesi gerekmezken, Mahkeme, belge talep eden kişilerin kimlik numarası ve adresi bilgilerini faturalama sistemi için gerekli olduğu gerekçesiyle talep etmiştir. Bunun üzerine, kişisel verileri işlenen kişi, sanığın ileride dava belgelerini alan kişileri öğrenip onlardan intikam alabileceğinden endişelenerek, veri koruma otoritesine inceleme için şikayette bulunmuştur. Ancak Otorite tarafından yapılan incelemede, mahkemeler de dahil olmak üzere yetkili makamlar tarafından ceza kovuşturması amacıyla kişisel verilerin işlendiği durumda GVKT'nin uygulanmadığı ayrıca ABAD'ın içtihadında olduğu gibi kişisel veri içeren yargılama belgelerini sunma prosedürünün de o mahkemenin

[idiction=COURS_APPEL&page=1&pageSize=10&query=2016%252F679&searchField=ALL&searchType=ALL&sortValue=DATE_DESC&tab_selection=cetat](https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006071341/2023-12-14) (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁶⁷ Bkz. Legifrance, Arrêté du 5 mars 1985 portant création du système informatique S.A.G.A.C.E., article 1, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006071341/2023-12-14>, (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁶⁸ Conseil d'État, 10ème chambre, 489838, **op. cit.**, par. 3.

‘yargısal işlevleri’ kapsamına girdiği belirtilmiştir. Bu sebeple, kendisinin böyle bir faaliyeti denetleme yetkisine sahip olmadığını belirtmiştir⁷⁶⁹.

Belçika veri koruma otoritesinin önüne gelen bir başka şikayette de vergi otoritesi tarafından yürütülen bir soruşturma kapsamında, incelemeye tabi tutulan kişinin bilgileri, bir ceza soruşturması dosyasından alınarak yürütülen soruşturma kapsamında kullanılmıştır. Bunun üzerine ilgili kişi tarafından kişisel verilerinin hukuka aykırı olarak işlendiği gerekçesiyle veri koruma otoritesine şikayette bulunulmuştur. Otorite’ye yapılan başvuru kapsamında, incelemeye dayanak olarak kullanılan verilerin mahkemeden alınmasının hukuki olmadığına ilişkin şikayet de yer almaktadır. Ancak Otorite söz konusu değerlendirmenin mahkemenin yetkisi kapsamında olduğunu belirterek bu şikayeti incelemekten kaçınmıştır⁷⁷⁰.

Slovenya Veri Koruma Otoritesi de davaya taraf olan bir kişinin dava dosyasına erişim izninin verilmemesi nedeniyle yaptığı başvuruyu, mahkemelerin yargısal faaliyetleri kapsamında olması sebebiyle reddetmiştir⁷⁷¹.

Son olarak Polonya Veri Koruma Otoritesi’nin değinilen kararlardan farklılaşan bir kararına değinmek yerinde olacaktır. Karara konu olayda, bir mahkemenin talebiyle konsolosluk tarafından bir alıcıya iletişim belgelerini içeren bir paket gönderimi yapılmıştır. Ancak alıcı tarafından teslim edilen paketin hasarlı ve eksik olduğu bildirilmiştir. Nitekim bu olay neticesinde iki çocuğa ait kimlik bilgileri, iletişim bilgileri, doğum tarihi, banka hesap numaraları ve fotoğrafları içeren veriler ihlal edilmiştir. Ancak ihlale ilişkin mahkeme tarafından bir bildirim yapılmamıştır. Konu hakkında inceleme başlatan Polonya Veri Koruma Otoritesi ise mahkemeden GVKT kapsamında bildirim için bir risk analizi yapmasını talep etmiştir. Ancak

⁷⁶⁹ Tietosuojavaaltuutetun toimisto (Finland), 4300/182/2019, 04.05.2022, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Tietosuojavaaltuutetun_toimisto_\(Finland\)_-4300/182/2019](https://gdprhub.eu/index.php?title=Tietosuojavaaltuutetun_toimisto_(Finland)_-4300/182/2019) (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁷⁰ Gegevensbeschermingsautoriteit, DOS-2019-05858, 17.06.2022, par. 30, <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-105-2022.pdf> (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁷¹ Information Commissioner of the Republic of Slovenia, 07121-1/2021/517, 17.03.2021, https://gdprhub.eu/index.php?title=IP_-07121-1/2021/517 (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

Otorite'nin mahkemeyi denetlemekle yetkili olmadığına ilişkin itiraz öne sürülerek ABAD'ın bu çalışmada değinilen kararına da atıf yapılmıştır⁷⁷².

Otorite tarafından yapılan değerlendirmede ise söz konusu ihlalin yazışmaların teslim edilmesi faaliyeti kapsamında gerçekleştiği ve bu faaliyetin yargısal veya hukuki bir süreç kapsamında değil teknik bir idari görev olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu nedenle, öne sürülen ABAD kararında olduğu gibi yargısal bir nitelik taşıyan bilgi paylaşımı yerine bu olayda idari bir işlem yapılmıştır. Bu sebeple de Otorite'nin veri ihlaline yönelik tespitlerinin, yargı bağımsızlığına müdahale etmediği, yalnızca mahkemenin idari faaliyetlerine yönelik bir denetim içerdiği belirtilmiştir. Bu doğrultuda söz konusu faaliyetin istisnaya tabi tutulmasının mümkün olmadığı kararına varılmıştır⁷⁷³.

Söz konusu kararlar bir bütün halinde değerlendirildiğinde, her ne kadar Polonya veri koruma otoritesinin kararı istisnai bir nitelik taşısa da, Avrupa veri koruma otoritelerinin yargı makamlarının faaliyetlerine ABAD kararı çerçevesinde oldukça temkinli yaklaştıkları söylenebilecektir. Zira birçok şikayet kapsamındaki değerlendirmelerde mahkemelerin takdir yetkisine saygı gösteren bir tutumun mevcut olduğu söylenebilecektir. Kanaatimizce bu hususun temel sebebi, GVKT'nin yargılama faaliyetlerine de uygulanması sebebiyle, yargılama faaliyetleri kapsamında kişisel verilere yönelik denetimin bizzat mahkeme tarafından yahut yargı içindeki bir başka kurum tarafından denetlenebilecek olmasıdır. Bu durumda söz konusu denetimin veri koruma otoriteleri tarafından gerçekleştirilmesine de daha az ihtiyaç duyulmaktadır.

3.5.4.2. KVK Kurulu Kararları

KVK Kurulu tarafından verilen kararlarda, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi kapsamında özellikle yargılama faaliyetlerine yönelik istisna hükmünün sıkça değerlendirildiği görülmektedir. Diğer hususlara ilişkin olarak ise Kurul tarafından yayınlanan bir karar bulunmamaktadır.

⁷⁷² Urząd Ochrony Danych Osobowych (Poland), DKN.5131.42.2022, 14.03.2024, [https://gdprhub.eu/index.php?title=UODO_\(Poland\)_-_DKN.5131.42.2022](https://gdprhub.eu/index.php?title=UODO_(Poland)_-_DKN.5131.42.2022) (Erişim Tarihi: 10.10.2024)

⁷⁷³ Ibid.

Kurul'un yargılama faaliyetlerine yönelik istisna hükmüne ilişkin verdiği kararlar, mahkemeye sunulan bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi kapsamında verilmiştir. Kurul'a yapılan şikayetlerde, mahkemeye sunulan kişisel verilerin 6698 sayılı Kanun'a aykırılığı dile getirilmiş ve buna karşılık veri sorumluları tarafından yapılan bazı savunmalarda da mahkemeye sunulan bilgilerin yargılama faaliyetleri istisna kapsamında yer aldığı gerekçesiyle şikayetin reddedilmesi talepleri dile getirilmiştir. Kurul'un bu çerçevedeki kararlarının iki kategori altında toplanması mümkündür. İlk kategoride, dosya kapsamında doğrudan Mahkeme tarafından kişi veya kuruluşlardan bilgi talebinde bulunulan kararlar yer almaktadır. İkinci kategoride ise mahkeme tarafından doğrudan talep edilmese de dava taraflarınca delil olarak mahkemeye sunulan verilere yönelik incelemeye dayalı kararlar yer almaktadır. Bu kısımda yer alan Kurul kararları bu sınıflandırmaya dayalı olarak tartışılacaktır.

Bu doğrultuda öncelikle değinilecek ilk karar, Mahkeme tarafından bir veri sorumlusundan bilgi talep edilmesi faaliyetine ilişkindir. Karara konu olayda bir mahkeme tarafından veri sorumlusundan ilgili kişi hakkında bazı kişisel veriler talep edilmiş ve veri sorumlusu gereğinden fazla kişisel veriyi mahkemeye aktarmıştır. Söz konusu olayda Kurul, mahkemenin talebinin kapsamına veya veri sorumlusunun hangi verileri aktardığına ilişkin detaylı bir açıklamaya kararda yer vermemiştir. Ancak söz konusu aktarımın 6698 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer verilen hukuki yükümlülüğün yerine getirilmesi için zorunlu olması hukuki sebebi kapsamında değerlendirilemeyeceğini ve bu aktarımın işleme amacıyla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma ilkesine de aykırılık taşıdığını belirterek veri sorumlusu hakkında idari yaptırım uygulanmasına karar vermiştir⁷⁷⁴. Kurul böylece istisna hükmünün ölçsüz nitelikte mahkemeye sunulan kişisel verilere uygulanmayacağını belirtmiştir.

Kurul'un bu yaklaşımı, kanaatimizce istisna hükmünün dar yorumlanması açısından oldukça önemlidir. Kurul'un bu kararda doğrudan mahkemenin faaliyetlerine yönelik bir denetimi söz konusu olmasa da mahkemeye paylaşılan verilere yönelik tespitlerinin esasen yargılama faaliyetlerine yönelik dolaylı bir

⁷⁷⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, İşlenme Amacının Gerektirdiğinden Fazla Kişisel Veri İşlenmesi/Aktarılması (Veri Minimizasyonu İlkesine Aykırılık), <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5413/Islenme-Amacinin-Gerektirdiginden-Fazla-Kisisel-Veri-Islenmesi-Aktarilmasi-Veri-Minimizasyonu-Ilkesine-Aykirilik> (Erişim tarihi 24.09.2024)

denetim anlamına gelebileceği de söylenebilir. Elbette ki söz konusu bilgi talebinin veri sorumlusuna belirli bir kapsamda mı iletildiği, veri sorumlusunun bu kapsamın dışına nasıl çıktığı gibi sorular cevaplanabilseydi Kurul'un kararını daha isabetli şekilde değerlendirmek mümkün olabilirdi.

Benzer şekilde Kurul tarafından verilen bir başka kararda da, bir çalışanın veri sorumlusu işverenine yönelik olarak iş akdinin tek taraflı feshi nedeniyle açtığı işe iade davasında, işveren tarafından mahkemeye sunulan belgelere yönelik şikayet incelenmiştir. İlgili kişi tarafından dava içeriği ile ilgili olmamasına ve mahkemece de talep edilmemesine rağmen özlük dosyasında yer alan sağlık raporlarının mahkeme ile paylaşılmasının kişilik haklarının ihlal edilmesine sebebiyet verdiği ifade edilmiştir. Kurul tarafından yapılan değerlendirmede ise mahkemenin yazmış olduğu müzekkerede davalı işverenden davacıya ait özlük dosyasının tüm içeriğinin tasdikli bir suretinin gönderilmesini istediği vurgulanmış ve bu doğrultuda 66698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi çerçevesinde Kurul tarafından tesis edilecek bir işlem olmadığına karar verilmiştir⁷⁷⁵.

Bu kararda dikkat çeken hususlardan birisi de Kurul tarafından sunulan delillere ilişkin bir inceleme yapılarak sağlık raporlarının özlük dosyasının içerisinde yer alıp almayacağına ilişkin ilgili mevzuatta özel bir hüküm bulunmadığına yönelik tespitte yer verilmiş olmasıdır. Dolayısıyla aslında özlük dosyası kapsamında sağlık raporlarının paylaşılmasının mevzuatsal bir dayanağı olmadığını dolaylı olarak tespit etmiştir. Ancak Kurul 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 219. maddesi gereğince tarafların delilleri mahkemeye ibraz zorunluluğuna ilişkin hükme de yer vererek bu hususta kararı mahkemenin takdirine bırakmıştır. Dolayısıyla delillerin değerlendirilmesi konusunda yukarıda değinilen ilk karara nazaran çekimser bir tutum benimsemiştir.

Nitekim Kurul tarafından verilen bir başka kararda⁷⁷⁶, Mahkeme'nin bilgi talebinin kapsamına ilişkin daha detaylı bir inceleme yapmak mümkün olmuştur. Karara konu olayda, ilgili kişi, bir tıp merkezi tarafından daha önce burada aldığı

⁷⁷⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 18/02/2020 tarihli ve 2020/138 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6887/2020-138> (Erişim tarihi 24.09.2024)

⁷⁷⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 14/09/2023 Tarihli ve 2023/1578 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7771/2023-1578> (Erişim tarihi 24.09.2024)

bireysel terapi ile evlilik terapisinin kayıtlarını içeren hasta dosyasının, boşanma davası kapsamında mahkemeye gönderildiğini belirterek şikayette bulunmuştur. İlgili kişi tarafından mahkeme müzekkeresi cevaplanırken yalnızca tedavi tarihleri, tedavinin nedeni, şekli ve sonucu konusunda bilgi verilmesinin yeterli olabileceği belirtilmiştir. Bu doğrultuda mahkemece talep edilenden çok daha fazla kişisel verinin paylaşıldığı ve bizzat seansta tutulan notların paylaşılmasının açıkça hayatın olağan akışına aykırı olduğu ifade edilmiştir. İlgili kişi tarafından ayrıca bu verilerin mahkeme tarafından taranarak UYAP'a kaydedildiği ve hastane çalışanları, mahkeme kalemi çalışanları, karşı taraf ve vekili dahil herkesçe öğrenildiği belirtilmiştir⁷⁷⁷.

Kurul tarafından bu çerçevede yapılan değerlendirmede, bu sefer mahkeme müzekkeresinde geçen şu ifadelerle doğrudan yer verilmiştir: “..... boşanma (çekişmeli) davası nedeniyle; aşağıda açık kimlik bilgileri yazılı şahsın kurumunuzda görmüş olduğu tedavilere ilişkin kayıtların çıkartılarak ivedilikle mahkememize gönderilmesi rica olunur”⁷⁷⁸. Ayrıca iletilen müzekkerenin herhangi bir gizlilik derecesi taşımadığı da vurgulanmıştır. Kurul bu hususta 6100 sayılı Kanun'un 221. maddesinde⁷⁷⁹ düzenlenen üçüncü kişilerin belge ibraz yükümlülüğü kapsamında yaptığı değerlendirmede, somut olayda mahkeme tarafından yazılan bir müzekkere ile ilgili kişinin gördüğü tedavilere ilişkin kayıtların talep edildiği ve bu kapsamda yapılacak bir işlem olmadığına karar vermiştir. Ayrıca öne sürülen bir diğer şikayet olan hastalık kayıtlarının UYAP'a yüklenerek üçüncü kişilerin erişimine açılmasıyla ilgili olarak da söz konusu verilerin sunulmasının ardından gerçekleştirilen faaliyetler bakımından veri sorumlusunun tıp merkezi yerine mahkeme olduğu belirtilmiştir. Bu doğrultuda da mahkemeden tarafından yapılan işlemlerde 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendindeki istisna hükmünün uygulanacağını tespit etmiştir⁷⁸⁰.

Kurul tarafından verilen kararı, birkaç açıdan değerlendirmek mümkündür. Öncelikle bu karara ilişkin gerekçede, Kurul tarafından mahkemenin bilgi ve belge

⁷⁷⁷ Ibid.

⁷⁷⁸ Ibid.

⁷⁷⁹ Bkz. ilgili maddenin tam hali: “(1) Mahkeme, üçüncü kişi veya kurumun elinde bulunan bir belgenin taraflarca ileri sürülen hususun ispatı için zorunlu olduğuna karar verirse, bu belgenin ibrazını emreder. (2) Belgeyi ibraz etmesine karar verilen herkes, elindeki belgeyi ibraz etmek; belgeyi ibraz edememesi hâlinde ise bunun sebebini delilleri ile birlikte açıklamak zorundadır.”

⁷⁸⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 14/09/2023 tarihli ve 2023/1578 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7771/2023-1578> (Erişim tarihi 24.09.2024)

talebinin kapsamına ilişkin detaylı bir değerlendirmeye girilmemiştir. Üstelik Mahkeme tarafından yazılan müzekkerede yer verilen *‘şahsın kurumunuzda görmüş olduğu tedavilere ilişkin kayıtların çıkartılarak’* ifadesi de oldukça genel nitelikli bir ifadedir. Bu durumda tartışılması gereken temel husus, bu kararın gereğinden fazla kişisel veriyi mahkemeye aktardığı gerekçesiyle veri sorumlusuna ceza uygulanan Kurul’un önceki kararından hangi hususlarda ayrıştığıdır. Buna ilişkin somut bir değerlendirmeye kararda yer verilmemiştir. Kurul tarafından yaptırım uygulanan söz konusu kararda, mahkeme müzekkeresinin içeriğine yer verilmemesi sebebiyle bu hususta detaylı bir değerlendirme ve kıyaslama yapmak da mümkün gözükmemektedir. Söz konusu karara konu olan olayda, Mahkeme tarafından talep edilen kişisel verinin kapsamı, veri sorumlusuna açık ve somut şekilde belirtilmiş ise Kurul’un her iki karar bakımından tutarlı bir yaklaşımının olduğu söylenebilecektir. Zira Kurul ancak bilgi talebinin kapsamının mahkeme tarafından net bir şekilde belirlendiği hallerde bu verilerin ölçülü şekilde paylaşılmasına yönelik bir denetim faaliyeti yürütebilecektir. Aksi halde Kurul’un bu denetimi, kanaatimizce yargılama faaliyetinin bağımsızlığı açısından sorun teşkil edebilecektir. Nitekim bu sebeple de Kurul tarafından bir önceki kararda, sağlık raporlarının özlük dosyasıyla birlikte sunulmasının mevzuatsal bir dayanağının olmadığı tespit edilse de mahkemenin veri işleme faaliyetine müdahale edilmemiştir.

Karar kapsamında son olarak ilgili kişi tarafından dile getirilen UYAP aracılığıyla verilerinin üçüncü kişilerin erişimine açılması şikayetine de değinmek yerinde olacaktır. Kurul tarafından söz konusu şikayet, veri işleme faaliyetinin mahkeme tarafından gerçekleştirildiği gerekçesiyle istisna kapsamında kabul edilerek reddedilmiştir. Kanaatimizce Kurul’un veri sorumlusunun mahkeme olduğu tespitiyle yetinmeyerek, UYAP işlemlerinin de yargılama faaliyetinin içerisinde olup olmadığına ilişkin bir değerlendirme yapması daha isabetli olurdu. Nitekim bir önceki kısımda yer verilen ABAD kararında, gazetecilere mahkeme dosyasından bilgi sağlanmasına yönelik işlemin mahkemelerin yargı yetkisini kullanmasıyla bağlantılı olduğu ve buna yönelik bir otorite denetiminin yargı bağımsızlığına aykırı olabileceği Divan tarafından açıkça ifade edilmiştir. Dolayısıyla benzer bir gerekçeye Kurul tarafından yer verilmiş olsaydı, kanaatimizce yargılama faaliyetlerine yönelik istisna hükmünün kapsamının netleştirilmesi bakımından daha yerinde bir yaklaşım söz konusu olurdu.

KVK Kurulu'nun değinilen bu kararlarının yanında, doğrudan mahkeme tarafından bir bilgi talebi mevcut olmasa da taraflarca mahkemeye sunulan bilgi ve deliller kapsamında şikayetlerin tartışıldığı kararları mevcuttur.

Bu kapsamda ilgili kişinin ortağı olduğu şirkette kullandığı e-posta adresine izinsiz ve hukuka aykırı olarak erişildiği iddiasına dayalı bir şikayette, Kurul tarafından savunması istenen veri sorumlusu; ilgili kişinin müdürlük görevi esnasında şirket gelirlerinden bir kısmını muhtelif banka hesaplarına transfer ettiğinin tespit edildiğini ve kişi hakkında dava açıldığını belirtmiştir. Bunun üzerine Kurul tarafından yapılan değerlendirmede, şirkete ilişkin hakların korunması amacıyla e-posta adresinin yedek kayıtlarına erişilmesinin Kanun'un 5. maddesinde yer alan bir hakkın tesisi, kullanılması ve korunması kapsamında veri işlemenin zorunlu olması hukuki sebebine dayalı olduğu belirtilmiş, mahkeme nezdinde açılan dava kapsamında gerçekleştirilen veri işleme faaliyetinin de 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi kapsamında olduğu ifade edilmiştir⁷⁸¹.

KVK Kurulu, bu yaklaşımına sendika üyeliği bilgisinin hukuka aykırı şekilde mahkeme ile paylaşıldığı iddiasına dayalı bir şikayetin değerlendirilmesinde de devam etmiştir⁷⁸². Söz konusu olayda, işten ayrılan bir çalışanın işverenine yönelik açtığı davada, avukatı tarafından sendika üyesi diğer çalışanlara ait özel nitelikli kişisel veri niteliğindeki sendika üyelik bilgileri mahkeme ile paylaşılmıştır. Avukat tarafından yapılan savunmada ise mahkeme ile paylaşılan bilgilerin aleni bir niteliği haiz olduğu, müvekkilinin iş sözleşmesinin sırf sendikal nedenlerle feshedilmiş olduğu, buna yönelik ispat külfetinin müvekkiline ait olduğu ve Yargıtay'ın kararlarında da sendika konusunda baskıya uğrayan işçilerin somut olarak bu durumu ispatlamasının istendiği belirtilmiştir⁷⁸³.

KVK Kurulu tarafından bu çerçevede yapılan incelemede, öncelikle detaylı bir şekilde, ilgili mevzuat ile Yargıtay kararları çerçevesinde bir değerlendirme yapılarak söz konusu bilgi paylaşımının hukuki sebebi belirlenmeye çalışılmıştır. Nitekim bunun

⁷⁸¹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27/01/2020 tarihli ve 2020/59 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6869/2020-59> (Erişim tarihi 24.09.2024)

⁷⁸² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 16/09/2021 tarihli ve 2021/925 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7142/2021-925> (Erişim tarihi 24.09.2024)

⁷⁸³ **Ibid.**

sonucunda, şikayete konu olayda bir işçi lehine açılmış işe iade davasının söz konusu olduğu, davanın da nitelik itibarıyla sendikal faaliyet üzerine kurulduğu ve ayrıca dava kapsamında ispat külfetinin veri sorumlusu olarak hareket eden avukata ait olduğu belirtilmiştir. Bu doğrultuda, söz konusu kişisel verilerin 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 2. maddesi ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 119. maddesi uyarınca işe iade dava dilekçesinde kullanılmasının 6698 sayılı Kanun'a aykırılık teşkil etmediğine karar verilmiştir⁷⁸⁴. Dolayısıyla Kurul tarafından açıkça yargılama faaliyetlerine yönelik istisna hükmüne değinilmese de esasen diğer kararlarda olduğu gibi yargılamaya yönelik sunulan deliller çerçevesinde bir inceleme yapılmıştır. Nitekim Kurul, yargılama kapsamında sunulan delillerin takdirine ilişkin detaylı bir değerlendirme yaparak sonuca ulaşmıştır.

Kurul tarafından başka bir kararda da davacının vekilliğini yürüten bir avukat tarafından, davalı taraf adına tanıklık yapan bir kişinin adli sicil bilgilerinin adli sicil mevzuatına aykırı şekilde elde edilmesi ve mahkeme dosyasına sunulması ile ilgili olarak ihlal kararı verilmiştir⁷⁸⁵. Dolayısıyla Kurul, tarafların kendi takdirleriyle dava dosyasına sundukları delillere ilişkin 6698 sayılı Kanun'a uygunluk incelemesi yapma yaklaşımına devam etmiştir.

KVK Kurulu tarafından avukatların faaliyetlerinin yargı makamlarına yönelik istisna kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceğine ilişkin tartışmalara da değinilmiştir. Bir kişinin bankaya olan borcu sebebiyle avukat tarafından başlatılan icra takibi sürecinde, borçlunun kardeşine de kısa mesaj yoluyla konuyla ilgili kişisel veri içeren iletiler gönderilmiştir. Bu sebeple Kurul'a yapılan şikayette, avukat tarafından yapılan savunmalar arasında, avukatların yargının kurucu unsuru olduğu ve 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi kapsamında avukatların da yargı makamı sayılması gerektiği; bu bağlamda avukatların mesleki faaliyetleri gereği elde edilen bilgilerin de istisnaya tabi tutulması gerektiği belirtilmiştir⁷⁸⁶.

Kurul tarafından bu savunmaya itibar edilmeyerek “*maddede belirtilen yargı makamlarının tanımlaması yapılmamış olsa da, Devletin yasama ve yürütme*

⁷⁸⁴ Ibid.

⁷⁸⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02/11/2021 tarihli ve 2021/1111 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7266/2021-1111> (Erişim tarihi 24.09.2024)

⁷⁸⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 14.01.2020 tarihli ve 2020/26 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6697/2020-26> (Erişim tarihi 24.09.2024)

*faaliyetleri dışında kalan yargı organlarının bu kapsama girdiği*⁷⁸⁷ tespitlerine yer verilmiştir. Ayrıca karara konu olayda, ilgili kişinin borcuna dair bilgilerin kardeşiyle mesaj olarak paylaşılmasının, istisna hükmünde sayılan soruşturma, kovuşturma, yargılama ve infaz işlemlerine ilişkin bir nitelik taşımadığı belirtilmiştir⁷⁸⁸.

KVK Kurulu'nun bu sonuca ulaşmasında esasen faaliyetin amacının istisna hükmünde belirtilen amaçlarla bağdaşmamasının payının büyük olduğu söylenebilecektir. Bunun yanında, Kurul tarafından yargı makamları ifadesine yönelik detaylı bir değerlendirme yapılmadığı ve avukatlık faaliyetlerinin yargı organlarının faaliyetleri kapsamında neden yer almadığına ilişkin somut bir tespitin de kararda bulunmadığı görülmektedir.

Kurul'un bu kararları çerçevesinde şikayetlere konu olaylar kapsamında iki farklı yaklaşımının mevcut olduğu söylenebilecektir. Kurul ilk olarak, kişisel veri talebinin doğrudan mahkeme tarafından yöneltildiği hallerde, veri sorumlusunun mahkeme olması sebebiyle kişisel veri işleme faaliyetini yargılama istisnası kapsamında kabul ederek denetimden kaçınmıştır. Ancak bir kararda, mahkemenin talebine rağmen gereğinden fazla kişisel veriyi aktardığı için veri sorumlusuna yaptırım da uygulamıştır. Diğer yandan, mahkeme tarafından bilgi talep edilmeksizin doğrudan davanın taraflarınca mahkeme ile paylaşılan verilere ilişkin olarak ise 6698 sayılı Kanun kapsamında denetim yapmıştır. Dolayısıyla Kurul bu veri işleme faaliyetini yargılama istisnası kapsamında değerlendirmemiştir.

Kanaatimizce Kurul'un bu yaklaşımının genel olarak yargılama faaliyetine yönelik istisnanın dar yorumlanması anlamına geldiği söylenebilecektir. Üstelik Kurul'un bu hususta 28. maddenin diğer hükümlerine nazaran daha proaktif bir yaklaşım sergilediğini de söylemek yanlış olmayacaktır. Bu durum kişisel verilerin korunması hakkının koruma alanını genişletmekle birlikte bazı hususlara da değinmek yerinde olacaktır.

Öncelikle Kurul'un özellikle mahkemece talep edilmeyen ve dava taraflarınca sunulan bilgi ve belgelere yönelik denetiminin savunma hakkının kullanılmasına

⁷⁸⁷ Ibid.

⁷⁸⁸ Ibid.

yönelik caydırıcı bir etki doğurması söz konusu olabilecektir. Zira bu durum tarafların mahkemeye sundukları delillerin niteliği konusunda çoğu zaman tereddüt içerisinde girmelerine sebep olabilecektir. Ayrıca taraflar, çekişmeli vakıaları kanıtlamaya elverişli delilleri sunmazlarsa, hâkim mevcut olay ve delillere dayanarak değerlendirme yapacaktır. Bu durum ise adli gerçek ile maddi gerçeğin birbirinden farklı olmasına yol açabilir. Bu sebeple savunma ve ispat kurumu, yargılamada hayati bir öneme sahiptir⁷⁸⁹. Dolayısıyla savunma hakkı ile kişisel verilerin korunması hakkı arasında adil bir dengenin Kurul tarafından tesis edilmesi gerekir. Her ne kadar değinilen Kurul kararlarında savunma hakkını tesis eden hükümler çerçevesinde incelemeler yapılmış olsa da, her bir incelemede delillerin ilgili davayla bağlantılı olup olmadığına ilişkin detaylı bir incelemenin yapılması savunma hakkı açısından caydırıcı bir sonuç doğurabilecektir.

Bu durum elbette ki taraflarca elde edilen bilgilerin 6698 sayılı Kanun'a aykırı bir nitelik taşıması anlamına gelmemektedir. Nitekim 6100 sayılı HMK'nın 189. maddesinde hukuka aykırı olarak elde edilmiş olan delillerin mahkeme tarafından bir olayın ispatında dikkate alınamayacağı ve ispat için gösterilen delilin caiz olup olmadığına mahkemenin karar vereceği düzenlenmiştir. Ayrıca 198. maddede, hakim delilleri serbestçe değerlendireceği belirtilmiştir. Bunun yanında ceza yargılamasında CMK'nın 141. maddesi kapsamında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında yürütülen hukuka aykırı faaliyetler kapsamında da kişilerin maddi ve manevi her türlü zararlarını devletten isteme hakkı bulunmaktadır. Dolayısıyla bu hükümler, belirli hallerde hukuka aykırı kişisel veri işleme faaliyetlerinin yargılama mercileri tarafından denetlenmesine yönelik güvenceler içermektedir. Bu durumda KVK Kurulu tarafından mahkemeye sunulan delillere ilişkin yapılan sıkı bir denetimin mahkemenin yargılama yetkisine müdahale anlamına gelip gelmediği tartışması da gündeme gelebilecektir. Zira Kurul'un bu denetimi dolaylı olarak mahkemenin değerlendirme yetkisinin alanı içerisinde kalabilecektir.

Bu hususun temel sebeplerinden birisi, yargılama faaliyetlerinin 6698 sayılı Kanun'dan tamamen istisna tutulmasıdır. Zira böyle bir durumda, mahkeme süreçleri kapsamında 6698 sayılı Kanun hükümleri uygulanamamaktadır. Bu sebeple

⁷⁸⁹ KALE Serdar / KESER Salih, "Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2015, Cilt: 21 Sayı: 2, s. 703, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/27556/289907> (Erişim tarihi 10.10.2024)

kanaatimizce, Kurul tarafından bu boşluğun doldurulması amacıyla dolaylı bir denetim mekanizması tesis edilmektedir. Oysa ki GVKT’de olduğu gibi kişisel verilerin korunmasına yönelik hak ve yükümlülüklerin yargılama faaliyetlerini de kapsamı halinde KVK Kurulu’nun kişisel verilerin korunmasına yönelik sorumluluğu mahkemelerle paylaşması mümkün olabilirdi. Böyle bir durum da kanaatimizce KVK Kurulu’nun yargılama alanına müdahalesini azaltacak bir etkiye sebep olabilirdi.

Sonuç olarak, 6698 sayılı Kanun kapsamında soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine yönelik istisna rejiminin kapsamının GVKT’den farklı olarak daha geniş bir kapsamda düzenlendiği görülmektedir. KVK Kurulu’nun ise kararları aracılığıyla istisnanın kapsamını daraltmaya çalıştığı görülmektedir. Bu durumun kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı açısından olumlu bir niteliğe sahip olduğu söylenebilecektir. Öte yandan Kurul’un yaklaşımı, özellikle yargılama faaliyetleri kapsamında taraflarca sunulan delillerin de detaylı bir şekilde değerlendirilmesini içermektedir. Bu husus ise mahkemenin bağımsızlığı ile savunma hakkının kullanımına yönelik bir kısıtlamaya yol açma riski de barındırmaktadır. Bu sebeple, yargılama faaliyetlerinin 6698 sayılı Kanun’dan tamamen istisna tutulmasına yönelik hükmün revize edilmesi ve yargılama kapsamında paylaşılan delillerin 6698 sayılı Kanun’a uygunluğunun bizzat yargılamayı yürüten makamlarca denetlenmesi kanaatimizce daha uygun bir yöntem olacaktır.

4. 6698 SAYILI KANUN'DAN KISMEN İSTİSNA TUTULAN FAALİYETLER

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında kısmi istisna hükümlerine yer verilmiştir. Söz konusu hükümlerin uygulanması halinde mevzuat kapsamındaki hak ve yükümlülüklerin tamamı devre dışı kalmamaktadır. İstisnaya başvurulması halinde, 6698 sayılı Kanun'un 10. maddesinde düzenlenen aydınlatma yükümlülüğü, 11. maddesinde düzenlenen zararı talep hakkı dışında yer alan tüm ilgili kişi hakları ve 16. maddesinde düzenlenen Veri Sorumluları Siciline kayıt yükümlülüğü uygulanmamaktadır. Dolayısıyla kişisel verilerin korunması hakkına yönelik daha sınırlı bir müdahale rejimi mevcuttur. Ancak özellikle aydınlatma yükümlülüğü ve ilgili kişi haklarının kullanılmaması hakkın koruma alanına zarar verebilecek sonuçlara yol açabilecektir. Bu sebeple kısmi istisna hükümlerinin kapsamının da tartışılması yerinde olacaktır. Bu kapsamda özellikle 28. maddenin 2. fıkrasında kısmi istisna hükümlerinin uygulanması için öngörülen Kanun'un amacına ve temel ilkelere uygun ve orantılı olma şartlarının varlığı oldukça önemlidir. Söz konusu kriterler, kısmi istisna tedbirlerinin ölçülü bir şekilde kullanılması konusunda önemli bir işleve sahip olacaktır. Çalışmanın bu bölümünde 28. maddenin 2. fıkrasında yer alan kısmi istisna hükümleri, tam istisna hükümlerine benzer bir metodoloji çerçevesinde sırasıyla ele alınacaktır.

4.1. Kişisel Veri İşlemenin Suç İşlenmesinin Önlenmesi veya Suç Soruşturması İçin Gerekli Olması

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında ilk düzenlenen kısmi istisna hükmü, suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması için kişisel veri işlemenin gerekli olması halinde uygulanmaktadır. Bu hükme ilişkin olarak 6698 sayılı Kanun gerekçesinde herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir⁷⁹⁰.

Söz konusu düzenleme, 2014 yılındaki Kanun tasarısında da yer almakla birlikte, mevcut hükümden daha farklı şekilde düzenlenmiştir. İlgili hükümde “*kişisel veri işlemenin suç işlenmesinin önlenmesi için gerekli olması*”⁷⁹¹ ifadesine yer verilmiştir. Dolayısıyla suç soruşturmasına ilişkin kısmın 6698 sayılı Kanun ile birlikte getirildiği söylenebilecektir.

Bu istisna hükmü kapsamında kanun koyucu tarafından 28. maddenin 1. fıkrasında yer alan hükümlerde olduğu gibi yargı makamları veya infaz mercileri ya da kamu kurum ve kuruluşları şeklinde faaliyeti yürüten veri sorumluları açısından bir sınırlamaya yer verilmemiştir.

Bu istisna ile ilgili olarak, gündeme gelen en önemli tartışmalardan birisi de söz konusu hükmün 28. maddenin 1. fıkrasında yer alan tam istisna hükümlerinden hangi hususlarda ayrıştığının tespit edilmesidir. Nitekim 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendinde yer alan ‘önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler’ ile (d) bendinde yer alan ‘soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemleri’ kapsamında kişisel verilerin işlenmesi faaliyetlerinin hangi noktada suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması faaliyetlerinden ayrıştığını tespit etmek gerekmektedir⁷⁹². Bu husus, istisnanın kapsamının belirlenmesi ve veri sorumluları ile ilgili kişiler açısından belirliliğin sağlanması bakımından oldukça kritiktir.

Bu doğrultuda öncelikle söz konusu hükmün kapsamının belirlenmesine yönelik değerlendirmelere yer verilecektir. Sonrasında konuyla ilgili AB düzenlemelerine değinilecek ve söz konusu hükmün uygulanmasına ilişkin kararlara değinilecektir.

⁷⁹⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile ... **op. cit.**, s. 98.

⁷⁹¹ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı, 26.12.2014, **op. cit.**, s. 10.

⁷⁹² Kızılırmak, **op. cit.**, s. 254.

4.1.1. 6698 sayılı Kanun kapsamında hükmün kapsamının belirlenmesine yönelik değerlendirmeler

4.1.1.1. Kişisel verilerin suç işlenmesinin önlenmesi kapsamında işlenmesi

İstisna hükmü kapsamına giren iki farklı faaliyet bulunmaktadır. Bunlardan ilki kişisel verilerin suç işlenmesinin önlenmesi kapsamında işlenmesinin gerekli olması faaliyetidir. Esasen 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendinde, kişisel verilerin önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında işlenmesi hali de istisna olarak öngörülmüştür. Söz konusu istisna hükmünün kapsamına yönelik tartışmalara çalışmanın önceki kısımlarında detaylı olarak yer verilmiştir⁷⁹³. Bu hususlara detaylı şekilde tekrardan değinilmeyecektir. Bununla birlikte, 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde yer alan suç işlenmesinin önlenmesi faaliyetinin kapsamının belirlenmesi açısından her iki hükmün ayrıştırılmasına yardımcı olacak hususlara kısaca yer vermek yerinde olacaktır.

İlk olarak, 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendinde söz konusu faaliyetin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlama amacıyla gerçekleştirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ancak bu kriter, suçun önlenmesi faaliyetinin özellikle kamu güvenliğini ve kamu düzenini koruma amaçlarına sahip olabileceği göz önünde bulundurulduğunda, her iki hükmün ayrıştırılması için yeterli gelmemektedir⁷⁹⁴. Bu durumda, önleyici amaçlı faaliyetler bakımından her iki hüküm arasındaki ayrımı belirlemek oldukça güçtür. Kızılırmak'a göre kısmi istisna kapsamında ancak ulusal güvenlik, kamu düzeni veya kamu güvenliğiyle ilgili olmayan suçların önlenmesi faaliyetleri yer almaktadır. Ancak uygulamada hangi faaliyetin kamu düzenini koruma amacına sahip olduğu hangisinin olmadığı hususunun da kategorik şekilde belirlenmesinin oldukça güç olduğu vurgulanmaktadır⁷⁹⁵.

⁷⁹³ Bkz. Bölüm 3.4.

⁷⁹⁴ Bu konudaki tartışmalar için Bkz. Bölüm 3.4.2.

⁷⁹⁵ Kızılırmak, **op. cit.**, s. 254, 255.

28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendinde yer alan istisna hükmü kapsamında kolluğun soyut tehlikelerin önlenmesine ilişkin faaliyetleri yer almaktadır. Öte yandan somut tehlikenin doğmasından itibaren başlayan kolluğun bastırma görevi⁷⁹⁶ kapsamındaki faaliyetlerinin ise 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi kapsamında değerlendirilmesi söz konusu olabilir. Bastırma görevinin temel işlevi, olayın boyutlarının büyümemesi ve faillerin suçüstü yakalanmasıdır. Bu görev açısından kolluk mülki amire bağlı olmaksızın kendiliğinden hareket eder⁷⁹⁷. Bu kapsamdaki yetkilere; PVSK'nın 20. maddesinde yer alan imdat istenmesi, büyük tehlikelerin varlığı, ağır cezalı bir suçun işlenmesine mani olunması için konutlara, iş yerlerine ve eklentilerine girme yetkisi, belirli hallerde üniversiteye bağlı kurumların binalarına girme faaliyetleri; PVSK'nın 14. maddesindeki gürültüyü önlemeye ilişkin faaliyetler, kamuya açık alanların izlenmesi, İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesi kapsamındaki valinin suç işlenmesini önleme yetkisi kapsamındaki faaliyetleri, seçim güvenliğini sağlama faaliyetleri örnek olarak verilebilecektir⁷⁹⁸. Kanaatimizce kolluğun bu yetkileri kapsamında yürütülen veri işleme faaliyetleri, somut bir suçun önlenmesi kapsamında yer aldığı için tam istisna kapsamındaki soyut nitelikteki tehlikeleri önleyici faaliyetlerden ayrışabilir. Ancak bu değerlendirme, yalnızca 28. maddenin sistematigi çerçevesinde ilgili hükmün öngörülebilir hale getirilmesi amacıyla yürütülen bir anlamlandırma çabasına dayanmaktadır. Bu hususta daha esaslı ve doyurucu bir incelemeye ihtiyaç olduğu açıktır. Esasen faaliyetin niteliği ve amacı bakımından, suçun önlenmesine yönelik bir faaliyetin hangi istisna kapsamına gireceğini belirlemek ve bu hususta somut bir kriter getirmek 28. maddenin mevcut haliyle oldukça zor gözükmemektedir.

Bunun yanında, 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendinde istisnaya tabi faaliyetlerin bu amaç kapsamında kanunla yetkili kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülmesi gerektiği belirtilmiştir. Kanaatimizce, 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde bu hususta açık bir tanımlama yapılmasa da söz konusu faaliyetlerin de suçun önlenmesi kapsamında yetkili kuruluşlar tarafından yerine getirilmesi gerekmektedir⁷⁹⁹. Zira istisna hükmünün uygulanmasının ilgili kişileri

⁷⁹⁶ Yenisey, **op. cit.**, s. 53.

⁷⁹⁷ **Ibid.**

⁷⁹⁸ Bu hususta daha detaylı bilgi ve örnek için bkz. Yenisey, **op. cit.**, s. 87-95.

⁷⁹⁹ Aksi yönde bir görüş olarak Tansuğ, 6698 sayılı Kanun'un bu bent kapsamındaki veri işleme durumlarının, kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları dışındaki kuruluşlar tarafından suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla sınırlı olduğu sonucuna varmakta ve faaliyetin kanunla

belirli haklardan yoksun bıraktığı göz önünde bulundurulduğunda, böyle bir rejimin yalnızca kanunla yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından yürütülmesi gerekmektedir.

Bu hususta gündeme gelecek tartışmalardan birisi de özel güvenlik kuruluşları gibi özel şirketler tarafından yürütülecek faaliyetlerin de bu istisna kapsamında yer alıp almayacağıdır. Kanaatimizce, 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendi kapsamında yer almayan özel güvenlik şirketlerinin faaliyetleri, kamu güvenliğini tamamlayıcı nitelikte olması⁸⁰⁰ ve ilgili Kanun’la önleyici nitelikte önemli yetkilerin⁸⁰¹ özel güvenlik şirketlerine verilmiş olması sebebiyle 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi kapsamında kabul edilebilecektir. Ancak bu hususta özel kuruluşlara verilen yetkinin açık olması gerekmektedir. Nitekim bir işveren tarafından işyerinde gerçekleşen bir suçun işlenmesine yönelik faaliyetlerin bu istisna kapsamında kabul edilmesi mümkün gözükmemektedir. Zira faaliyetin suçun işlenmesini önlemekle yetkili kuruluşlar tarafından gerçekleştirilmesi halinde kısmi istisnanın uygulanması söz konusu olacaktır. İşverenin bu hususta açık bir görev yetkisinin bulunmaması sebebiyle yürüttüğü faaliyetlerin de istisnaya tabi olmayacağı belirtilmektedir.⁸⁰²

Değinilen bu hususlar çerçevesinde, önleyici faaliyetlere ilişkin tam istisna hükmü ile kısmi istisna hükmü arasındaki en belirgin farklılığın söz konusu işlemin kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülüp yürütülmediği konusunda ortaya çıktığı görülmektedir. Bunun dışında özellikle faaliyetin niteliği bakımından yapılacak ayırım ancak ulusal güvenlik, kamu düzeni veya kamu güvenliğiyle ilgili olmayan suçların önlenmesi faaliyetleri bakımından ortaya çıkmaktadır. Ancak suçun önlenmesi faaliyetinin başlı başına kamu düzenini ve kamu güvenliğini korumaya yönelik bir amaç taşıyabileceği⁸⁰³ göz önünde bulundurulduğunda, bu ayırım pratik bir sonuç sunmamaktadır. Bu noktada kolluğun somut tehlikeyi önlemeye yönelik bastırıcı görevi kapsamındaki faaliyetleri tam istisna hükmünden ayrılarak kısmi istisna kapsamına girebilir. Ancak her durumda 28.

görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülmesi halinde 28. maddenin 1. fıkrasının (a) bendinin uygulama alanı bulacağını savunmaktadır. Tansuğ, op. cit., s. 85, 86.

⁸⁰⁰ Bkz. Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun m. 1.

⁸⁰¹ Yakalama, arama, konutlara girme vb. nitelikteki yetkiler için bkz. Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun m. 7.

⁸⁰² ŞİRİN ARICI Tuğçe, “Ulusal Hukukta Kişisel Verilerin Korunması Hakkına İlişkin İstisnai Haller”, Editör: Pınar Çağlayan Aksoy / Hüseyin Can Aksoy, Kişisel Verilerin Korunmasına Uzman Bakış: Uzmanlık Tezleri Derleme Çalışması, KVKK Yayınları No: 44, Arkadaş Basım, Ankara, s. 687

⁸⁰³ Yenisey, op. cit., s. 8, 9.

maddenin 1. fıkrasının (ç) bendi ile 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi arasındaki ayırım yeterince somutlaştırılmamaktadır. Bu durumda mevzuattaki ifadenin getirdiği belirsizliğin mevzuat değişikliği ile netleştirilmesi gerekmektedir. Zira her iki hükmün arasındaki fark, mevzuattaki yükümlülükler açısından önemli pratik sonuçlara yol açmaktadır. Bu nedenle ilgili hükmün yeteri derecede belirli ve öngörülebilir bir niteliğe kavuşturulması, hükümde yer alan kavramlardan ne anlaşılmasının gerektiğinin belirlenmesi lazımdır⁸⁰⁴. Bu belirsizliğin giderilmemesi durumunda veri sorumluları açısından keyfi işlemlerin de yapılması söz konusu olabilecektir.

4.1.1.2. Kişisel verilerin suç soruşturması kapsamında işlenmesi

28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde, kısmi istisna olarak kabul edilen bir diğer faaliyet ise suç soruşturması kapsamında gerekli kişisel verilerin işlenmesidir. Her ne kadar bu hükmün kapsamı ilk bakışta net gibi gözükse de bu hüküm için de en temel sorun, 28. maddenin 1. fıkrasının (d) bendinde tam istisna olarak düzenlenen kişisel verilerin soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemleri kapsamında yargı makamları veya infaz mercileri tarafından işlendiği faaliyetlerden hangi noktada ayrıştığının belirlenmesidir. Her ne kadar kovuşturma, yargılama ve infaz faaliyetleri, 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde yer almasa da soruşturma faaliyeti her iki madde için de ortaktır. Bu durumda öncelikle soruşturma faaliyetlerinin hangi durumlarda hangi istisna maddesinin kapsamına gireceğinin tespiti gerekmektedir.

Bu doğrultuda her iki hükmü birbirinden ayırtırmada kullanılacak en önemli kriter, faaliyeti yürüten merciidir. Zira 28. maddenin 1. fıkrasının (d) bendinde, faaliyetlerin yargı makamları veya infaz mercileri tarafından gerçekleştirilmesi koşulu mevcutken 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde böyle bir koşul öngörülmemiştir. O halde öncelikle yargı makamı veya infaz mercii kabul edilmeyen; ancak suç soruşturması kapsamında kişisel veri işleyen mercilerin tespit edilmesi gerekmektedir.⁸⁰⁵ Bu hususta cumhuriyet savcısının bir yargı makamı olarak kabul edilmemesi gerektiği ve dolayısıyla savcının suç soruşturması kapsamındaki faaliyetlerinin kısmi istisna kapsamında kabul edilmesi gerektiği görüşü de savunulmaktadır⁸⁰⁶. Ancak çalışma kapsamında daha önce savcılık işlemlerinin de

⁸⁰⁴ Köksal, *op. cit.*, s. 1760.

⁸⁰⁵ Kızılırmak, *op. cit.*, s. 255.

⁸⁰⁶ *Ibid.*

yargı makamınca yürütülen faaliyetlere dahil edilmesi gerektiğine ilişkin görüşümüze yer vermiştik.⁸⁰⁷ Bu doğrultuda öncelikli olarak savcılık makamı dışında hangi merciler tarafından suç soruşturması kapsamında kişisel veri işleme faaliyetinin yürütülebileceğini incelemek uygun olacaktır.

Bu doğrultuda kolluğun adli görevi kapsamındaki faaliyetlerine değinmek yerinde olacaktır. Zira kolluğun suç işlendikten sonra adli araştırma görevleri bulunmaktadır⁸⁰⁸. Nitekim 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda soruşturma işlemlerinin Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları çerçevesinde adli kolluğa yaptırılabilceğı belirtilmiştir⁸⁰⁹. Ayrıca soruşturma sürecinde cumhuriyet savcısının adli kolluk görevlileri marifetiyle delilleri toplama yetkisine sahip olduğı ve kolluk görevlileri aracılığı ile her türlü araştırmayı yapabileceğı ve bütün kamu görevlilerinden her türlü bilgiyi isteyebileceğı belirtilmiştir⁸¹⁰. Adli kolluğun ise Emniyet, Jandarma, Gümrük Müsteşarlığı teşkilatları ile Sahil Güvenlik Komutanlığına ilişkin mevzuatlar çerçevesinde belirtilen soruşturma işlemlerini yapan güvenlik görevlilerini ifade ettiğı belirtilmiştir⁸¹¹. Dolayısıyla adli kolluğun soruşturma faaliyetleri kapsamında işlediğı kişisel veriler, kısmi istisna kapsamında kabul edilebilecektir.

Burada gündeme gelecek tartışmalardan birisi ise adli soruşturma süreçleri kapsamında esas olarak savcının emrinde çalışan kolluğun bir veri sorumlusu mu yoksa veri işleyen mi olduğudur. Zira kolluğun veri işleyen olması ve söz konusu faaliyetlerin savcının talimatıyla yürütölmesi halinde, bu işlemlerin 28. maddenin 1. fıkrasının (d) bendi kapsamında tam istisnaya tabi olması söz konusu olabilecektir. Bu çerçevede, 2559 sayılı Kanun'un Ek 6. madde kapsamında düzenlenen ve polisin kendiliğinden yapabileceğı bazı işlemlere ilişkin yetkilerine değinmek yerinde olacaktır⁸¹². Zira bu madde kapsamında örneğın kendiliğinden bir suçla karşılaşan polisin delillerin kaybolmasını engellemek için tedbir alma yetkisi bulunmaktadır. Benzer şekilde Ek 7. madde kapsamında da çeşitli suçlara ilişkin olarak polisin; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Emniyet Genel Müdürünün, Emniyet Genel

⁸⁰⁷ Bkz. Bölüm 3.5.2.

⁸⁰⁸ Yenisey, **op. cit.**, s. 54.

⁸⁰⁹ Bkz. madde 164.

⁸¹⁰ Bkz. madde 160, 161.

⁸¹¹ Bkz. madde 164(1).

⁸¹² Yenisey, **op. cit.**, s. 61.

Müdürlüğü İstihbarat Dairesi Başkanının veya bilişim suçları ile ilgili daire başkanının yazılı emriyle iletişimi denetlemesi söz konusu olabilmektedir⁸¹³.

Bu düzenlemeler kapsamında, her ne kadar sonradan denetime tabi olsa da, polisin verilerin toplanması hususunda belirli bir takdir yetkisiyle hareket ettiği söylenebilecektir. Kanaatimizce bu tür yetkilerin kullanılması, polisi de ayrı bir veri sorumlusu veya savcı ile ortak veri sorumlusu haline getirmektedir⁸¹⁴. Zira kolluk görevlileri soruşturma aşamasında savcının yetki alanı içerisinde hareket etse de delillerin toplanması aşamasında belirli ölçüde veri işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirlemekte, toplanan bilgileri kendi veri kayıt sistemlerinde de saklayabilmektedir. Bu durumda kolluk görevlerinin faaliyetlerinin savcılık makamının faaliyetlerinden ayrılarak kısmi istisnaya tabi tutulması söz konusu olabilecektir. Nitekim, Kurum tarafından hazırlanan uygulama rehberinde, bir polisin bir suçla ilgili olarak şüphelinin kişisel verilerini işlemesi durumu kısmi istisna hükmüne örnek olarak verilmiştir. Bu faaliyet kapsamında polisin hangi kişisel verileri işlediğini veya hangi amaçlarla işlediğini şüpheliye anlatmasının verilerin yok edilmesi veya silinmesi riskine sebep olabileceği belirtilmiştir⁸¹⁵. Ayrıca 6698 sayılı Kanun 5. maddesine yönelik gerekçede, kişisel verilerin kanunlarda açıkça öngörülen hallerde işlenmesi faaliyeti kapsamında, kolluk tarafından bir suç soruşturması sebebiyle 2559 sayılı Kanun uyarınca şüphelilerin parmak izlerinin alınması örneğine yer verilmiştir⁸¹⁶. Buradan hareketle kolluk tarafından soruşturma kapsamında yürütülen faaliyetlerin kısmi istisna olarak değerlendirildiği söylenebilecektir⁸¹⁷.

Bu hususta karşılaşılabilecek temel zorluklardan birisi de çalışmada daha önce değinilen çifte karakterli işlemlerdir. Zira bazı olaylar özelinde kolluğun, önleyici tedbirler ile adli amaçları işlemleri bir arada yürütmesi gerekebilecektir⁸¹⁸. Bu hallerde ise söz konusu işlemlerin ayrıştırılarak bir kısmının tam istisnaya bir kısmının ise kısmi istisnaya tabi olması, kişisel verilerin korunması hukuku bakımından bir karmaşa yaratabilecektir.

⁸¹³ Köksal, **op. cit.**, s. 1754.

⁸¹⁴ Can, **op. cit.**, s. 94.

⁸¹⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Uygulama Rehberi... **op. cit.**, s. 44.

⁸¹⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile ... **op. cit.**, s. 19.

⁸¹⁷ Köksal, **op. cit.**, s. 1759.

⁸¹⁸ Yenisey, **op. cit.**, s. 59.

Benzer şekilde gündeme gelebilecek bir diğer sorun ise niteliği itibariyle önleyici amaçla yürütülen bir faaliyet kapsamında elde edilen kişisel verilerin daha sonra bir soruşturma kapsamında kullanılmasıdır. Zira kolluğun adli görevleri sırasında kullanacağı bilgilerin önemli bir kısmı izne tabi yerlerde araştırma yetkisi, çalışanlarla ilgili denetim yetkisi, sınırlar ve yabancılarla ilgili yetkileri, kimlik bildirme mevzuatı kapsamındaki denetim yetkileri, karayolları trafiği denetleme yetkileri gibi çeşitli izin verme ve denetleme yetkileri kapsamında elde edilmektedir⁸¹⁹. Örneğin kamusal alandaki kamera sistemleri de 5442 sayılı Kanun'un 11(H) maddesine dayalı olarak suç işlenmesinin önlenmesi için kullanılmakta olup gerektiğinde bu sistemler vasıtasıyla soruşturma ve kovuşturma süreçlerinde delil elde edilmektedir⁸²⁰. Bu hallerde, esas olarak önleyici amaçla toplanan bir bilginin sonradan adli amaçlarla kullanılması gündeme gelmektedir. Bu durum ise tam istisna ile kısmi istisna kapsamındaki faaliyetlerin birbirine karışmasına sebep olmaktadır. Kanaatimizce önleyici amaçla toplanan bir verinin sonradan adli amaçla kullanılması halinde bu faaliyetin artık kısmi istisna kapsamında kabul edilmesi gerekmektedir⁸²¹. Zira 6698 sayılı Kanun, bir işleme faaliyetinin amacı değiştiğinde, yeni amaç için yeni bir hukuki sebep arayan bir yaklaşıma sahiptir⁸²². Dolayısıyla böyle bir kabul, söz konusu yaklaşımla da uyumlu olacaktır. Ancak her durumda, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi açısından belirlilik ilkesini zedeleyecek nitelikte bir karışıklığın mevcut olduğu söylenebilecektir.

Bu hususlar çerçevesinde suç soruşturması kapsamında yürütülen faaliyetlerin tam istisnaya mı kısmi istisnaya mı dahil olduğuna ilişkin net kriterlerin mevcut olmadığı sonucuna varılabilecektir. Her ne kadar kolluk görevlilerin soruşturma aşamasındaki birtakım faaliyetlerinin kısmi istisnaya tabi olduğu söylenebilecek ise de bu faaliyetlerin tasnifinde çeşitli zorluklarla karşılaşılacaktır. Bu belirsizliğin giderilmesi için ilgili hükümlere yönelik kanun koyucu tarafından gerekli değişikliklerin yapılması gerekmektedir.

⁸¹⁹ *Ibid.*, s. 95-104.

⁸²⁰ Köksal, *op. cit.*, s. 1755.

⁸²¹ Aynı yönde bir görüş için bkz. Kızılırmak, *op. cit.*, s. 257.

⁸²² KONUKPAY Cenk; TABAK Uğur, Kişisel Verilerin İşleme Amacının Sonradan Değişmesi: Uyumluluk Kriterlerinin Uygulanması Sorunu, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi* 3/2, Aralık 2021, s. 27, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/kvkd/issue/67484/1036372> (Erişim Tarihi: 4.11.2024).

4.1.2. AB mevzuatı kapsamında istisna hükmünün düzenlenmesi

GVKT'nin 2. maddesinde suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması veya cezaların infazı amacıyla yetkili makamlar tarafından kişisel verilerin işlendiği durumlar, Tüzüğün kapsamı dışında bırakılmıştır.⁸²³ Bu faaliyetler ise önleyici ve istihbari faaliyetlere ilişkin tam istisna hükmünde değinildiği üzere 2016/680 sayılı Direktif'e tabidir⁸²⁴.

Dolayısıyla GVKT'de 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde olduğu gibi ayrı bir istisna hükmüne yer verilmemiş kolluk birimleri ile soruşturma ve yargılama makamlarının faaliyetleri aynı mevzuat çerçevesinde ele alınmıştır. Ancak Direktif, farklı kategorilerde yer alan kişilere yönelik uygulanan rejimin değişeceği⁸²⁵ bir sistematiğe hazırlanmış ve her bir sürecin amacına uygun şekilde yürütülmesi sağlanmaya çalışılmıştır. Böylece bu faaliyetlerin yürütülmesi kapsamında gerekli koruma rejiminin sağlanması ve kişisel verileri işlenen bireylere yönelik güvencelerin devam etmesi hedeflenmiştir.

2016/680 sayılı Direktif ile ilgili detaylı bilgilere ve Direktif kapsamında getirilen hükümlere önceki kısımlarda yer verildiği⁸²⁶ için bu hususlara tekrar değinilmeyecektir. Ancak AB mevzuatının suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması faaliyetlerine yönelik 6698 sayılı Kanun'la getirilen düzenleme ile arasındaki farklılıklara kısaca değinmek yerinde olacaktır.

Öncelikle AB mevzuatında 2016/680 sayılı Direktif ile suçun önlenmesi ve soruşturması süreçleri kapsamında görev yapan kolluk, savcılık, mahkeme, özel kuruluşlar gibi farklı veri sorumlularının faaliyetlerine yönelik bütüncül bir düzenlemenin öngörüldüğü söylenebilecektir. Ancak 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi kapsamında gerek faaliyetin türü gerekse de veri sorumluları kategorileri bakımından net bir ayırımın mevcut olmadığı⁸²⁷ söylenebilecektir.

⁸²³ European Union, Regulation 2016/679, m. 2(1)-d.

⁸²⁴ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**, Recital 19.

⁸²⁵ European Union, Directive 2016/680, **op. cit.**, m. 6.

⁸²⁶ Bkz. Bölüm 3.4.4.

⁸²⁷ Karatay, **op. cit.**, s. 343.

Bunun yanında Direktif ile kişisel verilerin işlenmesine ilişkin spesifik bir düzenleme öngörülse de, ilgili kişilerin haklarının kısıtlanmasına veya aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin kategorik bir kısıtlama mevcut değildir. Oysa ki 6698 sayılı Kanun'da 28. maddenin 2. fıkrası kapsamında kolluk tarafından işlenen kişisel verilerde dahi ilgili kişilerin hakları ve veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü tamamen kısıtlanmaktadır. Ancak kolluk tarafından yürütülen faaliyetlerin niteliği ve kapsamının genişliği göz önünde bulundurulduğunda, ilgili kişilerin haklarına yönelik böyle bir istisnanın kabulü ancak kolluk tarafından işlenen verilere ilişkin usul teminat ve denetim mekanizmalarının mevcut olduğu bir mevzuat ile mümkün olmalıdır⁸²⁸. Ancak böyle bir mevzuatın henüz mevcut olmaması sebebiyle, suçun önlenmesi ve soruşturması faaliyetlerine ilişkin yeterli güvencelerin sunulmadığı bir durum ortaya çıkmaktadır. Bu doğrultuda 6698 sayılı Kanun'da düzenlenen istisna rejiminin kişisel verilerin korunması hakkı bakımından keyfi uygulamalara sebep olmaması için adli süreçlerin niteliğine uygun gerekli denetim ve giderim mekanizmalarını içeren kapsamlı bir düzenlemenin getirilmesi yerinde olacaktır.

4.1.3. Konuyla ilgili içtihatların incelenmesi

Suçun soruşturulması kapsamında yargı makamları tarafından yürütülen faaliyetler ile önleyici ve istihbari faaliyetlere yönelik kararlara önceki bölümlerde değinilmişti. Bu kısımda ise kolluk tarafından adli faaliyetler kapsamında gerçekleştirilen işlemlere yönelik kararlara yer verilecektir.

Öncelikle AB mevzuatı kapsamında konuyla ilgili Almanya'da bir idare mahkemesi tarafından verilen karara değinmek yerinde olacaktır. Karara konu olayda, bir kişi adına kayıtlı bir araçla işlenen trafik cezası sebebiyle, polis tarafından yürütülen incelemede bu kişiden sürücüyle ilgili çeşitli bilgiler talep edilmiştir. Ancak sürücünün rızasının olmadığı gerekçesiyle bu talebin reddedilmesi üzerine uyuşmazlık yargıya taşınmıştır. Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede, polis tarafından talep edilen bilginin ölçüsüz olmadığı ve idari para cezaları dahil suçların önlenmesi,

⁸²⁸ Köksal, *op. cit.*, s. 1759

soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması amacıyla bu bilgilerin paylaşılmasında meşru bir menfaatin olduğu belirtilmiştir⁸²⁹.

Öte yandan ABAD tarafından verilen bir kararda ise polisin veri işleme faaliyeti ölçüsüz olarak değerlendirilmiştir. Karara konu olayda Avusturya polisi, uyuşturucu operasyonu sırasında bir kişinin cep telefonuna el koyarak telefonundaki verilere erişim sağlamaya çalışmıştır. Her ne kadar bu girişim başarısız olsa da söz konusu işlem için savcılık veya mahkemeden izin alınmamıştır. Bu süreçte, telefonun kilidini açma girişimlerinden haberdar olan kişi tarafından yapılan itirazlar sonucunda konu ABAD'ın önüne gelmiştir. ABAD tarafından Avusturya ulusal mevzuatının polisin bu şekilde hareket etmesine izin veren uygulamasının AB hukukuna uygun olup olmadığı değerlendirilmiştir. Ayrıca telefonu incelenen kişinin muhtemel cezasının ağırlığının da en fazla bir senelik hapis cezası olduğu belirtilmiştir.⁸³⁰

ABAD konuyla ilgili yaptığı değerlendirmede, bir cep telefonunda bulunan tüm verilere erişimin, telefonda bulunan özel hayatla ilgili çok hassas veriler dikkate alındığında, ilgili kişinin temel haklarına ciddi bir müdahale oluşturabileceğini belirtmiştir. Bu doğrultuda böyle bir işleme faaliyetinin ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulacak kriterlere yer vermiştir. İlk olarak bu tür ciddi bir müdahalenin orantılılığını değerlendirirken dikkate alınması gereken ana parametrelerden birisinin incelenen suçun ciddiyeti olması gerektiğini belirtmiştir. Ancak ABAD, yalnızca ağır suçlarla mücadelede cep telefonunda bulunan verilere erişimin haklı görülmesinin yetkili mercilerin soruşturma yetkilerini gereksiz şekilde sınırlayacağını da vurgulamıştır. ABAD bu tür bir erişimin, yeterince gerekçelendirilmiş aciliyet durumları hariç, bir mahkeme veya bağımsız bir idari otorite tarafından önceden incelenmesi gerektiğini de ayrıca belirtmiştir. ABAD son olarak, soruşturmanın tehlikeye düşme olasılığının kalmadığının anlaşılmasının ardından en kısa süre içinde, erişim izninin dayandığı gerekçeler hakkında ilgili kişiye verilerine bilgi verilmesi gerekliliğini de vurgulamıştır.⁸³¹

⁸²⁹ Verwaltungsgerichtshof München, 11 ZB 19.991, 09.03.2020, https://gdprhub.eu/index.php?title=VGH_M%C3%BCnchen_%E2%80%93_11_ZB_19.991 (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸³⁰ Court of Justice of the European Union, Press Release No 171/24, Luxembourg, 04.10.2024, s.1, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-10/cp240171en.pdf> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁸³¹ *Ibid.*, s. 2.

ABAD tarafından belirlenen bu kriterler, kolluk tarafından suç soruşturması faaliyetleri kapsamında kişisel verilerin korunması hakkına yönelik müdahale öngören tedbirlerin kanuniliği ve ölçülülüğün tespitinde göz önünde bulundurulması gereken önemli hususlara işaret etmektedir. Nitekim AİHM tarafından verilen çeşitli kararlarda da benzer bir denetimin yapıldığı söylenebilecektir.

AİHM tarafından verilen bir kararda, bombalı saldırılara karıştığından şüphelenilen başvurunun GPS ile izlenmesi ve elde edilen verilerin ceza yargılamasında kullanılması faaliyetinin özel hayata saygı hakkını ihlal ettiği iddiası incelenmiştir. Mahkeme yaptığı değerlendirmede, faaliyetin meşru bir amaca sahip olduğu, GPS ile izlemenin daha az müdahale içeren soruşturma yöntemlerinin yetersiz kalmasının ardından başlatıldığı, nispeten kısa bir süre (yaklaşık üç ay) devam ettiği ve yalnızca başvuranın suç ortağının aracında seyahat ettiği durumlarda söz konusu olduğu ve soruşturmanın çok ciddi suçlara ilişkin olması nedeniyle faaliyete ilişkin bir ihlal kararı vermemiştir⁸³². AİHM buna karşılık bir başka kararında, başvurunun uyuşturucu kaçakçılığı suçlarına karıştığına dair yürütülen bir ceza soruşturmasında, aracının GPS cihazı ile gerçek zamanlı olarak izlenmesiyle ilgili olarak, ulusal hukukta yetkililerin takdir yetkisini ne ölçüde ve nasıl kullanabileceklerinin o dönemde yeterince açık şekilde belirlenmemesi sebebiyle ihlal kararı vermiştir.⁸³³

AİHM'in verdiği kararlarda, kolluk tarafından alınan tedbirlerin yargılama makamlarının denetimine tabi olması hususu da vurgulanmaktadır. Nitekim bir başvurunun, ceza soruşturması sırasında polis tarafından gizli gözetim altına alınma faaliyetinin geçerli bir mahkeme kararına dayanmadığı gerekçesiyle yaptığı başvuru, Mahkeme tarafından kabul edilerek ihlal kararı verilmiştir. AİHM, başvurana karşı kullanılan gözetim tedbirinin yeterli yargısal denetimden geçmediğini ve kanunilik kriterini sağlamadığını tespit etmiştir⁸³⁴. Benzer şekilde, Slovenya polisinin dinamik bir IP adresine bağlı abone bilgilerine erişiminin mahkeme kararına dayanmaması sebebiyle de ihlal kararı verilmiştir. Mahkeme söz konusu işlemin yasal dayanağının

⁸³² European Court of Human Rights, Factsheet - Personal data protection, s. 2, 3, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/FS_Data_ENG (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸³³ *Ibid.*, s. 3.

⁸³⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 43478/11, Hambardzumyan v. Ermenistan, 5.12.2019, s. 9, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/FS_Data_ENG (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

belirlilikten yoksun olduğunu, suistimale ve keyfi müdahalelere karşı neredeyse hiç koruma sağlamadığını belirterek kanunilik kriterinin sağlanmadığını belirtmiştir.⁸³⁵

Önleyici ve istihbari faaliyetler kapsamında gündeme gelen iletişim trafiği bilgilerinin tutulması, suçun tespiti ve suçla mücadele hususlarında da tartışılmaktadır. Bu doğrultuda ABAD tarafından, ulusal güvenliğin korunmasına ilişkin içtihatla paralel olarak, trafik verileri ve konum verilerinin ciddi suçlarla mücadele amacıyla genel ve ayırım gözetmeksizin saklanması uygun olmadığı belirtilmiştir. ABAD saklama faaliyetinin veri kategorileri, etkilenen iletişim araçları, ilgili kişiler ve saklama süresi açısından kesinlikle gerekli olanla sınırlı olmak kaydıyla gerçekleştirilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Bu doğrultuda yetkili makamların verilere erişiminin de bağımsız bir otorite tarafından önceden gözden geçirilmesi ve verilerin AB sınırları içinde tutulması gibi koşulların da mevcut olması gerektiği belirtilmiştir⁸³⁶.

Bu konuyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bir iptal kararına da değinmek yerinde olacaktır. Söz konusu kararda, 5651 sayılı Kanun kapsamında, trafik bilgisinin TİB tarafından ilgili işletmecilerden temin edilerek hakim kararıyla ilgili mercilere devredilmesine yönelik yetki incelenmiştir. İptal talebine ilişkin incelemede, kişisel veri niteliğinde olan trafik bilgisinin ciddi suçların tespiti, soruşturulması ve kovuşturulmasında kullanılmak üzere TİB tarafından herhangi bir gerekçe veya neden göstermeksizin temin edilmesinin kişilerin özel hayatlarına müdahale riski taşıdığı belirtilmiştir⁸³⁷. Ayrıca ilgili Kanun hükmünde, temin edilecek bilgiyle ilgili herhangi bir konu ve amaç sınırlaması bulunmadığı, bilginin kapsamı, ne şekilde kullanılacağı, tutulacağı süre, temin edilme gerekçesi gibi hususlarla ilgili olarak da belirliliğin mevcut olmadığı belirtilmiştir. Dolayısıyla bu bilgilerin TİB tarafından herhangi bir kurala ve sınırlamaya tabi olmaksızın istenildiği zaman ve şekilde elde edilebilir olması, Anayasa'nın 20. maddesine aykırı olarak kabul edilmiştir.⁸³⁸

⁸³⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 62357/14, Benedik v. Slovenya, 24.04.2018, s. 8-9 https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/FS_Data_ENG (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸³⁶ Court of Justice of the European Union, Press Release No: 145/16, C-203/15, 21.12.2016.

⁸³⁷ Anayasa Mahkemesi, E. 2014/149 K. 2014/151, Karar Tarihi: 2.10.2014, s. 14.

⁸³⁸ *Ibid.*, s. 15.

Söz konusu karar, 6698 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce verilmiştir. Dolayısıyla 6698 sayılı Kanun'a yönelik doğrudan bir referans yer almamaktadır. Ancak trafik bilgisinin suçların soruşturulması kapsamında yetkili kurum tarafından işlenmesi sebebiyle esasen 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi kapsamında değerlendirilebileceği söylenebilecektir.

Yukarıda yer verilen kararlar çerçevesinde suçların önlenmesi ve soruşturulması faaliyetlerine ilişkin özellikle kanunilik ve ölçülülük ilkeleri kapsamında değerlendirme yapıldığı görülmektedir. Bu çerçevede öncelikle adli süreçlerde kişisel verilerin işlenmesine ilişkin öngörülen kuralların ilgili kişiler bakımından yeterli güvenceleri sağlaması gerektiği vurgulanmaktadır. Bunun yanında öngörülen tedbir kapsamında işlenen kişisel verilerin de ölçülü bir nitelik taşıması gerekmektedir.

Bu hususlar doğrultusunda, Türk hukuku bakımından bir değerlendirme yapmak gerekirse, kısmi istisna kapsamında yer alan bir faaliyete ilişkin düzenlemenin yeterli güvenceleri sağlamaması halinde kişisel verilerin korunması hakkı bakımından ihlal riskinin doğabileceği söylenebilecektir. Böyle bir duruma yol açmamak adına 6698 sayılı Kanun kapsamında istisnaya tabi faaliyetlere yönelik kişisel verilerin korunması hakkı bakımından yeterli güvencelerin ilgili mevzuat kapsamında düzenlenmesi gerekmektedir.

4.2. İlgili Kişinin Kendisi Tarafından Alenileştirilmiş Kişisel Verilerin İşlenmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında yer alan kısmi istisna hükümlerinin bir diğeri alenileştirilmiş kişisel verilerin işlenmesine ilişkindir.

Alenileştirme kavramı, KVK Kurulu tarafından *“kişisel verilerin ilgili kişi tarafından bilerek ve isteyerek herhangi bir şekilde açıklanması”*⁸³⁹ olarak tanımlanmıştır. Ancak Kurul, 6698 sayılı Kanun kapsamında bu kavramın kişisel verilerin kamuoyunca bilinir hale gelmesinden daha dar bir anlama geldiğini vurgulamıştır. Nitekim Kurul'a göre 6698 sayılı Kanun kapsamında bir alenileştirmeden söz edebilmek için kişinin alenileştirme iradesi ile alenileştirme amacını da göz önünde bulundurmak gerekmektedir⁸⁴⁰.

Esasen kişisel verilerin ilgili kişi tarafından alenileştirilmesine yönelik düzenlemelere, 6698 sayılı Kanun'un 5. ve 6. maddelerinde de yer verilmiştir. Söz konusu hükümler kişisel verilerin işlenmesine ilişkin hukuki sebepleri düzenlemektedir. Dolayısıyla bir taraftan kısmi istisna olarak düzenlenen alenileştirme faaliyeti diğeryandan bir işleme faaliyetinin hukuki sebebini de oluşturmaktadır. Bu durumun yol açtığı belirsizliğe daha sonra değinilecektir. Bununla birlikte 6698 sayılı Kanun'un 5. maddesi, *“ilgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş olması”*⁸⁴¹ ifadesine yer vererek 28. madde ile benzer bir düzenleme yapmıştır. Öte yandan özel nitelikli kişisel verilere ilişkin 6. maddede ise daha farklı bir terminolojiye yer verilerek, *“ilgili kişinin alenileştirdiği kişisel verilere ilişkin ve alenileştirme iradesine uygun olması”*⁸⁴² şartı hukuki sebep olarak düzenlenmiştir.

İlk bakışta Kanun koyucu tarafından ‘alenileştirme iradesi’ kriterinin bilinçli olarak özel nitelikli kişisel veriler için tercih edilmesinin bu verilere yönelik daha koruyucu bir rejim öngörme amacından kaynaklandığı düşünülebilir. Ancak söz konusu farklılığın temel sebebi, 6. maddedeki hükmün Kanun'a daha sonra

⁸³⁹ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekeçesi ile ... **op. cit.**, s. 104.

⁸⁴⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Alenileştirme Hakkında Kamuoyu Duyurusu, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6843/-ALENILESTIRME-HAKKINDA-KAMUOYU-DUYURUSU>, (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁸⁴¹ m. 5(1)-d

⁸⁴² m. 6(3)-ç

eklenmesidir. Nitekim bu değişiklik öncesi dönemde de Kurul tarafından 6698 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan hüküm, alenileştirme iradesini içerecek şekilde yorumlanmıştır⁸⁴³. Dolayısıyla kanaatimizce Kurul içtihadında yer bulan alenileştirme iradesi kriteri yeni düzenlemeye de eklenmiştir. Böylece mevzuat metninde de kişisel veri işlemenin hukuki güvencesi artırılmıştır⁸⁴⁴.

Alenileştirme istisnasına, 2014 yılındaki Kanun tasarısında da aynen yer verilmiştir. Söz konusu Kanun tasarısında da 6698 sayılı Kanun'da olduğu gibi istisna maddesi özelinde bir gerekçeye yer verilmemiştir⁸⁴⁵. Ancak 6698 sayılı Kanun'un 5. maddesine ilişkin kanun gerekçesinde, ilgili kişinin kendisi tarafından herhangi bir şekilde kamuoyuna açıklanan kişisel verilerin açık rıza olmaksızın da işlenmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir. Ayrıca alenileştirme faaliyetiyle korunması gereken hukuki yararın ortadan kalktığına kabul edildiğine yer verilmiştir⁸⁴⁶. Bu gerekçe esasen alenileştirme faaliyetinin neden ayrı bir kısmi istisna hükmü olarak da düzenlendiğine ilişkin bir fikir vermektedir. Zira bu düzenleme ile veri sorumlularının hali hazırda herkes tarafından ulaşılabilir bilgilere erişmesi ve bu bilgileri kullanması hususundaki külfetten kurtarılması amaçlanmaktadır. 6698 sayılı Kanun'un 6. maddesinde yer alan hükümle ilgili olarak da gerekçede özel nitelikli kişisel verilerin alenileştirme iradesine uygun olarak işlenmesine imkân tanındığı belirtilmiştir. Bu kapsamda bir kişinin acil durumlar için herkes tarafından erişilecek şekilde paylaşmış olduğu kan grubu ve alerji bilgilerinin bu amaç doğrultusunda işlenmesi halinde hukuka uygunluğun söz konusu olacağına ilişkin bir örneğe de yer verilmiştir⁸⁴⁷.

Alenileştirme faaliyetinin hukuki sebep olarak düzenlenmesinin yanında ayrıca kısmi istisna olarak da kabul edilmesi, kişisel verilerini kamuya açık şekilde paylaşan kişilerin bu husustaki denetimini kaybetmesi sonucunu doğurabilecektir. Zira kişilerin bu faaliyete yönelik 6698 sayılı Kanun'un 11. maddesi kapsamındaki haklarını kullanması söz konusu olmayacaktır. Alenileştirme faaliyetinin tek başına Kanun'la

⁸⁴³ Bu yöndeki kararlardan bir örnek olarak bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 27/01/2020 tarih ve 2020/67 sayılı Karar Özeti

⁸⁴⁴ KAYA Mehmet Bedii, KVKK Reformu 2024 Değişiklikleri, Dijital Baskı v1.0, Mart 2024, s. 16, <https://mbkaya.com/hukuk/kvkk-reformu.pdf> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁴⁵ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı, 26.12.2014, **op. cit.**, s. 9.

⁸⁴⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile ... **op. cit.**, s. 19.

⁸⁴⁷ Türkiye Büyük Millet Meclisi, Adalet Komisyonu, s. 32, <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D28/Y2/T2/WebOnergeMetni/6e8b6477-2942-49d1-acf1-cfa13bcac252.pdf> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

getirilen haklar kapsamında korunması gereken hukuki yararı ortadan kaldırması ise kanaatimizce oldukça tartışmalı bir nitelik taşımaktadır. Bu sebeple hükmün getiriliş amacı ile 6698 sayılı Kanun'un diğer maddelerindeki alenileştirmeye ilişkin hükümlerle ilişkisinin detaylı şekilde incelenmesi gerekmektedir.

Bu noktada değinilmesi gereken bir diğer husus ise 28. maddede düzenlenen alenileştirme istisnasına GVKT'de yer verilmemiş olmasıdır. Bu durum, 6698 sayılı Kanun'daki düzenlemenin istisnai bir nitelik taşıdığını göstermektedir. Alenileştirme faaliyeti GVKT'de yalnızca özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesine ilişkin bir hukuki sebep olarak düzenlenmiştir⁸⁴⁸. Dolayısıyla 6698 sayılı Kanun bakımından kanun koyucunun bu tercihinin kişisel verilerin korunması hakkının korunması açısından değerlendirilmesi yerinde olacaktır. Bu kapsamda ilk olarak alenileştirme kavramının kapsamına yönelik tartışmalara ve sonrasında ilgili kararlara karşılaştırmalı olarak değinilecektir.

4.2.1. Alenileştirme faaliyetinin 6698 sayılı Kanun kapsamında ele alınması

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesindeki alenileştirme faaliyetinin kapsamını tespit edebilmek için öncelikle açığa kavuşturulması gereken husus, bir kişisel verinin hangi durumda alenileştirilmiş kabul edileceğinin belirlenmesidir.

Bu hususta KVK Kurulu tarafından yapılan kamuoyu duyurusunda⁸⁴⁹ birtakım yol gösterici kriterlere yer verilmiştir. Esasen duyurunun ilk kısmında, 6698 sayılı Kanun'un 5. maddesinde veri işleme hukuki sebebi olarak düzenlenen alenileştirmeye atıf yapılsa da belirtilen hususların 28. madde için de esas alınması söz konusu olabilecektir.

KVK Kurulu'na göre hukuka uygun bir alenileştirme faaliyetinin iki temel koşulu bulunmaktadır. İlk olarak, kişinin söz konusu veriyi alenileştirme konusunda geçerli bir iradesinin mevcut olması gerekmektedir. Başka bir deyişle bu verinin kamuoyuna açık hale gelmesi bizzat kişi tarafından istenilmelidir. Kurul, bu hususta

⁸⁴⁸ GVKT m. 9(2)-e.

⁸⁴⁹ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Alenileştirme Hakkında..., **op. Cit.**

kişisel verinin herkesin erişimine açık durumda bulunmasının alenileşme için tek başına yeterli gelmeyeceğini belirterek söz konusu eylemin, ilgili kişinin iradesi ile de desteklenmesi gerekliliğini vurgulamaktadır. Nitekim kişinin iradesi dışında bu verinin başkaları tarafından bilinir hale gelmesi durumu, alenileştirme olarak kabul edilemeyecektir⁸⁵⁰. Bu koşul bir taraftan da kişisel verinin hukuka uygun şekilde aleni hale gelmesi gerekliliğini de beraberinde gerektirmektedir. Nitekim hukuka aykırı bir şekilde ifşa edilmiş bir veri bakımından ilgili kişinin iradesinden söz edilemeyeceği için söz konusu istisnanın uygulanması da mümkün olmayacaktır.⁸⁵¹

KVK Kurulu tarafından alenileştirme için öngörülen ikinci koşul ise aleni verinin kullanım amacının, veriyi alenileştiren kişinin iradesiyle uyumlu bir nitelik arz etmesidir. Bu kriter çerçevesinde bir kişinin kişisel verisini alenileştirme iradesine sahip olması yeterli değildir. Ayrıca ne amaç ile alenileştirmeyi gerçekleştirdiğinin de tespit edilmesi gerekir. Kurul'a göre bir veri sorumlusunun, kişisel veriyi aleni olarak paylaşan kişinin amacından farklı şekilde yahut bu amacı aşacak nitelikte kullanması halinde, eğer başkaca bir hukuka uygunluk sebebi mevcut değilse, Kanun'a aykırılık oluşacaktır⁸⁵². Dolayısıyla veri sorumlusundan beklenen yalnızca verinin paylaşım iradesini değil aynı zamanda amacını da dikkate almasıdır. Örneğin araç satışıyla ilgili bir internet sitesi üzerinden aracını satışa çıkaran bir kişinin paylaşmış olduğu iletişim bilgileri, yalnızca bu aracın satışı veya ilan hakkında bilgi edinme amacıyla kullanılmalıdır. Aksi halde bu bilgilerin pazarlama gibi farklı amaçlarla kullanılması, alenileştirme şartına aykırı bir nitelik taşıyacaktır⁸⁵³.

Kurul tarafından öngörülen bu koşul, kişisel verilerin kamuya açık kaynaklardan veri kazıma gibi yöntemlerle büyük ölçekte toplanarak ticari veya farklı amaçlarla kullanılması işlemlerine karşı da bir koruma sunmaktadır. Örneğin bir kişisel verinin sosyal medyada paylaşılması başlı başına bu verinin kişi hakkında bir profillemeye faaliyeti yürütülmesini meşru hale getirmemektedir.⁸⁵⁴

⁸⁵⁰ **Ibid.**

⁸⁵¹ Kaya, **op. Cit.**, s. 16.

⁸⁵² Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Alenileştirme Hakkında..., **op. Cit.**

⁸⁵³ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Doğru Bilinen Yanlışlar, **op. Cit.**, s. 29.

⁸⁵⁴ Kaya, **op. Cit.**, s. 15.

Bu husus özellikle yapay zeka sistemleri ve büyük dil modelleri tarafından kullanılması amacıyla toplanan verilerin hukukiliğinin değerlendirilmesinde önemli bir kriter niteliği taşımaktadır⁸⁵⁵. Nitekim farklı kaynaklardan alınan verilerle beslenen büyük dil modelleri, çoğu zaman toplanan içeriklere ilişkin bir ayırım yapma becerisine sahip değildir⁸⁵⁶. Bu sistemlerin veri toplama aşamasındaki şeffaflık endeksi de oldukça düşüktür⁸⁵⁷. Söz konusu verilerin büyük çoğunlukla alenileştirilmiş bilgilerden oluştuğu göz önünde bulundurulduğunda buradaki koşulun uygulanması oldukça önemlidir.

Bu koşul kapsamında değinilmesi gereken önemli bir diğer husus, alenileştirme amacının tespitinde yaşanabilecek zorluklardır. Zira aleni veriyi elde eden kimse bu verinin paylaşım amacını her durumda kolaylıkla tespit edemeyebilir. Ancak aleni bir veriyi işleyen veri sorumlusunun söz konusu veriyi paylaşım amacı kapsamında kullandığını da ispat etmesi beklenir. Böyle bir külfetin veri sorumlusuna yüklenmesi kanaatimizce en olağan durumdur. Veri sorumlusunun verinin paylaşım amacından emin olmadığı durumda da hukuka aykırılık riskini almaması ve bu veriyi işlememesi beklenebilecektir. Ancak alenileştirme iradesinin ve amacının belirlenmesinde kullanılabilecek somut birtakım araçlar da söz konusu olabilecektir. Her şeyden önce verinin kapsamı, bağlamı, paylaşıldığı kişiler, paylaşılma ortamı vb. hususlar değerlendirmede dikkate alınabilecektir.

Alenileştirme amacının tespitinde kullanılan bir diğer araç da 6698 sayılı Kanun'un 4. maddesinde düzenlenen genel ilkelerdir. Zira bir verinin hukuka uygun şekilde işlenebilmesi için faaliyetin genel ilkelere de uygun olması gerekecektir⁸⁵⁸. Nitekim KVK Kurulu tarafından da ilgili kişilerin alenileştirme iradesinin mevcut olup olmadığı ve alenileştirme amacının tespit edilmesi için her durumda genel ilkelere uyum konusunda özen gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir⁸⁵⁹. Bu hususta, kişisel verilerin işleme amacıyla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olmasını düzenleyen ilke ayrı bir öneme sahiptir. Zira bu ilkenin uygulanması, veri sorumlusu tarafından yürütülen

⁸⁵⁵ **Ibid.**

⁸⁵⁶ BURGESS Matt, ChatGPT Has a Big Privacy Problem, 04.04.2023, <https://www.wired.com/story/italy-ban-chatgpt-privacy-gdpr/> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁵⁷ Stanford University, The Foundation Model Transparency Index, <https://crfm.stanford.edu/fmti/>, (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁵⁸ Küzeci, **op. cit.**, s. 399.

⁸⁵⁹ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Alenileştirme Hakkında..., **op. cit.**

işleme faaliyetinin alenileştirme iradesi ve amacıyla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olmasını sağlamaktadır. İlkenin norm alanı, Kurul tarafından belirlenen kriterlerin uygulanmasıyla uyumaktadır. Bu açıdan alenileştirilen kişisel verinin kullanılması bakımından ilave bir güvence sağlanmaktadır.

Bu değerlendirmelerden anlaşılacağı üzere 6698 sayılı Kanun kapsamında alenileştirme faaliyetinin denetimi, bir verinin yalnızca kamuyla paylaşılıp paylaşılmadığının tespitiyle sınırlı değildir. Bunun yanında kişisel veriyi paylaşan kişinin iradesi ile paylaşım amacı da dikkate alınmaktadır. Söz konusu unsurların KVK Kurulu tarafından nasıl değerlendirildiğine ileride değinilecektir. Bunun öncesinde aleni kişisel verilerin işlenmesi faaliyetinin AB mevzuatı kapsamında nasıl ele alındığına da değinmek yerinde olacaktır.

4.2.2. GVKT’de aleni nitelikte kişisel verilerin işlenmesi

Önceki kısımlarda ifade edildiği üzere GVKT kapsamında alenileştirilmiş kişisel verilerin işlenmesine ilişkin bir istisna hükmü bulunmamaktadır. Söz konusu faaliyet, yalnızca özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesine ilişkin GVKT’nin 9. maddesi kapsamında düzenlenmiştir. Söz konusu maddede işlenen kişisel verinin “*ilgili kişi tarafından açıkça alenileştirilmesi*”⁸⁶⁰ ifadesine yer verilmiştir.

GVKT’de düzenlenen alenileştirmeye ilişkin hükümde, aynı maddedeki diğer işleme sebeplerinde olduğu gibi bir amaç sınırlamasına yer verilmemiştir. Ancak bu durum, söz konusu hükmün dar bir şekilde yorumlanması gerekliliğini ortadan kaldırmamaktadır⁸⁶¹.

Maddede yer alan ‘açıkça’ ifadesinin hükmün yorumlanmasında önemli bir işleve sahip olduğu dile getirilmektedir. Bu kapsamda, alenileştirilme ifadesi tek başına, verilerin kitle iletişim araçlarında yayınlanması, çevrimiçi sosyal ağ platformlarına yüklenmesi veya benzeri eylemleri içerecek şekilde yorumlanabilir. Ancak verilerin ‘açıkça’ alenileştirilmesi, ilgili kişinin bunu bilerek ve isteyerek

⁸⁶⁰ GVKT m. 9(2)-e.

⁸⁶¹ DOVE Edward S. / CHEN Jiahong, What does it mean for a data subject to make their personal data ‘manifestly public’? An analysis of GDPR Article 9(2)(e), International Data Privacy Law, Volume 11, Issue 2, 2021, s. 108, <https://doi.org/10.1093/idpl/ipab005> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

gerçekleştirdiği ve yaptığı eylemin farkında olduğu anlamına gelecektir. Bu sebeple yalnızca kamuya açık bir paylaşımın yapılması değil kamuya açma iradesinin de irdelenmesinin gerekli olduğu belirtilmiştir⁸⁶². Benzer şekilde Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği tarafından yayınlanan rehberde verilen örnekte de bir binanın tahliyesi sırasında yaralanan itfaiyeciyi gösteren bir güvenlik kamerası görüntüsünün bir televizyonda yayınlanması, itfaiyecinin verilerini açıkça alenileştirmesi kabul edilemeyecektir. Ancak, itfaiyeci bu olayı kendisi video ve fotoğrafları ile bir internet sitesinde yayınlarsa, bilinçli ve olumlu bir alenileştirme eyleminden söz edilebilecektir. Bu eylem esasen bir rıza oluşturmamakla birlikte bir izin niteliğine sahiptir⁸⁶³. Söz konusu yaklaşım ile hükmün oldukça dar bir şekilde yorumlanmasının amaçlandığı söylenebilir.

GVKT ile alenileştirmeye ilişkin benzer bir hükmü düzenleyen 2016/680 sayılı Direktif'in 10(c) maddesine⁸⁶⁴ ilişkin Madde 29 Çalışma Grubu tarafından verilen görüşte de; ilgili kişiler tarafından kişisel verilerin bir biyografide, basında veya kamuya açık bir internet sitesinde yayınlanması gibi durumlarda alenileştirme niyetinin açık olduğu belirtilmiştir. Ancak, bir sosyal platforma kayıt halinde çoğu kullanıcının kişisel verilerinin örneğin bir kamu otoritesiyle paylaşılacağı noktasında her durumda bir farkındalığa sahip olmayacağı belirtilmiştir⁸⁶⁵. Madde 29 Çalışma Grubu tarafından yapılan bu tespitler, özellikle sosyal medya paylaşımları söz konusu olduğunda kullanıcıların iradelerinin tespiti konusunda veri sorumluları tarafından oldukça dikkatli bir inceleme yapılması gerekliliğini göstermektedir.

Bu hususta Birleşik Krallık Veri Koruma Otoritesi, ilgili hükmün yorumlanmasına ilişkin pratik açıdan daha işlevsel kriterler öngörmektedir. Otorite tarafından yayınlanan rehberde, öncelikle bir kişisel verinin aleni olarak kabul

⁸⁶² GEORGIEVA Ludmila / KUNER Christopher, Article 9 Processing of special categories of personal data, Ed: Christopher Kuner and others The EU General Data Protection Regulation (GDPR): A Commentary, Oxford, New York, 2020 , s. 378, <https://doi.org/10.1093/oso/9780198826491.003.0038> (Erişim Tarihi: 04.11.2024).

⁸⁶³ European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, European Court of Human Rights, European Data Protection Supervisor, Handbook on European Data Protection Law, Publications Office of the European Union, 2018, s. 162–163, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-coe-edps-2018-handbook-data-protection_en.pdf (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁶⁴ Söz konusu maddede “ilgili kişi tarafından açıkça kamuya sunulan veri” ifadesi yer almaktadır.

⁸⁶⁵ Article 29 Data Protection Working Party, Opinion on Some Key Issues of the Law Enforcement Directive (EU 2016/680), s. 10, <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/610178> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

edilmesinin gerçekçi bir bakış açısıyla değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu anlamda sınırlı bir kitleye açık olan bilgiler açıkça aleni olarak değerlendirilmemelidir. Örneğin uzmanlaşmış bir kütüphanede bulunan bir yayın veya mahkemede değinilen bir bilgi, kamuya açık gibi gözükse de gerçekte bu niteliği haiz olmayabilir. Bir kişinin veya küçük bir grubun bu veriye erişmesi aleni olması anlamına gelmemektedir. Bu noktada dikkate alınması gereken kriter, varsayımsal olarak söz konusu bilgiyle ilgilenen ve kamunun parçası bir bireyin bu bilgilere erişme olanağının olup olmadığıdır⁸⁶⁶. Erişme imkanının olduğu durumda ancak aleni bir verinin varlığından söz edilebilecektir.

Bunun yanında aleni veriye dayalı bir veri işleme faaliyetinin hukuka uygun olup olmadığının değerlendirilmesinde aşağıda yer verilen ilave birtakım değerlendirme kriterleri de öngörülmüştür:

- Verilerin kim tarafından aleni hale getirildiği, bu hususta bireyin kendisinin mi yoksa başka birinin mi paylaşım yaptığı,
- Verinin hangi bağlamda aleni hale getirildiği (örneğin bir röportaj verilmesi, kamusal bir göreve aday olunması veya bir kitap, blog ya da sosyal medya gönderisinin yazılması),
- Kişinin bilgileri kamuyla paylaşmasının kasıtlı mı yoksa kazaen mi olduğu, bu hususta açık bir kararının olup olmadığı ve eylemlerinin verileri kamuya açık hale getirdiği konusunda farkındalığının olup olmadığı⁸⁶⁷.

Öngörülen bu kriterler bir taraftan verinin aleni bir nitelik taşıyıp taşımadığını, diğer yandan ise ilgili kişinin iradesiyle gerçekleşen bir alenileştirmenin olup olmadığını tespit etmeye yöneliktir⁸⁶⁸.

Otorite, veri sorumlusunun alenileştirme şartına dayalı olarak kişisel verileri işleyip işleyemeyeceğinin tespiti amacıyla somut olay özelinde bu kriterleri önerirken diğer yandan veri sorumlusu açısından ilave bazı yükümlülükler de öngörmüştür. Bu

⁸⁶⁶ Information Commissioner's Office, What are the conditions for processing?, <https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/lawful-basis/special-category-data/what-are-the-conditions-for-processing/#conditions5> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁶⁷ Ibid.

⁸⁶⁸ Dove-Chen, *op. cit.*, s. 117.

doğrultuda, veri sorumlusunun verinin kaynağını kaydetmesi ve ilgili kişi tarafından bu verinin açıkça alenileştirildiğini kanıtlaması gerekmektedir⁸⁶⁹.

Otorite aynı zamanda, aleni verileri işlemek isteyen veri sorumlularının işleme faaliyetinin yasal, adil ve şeffaf şekilde olması konusunda sorumluluk altında olduğunu hatırlatmaktadır. Bu hususta verisini kamuya açık şekilde paylaşan kişilerin makul beklentilerinin de veri sorumlusu tarafından göz önünde bulundurulması gerektiği ifade edilmektedir. Buna ilave olarak kişilerin haklarının gözetilmesi ve işleme faaliyeti konusunda bu kişilere aydınlatma yapılması gerekliliği de vurgulanmaktadır⁸⁷⁰. Zira aleni bir verinin kullanılması, GVKT kapsamında veri sorumlularını doğrudan aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinden muaf tutmamaktadır. Kişisel veriler kamuya açık kaynaklardan elde edildiğinde, GVKT'nin 14. maddesi gereğince ilgili kişilerin bilgilendirilmesi gerektiği açıktır⁸⁷¹. Ayrıca aleni verinin işlenmesi, ilgili kişilerinin haklarına yönelik taleplerin de ortadan kalkması sonucunu doğurmamaktadır. Otorite tarafından altı çizilen bu husus, özellikle 6698 sayılı Kanun'daki istisna hükmünün değerlendirilmesi açısından oldukça kritiktir. Zira 6698 sayılı Kanun kapsamında alenileştirmeye dayalı bir faaliyetin gerçekleşmesi halinde, veri sorumlularının aydınlatma yükümlülüğünden ve ilgili kişilerin haklarına yönelik taleplerin çoğundan muaf tutulması söz konusu olmaktadır.

Kişisel verilerin en çok kamuya açık şekilde paylaşıldığı mecralardan olan sosyal medyaya ilişkin olarak Avrupa Veri Koruma Kurulu tarafından yapılan tespitler de oldukça önemlidir. Kurul tarafından Birleşik Krallık Veri Koruma Otoritesine benzer şekilde sosyal medya özelinde çeşitli kriterler öngörülmüştür. Veri sorumlularının alenileştirme niyetinin açıkça mevcut olduğunu tespit edebilmesi için aşağıdaki unsurların dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

- Sosyal medya platformunun varsayılan ayarları (kullanıcının gizli modu herkese açık hale getirme eyleminde bulunup bulunmadığı);

⁸⁶⁹ Ibid.

⁸⁷⁰ Ibid.

⁸⁷¹ FOITZIK Piotr, Publicly available data under the GDPR: Main considerations, 28.05.2019, <https://iapp.org/news/a/publicly-available-data-under-gdpr-main-considerations> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

- Sosyal medya platformunun niteliği (arkadaşlık hizmeti, profesyonel ağ, mikroblog hazırlanması, medya paylaşımı gibi kullanım amacı);
- Verilerin paylaşıldığı sayfanın erişilebilirliği (doğrudan kamuya açık olup olmadığı veya erişim için hesap oluşturulmasının gerekip gerekmediği);
- Verinin aleniliği konusunda ilgili kişinin nasıl bilgilendirildiği (sayfada sürekli bir banner çıkması veya paylaşım öncesi bilgilendirme yapılması);
- Verilerin kişinin kendisi tarafından mı yoksa arkadaş vb. bir üçüncü kişi tarafından mı yayımlandığı⁸⁷².

Kurul, bu kriterlerin yalnızca bir tanesinin ‘açıkça’ bir alenileştirmenin mevcut olduğunu ispatlamaya yetmeyebileceğini bu kriterlerin birlikte değerlendirilerek bir sonuca ulaşılması gerektiğini vurgulamaktadır⁸⁷³. Kurul tarafından öngörülen bu kriterlerin gerçekten de sosyal platformlarda paylaşılan veriler bakımından alenileştirme iradesinin tespitinde önemli bir işleve sahip olduğu ve sonraki kısımda değinilen bazı kararlarda da bu kriterlere dayalı değerlendirme yapıldığı söylenebilecektir.

Bu doğrultuda, alenileştirmenin AB mevzuatı kapsamında nasıl düzenlendiğine değindikten sonra bu faaliyetin 6698 sayılı Kanun’da farkı şekilde düzenlenmesinin sonuçlarına da kısaca değinmek yerinde olacaktır.

İlk olarak, iki mevzuat arasındaki en önemli farklardan birisi alenileştirme faaliyetinin GVKT’de yalnızca bir hukuki sebep olarak değerlendirilerek ayrıca bir istisna olarak kabul edilmemesidir. Böylece veri sorumlusunun ilgili kişilerin haklarını karşılama konusunda sorumluluğu devam etmektedir. Gerçekten de 6698 sayılı Kanun’da kişisel verilerini alenileştiren kişilerin kişisel verilerin korunması hakkının en önemli unsurlarından olan başvuru haklarından feragat ettiğinin kabul edilmesi, kanaatimizce ölçsüz bir sınırlama niteliği taşımaktadır. Özellikle de çevrimiçi platformların yaygın şekilde kullanıldığı ve temel iletişim kaynaklarının internet

⁸⁷² European Data Protection Board, Guidelines 8/2020 on the targeting of social media users, Version 2.0, 13.04.2021, s. 35, https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-04/edpb_guidelines_082020_on_the_targeting_of_social_media_users_en.pdf (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁷³ **Ibid.**

üzerinde yer aldığı bir ortamda, tek başına alenileştirme faaliyetinin kişiyi önemli haklardan mahrum bırakması, hakkın amaçladığı koruma rejimi ile bağdaşmamaktadır.

Öte yandan bir diğer farklılık olarak 6698 sayılı Kanun'da istisnaya başvurulması halinde veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü söz konusu olmamaktadır. Esasen aydınlatma yükümlülüğünün varlığı, aleni verinin kullanılması konusunda ilave bir güvence oluşturmaktadır. İlgili kişinin aydınlatılması, verisinin alenileştirme iradesi ile bağlantılı olarak kullanılıp kullanılmadığı konusunda bir kontrol imkanı da sağlayacaktır. Buna karşılık aleni verinin kullanılmasına yönelik böyle bir muafiyetin öngörülmesinin temel sebebi, veri sorumlusunun her durumda ilgili kişiye ulaşma külfetinden kurtarılmasıdır. Gerçekten de bu durum, kamuya açık bilgilere dayalı haber yapan bir basın kuruluşu veya gazeteci için oldukça anlamlıdır. Nitekim GVKT'nin 14. maddesinde de bu hususta bir istisna tanımlanmış ve aydınlatma yükümlülüğünün imkansız hale geldiği veya veri sorumlusu için orantısız bir çaba gerektirdiği hallerde aydınlatmaya gerek olmayabileceği belirtilmiştir⁸⁷⁴. Dolayısıyla özellikle aleni bilgilerin kullanılması halinde söz konusu istisnaya başvurulması da söz konusu olabilmektedir.

İkinci olarak, GVKT'de yer alan düzenlemede, alenileştirmenin 'açıkça' olması gerektiğine vurgu yapılmıştır. Benzer bir vurgu, 6698 sayılı Kanun'da yer almasa da 6. maddede ve Kurul'un yaklaşımında⁸⁷⁵ alenileştirme iradesine uygun olma gerekliliğine dikkat çekilmiştir. Bu yaklaşımın da GVKT'de yer verilen vurgu ile paralellik taşıdığı söylenebilecektir.

Üçüncü olarak ise GVKT kapsamında hangi şartlar altında bir verinin aleni olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin bir ön inceleme süreci gündeme gelmektedir. 6698 sayılı Kanun yaklaşımında ise ilgili kişinin alenileştirme iradesine dayalı bir testin mevcut olduğu söylenebilecektir. Amaçsal olarak her iki yaklaşım arasında önemli bir farklılık bulunmasa da GVKT tarafından benimsenen yaklaşımın işlevsel olarak alenileştirme amacının tespitinde bağlamsal koşulların dikkate alınması sebebiyle daha kolay bir değerlendirme imkanı sunduğu söylenebilecektir.

⁸⁷⁴ Bkz. GVKT m. 14(5)-b

⁸⁷⁵ Bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Alenileştirme Hakkında..., **op. cit.**

Söz konusu mevzuat yaklaşımlarının otoritelerin uygulamaları açısından nasıl bir şekilde değerlendirildiğine de değinmek yerinde olacaktır.

4.2.3. AB Veri Koruma Otoritelerinin Değerlendirilmesi

GVKT'nin alenileştirmeye ilişkin uygulamasına bakıldığında, mevzuatta yer alan alenileştirmenin 'açık' olması şartı özelinde değerlendirmelerin yoğunlaştığı söylenebilecektir. Söz konusu kriter, aleni bir verinin işlenebilmesi için ilgili otoriteler tarafından dikkatle incelenmiştir.

Bu doğrultuda ilk olarak, Norveç Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen LGBTQ bireylere yönelik bir arkadaşlık uygulamasına ilişkin karara değinmek yerinde olacaktır. Söz konusu uygulama kapsamında kullanıcıların bilgilerinin üçüncü taraflarla pazarlama amacıyla paylaşılması sebebiyle Otorite tarafından yapılan incelemede aktarımın geçerli bir hukuki sebebinin olmaması sebebiyle uygulama şirketine yaptırım uygulanmıştır⁸⁷⁶. Söz konusu kararda, şirket tarafından yapılan savunmada, uygulamanın ücretsiz versiyonunu herkesin indirebileceği ve kullanıcıların isimlerine erişim sağlayabileceği belirtilerek GVKT'nin 9(2)-e maddesi kapsamında alenileştirmenin söz konusu olduğu belirtilmiştir⁸⁷⁷. Otorite tarafından Avrupa Veri Koruma Kurulu'nun kriterleri çerçevesinde bir değerlendirme yapılarak, uygulamanın anonim profile de izin verdiği, kullanıcıların yalnızca belirli bir mesafedeki diğer kullanıcıları görebildiği dolayısıyla bu durumun alenileştirmeyi göstermediği ifade edilmiştir. Ayrıca uygulamayı kullanmanın cinsel yönelim bilgisini 'açıkça' kamuya açıklama olarak anlaşılamayacağı, ayrıca kullanıcıların her şekilde bu bilgilerin üçüncü taraf reklam verenlerle paylaşılmasını beklemeyeceği belirtilmiştir⁸⁷⁸. Dolayısıyla sosyal arkadaşlık uygulamalarıyla paylaşılan bilgilere ilişkin mutlak bir aleniyet sonucuna varılmaması gerektiğini vurgulamıştır.

⁸⁷⁶ Datatilsynet, Record fine in the Grindr case confirmed, 2023, <https://www.datatilsynet.no/en/news/aktuelle-nyheter-2023/record-fine-grindr-confirmed/> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁷⁷ Datatilsynet, 20/02136-5, 24.01.2021, <https://www.datatilsynet.no/contentassets/da7652d0c072493c84a4c7af506cf293/advance-notification-of-an-administrative-fine.pdf> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁷⁸ Ibid.

Benzer şekilde ABAD'ın bir kararında da bir başvurunun cinsel yönelimiyle ilgili bilgileri de içeren kişisel verilerinin Facebook tarafından çevrimiçi platform ziyaretleri, üçüncü taraf web siteleri ve çeşitli uygulamalar vasıtasıyla hukuka aykırı bir şekilde işlendiği iddiasıyla açtığı dava incelenmiştir. Başvurucu dava sürecinden önce kamuya açık şekilde Youtube'da da yayınlanan bir panelde cinsel yönelim bilgisini paylaşmıştır⁸⁷⁹. Bu doğrultuda, söz konusu davada ABAD'a iletilen sorulardan birisi de şudur: Bir kişinin bir panelde kendi cinsel yönelimi hakkında yaptığı bir açıklama, cinsel yönelime ilişkin diğer verilerinin kişiselleştirilmiş reklam amacıyla toplanması ve analiz edilmesine izin verdiği şeklinde yorumlanabilir mi?⁸⁸⁰

ABAD öncelikle panelin kamuya açık bir nitelik taşıması, kaydının da daha sonra paylaşılması sebebiyle başvurunun cinsel yönelimini açıkça alenileştiren bir eylemde bulunduğunu kabul etmekle beraber, GVKT'nin 9(2)-e maddesinin sınırlayıcı bir yorumla ele alınması gerektiğini belirtmiştir.⁸⁸¹ Nitekim bu doğrultuda, alenileştirme hukuki sebebinin, bir kişinin cinsel yönelimi hakkında kamuya açık bir panelde yaptığı açıklamanın; bir sosyal ağ platformuna, o kişi hakkında üçüncü taraf internet siteleri ve uygulamalar kullanılarak elde edilen diğer cinsel yönelim verilerini, kişiye özel reklam sunmak amacıyla toplama ve analiz etme yetkisi verdiği şeklinde anlaşılmaması gerektiğini belirtmiştir⁸⁸². Dolayısıyla açıkça alenileştirme kavramını dar bir şekilde yorumlamıştır.

Almanya'da verilen bir kararda ise koronavirüs tedbirlerini eleştiren ve bu kapsamda hareket eden bir grubun toplantılarında konuşmacı olarak yer alan bir kişi, YouTube'da yayınlanan bir programda da misafir olarak yer almış ve çalıştığı kurum olan üniversiteyi eleştirmiştir. Bunun üzerine bu kişinin faaliyetlerine yönelik olarak çalıştığı üniversitenin öğrenci komitesi tarafından bir yazı yayınlanmış ve yazıda bu kişinin pandemiye ilişkin görüşleri eleştiri konusu yapılarak; üniversite çalışanı olarak bilime düşman olduğu, milliyetçi ve sağcı görüşe sahip olduğu ve Holokost inkârını

⁸⁷⁹ Court of Justice of the European Union, Press Release No 166/24, Luxembourg, 4.10.2024, s.1, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-10/cp240171en.pdf> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁸⁰ Court of Justice of the European Union, Case C-446/21, Maximilian Schrems v Meta Platforms Ireland Ltd, par. 34, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=290674&pageIndex=0&doclang=E N&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=5576848> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁸¹ *Ibid.*, par. 78-79.

⁸⁸² *Ibid.*, par. 83.

savunduğu belirtilmiştir. Söz konusu yazıya ilişkin yapılan şikayet kapsamında yürütülen süreçte mahkeme, yazıda kişinin kendisi tarafından kamuya açık kaynaklar aracılığıyla paylaşılan bilgilerin kullanıldığını, ilgili kişinin kendi özgür iradesiyle alenileştirdiği verilerin kamuya açık bir şekilde tartışılmasından yola çıkılarak elde edilen sonuçların yer aldığı yazının GVKT'ye aykırı nitelik taşımadığını belirtmiştir.⁸⁸³ Bunun yanında mahkeme tarafından vurgulanan önemli hususlardan birisi de aleni veriye dayalı sonraki veri işleme faaliyetinin kişinin alenileştirme amacıyla uyumlu olması gerekliliğine ilişkindir. Nitekim mahkeme, bir siyasi ve bilimsel tartışma için kamuoyuyla paylaşılan bilgilerin aynı şekilde siyasi bir eleştiri amacıyla yazıda yer almasının da bu bakımdan uyumsuzluk taşımadığını belirtmiştir⁸⁸⁴.

Mahkeme tarafından yer verilen bu değerlendirme, alenileştirilen cinsel yönelim bilgisinin kullanımıyla ilgili bir önceki karar ile bu karar arasındaki sonucun neden farklı olduğuna dair de bir fikir vermektedir. Zira bir önceki kararda, kamuoyu tartışması kapsamında alenileştirilen bir bilginin uyumsuz bir amaç olan pazarlama amacıyla kullanılması söz konusu iken bu kararda ise veriler yine bir kamuoyu tartışması kapsamında kullanılmıştır.

Aleni verilerin yapay zeka sistemleri tarafından kullanılması, veri koruma otoritelerinin gündemine gelen önemli konulardan birisi olmuştur. Bu kapsamda Fransa Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen bir kararda, Clearview AI şirketi tarafından sosyal medya başta olmak üzere birçok internet sitesinden kişilere ait çok sayıda fotoğrafın toplanmasıyla geliştirilen yüz tanıma sistemleri inceleme konusu yapılmıştır. Şirket tarafından geliştirilen bu sistem, kolluk kuvvetleri başta olmak üzere farklı kurumlarca kullanılmıştır. Otorite, yüz tanıma sisteminin kullanılması için hiçbir hukuki sebebin ve meşru dayanağın olmadığını, geliştirilen yüz tanıma sisteminin kişilerin haklarına müdahale eden bir nitelik taşıdığını belirtmiştir. Otorite'ye göre kişilerin internet üzerinde fotoğraflarını paylaşma iradesi bu görsellerin bir şirket tarafından yüz tanıma sisteminin geliştirilmesi kapsamında kullanılması değildir. Dolayısıyla fotoğrafların bu amaçla kullanılması kişilerin makul beklentisini aşmaktadır. Bu durumda da kişilerin onayı olmaksızın kamuya açık

⁸⁸³ Oberverwaltungsgericht Lüneburg, 2 ME 426/20, 09.11.2020, https://gdprhub.eu/index.php?title=OVG_L%C3%BCneburg_-_2_ME_426/20 (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁸⁴ Ibid.

nitelikte fotoğrafların kullanılması hukuka aykırı bir niteliğe sahiptir⁸⁸⁵. Aynı şirket ile ilgili Hollanda Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen kararda da internette yer alan kişisel verilerin bu amaçla kullanılmasına ilişkin kişilerin açık ve olumlu bir eyleminin mevcut olmadığı vurgulanmıştır⁸⁸⁶. Farklı veri koruma otoriteleri tarafından da aynı şirketle ilgili kararlarda benzer gerekçelere ulaşılarak ihlal kararları verilmiştir⁸⁸⁷.

Bir önceki kısımda belirtildiği üzere, aleni verileri işleyen veri sorumlularının aydınlatma yükümlülüğünden muaf tutulmaması, AB mevzuatının 6698 sayılı Kanun'dan farklılaştığı önemli hususlardan birisidir. Nitekim aleni verilerin işlenmesine yönelik olarak bu farklılığın öne çıktığı kararlar da söz konusu olmuştur. Bu kapsamda, Polonya Veri Koruma Otoritesi tarafından verilen kararda bir şirket tarafından ticari raporların hazırlanması, iletişim listelerinin oluşturulması ve danışmanlık hizmeti sunulması amacıyla kamuya açık sicil ve kayıtlardan şahısların kişisel verilerini de içeren iletişim verileri toplanmıştır. Şirket tarafından e-posta adresi bulunan kişilere, verilerinin nasıl işlediğiyle ilgili bilgi veren bir e-posta gönderilse de yalnızca telefon numarası veya posta adresi bulunan kişilere bir bilgilendirme yapılmamış yalnızca internet sitesinde bir metin yayınlanmıştır. Bunun üzerine başlatılan incelemede şirket tarafından yapılan savunmada verilerin kamuya açık bilgilerden oluştuğu da belirtilerek diğer yollarla yapılacak aydınlatmanın ölçsüz bir çaba gerektireceği belirtilse de Otorite tarafından bu savunmaya itibar edilmeyerek ceza uygulanmıştır⁸⁸⁸.

Benzer şekilde İtalya Veri Koruma Otoritesi tarafından ChatGPT uygulamasına yönelik başlatılan soruşturma kapsamında verilen kararda; uygulamayı kullanmadığı

⁸⁸⁵ Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés, Facial recognition: 20 million euros penalty against CLEARVIEW AI, 20.10.2022, s. 9.

https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/atoms/files/deliberation_of_the_restricted_committee_no_san-2022-019_of_17_october_2022_concerning_clearview_ai.pdf (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁸⁶ Autoriteit Persoonsgegevens, Clearview AI Inc., 16.05.2024,

<https://www.autoriteitpersoonsgegevens.nl/en/system/files?file=2024-09/Decision%20fines%20and%20orders%20subject%20to%20a%20penalty%20Clearview.pdf> (Erişim Tarihi: 4.11.2024)

⁸⁸⁷ Bu yönde Avusturya Veri Koruma Otoritesi kararı için bkz. European Data Protection Board, Decision by the Austrian SA against Clearview AI Infringements of Articles 5, 6, 9, 27 GDPR, 12.05.2023, https://www.edpb.europa.eu/news/national-news/2023/decision-austrian-sa-against-clearview-ai-infringements-articles-5-6-9-27_en (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁸⁸ VAN QUATHEN Kristof / OBERSCHELP DE MENESES Anna, Inside Privacy: Polish Supervisory Authority issues GDPR fine for data scraping without informing individuals, 04.04.2019, <https://www.insideprivacy.com/data-privacy/polish-supervisory-authority-issues-gdpr-fine-for-data-scraping-without-informing-individuals/> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

halde kişisel verileri kamuya açık kaynaklardan toplanarak işlenen kişilerin aydınlatılması gerektiği vurgulanmış ve bu hususta şirkete talimat verilmiştir⁸⁸⁹.

Bu kararlar, veri koruma otoriteleri tarafından aleni bilginin kullanılması halinde dahi aydınlatma yükümlülüğü gerekliliğinin gözetildiğine işaret etmektedir. Bunun temelinde yer alan sebeplerden birisi de kanaatimizce ilgili kişilere verinin sonraki kullanım amacını kontrol etme imkanı sunulmasıdır.

Özetle, Kuner tarafından vurgulandığı üzere, geçtiğimiz yüzyılda Avrupa tarihinde ırk ve din bilgisi gibi özel nitelikli kişisel verilerin kötüye kullanılması neticesinde meydana gelen büyük insan hakları ihlalleri göz önünde bulundurulduğunda⁸⁹⁰, Avrupa veri koruma otoriteleri tarafından, bu bilgiler aleni bir niteliğe sahip olsa da kullanımı konusunda sıkı bir denetim uygulanmaktadır. Söz konusu denetim, özellikle alenileştirmenin ‘açık’ bir niteliğe sahip olup olmadığı, aleni verinin kullanım amacının uyumlu olup olmadığı, alenileştirmenin bağlamı, ilgili kişinin bilgilendirilip bilgilendirilmediği gibi hususlar üzerinden yürütülmektedir.

4.2.4. KVK Kurulu’nun Kararları

KVK Kurulu, önceki kısımlarda değinildiği üzere, 6698 sayılı Kanun kapsamında alenileştirmeye dayalı bir kişisel veri işleme faaliyetinin mevzuata uygunluğunun belirlenmesinde, alenileştirme iradesinin varlığı ve işleme faaliyetinin amacının alenileştirme amacıyla uyumlu olup olmadığı kriterlerine yer vermektedir. Nitekim Kurul tarafından verilen kararlarda da bu kriterler üzerinden bir denetim yapıldığı söylenebilecektir.

KVK Kurulu kararlarında alenileştirme kapsamında gündeme en çok gelen husus, veri sorumluları tarafından aleni şekilde elde edilen kişisel verilerin pazarlama amacıyla kullanılması sebebiyle yapılan şikayetlerdir. İlk olarak, bir sigorta şirketi tarafından herkese açık internet sitesinden alınan telefon numarasının teklif araması yapılması amacıyla kullanılması şikayete konu olmuştur. Kurul tarafından yapılan

⁸⁸⁹ Garante per la protezione dei dati personali, Provvedimento dell'11 aprile 2023 [9874702], <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9874702> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁹⁰ Kuner & Bygrave vd., 2021, **op. cit.**

değerlendirmede ise kişisel verilerin internet sitesi aracılığıyla alenileştirilse dahi bu bilgilerin ilgili kişi tarafından mesleki yetkinliğinden faydalanılması için internette paylaşıldığı ancak veri sorumlusunun bu amaçla ilgili kişiye ulaşmadığı belirtilmiştir. Bu sebeple de veri sorumlusuna idari yaptırım uygulanmıştır⁸⁹¹. Kurul bu yaklaşımını, bir gayrimenkul şirketi tarafından internet üzerinde herkese açık şekilde bulunan bir mecradan elde edilen iletişim adresine reklam gönderilmesi sebebiyle yapılan başvuruda da sürdürmüştür. Kurul, alenileştirme iradesine bakılmaksızın kişisel verilerin herkesin görebileceği bir yerde bulunmasının tek başına alenilik koşulunu sağlamadığını belirtmiştir⁸⁹². Benzer şekilde ilgili kişinin cep telefon numarasının bir şirket tarafından Baronun resmi internet sayfasından alınarak ticari elektronik ileti gönderimi amacıyla kullanılmasına ilişkin şikayet kapsamında, Kurul tarafından alenileştirme amacına vurgu yapılmıştır. Karara konu olayda da, avukatlık faaliyeti kapsamında iletişime geçilmesi amacıyla paylaşılan iletişim bilgilerinin bu amacı aşan şekilde kullanılması durumunda, başka bir işleme şartı mevcut olmadığı takdirde 6698 sayılı Kanun'a aykırılığın söz konusu olacağı belirtilmiştir⁸⁹³.

Kurul, kamuya açık şekilde paylaşılan kişisel verilere ilişkin alenileştirme iradesi kavramı aracılığıyla yaptığı denetimini farklı kararlarda da sürdürmüştür. Bu kapsamda özellikle internet ortamında veya sosyal medya bulunan verilere ilişkin şikayetlerin incelendiği kararlar önemlidir. Bu doğrultuda, çeşitli avukat sorgulama sitelerinde avukatlara ait ad soyad, kayıtlı olunan baro, sicil numaraları, iletişim bilgisi ve fotoğrafların yayımlandığı iddiasıyla Kuruma ihbarlar iletilmiştir. Bu bilgilerin kişilerin rızaları olmaksızın hukuka aykırı olarak elde edildiği ve bu suretle paylaşıldığı belirtilmiştir. Kurul tarafından yapılan incelemede, bu sitelerde baro levhalarında yayımlanan bilgilerden farklı bir bilgi bulunmadığı, ilgili kaynağa yönlendirme yapıldığı ve kişisel verileri düzeltme veya silme imkânlarının ilgili kişilere tanındığı belirtilmiştir. Bu doğrultuda, söz konusu bilgilerin baroların sitelerinde yayımlananlardan farklı bir amaçla yayımlandığına ilişkin bir tespit yapılamadığı belirtilerek herhangi bir ihlal karar verilmemiştir. Ayrıca Kurul tarafından 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesine de atıf yapılarak, alenileştirilmiş

⁸⁹¹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 07/11/2019 tarihli ve 2019/331 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6623/2019-331> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁹² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27/01/2020 tarih ve 2020/67 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6718/2020-67> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁹³ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 09/06/2021 tarihli ve 2021/584 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7122/2021-584> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

kişisel verilerin işlenmesi durumunda Kanun'un belirli yükümlülüklerinin uygulanmayacağı belirtilmiştir⁸⁹⁴. Dolayısıyla Kurul tarafından özellikle aleni bilgiye dayalı işleme faaliyetinin amacı ve kapsamı bakımından bir değerlendirme yapılarak sonuca ulaşılmıştır.

Bunun yanında bir çalışanın eski çalıştığı şirket tarafından kendisinin talebi ve bilgisi olmaksızın bazı bilgilerinin yeni işe başladığı şirkete hukuka aykırı şekilde aktarıldığı şikayetine dayalı bir kararda; Kurul tarafından yapılan değerlendirmede, kişinin yeni işine ilişkin internette yapılan duyuruda görevi, eğitim durumu ve daha önce çalıştığı işyerleri ve iş pozisyonlarının belirtildiği ifade edilmiştir. Bu çerçevede, kamuya açık bu bilginin gerçeği yansıtmaması sebebiyle yeni işverenin eski işveren tarafından e-posta yoluyla haberdar edilmesi faaliyeti hukuka aykırı olarak değerlendirilmemiştir. Nitekim Kurul tarafından, yeni işveren tarafından alenileştirilen bu bilgilerin çalışanın profesyonel sosyal iletişim ağı hesabında da alenileştirildiği belirtilmiştir. Bu sebeple söz konusu işleme faaliyetinin 6698 sayılı Kanun'un, 5. maddesine aykırı olmadığı belirtilmiştir⁸⁹⁵.

Buna karşılık bir kişinin sosyal medya hesabında yer alan fotoğraflarının kullanılarak gerçek dışı, şeref ve haysiyet kırıcı bir haber yapıldığı iddiasına dayalı bir şikayette Kurul, haberde kullanılan fotoğrafın herkese açık bir hesapta yer almasının ve alenileştirilmesinin bu fotoğrafın amacı dışında kullanılabilmesine imkan vermeyeceğini belirtmiştir. Kurul tarafından alenileştirme kavramının, kamuoyuna sunulma kavramından daha dar bir anlama sahip olduğu tekrar vurgulanmıştır⁸⁹⁶. Bu kararlar doğrultusunda, Kurul'un internet ortamında herkese açık şekilde paylaşılan bilgiler açısından paylaşımın bağlamı çerçevesinde bir inceleme yapmaya devam ettiği söylenebilecektir.

Bu kararlar dışında alenileştirmeye ilişkin tartışmalar yalnızca belirli bir kitlenin erişimine açık kişisel verilerin işlendiği durumlarda da gündeme gelmiştir. Bu kapsamda icra takibi yapan bir avukatın kişisel verileri hukuka aykırı şekilde işlediği

⁸⁹⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 30/06/2020 tarih ve 2020/508 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6877/2020-508> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁹⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 11/02/2020 tarihli ve 2020/108 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6921/2020-108> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁹⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02/12/2021 tarihli ve 2021/1217 sayılı karar <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7271/2021-1217> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

iddiasına dayalı bir olayda; şikayetçinin dilekçesine yazdığı T.C. kimlik numarası kullanılarak telefon operatörlerinin sayfasından hat ve borç sorgulaması yapılmıştır. Kurul ise avukatın icra işlemlerinde kullanılmak üzere alenileştirilen kişisel verilerle yaptığı sorgulamanın mevzuata aykırılık taşıdığını belirtmiştir. Bu kapsamda veri işleme ilkeleri arasında yer alan belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme ile işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma ilkelerine aykırılığın mevcut olduğunu tespit etmiştir⁸⁹⁷.

Benzer şekilde, bir kurumsal e-posta adresine eski işveren tarafından erişilmesine ilişkin şikayette de alenileştirme faaliyeti gündeme gelmiştir. İşveren tarafından yapılan savunmada, kurumsal e-posta hesabı üzerinden yapılan yazışmaların işverenin olağan denetim yükümlülüğü kapsamında olduğu, bu yazışmaların işlenmesi konusunda çalışanın açık rıza verdiği kabul edilebileceği ve bu sebeple verilerin alenileştirilmiş olduğu belirtilmiştir. Ancak Kurul tarafından, daha önceki kararlarıyla paralel olarak, alenileştirme iradesinin dikkate alınması gerektiği, çalışanın kurumsal e-posta adresi vasıtasıyla yaptığı yazışmalarda kendi verilerini kamuoyuna açıklama gibi bir iradeye sahip olmadığı vurgulanarak alenileştirmeden bahsedilemeyeceği ifade edilmiştir⁸⁹⁸.

Bu kararlar çerçevesinde alenileştirme faaliyetine ilişkin AB uygulaması ile Türk hukukundaki uygulamayı genel olarak değerlendirmek gerekirse; öncelikle aleni verilerin işlenmesi Türk mevzuatı kapsamında bir istisna olarak düzenlenmesine rağmen KVK Kurulu'nun bugüne kadar verdiği kararlarda bu istisnaya başvurmamış olduğu söylenebilecektir. Nitekim Kurul tarafından aleni verilerin işlenmesinin hukuka uygun kabul edildiği hallerde de yapılan değerlendirmeler, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi çerçevesinde değil, 5. maddesi kapsamındadır. Bunun pratik bir sonucu olarak ise aydınlatma yükümlülüğü yahut ilgili kişilerin hakları bakımından veri sorumlularına bir muafiyet getirilmemesidir. Kurul'un bu yaklaşımının ise kişisel verilerin korunması hakkının norm alanını genişletici bir etkiye sahip olduğu açıktır.

⁸⁹⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 28/05/2020 tarihli ve 2020/429 sayılı karar <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6778/2020-429> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

⁸⁹⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 25/11/2021 tarihli ve 2021/1187 sayılı karar <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7269/2021-1187> (Erişim Tarihi: 04.11.2024)

GVKT’de aleni verilerin işlenebilmesi bu verilerin ilgili kişi tarafından ‘açıkça’ kamuya açıklanması şartına bağlanmıştır. Nitekim Birlik veri koruma otoritelerinin kararları ve görüşlerinde de söz konu şartın mevcut olup olmadığına yönelik bir denetim vurgusu yapılmaktadır. Her ne kadar 6698 sayılı Kanun’da böyle bir şarta yer verilme de KVK Kurulu tarafından alenileştirme iradesi üzerinden benzer bir denetimin yapıldığı görülmektedir. Esasen KVK Kurulu da paylaşım iradesinin incelenmesiyle söz konusu alenileştirme eyleminin açık bir nitelik arz edip etmediğini değerlendirmektedir. Bu yönüyle AB veri koruma otoriteleri ile uyumlu bir incelemenin yapıldığı söylenebilecektir.

Son olarak, AB uygulaması kapsamında, açık bir alenileştirmenin mevcut olup olmadığı yahut aleni verilerin kullanım amacının uyumlu olup olmadığı hususunda, verilerin alenileştirilme yöntemi, kim tarafından alenileştirildiği, paylaşımın bağlamı, paylaşılan ortamın niteliği, içeriğe erişen kişilerin kim olduğu, bilgilendirmenin niteliği gibi hususlar çerçevesinde somut kriterler üzerinden inceleme yapıldığı görülmektedir. KVK Kurulu ise her ne kadar benzer bir denetimi amaçlasa da bu hususta somut kriterler belirlemeksizin inceleme yapmaktadır. Bu hususta özellikle sosyal platformlarda yapılan paylaşımlar açısından Kurul tarafından benzer kararlarda da uygulanabilecek somut kriterlerin inşa edilmesi hükmün belirliliğinin sağlanması açısından yol gösterici olacaktır.

4.3. Kişisel Veri İşlemenin Kanunun Verdiği Yetkiye Dayanılarak Görevli ve Yetkili Kamu Kurum ve Kuruluşları ile Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşlarınca, Denetleme veya Düzenleme Görevlerinin Yürütülmesi ile Disiplin Soruşturma veya Kovuşturması İçin Gerekli Olması

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında yer alan bir diğer kısmi istisna hükmü ise kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının faaliyetlerine ilişkindir. Kanun koyucu tarafından bu kurum ve kuruluşların denetleme, düzenleme görevlerinin yürütülmesi ile disiplin soruşturma veya kovuşturması işlemleri kapsamındaki kişisel veri işleme faaliyetleri istisnaya dahil edilmiştir. Maddenin kapsamı oldukça geniş bir niteliğe sahip olmasına karşın, 6698 sayılı Kanun gerekçesinde bu faaliyetlere ilişkin herhangi bir ilave açıklamaya yer verilmemiştir⁸⁹⁹.

Hüküm kapsamında yer alan faaliyetlerin belirlenmesinde, 28. maddesinin 2. fıkrasındaki diğer kısmi istisna hükümlerinden farklı olarak, veri sorumlusunun niteliği ile işleme faaliyetinin dayandığı yetki bakımından bir sınırlama getirilmiştir. Gerek işleme amacı gerekse de işleme yetkisi bakımından getirilen kısıtlamanın belirliliğin sağlanması açısından olumlu olduğu söylenebilecektir. Benzer bir düzenleme sistematığının 28. maddenin 1. fıkrasında yer alan bazı istisna hükümlerinde de yer aldığına yer verilmişti. Ancak bu hükmün söz konusu sınırlama ile dahi niteliği itibarıyla oldukça geniş bir faaliyet alanını kapsadığı söylenebilecektir. Zira kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının denetleme, düzenleme ve disiplin süreci kapsamındaki işlemleri içerisinde çok sayıda kişisel veri işleme faaliyeti yer alabilecektir. Bu sebeple söz konusu istisna hükmüne ilişkin belirliliğin sağlanması oldukça önemlidir.

6698 sayılı Kanun kapsamında, 2014 yılındaki Kanun tasarısında yer almayan ilave iki husus bulunmaktadır. İlk olarak, 2014 yılındaki tasarıda yer almayan kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının faaliyetleri, yeni düzenlemeye eklenmiştir. Ayrıca disiplin soruşturma veya kovuşturması ifadesi de eski tasarıda yer almamasına rağmen 6698 sayılı Kanun kapsamında kabul edilmiştir.⁹⁰⁰ Dolayısıyla 2014 yılındaki

⁸⁹⁹ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile ... **op. cit.**, s. 98.

⁹⁰⁰ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı, 26.12.2014, **op. cit.**, s. 10.

istisna hükmünün, gerek faaliyetin niteliği gerekse de faaliyeti yürüten kuruluş bakımından kapsamının genişletildiği söylenebilecektir.

Kanun koyucu tarafından böyle bir istisna hükmünün düzenlenmesinin temel sebebi, kamu kurum ve kuruluşlarının çeşitli faaliyetlerini yürütürken bu faaliyetlerin amacını tehlikeye düşürebilecek durumların önlenmesidir. Örneğin, bir denetim veya soruşturma faaliyetinin öncesinde aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi gerekliliği, bu süreçle amaçlanan faaliyetleri tehlikeye düşürebilecektir. Bu nedenle kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının faaliyetleri açısından bu tür bir muafiyet rejimi öngörülmüştür.

Söz konusu istisna rejiminin incelenmesi amacıyla ilk olarak, istisna kapsamına girebilecek faaliyetlere kısaca değinilecek, sonrasında GVKT kapsamında bu istisnanın nasıl ele alındığı değerlendirilecektir. Son olarak, konuyla ilgili kararlara yer verilecektir.

4.3.1. İstisna hükmünün kapsamının değerlendirilmesi

İstisna maddesinin kapsamını, veri sorumlusunun niteliği ile faaliyetin türü bakımından iki ayrı kategori altında değerlendirmek uygun olacaktır.

İlk olarak, istisna bakımından öngörülen temel koşul, faaliyeti yürüten veri sorumlusunun bir kamu kurum ve kuruluşu olmasıdır. 28. maddenin diğer bazı hükümlerinde de kamu kurumlarına tanınan muafiyet, bu istisna kapsamında da öngörülmüştür. Dolayısıyla kamu kurumu niteliğinde olmayan örneğin özel bir şirketin benzer nitelikli faaliyetinin bu istisna kapsamında kabul edilmesi mümkün olmayacaktır.

Kanun koyucu, kamu kurumlarının yanında kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını da istisna kapsamında değerlendirmiştir. Bu kuruluşlar, kamu görevlerini yerine getirmekle birlikte üyeleri üzerinde kamu hukukundan doğan bazı yetkilere de sahiptir.⁹⁰¹ Gerçekten de ilgili mesleğin müşterek ihtiyaçlarını karşılama ve faaliyetlerini kolaylaştırma amaçların sahip bu kuruluşlar, aynı zamanda meslek

⁹⁰¹ GÖZÜBÜYÜK Şeref / TAN Turgut, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, 2001, Cilt 1, s.321.

disiplini ve etiğini korumak amacıyla meslek mensuplarına yönelik denetim ve soruşturma faaliyetleri de yürütmekle yetkili olmaktadır⁹⁰². Zira söz konusu faaliyetler kapsamında meslek mensuplarının davranışlarına rehberlik eden ve ahlaki standartları açıklayan resmi belgeler yer almaktadır⁹⁰³. Bu belgelerde yer alan davranış kuralları, mesleğin yürütülmesi açısından yönlendirici bir role sahip olmakla birlikte kontrol işlevleri de vardır. Bu nedenle kurallara aykırılık teşkil eden davranışların yaptırım ile cezalandırılması söz konusu olabilmektedir⁹⁰⁴. Bu durumda ilgili süreçle sınırlı olarak belirli hakların kısıtlanması söz konusu olabilecektir.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları olarak kabul edilen kuruluşlara örnek olarak; Türk Diş Hekimleri Birliği, Türk Eczacılar Birliği, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği, Türk Tabipleri Birliği, Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Noterler Birliği, Türkiye Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliği, Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği, Türkiye Bankalar Birliği gibi kuruluşlar verilebilecektir⁹⁰⁵.

Madde kapsamında vurgulanan bir diğer husus ise faaliyeti yürüten kurum veya kuruluşun yetkisinin kanuna dayanmasıdır. Kanun koyucu tarafından öngörülen bu koşul, temel hakların kanunla sınırlanması kriteri ile de uyumludur. Zira istisna kapsamında yer alacak faaliyetler, ilgili kişilerin haklarına ilişkin yönelik bir sınırlama getirmektedir. Bu kriter çerçevesinde ilgili kuruma tanınan kanuni yetkinin belirli ve öngörülebilir olması da önemlidir. Zira istisna kapsamına giren faaliyetler oldukça geniş bir uygulama alanına sahiptir. Bu yetkilerin ise kimi hallerde muğlak kanuni dayanaklara sahip olması söz konusu olabilir. Dolayısıyla KVK Kurulu tarafından istisnanın kapsamı belirlenirken istisnaya konu yetkinin açık olup olmadığı hususunun da değerlendirilmesi uygun olacaktır.

İkinci olarak, istisna kapsamında yer alması öngörülen faaliyetlere de kısaca değinmek yerinde olacaktır. Bu noktada, denetleme yetkisi kapsamındaki faaliyetlerin

⁹⁰² Anayasa m. 135(1).

⁹⁰³ SCHWARTZ Mark, The Nature of the Relationship Between Corporate Codes of Ethics and Behaviour, Journal of Business Ethics, Cilt: 32, S: 3, 2001, s. 252, DOI: [10.1023/A:1010787607771](https://doi.org/10.1023/A:1010787607771)

⁹⁰⁴ BAKOĞLU DELİORMAN Refika / ÜSTÜNOLDU KANDEMİR Ayşe, Kamu Kurumu Niteliğinde Meslek Kuruluşları ve Etik, Ekim 2019, s. 6,

<https://www.etik.gov.tr/media/ziodnca2/refikabakoglu-kamukurumuniteligindemeslekkuruluslariveetik.pdf> (Erişim tarihi 15.11.2024)

⁹⁰⁵ Ibid., s. 5.

önemli bir yere sahip olduğu söylenebilecektir. Bu kapsamda, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun ekinde III sayılı cetvelde yer alan⁹⁰⁶ kurumlar aklı gelebilecektir⁹⁰⁷. Söz konusu kurumlar bazı temel hak ve özgürlükler ile ekonomik düzenin korunması, yeni teknolojilerin veya ekonomik tehditlerin önlenmesi ile çeşitli sektörlerde beliren düzenleme ve denetim gereksinimi sebebiyle kurulmuştur⁹⁰⁸. Bu kuruluşlar aracılığıyla yürütülen denetim faaliyetlerinin söz konusu istisna hükmü kapsamında kabul edileceği söylenebilecektir. Ancak denetleme yetkisinin sadece bu kurumlara verilmediği ve birçok idarenin de denetleme yetkisine sahip olduğu ifade edilmektedir⁹⁰⁹. Nitekim birçok farklı kamu kurum ve kuruluşunun faaliyet alanlarına ilişkin denetim yetkileri söz konusu olmaktadır⁹¹⁰. Bu faaliyetlerin, geniş kapsamı sebebiyle, bu çalışma içerisinde detaylı bir şekilde değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır. Ancak kamu kuruluşları tarafından yürütülen bir faaliyetin denetim yetkisi kapsamında olup olmadığının incelenmesinde, somut olay özelinde bu yetkiye dayanak mevzuatın da KVK Kurulu tarafından detaylı şekilde incelenmesi gerekmektedir.

İstisna kapsamında yer alan bir diğer faaliyet ise düzenleme görevlerinin yürütülmesine ilişkindir. Kamu kurum ve kuruluşları, denetim yetkisinin yanında düzenleme yetkisine de sahip olabilmektedir. Nitekim bağımsız idari otoritelerin de mevzuatlarında geniş düzenleme yetkisine sahip oldukları görülmektedir⁹¹¹. Bu kapsamda örneğin 5411 sayılı Kanun'un 93. maddesi kapsamında, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nun finansal piyasalarda güven ve istikrarın sağlanması, kredi sisteminin etkin bir şekilde çalışması, mali sektörün gelişmesi, tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerinin korunması vb. hususlarda yetkileri

⁹⁰⁶ Bu kurumlar şu şekilde belirtilmiştir: “1) Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, 2) Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, 3) Sermaye Piyasası Kurulu, 4) Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, 5) Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu, 6) Kamu İhale Kurumu, 7) Rekabet Kurumu, 8) Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu, 9) Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 10) Nükleer Düzenleme Kurumu, 11) Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu”

⁹⁰⁷ UZUNÖZ Ali, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun Kapsamı: İstisna Hükümleri Açısından Bir Değerlendirme, Seçkin, 2023, s. 116.

⁹⁰⁸ SOBACI M. Zahid, Türk İdari Teşkilatındaki “Adalar”: Bağımsız İdari Otoriteler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 55, sy. 2, Eylül 2006, s. 161,

https://doi.org/10.1501/Hukfak_0000000352 (Erişim tarihi 15.11.2024)

⁹⁰⁹ Tansuğ, **op. cit.**, s. 90.

⁹¹⁰ Bkz. Sosyal Güvenlik Kurumu'nun 5510 sayılı Kanun'un 59. maddesinde düzenlenen denetleme ve kontrol yetkisi, Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı'nın 2872 sayılı Kanun'un 12. maddesi kapsamındaki denetim ve bilgi isteme yetkisi,

⁹¹¹ KESTANE Doğan, Kamu Kesiminde İdari Kuruluşların Genel Görünümü ve İdari Yapıda Yeni Organizasyonlar Olarak Bağımsız İdari Otoriteler (Üst Kurullar), Maliye Dergisi, s. 139, Ocak-Nisan 2002, s. 14, <https://ms.hmb.gov.tr/uploads/2019/09/kestane-2.pdf> (Erişim tarihi 15.11.2024)

bulunmaktadır⁹¹². Benzer şekilde KVK Kurumu'nun 6698 sayılı Kanun'da, özel nitelikli kişisel verilere ilişkin tedbirlerin belirlenmesi, Veri Sorumluları Sicilinin tutulması, veri güvenliği yükümlülükleri ile veri sorumlusunun ve temsilcisinin görev, yetki ve sorumluluklarının belirlenmesi gibi hususlarda düzenleyici yetkilerine yer verilmiştir⁹¹³. Bu kuruluşlar, görev alanlarında düzenleme yetkileri kapsamında kurallar koyabilmektedir. Bu kapsamda yönetmelik, karar, tebliğ ve farklı isimler taşıyan işlemler ile bu yetkilerini kullanabilmektedir⁹¹⁴. Esasen bu tür düzenleyici idari işlemlerin bireysel işlemlere nazaran kişisel veri içermemesi beklenmekle birlikte bu işlemlerin hazırlık süreçlerinde kişisel veri içeren bilgi ve belgelerin idare tarafından işlenmesi söz konusu olabilecektir. Bu kapsamda kişisel veri içeren belgelerin de incelenbilmesi söz konusu olabilir. Söz konusu istisna hükmünün de bu faaliyetlere uygulanacağı doktrinde belirtilmektedir⁹¹⁵. Dolayısıyla kuruluşların bu görevlerini yerine getirirken yürüttükleri kişisel veri işleme faaliyetleri de kısmi istisnadan yararlanmaktadır.

İstisna kapsamında yer alan diğer faaliyet ise kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları tarafından yürütülen disiplin soruşturma veya kovuşturması kapsamındaki işlemlerdir. Bu kapsamda örneğin 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde, kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesi amacıyla gerekli kurallara uygun hareket etmeyen devlet memurlarına yönelik disiplin cezaları öngörülmüştür. Bu doğrultuda, söz konusu filleri işleyen personele yönelik bir disiplin soruşturması ve kovuşturması başlatılabilmektedir⁹¹⁶. Bu süreçlerde, personele ilişkin kişisel verilerin işlenmesi söz konusu olmaktadır. Bu faaliyetler kapsamında gerekli olan kişisel verilerin işlenmesi ise 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendi kapsamında istisnaya konu olacaktır.

İstisnaya tabi bu faaliyetlere ilişkin dikkat çekilmesi gereken son husus ise kanun koyucu tarafından getirilen 'gerekli olma' koşuludur. Zira madde kapsamında istisnaya tabi olacak kişisel veri işleme faaliyetlerinin ilgili kurumların denetleme,

⁹¹² ŞAFAK Duygu, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunun Kolluk Denetiminde Etkinliği (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2010, s. 33, <https://nek.istanbul.edu.tr/ekos/TEZ/52334.pdf> (Erişim tarihi 15.11.2024)

⁹¹³ 6698 sayılı Kanun m. 22.

⁹¹⁴ Kestane, **op. cit.**, s. 14.

⁹¹⁵ Tansuğ, **op. cit.**, s. 91.

⁹¹⁶ Bkz. 657 sayılı Kanun, m. 127.

düzenleme ve disiplin süreçleri kapsamında yer almasının yanında, aynı zamanda bu süreçler kapsamında gerekli bir nitelik taşıması da lazımdır. Öngörülen bu kriter, KVK Kurulu tarafından yapılacak denetimlerde, ilgili faaliyetin işleme amacıyla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma ilkesine uygun bir nitelik taşıyıp taşımadığının incelenmesinde önemli bir işleve sahip olacaktır. Dolayısıyla kişisel verilerin korunmasının hakkının sınırlanmasına yönelik ölçülü bir tedbirin mevcut olup olmadığının değerlendirilmesi açısından yol gösterici olacaktır.

4.3.2. GVKT kapsamında istisnanın değerlendirilmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinde yer alan istisna hükmüyle birebir aynı bir nitelikte bir düzenlemeye GVKT'de yer verilmemiştir. Ancak GVKT'nin 23. maddesinin 1. fıkrasında, iki ayrı hüküm olarak benzer nitelikli faaliyetleri kapsayacak aşağıdaki şekilde bir istisna düzenlemesine yer verilmiştir:

“(g) Regüle edilmiş meslekler için etik ihlallerinin önlenmesi, soruşturulması, tespiti ve kovuşturulması;

(h) (a) ile (e) bentleri arasında⁹¹⁷ ve (g) bendinde⁹¹⁸ yer alan durumlarda, resmi bir yetkinin kullanımı dahilinde yürütülen gözetim, denetim veya düzenleyici hatta arızı olarak yürütülen faaliyetler”⁹¹⁹

Esasen buradan hareketle, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinde yer alan faaliyetlerle bağlantılı hususların GVKT'de ikiye bölünmüş şekilde düzenlendiği söylenebilecektir. İlk kısımda, meslek etiğinin denetimi kapsamındaki faaliyetlere yer verilmiştir. Bu faaliyetlerin kapsamı suç konusu teşkil etmeyen ihlallerle sınırlıdır. Zira suç soruşturması kapsamında yürütülen faaliyetler, diğer istisna hükümlerine tabidir⁹²⁰. Bu hüküm, 6698 sayılı Kanun'da yer alan kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca yürütülen faaliyetler ile paralel bir niteliğe sahiptir.

⁹¹⁷ Bu hükümler kapsamında yer alan faaliyetler şunlardır: “*Milli güvenlik, savunma, kamu güvenliği, kamu güvenliğine yönelik tehditlere karşı güvence sağlanması ve bu tehditlerin önlenmesi de dâhil olmak üzere suçların önlenmesi, soruşturulması, tespiti veya kovuşturulması ya da cezaların infaz edilmesi, Birlik'in veya bir Üye Devlet'in önemli ekonomik veya mali çıkarı başta olmak üzere, parasal hususlar ile bütçe ve vergilendirmeye ilişkin hususlar, halk sağlığı ve sosyal güvenlik de dâhil, Birlik ya da bir Üye Devlet'in genel kamu yararına yönelik diğer önemli amaçlar.*”

⁹¹⁸ Burada bahsedilen faaliyet regüle edilmiş meslekler için etik ihlallerinin önlenmesi, soruşturulması, tespiti ve kovuşturulması faaliyetidir.

⁹¹⁹ GVKT m. 23.

⁹²⁰ European Data Protection Board, **op. cit.**, Guidelines 10/2020..., s. 10.

Ancak GVKT kapsamında faaliyeti yürüten veri sorumlusu bakımından bir belirleme yapılmamış, meslek kurallarının önlenmesi ve soruşturulmasına vurgu yapan bir düzenleme tercih edilmiştir.

GVKT'nin 23. maddesinin 1. fıkrasının (h) bendinde ise çeşitli kamusal yetkiler dahilinde yürütülen gözetim, denetim veya düzenleyici faaliyetler, istisna kapsamında kabul edilmiştir. Esasen burada referans yapılan faaliyetler, çalışmanın önceki kısımlarında değinilen GVKT'de yer alan diğer istisna hükümleri kapsamındaki faaliyetleri içermektedir. Dolayısıyla konu bakımından bir sınırlamanın mevcut olduğu söylenebilecektir. Bu husus, GVKT düzenlemesini 6698 sayılı Kanun'dan ayırmaktadır. Zira 6698 sayılı Kanun'da, milli güvenlik ve kamu güvenliğinin korunması, devletin ekonomik çıkarının sağlanması, suçların önlenmesi gibi amaçlar kapsamında yürütülen denetleme veya düzenleme faaliyeti şeklinde bir sınırlama yer almamaktadır. Bu açıdan 6698 sayılı Kanun'daki istisnanın kapsamının daha geniş olduğu söylenebilecektir. Bunun yanında GVKT'de, gözetim, denetim ve düzenleyici faaliyetlerin yanında, bu kapsamda yer almayan arızı nitelikteki bazı faaliyetlerin de istisna kapsamında yer alabileceği düzenlenmektedir. Dolayısıyla yürütülen faaliyetin niteliği açısından GVKT'nin 6698 sayılı Kanun'dan daha farklı bir istisna getirdiği söylenebilecektir.

GVKT düzenlemeleri ile 6698 sayılı Kanun'daki hükümler arasında yukarıda belirtildiği şekilde belirli farklılıklar bulunmaktadır. Bu farklılıklara rağmen bu istisna hükmü açısından birbiriyle paralel nitelikli bir istisna rejiminin mevcut olduğu söylenebilecektir. Ancak diğer kısmi istisna hükümleri kapsamında da değinilen bir hususa burada da değinmek faydalı olacaktır. Her iki düzenleme arasındaki en büyük farklılık, 6698 sayılı Kanun'un ilgili kişilerin haklarını bütünüyle devre dışı bırakmasıdır. GVKT ise buna karşılık kategorik bir istisna rejimi oluşturmayarak olay bazında yapılacak değerlendirme ile hakların muafiyetine imkan vermektedir. GVKT'nin bu yaklaşımı, ilgili kişilerin hakları bakımından ölçülü bir istisna rejiminin uygulanmasına da imkan vermektedir.

4.3.3. İstisna ile bağlantılı kararların değerlendirilmesi

İstisna kapsamında yer alan faaliyetlere ilişkin gerek AB gerekse de ülkemizde verilmiş çok sayıda karar bulunmamakla birlikte özellikle konuyla ilgili KVK Kurulu'nun yol gösterici nitelikte önemli tespitleri bulunmaktadır.

Bu doğrultuda ilk olarak AB otoriteleri tarafından verilen kararlara değinilecektir. Bu kapsamda ABAD tarafından verilen bir kararda, Romanya'da kişilerin sigortalılık durumunun belirlenmesi için çeşitli kamu otoriteleri arasında yapılan bilgi paylaşımı ele alınmıştır. Romanya mevzuatında, tüm kamu kurumlarının bireylerin sigortalılık durumunun belirlenmesi için gerekli verileri Ulusal Sağlık Sigortası Fonu'na iletmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Ayrıca, vergiye tabi geliri olmayan kişilerin de sigortalı sayılacağı kabul edilmektedir. Nitekim bu doğrultuda, Ulusal Vergi İdaresi Ajansı tarafından ortak bir protokol temelinde, serbest çalışan çeşitli kişilere ait gelir bilgileri, Ulusal Sağlık Sigortası Fonu'na iletilmiştir. Bu kapsamda başvuru sahipleri, yalnızca kurumlar arası bir iç protokole dayalı olarak, Vergi İdaresi Ajansı tarafından kişisel verilerinin ilk toplama amacından farklı amaçlarla, önceden açık rızaları alınmaksızın ve bilgilendirme yapılmaksızın aktarılmasının hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir⁹²¹.

ABAD bu doğrultuda yaptığı değerlendirmede, kurumlar arasındaki bilgi paylaşımının resmi bir yetkinin kullanımı dahilinde yürütülen gözetim, denetim veya düzenleyici faaliyetlere ilişkin istisna kapsamında kabul edilmesi için yasal bir dayanağa sahip olması gerektiğini belirtmiştir. Ancak davaya konu olayda paylaşımın temeli bir iç protokole dayanmaktadır. Dolayısıyla ABAD, böyle bir hukuki temele sahip aktarımın ilgili kişilere uygun güvenceler sağlamadığını belirtmiştir⁹²². Buna ilave olarak, olaydaki koşullar çerçevesinde, söz konusu aktarım kapsamında ilgili kişilerin aktarım amaçları ile işlenen veri kategorileri konusunda da aydınlatılması gerektiğini belirtmiştir⁹²³.

Hollanda Danıştay tarafından verilen bir başka kararda ise bir okulda gerçekleşen cinsel taciz vakasıyla ilgili yürütülen soruşturmadaki belgelere erişim talebinin değerlendirilmesi konusu ele alınmıştır. Söz konusu taciz iddiasının ardından, ilgili kişiler Hollanda Eğitim Müfettişliğine belgeleri inceleme talebini iletmiş ve

⁹²¹ Court of Justice of the European Union, C-201/14, 01.10.2015, par. 14, 15.

⁹²² *Ibid.*, par. 39-41.

⁹²³ *Ibid.*, par. 43.

olaya ilişkin tüm belgelerin bir kopyasını da istemiştir. Söz konusu talebin reddedilmesi sonucunda gelişen hukuki süreç Danıştay'ın önüne gitmiştir. Danıştay tarafından yapılan değerlendirmede ise Müfettişliğin ilgili kişilerin erişim hakkını sınırlamasının, GVKT'nin 23. maddesinin 1. fıkrasının (h) bendi uyarınca meşru olduğu belirtilmiştir. Danıştay'a göre somut olay özelinde soruşturmanın gizliliği ile sağlanacak kamusal yarar, başvuruçuların bireysel menfaatinden ağır basmaktadır. Zira Müfettişlik tarafından yürütülen sürecin ve Müfettişlik ile paylaşılan bilgilerin gizli tutulmadığı durumlarda, cinsel taciz bildiriminde bulunma eğiliminin azalabileceği göz önüne alınmalıdır⁹²⁴. Nitekim Danıştay bu gerekçeyle GVKT'de yer alan istisna hükmünün hukuka uygun şekilde kullanıldığına kanaat getirmiştir.

Bu karar özelinde Danıştay tarafından yapılan denge testi, ölçülülük değerlendirmesi bakımından oldukça önemlidir. Esasen yapılan bu değerlendirme, GVKT'de yer alan istisna rejiminin bir sonucudur. Zira GVKT'de, ilgili kişilerin hakları bakımından 6698 sayılı Kanun'un aksine kategorik bir muafiyet rejimi mevcut olmadığı için her bir hakkın somut olay özelinde sınırlanması gerekliliği incelenmektedir. Ayrıca benzer bir değerlendirme, aydınlatma yükümlülüğünün kısıtlanması bakımından da geçerlidir. Nitekim ABAD'ın yukarıda değinilen kararında da bu husus vurgulanmıştır.

Türk hukukuna gelindiğinde ise konuyla ilgili KVK Kurulu kararlarının yanında öncelikle AYM tarafından norm denetimine ilişkin bir karar kapsamında yer verilen tespitlere de değinilecektir.

AYM, Rekabet Kurulu'nun 4054 sayılı Kanun'da düzenlenen yerinde inceleme yetkisini incelediği kararında, Kurul'un denetim kapsamında şirketlerdeki verilerin ve belgelerin kopyalarını ve fiziki örneklerini alma yetkisini değerlendirmiştir⁹²⁵.

Mahkeme, öncelikle söz konusu yetkinin gerçek kişi teşebbüslerin kişisel verilerinin işlenmesini de kapsadığı kanaatine vararak, 6698 sayılı Kanun'da yer alan yükümlülüklerin uygulanacağını belirtmiş ve bu yönde bir inceleme yapmıştır⁹²⁶.

⁹²⁴ Raad van State, 201907404/1/A3, 21.07.2021, <https://uitspraken.rechtspraak.nl/details?id=ECLI:NL:RVS:2021:1613> (Erişim tarihi 15.11.2024)

⁹²⁵ Anayasa Mahkemesi, E. 2020/67 K. 2022/139, Karar Tarihi: 9.11.2022.

⁹²⁶ *Ibid.*, par. 56

Nitekim bu doğrultuda yaptığı değerlendirmede, 6698 sayılı Kanun'da aydınlatma yükümlülüğü, ilgili kişinin hakları, veri sorumluları sicili gibi hususların düzenlendiğini belirtmiştir. Ayrıca dava konusu kural kapsamındaki uygulamaların 6698 sayılı Kanun'da yer alan bilgilendirme hakkı, erişim hakkı, verilerin amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenme hakkı, verilerin güvenliğinin sağlanması gibi gerekli güvenceleri karşıladığını belirterek iptal talebini reddetmiştir⁹²⁷.

AYM'nin kararında ilginç olan husus, esasen 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendi kapsamında kabul edilebilecek olan Rekabet Kurulu'nun inceleme yetkisinin kısmi istisna faaliyeti olarak değerlendirilmemesidir. Zira AYM, söz konusu yetkinin 6698 sayılı Kanun kapsamında gerekli güvencelere sahip olduğunu belirtirken aydınlatma yükümlülüğünün yanında bazı ilgili kişi haklarına da referans yapmıştır. Ancak kısmi bir istisna faaliyetinde bu hak ve yükümlülükler uygulanmamaktadır. Dolayısıyla AYM tarafından bu husus dikkate alınmamıştır. Kanaatimizce AYM'nin bu tespiti, Rekabet Kurulu'nun denetim yetkisinin 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendi kapsamında değerlendirilmemesi anlamına gelmemektedir. Bundan ziyade, 6698 sayılı Kanun'daki istisna rejiminin yeterince dikkate alınmadan inceleme yapıldığını göstermektedir.

AYM kararının yanında, KVK Kurulu'nun bu husustaki yaklaşımına da değinmek isabetli olacaktır. İlk olarak, bir memura yönelik yürütülen disiplin soruşturması faaliyetlerine ilişkin KVK Kurulu kararına değinilecektir. Karara konu olayda ilgili kişi, Kurul'a yaptığı şikayette, Valilik'te görev yaparken bir başka çalışan tarafından dijital ortamda kendisi hakkında sunulan hukuka aykırı veriler sebebiyle kendisiyle ilgili disiplin soruşturması başlatıldığını belirtmiştir. Nitekim bunun sonucunda da disiplin cezası aldığını ve başka bir ilde alt kadroya atandığını belirterek 6698 sayılı Kanun'a aykırı işlem tesis edilmesi sebebiyle veri sorumlusuna başvurduğunu ancak yetersiz cevap aldığını belirterek Kurul'a şikayette bulunmuştur⁹²⁸.

⁹²⁷ **Ibid.**, par. 58, 59.

⁹²⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 19/03/2020 tarih ve 2020/226 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6893/2020-226> (Erişim tarihi 15.11.2024)

Kurul tarafından yapılan değerlendirmede ise konunun esasına ilişkin bir inceleme yapılmayarak şikâyetle konu iddiaların esasen Türk Ceza Kanunu hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca Kurul, veri sorumlusunun işlediği kişisel verilerin disiplin soruşturma veya kovuşturması kapsamında ve 6698 sayılı Kanun'un 28(2)-c maddesine istinaden işlendiğini belirterek başvuruyu reddetmiştir⁹²⁹. Dolayısıyla ilgili kişinin haklarına ilişkin talepleri, kısmi istisna hükmü sebebiyle dikkate almamıştır.

KVK Kurulu tarafından verilen bir başka kararda ise vergi incelemesi kapsamında yapılan bir şikâyet incelenmiştir. Söz konusu olayda, ilgili kişi tarafından çalışmakta olduğu mükellef kurum hakkında yapılan bir vergi incelemesi sonucunda düzenlenen raporda, kendisi ile ilgili bir inceleme olmamasına rağmen şahsına ait banka hesap hareketlerinin rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak işlendiği belirtilmiştir. Konuyla ilgili Bakanlık tarafından yapılan savunmada, ilgili kişinin hesap hareketlerinin de inceleme konusu kişinin işlemleri ile bağlantılı olduğu ve bu sebeple kişisel verilerinin işlendiği belirtilmiştir.⁹³⁰

Kurul tarafından yapılan değerlendirmede ise öncelikle söz konusu inceleme yetkisinin dayanağına ilişkin tespitler yapılmıştır. Sonrasında ise kamu kurumu niteliğini haiz Bakanlığın, 213 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanarak denetleme görevi kapsamında kişisel verileri işlediği vurgulanmıştır. Bu sebeple somut olayda, 6698 sayılı Kanun'un 28(2)-c maddesinde düzenlenen kısmi istisna hükmünün uygulanacağını belirtmiştir. Bu sebeple de aydınlatma ve veri sorumluları siciline kayıt yükümlülüğü ile ilgili kişinin haklarına yönelik hükümlerin uygulanmayacağını belirtmiştir. Ancak 6698 sayılı Kanun'un diğer hükümlerinin geçerli olduğunu belirterek bu doğrultuda bir inceleme yapmıştır. Bunun neticesinde de ilgili kişinin kişisel verilerinin hukuka ve ölçülülük ilkesine uygun olarak işlendiği sonucuna varmıştır⁹³¹.

Bu karar çerçevesinde iki hususun önemli olduğu söylenebilecektir. Birincisi, Kurul tarafından mevzuatta öngörüldüğü şekilde ilgili kişilerin hakları açısından

⁹²⁹ Ibid.

⁹³⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 13/02/2020 tarihli ve 2020/120 sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6923/2020-120> (Erişim tarihi 15.11.2024)

⁹³¹ Ibid.

kategorik bir istisna rejimi uygulanarak diğer hükümler çerçevesinde bir inceleme yapılmıştır. İkincisi ise kısmi istisna değerlendirmesi yapılırken şikayete konu faaliyete ilişkin vergi mevzuatı kapsamında detaylı bir inceleme yapılmıştır. Bu yaklaşım, Kurul'un ilgili kamu kurumunun yetkisine yönelik sıkı bir denetim sergileyebileceğine işaret etmektedir. Bu durum ise veri sorumluları tarafından kısmi istisna hükmüne daha zor koşullarda başvurulmasını sağlayabilecektir.

Kurul tarafından verilen bir başka kararda da; bir internet sitesinde yayımlanan haberle ilgili yorumlara ilişkin olarak, habere konu kamu kurumu nezdinde başlatılan idari soruşturmaya ilişkin bir şikayet ele alınmıştır. Başlatılan idari soruşturma kapsamında yorumların tamamı ve yorum yapan kullanıcı IP adresleri talep edilen kamu kurumuna iletilmiştir⁹³².

Kurul tarafından yapılan incelemede ise denetim için gerekli olan ve talep edilen tüm bilgi ve belgelerinin aktarımının, veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğü kapsamında olduğu belirtilmiştir. Ancak somut olayda şirket tarafından aktarılan veriler arasında idari soruşturmanın konusu olmayan üçüncü kişilerin bilgilerinin de mevcut olduğu belirtilmiştir. Bu nedenle kişisel veri işleme faaliyetinin hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmıştır. Ayrıca kamu kurumunun da denetim faaliyetlerinde 6698 sayılı Kanun'da yer alan genel ilkeler başta olmak üzere kanun hükümlerine uyum hususunda dikkat göstermesi gerektiği belirtilmiştir. Bu doğrultuda, ilgili kamu kurumuna soruşturma konusuyla ilgili olmayan kişisel verilerin imha edilmesi yönünde talimat da verilmiştir⁹³³.

Kurul tarafından varılan bu sonuç, şikayete konu faaliyetin istisna kapsamında kabul edilmediğini göstermektedir. Kurul, şikayet kapsamında esasa ilişkin bir değerlendirme yaparak ayrıma gitmiştir. Soruşturma konusuyla ilgili olmayan kişisel verilerin kısmi istisnaya girmediğini ve bu doğrultuda 6698 sayılı Kanun'a aykırı bir işleme faaliyetinin mevcut olduğunu vurgulamıştır. Bu yaklaşım, Kurul'un ölçülülük kriteri üzerinden kısmi istisna faaliyetine ilişkin yaptığı denetimi de göstermektedir.

⁹³² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 03/03/2020 Tarihli ve 2020/196 Sayılı sayılı karar, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6759/2020-196> (Erişim tarihi 15.11.2024)

⁹³³ Ibid.

Değinilen bu kararlar doğrultusunda genel bir değerlendirme yapmak gerekirse, AB ile ülkemizdeki içtihat arasındaki en önemli ayrımın istisna rejiminin farklı şekilde düzenlenmesi sebebiyle ortaya çıktığı söylenebilecektir. Burada belirtilen husus, kamu kurumları tarafından yürütülen denetleme, düzenleme ve disiplin faaliyetlerine yönelik kuralların farklı şekilde düzenlenmesi değildir. 6698 sayılı Kanun'un kısmi istisna rejimi kapsamında, ilgili kişilerin haklarının kullanımı ile aydınlatma yükümlülüğünün devre dışı bırakılmasıdır. Zira AB tarafında verilen kararlarda, istisnaya tabi faaliyetlerin yürütüldüğü durumlarda kısıtlanacak haklar özelinde yapılan ölçülülük değerlendirmesi ön plana çıkmaktadır. Oysa KVK Kurulu tarafından ilgili kişi hakları özelinde bir denetim yapılamamaktadır. Bunun yerine faaliyetin kısmi istisna kapsamına girip girmediğine yönelik bir denetim tesis edilmeye çalışılmaktadır. 6698 sayılı Kanun'daki ilkelere uygun bir denetleme, düzenleme veya disiplin faaliyeti mevcut olmadığı takdirde ancak ilgili kişilerin haklarına yönelik bir değerlendirme yapılabilmektedir. Şüphesiz ki Kurul'un bu yaklaşımı, istisna hükmünün dar yorumlanması ve ilgili kişilerin haklarının daha geniş bir kapsamda kullanılmasına imkan sağlamaktadır. Ancak 6698 sayılı Kanun'da yapılacak bir değişiklik ile ilgili kişilerin haklarının bütünüyle istisnaya tabi tutulmamasının sağlanması halinde denetleme, düzenleme ve disiplin faaliyetlerine ilişkin daha kapsamlı bir koruma tesis edilmiş olacaktır.

4.4. Kişisel Veri İşlemenin Bütçe, Vergi ve Mali Konulara İlişkin Olarak Devletin Ekonomik ve Mali Çıkarlarının Korunması İçin Gerekli Olması

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasında yer alan son hüküm, Devletin ekonomik ve mali çıkarlarının korunması hususunda gerekli olan bütçe, vergi ve mali konulara ilişkin kişisel veri işleme faaliyetlerini düzenlemektedir.

Esasen bir önceki kısımda değinildiği üzere, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinde, kamu kurum ve kuruluşlarının denetleme, düzenleme görevlerinin yerine getirilmesi kapsamında kişisel veri işleme faaliyetlerine yönelik bir istisna tanımlanmıştı. Dolayısıyla özellikle vergi ve mali hususlarda yetkili kamu kurumlarının yürüteceği faaliyetlerin bir kısmının bu hüküm kapsamında istisnaya tabi olduğu söylenebilecektir. Bu durumda (ç) bendinde, kanun koyucu tarafından ayrı bir istisnaya neden ihtiyaç duyulduğu sorusu önem kazanmaktadır. Buna ilişkin olarak 6698 sayılı Kanun gerekçesinde herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir⁹³⁴. Benzer şekilde KVK Kurumu tarafından yayınlanan rehberde de bu istisna özelinde bir açıklamaya yer verilmemiştir⁹³⁵. 2014 yılındaki Kanun tasarısına bakıldığında ise aynı düzenlemenin yer aldığı görülmekle birlikte, 2014 yılındaki hükümde “Devletin ekonomik veya mali çıkarlarının korunması”⁹³⁶ ifadesi tercih edilmiştir. Dolayısıyla 6698 sayılı Kanun'da, önceki tasarıdan farklı olarak ‘veya’ yerine ‘ve’ bağlacı kullanılmıştır. Bu değişikliğin pratik bir farklılık doğurup doğurmadığı tartışması bir yana maddenin kapsamına ilişkin her iki düzenlemede de yeterli açıklamanın bulunmadığı söylenebilecektir.

Kanaatimizce kanun koyucu tarafından bu istisnaya yer verilmesinin temel sebebi; bütçe, vergi ve mali konularda, diğer istisna hükümlerine tabi olmayan faaliyetlerin de istisnaya dahil edilmesi ihtiyacından kaynaklanmaktadır. Zira kanun koyucu tarafından söz konusu faaliyetlerin kamusal niteliği göz önünde bulundurularak bu faaliyetlerin istisna kapsamına dahil edilmesi amaçlanmıştır.

Bu hususta bir diğer gerekçe olarak, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinde düzenlenen faaliyetlerin özel kuruluşların faaliyetlerini de

⁹³⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile ... **op. cit.**, s. 98.

⁹³⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Uygulama Rehberi **op. cit.**, s. 44.

⁹³⁶ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı, 26.12.2014, **op. cit.**, s. 10.

içerecek şekilde genişletilmesinin amaçlandığı da söylenebilir. Zira Karcı tarafından dile getirilen görüşte, bankalar veya finans kuruluşlarının mükelleflerin mali durumları ile ilgili bilgi vermeleri, bu istisna kapsamında değerlendirilmiştir⁹³⁷. Dolayısıyla bir kamu kurumu tarafından örneğin vergisel bir konuda yürütülen denetleme faaliyeti, kamu kurumu açısından 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendine tabi iken kamu kurumu ile bu bilgileri paylaşan özel kuruluş açısından aynı fıkranın (ç) bendi uygulama alanı bulacaktır.

Hükümün kapsamına ilişkin yer verilen değerlendirmeler çerçevesinde kanaatimizce bir özel kuruluşun faaliyetlerinin bu hüküm kapsamında istisnaya tabi tutulması uygun gözükmemektedir. Zira ilgili kişilerin haklarına yönelik kısıtlama rejimi, niteliği gereği işleme faaliyetiyle yetkili kamu kurumlarına uygulanmalıdır. Zira hakka yönelik sınırlama, ancak doğrudan ve açık bir kanuni bir yetkiye dayalı şekilde kişisel verileri işleyen kamu kurumu bakımından geçerli olmalıdır. Bu sebeple, söz konusu istisna hükmünün yalnızca kamu kurumlarının faaliyetleri bakımından geçerli olması uygun olacaktır.

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (ç) bendine ilişkin olarak öncelikle söz konusu istisnanın kapsamı, 6698 sayılı Kanun ve GVKT düzenlemeleri çerçevesinde değerlendirilecek, sonrasında ise konuyla her iki mevzuat doğrultusunda ilgili kararlara yer verilecektir.

4.4.1. İstisna hükmünün kapsamının 6698 sayılı Kanun çerçevesinde değerlendirilmesi

6698 sayılı Kanun kapsamında düzenlenen istisnanın iki ayrı unsuru bulunmaktadır: Kişisel veri işleme faaliyetinin bütçe, vergi ve mali konularla bağlantılı olması ve Devletin ekonomik ve mali çıkarlarının korunması için gerekli olması.

İlk olarak kanun koyucu tarafından konu bakımından bir kriter öngörüldüğü görülmektedir. Bu doğrultuda istisna kapsamına girecek faaliyetlerin ön koşulu bütçe, vergi ve mali konulara ilişkin kişisel verileri içermesidir.

⁹³⁷ Karcı, **op. cit.**, s. 288.

5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nda bütçe “*belirli bir dönemdeki gelir ve gider tahminleri ile bunların uygulanmasına ilişkin hususları gösteren ve usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan belgeyi*”⁹³⁸ ifade etmektedir. Bütçe, kamu maliyesi bakımından bir planlama ve yönetim aracı niteliğinde olup⁹³⁹; kamu kaynağının kullanılması, mali saydamlık ve hesap verme sorumluluğu gibi ilkeler çerçevesinde yürütülmektedir⁹⁴⁰. Bütçenin hazırlanması kapsamında kamu idareleri, merkez ve merkez dışı birimlerinin ödenek taleplerini göz önünde bulundurarak gider tekliflerini hazırlamaktadır. Genel bütçe gelir teklifi Cumhurbaşkanlığı tarafından hazırlanırken diğer bütçeler ilgili idarelerce hazırlanmaktadır⁹⁴¹. Söz konusu faaliyetlerin kamusal kaynakların kullanımı açısından önemi düşünüldüğünde, bu faaliyetlerin yürütülmesi kapsamında işlenen kişisel verilerin istisnaya tabi tutulması söz konusu olmaktadır.

Bunun yanında vergi faaliyetlerine gelindiğinde ise çeşitli vergi kanunları kapsamında, vergiyi doğuran olaylar neticesinde vergi mükelleflerinin tespiti, vergiye yönelik tarh, tahakkuk ve tahsil işlemlerinin gerçekleşmesi söz konusu olmaktadır⁹⁴². Bu işlemlerin yürütülmesi esnasında da kişisel verilerin işlenmesi söz konusu olmaktadır. Nitekim vergi faaliyetlerine yönelik mahremiyetin sağlanması adına da vergi faaliyetlerini yürüten memurlar, bilirkişiler, mahkeme ve komisyon görevlileri bakımından vergi mahremiyeti yükümlülüğü getirilmiştir. Bu kişiler, görevleri sebebiyle elde ettikleri sırların gizli kalmasını ve kendileri veya üçüncü şahısların yararına kullanılmamasını sağlamak zorundadır⁹⁴³. Bu husus, vergi faaliyetleri kapsamında kişisel verilerin korunması gerekliliğini göstermektedir.

Yukarıda belirtildiği üzere vergisel işlemlerin yalnızca denetleme faaliyetiyle sınırlı olduğu söylenemeyecektir. Bu durum, Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (c) ve (ç) bentleri arasındaki ayrıma da işaret etmektedir. Zira yetkili kurum ve

⁹³⁸ m. 3(1)-f

⁹³⁹ T.C. Strateji ve Bütçe Başkanlığı Bütçe Genel Müdürlüğü, 2023- 2025 Dönemi Bütçe Hazırlama Rehberi, Eylül 2022, s. 5, https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2022/09/2023-2025_ButceHazirlamaRehberi_tum.pdf (Erişim Tarihi: 11.11.2024)

⁹⁴⁰ 5018 sayılı Kanun, m. 7, 8.

⁹⁴¹ T.C. Strateji ve Bütçe Başkanlığı Bütçe Genel Müdürlüğü, **op. cit.**, s. 9.

⁹⁴² 213 sayılı Vergi Usul Kanunu, m. 3.

⁹⁴³ 213 sayılı Vergi Usul Kanunu, m. 5.

kuruluşların vergi denetimi dışındaki faaliyetlerinin esas olarak (ç) bendi kapsamında değerlendirileceği söylenebilir.

İstisna kapsamında yer verilen bir diğer unsur olan mali konulara ilişkin faaliyetlerin kapsamı ise daha geniştir. Zira mali konulara ilişkin faaliyetlerin birçok kamu kurum ve kuruluşu tarafından yürütülmesi söz konusu olabilir. Örneğin, Merkez Bankası'nın hükümetin mali müşavirlik görevi ve mali konulara ilişkin yürüttüğü faaliyetler söz konusu olmaktadır⁹⁴⁴. Ancak mali konulara ilişkin faaliyetleri yalnızca Merkez Bankası ile sınırlandırmak mümkün değildir. Geniş bir yorumla birçok kamu kurum ve kuruluşunun mali konulara temas eden faaliyetleri söz konusu olabilir. Dolayısıyla bu ifadenin kapsamının oldukça geniş olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (ç) bendinde yer alan ikinci koşul ise bütçe, vergi ve mali konulara ilişkin bir faaliyetin aynı zamanda Devletin mali ve ekonomik çıkarları için de gerekli olmasıdır. Dolayısıyla kanun koyucu burada istisna hükmünün kapsamının daraltılması için daha sıkı bir kriter öngörmüştür. Buradan hareketle veri sorumlusunun yalnızca bütçesel, vergisel veya mali konuları değil aynı zamanda Devlet'in mali çıkarlarının korunmasına hizmet eden ve dahası bunun için gerekli olan bir faaliyetin mevcut olup olmadığını göz önünde bulundurması gerekecektir.

Bununla birlikte, Devlet'in mali ve ekonomik çıkarının ne anlama geldiği sorusu da belirsizliğini sürdürmektedir⁹⁴⁵. Örneğin, bir vatandaşla ilgili yürütülen vergi işlemi, Devlet'in mali çıkarının korunması için gerekli olarak kabul edilebilir mi? Yahut Devlet'in mali çıkarının korunması kriterinin sağlanması için tekil bir faaliyetten ziyade genel bir vergi politikası çerçevesinde yürütülen geniş çaplı işlemler mi söz konusu olmalıdır? Buna ilişkin net bir cevabın KVK Kurulu tarafından verildiğini söylemek mümkün gözükmemektedir. Kanaatimizce, bu hususta faaliyetin niteliği açısından yapılacak bir ayırım, hükmün belirliliğine bir katkı yapmayacaktır. Zira tekil

⁹⁴⁴ Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası, Hazine İşlemleri, <https://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/TR/TCMB+TR/Main+Menu/Temel+Faaliyetler/Hazine+Islemleri> (Erişim Tarihi: 12.11.2024)

⁹⁴⁵ Tansuğ tarafından söz konusu ifadenin 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendinde yer alan “*ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olarak*” kişisel veri işleme faaliyetinde farkının da açıkça anlaşılamadığı belirtilmektedir. Tansuğ, **op. cit.**, s. 92.

bir faaliyetin Devlet'in ekonomik veya mali çıkarı kapsamında kabul edilmediği durumda, hangi tür faaliyetlerin bu kapsama gireceği sorusuna hala net bir cevap verilemeyecektir. Bu hususta, tekil bir faaliyetin de Devlet'in mali çıkarları için gerekli olabileceğini kabul etmekle beraber; hükmün kapsamının belirlenmesinde, 6698 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan genel ilkelere başvurularak, olayın somut koşulları çerçevesinde bir değerlendirme yapmak daha isabetli olacaktır.

Özetle, kanun koyucu tarafından istisna hükmünün kapsamının belirlenmesinde öncelikle faaliyetin bütçe, vergi veya mali konulara ilişkin olup olmadığı hususunda konu bakımından bir değerlendirme yapılması, sonrasında ise faaliyetin Devletin ekonomik ve mali çıkarlarının korunması kapsamında gerekli olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir. Ancak bu kriterlere ilişkin henüz bir netliğin mevcut olmaması, hükmün kapsamının belirlenmesini zorlaştırmaktadır. Bu hususta GVKT'de konunun nasıl düzenlendiğinin incelenmesi uygun olacaktır.

4.4.2. İstisna hükmünün GVKT çerçevesinde değerlendirilmesi

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (ç) bendi ile benzer nitelikli bir istisnaya GVKT'nin 23. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendinde aşağıdaki şekilde yer verilmiştir:

“Birlik veya bir Üye Devletin diğer önemli kamu yararı amaçları, özellikle Birlik veya bir Üye Devletin parasal, bütçesel ve vergisel konuları içeren önemli bir ekonomik veya mali çıkarı, kamu sağlığı ve sosyal güvenlik faaliyetleri”⁹⁴⁶

Söz konusu madde, genel anlamda 6698 sayılı Kanun ile paralel bir niteliğe sahip olmakla beraber öne çıkan birtakım farklılıklar bulunmaktadır.

İlk olarak, 6698 sayılı Kanun'da yer alan Devlet'in ekonomik veya mali çıkarı kavramı, GVKT'nin 23. maddesinde, istisnaya tabi faaliyetler arasında yalnızca bir örnek olarak yer almaktadır. Zira GVKT'de istisna kapsamındaki faaliyetleri belirleyen temel unsur, Devlet'in veya Birliğin önemli bir kamu yararını hedefleyen faaliyetler yürütmesidir. Dolayısıyla bu kapsama dahil edilecek her bir faaliyet de

⁹⁴⁶ European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**

istisnadan yararlanacaktır. Bunun yanında GVKT'nin 6. maddesinde yer alan hukuki sebepler arasında, kamu yararı kapsamında yürütülen bir görevin gerçekleştirilmesi için işleme faaliyetinin gerekli olması durumu da düzenlenmiştir⁹⁴⁷. Dolayısıyla kamu yararına yönelik işleme faaliyeti GVKT'de, 6698 sayılı Kanun'dan daha geniş şekilde ele alınmıştır.

İkinci olarak, GVKT'de kamu sağlığı ile sosyal güvenlik faaliyetlerinin yürütülmesi amacıyla işlenen kişisel veriler de istisna kapsamına dahil edilmiştir. Ancak 6698 sayılı Kanun kapsamında bu faaliyetler yer almamaktadır. Ayrıca, GVKT'de parasal, bütçesel ve vergisel konular; ekonomik ve mali çıkar kavramı içerisinde bir örnek olarak yer alırken, 6698 sayılı Kanun'da istisnanın ön şartı olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla, GVKT'de düzenlenen istisna hükmünün daha geniş bir kapsama sahip olduğu ve 6698 sayılı Kanun'un bu istisnanın kapsamını daha dar bir şekilde düzenlediği söylenebilecektir.

GVKT'nin açıklama metninde bu istisna hükmüne örnek olarak, genel kamu yararı nedeniyle birtakım kayıtların saklanması veya arşivlenmiş kişisel verilerin eski totaliter rejimlerdeki siyasi davranışlara ilişkin spesifik bilgilerin sağlanması amacıyla yeniden işlenmesi faaliyetleri verilmiştir⁹⁴⁸.

Bunun yanında Avrupa Veri Koruma Kurulu tarafından yayınlanan rehberde de istisnaya ilişkin birtakım açıklamalara yer verilmiştir. Bu doğrultuda, Kurul tarafından verinin işlenmesine yönelik maliyetlerin ve bu nedenle kamu bütçeleri üzerinde doğan mali yükün, ilgili kişilerin haklarının kısıtlanmasına yönelik bir kamu yararının ortaya konulması için yeterli olmadığı belirtilmiştir. Bu doğrultuda verilen örnekte, bir vergi idaresinin, yasal görevleri çerçevesinde yürütülen bir soruşturma sırasında ilgili kişilerin erişim hakkını yalnızca verilere erişimin devam eden soruşturmayı tehlikeye atması durumunda kısıtlayabileceği belirtilmiştir. Bununla birlikte, bu tür bir kısıtlamanın da yalnızca soruşturma için gerekli olan süreyle sınırlı olması gerektiği ve soruşturma sonucunda kaldırılması gerektiği vurgulanmıştır. Diğer istisna hükümlerinde de belirtildiği şekilde, kısıtlama kararında, yeterli gerekçelerle birlikte

⁹⁴⁷ m. 6(1)-e: “*processing is necessary for the performance of a task carried out in the public interest or in the exercise of official authority vested in the controller*”, European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**

⁹⁴⁸ Recital 73, European Union, Regulation 2016/679, **op. cit.**

ilgili kişiye erişim hakkını yeniden ne zaman kullanabileceğine ilişkin tarih bilgisi de gecikmeksizin bildirilmelidir. Ayrıca, ulusal hukukta da dolaylı erişim veya bağımsız bir otoritenin denetimi gibi uygun güvencelerin de öngörülmesi gerektiği belirtilmiştir⁹⁴⁹.

GVKT kapsamında kamu yararı kavramının belirlenmesinde, alınan tedbirin niteliği ile somut olayın koşullarının dikkate alındığı söylenebilecektir. İlgili kişilerin haklarının kısıtlanmasına yönelik bir tedbirin kamu yararı kapsamında kabul edilmesinin ön şartı, veri sorumlusu tarafından ilgili tedbirlerin alınması ve işlemin gerekli ve orantılı bir nitelik arz etmesidir. Söz konusu yaklaşımın 6698 sayılı Kanun açısından da esas alınması uygun olacaktır. 6698 sayılı Kanun'daki hükmün kapsamının GVKT'ye nazaran dar bir kapsama sahip olması olumludur. Bunun yanında Devletin ekonomik ve mali çıkarlarının korunması kavramının da GVKT ile paralel şekilde yorumlanması kişisel verilerin korunması hakkına yönelik ölçüsüz müdahalelerin önünü kesebilecektir.

4.4.3. İstisna hükmüne yönelik kararların değerlendirilmesi

İstisna hükmü kapsamında, AB veri koruma otoriteleri ile KVK Kurulu tarafından verilen oldukça az sayıda karar bulunmaktadır. Bu doğrultuda öncelikle Hollanda'da verilen karara sonrasında ise KVK Kurulu'nun değerlendirmelerine yer verilecektir.

İlk olarak, Hollanda'da vergi yükümlülüklerini yerine getirmediğinden şüphelenilen bir kişinin kişisel verilerinin vergi idaresi tarafından işlenmesi üzerine çıkan uyuşmazlıkta; ilgili kişi tarafından verilerinin hukuka aykırı olarak işlendiği iddia edilmiştir. Söz konusu iddiaya dayanak olarak, ilgili kişi tarafından, vergi idaresinin işleminin esasen kendisinin vergi danışmanı hakkında yürütülen bir cezai soruşturmadan elde edilen bilgilere dayandığı iddia edilmiştir. Bu doğrultuda, ilgili kişi tarafından kişisel verilerinin silinmesi talep edilmiştir. Bu talebin reddedilmesi üzerine uyuşmazlık mahkemeye taşınmıştır⁹⁵⁰.

⁹⁴⁹ European Data Protection Board, **op. cit.**, Guidelines 10/2020..., s. 10.

⁹⁵⁰ Rb. Midden-Nederland, UTR 21/3403, 09.05.2022, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Rb. Midden-Nederland - UTR 21/3403](https://gdprhub.eu/index.php?title=Rb._Midden-Nederland_-_UTR_21/3403) (Erişim Tarihi: 12.11.2024)

Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede ise vergi idaresi tarafından yürütülen işleme faaliyetinin GVKT'nin 6. maddesinde yer alan kamu yararına yönelik veri işleme faaliyetine dayandığı, ayrıca bu hususun Hollanda'nın vergi yasasında da düzenlendiği belirtilmiştir. Ayrıca mahkeme, bu işleme faaliyetinin aynı zamanda kamu yararına ilişkin bir faaliyet olması sebebiyle GVKT'nin 23. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendi kapsamına da girdiğini belirtmiştir⁹⁵¹. Dolayısıyla mahkeme, vergi soruşturmasına istinaden yürütülen faaliyet kapsamında ilgili kişinin haklarının kısıtlanabileceğini belirtmiştir.

Ülkemiz uygulamasına gelindiğinde ise KVK Kurulu tarafından bu istisnaya dayalı olarak bir karar verilmemiştir. Ancak Kurul tarafından yurt dışında yaşayan vatandaşların finansal hesap verilerinin yurt dışına aktarılmasına yönelik hususlar kapsamında yayınlanan bir kamuoyu duyurusunda bu istisna hükmüne değinilmiştir⁹⁵².

Duyuruya konu olan husus, yurt dışında ikamet eden Türk vatandaşlarının finansal hesap verilerinin yurt dışındaki makamlara aktarılıp aktarılmadığı konusunda Gelir İdaresi Başkanlığı ve ilgili bankalara yaptıkları başvurulara yeterli cevap alamamaları sebebiyle Kurum'a sundukları dilekçelere dayanmaktadır⁹⁵³.

Kurul tarafından bu şikayetlere ilişkin yapılan değerlendirmede, ilk olarak yurt dışı veri aktarımına ilişkin 6698 sayılı Kanun'un 9. maddesindeki hükümlere yer verilerek, kişisel verilerin yurt dışına aktarılmasına ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümlerin saklı olacağına ilişkin düzenlemeye dikkat çekilmiştir. Bunun yanında 7018 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan Vergi Konularında Karşılıklı İdari Yardımlaşma Sözleşmesi ile bu kapsamda imzalanan Finansal Hesap Bilgilerinin Otomatik Değişimine İlişkin Çok Taraflı Yetkili Makam Anlaşması çerçevesinde finansal hesap verilerinin Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Teşkilatı'na (OECD) üye ülkeler arasında aktarımının söz konusu olduğu belirtilmiştir. Bu çerçevede, ülkemizde

⁹⁵¹ **Ibid.**

⁹⁵² Kişisel Verileri Koruma Kurumu, "Yurt Dışında Yaşayan Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşlarının Finansal Hesap Verilerinin Yurt Dışına Aktarılmamasına İlişkin Talepleri" Hakkında Kamuoyu Duyurusu, 17.01.2024, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7801/-Yurt-Disinda-Yasayan-Turkiye-Cumhuriyeti-Vatandaslarinin-Finansal-Hesap-Verilerinin-Yurt-Disina-Aktarilmamasina-Iliskin-Talepleri-Hakkinda-Kamuoyu-Duyurusu> (Erişim Tarihi: 12.11.2024)

⁹⁵³ **Ibid.**

anlaşma kapsamında bilgileri toplamaya ve paylaşmaya yetkili makamın 213 sayılı Kanun'un 152/A maddesi uyarınca Gelir İdaresi Başkanlığı olduğu vurgulanmıştır⁹⁵⁴.

Bu tespitlere ilave olarak, uluslararası sözleşmelerin Türk normlar hiyerarşisinde kanun değerinde olduğu belirtilerek 28/12/2023 tarihli ve 2023/2199 sayılı Kurul Kararı ile yurtdışına yapılacak kişisel veri aktarımlarının 6698 sayılı Kanun'un 9. maddesine aykırılık teşkil etmeyeceği sonucuna varılmıştır. Kurul tarafından bu sonuca ulaşılrken, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (ç) bendine de atıf yapılmıştır. Zira Kurul, kişisel veri işlemenin bütçe, vergi ve mali konulara ilişkin olarak Devletin ekonomik ve mali çıkarlarının korunması için gerekli olması durumunda ilgili kişi haklarının uygulanmayacağını belirterek, Kuruma iletilen şikayet dilekçelerine ilişkin 6698 sayılı Kanun kapsamında yapılacak bir işlem olmadığına karar vermiştir⁹⁵⁵.

Bu karar çerçevesinde esasen işleme faaliyetinin 6698 sayılı Kanun'un yurt dışına veri aktarımını düzenleyen 9. maddesine uygun olduğu tespiti yeterli iken Kurul tarafından bu faaliyetin 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrasının (ç) bendi kapsamında yer aldığı özelliikle belirtilmesi, kanaatimizce bu tür başvuruların önünün kesilmesi amacını da taşımaktadır. Zira Kurul tarafından kararın son kısmında, ilgili kişiler tarafından yapılacak benzer nitelikteki şikayetlerin bu gerekçelerle değerlendirmeye alınmayacağı açıkça vurgulanmıştır⁹⁵⁶.

Kurul tarafından kamuoyu duyurusunda yer verilen bu tespitler, tek başına 28. maddesinin 2. fıkrasının (ç) bendinin uygulama alanının belirlenmesi için yeterli değildir. Ancak özellikle ekonomik bir işbirliğini amaçlayan uluslararası bir anlaşmaya istinaden gerçekleştirilen veri aktarım faaliyetinin, söz konusu istisna kapsamında kabul edilmesi kanaatimizce 28. maddesinin 2. fıkrasının (ç) bendinin yerinde bir uygulaması olarak kabul edilebilecektir.

Genel olarak değerlendirildiğinde ise, 6698 sayılı Kanun'daki hükmün AB düzenlemesine nazaran daha dar bir kapsama sahip olması bu kapsamda olumlu olarak değerlendirilebilecektir. Ancak Devlet'in ekonomik ve mali çıkarlarının korunması

⁹⁵⁴ Ibid.

⁹⁵⁵ Ibid.

⁹⁵⁶ Ibid.

için gerekli faaliyetlere ilişkin yeterli sayıda kararın ne ülkemizde ne de AB hukukunda mevcut olduğu söylenebilecektir. Bu durumda hükmün uygulaması, halen belirli ölçüde muğlaklık içermektedir. Bu koşullar altında istisnanın kapsamının belirlenmesinde, 6698 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki ilkeler çerçevesinde, veri sorumlusu tarafından yürütülen faaliyetin niteliği ve alınan tedbirlerin dikkate alınması uygun olacaktır.



5. SONUÇ

6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 28. maddesi, Kanun'dan tamamen veya kısmen istisna tutulan halleri düzenlemektedir. Büyük ölçüde kişisel verilerin kamu otoriteleri tarafından işlendiği faaliyetleri istisnaya tabi tutan bu maddenin muğlak bir niteliğe sahip olması, bireylerin Kanun'daki güvencelerden yoksun bırakılmasına sebep olabilecektir. Söz konusu maddenin kapsamına ilişkin AB raporlarında yer verilen eleştiriler ve bu konuya ilişkin akademik literatürdeki ihtiyaç da dikkate alınarak, bu çalışmada esas olarak, karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde 28. maddede yer alan istisnaların kişisel verilerin korunması hakkının sınırlandırılmasına ilişkin kriterler çerçevesinde ele alınması amaçlanmıştır. Bu noktada, kişisel verilerin korunması hakkının özel hayatın gizliliği hakkından ayrılan kendine özgü hak ve yükümlülükler seti öngören bir niteliğe sahip olduğu kabulüne dayalı bir inceleme yapılmıştır.

Bu doğrultuda, öncelikle Anayasa'da öngörülen temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimi incelenmiştir. Bunun yanında çalışma kapsamında, AB ve Türk mevzuatında söz konusu istisna hükümlerinin nasıl düzenlendiği ve AB uygulamasında bu hususta örnek alınabilecek ne tür yaklaşımların mevcut olduğu irdelenmiştir. Bu kapsamda, AB ve Türk hukuku bakımından kişisel verilerin korunmasına yönelik güvencelerin sınırlandırılmasında hangi kriterlerin esas alındığı sorularına cevap aranmıştır.

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin kişisel verilerin korunması hakkına yönelik bir sınırlama rejimi öngörmesi sebebiyle bu maddede yer alan istisna hükümlerinin Anayasa'nın 13. maddesindeki kriterlere uygun bir nitelik arz etmesi gerekmektedir. İlk olarak, kanunilik kriterine uygun bir sınırlamanın mevcut olup

olmadığı konusu önem taşımaktadır. Bunun yanında AB hukuku kapsamında temel hakların sınırlandırılması rejiminde de önemli bir yer tutan hakkın özüne dokunma yasağı da dikkate alınmalıdır. Ancak bu kriterin soyut niteliği sebebiyle istisna rejiminin özellikle demokratik toplum düzeninin korunması ile ölçülülük ilkeleri çerçevesinde incelenmesi olası gözükmemektedir. Ölçülülük ilkesi, kişisel veri koruma hukukunda da kabul edilen bir prensip olarak bu konuda önemli bir işlevsel araçtır. Bu doğrultuda çalışmada her bir istisna hükmü, nitelik ve uygulaması itibariyle bu kriterler çerçevesinde değerlendirilmiştir.

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinde yer alan istisna hükümleri, iki ayrı kategori altında ve farklı şartlara tabi olarak düzenlenmiştir. İlk fıkradaki faaliyetlere tam bir muafiyet uygulanırken, ikinci fıkradaki faaliyetler ise belirli yükümlülükler ve haklardan muafiyetin söz konusu olduğu kısmi bir istisna rejimine tabi tutulmuştur. GVKT'de ise belirli faaliyetler bakımından tam istisna söz konusu olsa da 6698 sayılı Kanun'da olduğu gibi kategorik bir istisna rejimi söz konusu değildir. Ayrıca istisnaya tabi tutulan faaliyetlerin bir kısmı için diğer AB mevzuatlarında kişisel verileri koruyucu hükümler öngörülmüştür. Bunun yanında GVKT'nin 23. maddesinde yer alan istisna hükümlerine başvurabilmek için öngörülmüş ilave koşullar bulunmaktadır. Bunlar arasında yer alan sınırlama ilkeleri, maddede yer alan bütün istisna hükümleri için uygulama alanı bulurken, 6698 sayılı Kanun'da yalnızca kısmi istisna hükümleri için benzer ilkeler yer almaktadır. Ayrıca GVKT'de yer verilen ve sınırlama öngören yasal düzenlemelerde bulunması gereken asgari unsurlar her iki mevzuat arasındaki en önemli farklılıklardan birisidir. Bu unsurlar, istisna tedbirlerinin belirliliği ve öngörülebilirliği ile veri güvenliği tedbirleri bakımından önemli bir güvence sunmaktadır.

Bu kapsamda her iki mevzuat arasındaki önemli farklılıklardan birisi de istisna rejiminin kapsamıdır. 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi kapsamında bir istisna tedbirine başvurulması halinde istisna imkanı tanınan tüm hak ve yükümlülüklerin otomatik olarak kısıtlanması söz konusu olmaktadır. Zira tam istisnaya tabi bir faaliyette 6698 sayılı Kanun'daki tüm hak ve yükümlülükler uygulama alanı bulmazken kısmi istisnaya tabi bir faaliyette de aydınlatma yükümlülüğü ve ilgili kişi hakları otomatik olarak devre dışı kalmaktadır. GVKT kapsamında ise somut olay özelinde bir değerlendirme yapılarak yalnızca kısıtlanması gerekli ve ölçülü olan hak

ve yükümlülüklerin istisna rejimine tabi tutulması öngörülmektedir. Bu yaklaşımın 6698 sayılı Kanun için de esas alınması, kişisel verilerin korunması hakkına yönelik ölçüsüz müdahalelerin önüne geçebilecektir.

6698 sayılı Kanun'un 28. maddesinin ilk fıkrasında, kişisel verilerin gerçek kişiler tarafından tamamen kendisiyle veya aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili faaliyetler kapsamında işlenmesine ilişkin bir istisna hükmü öngörülmüştür. Bu hüküm ile bireylere mahrem alanlarında gerçekleştirdikleri faaliyetlere ilişkin bir serbestlik tanınması ve kişisel verilerin korunması hakkı ile özel hayata saygı hakkı başta olmak üzere çeşitli hakların dengelenmesi amaçlanmıştır. 6698 sayılı Kanun'da bu istisnanın düzenlenme biçimi, bireylerin özel hayatına kişisel verilerin korunması amacıyla gereğinden fazla müdahale edilmesi riskini doğurabilecek bir niteliğe sahiptir. Bu sebeple, söz konusu hükümlerin mümkün olduğunca GVKT uygulaması ile paralellik taşıyacak şekilde yorumlanması isabetli olacaktır. Bu hususta özellikle 'aynı konutta yaşayan aile fertleriyle ilgili faaliyetler' kavramının hane halkını kapsayacak şekilde değerlendirilmesi ve üçüncü kişilere verilmeme koşulunun iletişim uygulamaları veya kapalı sosyal medya paylaşımlarını hariç bırakacak şekilde değerlendirilmesi yerinde olacaktır. Buna ilave olarak haklar arasındaki dengenin ölçülü bir şekilde tesis edilmesi adına, ABAD ve AB veri koruma otoritelerinin kararlarında öne çıkan kriterlerin dikkate alınması yerinde olacaktır.

28. maddenin ilk fıkrasında düzenlenen bir diğer istisna hükmü de kişisel verilerin resmi istatistik ile araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla işlenmesi faaliyetlerine yöneliktir. Resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin olarak 5429 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat aracılığıyla özel tedbirler düzenlenmiştir. Bu tedbirler, 6698 sayılı Kanun çerçevesinde öngörülen idari ve teknik tedbirler ile belli ölçüde uyumaktadır. Bununla birlikte, 5429 sayılı Kanun ile bireylere tanınan hakların, 6698 sayılı Kanun'a nazaran daha kısıtlı olduğu söylenebilir. Bunun yanında, resmi istatistik faaliyetlerine ilişkin olarak kişisel verilerin korunması bakımından yasal düzeyde yeterli bir koruma mevcut değildir. Ayrıca 5429 sayılı Kanun kapsamındaki uygulamaların denetimini gerçekleştirecek bağımsız bir otorite de bulunmamaktadır. Buna karşılık, GVKT'de istatistiki faaliyetler kapsamında yalnızca belirli hakların sınırlandırılmasına izin verilerek daha sıkı bir koruma rejimi öngörülmüştür. Ayrıca söz konusu sınırlama, gereklilik ve hakların kullanımının ciddi şekilde engellenmesi kriterleriyle de zorlaştırılmıştır.

Bunun yanında, bizzat istisna maddesinde sınırlamanın ön koşulu olarak gerekli veri güvenliği tedbirlerine yer verilmiştir. 6698 sayılı Kanun'da yer alan, kişisel verilerin anonim hâle getirilmek suretiyle araştırma, planlama ve istatistik gibi amaçlarla işlenmesine ilişkin ifade, belirlilik ve öngörülebilirlik kriterleri açısından sorun taşımaktadır. Bu kısmın bizzat yasa koyucu veya Kurul tarafından netleştirilmesi yerinde olacaktır. İstisna hükmüyle ilgili içtihatlarla gelindiğinde ise Anayasa Mahkemesi'nin resmi istatistik faaliyetlerine katılım sürecini, kamusal ihtiyaç ve kamu yararı kavramları çerçevesinde değerlendirme eğiliminde olduğu ve bu bakımdan 5429 sayılı Kanun'un sağladığı güvenceleri de yeterli bulduğu söylenebilecektir. Ancak özellikle bireyler bakımından gönüllülük rejiminin getirilmesi, toplanan verilere yönelik ise verinin niteliği göz önünde bulundurularak bir ölçülülük denetiminin tesis edilmesi uygun olacaktır. Ayrıca çok sayıda kişisel veri içeren idari kayıtlara dayalı istatistik faaliyetleri için veri güvenliğine yönelik somut kriterlerin belirlenmesi gerekmektedir.

Tam istisna hükümleri arasında yer alan sanat, tarih, edebiyat veya bilimsel amaçlarla ya da ifade özgürlüğü kapsamındaki faaliyetler, Anayasal nitelikteki farklı hak ve özgürlükler arasındaki denge arayışına yönelik tartışmaları beraberinde getirmektedir. İlk olarak, bilimsel araştırma faaliyetlerinin desteklenmesi ile kişisel verilerin korunması arasındaki dengenin sağlanmasına yönelik Türk hukukunda detaylı düzenlemeler yer almamaktadır. Buna karşılık, AB mevzuatında, GVKT'nin farklı ilke, hak ve yükümlülüklerine temas eden detaylı ve özel bir istisnai rejimin oluşturulduğu söylenebilecektir. Bu rejimin 6698 sayılı Kanun'dan en önemli farkı, ilgili kişilerin hakları ile veri sorumlusunun yükümlülüklerine ilişkin kategorik bir muafiyetin bulunmaması ve istisnadan faydalanmak için katı bir ek güvenceler setinin öngörülmesidir. Bu kurallar, AB veri koruma hukukunda, bilimsel faaliyet özgürlüğü ile kişisel verilerin korunması hakkı arasındaki dengenin teminatı olarak değerlendirilmektedir. Bilimsel verilerin kullanımına ilişkin tesis edilmiş söz konusu mekanizmalar, verilen kararlar açısından da yönlendirici bir işlev görmektedir. Zira veri koruma otoritelerinin bu kriterler üzerinden sıkı bir denetim sistemi oluşturduğu görülmektedir. Öte yandan KVK Kurulu tarafından konuyla ilgili oldukça sınırlı değerlendirmelere yer verilmiştir. Bu doğrultuda, Türk hukukunda bilimsel araştırma faaliyetleri ile kişisel verilerin korunmasına ilişkin dengenin uygun bir şekilde tesis edilmesi adına gerek mevzuatta gerekse de Kurul'un yaklaşımında daha fazla

yönlendirici kritere ihtiyaç bulunmaktadır. İstisna hükmünün diğer bir unsuru olan ifade özgürlüğünün ise diğer istisna hükümlerine nazaran GVKT’de oldukça geniş bir kapsama sahip olacak şekilde düzenlendiği, ancak üye devletlere bırakılan takdir marjı sebebiyle farklı uygulamalara ve tartışmalara sebep olduğu söylenebilecektir. Bununla birlikte, her iki hakkın dengelenmesi amacıyla olay bazlı bir değerlendirme yapılarak AİHM ile ABAD kararlarındaki yerleşik kriterlerin takip edilmeye çalışıldığı görülmektedir. Türk hukuku bakımından ise istisna hükmünde düzenlenen sınırlama sebeplerinin ifade özgürlüğüne yönelik ölçüsüz bir sınırlamaya sebep olacağı endişesi mevcut olsa da, KVK Kurulu’nun bugüne kadar bu endişeyi giderecek bir içtihat benimsediği söylenebilecektir. KVK Kurulu tarafından özellikle AYM ve Yargıtay içtihatları çerçevesinde, haklar arasındaki denge testine yönelik somut kriterler tesis edilmiştir. Üstelik Kurul tarafından öngörülen kriterlerin, menfaat dengesinin farklı koşullar altında değerlendirilmesine imkan verecek çeşitlilikte olduğu söylenebilecektir. Belirlenen bu kriterler de AİHM ve AB uygulayıcı makamları ile uyumlu bir niteliğe sahiptir.

6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen en önemli istisna hükümlerinden birisi de önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetlere ilişkindir. Bu hüküm, bireylerin mahremiyetine yönelik kapsamlı bir müdahaleye imkan veren kolluk ve istihbarat kurumlarının faaliyetlerini kapsaması nedeniyle oldukça önemlidir. Maddede yer alan faaliyetlerin kapsamının belirlenmesi amacıyla, ilgili kurumların özel kanunlarındaki yetkileri çerçevesinde bir değerlendirmek yapmak mümkün olsa da bu hususta yeteri derecede bir belirliliğin mevcut olduğunu söylemek oldukça güçtür. Bu durum, istisna hükmünün uygulama alanının genişlemesine ve ilgili kişilerin haklarına yönelik ölçüsüz müdahalelerin doğmasına neden olabilecektir. Bu belirsizliğin öncelikle kanun koyucu tarafından sonrasında ise somut kriterler çerçevesinde Kurul ve yargı kararlarıyla giderilmesi gerekmektedir. İstisna kapsamında yer alan faaliyetler, AB mevzuatı ile paralellik taşısa da tabi oldukları rejim büyük ölçüde farklıdır. Milli güvenlik ve milli savunmaya ilişkin faaliyetler her iki mevzuattan da tamamen muaf tutulmuştur. Öte yandan diğer konularda yürütülen faaliyetler, AB tarafında, GVKT’den muaf tutulmakla birlikte spesifik bir düzenleme niteliğinde olan 2016/680 sayılı Direktif kapsamında ele alınmıştır. Dolayısıyla bütünüyle kişisel verilerin koruması rejiminin dışında tutulmamıştır. Böylece önleyici ve koruyucu faaliyetlere ilişkin belirli düzeyde koruma öngören kuralların mevcut

olduğu Birlik nezdinde yeknesak bir sistem oluşturulmuştur. Ayrıca istisna kapsamındaki faaliyetlere ilişkin somut kriterlerin bizzat mevzuatta düzenlenmesi, uygulayıcı makamların da denetimini kolaylaştırmaktadır. Buna karşılık Türk hukukunda söz konusu faaliyetler, 6698 sayılı Kanun'dan tamamen muaf tutulmakla birlikte işleme faaliyetlerini yürüten kurumların özel mevzuatlarında da kişisel verilerin nasıl toplanacağı, hangi makamlara verileceği gibi temel hususlarda dahi gerekli düzenlemeler yeterince yapılmamıştır. Dolayısıyla AB mevzuatı kapsamında öngörülen ek koruma rejiminin Türk hukukunda yeterli şekilde yer almadığı söylenebilecektir.

ABAD tarafından ulusal güvenlik faaliyetleri başta olmak üzere istihbari faaliyetlerin yürütülmesi, kamu güvenliğinin sağlanması, suçun önlenmesi gibi kavramların dar şekilde yorumlandığı; faaliyetin amacı ve kapsamı üzerinden sıkı bir denetim yapıldığı görülmektedir. Ayrıca istisna hükümlerinin nasıl uygulanması gerektiği konusunda, kanunilik ilkesi ile demokratik toplumda gereklilik ve ölçülülük kriterleri çerçevesinde, somut ölçütler ortaya konulmaktadır. ABAD bunun yanında, istisna hükümlerini oldukça dar yorumlayarak, AB hukukunun mümkün olduğunca üye devletlerin faaliyetlerine uygulanmasına gayret etmektedir. Konuyla ilgili KVK Kurulu ve AYM kararları değerlendirildiğinde, istisna kapsamındaki faaliyetlere ilişkin belirli kriterlerin öngörülmesi ve ilgili kişiler açısından kanuni güvenceler rejiminin tesis edilmesi amacının mevcut olduğu görülmektedir. Ancak özellikle ABAD kararlarındaki somut ve detaylı kriterler göz önünde bulundurulduğunda, bu kriterlerin oldukça cılız bir nitelik taşıdığı ve henüz yeterli ölçüde somutlaştırılmadığı söylenebilecektir. Bu nedenle Türk hukukunda söz konusu istisna hükmünün uygulanmasına ilişkin somut nitelikte gerek mevzuatsal gerekse de içtihadi kriterler öngörülmesi gerekmektedir. Aksi bir durum, kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülen faaliyetlerin kolaylıkla 6698 sayılı Kanun korumasının dışına çıkmasına yol açacaktır.

Tam istisna faaliyetleri arasında yer alan son düzenleme ise soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemleri kapsamındaki kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkindir. AB mevzuatında bu faaliyetlere yönelik tam bir istisna söz konusu değildir. Bu hususta özellikle 2016/680 sayılı Direktif vasıtasıyla kişisel verilere yönelik bir koruma rejimi mevcuttur. Bu durum 6698 sayılı Kanun'da

düzenlenen geniş kapsamlı tam istisna rejiminden ayrılmaktadır. GVKT’de yargısal süreçlerin bağımsızlığının korunması amacıyla, veri koruma otoritelerinin yargılama faaliyetlerini denetlemesi yasaklanmıştır. Bu doğrultuda, Avrupa veri koruma otoriteleri, yargısal faaliyetlerin denetimine oldukça temkinli yaklaşmakta ve kişisel verilerin korunması hususunda mahkemelerin yetkisine saygı gösteren bir tutum sergilemektedir. KVK Kurulu ise kişisel veri talebinin doğrudan mahkeme tarafından yöneltildiği hallerde genel olarak denetimden kaçınmaktadır. Ancak, mahkeme tarafından bilgi talep edilmeksizin davanın taraflarınca mahkeme ile veri paylaşılan hallerde ise sıkı bir denetim uygulamaktadır. Buradan hareketle, KVK Kurulu’nun istisnanın kapsamını daraltmaya çalıştığı görülmektedir. Bu durumun kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı açısından olumlu bir niteliğe sahip olduğu söylenebilecektir. Öte yandan Kurul’un yaklaşımı, özellikle yargılama faaliyetleri kapsamında taraflarca sunulan delillerin de detaylı şekilde incelenmesini içermektedir. Bu husus ise mahkemenin bağımsızlığı ile savunma hakkının kullanımına yönelik ölçüsüz bir kısıtlamaya yol açma riski barındırmaktadır. Bu sebeple, yargılama faaliyetlerinin 6698 sayılı Kanun’dan tamamen istisna tutulması yerine, 6698 sayılı Kanun’a uygunluk denetiminin yargı mekanizması içerisinde denetlenmesi, yargı bağımsızlığı açısından daha uygun bir yöntem olacaktır.

6698 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 2. fıkrasında ise kısmi istisna rejimi düzenlenmiştir. Bu kapsamda düzenlenen ilk kısmi istisna hükmü, suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturması kapsamındaki kişisel veri işleme faaliyetlerine ilişkindir. Söz konusu istisnanın büyük ölçüde kolluk tarafından yürütülen faaliyetlere uygulanacağı söylenebilecek ise de buna ilişkin net kriterler bulunmamaktadır. Zira 28. maddenin 1. fıkrasının (ç) ve (d) bendi ile 28. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi arasındaki ayırım yeterince somutlaştırılamamaktadır. Bu belirsizliğin mevzuat değişikliği ile netleştirilmesi gerekmektedir. Zira bu maddeler arasındaki farklılık, mevzuattaki yükümlülükler açısından önemli pratik sonuçlara yol açmaktadır. Bu nedenle ilgili hükmün yeterli derecede belirli ve öngörülebilir bir niteliğe kavuşturulması, maddede yer alan kavramlardan ne anlaşılması gerektiğinin belirlenmesi gerekmektedir. Buna karşılık AB hukukunda, 2016/680 sayılı Direktif aracılığıyla suçun önlenmesi ve soruşturması süreçleri kapsamında görev yapan kolluk, savcılık, mahkeme, özel kuruluşlar gibi farklı veri sorumlularının faaliyetlerine yönelik bütüncül bir düzenleme öngörülmüştür. Ayrıca tam ve kısmi istisna ayrımı

olmaksızın, farklı kategorilerde yer alan kişilere yönelik uygulanan rejimin değişeceği bir sistematik düzenlenmiştir. Böylece her bir sürecin amacına uygun şekilde yürütülmesi ve kişisel verileri işlenen bireylere yönelik güvencelerin devam etmesi hedeflenmiştir. Nitekim buna uygun olarak verilen kararlarda da özellikle kanunilik ve ölçülülük ilkeleri kapsamında değerlendirmeler yapılmaktadır. Bu doğrultuda, 6698 sayılı Kanun'da düzenlenen istisna rejiminin de kişisel verilerin korunması hakkı bakımından keyfi uygulamalara sebep olmaması için önleyici ve adli faaliyetlerin niteliğine uygun gerekli güvenceleri içeren kapsamlı ve bütüncül bir düzenlemenin yapılması yerinde olacaktır.

İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş kişisel verilerin işlenmesi faaliyeti de 6698 sayılı Kanun'da kısmi istisna rejimine tabi tutulmuştur. Alenileştirme faaliyeti, GVKT'de yalnızca bir hukuki sebep olarak değerlendirilerek ayrıca bir istisna olarak düzenlenmemiştir. Dolayısıyla aleni verilerin işlenmesi tamamen GVKT'deki kurallara tabi tutulmuştur. Buna karşılık, 6698 sayılı Kanun'daki istisna rejiminin bir sonucu olarak, kişisel verilerini alenileştiren kişilerin başvuru haklarından feragat ettiği kabul edilmektedir. Bunun yanında, aleni verinin kullanılması konusunda ilave bir güvence oluşturan aydınlatma yükümlülüğü, otomatik olarak uygulanmamaktadır. Günümüzde çevrimiçi platformların yaygın şekilde kullanılması sebebiyle, böyle bir durum, hakkın amaçladığı koruma rejimi ile bağdaşmamaktadır. 6698 sayılı Kanun kapsamında alenileştirme faaliyetinin denetimi, özellikle kişisel veriyi paylaşan kişinin iradesi ile paylaşım amacı dikkate alınarak yapılmaktadır. GVKT kapsamında ise öncelikle hangi şartlar altında bir verinin aleni olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin bir inceleme öne çıkmaktadır. Amaçsal olarak her iki yaklaşım arasında önemli bir farklılık bulunmamaktadır. Bunun yanında, GVKT'de aleni verilerin işlenebilmesi bu verilerin ilgili kişi tarafından 'açıkça' kamuya açıklanması şartı mevcuttur. 6698 sayılı Kanun'da böyle bir şarta yer verilme de KVK Kurulu tarafından alenileştirme iradesi üzerinden benzer bir denetimin yapıldığı görülmektedir. Bu yönüyle AB veri koruma otoriteleri ile uyumlu bir inceleme yapılmaktadır. KVK Kurulu, bugüne kadar verdiği kararlarda alenileştirme istisnasına açık şekilde başvurmamıştır. Kurul tarafından aleni verilerin işlenmesinin hukuka uygun kabul edildiği hallerde de yapılan değerlendirmeler, 6698 sayılı Kanun'un 28. maddesi çerçevesinde değil, 5. maddesi kapsamındadır. Bu

yaklaşımın kişisel verilerin korunması hakkının koruma alanını genişletici nitelikte olduğu söylenebilecektir.

Kısmi istisnalar arasında yer alan denetleme veya düzenleme görevlerinin yürütülmesi ile disiplin soruşturma veya kovuşturması faaliyetleri, yalnızca yetkili kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları bakımından bir istisnaya tabi tutulsa da oldukça geniş bir uygulama alanına sahiptir. Bu noktada özellikle kurumlara tanınan yetkilerin, belirlilik ve öngörülebilirlik kriterlerine aykırı şekilde muğlak kanuni dayanaklara sahip olmaması gerekmektedir. Bu konuya ilişkin GVKT düzenlemeleri ile 6698 sayılı Kanun'daki hükümler arasında belirli farklılıklar bulunmasına rağmen genel olarak paralel nitelikli bir istisna rejiminin mevcut olduğu söylenebilecektir. Ancak 6698 sayılı Kanun'daki istisna rejiminde, ilgili kişilerin hakları ile aydınlatma yükümlülüğü, bu tür faaliyetler açısından otomatik bir sınırlamaya tabidir. AB otoriteleri tarafından verilen kararlarda ise bunlara yönelik sınırlamalar, somut olay özelinde yapılan ölçülülük değerlendirmesine bağlıdır. Buna karşılık KVK Kurulu tarafından, veri sorumlusunun faaliyetlerinin kısmi istisna kapsamına girip girmediğine yönelik sıkı bir denetim tesis edilmeye çalışılmaktadır. Ancak 6698 sayılı Kanun'da yapılacak bir değişiklik ile ilgili kişilerin haklarının kategorik bir sınırlamaya tabi tutulmaması; denetleme, düzenleme ve disiplin faaliyetlerine ilişkin daha kapsamlı bir korumanın tesis edilmesine imkan sağlayacaktır.

Kısmi istisnalara ilişkin son hüküm ise bütçe, vergi ve mali konulara ilişkin olarak Devletin ekonomik ve mali çıkarlarının korunması kapsamında yürütülen kişisel veri işleme faaliyetlerini düzenlemektedir. İstisna hükmü kapsamında yer alan kriterlere ilişkin henüz bir netliğin mevcut olmaması, hükmün kapsamının belirlenmesini zorlaştırmaktadır. GVKT kapsamında söz konusu istisna, daha geniş bir şekilde kamu yararı kavramının içerisinde düzenlenmiştir. Ancak ilgili kişilerin haklarının kısıtlanması için alınan tedbirlerin niteliği, gereklilik ve orantılılık kriterleri ile somut olayın koşulları dikkate alınmaktadır. Bu yaklaşımın 6698 sayılı Kanun açısından da esas alınması uygun olacaktır. Genel olarak değerlendirildiğinde ise, 6698 sayılı Kanun'daki hükmün AB düzenlemesine nazaran daha dar bir kapsama sahip olması olumlu olarak değerlendirilebilecektir. Buna karşılık ekonomik ve mali çıkarların korunması için gerekli faaliyetlere ilişkin yeterli sayıda kararın

bulunmamaktadır. Bu durum hükmün kapsamının belirlenmesi açısından muğlaklık yaratmaktadır. Bu koşullar altında istisnanın kapsamının belirlenmesinde, 6698 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki ilkeler çerçevesinde, veri sorumlusu tarafından yürütülen faaliyetin niteliği ve alınan tedbirlerin dikkate alınması uygun olacaktır.

Genel olarak çalışma kapsamında 28. madde çerçevesindeki uygulamalar, bütüncül bir yaklaşımla ele alınmıştır. Ancak bu yaklaşım, kişisel verilerin korunması hukuku bakış açısıyla sınırlıdır. Bu sebeple, her bir istisna hükmünün farklı hukuk dallarının bakış açıları da dikkate alınarak ayrı şekilde ve daha detaylı incelemelere tabi tutulması bundan sonraki çalışmaların konusu olabilecektir.



KAYNAKÇA

Uluslararası Mevzuat

Charter of Fundamental Rights of the European Union, Official Journal of the European Union, 26.10.2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012P/TXT>

Council of Europe, Amending protocol to the Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data, 18.05.2018, <https://rm.coe.int/1680078b37>

Council of Europe, Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, 28.1.1981, <https://rm.coe.int/1680078b37>

European Union, Directive 2002/58/EC of the European Parliament and of the Council of 12 July 2002 concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector (Directive on privacy and electronic communications), 31.07.2002, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32002L0058>

European Union, Directive 2016/680 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and on the free movement of such data, and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0680>

European Union, Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, 1995, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31995L0046>

European Union, Directive 97/66/EC of the European Parliament and of the Council of 15 December 1997 concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the telecommunications sector (1997) OL L 24/1, Directive 2002/58/EC of the European Parliament and of the Council of 12 July 2002 concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector, OJ L 201/37, 2002, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32002L0058>

European Union, Directive of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of

personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and on the free movement of such data, and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA, 2016/680, OJ L 119/89 27.4.2016, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016L0680>

European Union, Regulation 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC, 2016, <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj>

European Union, Regulation 223/2009 of the European Parliament and of the Council of 11 March 2009 on European statistics and repealing Regulation (EC, Euratom) No 1101/2008 of the European Parliament and of the Council on the transmission of data subject to statistical confidentiality to the Statistical Office of the European Communities, Council Regulation (EC) No 322/97 on Community Statistics, and Council Decision 89/382/EEC, Euratom establishing a Committee on the Statistical Programmes of the European Communities, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:02009R0223-20150608>

Legifrance, Arrêté du 5 mars 1985 portant création du système informatique S.A.G.A.C.E., article 1, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006071341/2023-12-14>,

Loi 2024-449 du 21 mai 2024 visant à sécuriser et à réguler l'espace numérique, <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000049563368>,

Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, Legifrance, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGISCTA000006095896#:~:text=L'informatique%20doit%20%C3%AAtre%20au,aux%20libert%C3%A9s%20individuelles%20ou%20publiques>

U.S. Department of Justice Office of Privacy and Civil Liberties, Privacy Act of 1974, <https://www.justice.gov/opcl/privacy-act-1974#:~:text=The%20Privacy%20Act%20of%201974%2C%20as%20amended%2C%205%20U.S.C.,of%20records%20by%20federal%20agencies>

U.S. The Federal Privacy Council, Fair Information Practice Principles (FIPPs), <https://www.fpc.gov/resources/fipps/>

UK Data Protection Act 1998, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/29/contents>

Kitaplar

ALEXY Robert, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt am Main: Suhrkamp., 2006

ARSLAN ÖNCÜ Gülay, “Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı”, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 8*, Epamat Basım, Ankara, 2019, https://www.anayasa.gov.tr/media/5604/ozel_yasam_hakki.pdf

AYGÖZER ÖNGÜN Çiğdem, *Kişisel Verilerin Korunması Hukuku (Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Özel Düzenlemeler Dahil)*, Beta, Ocak 2019.

BARAN AKSAKAL F. Nur / YAPAR Dilek, “Sağlık Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi”, Editör: Pınar Çağlayan Aksoy / Hüseyin Can Aksoy, *Kişisel Verilerin Korunmasına Akademik Bakış- KVKK Akademi Derleme Çalışması*, Ütopya Grafik, Ankara, 2023, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7624/Kisisel-Verilerin-Korunmasina-Akademik-Bakis-KVKK-Akademi-Derleme-Calismasi>

BYCHAWSKA-SINIARSKA Dominika, *Protecting The Right to Freedom of Expression Under The European Convention On Human Rights, A handbook for legal practitioners*, Council of Europe, 2017, <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>.

ÇEKİN Mesut Serdar /BERKTAŞ Ahmet Esad / AKINCI M. Furkan, *Veri Hukuku, On İki Levha*, 2023, İstanbul.

ÇEKİN Mesut Serdar, *Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayaseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, On İki Levha* Yayıncılık, İstanbul 2020.

DEVELİOĞLU Hüseyin Murat, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Uyarınca Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, 1. Baskı, Onikilevha, İstanbul, 2017.

European Data Protection Supervisor, *Handbook on European Data Protection Law*, Publications Office of the European Union, 2018, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-coe-edps-2018-handbook-data-protection_en.pdf

GÖZÜBÜYÜK Şeref / TAN Turgut, *İdare Hukuku*, Turhan Kitabevi, 2001, Cilt 1.

İNCEOĞLU Sibel, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa-Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme”, Editör: Sibel İnceoğlu, Beta, İstanbul, 2013.

İNCEOĞLU Sibel, *Adil Yargılanma Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 4*, Avrupa Konseyi, 2018, https://www.anayasa.gov.tr/media/3547/04_adil_yargilanma_hakki_son.pdf

KARAN Ulaş, *İfade Özgürlüğü, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 2*, Avrupa Konseyi, 2018, https://www.anayasa.gov.tr/media/3547/04_adil_yargilanma_hakki_son.pdf

KARCI Reyhan, “Ulusal Hukukta Kişisel Verilerin Korunması Hakkına İlişkin İstisnai Haller”, Editör: Pınar Çağlayan Aksoy / Hüseyin Can Aksoy, Kişisel Verilerin Korunmasına Uzman Bakış: Uzmanlık Tezleri Derleme Çalışması, KVKK Yayınları No: 44, Arkadaş Basım, Ankara.

KAYA Mehmet Bedii, İnternet Hukuku, 1. Baskı, Onikilevha, Ocak 2021, İstanbul

KAYA Mehmet Bedii, KVKK Reformu 2024 Değişiklikleri, Dijital Baskı v1.0, Mart 2024, <https://mbkaya.com/hukuk/kvkk-reformu.pdf>

KONUKPAY A. Cenk, “Kişisel Verilerin Korunmasının Sınırları: İstisna Kapsamında Yer Alan Faaliyetler”, Editör: Gizem Gültekin Várkonyi / Kübra İslamoğlu Bayer, Kişisel Verilerin Korunması Çalışma Kitabı Seçilmiş Karar ve Olay İncelemeleri, Seçkin, 2023

KÜZECİ Elif, Kişisel Verilerin Korunması, 4. Baskı, On İki Levha, Eylül 2021.

LYNSKEY Orla, The Foundations of EU Data Protection Law, 2016.

MAŞACIOĞLU PERGEL Safiye, “Ulusal Hukukta Kişisel Verilerin Korunması Hakkına İlişkin İstisnai Haller”, Editör: Pınar Çağlayan Aksoy/ Hüseyin Can Aksoy, Kişisel Verilerin Korunmasına Uzman Bakış: Uzmanlık Tezleri Derleme Çalışması Uzman Bakış, KVKK Yayınları No: 44, Arkadaş Basım, Ankara.

ODER Bertil Emrah, “Anayasa Yargısında Temel Hak ve Özgürlüklerin Somutlaşması Normatif Kurgular, Teloslar ve Uluslararası Hukuka Açıklık”, Anayasa Yargısı, 29(1), 2013.

ÖZBEK Veli Özer, “İnfaz Hukuku”, Editör: H. Karakehya / O. E. Taşkın, Anadolu Üniversitesi, Şubat 2009, <https://ets.anadolu.edu.tr/storage/nfs/HUK102U/ebook/HUK102U-14V2S1-8-0-1-SV2-ebook.pdf>

RODOTA Stefano, “Data Protection as Fundamental Right, Reinventing Data Protection” Serge Gutwirth ve diğerleri (eds), Reinventing Data Protection, Springer: Dordrecht, 2009.

SAĞLAM, Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara Üniversitesi SBF Yayınları, 1982, Ankara.

ŞİRİN ARICI Tuğçe, “Ulusal Hukukta Kişisel Verilerin Korunması Hakkına İlişkin İstisnai Haller”, Editör: Pınar Çağlayan Aksoy / Hüseyin Can Aksoy, Kişisel Verilerin Korunmasına Uzman Bakış: Uzmanlık Tezleri Derleme Çalışması, KVKK Yayınları No: 44, Arkadaş Basım, Ankara

TANÖR Bülent / YÜZBAŞIOĞLU Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta, İstanbul, 2020.

TANSUĞ Çağla, İdari Faaliyetlerde İşlenen Kişisel Verilerin İdare Tarafından Korunması, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2023.

TAŞTAN Furkan Güven, Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, On İki Levha, İstanbul, 2017.

Türkiye İstatistik Kurumu, İstatistik Üretiminde İdari Kayıtların Rolü, Türkiye İstatistik Kurumu Matbaası, Ankara, Ocak 2014,
https://www.tuik.gov.tr/Kurumsal/Istatistik_Uretiminde_Idari_Kayıtlarının_Rolu

UZUNÖZ Ali, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun Kapsamı: İstisna Hükümleri Açısından Bir Değerlendirme, Seçkin, 2023.

YENİSEY Feridun, Kolluk Hukuku, Beta, İstanbul, 2009.

Makaleler

AKKURT Sinan Sami, “Kişisel Veri Kavramının Hukukî Niteliğine İlişkin Yaklaşımlara Mukayeseli Bir Bakış”, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, c. 2, sy. 1, 2020, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/kvkd/issue/55487/726372>

ARAS Bahattin, “Hâkim ve Savcıların Yargısal Faaliyetlerinin Disiplin Soruşturmasına Konu Edilmesi”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, c. 10, sy. 2, 2020, https://dergipark.org.tr/tr/pub/hacettepehdf/issue/57712/750415#article_cite

ARSLAN Zühtü, “Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması: Anayasa’nın 13. maddesi Üzerine Bazı Düşünceler”, Anayasa Yargısı, Cilt: 18 Sayı: 1, 2002, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/anayasayargisi/issue/52002/678121>.

AYDIN İbrahim, “AİHM Kararları Işığında Terörle Mücadelede İdari Kolluğun Genel İzleme ve Takip Yetkisi ve Özel Hayatın Korunması”, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 34(1), 202410.18069/firatsbed.1392078

BEBİTOĞLU Berna / İLBARS Hilal, “Kişisel Verilerin Klinik Araştırmalarda Kullanımına İlişkin Yasal Düzenlemeler”, Anadolu Kliniği Tıp Bilimleri Dergisi, Ocak 2020, Cilt 25, Sayı 1, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/953229>.

BEŞİR Sezen Bilge, “Avrupa Birliği ve Türk Rekabet Hukukunda De Minimis (Hoşgörülebilirlik) Kuralı”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XXVI. Y. 2022 Sa. 3, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/2367042>.

BİTİUKOVA Natalija, “Journalistic Exemption under the European Data Protection Law”, Vilnius Institute for Policy Analysis, Policy Paper Series, 2020, <https://ssrn.com/abstract=3531977>.

BOSTANCI BOZBAYINDIR Gülşah, “Avrupa Birliği Ceza Hukuku'nda Polis ve Ceza Adaleti Otoritelerine Yönelik 2018/680 Sayılı Direktif: Kişisel Verilerin Ceza Adalet Mekanizmalarında Korunmasına Getirilen Standartlar ve Direktife Yönelik Eleştiriler”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018/2, s. 70, <http://dosya.gsu.edu.tr/Sayfalar/2019/1/gsuhfd-2018-2-444.pdf>.

BURGESS Matt, ChatGPT Has a Big Privacy Problem, 04.04.2023, <https://www.wired.com/story/italy-ban-chatgpt-privacy-gdpr/>.

CHEN Jiahong / Edwards Lilian / URQUHART Lachlan / MCAULEY Derek, “Who is responsible for data processing in smart homes? Reconsidering joint controllership and the household exemption”, *International Data Privacy Law*, Volume 10, Issue 4, November 2020, <https://doi.org/10.1093/idpl/ipaa011>.

ÇAP Güneş, “Robert Alexy’nin İlkeler Teorisine Genel Bir Bakış”, *Anayasa Yargısı*, Cilt: 38 Sayı 2, 2021.

DE HERT Paul / PAPA KONSTANTINOU Vagelis, “The New Police and Criminal Justice Data Protection Directive, A First Analysis”, *New Journal of European Criminal Law*, 7(1).

DOĞAN Pınar Bahar, “Çatışan İki Değer: Haber Verme Hakkı ve Kişilik Hakkı”, *Ankara Barosu Dergisi*, sy. 4, 2014, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/398220>

DOVE Edward S. / CHEN Jiahong, What does it mean for a data subject to make their personal data ‘manifestly public’? An analysis of GDPR Article 9(2)(e), *International Data Privacy Law*, Volume 11, Issue 2, 2021, <https://doi.org/10.1093/idpl/ipab005>

DOVE Edward, “The EU General Data Protection Regulation: Implications for International Scientific Research in the Digital Era”, *Journal of Law, Medicine & Ethics*, Vol. 46, No. 4, 2018, *Edinburgh School of Law Research Paper No. 2018/28*, <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3240459>

DUCATO Rossana, “Data protection, scientific research, and the role of information”, *Computer Law & Security Review: The International Journal of Technology Law and Practice*, <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2020.105412>

ERDOS David, *European Regulatory Interpretation of the Interface between Data Protection and Journalistic Freedom: An Incomplete and Imperfect Balancing Act?*, *University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 61/2015*, 2015, <https://ssrn.com/abstract=2683471>

GEORGIEVA Ludmila / KUNER Christopher, *Article 9 Processing of special categories of personal data*, Ed: Christopher Kuner and others *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): A Commentary*, Oxford, New York, 2020 , <https://doi.org/10.1093/oso/9780198826491.003.0038>

GONZALEZ FUSTER Gloria / HIJMANS Hielke, “The EU rights to privacy and personal data protection: 20 years in 10 questions”, *Working paper*, 2019, <https://researchportal.vub.be/en/publications/the-eu-rights-to-privacy-and-personal-data-protection-20-years-in>

GÖREN Zafer, “Sanat ve Bilim Özgürlüğü”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Cilt: 19 Sayı: Temmuz 2020(Özel Ek), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iticusbe/issue/56181/765320>

GÜNEŞ Mehmet, “Kamu Özgürlüklerinin Sınırlandırılmasında Kamu Güvenliği Gereğinin Hukukiliği”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.27, S.3, 2019, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/suhfd/archive>

KALE Serdar / KESER Salih, “Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2015, Cilt: 21 Sayı: 2, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/27556/289907>

KESTANE Doğan, Kamu Kesiminde İdari Kuruluşların Genel Görünümü ve İdari Yapıda Yeni Organizasyonlar Olarak Bağımsız İdari Otoriteler (Üst Kurullar), Maliye Dergisi, s. 139, Ocak-Nisan 2002, <https://ms.hmb.gov.tr/uploads/2019/09/kestane-2.pdf>

KIZILIRMAK Baran, “Kişisel Verilerin İşlenmesinde Adli ve Önleyici Amaçla Öngörülen İstisnaların Ulusal ve Uluslararası Hukuka Göre Değerlendirilmesi”, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(2), 2019, <https://jurix.com.tr/article/20113>

KONUKPAY Cenk / TABAK Uğur, “Kişisel Verilerin İşleme Amacının Sonradan Değişmesi: Uyumluluk Kriterlerinin Uygulanması Sorunu”, Kişisel Verileri Koruma Dergisi 3, Aralık, 2021, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/kvkd/issue/67484/1036372>

KÖKSAL Tuğçe Duygu, “Bilgi Toplamaya Yönelik İstihbari Kolluk Faaliyetine İnsan Hakları Perspektifinden Bakış”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2021/2, <https://dosya.gsu.edu.tr/docs/hukukfakultesi/tr/fakultedergisi/fhd-2021-2-aralik.pdf>

KUNER Christopher / BYGRAVE Lee A./DOCKSEY Christopher / DRECHSLER Laura / TOSONI Luca, “The EU General Data Protection Regulation: A Commentary Update of Selected Articles”, Oxford University Press, 2021, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3839645>

KÜZECİ Elif, İstatistikî Birimler ve Bilgilerin Geleceğini Belirleme Hakkı, İnsan Hakları Yıllığı, c. 32, Haziran 2014, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ihy/issue/62001/928123>

OJANEN Tuomas, “Making the essence of fundamental rights real: the Court of Justice of the European Union clarifies the structure of fundamental rights under the Charter: ECJ 6 October 2015 Case C-362/14, Maximillian Schrems v Data Protection Commissioner”, European Constitutional Law Review, 12(2), 2016, <https://doi.org/10.1017/S1574019616000225>.

ÖZKAYA Ömer / TOPRAK İbrahim, “Türkiye’de Güvenlik Faaliyetleri Kapsamında Kişisel Verilerin İşlenmesi”, MANAS Sosyal Araştırmalar Dergisi 11(3), 2022, <https://doi.org/10.33206/mjss.1098009>

REVENTLOW Nani Jansen, “Symposium On the GDPR and International Law Can the GDPR and Freedom of Expression Coexist?”, Ajil Unbound, Vol. 114, DOI: [10.1017/aju.2019.77](https://doi.org/10.1017/aju.2019.77)

SAMUELSON Pamela, “Privacy As Intellectual Property?”, Stanford Law Review, Vol. 52, 2000.

SCHWARTZ Mark, The Nature of the Relationship Between Corporate Codes of Ethics and Behaviour, Journal of Business Ethics, Cilt: 32, S: 3, 2001, DOI: [10.1023/A:1010787607771](https://doi.org/10.1023/A:1010787607771)

SIMEL Birgit, Törnwall Outi, HÄMÄLÄINEN Iiro vd., “Transnational access to large prospective cohorts in Europe: Current trends and unmet needs”, N. Biotechnol, 2019, doi: 10.1016/j.nbt.2018.10.001

SOBACI M. Zahid, Türk İdari Teşkilatındaki “Adalar”: Bağımsız İdari Otoriteler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 55, sy. 2, Eylül 2006, https://doi.org/10.1501/Hukfak_0000000352

TRIDIMAS Takis / GENTILE Giulia, “The Essence of Rights: An Unreliable Boundary?”, German Law Journal, 20(6), 2019, <https://doi.org/10.1017/glj.2019.63>

TÜRKOĞLU ÜSTÜN Kamile, “Güvenlik Soruşturamalarında Kişisel Verilerin Korunması”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, c. 25, sy. 2, 2021, doi:10.34246/ahbvuhfd.933623.

WESTIN, Alan F., “Privacy And Freedom”, Washington and Lee Law Review, Spring 1968, Vol. 25(1), <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3659&context=wlu>

ZALNIERIUTE Monika, “A Struggle for Competence: National Security, Surveillance and the Scope of EU Law at the Court of Justice of European Union”, Modern Law Review (2022) 85(1) Forthcoming, UNSW Law Research Paper No. 21-34, 14.04.2021, s. 20, <https://ssrn.com/abstract=3826112>

Elektronik Kaynaklar ve Rehberler

AB Genişleme Politikasına İlişkin 2024 Bildirimi (Avrupa Parlamentosuna, Konseye, Avrupa Ekonomik ve Sosyal Komitesine ve Bölgeler Komitesine Sunulan Komisyon Bilgilendirmesi), https://www.ab.gov.tr/siteimages/birimler/kpb/2024_trkiye_report_tr.pdf,

AB Komisyonu, 2022 Türkiye Raporu, SWD(2022) 333, 12.10.2022.

AB Komisyonu, 2023 Türkiye Raporu, SWD(2023) 696, 8.11.2023, <https://www.ab.gov.tr/siteimages/resimler/2023%20T%C3%BCrkiye%20Raporu.pdf>

Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, İlamat ve İnfaz Eğitim Modülü, <https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/591/dosya/ilamat-ve-infaz-egitim-modulu16-12-202110-01-pm.pdf>

Adalet Bakanlığı, Türk Adalet Sistemi, Adalet Akademisi, <https://taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/f29b2a4b-ce9d-482d-ae66-97a6864ca7eb-turk-yargi-sistemi-brosur-son-28.08.2020-tr1.pdf>

Anayasa Mahkemesi, İfade Özgürlüğüne Dair Emsal Kararlar, <https://www.anayasa.gov.tr/tr/bireysel-basvuru/temel-hak-ve-ozgurluklerin-ihlaline-dair-emsal-kararlar/ifade-ozgurlugune-dair-emsal-kararlar/ifade-ozgurlugune-dair-emsal-kararlar-tum-liste>

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 05/2014 on Anonymisation Techniques, 0829/14/EN, 10.04.2014, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_en.pdf

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion on Some Key Issues of the Law Enforcement Directive (EU 2016/680),

<https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/610178>

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Mass Surveillance,

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_mass_surveillance_eng.

Avrupa Komisyonu Tarafından Hazırlanan Diğer Türkiye Raporları için bkz.

https://www.ab.gov.tr/ilerleme-raporlari_46224.html

BAKOĞLU DELİORMAN Refika / ÜSTÜNOLDU KANDEMİR Ayşe, Kamu Kurumu Niteliğinde Meslek Kuruluşları ve Etik, Ekim 2019,

<https://www.etik.gov.tr/media/ziodnca2/refikabakoglu-kamukurumuniteligindemeslekkuruluslariveetik.pdf>

BİTİUKOVA Natalija, The GDPR's Journalistic Exemption and its Side Effects,

16.06.2023, <https://verfassungsblog.de/the-gdprs-journalistic-exemption-and-its-side-effects/>.

BUTTARELLI Giovanni, Ethics at the Root of Privacy, 2016, .

Council of Europe, Publication of Judicial Decisions The Council of Europe's Points

For Consideration, 2023, <https://rm.coe.int/publication-of-judicial-decisions-the-council-of-europe-s-points-for-c/1680aeb36d>

Court of Justice of the European Union, Press Release No 103/18, Luxembourg,

10.07.2018, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-07/cp180103en.pdf>

Court of Justice of the European Union, Press Release No 123/20, Luxembourg,

6.10.2020, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2020-10/cp200123en.pdf>

Court of Justice of the European Union, Press Release No 135/23,

<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2023-09/cp230135en.pdf>

Court of Justice of the European Union, Press Release No 156/22,

<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2022-09/cp220156en.pdf>

Court of Justice of the European Union, Press Release No 166/24, Luxembourg,

4.10.2024, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-10/cp240171en.pdf>

Court of Justice of the European Union, Press Release No 171/24, Luxembourg,

04.10.2024, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-10/cp240171en.pdf>

Court of Justice of the European Union, Press Release No 8/24,

<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-01/cp240008en.pdf>

Court of Justice of the European Union, Press Release No 91/20,

<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2024-01/cp240008en.pdf>

Court of Justice of the European Union, Press Release No: 145/16, C-203/15, 21.12.2016.

Data Protection Commission, “Does the GDPR really say that? Festive Edition” <https://www.dataprotection.ie/en/dpc-guidance/blogs/does-gdpr-say-that-festive-edition>

Data Protection Commission, Anonymisation and pseudonymisation, <https://www.dataprotection.ie/en/dpc-guidance/anonymisation-pseudonymisation>

EDPB, Statement on restrictions on data subject rights in connection to the state of emergency in Member States, 2 June 2020.

European Archives Group, Guidance On Data Protection For Archive Services EAG guidelines on the implementation of the General Data Protection Regulation in the archive sector, 2018, https://commission.europa.eu/document/download/42424c7c-6b72-4584-8ede-cf522fdc6945_en?filename=eag_gdpr_draft_guidelines_1_11_0.pdf

European Commission, Communication From the Commission to the European Parliament and the Council: Data protection as a pillar of citizens’ empowerment and the EU’s approach to the digital transition - two years of application of the General Data Protection Regulation, COM(2020) 264 final, 24.6.2020, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0264>

European Commission, “First report on the application and functioning of the Data Protection Law Enforcement Directive (EU) 2016/680”, 25.7.2022, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52022DC0364>

European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on protecting persons who engage in public participation from manifestly unfounded or abusive court proceedings (“Strategic lawsuits against public participation”), COM(2022) 177 final, 27.4.2022, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0177>

European Court of Human Rights / EU Agency for Fundamental Rights, Joint Factsheet Right to be forgotten ECtHR and CJEU Case-Law, 31.08.2024, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2024-factsheet-right-to-be-forgotten_en.pdf

European Court of Human Rights, Factsheet - Personal data protection, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/FS_Data_ENG

European Court of Human Rights, Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 29.02.2024, https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_6_civil_eng

European Court of Human Rights, Guide on Article 8 of the Convention – Right to respect for private and family life, 09.04.2024, https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_8_eng

European Data Protection Board, “Guidelines 01/2020 on processing personal data in the context of connected vehicles and mobility related applications”, Version 2.0,

9.03.2021, https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-03/edpb_guidelines_202001_connected_vehicles_v2.0_adopted_en.pdf

European Data Protection Board, Decision by the Austrian SA against Clearview AI Infringements of Articles 5, 6, 9, 27 GDPR, 12.05.2023, https://www.edpb.europa.eu/news/national-news/2023/decision-austrian-sa-against-clearview-ai-infringements-articles-5-6-9-27_en

European Data Protection Board, EDPB Document on response to the request from the European Commission for clarifications on the consistent application of the GDPR, focusing on health research, 02.02.2021, https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/other-guidance/edpb-document-response-request-european-commission_en

European Data Protection Board, Guidelines 03/2020 on the processing of data concerning health for the purpose of scientific research in the context of the COVID-19 outbreak, 21.04.2020, https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202003_healthdatascientificresearchcovid19_en.pdf

European Data Protection Board, Guidelines 10/2020 on restrictions under Article 23 GDPR, 13.10.2021, https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/documents/public-consultations/2020/guidelines-102020-restrictions-under-article-23_en

European Data Protection Board, Guidelines 5/2019 on the criteria of the Right to be Forgotten in the search engines cases under the GDPR (part 1), 07.07.2020, https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_201905_rtbsearchengines_afterpublicconsultation_en.pdf

European Data Protection Board, Guidelines 8/2020 on the targeting of social media users, Version 2.0, 13.04.2021, https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-04/edpb_guidelines_082020_on_the_targeting_of_social_media_users_en.pdf

European Data Protection Board, Letter to Professor Dr. Katja Becker, h, 15.12.2020, https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_replyletterresearchfoundation.pdf

European Data Protection Board, Opinion 3/2019 concerning the Questions and Answers on the interplay between the Clinical Trials Regulation (CTR) and the General Data Protection regulation (GDPR), 23.01.2019, https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_opinionctrq_a_final_en.pdf

European Data Protection Supervisor, “Opinion 6/2015 A further step towards comprehensive EU data protection EDPS recommendations on the Directive for data protection in the police and justice sectors”, 28.10.2015, https://www.edps.europa.eu/sites/default/files/publication/15-10-28_directive_recommendations_en.pdf

European Data Protection Supervisor, “Quick-guide to necessity and proportionality”, https://www.edps.europa.eu/sites/default/files/publication/20-01-28_edps_quickguide_en.pdf

European Data Protection Supervisor, Data Protection,
https://www.edps.europa.eu/data-protection/data-protection/glossary/d_en

European Parliament, How the General Data Protection Regulation changes the rules for scientific research, 24.07.2019,
[https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_STU\(2019\)634447](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_STU(2019)634447)

European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, European Court of Human Rights,

European Union, Glossary of summaries-Primacy of EU law (precedence, supremacy), <https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/primacy-of-eu-law-precedence-supremacy.html#:~:text=The%20principle%20of%20the%20primacy,%2C%20EU%20law%20will%20prevail>

Fenech Farrugia Fiott Legal, The “Household Exemption” In GDPR,
<https://www.fff-legal.com/the-household-exemption-in-gdpr/>

FOITZIK Piotr, Publicly available data under the GDPR: Main considerations, 28.05.2019, <https://iapp.org/news/a/publicly-available-data-under-gdpr-main-considerations>

GDPR Hub, Article 2 GDPR, https://gdprhub.eu/Article_2_GDPR

GONZALEZ FUSTER Gloria, “Study on the essence of the fundamental rights to privacy and to protection of personal data”, EDPS 2021/0932, 2022,
https://www.edps.europa.eu/data-protection/our-work/publications/papers/2023-11-08-study-essence-fundamental-rights-privacy-and-protection-personal-data_en

Hazine ve Maliye Bakanlığı Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK), Kurumsal,
<https://masak.hmb.gov.tr/sunus>

Information Commissioner’s Office, Draft data protection and journalism code of practice, 21.09.2022, <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/consultations/4021635/ico-draft-data-protection-and-journalism-code-of-practice-second-consultation-21092022.pdf>

Information Commissioner’s Office, Principles and grounds for processing,
<https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/the-research-provisions/principles-and-grounds-for-processing/>

Information Commissioner’s Office, What are the conditions for processing?,
<https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/lawful-basis/special-category-data/what-are-the-conditions-for-processing/#conditions5>

Information Commissioner’s Office, What is research-related processing?,
<https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/the-research-provisions/what-is-research-related-processing/>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, “Araştırma Şirketlerinin İstatistiksel Araştırma Yapmak Amacıyla “Rastgele Numara Çevirme ile Telefon Mülakatı Yöntemi” Kullanarak Gerçekleştirdikleri Kişisel Veri İşleme Faaliyetleri” Hakkında Kamuoyu

Duyurusu, 26.08.2024, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7989/-Arastirma-Sirketlerinin-Istatistiksel-Arastirma-Yapmak-Amaciyla-Rastgele-Numara-Cevirme-ile-Telefon-Mulakati-Yontemi-Kullanarak-Gerceklestirdikleri-Kisisel-Veri-Isleme-Faaliyetleri-Hakkinda-Kamuoyu-Duyurusu>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, “Kamuoyu Duyurusu: Covid-19 ile Mücadele Sürecinde Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Bilinmesi Gerekenler”, 27.03.2020, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6721/KAMUOYU-DUYURUSU-Covid-19-ile-Mucadele-Surecinde-Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Kapsaminda-Bilinmesi-Gerekenler->

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, Kamuoyu Duyurusu (Covid-19 İle Mücadelede Konum Verisinin İşlenmesi ve Kişilerin Hareketliliklerinin İzlenmesi Hakkında Bilinmesi Gerekenler), 09.04.2020, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6726/COVID-19-ILE-MUCADELEDE-KONUM-VERISININ-ISLENMESI-VE-KISILERIN-HAREKETLILIKLERININ-IZLENMESI-HAKKINDA-BILINMESI-GEREKENLER-2->

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, “Yurt Dışında Yaşayan Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşlarının Finansal Hesap Verilerinin Yurt Dışına Aktarılmasına İlişkin Talepleri” Hakkında Kamuoyu Duyurusu, 17.01.2024, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7801/-Yurt-Disinda-Yasayan-Turkiye-Cumhuriyeti-Vatandaslarinin-Finansal-Hesap-Verilerinin-Yurt-Disina-Aktarilmamasina-Iliskin-Talepleri-Hakkinda-Kamuoyu-Duyurusu>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Doğru Bilinen Yanlışlar, KVKK Yayınları No: 31, Ankara, 2020, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/ca752cda-c3df-4645-8d5e-e2a507e63200.pdf>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Doğru Bilinen Yanlışlar -2, Ütopya Grafik, Ankara, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/d077b665-66b6-4615-975a-249f93e084ba.pdf>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Açık Rıza, <https://kvkk.gov.tr/yayinlar/A%C3%87IK%20RIZA.pdf>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Alenileştirme Hakkında Kamuoyu Duyurusu, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6843/-ALENILESTIRME-HAKKINDA-KAMUOYU-DUYURUSU>,

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Çerez Uygulamaları Hakkında Rehber, Haziran 2022, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/fb193dbb-b159-4221-8a7b-3addc083d33f.pdf>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler), KVKK Yayınları, Ankara, Ocak 2018, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/7512d0d4-f345-41cb-bc5b-8d5cf125e3a1.pdf>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Sıkça Sorulan Sorular, KVKK Yayınları No: 1, Ankara, 2019,

<https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/c148901d-cd7f-43ff-ae9a-978fb78fb43c.pdf>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi, KVKK Yayınları No: 1, Ankara, 2019.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Rehberi, SAGE Matbaacılık, Ankara, 2017,
<https://www.kvkk.gov.tr/yayinlar/K%C4%B0%C5%9E%C4%B0SEL%20VER%C4%B0LER%C4%B0N%20S%C4%B0L%C4%B0NMES%C4%B0,%20YOK%20ED%C4%B0LMES%C4%B0%20VEYA%20ANON%C4%B0M%20HALE%20GET%C4%B0R%C4%B0LMES%C4%B0%20REHBER%C4%B0.pdf>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Terimler Sözlüğü, KVKK Yayınları Ankara, 2019.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Örneklerle Kişisel Verilerin Korunması, KVKK Yayınları No: 29, Ankara, Haziran 2019.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Özel Nitelikli Kişisel Veriler,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2051/Ozel-Nitelikli-Kisisel-Veriler#:~:text=Bunlar%3B%20ki%C5%9Filerin%20%C4%B1rk%C4%B1%2C%20etnik%20k%C3%B6keni,ile%20biyometrik%20ve%20genetik%20verileridir.>

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Unutulma Hakkı (Unutulma Hakkının Arama Motorları Özelinde Değerlendirilmesi), KVKK Yayınları No: 34,
<https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/11b6fd99-d42a-45b1-a009-21f2d36ded21.pdf>

KONUKPAY Cenk, Üretken Yapay Zeka Tarafından İşlenen Kişisel Verilerin Hukuka Uygunluk Sebepleri Bakımından Değerlendirilmesi, Üretken Yapay Zekâ Ve Hukuki Meseleler Konferans Bildirisi, İstanbul Barosu, 2024,
https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/komisyonlar/yzcg/yzcg_uretkenyzvvehukukimeseleler.pdf

OECD, OECD Principles and Guidelines for Access to Research Data from Public Funding, OECD Publishing, 2007, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264034020-en-fr>

OECD, Recommendation of the Council concerning Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, OECD/LEGAL/0188,
<https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0188>

OECD, Recommendation of the Council OECD Legal Instruments concerning Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, OECD Legal Instruments, 2024,
<https://legalinstruments.oecd.org/public/doc/114/114.en.pdf>

Stanford University, The Foundation Model Transparency Index,
<https://crfm.stanford.edu/fmti/>

T.C. Dışışleri Bakanlığı AB Başkanlığı, AB Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün gayriresmî Türkçe çevirisi,
<https://www.ab.gov.tr/siteimages/resimler/Nihai-ABB-HCDB-GDPR.pdf>

T.C. Strateji ve Bütçe Başkanlığı Bütçe Genel Müdürlüğü, 2023- 2025 Dönemi Bütçe Hazırlama Rehberi, Eylül 2022, https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2022/09/2023-2025_ButceHazirlamaRehberi_tum.pdf

Türkiye Büyük Millet Meclisi, “Kırıkkale Milletvekili Ramazan Can ve 64 Milletvekilinin Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu Teklifi (2/2972) ve İçişleri Komisyonu Raporu”,
<https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D27/Y3/T2/DosyaKomisyonRaporunuVerdi/c62017e0-bd3f-49bd-88bc-7dfd7e8ccd02.pdf>

Türkiye Büyük Millet Meclisi, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı”, 26.12.2014,
<https://mgm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/25102019162925ki%C5%9Fisel%20veriler.pdf>

Türkiye Büyük Millet Meclisi, Adalet Komisyonu,
<https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D28/Y2/T2/WebOnergeMetni/6e8b6477-2942-49d1-acf1-cfa13bcac252.pdf>

Türkiye Büyük Millet Meclisi, Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Komisyonu Tutanak Dergisi, 2. toplantı 21.02.2024,
https://www5.tbmm.gov.tr/develop/owa/komisyon_tutanaklari.goruntule?pTutanakId=324

Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası, Hazine İşlemleri,
<https://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/TR/TCMB+TR/Main+Menu/Temel+Faaliyetler/Hazine+Islemleri>

Türkiye İstatistik Kurumu, Görev ve Yetkileri,
https://www.tuik.gov.tr/Kurumsal/Gorev_Yetkileri

Türkiye İstatistik Kurumu, Resmi İstatistik Programı 2022-2026, Ankara, Ocak 2022, https://www.resmiistatistik.gov.tr/media/pdf/rip/resmi_istatistik_programi.pdf

Türkiye İstatistik Kurumu, Resmi İstatistik Programı'nın Kapsamı ve Uygulama Birimleri, <https://resmiistatistik.gov.tr/generalinfo/scope>

United Nations Economic Commission For Europe Conference of European Statisticians, Report of the Expert Meeting, 27.01.2022,
<https://unece.org/sites/default/files/2022-02/SDC%202021%20Report.pdf>

VAN QUATHEN Kristof / OBERSCHELP DE MENESES Anna, Inside Privacy: Polish Supervisory Authority issues GDPR fine for data scraping without informing individuals, 04.04.2019, <https://www.insideprivacy.com/data-privacy/polish-supervisory-authority-issues-gdpr-fine-for-data-scraping-without-informing-individuals/>

Working Party 29, “Statement of the Working Party on current discussions regarding the data protection reform package: Annex 2 Proposals for Amendments regarding

exemption for personal or household activities”, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/other-document/files/2013/20130227_statement_dp_annex2_en.pdf

Tezler

AKINCI Ayşe Nur, Büyük Veri Uygulamalarında Kişisel Veri Mahremiyeti (Uzmanlık Tezi), T.C. Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, Şubat 2019, https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2022/08/Buyuk_Veri_Uygulamalarinda_Kisisel_Veri_Mahremiyeti-Aysenur_Akinci.pdf

BAYINDIR Zülküf, Özel Hayatın Korunması Çerçevesinde İstihbarat Faaliyetleri (Yüksek Lisans Tezi), Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul, 2016.

CAN Neslihan, Kolluk ve Adli Makamlar Tarafından İşlenen Kişisel Verilerin Korunması (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi, İstanbul, 2020.

DALLA CORTE Lorenzo, Safeguarding data protection in an open data world: On the idea of balancing open data and data protection in the development of the smart city environment, (Doktora Tezi), Tilburg University, 2020, <https://research.tilburguniversity.edu/en/publications/safeguarding-data-protection-in-an-open-data-world-on-the-idea-of>.

KEJANLIOĞLU Atagün Mert, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı Işığında Sanatsal İfade Özgürlüğü (Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi, İstanbul, Ağustos 2017.

MOSTERT Menno, Big Data health research: Safeguarding rights and interests (PhD thesis), 2018, University Medical Center Utrecht, <https://dspace.library.uu.nl/handle/1874/373002>

ŞAFAK Duygu, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunun Kolluk Denetiminde Etkinliği (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2010, <https://nek.istanbul.edu.tr/ekos/TEZ/52334.pdf>

Kararlar

Agencia Española de Protección de Datos (Spain) - EXP202207084, 26.08.2022, [https://gdprhub.eu/index.php?title=AEPD_\(Spain\)_-_EXP202207084](https://gdprhub.eu/index.php?title=AEPD_(Spain)_-_EXP202207084)

Agencia Española de Protección de Datos, Procedimiento N°: E/03690/2020, 21.04.2020, <https://www.aepd.es/documento/e-03690-2020.pdf>

Anayasa Mahkemesi 4/6/2015 tarih ve 2014/15220 başvuru numaralı karar.

Anayasa Mahkemesi, Aylin Nazlıaka Başvurusu (2), B. No: 2018/24439, Karar Tarihi: 15.6.2021

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2013/1461 (Fatih Taş Kararı), Karar Tarihi: 12/11/2014.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2013/1789, Karar Tarihi: 11/11/2015.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2014/15365, B. No: 2019/12271.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17.9.2020.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2018/26461, Karar Tarihi: 17.11.2021.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2019/12271, Karar Tarihi: 3.12.2020.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020.

Anayasa Mahkemesi, E. 2017/162, K. 2018/100, Karar Tarihi: 17/10/2018.

Anayasa Mahkemesi, E. 2003/98 K. 2004/31 Karar Tarihi: 3.3.2004

Anayasa Mahkemesi, E. 2006/167, K. 2008/86, Karar Tarihi: 20.3.2008.

Anayasa Mahkemesi, E. 2010/12, K. 2011/135, Karar Tarihi: 12.10.201.

Anayasa Mahkemesi, E. 2011/42, K. 2013/60, Karar Tarihi: 9/5/2013.

Anayasa Mahkemesi, E. 2020/42 K. 2023/99, Karar Tarihi: 18/5/2023.

Anayasa Mahkemesi, E. 2013/39, K. 2013/65, Karar Tarihi: 22/5/2013.

Anayasa Mahkemesi, E. 2014/183, K. 2015/122, Karar Tarihi: 30/12/2015.

Anayasa Mahkemesi, E. 2014/149 K. 2014/151, Karar Tarihi: 2.10.2014.

Anayasa Mahkemesi, E. 2016/125 K. 2017/143 Karar Tarihi: 28.9.2017.

Anayasa Mahkemesi, E. 2016/125, K. 2017/143, Karar Tarihi: 28.9.2017.

Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar Tarihi: 24/7/2019.

Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar tarihi: 24/7/2019.

Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar Tarihi: 24/7/2019.

Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar Tarihi: 24/7/2019.

Anayasa Mahkemesi, E. 2017/162, K. 2018/100, Karar Tarihi: 17/10/2018.

Anayasa Mahkemesi, E. 2017/162, K. 2018/100, Karar Tarihi: 17/10/2018.

- Anayasa Mahkemesi, E. 2017/180, K. 2018/109, Karar Tarihi: 6/12/2018.
- Anayasa Mahkemesi, E. 2017/16, K. 2019/64, Karar Tarihi: 24/7/2019.
- Anayasa Mahkemesi, E. 2017/180, K. 2018/109, Karar tarihi: 6/12/2018.
- Anayasa Mahkemesi, E. 2018/73, K. 2019/65, Karar Tarihi: 24/7/2019.
- Anayasa Mahkemesi, E. 2018/73, K. 2019/65.
- Anayasa Mahkemesi, E. 2020/24, K. 2021/39, Karar Tarihi: 3/6/2021.
- Anayasa Mahkemesi, E. 2020/67 K. 2022/139, Karar Tarihi: 9.11.2022.
- Anayasa Mahkemesi, E. 2021/28, K. 2024/11, Karar Tarihi: 18/1/2024.
- Anayasa Mahkemesi, E.1962/208, K.1963/1, Karar Tarihi: 4.1.1963 Sayılı Karar,
- Anayasa Mahkemesi, E.1969/31, K.1971/3, Karar Tarihi: 12.1.1971.
- Anayasa Mahkemesi, E.1982/2, K.1983/21, Karar Tarihi: 25.10.1983.
- Anayasa Mahkemesi, E.2010/80, K.2011/178, 29/12/2011
- Anayasa Mahkemesi, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013
- Anayasa Mahkemesi, B. No: 2016/4060, Karar Tarihi: 17/9/2020.
- Anayasa Mahkemesi, E.2014/149, K.2014/151, Karar Tarihi: 2.10.2014
- Anayasa Mahkemesi, E.2014/87, K.2015/112, Karar Tarihi: 8/12/2015.
- Anayasa Mahkemesi, Güzide Defne Samyeli Başvurusu, B. No: 2014/4399, Karar Tarihi: 21/9/2016.
- Anayasa Mahkemesi, İ.A. Başvurusu, B. No: 2017/16849, Karar Tarihi: 19.10.2023.
- Anayasa Mahkemesi, İsmail Taşpınar Başvurusu, B. No: 2013/3912, Karar Tarihi: 6/2/2014.
- Anayasa Mahkemesi, Turgut Duman Başvurusu, B. No: 2014/15365, Karar Tarihi: 29.5.2019.
- Autoriteit Persoonsgegevens, Clearview AI Inc., 16.05.2024,
<https://www.autoriteitpersoonsgegevens.nl/en/system/files?file=2024-09/Decision%20fines%20and%20orders%20subject%20to%20a%20penalty%20Clearview.pdf>
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Alınak v. Türkiye, B. No: 40287/98, 29.03.2005.
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Ali Rıza ve Diğerleri v. Türkiye, 2020, B. No: 30226/10.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Argyrou ve Diğerleri v. Yunanistan, B. No: 22489/08, 2011.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Axel Springer AG v. Almanya, 07.02.2012.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 28341/95 (B.D.), 4.5.2000.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 43478/11, Hambardzumyan v. Ermenistan, 5.12.2019.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 47143/06, 2015.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 5029/71, 1978.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 58170/13, 62322/14, 24960/15 (Büyük Daire), 25.05.2021.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No: 62357/14, Benedik v. Slovenya, 24.04.2018.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, B. No:9248/81, 26.03.1987.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Case of M.L. ve W.W. v. GERMANY, 60798/10, 65599/10, 28.09.2018.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Castells v. İspanya, 23.04.1992.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Fuchsmann v. Almanya, 71233/13, 19.01.2018.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, H. v. Belçika, B. No: 8950/80, 1987.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Hannover v. Almanya (No. 2), B. No: 40660/08, 60641/08, 07.02.2012.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Hurbain v. Belgium, 57292/16, 04.07.2023.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Kıbrıs v. Türkiye [GC], B. No: 25781/94, 2001.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Kıbrıs v. Türkiye [GC], B. No: 25781/94, 2001.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Lingens v. Avusturya, 8.07.1986; Şener v. Türkiye, 18.07.2000.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Lithgow ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, 1984.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, López Ribalda ve Diğerleri [B.D.], B. No: 1874/13 ve 8567/13, 17/10/2019.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Mihaiu v. Romanya, 42512/02, 04.11.2008.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Satakunnan Markkinapörssi Oy and Satamedia Oy v. Finlandiya, 931/13, 27.06.2017.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Standard Verlagsgesellschaft mbH v. Avusturya (no. 3), 39378/15, 07.03.2022.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, S.W. v. Birleşik Krallık, 20166/92, 1995.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, the Guðmundur Andri Ástráðsson v. İzlanda [GC], B. No: 26374/18, 2020.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, The Observer and Guardian v. Birleşik Krallık, 13585/88, 26.11.1991.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Van de Hurk v. Hollanda, B. No: 16034/90, 1994.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Xhoxhaj v. Arnavutluk, B. No: 15227/19, 2021.

Bundesverwaltungsgericht, W274 2243598-1, 24.08.2023,
https://gdprhub.eu/index.php?title=BVG - W274_2243598-1

Commission Nationale De L'informatique Et Des Libertés, n° 2023-089, 14.09.2023,
https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000048085572?page=1&pageSize=10&query=2016%252F679&searchField=ALL&searchType=ALL&sortValue=DATE_DECISION_DESC&tab_selection=cnil&typePagination=DEFAULT

Commission Nationale De L'informatique Et Des Libertés, n°SAN-2024-013, 05.09.2024, <https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000050202759>

Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés, Facial recognition: 20 million euros penalty against CLEARVIEW AI, 20.10.2022,
https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/atoms/files/deliberation_of_the_restricted_committee_no_san-2022-019_of_17_october_2022_concerning_clearview_ai.pdf

Conseil d'État, 10ème chambre, 489838, 24.07.2024,
https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000050054571?jurisdiction=CONSEIL_ETAT&jurisdiction=COURS_APPEL&page=1&pageSize=10&query=2016%252F679&searchField=ALL&searchType=ALL&sortValue=DATE_DESC&tab_selection=cetat

Court of Justice of the European Union (Raportör Görüşü Cruz Villalón), 12 Aralık 2013, Digital Rights Ireland Ltd, Case C-293/12 ve C-594/12.

Court of Justice of the European Union (Second Chamber), Case C-345/17, 14.02.2019.

Court of Justice of the European Union, Bodil Lindqvist v Åklagarkammaren i Jönköping, C-101/01, 6.11.2003.

Court of Justice of the European Union, C-136/17, 24.09.2019.

Court of Justice of the European Union, C-201/14, 01.10.2015.

Court of Justice of the European Union, C-212/13, 11.12.2014.

Court of Justice of the European Union, C-25/17, 10.07.2018.

Court of Justice of the European Union, C-73/07, 16.12. 2008.

Court of Justice of the European Union, Case C-446/21, Maximilian Schrems v Meta Platforms Ireland Ltd.

Court of Justice of the European Union, Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Limited and Maximilian Schrems, C-311/18, 16.07.2020.

Court of Justice of the European Union, Google Spain SL v Mario Costeja González, C-131/12, 13.05.2014.

Court of Justice of the European Union, Heinz Huber v Bundesrepublik Deutschland, C-524/06, 16.12.2008.

Court of Justice of the European Union, La Quadrature du Net and Others v Premier ministre and Others, C-511/18, 6.10.2020.

Court of Justice of the European Union, Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra, C-162/22, 07.09.2023.

Court of Justice of the European Union, Maximilian Schrems Data Protection Commissioner, Case C-362/14, Grand Chamber, 6.10.2015.

Court of Justice of the European Union, Opinion of Advocate General Pitruzzella, Case C-817/19.

Court of Justice of the European Union, Privacy International v Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs and Others, C-623/17, 6.10.2020.

Court of Justice of the European Union, SpaceNet-Telekom Deutschland, C-793/19, C-794/19, 20.09.2022.

Court of Justice of the European Union, Tele2 Sverige AB v Post- och telestyrelsen and Secretary of State for the Home Department v Tom Watson and Others, Grand Chamber, C-203/15, 21.12. 2016.

Court of Justice of the European Union, Tietosuojavaltuutettu v. Satakunnan Markkinapörssi Oy and Satamedia Oy, C-73/07, 16.12.2008.

Datatilsynet (Denmark), 2020-31-4131, 04.03.2021,
[https://gdprhub.eu/index.php?title=Datatilsynet_\(Denmark\)_-2020-31-4131&oldid=37214](https://gdprhub.eu/index.php?title=Datatilsynet_(Denmark)_-2020-31-4131&oldid=37214)

Datatilsynet, 20/02136-5, 24.01.2021,
<https://www.datatilsynet.no/contentassets/da7652d0c072493c84a4c7af506cf293/advance-notification-of-an-administrative-fine.pdf>

Datatilsynet, Record fine in the Grindr case confirmed, 2023,
<https://www.datatilsynet.no/en/news/aktuelle-nyheter-2023/record-fine-grindr-confirmed/>

Datenschutzbehörde (Austria), 2020-0.303.727, 01.09.2020,
[https://gdprhub.eu/index.php?title=DSB_\(Austria\)_-2020-0.303.727](https://gdprhub.eu/index.php?title=DSB_(Austria)_-2020-0.303.727)

Datenschutzbehörde (Austria), 2021-0.285.169, 03.05.2021,
[https://gdprhub.eu/index.php?title=DSB_\(Austria\)_-_2021-0.285.169](https://gdprhub.eu/index.php?title=DSB_(Austria)_-_2021-0.285.169)

Der Österreichische Verfassungsgerichtshof, G 287/2022-16, G 288/2022-14,
 14.12.2022, https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH-Erkenntnis_G_287_2022-G_288_2022_vom_14._Dezember_2022.pdf

Garante per la protezione dei dati personali, 9759779, 01.04.2022,
[https://gdprhub.eu/index.php?title=Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali_\(Italy\)_-_9759779](https://gdprhub.eu/index.php?title=Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali_(Italy)_-_9759779)

Garante per la protezione dei dati personali, 9917900, 08.06.2023,
[https://gdprhub.eu/index.php?title=Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali_\(Italy\)_-_9917900](https://gdprhub.eu/index.php?title=Garante_per_la_protezione_dei_dati_personali_(Italy)_-_9917900)

Garante per la protezione dei dati personali, Provvedimento del 18 luglio 2023 [9920977], 18.07.2023, <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9920977>

Garante per la protezione dei dati personali, Provvedimento del 2 marzo 2023 [9875254], 02.03.2023, <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9875254>

Garante per la protezione dei dati personali, Provvedimento del 26 ottobre 2023 [9963509], 26.10.2023, <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9963509>

Garante per la protezione dei dati personali, Provvedimento dell'11 aprile 2023 [9874702], <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9874702>

Gegevensbeschermingsautoriteit, DOS-2019-05858, 17.06.2022,
<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-105-2022.pdf>

Hämeenlinnan hallinto-oikeus, 2548/2023, 14.12.2023,
[https://gdprhub.eu/index.php?title=H%C3%A4meenlinnan_hallinto-oikeus_\(Finland\)_-_2548/2023](https://gdprhub.eu/index.php?title=H%C3%A4meenlinnan_hallinto-oikeus_(Finland)_-_2548/2023)

Helsingin hallinto-oikeus, H6072/2021, 02.12.2021,
[https://gdprhub.eu/index.php?title=Helsingin_hallinto-oikeus_\(Finland\)_-_H6072/2021](https://gdprhub.eu/index.php?title=Helsingin_hallinto-oikeus_(Finland)_-_H6072/2021)

Information and Data Protection Commissioner (Malta) - CDP/COMP/429/2023, 25.7.2023 [https://gdprhub.eu/index.php?title=IDPC_\(Malta\)_-_CDP/COMP/429/2023](https://gdprhub.eu/index.php?title=IDPC_(Malta)_-_CDP/COMP/429/2023)

Information Commissioner of the Republic of Slovenia, 07121-1/2021/517, 17.03.2021, https://gdprhub.eu/index.php?title=IP_-_07121-1/2021/517

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02/05/2019 tarihli ve 2019/122 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5461/2019/122>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02/11/2021 tarihli ve 2021/1111 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7266/2021-1111>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02/12/2021 tarihli ve 2021/1217 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7271/2021-1217>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02/12/2021 tarihli ve 2021/1217 sayılı karar
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7271/2021-1217>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 03/03/2020 tarihli ve 2020/196 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6759/2020-196>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 03/08/2022 tarihli ve 2022/776 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7572/2022-776>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 03/08/2023 tarihli ve 2023/1327 sayılı Karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7778/2023-1327>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 05/07/2019 tarihli ve 2019/198 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7348/2019-198>,

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 06/01/2022 tarihli ve 2022/13 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7179/2022-13>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 07/11/2019 tarihli ve 2019/331 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6623/2019-331>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 09/06/2021 tarihli ve 2021/584 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7122/2021-584>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 09/12/2019 tarih ve 2019/372 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6663/2019-372>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 10/11/2022 tarihli ve 2022/1201 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7583/2022-1201>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 11/02/2020 tarihli ve 2020/108 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6921/2020-108>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 11/03/2021 tarihli ve 2021/230 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7119/2021-230>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 11/05/2023 tarihli ve 2023/767 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7758/2023-767>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 12/03/2020 tarihli ve 2020/212 sayılı Karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6892/2020-212>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 13/02/2020 tarihli ve 2020/120 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6923/2020-120>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 14.01.2020 tarihli ve 2020/26 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6697/2020-26>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 14/09/2023 tarihli ve 2023/1578 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7771/2023-1578>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 16/09/2021 tarihli ve 2021/925 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7142/2021-925>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 18/02/2020 tarihli ve 2020/138 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6887/2020-138>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 18/02/2020 tarihli ve 2020/145 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6888/2020-145>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 19/03/2020 tarihli ve 2020/226 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6893/2020-226>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 22/05/2020 tarihli ve 2020/414 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6915/2020-414>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 23/06/2020 tarihli ve 2020/481 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6776/2020-481>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 23/12/2022 tarihli ve 2022/1358 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7595/2022-1358>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 24/08/2023 tarihli ve 2023/1461 sayılı Karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7783/2023-1461>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 25/11/2021 tarihli ve 2021/1187 sayılı karar
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7269/2021-1187>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27/01/2020 tarihli ve 2020/67 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6718/2020-67>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27/01/2020 tarihli ve 2020/59 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6869/2020-59>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27/02/2020 tarihli ve 2020/167 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6738/2020-167>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 28/05/2020 tarihli ve 2020/429 sayılı karar
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6778/2020-429>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 28/05/2020 tarihli ve 2020/435 sayılı Karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6916/2020-435>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 30/06/2020 tarihli ve 2020/508 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6877/2020-508>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 30/09/2021 tarihli ve 2021/989 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7143/2021-989>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 30/10/2019 tarihli ve 2019/316 sayılı karar,
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6876/2019-316>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, Bir Gerçek Kişinin Adının Geçtiği Köşe Yazısının Silinmesi Talebi, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5407/-Bir-Gercek-Kisinin-Adinin-Gectigi-Kose-Yazisinin-Silinmesi-Talebi>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, İşlenme Amacının Gerektirdiğinden Fazla Kişisel Veri İşlenmesi/Aktarılması (Veri Minimizasyonu İlkesine Aykırılık), <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5413/Islenme-Amacinin-Gerektirdiginden-Fazla-Kisisel-Veri-Islenmesi-Aktarilmasi-Veri-Minimizasyonu-Ilkesine-Aykirilik->

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 28/09/2021 tarihli ve 2021/980 sayılı karar, Bkz. Covid-19 PCR Test Sonucu ve Aşı Bilgisi Uygulamalarına İlişkin Kamuoyu Duyurusu, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7055/COVID-19-PCR-TEST-SONUCU-VE-ASI-BILGISI-UYGULAMALARINA-ILISKIN-KAMUOYU-DUYURUSU>

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 14.01.2020 tarihli ve 2020/26 sayılı karar.

Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27/01/2020 tarihli ve 2020/67 sayılı Karar Özeti.

Oberste Gerichtshof, 6Ob129/21w, 02.02.2022, https://gdprhub.eu/index.php?title=OGH_-6Ob129/21w

Obverwaltungsgericht Lüneburg, 2 ME 426/20, 09.11.2020, https://gdprhub.eu/index.php?title=OVG_L%C3%BCneburg_-2_ME_426/20

Österreichischen Datenschutzbehörde, 2022-0.930.971, https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?ResultFunctionToken=7bb91cd0-9a3e-45a4-9cbb-e4507fb620b3&Position=1&SkipToDocumentPage=True&Abfrage=Dsk&Entscheidungsart=Undefined&Organ=Undefined&SucheNachRechtssatz=True&SucheNachText=True&GZ=&VonDatum=01.01.1990&BisDatum=&Norm=&ImRisSeitVonDatum=&ImRisSeitBisDatum=&ImRisSeitZweiWochen&ImRisSeitForRemotion=ZweiWochen&ResultPageSize=100&Suchworte=DSGVO&Dokumentnummer=DSBT_20230621_2022_0_930_971_00#hit11

Persónuvernd (Iceland), 2020010552, 17.11.2021, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Pers%C3%B3nuvernd_\(Iceland\)-no._2020010552](https://gdprhub.eu/index.php?title=Pers%C3%B3nuvernd_(Iceland)-no._2020010552)

Persónuvernd (Iceland), 2022030544, 14.06.2023, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Pers%C3%B3nuvernd_\(Iceland\)-2022030544](https://gdprhub.eu/index.php?title=Pers%C3%B3nuvernd_(Iceland)-2022030544)

Raad van State, 201907404/1/A3, 21.07.2021, <https://uitspraken.rechtspraak.nl/details?id=ECLI:NL:RVS:2021:1613>

Rb. Midden-Nederland, UTR 21/3403, 09.05.2022, https://gdprhub.eu/index.php?title=Rb._Midden-Nederland_-UTR_21/3403

Tietosuojaalvautuutetun toimisto (Finland), 4300/182/2019, 04.05.2022, [https://gdprhub.eu/index.php?title=Tietosuojaalvautuutetun_toimisto_\(Finland\)-4300/182/2019](https://gdprhub.eu/index.php?title=Tietosuojaalvautuutetun_toimisto_(Finland)-4300/182/2019)

Urząd Ochrony Danych Osobowych (Poland), DKN.5131.42.2022, 14.03.2024, [https://gdprhub.eu/index.php?title=UODO_\(Poland\)-DKN.5131.42.2022](https://gdprhub.eu/index.php?title=UODO_(Poland)-DKN.5131.42.2022)

Verwaltungsgerichtshof München, 11 ZB 19.991, 09.03.2020,
https://gdprhub.eu/index.php?title=VGH_M%C3%BCnchen_%E2%80%93_11_ZB_19.991

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2009/4-361, K. 2009/399, Karar tarihi:
07.10.2009.



TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : Abdurrahim Cenk KONUKPAY
Tez Başlığı : Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda İstisna
Rejimi: AB Uygulaması Çerçevesinde Bir İnceleme
Savunma Tarihi : 19 / 06 / 2025
Danışman : Doç. Dr. Demirhan Burak ÇELİK

JÜRİ ÜYELERİ:

Prof. Dr. Pınar KARTAL	İmza
Prof. Dr. Hüseyin Murat DEVELİOĞLU	İmza
Doç. Dr. Demirhan Burak ÇELİK	İmza
Doç. Dr. Mehmet Bedii KAYA	İmza
Dr. Öğr. Üyesi Cansu TOPAL	İmza

(Unvan, Ad-SOYADI)
Enstitü Müdürü