T.C. DANIŞTAY 5. DAİRE E. 2013/7949 T. 15.11.2013

İstemin Özeti : Tokat İdare Mahkemesince verilen 28.12.2012 tarihli ve E:2012/193, K:2012/913 sayılı kararın temyizen incelenerek bozulması ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Jale Kalay

Düşüncesi : Mesaiye devamı kontrol amacıyla kurum personelinden yüz tanıma uygulaması, niteliği itibariyle kişisel veri alınması olduğundan, kamusal alanda da olsa "özel hayatın gizliliği" ilkesi kapsamında bulunmaktadır. TC Anayasası'nın 20.maddesinin 3. fıkrasında yer alan düzenlemeye uygun olarak kişisel verilerin korunmasına ilişkin yasal düzenleme halihazırda bulunmadığından, mesai takibinin yüz tanıma yöntemiyle yapılmasında, uygulamanın sınırlarını, usul ve esaslarını gösteren bir yasal dayanağının bulunmaması, toplanan verilerin ileride başka bir şekilde kullanılamayacağına dair bir güvencenin mevcut olmaması gözönüne alındığında, temel haklar ve Anayasal ilkelerle bağdaşmayan dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

KARAR : Dava, Tokat Devlet Hastanesinde görev yapan personelin yüz tanıma sistemi ile mesai takiplerinin yapılması amacıyla başlatılan uygulamanın kaldırılması yönünde davacı Sendika Tokat Şubesince yapılan başvurunun reddine ilişkin 04.11.2011 tarih ve 12013 sayılı Tokat Devlet Hastanesi Baştabipliği işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Tokat İdare Mahkemesince verilen 28.12.2012 tarihli ve E:2012/193, K:2012/913 sayılı kararla, Tokat Devlet Hastanesinde uygulanan dava konusu mesai takip sisteminin, personelin fotoğrafını çekip öncesinde sistemde kayıtlı fotoğrafı ile eşleştirme yaparak tanımak suretiyle çalıştığı, üçüncü şahıslarca bu bilginin görülemediği, personelin retina kaydı veya parmak izi kaydı gibi polisiye amaçlı kullanılabilecek verilerinin alınmadığı anlaşıldığından yapılan uygulamanın meşru ve amaca uygun olduğu, sadece mesai giriş ve çıkışıyla sınırlı olması dikkate alındığında sağlıklı bir mesai takibi yapılabilmesi amacıyla kurulan sistemde hukuka aykırılık bulunmadığı; anılan uygulamanın kaldırılması yönünde yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Anayasanın "Temel Hak ve Hürriyetlerin Niteliği" başlıklı 12. maddesinde; "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder." hükmüne. "Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması" başlıklı değişik 13. maddesinde, "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz." hükmüne, "Özel Hayatın Gizliliği" başlıklı değişik 20. maddesinde ise, "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. Milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya

birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kağıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hakimin onayına sunulur. Hakim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar. Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir." hükmüne yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Haklan Sözleşmesinin "Özel Hayatın ve Aile Hayatının Korunması" başlıklı 8. maddesinde, herkesin özel ve aile yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğu, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin "Mahremiyet Hakkı" başlıklı 17. maddesinde de, hiç kimsenin özel ve aile yaşamına, konutuna veya haberleşmesine keyfi veya hukuka aykırı olarak müdahale edilemeyeceği; onuru veya itibarının hukuka aykırı saldırılara maruz bırakılamayacağına, herkesin bu tür saldırılara veya müdahalelere karşı hukuk tarafından korunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 99 ve devam eden maddelerinde Devlet memurlarının çalışma saatleri ile günlük çalışma saatlerinin başlama ve bitme saatlerinin tespitine yönelik düzenlemelere yer verilmiş olmakla birlikte, kamu görevlilerinin mesaiye devam durumlarının kontrolü konusunda ayrıntılı bir yasal düzenleme mevzuatımızda bulunmamaktadır. İdarelerce, gelişen teknolojinin kamu hizmetlerinin etkin ve verimli yürütülmesini kolaylaştırıcı etki sağlaması amacıyla, kamu kesiminde kullanılmaya başlamasını doğal karşılamak gerekir. Ancak; teknolojinin kullanılarak kişisel verilerin kayıt altına alınması uygulamasının yukarıda belirtilen hükümlere uygun olması gerektiği kuşkusuzdur.

Personelin yüz tanıma sistemi ile mesai kontrolünün yapılması durumunun, temel hak ve hürriyetler içerisinde sayılan özel hayatın gizliliği ilkesi kapsamında kişisel bilgi veya kişisel verilerin alınması kavramları içinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Mesai kontrol sisteminin şekli ve içeriği dikkate alındığında, sözü edilen uygulama ile kurumca amaçlanan kamu yararı arasında orantılılık bulunmadığından bu uygulama, anayasal ilke olan ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Anayasanın 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceği, değişik 20/3 maddesinde de, kişisel verilerin ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceğinin belirtildiği, ancak konuyla ilgili bu aşamada yasal bir düzenlemenin yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Olayda, personelden kişisel veri alınması kapsamında olan "yüz tanıma sistemi" ile mesai takibi uygulamasının, kamusal alanda da olsa "özel hayatın gizliliği" ilkesi kapsamında bulunduğunun anlaşılması karşısında; uygulamanın sınırlarını usul ve esaslarını gösteren bir yasal dayanağının bulunmaması, toplanan verilerin ileride başka bir şekilde kullanılamayacağına dair bir güvencenin mevcut olmaması gözönüne alındığında, yukarıda belirtilen temel haklar ve Anayasal ilkelerle bağdaşmayan dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı anlaşılmıştır.

SONUÇ : Uyuşmazlığın niteliğine ve temyiz dilekçesinde ileri sürülen nedenlere göre 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 6352 sayılı Yasayla değişik 27. maddesinde öngörülen koşullar gerçekleşmiş olması nedeniyle, anılan Yasanın 52. maddesinin ve 1. fıkrasına 4001 sayılı Yasanın 22. maddesiyle eklenen cümle uyarınca dava konusu işlemin Tokat İdare Mahkemesince verilen 28.12.2012 tarihli ve E:2012/193, K:2012/913 sayılı kararının yürütülmesinin durdurulmasına, 15.11.2013 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi