

ALTINCI BÖLÜM
KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI

SIXTH CHAPTER
PERSONAL DATA PROTECTION

Nafiye YÜCEDAĞ¹, Şehriban İpek AŞIKOĞLU²

¹ Doktor Öğretim Üyesi, İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı,
İstanbul, Türkiye

e-posta: nyucedag@istanbul.edu.tr

² Araştırma Görevlisi, İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Avrupa Birliği Hukuku Anabilim Dalı,
İstanbul, Türkiye

e-posta: ipekaskoglu@istanbul.edu.tr

GİRİŞ

Günümüzde kişisel verilerin korunması hukuku alanında kişisel verilerin mahiyeti bakımından yapılan değerlendirme ışığında farklı yaklaşımlar bulunmaktadır. Avrupa Birliği veri koruma ekolünde, kişisel verilerin korunması bir kişilik hakkı olarak düzenlenmekte ve verisi işlenen kişilerin menfaatleri üstün tutularak korunmaktadır. Avrupa Birliği'nde 1995 yılında yasalaşan ve üye devletlerin kişisel verilerin korunması alanında yapacakları düzenlemeler bakımından bir çerçeve çizen Avrupa Parlamentosu ve Konseyin 24 Ekim 1995 tarih ve 95/46/AT sayılı kişisel verilerin işlenmesi karşısında bireylerin korunması ve bu tür verilerin serbest dolaşımına ilişkin Yönerge, 25 Mayıs 2018 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa Parlamentosu ve Konseyin 95/46/EC sayılı Yönergesini yürürlükten kaldıran, kişisel verilerin işlenmesi karşısında gerçek kişilerin korunması ve bu tür verilerin serbest dolaşımına ilişkin 27 Nisan 2016 tarih ve 2016/679 (AB) sayılı Tüzük ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Tüzük düzenlemeleri, Yönerge'ye nazaran daha kapsamlı olup üye devletler nezdinde doğrudan uygulama kabiliyeti bulacağı için detaylıdır. Bu kapsamlı ve detaylı düzenlemeler hukukun zaman içerisinde yeni gelişmelere entegre olma gereksiniminin bir görünümü olarak, Avrupa Birliği'nde de kişisel verilerin korunması alanında yeni bir düzenleme yapılması ihtiyacı sonucu uzun bir çalışmanın ürünü olarak yürürlüğe girmiştir. İlk olarak mevcut yasal çerçevenin gözden geçirilmesi kapsamında Avrupa Komisyonu tarafından Mayıs 2009'da üst düzey bir konferans düzenlenmiştir. Konferansta bulut sistemler, global veri akışları, modern iletişim, bilgi teknolojileri ve bununla sınırlı olmamakla birlikte diğer gelişmeler göz önünde bulundurularak yeni ve kapsayıcı bir çalışma yapılması

ihtiyacı vurgulanmıştır. Bu doğrultuda kamu, sivil toplum örgütleri ve devletlerden görüş toplanması kararlaştırılmış, bu süreçte Avrupa Komisyonu tarafından 9 Temmuz 2009 ile 15 Ocak 2011 tarihleri arasında bireylerden, iş örgütleri ve derneklerden ve kamu kurumlarından toplam 473 görüş ve değerlendirme Komisyon'a iletilmiştir. Görüş alışverişinin tamamlanmasının ardından, Avrupa Komisyonu 25 Ocak 2012 tarihinde Avrupa Birliği'nde kişisel verilerin korunmasına dair tesis edilecek olan hukuki çerçeveye ilişkin olarak tüzük taslağı hazırlayarak kamu ile paylaşmıştır¹. Üye devletlerin ve Avrupa Birliği kurumları tarafından yürütülen 4 yıllık bir tartışma ve görüş teatisi sürecinin ardından 12 Şubat 2016 tarihinde Konsey taslağın düzenlenmiş metni üzerinde uzlaşıldığını belirtmiş ve Tüzük, Konseyin 8 Nisan 2016 tarihli toplantısında kabul edilmiştir. 14 Nisan 2016 tarihinde ise Avrupa Parlamentosu tarafından kabul edilerek, 20 gün sonra yürürlüğe girmek üzere 4 Mayıs 2016 tarihinde Avrupa Birliği Resmî Gazetesi'nde yayımlanmıştır.

Teknolojinin hızla gelişimi ve artan veri işleme faaliyetleri karşısında kişisel verilerin korunması konusunda endişeler ve tartışmalar bütün dünyada devam ederken Türk Hukukunda konuya ilişkin ilk düzenleme 2010 yılında 5982 sayılı Kanun'la Anayasa'da yapılan değişiklikle birlikte gerçekleşmiştir². Pek çok devletin anayasanın aksine Türkiye Anayasası'nda kişisel verilerin korunması temel bir anayasal hak olarak koruma altına alınmış ve detaylı düzenlemelerin kanunla getirileceği hükme bağlanmıştır. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin olarak mevzuatımızda dağınık hâlde hükümler ilerleyen süreçte tesis edilmiş ancak konuya ilişkin çerçeve bir düzenleme uzun bir süre hayata geçirilmemiştir. Nitekim kişisel verilerin korunması konusunda uzunca bir süre yasal düzenleme yapılmaması ile bu konuda düzenleyici ve denetleyici bir kurum ya da kurul bulunmaması, Avrupa Birliği müzakereleri süresince fasıllarından dördüncüsünde bir sorun olarak değerlendirilmiştir.

Öte yandan kişisel verilerin korunmasına ilişkin bir düzenleme ihtiyacı sadece Avrupa Birliği müktesebatı ile uyum sürecine ilişkin olmayıp hızla gelişen tek-

¹ Commission, 'Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation)' COM (2012) 11 final.

² Belirtelim ki kişisel verilerin korunmasına ilişkin olarak uluslararası ilk bağlayıcı metin olma özelliğini taşıyan 108 sayılı Avrupa Konseyi Sözleşmesi (Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data) Türkiye tarafından imzaya açıldığı ilk gün olan 28 Ocak 1981 tarihinde imzalanmış olmasına karşın, iç hukukta gerekli düzenlemeler uzun süre yapılmadığı için uygun bulma kanunu uzun bir süre kabul edilememiştir. Sözleşmenin onaylanmasının uygun bulunduğu dair Kanun 18 Şubat 2016 tarih ve 29628 sayılı Resmî Gazete'de, ilgili Bakanlar Kurulu Kararnamesi ise 17 Mart 2016 tarih ve 29656 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgeleri 2 Mayıs 2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmiş olup, 108 sayılı Sözleşme, Türkiye bakımından ancak 1 Eylül 2016 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

nolojiler ve artan veri işleme faaliyetleri karşısında bireylerin korunmasının da bir gereğidir. Bütün bu gereklilikler ışığında 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu uzun bir hazırlık ve yasama süreci neticesinde 24 Mart 2016 tarihinde kabul edilerek 7 Nisan 2016'da Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki söz konusu kanun, büyük ölçüde Yönerge'yi temel almış olup, yeni teknolojik gelişmeler ışığında bir reform ihtiyacı sonucu ortaya konmuş olan Tüzük'te belirlenen ilke ve yaklaşımlar gözardı edilmiştir.

Tüzük 99 madde ve 11 bölümden oluşmakta olup üye devletler nezdinde doğrudan uygulama alanı bulacak hükümler ile üye devletlerin düzenleme alanına bırakılan konulara ilişkin çerçeveyi ortaya koymaktadır. Tüzük kapsamında genel hükümler, ilkeler, ilgili kişinin hakları, veri sorumlusu veri işleyen yükümlülükleri, uluslararası veri aktarımları, düzenleyici ve denetleyici otoriteler ve üye devletler arasındaki işbirliği ve uyumlaştırmaya ilişkin hükümler, şikâyet, sorumluluk ve cezalar, özel veri işleme hâllerine ilişkin düzenlemeler ile yürürlük hükümleri yer almaktadır. Tüzük ile Yönerge arasında göze çarpan önemli bir fark, Tüzük'ün hesap verilebilirlik ilkesine yer vererek bu ilke ve risk odaklı yaklaşım uyarınca yeni veri koruma mekanizmalarına yer vermiş olmasıdır. Veri koruma görevlisi, veri koruma etki değerlendirmesi, varsayılan ayarlarla veri koruma, tasarımdan itibaren veri koruma, veri ihlal bildirimine ilişkin iç raporlama süreçlerine ilişkin hükümler bu kapsamda örnek olarak gösterilebilecektir.

Yönerge'yi temel alınarak hazırlanmış olan Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Tüzük arasındaki temel fark ise buna dayanmaktadır. Belirtmek gerekir ki Tüzük hükümlerinin tamamı nezdinde bir karşılaştırma yapmak uzun ve detaylı bir çalışma gerektirecek olup işbu çalışma kapsamında yaklaşım farkının değerlendirilmesi genel ilkeler ve veri işleme şartları ile sınırlandırılmıştır. Çalışma kapsamında Tüzük II. Bölüm İlkeler ile Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun ikinci bölümü altında yer alan genel ilkeler, veri işleme şartları ve özel nitelikli kişisel verilerin işleme şartları incelenerek değerlendirme ve önerilere yer verilmiştir.