



Sunum Raporu

Yakup SEVİNÇHAN

23.05.2016

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI YASAL DÜZENLEMESİ

Tarihçe

Kişisel veriler, bireylerin kimliklerini tespit etmeye yarayan bilgilerdir. Kişiyi diğerlerinden ayıran her türlü bilgi bir kişisel veridir. Ad, soyadı, adres, iş, meslek, araç, kredi kartı bilgileri ya da sağlık, istihdam, sendikal veya siyasi faaliyetler, sosyal güvenliğe ilişkin bilgiler ile bir kişiyi tanımlanabilir veya belirlenebilir kılmaya yarayacak nitelikte her tür bilgi kişisel veridir.

Biyolojik özelliklerden kaynaklanan biyometrik veriler de kişisel verilerdendir. Parmak izi, retina, ses, yüz hatları, elin şekli, damarlar, değişik yetenekler, davranış karakteristiği (mesela elyazısıyla imza, tuşa dokunma biçimi, değişik yürüme veya konuşma tarzı gibi veriler) kişinin biyometrik verileri olarak sınıflandırılacak kişisel verileridir. Mesela laz şivesiyle konuşan bir insanın konuşmasının kaydedilmesi o kişi için kişisel bir veridir.

AB'nin, kişisel verilerin korunmasına ilişkin çerçeve nitelikteki 95/46/AT sayılı Veri Koruma Direktifi (VKD) kişisel veriyi "*Kimliği belirli veya belirlenebilir bir gerçek kişiyle ilişkili her tür veri*" (md. 2/a) olarak tanımlamaktadır. VKD'nin kişisel veri tanımı içinde geçen bir diğer ifade de verinin, kimliği "belirli ya da belirlenebilir gerçek kişi" ile ilişkili olmasıdır. Belirli bir kişiyi diğerlerinden ayırt etmeyi ve o kişiyi betimlemeyi sağlayan bilgiler, bir kişiyi belirli ya da belirlenebilir kılmaktadır.

Kişi ile veriyi "ilişki"lendiren unsur, o verinin "içerik", "amaç" ya da "sonuç" unsurlarından en az birinin kişi ile bağlantılı olmasını gerektirmektedir. Örneğin; bir taşınmazın değeri normalde veri koruma yasalarına tabi değildir. Ancak bu taşınmazın değeri, malikine ait ad-soyada veya kimlik numarası gibi bilgilerden herhangi biri ile ilişkili olarak yan yana ya da birbirini tamamlayacak başka bir şekilde birlikte bulunuyorsa, verinin artık o kişinin malvarlığını, vergi mükellefiyetini tanımlaması nedeniyle, taşınmazın değeri bir kişisel veri haline gelmiş olacaktır. Kişinin davranışının bir sonucu olması nedeniyle, kredi kartı ile yapılan alışverişin faturası da kişiyi "ilişkili" bir kişisel veridir.

Kişisel verileri korumanın tarihsel serüveni, insanın birey olarak kendine özgü kişiliğinin kabul edilmesiyle birlikte gelişmeye başlayıp 2500 yıl öncesine kadar dayanır. Bunun en güzel örneği günümüzde de geçerliliğini devam ettiren, hekimin sır saklama yükümlüğüne ilişkin Hipokrat yemini dir.

“Gerek sanatımın icrası sırasında gerekse insanlarla gündelik ilişkiyken edindiğim bilgileri ortalığa saçmayacağım, bir sır olarak saklayacağım ve kimseye açmayacağım.”

Kişisel verilerin korunması konusunda modern anlamdaki hukuki düzenlemeler, IBM’in ilk kişisel bilgisayarı üretmesiyle beraber otomatik veri işleme teknolojilerinin gelişmesi sonucunda 1960’lı yıllarda ABD’de tartışılmaya başlanmıştı. Zamanla bilgisayar teknolojisinin gelişmesi, otomatik veri işlemeye karşılık bireyin maddi yaşam ilişkilerinin korunması düşüncesi ve doğabilecek tehlikelere yönelik sorunlara çözüm bulmak amacıyla başta ABD olmak üzere dünyanın birçok ülkesinde veri koruma kanunları çıkarılmıştır.

Uluslar arası arenada Kişisel verilerin korunması konusunu gündeme taşıyan ilk örgüt Avrupa Ekonomik İşbirliği Örgütü (OECD)’dür. OECD, Konsey ülkeleri arasındaki veri koruma kanunları farklılıklarından dolayı oluşan uyuşmazlıkları azaltmak ve uluslararası düzeyde bazı güvenceleri sağlamak amacıyla rehber ilkeleri yayınladı. Bu rehber ilkelerin bağlayıcı olabilmesi için de 28 Ocak 1981 tarihinde *“Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Sırasında İnsanın Korunmasına İlişkin Sözleşme (108 sayılı sözleşme)”*’yi hazırlayarak Konsey ülkelerine imzaya açtı. Türkiye sözleşmeyi ilk imzalayan ülkeler arasındadır. Sözleşmenin 4. Maddesi gereği sözleşmenin onaylanması için sözleşmeye uygun olarak ulusal mevzuatımızda Kişisel Verilerin Korunması Kanunu olması gerekir. Bu sebeple 30 yılın ardından, Kişisel verilerin Korunması Kanunu ile birlikte 17 Mart 2016 tarihinde Kişisel Verilerin Korunması ile ilgili 108 sayılı Sözleşme Bakanlar Kurulu tarafından onaylanmıştır.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu

30 yıllık sürünceme 2010 yılındaki referandum ile Anayasa’nın özel hayatın gizliliğine ilişkin 20’nci maddesine; *“Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir”* ibaresinin eklenmesiyle yeni bir ivme kazandı. Devam eden süreçte, 2013 yılındaki Demokratikleşme Paketi kapsamında Kişisel Verilerin Korunması Kanun Tasarısı’nın oluşturulması ve kabul edilmesi öngörülmüştü. Vize Serbestliği Yol Haritasına İlişkin Birinci Değerlendirme Raporu’nda Avrupa Komisyonu, Kişisel Verilerin Korunması Kanun Tasarısı’nın, AB normlarına uygun bir şekilde yürürlüğe girmesinin ve 108 sayılı Sözleşme’nin imzalanmasının zorunlu olduğu vurgulanıyor. AB uyum müzakerelerinde 23 ve 24. Fasılların açılmasıyla beraber 1 Aralık 2014 tarihinde açıklanan AB’ye Katılım için Ulusal Eylem Planı’nın koyduğu hedef doğrultusunda, 2016 yılının birinci dönemine kadar, 108 sayılı Sözleşme’nin onaylanması için Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun çıkarılması gerekmektedir.

AB uyum müzakereleri kapsamında AB ile kolluk kuvvetleri, sınır kontrol birimleri ve istihbarat teşkilatları arasında veri paylaşımını sağlayacak altyapı oluşturulması ve bu alandaki reformlar, vize serbestliğinin sağlanması ve Geri Kabul Anlaşması'nın hükümlerinin yerine getirilmesi, Kişisel Verilerin Korunması Kanununun çıkarılması için itici güç oldu. Tüm bu sebepler neticesinde 04.01.2016 da Kişisel Verilerin Korunması Kanun Tasarısı Meclise sunulup, büyük tartışma ve değişikliklerden sonra 24.03.2016 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 17 Mart 2016 tarihinde de Kişisel Verilerin Korunması ile ilgili 108 sayılı sözleşme Bakanlar Kurulu tarafından onaylanmıştır.

Kanunu incelediğimizde genel olarak kişisel verilerin işlenmesinde uyulacak esasları, verileri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin yükümlülükleri ile uyacakları usul ve esasları düzenlemektedir.

- Kanunun 4. Maddesinde kişisel verilerin işlenmesinde uyulması gereken ilkeler belirtilmiştir. Bu ilkeler AB'nin Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Sırasında İnsanın Korunmasına İlişkin Sözleşme (108 sayılı sözleşme) de belirtilen ilkelerdir. AB mevzuatına uygun bir düzenlemedir.

- Kanunun 5, 6 ve 7. Maddelerinde kişisel verilerin hangi şartlarda işlenebileceğini, kişisel verileri kategorilere ayırıp özel nitelikli kişisel verilerin tanımı ve bu verilerin kişinin açık rızası olmadan işlenemeyeceğini düzenliyor. Bu özel veriler arasında kişinin ırkı, kökeni, siyasi düşüncesi dini, mezhebi, üyeliği bulunduğu sivil toplum kuruluşları, cinsel hayatı, sağlığı vb. bulunmaktadır. Bu özel nitelikli verilerden sağlık ve cinsel hayat dışındaki veriler kanunda yazılı hallerde yetkili kişiler tarafından kişinin rızası aranmaksızın işlenebilir. Rıza alınmaksızın veri işlenmesinde de hangi önlemlerin alınmasına Kişisel Verileri Koruma Kurulu karar verecektir. İşlenen veriler kişinin talebi üzerine veri sorumlusu tarafından silinir, yok edilir yâda hiçbir surette gerçek bir kişiyle ilişkilendirilemeyecek hale getirilmek zorundadır.

- Kanunun 9. Maddesinde, Kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından belirlenecek şartlara uygun olarak yeterli önlemlerin alınması şartıyla işlenen kişisel verilerin yurt dışına aktarılabilmesi düzenlenmektedir. Verilerin aktarılacağı ülkeler Kurul tarafından belirlenip ilan edilir. Bu ülkeler belirlenirken, o ülkenin ulusal mevzuatı, Türkiye ile karşılıklılık durumu, aktarılacak verinin niteliği, amaç ve süresi, o ülkenin veri sorumlusu tarafından taahhüt edilen önlemler vb. konular Kurul tarafından dikkate alınır.

- Kanunun 10, 11 ve 12. Maddelerinde kişisel veriyi işleyen veri sorumlusunun yükümlülükleri, verisi işlenen kişinin hakları ve veri işlenirken uyulması gereken güvenlik ilkeleri düzenlenmiştir. Veri sorumlusu verileri hangi amaçla işlediğini, işlenen verileri kimlere ve hangi amaçla aktarılabilmesini, yöntemini ve hukuki sebebinin açıklayıp kişiyi aydınlatmakla yükümlüdür. Veri sorumlusu kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini ve erişilmesini önlemek zorundadır. Verilerin muhafazasını sağlamalı, gerekli denetimleri yerine getirmelidir. Veri sorumlusu işlediği bu verileri kanuna aykırı olarak başkasına açıklayamaz ve işleme amacı dışında kullanamaz. İlgili kişi veri sorumlusuna başvurarak kendisi ile ilgili verinin

işlenip işlenmediğini, işlenme amacını, amaca uygun kullanılıp kullanılmadığını, işlenen verinin yanlış işlenmesi halinde düzeltilmesini, verilerinin otomatik sistemler vasıtasıyla analiz sonucu kişinin aleyhine bir sonucun ortaya çıkması halinde itiraz etme ve kanuna aykırı olarak verilerinin işlenmesi halinde uğradığı zararın giderilmesini talep etme hakkına sahiptir.

- Kanunun 13, 14 ve 15. Maddelerinde işlenen verilerle ilgili bir ihtilafın çıkması halinde başvuru ve şikâyet usulü düzenlenmiştir. Veri sorumlusuna yapılacak başvurular en geç 30 gün içinde sonuçlandırılır. Bu başvuruda, yapılacak işlemin maliyeti varsa ücret alınır, yoksa ücretsiz olarak sonuçlandırılır. Kişi, veri sorumlusunun cevabını yetersiz bulursa ya da talebi reddedilirse; veri sorumlusunun cevabından itibaren 30 gün ya da herhalde başvurunun üzerinden 60 gün içinde Kişisel Verileri Koruma Kurulu'na şikâyette bulunabilir. Veri sorumlusuna başvuru olmadan Kurula şikâyet edilemez. Kurulun kararları en geç 30 gün içinde veri sorumlusu tarafından yerine getirilir.

- Kanunun 16. Maddesinde Kurulun gözetiminde, kamuoyuna açık olarak tutulacak ve veri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin veri kayıt sistemi kurmadan önce kaydolmak zorunda olacakları bir "Veri Sorumluları Sicili" kurulması düzenlenmektedir. Veri işleyen gerçek ve tüzel kişiler belirli ve kamuoyuna açık olacaktır.

- Kanunun 17. Maddesinde kanundaki hükümlere aykırılık halinde uygulanacak cezai yaptırımlar düzenlenmiştir. Para cezalarının yüksekliği veri sorumlularına, kanun hükümlerine uymak hususunda caydırıcılık sağlayacaktır.

- Kanunda belirlenen ilkelere gerçek ve tüzel kişilerin uyumunu denetlemek, bu konuda yapılacak şikâyetler hakkında karar vermek, veri sorumluları sicilini tutmak ve konuyla ilgili düzenleyici işlemler yapmak üzere "Kişisel Verileri Koruma Kurumu" kurulmaktadır. Bu kurum idari ve mali özerkliğe sahip bağımsız bir denetleyici üst kurul niteliğindedir. Kurum kamu tüzel kişiliğine haizdir. Kurum bünyesinde Kişisel Verileri Koruma Kurulu kurulmuştur. Bu kurul 108 sayılı sözleşmeye uygun olarak yürütmeden bağımsız bir şekilde oluşturulmuştur. Kurulun 5 üyesi TBMM, 2 üyesi Cumhurbaşkanlığı, 2 üyesi de Bakanlar Kurulu tarafından seçilir. Kurul üyelerini seçmede çoğunluğun yasama organına verilmesi kurulun bağımsızlığına ve 108 sayılı Sözleşme maddelerine uygun bir düzenlemedir.

-Kanunun en çok tartışmalı konusu istisnaların bulunduğu 28. Maddedir. Maddenin c fıkrasında "*Kişisel verilerin milli savunmayı, milli 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*" halinde bu kanun hükümlerinin uygulanamayacağı düzenlenmiştir. Milli güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni gibi tam olarak altının doldurulmadığı ve her yöne çekilebilecek kavramlarla yapılacak dinlemeleri güvence altına alınıp kanun kapsamı dışında bırakılması, kişisel özgürlüklerin kamu tarafından sınırlandırılmasının yolunu açmıştır.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu geç kalınmış bir kanundur. Kişisel veriler ticari işletmeler için kıymetli bir meta durumundadır. Yabancı sermayenin ülkemize yatırım yapması durumunda ihtiyaç duyduğu veri aktarımı konusunda sıkıntı yaşanması ve Uluslararası ticaret yapan şirketler bakımından kişisel veri ile ilgili kanunun olmaması, veri transferi ilkelerinin mevzuatımızda bulunmaması büyük zararlara ve maddi külfete yol açıyordu. Mevcut kanun ile bu sorunlar ortadan kalkmıştır. Avrupa Birliği uyum sürecinde vize serbestisi, kolluk birimleri arasında veri transferi, İhracat yapan ticari işletmeler ve ülkemize yatırım yapmak isteyen yabancı sermaye için AB mevzuatına uyumlu bir Kişisel Verileri Koruma Kanunu çıkarmamız elzem bir ihtiyaç idi.

Mevcut Kanun ticari ilişkiler ve veri transferi konularındaki ihtiyaçları büyük ölçüde karşılamaktadır. Fakat insan hakları ve devletin vatandaşlarının kişisel özgürlüklerinde *güvenlik-özgürlük dengesinde* -birçok konuda olduğu gibi- dengesizlik, güvenlik kısmına ağırlık vererek, özgürlükler kısmında özensiz davrandığı görülmektedir.