



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

**KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HUKUKUNDA
TİCARİ ELEKTRONİK İLETİ**

Ramazan Furkan KAYA

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2022

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HUKUKUNDA
TİCARİ ELEKTRONİK İLETİ

Ramazan Furkan KAYA

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2022

TEŞEKKÜR

Başta yoğun programına rağmen vakit ayırıp yardımlarını esirgemeyen saygıdeğer danışman hocam Prof. Dr. Rauf Karasu'ya, süreç içerisindeki destekleri için değerli hocalarım Arş. Gör. Temel Güner ve Arş. Gör. Ömer Faruk Şengör'e,

Çalışma boyunca fikir alışverişine ve sesli düşünmeme imkan sağlayan çok kıymetli arkadaşlarım ve hocalarım Arş. Gör. Emine Bilgiç Eroğlu ve Arş. Gör. Hasan Elyıldırım'a,

Her an desteğini yanımda hissettiğim biricik hayat arkadaşım İrem Karamık Kaya'ya en içten teşekkürlerimi sunuyorum.

ÖZET

KAYA, Ramazan Furkan. *Kişisel Verilerin Korunması Hukukunda Ticari Elektronik İleti*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2022.

Ticari elektronik iletiler, istenmeyen iletilerin en yaygın türlerinden biridir. Elektronik ticaretin büyümesi, iletileri daha da yaygınlaştırmıştır. Elektronik ticaret hukuku, ticari elektronik ileti gönderimini ve içeriğini belirli kurallara bağlamıştır. Ticari elektronik ileti gönderimi aynı zamanda kişisel veri işleme faaliyeti teşkil eder. Dolayısıyla ileti gönderiminde kişisel verilerin korunması hukukunun normları da dikkate alınmalıdır. Fakat her iki hukuk dalının faaliyet için olumlu irade beyanı araması ve konunun disiplinler arası niteliği karışıklığa sebep olmaktadır. Bu nedenle, bu çalışmada ticari elektronik ileti gönderimi kişisel verilerin korunması hukukunun bakış açısıyla değerlendirilmiştir.

Söz konusu sorunun çözümü için öncelikle kişisel verilerin korunması hukuku incelenmiştir. İkinci olarak ticari elektronik ileti ile ilgili kavram ve müesseselerin kişisel verilerin korunması hukuku bakımından ne anlam ifade ettiği belirlenmiştir. Daha sonra iki hukuk dalına ait normların ticari elektronik ileti gönderimine nasıl uygulanacağı tespit edilmiştir. Böylece ticari elektronik ileti gönderiminin kişisel verilerin korunması hukuku bakımından nasıl incelenmesi gerektiği ortaya konulmuştur.

Bu bağlamda elektronik ticaret hukukunun ticari elektronik ileti göndermeye cevaz veren kurumları kişisel verilerin korunması hukukundaki veri işleme şartlarını sağladığı saptanmıştır. Bu sayede kişisel verilerin korunması hukukunun veri işleme şartı dışındaki gerekliliklerine alanın ruhuna daha uygun meşru bir zemin bulunmuştur. Aynı zamanda tek bir faaliyet için iki ayrı olumlu irade beyanına gerek olmadığı tespit edilmiştir.

Anahtar Sözcükler

Kişisel Veriler, Veri İşleme, Ticari Elektronik İleti, İstenmeyen İletiler, İleti Gönderimi

ABSTRACT

KAYA, Ramazan Furkan. *Commercial Electronic Message in Data Protection Law, Master's Thesis*, Ankara, 2022.

Commercial electronic messages are one of the most common form of unsolicited messages. The growing of e-commerce has made these messages even more widespread. E-commerce law defines the sending and the content of commercial electronic messages into certain rules. Sending commercial electronic messages constitutes personal data processing activity as well. Therefore, the provisions of data protection law should also be taken into account when sending messages. However, the fact that both branches of law stipulate a positive statement of will for the activity and the interdisciplinary feature of the subject give rise to confusion. Hence, in this study, commercial electronic message sending is evaluated from the perspective of data protection law.

First of all, data protection law is examined in order to solve the problem. Secondly, what the concepts and institutions related to commercial electronic messages mean in terms of data protection law is determined. Then, it is put forward how the rules of the two branches of law will be applied to the sending of commercial electronic messages. Through these, it is asserted how commercial electronic message sending should be examined in terms of data protection law. In this context, it is detected that the institutions of e-commerce law -those which allow sending commercial electronic messages- meet the grounds for lawful data processing within the data protection law. In this way, a legitimate ground, that is more suitable to the spirit of the field, is found for the necessities of the data protection law besides the grounds for lawful data processing. Therewithal, it is promulgated that there is no need for two separate consent for a single activity.

Keywords

Personal Data, Data Processing, Commercial Electronic Messages, Unsolicited Messages, Message Sending

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	Hata! Yer işareti tanımlanmamış.
YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI	Hata! Yer işareti tanımlanmamış.
ETİK BEYAN	Hata! Yer işareti tanımlanmamış.
TEŞEKKÜR	i
ÖZET	ii
ABSTRACT	iii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	x
GİRİŞ	1
1. BÖLÜM: KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI	3
1.1. KİŞİSEL VERİ	3
1.1.1. Genel Olarak	3
1.1.2. Belirli veya Belirlenebilir Gerçek Kişi	3
1.1.2.1. Kişi	3
1.1.2.2. Gerçek Kişi.....	4
1.1.2.3. Belirli veya Belirlenebilirlik	6
1.1.3. Bilgi	7
1.1.4. Kişiye İlişkin Olma	8
1.2. KİŞİSEL VERİLERİN TÜRLERİ	8
1.2.1. Genel Olarak	8
1.2.2. Adi Nitelikli Kişisel Veriler.....	9
1.2.3. Özel Nitelikli Kişisel Veriler	9
1.3. KİŞİSEL VERİLERİN HUKUKİ NİTELİĞİ	11
1.4. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ. 12	
1.4.1. Genel Olarak	12
1.4.2. Mülkiyet Hakkı Görüşü	13
1.4.3. Fikri Mülkiyet Hakkı Görüşü	15
1.4.4. Kişilik Hakkı Görüşü ve İnsan Hakkı Görüşü	16
1.4.5. Yeni Kişilik Hakkı Görüşü	18
1.5. BİR HUKUK DALI OLARAK KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI	19
1.6. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASINDA SÜJELER	20

1.6.1. İlgili Kişi	20
1.6.2. Veri Sorumlusu	20
1.6.3. Veri İşleyen.....	21
1.6.4. İdari Otorite.....	22
1.6.5. Yargı Organları	23
1.7. KİŞİSEL VERİLERİN İŞLENMESİ	24
1.7.1. Genel Olarak	24
1.7.2. İlgelere Uygunluk: Kişisel Verilerin İşlenmesinin Genel İlkeleri	26
1.7.2.1. Genel Olarak	26
1.7.2.2. Hukuka Uygunluk	27
1.7.2.3. Dürüstlük Kuralına Uygunluk.....	28
1.7.2.4. Doğru ve Gerektiğinde Güncel Olma İlkesi.....	29
1.7.2.5. Amaca Yönelik İlkeler	30
1.7.2.5.1. Genel Olarak.....	30
1.7.2.5.2. Amacın Niteliğine Yönelik İlkeler	30
1.7.2.5.2.1. Genel Olarak	30
1.7.2.5.2.2. Belirli Amaç İlkesi.....	31
1.7.2.5.2.3. Açık Amaç İlkesi	32
1.7.2.5.2.4. Meşru Amaç İlkesi.....	32
1.7.2.5.3. Veri Minimizasyonu İlkesi: Amacın Sonucuna Yönelik İlkeler	32
1.7.2.5.3.1. Genel Olarak	32
1.7.2.5.3.2. Bağlantılı Olma İlkesi.....	33
1.7.2.5.3.3. Sınırlı Olma İlkesi.....	33
1.7.2.5.3.4. Ölçülü Olma İlkesi	33
1.7.2.6. Makul Süre İlkesi	34
1.7.2.7. Kanunilik İlkesi	35
1.7.2.8. Şeffaflık İlkesi.....	36
1.7.3. Veri İşleme Şartları	37
1.7.3.1. Genel Olarak	37
1.7.3.2. Adi Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenme Şartları	38
1.7.3.2.1. Genel Olarak.....	38
1.7.3.2.2. Kanunda Açıkça Öngörülme	38

1.7.3.2.3. Hayat veya Beden Bütünlüğü İçin Zorunlu Olma.....	39
1.7.3.2.4. Sözleşmeyle İlgili Olma	40
1.7.3.2.5. Veri Sorumlusunun Hukuki Yükümlülüğü	41
1.7.3.2.6. Alenileştirme	42
1.7.3.2.7. Hak İçin Zorunlu Olma	43
1.7.3.2.8. Veri Sorumlusunun Meşru Menfaati	44
1.7.3.2.9. Açık Rıza	47
1.7.3.2.9.1. Açık Rızanın Tanımı.....	47
1.7.3.2.9.2. Açık Rızanın Unsurları	48
1.7.3.2.9.2.1. Belirli Konu.....	48
1.7.3.2.9.2.2. Bilgilendirme.....	49
1.7.3.2.9.2.3. Özgür İrade.....	50
1.7.3.2.9.3. Veri İşleme Şartı Olarak Açık Rıza	51
1.7.3.3. Bazı Veri İşleme Hallerinde Hususi Koşullar	55
1.7.3.3.1. Genel Olarak.....	55
1.7.3.3.2. Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesi	56
1.7.3.3.2.1. Genel Olarak	56
1.7.3.3.2.2. Ana Koşul: Kurulca Belirlenen Önlemlerin Alınması.....	56
1.7.3.3.2.3. Özel Nitelikli Veriler İçin Veri İşleme Şartları	58
1.7.3.3.2.3.1. Açık Rıza.....	58
1.7.3.3.2.3.2. Kanunda Öngörülme	59
1.7.3.3.2.3.3. Sağlık ve Cinsel Hayat Verilerinin İşlenme Şartı	59
1.7.3.3.3. Kişisel Verilerin Aktarılması.....	61
1.7.3.3.3.1. Genel Olarak	61
1.7.3.3.3.2. Yurt İçinde Aktarılması	62
1.7.3.3.3.3. Yurt Dışına Aktarılması.....	62
1.7.3.3.3.3.1. Genel Olarak	62
1.7.3.3.3.3.2. Güvence.....	63
1.7.3.3.3.3.3. Aktarım Şartlarının İstisnası: Menfaatin Ciddi Tehdit Edilmesi	65
1.8. AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	67
1.8.1. Genel Olarak	67

1.8.2. Aydınlatma Yükümlülüğünün İçeriği	70
1.8.3. Aydınlatma Yükümlülüğünün Şekli	71
1.8.4. Aydınlatma Yükümlülüğünün Zamanı	72
1.9. İLGİLİ KİŞİNİN HAKLARI	73
1.9.1. Genel Olarak	73
1.9.2. İlgili Kişinin Bilgi Edinmeye Yönelik Hakları	73
1.9.3. İlgili Kişinin Diğer Hakları	75
1.9.4. İtiraz Hakkı	76
1.9.4.1. Genel Olarak	76
1.9.4.2. Meşru Menfaat, Kamu Yararı İçin Görev Yapma ya da Resmi Yetkili Olma	76
1.9.4.3. Doğrudan Pazarlama	77
1.9.4.4. Bilimsel veya Tarihsel Araştırma Amacı ya da İstatistiksel Amaç	78
1.9.5. Hakkın İleri Sürülmesi	78
2. BÖLÜM: TİCARİ ELEKTRONİK İLETİLER VE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRMESİ	83
2.1. GENEL OLARAK	83
2.2. TEMEL KAVRAMLAR	84
2.2.1. Elektronik Ticaret	84
2.2.1.1. Genel Olarak	84
2.2.1.2. Unsurları	85
2.2.1.2.1. Fiziksel Olmama	85
2.2.1.2.2. Elektronik Ortam	85
2.2.1.2.3. Çevrim İçilik	86
2.2.1.2.4. İktisadi ve Ticari Faaliyet	86
2.2.2. Ticari İletişim	87
2.2.2.1. Genel Olarak	87
2.2.2.2. Unsurları	87
2.2.2.2.1. Mesleki veya Ticari Faaliyet	87
2.2.2.2.2. Kazanç Sağlamaya Yönelik Olma	89
2.2.2.2.3. Elektronik Ticarete Yönelik Olma	89
2.2.2.2.4. İletişim Unsuru	90
2.2.2.2.5. Menfi Şart: Alan Adları ve Elektronik Posta Adresi Dışında	90

2.2.3. Ticari Elektronik İleti.....	91
2.2.3.1. Genel Olarak	91
2.2.3.2. Unsurları.....	92
2.2.3.2.1. Vasıta	92
2.2.3.2.2. Elektronik Ortam	93
2.2.3.2.3. Ticari Amaç	93
2.2.3.2.4. İçerik.....	94
2.3. ELEKTRONİK TİCARETİN SÜJELERİ	95
2.3.1. Hizmet Sağlayıcı.....	95
2.3.2. Aracı Hizmet Sağlayıcı.....	95
2.3.3. Alıcı	96
2.4. TİCARİ ELEKTRONİK İLETİLERİN YAYGIN OLMA NEDENLERİ ..	96
2.5. TİCARİ ELEKTRONİK İLETİLERE DAİR DÜZENLEMELERİN AMAÇ VE KAPSAMI.....	97
2.6. KVKK İLE ETK ARASINDAKİ İLİŞKİ	100
2.7. TİCARİ ELEKTRONİK İLETİ GÖNDERİMİ.....	102
2.7.1. Genel Olarak	102
2.7.2. Ticari Elektronik İleti Gönderiminde Taraflar.....	104
2.7.3. Ticari Elektronik İleti Gönderiminin Şartları	104
2.7.3.1. Genel Olarak	104
2.7.3.2. Alıcının İletiyeye İzin Verme Şartı: Onay	105
2.7.3.2.1. Tanım ve Hukuki Nitelik.....	105
2.7.3.2.2. Genel Kural: Onayın Alınması	105
2.7.3.2.3. Onayın Alınmasında Dikkat Edilmesi Gereken Hususlar	112
2.7.3.2.4. Onayın İstisnaları.....	113
2.7.3.2.4.1. Genel Olarak	113
2.7.3.2.4.2. İçerik Yönünden İstisnalar	114
2.7.3.2.4.3. Alıcı Yönünden İstisnalar	116
2.7.3.2.4.4. Diğer İstisnalar.....	117
2.7.3.2.4.5. ETK Öncesi Alınan Onaylar.....	117
2.7.3.2.5. Onayın Şekli	119
2.7.3.2.5.1. Genel Olarak	119
2.7.3.2.5.2. Yazılı Onay	119

2.7.3.2.5.3. Elektronik Onay	119
2.7.3.2.5.4. İYS Onayı	120
2.7.3.2.6. Ret Hakkı ve Onayın Geri Alınması	120
2.7.3.3. İleti Yönetim Sistemine Uygunluk.....	123
2.7.3.3.1. Genel Olarak.....	123
2.7.3.3.2. İleti Yönetim Sistemine Kayıt	125
2.7.3.3.3. İleti Yönetim Sistemi ve Onay	125
2.7.3.4. İletinin İçeriğine Dair Şartlar	127
2.7.3.4.1. Genel Olarak.....	127
2.7.3.4.2. Ticari İletişimin Anlaşılması	127
2.7.3.4.3. Kimlik ve İletişim Bilgilerinin Belirtilmesi	128
2.7.3.4.4. İleti Konusunun Anlaşılması	130
2.7.3.4.5. İçeriğin Onaya Uygunluğu	131
2.7.3.4.6. Ret Hakkının Belirtilmesi.....	132
2.7.4. Ticari Elektronik İleti Gönderiminde İspat Yükü.....	132
SONUÇ.....	134
KAYNAKÇA	140

KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AY	Anayasa
Bkz.	Bakınız
C.	Cilt
c.	cümle
dn.	Dipnot
EHK	Elektronik Haberleşme Kanunu
E.T.	Erişim Tarihi
ETK	Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun
FSEK	Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
ger.	Gerekçe
GVKT	General Data Protection Regulation (Genel Veri Koruma Tüzüğü)
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ICO	Information Commissioner's Office (Bilgi Komiserliği Ofisi)
İYS	Ticari Elektronik İleti Yönetim Sistemi

İYUK	İdari Yargılama
KK	Kabahatler Kanunu
KVKK	Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
KVKK Kararı	Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı
KVK Kurumu	Kişisel Verileri Koruma Kurumu
KVK Kurulu	Kişisel Verileri Koruma Kurulu
m.	madde
MERSİS	Merkezi Sicil Kayıt Sistemi
p.	paragraf
RG.	Resmi Gazete
RTÜK Kanunu	Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun
S.	Sayı
s.	sayfa
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
TCK	Türk Ceza Kanunu

TDK	Türk Dil Kurumu
TMK	Türk Medeni Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
vd.	ve devamı
WHO	World Health Organization (Dünya Sağlık Örgütü)
Y.	Yıl
Yön.	Yönetmelik
95/46/EC	Directive 95/46/EC on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunması Hakkında 95/46/AT sayılı Yönerge)

GİRİŞ

İçinde bulunduğumuz sosyal yapıda bilgi akışı akıl almaz hıza ve hacme ulaşmıştır¹. Bu durum elektronik ticaret gibi müesseseleri hayatımıza kazandırmıştır. Bu kazanımlar kısmen eski normların kıyaslanması ile kısmen de yeni normların ihdas edilmesi ile hukuki temele kavuşmuştur. Öte yandan devasa bilgi akışı bireylere dair bilgileri de içerisine alarak yoluna devam etmektedir. Bireyleri biricik kılan bilgilerinin ve bilgilerin sahibi olan bireylerin korunmasına ihtiyaç duyulmuştur. Bu ihtiyaç neticesinde kişisel verilerin korunması hukuku doğmuş ve şekillenmiştir.

Elektronik ticaret, ticari iletişimi; ticari iletişim ise iletiyi gerektirmektedir. Ticari iletişimin en küçük yapı taşı olan bu iletiler, ticari elektronik ileti kavramı ile kendisine yer bulmuştur. Ticari elektronik iletiler, istenmeyen iletişim boyutu ile medeni hukuk, borçlar hukuku, ceza hukuku, tüketici hukuku, reklam hukuku, haksız rekabet hukuku, internet hukuku ve kişisel verilerin korunması hukuku ile yakından ilgilidir².

Ticari elektronik ileti gönderimi, kişilerin rahatsız edilmeme hakkını ihlal etmektedir³. Aynı zamanda iktisadi hayatın bir gereği olarak ileti gönderiminin devamı gerekir. Bu sebeple elektronik ticaret hukukunda ticari elektronik ileti gönderimine dair kapsamlı kurallar getirilmiştir. Diğer yandan sadece ileti gönderimi dahi iletinin gönderileceği kişiye ait en azından iletişim bilgilerin kullanılmasını gerektirdiğinden özel hayata ve geniş anlamda kişilik haklarına müdahale niteliği taşır. Hatta kişiye özel iletiler sayesinde kişilerin iradeleri etkilenebilmektedir⁴. Kişilerin ilgi alanları, harcama alışkanlıkları ve iletişim bilgileri gibi birçok bilginin kullanılması sonucunda, kişiler yönlendirilebilmektedir⁵. Kişiye ait bilgilerin kullanılması ile kastedilen ise kişisel verilerin işlenmesidir. Bu noktada kişilerin rahatsız edilmeme, özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakları ile ticari ifade özgürlüğünün dengelenmesi gerekir⁶. Bir taraftan kişiler korumasız bir şekilde iletilerle muhatap bırakılmamalı; öteki taraftan

¹ Çekin, *Büyük Veri*, s. 630; Kılınç, s. 1091; Ünsal, s. 100.

² Bayram, s. 38; Hamamcıoğlu, s. 46-47; İkizler/Başar, s. 109-111; Kaya, *E-Ticaret*, s. 59-60, 66, 69-70, 124; Kaya, *İletiler*, s. 4-5; Memiş, s. 440-444; Soysal, 160-161.

³ Kaya, *İletiler*, s. 2.

⁴ Çekin, *Büyük Veri*, s. 632; Erdinç, s. 2.

⁵ Başalp, *Regülasyon*, s. 78; Çekin, *Büyük Veri*, s. 632; Erdinç, s. 2; Polater, s. 1-2.

⁶ Dülger, s. 652, 669; Karlıdağ, s. 149; Polater, s. 2.

iktisadi faaliyet ölçüsüz kısıtlanmamalıdır. Ayrıca güven unsurunun elektronik ticaretin gelişimi için elzem olduğu belirtilmektedir⁷. Bu güven kişisel verilerin korunması sağlanarak güçlendirilmelidir⁸. Zira elektronik ticaret kişisel verilerin en büyük hacimde işlendiği sektörlerden biridir⁹.

Bu çerçevede ticari elektronik ileti gönderimi ister istemez kişisel veri işleme faaliyetine sebep olması¹⁰ hasebi ile hem elektronik ticaret hukuku hem de kişisel verilerin korunması hukuku bu faaliyeti denetlemektedir. İki hukuk dalına ait olan normların somut olayda eksiksiz ve doğru uygulanabilmesi için öncelikle düzenlemelere vakıf olunmalı; daha sonra bir hukuk dalının kavram ve kurumlarının diğer hukuk dalı açısından hukuken ne anlam ifade ettiği belirlenmeli; son olarak her iki hukuk dalının normları sistematik bir şekilde somut olaya uygulanmalıdır. Her ne kadar literatürde bu alana dair değerli eserler yer alsa da ticari elektronik iletilerin kişisel verilerin korunması hukuku bakımından değerlendirilmesi literatüre ve uygulamaya katkı sağlayacaktır. Çalışmamızın amacını da ticari elektronik ileti gönderiminin, bu alandaki sùjelerin, kavramların, hakların ve kurumların kişisel verilerin korunması hukuku bakımından ne ifade ettiğini ve iki hukuk dalının ticari elektronik ileti gönderimine aynı anda nasıl uygulanacağını belirlemek oluşturmaktadır.

Bu kapsamda birinci bölümde çalışma konumuzla sınırlı olarak kişisel verilerin korunması meselesi detayları ile ele alınacaktır. Daha sonra ticari elektronik ileti ile ilgili kavram ve müesseseler ikinci bölümde kişisel verilerin korunması hukuku kapsamında değerlendirilecektir. Aynı zamanda ticari elektronik ileti gönderiminin kişisel verilerin korunması hukukundaki meşru zemini tespit edilmeye çalışılacaktır. Yapılan çıkarımlar ise sonuç bölümünde kendisine yer bulacaktır.

⁷ ETK Genel ger. p. 8: “Elektronik ticaretin yaygınlaştırılması, tüketicilerin ya da elektronik ortamda işlem yapan kimselerin güveninin sağlanmasına bağlıdır. Bu güvenin sağlanması için, elektronik ortamda şeffaflık ve erişilebilirlik şarttır. Bu nedenle, elektronik ticaretle uğraşanlar için güvenin ve şeffaflığın sağlanması amacıyla birtakım yükümlülüklerin getirilmesi öngörülmektedir.”; Hamamcıoğlu, s. 43, 45, 53; Kaya, *E-Ticaret*, s. 69; Kuntoğlu, s. 205-207.

⁸ Kuntoğlu, s. 205, 215; Oğuz, *İlkeler*, s. 124.

⁹ Kaya, *E-Ticaret*, s. 193; Kuntoğlu, s. 178; Kùzeci/Boz, s. 3; Polater, s. 1-2.

¹⁰ Bayram, s. 35; Polater, s. 4-5.

1. BÖLÜM

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI

1.1. KİŞİSEL VERİ

1.1.1. Genel Olarak

Alelde olarak kişisel veri, kişi hakkındaki bilgi olarak tanımlanabilir. Ancak hukuki bir kavram olarak kişisel veri, gerek iç hukukumuzdaki¹¹ gerek karşılaştırmalı hukuktaki yaygın hali¹² ile belirli veya belirlenebilir gerçek kişilere ait her türlü bilgi şeklinde üç unsurdan müteşekkil bir konsept olarak karşımıza çıkar. Tanımdan da çıkarılacağı üzere belirli veya belirlenebilir gerçek kişi, kişiye ilişkin olma ve bilgi kişisel verinin üç unsurudur. Somut olay dikkate alınarak, yapılan değerlendirmede üç unsurun varlığı halinde kişisel veriden bahsedilir. Dolayısıyla kural olarak kişisel verilerin belirlenmesinde yerinde olarak sınırlı sayı (*numerus clausus*) ilkesi söz konusu değildir¹³. Aşağıda açıklanacak özel nitelikli veriler, bu kuralın istisnasını oluşturur.

1.1.2. Belirli veya Belirlenebilir Gerçek Kişi

1.1.2.1. Kişi

Hukuk alanında hak ve borç sahibi olma kabiliyetini haiz varlıklara kişi denir¹⁴. Kişiler gerçek kişiler ve tüzel kişiler olmak üzere ikiye ayrılır. Gerçek kişiler insanları ifade

¹¹ KVKK m. 3/1-d: “Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Kişisel veri: Kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgiyi, (...) ifade eder.”

¹² Söz konusu tanımın yaygın olarak karşımıza çıktığı belirtilmektedir. Bkz. Aksoy, s. 13; Altındere, s. 33; Arslan, s. 450; Baskın, s. 21-22; Belge, s. 1028; Budak/Malkoç, s. 17; Bük, s. 33; Çakan, s. 190-193; Doğan, s. 48; Dülger, s. 61, 62; Dülger, *Tüzük*, s. 87; Erarslan, s. 17; Erarslan, *Aktarım*, s. 84-85; Han, s. 422; Kalyon, s. 13, 15; Kaya, *E-Ticaret*, s. 193; Kılınç, s. 1093-1095; Küzeci, s. 312; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 15; Taştan, s. 31; Tepe, s. 21-23; Turan, s. 57; Turan Başara, s. 61; Yılmaz, s. 53.

¹³ Baysal, s. 29; Doğan, s. 49; Erarslan, s. 17; Kaya, *E-Ticaret*, s. 194; Oğuz, *İlkeler*, s. 127; Taştan, s. 30; Turan Başara, s. 62; Uçak, s. 100.

¹⁴ Akıntürk/Ateş, s. 30; Antalya/Topuz, s. 121-122; Dural/Sarı, s. 151; Hatemi, s. 120; Helvacı/Erlüle, s. 21; Oğuzman/Barlas, s. 143; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 1-3; Öztan, s. 231.

eder¹⁵. Tüzel kişiler ise hukuken var olduğu kabul edilen soyut hak sahibi olabilen ve borç altına girebilen varlıklardır¹⁶. Kişisel veriden bahsedebilmenin ön koşulu da bir kişinin var olmasıdır. Kişilerden bağımsız bir bilgi muhakkak bu korumadan yararlanamayacaktır¹⁷.

1.1.2.2. Gerçek Kişi

Kişisel verilerin korunması hukuku tüm kişilerin değil; yalnız gerçek kişilere ilişkin verilerin korunmasını hedef alır¹⁸. Nitekim hukuki metinler bu hususu açıkça ifade etmiş, tüzel kişileri korumanın dışında bırakmıştır. Kişisel verilerin korunması alanı, gerçek kişilerin etrafında doğup şekillenmiştir. Korumadan yalnız gerçek kişilerin yararlanması fikrinin temelinde kanunun amaçlarından¹⁹ birinin temel hak ve özgürlükler ve özellikle özel hayatın gizliliğini koruma olması, tüzel kişilerin kapsama alınması halinde mevcut korumanın etkisini kaybettirme ihtimali, tüzel kişilerin belli bir amaca özgü olarak kurulup faaliyette bulunması nedeniyle tüzel kişiler bakımından asıl önemli olanın kurulma amacı olması, tüzel kişilerin korunan verilerinin gizli nitelikte veriler iken gerçek kişilere dair korumada verinin gizli olmasına gerek olmayışı sebeplerinin yattığı haklı olarak ifade edilmiştir²⁰.

Dolayısıyla kişinin söz konusu korumadan yararlanabilmesi için gerçek kişi olması gerekir. Kişiliğin gerçek kişilerde tam ve sağ doğum ile başladığı ve ölümle sona erdiği²¹ nazara alınır, kural olarak ceninin ve ölünün²² kişisel verileri koruma

¹⁵ Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 240; Akıntürk/Ateş s. 109; Antalya/Topuz, s. 122; Dural/Öğüz, s. 5; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 7.

¹⁶ Akıntürk/Ateş, s. 180; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 509; Antalya/Topuz, s. 123; Dural/Öğüz, s. 215; Helvacı/Erlüle, s. 113; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 281; Öztan, s. 334.

¹⁷ Çekin, s. 41.

¹⁸ Tüzel kişilerin koruma kapsamına dahil edilip edilmemesi gerektiğine ilişkin tartışmalar ve düzenlemeler için Bkz. Aksoy, s. 18, 19; Tezcan, s. 389.

¹⁹ KVKK m. 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.*”

²⁰ Baskın, s. 24; Küzeci, s. 317-318; Oğuz, *Durum*, s. 18; Özkan, s. 680; Turan Başara, s. 60.

²¹ TMK m. 28/1: “*Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer.*”

²² Baskın, s. 28; Erarslan, s. 20, dn. 65; Kaya, *E-Ticaret*, s. 195: Yazar ölmüş kişilerin mirasçılarının koruma talep etmelerine imkan tanıyan düzenlemenin yapılması gerektiğini belirtmektedir. ; Göçmen Uyarer, s. 117-118; Keser, s. 1184; Kuntoğlu, s. 185; Oğuz, *İlkeler*, s. 125; Özdemir, s. 125; Özdemir, *Haberleşme*, s. 291; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 38-39; Uçak, s. 111-113: Yazar özel düzenleme yapılması gerektiğini ifade etmiştir.; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 766.

kapsamında değildir; meğerki söz konusu veri başka bir kişi ile ilgili olsun²³. Ayrıca ceninin kişiliğini tam ve sağ doğması koşulu ile ana rahmine düşmesi ile elde etmesi hasebiyle ceninin de kişisel verilerinin tam ve sağ doğum şartı ile geçmişe etkili korunması gerektiği ileri sürülmektedir²⁴. Sonuç olarak kişisel verilerin korunması müesseselerinden tüm gerçek kişiler eşit şekilde yararlanır²⁵.

Tüzel kişilere dair veriler de muhakkak alelade kişisel veri olarak değerlendirilebilir. Ancak tüzel kişilere dair veriler, hukuki bir kavram olarak kişisel veri kavramına dahil olmayıp buna dair koruma kapsamında değildir. Bu ifadeden tüzel kişilerin verilerinin korunmadığı anlamı çıkarılmamalıdır. Bilakis tüzel kişilerin kişisel verileri, kişiler hukukuna ait saldırının önlenmesi, saldırının durdurulması, saldırının hukuka aykırılığının tespiti, haksız fiile dayanan maddi ve manevi tazminat davaları ile tacirler için Türk Ticaret Kanunu'nda özel olarak öngörülen haksız rekabet hükümleri gibi hükümlerle korunur. Bununla birlikte istisnaen tüzel kişilere ait verilerin de kişisel veri olarak nitelendirildiği düzenlemelere yer verilmektedir²⁶. Ayrıca tüzel kişiye ait bir bilginin aynı zamanda bir gerçek kişiyi belirli veya belirlenebilir kılması halinde söz konusu verinin kişisel verilerin korunması kapsamında kalacağı belirtilmektedir²⁷. Bu düşünce bir kısır döngüye gebe gibi durmaktadır. Zira tüzel kişilere ait veri, eğer bir gerçek kişiyi de belirlenebilir kılıyor ise gerçek kişi ile de ilgilidir. Dolayısıyla gerçek kişi ile alakadar olduğundan zaten kişisel veridir²⁸. Şayet gerçek kişi ile hiçbir şekilde alakadar değilse; gerçek kişiye erişmek mümkün olmayacak ve kişisel verinin tartışılması gündeme dahi gelmeyecektir.

²³ Aksoy, s. 21; Baskın, s. 25-26; Çekin, s. 41; Develioğlu, s. 32; Taştan, s. 35.

²⁴ Develioğlu, s. 31; Taştan, s. 36: Yazar ayrıca cenine dair verilerin aynı zamanda anne hakkında da olduğundan anne açısından da koruma alanında olacağını belirtmektedir.

²⁵ Develioğlu, s. 32.

²⁶ Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik m. 3/1-h: “*Bu Yönetmelikte geçen; (...) Kişisel veri: Belirli veya kimliği belirlenebilir gerçek ve tüzel kişilere ilişkin bütün bilgileri, (...) ifade eder.*”, 24.07.2012 tarihli ve 28363 sayılı RG.; Yönetmeliğin KVKK ve uluslararası metinlere uyumlu hale getirilmesi yönünde yapılan eleştiri için Bkz. Erarslan, s. 20-21; Söz konusu yönetmelikte yer alan bu ifadenin kendine has bir alanda olduğu, bu durumun tüzel kişileri tamamen korumaya alma biçiminde olmadığı, bu düzenlemenin gerçek kişilere yönelik genel korumaya katkı sağlayacağı yönünde Bkz. Küzeci, s. 317.

²⁷ Baskın, s. 24; Başalp, s. 35; Baysal, s. 48; Kaya, *E-Ticaret*, s. 191, 195; Oğuz, *İlkeler*, s. 125; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 18.

²⁸ Benzer yönde Bkz. Erarslan, *Aktarım*, s. 85, 86.

1.1.2.3. Belirli veya Belirlenebilirlik

Kişi, ancak belirli veya belirlenebilir olduğu takdirde ona ilişkin veri kişisel veri niteliğini kazanır. Belirli veya belirlenebilir olmayan bir kişiye ilişkin bilgi doğal olarak kişisel veri değil; ancak veri olabilir. Zira veriye kişisel katan husus kişinin belirli veya belirlenebilir olmasıdır. Kişinin belirli veya belirlenebilir olmadığı durumda, kişisel veriden ve dolayısıyla kişisel verilerin korunmasından da bahsedilemeyecektir.

Kişinin belirli olması ile kastedilen verinin ait olduğu kişinin, başka bir unsura ihtiyaç duyulmaksızın kim olduğunun veri sayesinde bilinmesi halidir. Belirlenebilir olma ise, ilave veri²⁹, makul düzeyde imkan, çaba³⁰ veya yardımcı araç³¹ ile verinin kime ait olduğunun anlaşılması durumudur³². Teknolojik olanaklar da belirlenebilirlik kavramının değerlendirilmesinde nazara alınmalıdır³³. KVKK'nin madde gerekçesinde belirlenebilirlik, ilgili kişi ile eldeki veriler arasında bağlantı kurularak kişinin tespit edilmesi şeklinde açıklanmıştır³⁴.

Belirli olma mutlak anlamda objektiftir. Zira kişisel verinin ait olduğu kişiyi, ayırt etmeye yarayan hususlar bilinmektedir. Dolayısıyla bu halde verinin ait olduğu kişi herkes tarafından tespit edilebilir durumdadır. Belirli kişinin sübjektif sebeplerle tespit edilememesi durumunda kişinin belirli olma niteliğine hanel gelmez.

Kişinin, veri sorumlusundan bağımsız olarak herhangi bir kimsenin bilgisi dahilinde olan verilerle ya da imkanlarıyla belirlenebilir olması halinde mutlak, veri

²⁹ Erarslan, s. 22; Şimşek, s. 122.

³⁰ GVKT Başlangıç p. 26, c. 4; 95/46/EC Başlangıç p. 26.

³¹ Taştan, s. 37.

³² Aksoy, s. 24; Başalp, s. 33; Çekin, s. 43; Özdemir, s. 124.

³³ Aksoy, s.25.

³⁴ KVKK m. 3 ger. p. 1 c. 4-6: “(...) Bir kişinin belirli veya belirlenebilir olması, mevcut verilerin herhangi bir şekilde bir gerçek kişiyle ilişkilendirilmesi suretiyle, o kişinin tanımlanabilir hale getirilmesini ifade eder. Yani verilerin; kişinin fiziksel, ekonomik, kültürel, sosyal veya psikolojik kimliğini ifade eden somut bir içerik taşıması veya kimlik, vergi, sigorta numarası gibi herhangi bir kayıtla ilişkilendirilmesi sonucunda kişinin belirlenmesini sağlayan tüm halleri kapsar. İsim, telefon numarası, motorlu taşıt plakası, sosyal güvenlik numarası, pasaport numarası, özgeçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, genetik bilgiler gibi veriler dolaylı da olsa kişiyi belirlenebilir kılabilme özellikleri nedeniyle kişisel verilerdir. (...)”

sorumlusunun nezdindeki imkanlarla belirlenebilir olduğu takdirde ise nispi belirlenebilirlik kavramından bahsedilmiştir³⁵.

Belirlenebilir olma kavramı –nispi belirlenebilirlik görüşüne benzer şekilde- iyi niyet ve dürüstlük kuralı doğrultusunda yorumlanmalıdır. Belirlenebilir olma kavramı dürüstlük kuralına göre, dürüst makul orta zekalı bir kişinin makul düzeydeki imkanı ve çabası ile verinin ait olduğu kişinin kim olduğuna erişebilmesi şeklinde yorumlanmalıdır. Ancak iyi niyet kavramı nazara alındığında subjektif ve müspet anlamda özenli veya avantajlı durumda olan birinin kişiyi belirleyebilmesi veya belirleyebilecek durumda olması halinde de belirlenebilirlikten bahsedilmelidir. Belirlenebilir kişinin de tıpkı belirli kişi gibi subjektif sebeplerle tespit edilemediği durumlarda dahi belirlenebilir kişiden bahsedilir. Nihayetinde belirlenebilirlik kriteri somut olay özelinde değerlendirilmelidir³⁶.

1.1.3. Bilgi

Bilgi, içinde anlam barındıran en küçük düşünce ürünüdür. Atom nasıl maddenin en küçük yapıtaşı ise bilgi bilişsel dünyanın anlamlı en küçük yapıtaşıdır. Bilginin anlam ihtiva etme unsuru çıkarıldığında ise elimizde kalanın veri olduğu ifade edilmektedir³⁷. Ancak bilgi ile veri ayrımını yapabilmek özellikle uygulamada³⁸ her zaman kolay değildir. Ayrıca bu kavramlar arasında her ne kadar farklar bulunsun da kişisel verilerin korunması hukuku bakımından ayırım yapılmasının suni olacağı ve buna gerek olmadığı belirtilmektedir³⁹.

Bilgiye kişisel veri olma özelliğini katan husus bilginin doğru, gizli veya nesnel olması ya da biçimi değildir⁴⁰. Bu nedenle herkes tarafından bilinme imkanı bulunan, hatalı

³⁵ Aksoy, s. 26, 27; Çekin, s. 43-45.

³⁶ Aksoy, s. 23; Develioğlu, s. 34; Han, s. 426-427; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 18; Taştan, s. 38; Yılmaz, s. 56.

³⁷ Altındere, s. 51; Baskın, s. 30; Bulut, s. 105-106; Dülger, s. 153; Erarslan, s. 18; Erarslan, *Aktarım*, s. 85; Han, s. 424; Kalyon, s. 13; Küzeci, s. 10-11; Soysal, 163; Taştan, s. 39-40.

³⁸ Küzeci, s. 12.

³⁹ Küzeci, s. 12; Aksi yönde Bkz. Bulut, s. 106.

⁴⁰ Akkurt, s. 26; Aksoy, s. 14, 15; Belge, s. 1029; Budak/Malkoç, s. 21; Develioğlu, s. 37; Dülger, s. 66, 81-82; Erarslan, s. 19; Gürpınar, s. 681; Han, s. 425; Kaya, *E-Ticaret*, s. 191; Küzeci, s. 315; Taştan, s. 40-41; Tepe, s. 24-25; Yılmaz, s. 54.

veya öznel bilgiler de görüntü, ses, yazı ya da herhangi bir şekilde iken kişisel veri olabilir.

1.1.4. Kişiyeye İlişkin Olma

Bilginin kişiyeye ilişkin olması, kişi ile bilgi arasındaki bağlantıyı ifade eder. Bilgi kişinin hakkında, kişi ile alakalı, kişiyeye ait, kişiyeye dair veya kişiden sadır ise kişi ile bilgi arasında bağlantı vardır⁴¹. Yani kişi ile bilgi arasında ilişkinin bulunması halinde bilgi kişiyeye ilişkindir⁴². Verinin içeriği, kullanılma amacı ya da verinin işlenmesi sayesinde elde edilecek sonuç veriyi kişiyeye ilişkin hale getirebilecek üç unsur olarak ifade edilmektedir⁴³.

1.2. KİŞİSEL VERİLERİN TÜRLERİ

1.2.1. Genel Olarak

Bir verinin önemini; içeriği, formu, kime ait olduğu, kimin elinde olduğu, kapsamı, ne zaman sahip olunduğu, ne kadar süre ile elde olduğu ve ne hakkında olduğu gibi faktörler belirler. Kanun koyucu ise kişisel verilere ilişkin normlar ihdas ederken bazı kişisel verileri, hassas niteliklerini ölçüt olarak özel nitelikli olarak sınıflandırmıştır. Dolayısıyla veriyi özel kılan şey kanun koyucunun önem atfettiği veri kategorilerinden olmasıdır. Bu hususi kategorilere dahil olmayan kişisel veriler ise kanunun genel korumasından yararlanan yalın, basit, temel, genel veya sade yani adi nitelikli kişisel verilerdir.

⁴¹ Aksoy, s. 28; Develioğlu, s. 38; Erarslan, *Aktarım*, s. 86; Özdemir, s. 123; Taştan, s. 42; Yılmaz, s. 58.

⁴² Budak/Malkoç, s. 22; Küzeci, s. 315.

⁴³ Aksoy, s. 28-30; Çalışma Grubu, *136*, s. 10-11; Doğan, s. 51; Taştan, s. 42-43; Tepe, s. 36-37.

1.2.2. Adi Nitelikli Kişisel Veriler

Burada adi ile basit, yalın, temel ve genel⁴⁴ ifadesi kastedilmektedir. Adi nitelikli kişisel veri, özel nitelikli kişisel veriler dışında kalan her türlü kişisel veridir. Bu kişisel veriler kanunun genel korumasından yararlanır ve genel veri işleme şartlarına göre işlenir.

1.2.3. Özel Nitelikli Kişisel Veriler

Özel nitelikli kişisel veriler kanun koyucu tarafından tanımlanmamış fakat *numerus clausus* yani sınırlı sayma yöntemi ile belirlenmiştir⁴⁵. KVKK'ya mehzaz teşkil eden 95/46/EC sayılı Direktif'te ve GVKT'de de özel nitelikli kişisel veriler sınırlı sayma ilkesi ile düzenlenmiştir⁴⁶. Dolayısıyla bir verinin özel nitelikte olup olmadığını belirleme hususunda takdir yetkisi kanun koyucuya aittir. Bununla beraber özel nitelikte veri olmamasına rağmen özel nitelikte kişisel verilere ulaşma imkanı sunan verilerin de özel nitelikli veri gibi korunması gerektiği ileri sürülmektedir⁴⁷. Ayrıca özel nitelikli kişisel verilerin belirlenmesi bakımından sınırlı sayma yönteminin yanında, verilerin hangi koşullar altında işlendiğine göre belirleme yapan bağlamsal yaklaşım ve verinin işlenme amacına göre hassas verinin belirlenmesi gerektiğini ifade eden amaçsal yaklaşımın da varlığını belirtmek gerekir⁴⁸.

Kişiye ait verinin; ırk, etnik köken, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep veya diğer inançlar, kılık ve kıyafet, dernek, vakıf ya da sendika üyelikleri, sağlık, cinsel hayat, ceza mahkumiyeti, güvenlik tedbirleri hakkında veya biyometrik ve genetik veri olması hallerinde KVKK'ye göre özel nitelikli veri söz konusudur⁴⁹.

⁴⁴ Adi kavramının kullanımı için Bkz. Oğuz, *İlkeler*, s. 126-127; Genel kavramının kullanımı için Bkz. Erarslan, *Aktarım*, s. 87; Taştan, s. 45.

⁴⁵ Atasoy, s. 278; Baskın, s. 44; Budak/Malkoç, s. 55; Bulut, s. 44; Can/Mağden Çamlı, s. 132; Develioğlu, s. 72; Doğan, s. 58; Dülger, s. 177; Erarslan, s. 25; Erarslan, *Aktarım*, s. 86; Kaya, s. 319; Kaya, *E-Ticaret*, s. 198; Küzeci, s.352; Oğuz, *İlkeler*, s. 124; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 84; Turan, s. 77; Tepe, s. 64; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 768.

⁴⁶ Aksoy, s. 30.

⁴⁷ Arslan, s. 451; Başalp, s. 43; Erarslan, s. 27.

⁴⁸ Atasoy, s. 278; Aksoy, s. 33; Dülger, s. 178-179; Kaya, s. 322; Küzeci, s. 244, 352.

⁴⁹ KVKK m. 6/1: “Kişilerin ırkı, etnik kökeni, siyasi düşüncesi, felsefi inancı, dini, mezhebi veya diğer inançları, kılık ve kıyafeti, dernek, vakıf ya da sendika üyeliği, sağlığı, cinsel hayatı, ceza mahkûmiyeti ve güvenlik tedbirleriyle ilgili verileri ile biyometrik ve genetik verileri özel nitelikli kişisel veridir.”

Zikrolunan verilerin özel nitelikte olmasında yatan sebepler üçe ayrılabilir. Söz konusu sebepleri verinin mahiyeti, müstakbel mağduriyetin ağırlığı ve mağdur olma ihtimalinin fazla oluşu şeklinde sıralayabiliriz⁵⁰.

Öncelikle özel nitelikli veriler mahiyetleri itibariyle kendilerine özgü bir hassasiyet taşır⁵¹. Zira bu veriler ayrımcılığa sebep teşkil eden,⁵² kişinin genellikle kamu ile paylaşmadığı veya yakın çevresi ile paylaştığı bilgilerdir. Ancak bir verinin özel nitelikte olması için gizli olması gerekmediğine dikkat çekmek gerekir⁵³. Ayrıca özel nitelikli kişisel verilerin birbirinden farklı mahiyette olduğu⁵⁴ dikkate alındığında hepsinin eşit önemi haiz olduğu da söylenemez. Bu nedenle özel nitelikli kişisel veriler arasında bazı verilerin diğer verilere nazaran daha hassas olduğu belirtilmiştir⁵⁵.

İkinci olarak özel nitelikli verilerin korunmasının ihlali halinde kişinin yaşayacağı mağduriyet ağır olacaktır⁵⁶. Çünkü özel nitelikli verilerin ihlalinde kişilerin dışlanması, işsiz kalması, ırkçılığa maruz kalması, itibarının sarsılması gibi birçok ağır sonuçların meydana gelmesi olasıdır. Son olarak özel nitelikli verilerin korunması ihlal edildiğinde mağduriyet doğma ihtimali yüksektir⁵⁷.

Bir verinin özel nitelikli olmasına bağlanan hukuki sonuç ise koruma yönteminin güçlendirilmesidir⁵⁸. Özel nitelikli verilerin işlenmesi için kanun koyucu hususi işleme şartları getirmiştir.

⁵⁰ Bu hususlar akılda kalıcılığı sağlamak adına üç büyükler şeklinde de sıralanabilir: büyük önem, büyük mağduriyet ve büyük ihtimal.

⁵¹ Akgül, *Biyometrik*, s. 205; Aksoy, s. 30; Atasoy, s. 277; Bulut, s. 108-109; Dülger, s. 177; Erarslan, s. 25; Kaya, *E-Ticaret*, s. 198; Keser, s. 1184; Özdemir, s. 126; Taştan, s. 43.

⁵² Başalp, s. 43; Özdemir, s. 126; KVKK m. 6 ger. p. 1 c. 2: “(...) *Bu verilerin, başkaları tarafından öğrenildiği takdirde ilgili kişinin mağdur olabilmesine veya ayrımcılığa maruz kalabilmesine neden olabilecek nitelikte veriler olmaları dikkate alınmakta, bu sebeple bu tür veriler özel nitelikli (hassas) veri olarak kabul edilmektedir. (...)*”

⁵³ Erarslan, s. 27.

⁵⁴ Küzeci, s. 246, 351: Yazar özel nitelikli kişisel verilerin kendileri arasındaki bu farklardan dolayı tüm özel nitelikli kişisel verilere aynı normlara tabi olmasının problemlere gebe olduğunu belirtmektedir.

⁵⁵ Erarslan, s. 27; Küzeci, s. 351.

⁵⁶ Çakan, s. 194; Develioğlu, s. 70; Dülger, s. 177; Kuntoğlu, s. 187.

⁵⁷ Erarslan, s. 26-27; Küzeci, s. 242, 245, 348.

⁵⁸ Budak/Malkoç, s. 55; Bulut, s. 109; Can/Mağden Çamlı, s. 132; Demirbaş, s. 57; Dülger, s. 176-177; Kaya, s. 318, 324; Oğuz, *İlkeler*, s. 126; Taştan, s. 44.

1.3. KİŞİSEL VERİLERİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Kişisel verilerin korunması hakkının ne tür bir hak olduğuna dair farklı görüşler mevcuttur. Kişisel verilerin korunması hakkının hangi tür hak olduğunu ise kişisel veriye hukuken yüklenen anlam belirler⁵⁹. Bu nedenle kişisel verilerin korunması hakkının ne tür bir hak olduğunu belirleyebilmek için öncelikle kişisel verinin, hukuken ne olduğunu irdelemek gerekir. Dolayısıyla kişisel veri hak olarak değerlendirilmeden önce kişisel verinin hukuken ne olduğuna bakılmalıdır. Doktrinde yapılan değerlendirmelerde bu ayrımın net bir şekilde ortaya konduğunu söylemek güçtür.

Hukuken ne olduğu ile kastedilen husus kişisel verinin hukuk alanında hangi kavrama tekabül ettiğiidir. Örneğin araba bir eşya, 100 TL borç bir alacak hakkı, şiir bir fikir ve sanat eseri, evlilik aile hukukuna özgü bir sözleşme, ölüm hukuki bir olay, satışa arz olunmuş bir ürünü alıyorum demek hukuki bir işlem olan kabuldür. Peki, kişisel veri hukuken nedir? Bu sorunun cevabı kişisel verilerin korunması hakkının türünü belirleyecektir. Menfi ispat, sonsuz çabayı gerektirir. Bu nedenle kişisel verinin ne olmadığı hususunda eşya, alacak ve fikir ve sanat eseri kavramları ile sınırlı bir değerlendirme yapılabilir.

İlk olarak eşya, insan dışında, üzerinde maddeten hakimiyet kurulabilen, sınırlandırılabilir hukuki varlıklardır⁶⁰. Kişisel verinin insan dışında olduğu, üzerinde hakimiyet kurulabileceği ve sınırlandırılabilirliği söylenebilir ise de maddeten hakimiyet kurmak mümkün görünmemektedir. Zira kişisel veri üzerinde istenilen her şekilde tasarruf etmek imkan dahilinde değildir. Örneğin kişisel veri kullanmakla tükenmeyecektir.

İkinci olarak kişisel veri, kişi ile ilgili ve ondan sadır olmakla beraber çoğunlukla kişinin iradesi dışında meydana gelir⁶¹. Fikir ve sanat eserleri ise eser sahibi tarafından

⁵⁹ Uçak, s. 100.

⁶⁰ Antalya/Topuz, s. 132; Antalya/Topuz, *Eşya*, s. 57-58; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, *Eşya*, s. 4-8; Sirmen, s. 4-11.

⁶¹ Aksoy, s. 66; Taştan, s. 58.

bilinçli bir üretimin sonucudur⁶². Bu haliyle kişisel verinin fikir ve sanat eseri kavramını aştığı ve fikir ve sanat eseri olmadığı söylenebilir.

Üçüncü olarak alacak, sahibinin lehine ve yükümlüsünün üzerinde sorumluluk doğuran hukuki bir varlıktır. Alacaklı tarafından borçluya karşı ileri sürülen hakkın konusunu oluşturur⁶³. Kişisel veride ise böyle bir ilişki dahi yoktur. Kişisel verinin sahibi ilgili kişi kabul edildiği takdirde de kişisel verinin veya korunmasının talep edileceği belirli tek bir muhatap bulunmamaktadır. Bu nedenle kişisel verinin alacak olduğu da söylenemez.

Kişisel veri kavramının niteliğinin belirlenmesi ve sınırlarının çizilmesi oldukça zordur. Zira kişisel veriler sınırlı sayı ilkesine tabi olmadığı gibi oldukça farklı kişisel veri çeşitleri mevcuttur. Kişisel veri ilk olarak kişiye ilişkin bir bilgidir. Bunun yanında kişiyi diğer kişilerden ayırarak biricik kılan, diğer her şey ile bağlantısını kurup kişiye sosyal olma özelliğini kazandıran bilgilerdir. O halde basit bir çıkarımla kişisel verinin, kişiliğin hem bir uzantısı hem de bir ürün⁶⁴ olan, kişiye dair fakat ait olduğu kişi ile ilgili olmayı aşarak diğer kimseleri de ilgilendirme ihtimali olan hukuki bir değer⁶⁵ ve varlık olduğu ifade edilebilir.

1.4. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ

1.4.1. Genel Olarak

Kişinin verileri üzerindeki menfaati, bu menfaatin hukuken korunması ve menfaatin verdiği yetkiler bir bütün halinde kişisel verilerin korunması hakkını ifade eder. Kişisel verinin geniş kapsamı sebebiyle diğer hak çeşitleri ile sıkı ilişkisi olan⁶⁶ bu hak ilgili kişiye ait bir haktır. Zira kanun ve Anayasa ile bu hakkın korunmasını talep etme yetkisi ilgili kişiye tanınmıştır. Bu hakkın korunması ve yerine getirilmesi bakımından öncelikli sorumluluk veri sorumlusu ve veri işleyende olmakla beraber, idari otorite ve yargı makamları da ilgili kişi bu hakkını kullanırken rol üstlenecektir.

⁶² Güneş, s. 55-56; Suluk/Karasu/Nal, s. 39-40;

⁶³ Antalya/Topuz, s. 128-129; Eren, s. 48; Kılıçoğlu, s. 26; Oğuzman/Öz, s. 14-16.

⁶⁴ Aksoy, s. 57.

⁶⁵ Belge, s. 1029; Kaya, *Kişilik*, s. 306.

⁶⁶ Dülger, s. 77.

Kişisel verinin kişiye dair bir hukuki varlık olduğu belirtilmiştir. Bunun yanında kişisel verilerin korunması hakkının hukuki niteliğini anlamak için aktörlerin menfaatlerini de anlamak gerekir. Zira hak hukuken korunan bir menfaattir⁶⁷. Kişisel verilerin korunması hukukunda ilgili kişinin menfaatleri, mahremiyetin korunması, özel hayatın gizliliği, kişiliği geliştirme ve şekillendirme, ön yargıya muhatap olmama, düşünce özgürlüğü iken; veri sorumlusunun menfaati ise bilginin serbest dolaşımı, bilgiden katma değer üretimi, haberleşme özgürlüğü, bilgi alma hakkı, düşünce açıklama ve yayma özgürlüğü olarak sıralanabilir. Hakkın niteliği belirlenirken bu menfaatler arasında adil bir dengenin de kurulmasına imkan tanıyan bir belirleme yapılmalıdır⁶⁸.

1.4.2. Mülkiyet Hakkı Görüşü

Mülkiyet hakkı, eşya üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkilerini sahibine veren en geniş ayni hak⁶⁹. Bu görüşe göre kişisel veriler, hukuken şey yani eşya; kişisel verilerin korunması hakkı ise mülkiyet hakkıdır⁷⁰. Dolayısıyla ilgili kişi, kendi kişisel verileri üzerinde mülkiyet hakkının tanıdığı kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkilerini kullanması mümkündür⁷¹. Amerika merkezli mülkiyet hakkı görüşü kişisel verilerin ekonomik değerini referans noktası olarak kabul eder⁷².

Buna göre veri işlemek isteyen aktörler, veri işlerken bu verinin bedelini ödemek zorunda olduğundan hem işlenen veri miktarı azalacak hem de ilgili kişi bu işlemeyen haberdar olacak böylece doğal bir koruma sağlanacaktır⁷³. Halihazırda mülkiyet hakkına ilişkin hukuki normların uygulanması da mümkün hale gelecektir⁷⁴.

⁶⁷ Antalya/Topuz, s. 112-115; Dural/Sarı, s. 148; Eren, s. 46-47; Gözler, s. 394-398; Oğuzman/Barlas, s. 143.

⁶⁸ Kaya, *E-Ticaret*, s. 193.

⁶⁹ Antalya/Topuz, s. 141; Antalya/Topuz, *Eşya*, s. 134, Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, *Eşya*, s. 23, 271-275; Sirmen, s. 229-232.

⁷⁰ Akkurt, s. 22; Aksoy, s. 57; Baskın, 47-48; Budak/Malkoç, s. 26; Doğan, s. 77; Dülger, s. 78; İzgi, s. 29-30; Özkan, s. 682-684; Taştan, s. 55; Uçak, s. 102.

⁷¹ Akkurt, s. 22; Aksoy, s. 57; Baskın, 48; Doğan, s. 77; Dülger, s. 78; Küzeci, s. 60; Özkan, s. 683; Taştan, s. 55.

⁷² Akkurt, s. 21-23; Aksoy, s. 57; Baskın, s. 47; Budak/Malkoç, s. 26; Doğan, s. 76; Dülger, s. 78; Erarşlan, s. 23; Göçmen Uyarer, s. 23; Küzeci, s. 59; Özkan, s. 681-682.

⁷³ Akkurt, s. 22; Aksoy, s. 58-59; İzgi, s. 29-30; Küzeci, s. 60; Taştan, s. 56.

⁷⁴ Aksoy, s. 60; Küzeci, s. 60; Taştan, s. 56.

Mülkiyet hakkı görüşüne getirilen ilk eleştiri tarafların eşit konumda olmaması ve denetimin münhasıran ilgili kişiye bağlı olmasıdır⁷⁵. Buna göre ilgili kişi çoğunlukla veri sorumlusu karşısında zayıf konumda bulunacağından yeterli koruma sağlanamayacak ve olumsuz sonuçlar doğacaktır⁷⁶.

İkinci eleştiri ise mülkiyet hakkının tanıdığı yetkilerin kişisel veriler üzerinde kullanımının niteliği gereği mümkün olmadığı hususudur⁷⁷. Gerçekten de kişisel verinin kişiden bağımsız bir varlığından bahsedilemez. Çünkü kişisel veriyi, kişisel veri yapan husus kişiye ilişkin olmasıdır. Kişisel verinin bu özelliğini kaybetmeden kişiden ayrılmasının mümkün olmayacağı nazara alındığında bu veriler üzerinde mülkiyet hakkının tanıdığı ölçüde tasarruf imkanının da olmadığı ifade edilmelidir. Eşyanın paylaştıkça azalması; bilginin ise paylaştıkça çoğalması bu durumu açıklamaktadır⁷⁸. Örneğin bir kişi maliki olduğu dış macununu başka bir kişiye vermek sureti ile tasarrufta bulunduğu anda artık o dış macununu kullanamaz. Fakat aynı kişi hangi tür dış macununu kullandığına dair bilgiyi bir dış macunu firması ile paylaştığında bu bilgi ilgili kişiden soyutlanmaz. Hatta üçüncü kişilerle de bu bilgiyi paylaşması fiilen mümkündür. Ayrıca kişisel verilerin üzerinde mülkiyet hakkının tanıdığı yetkilerin kullanılmasının verileri metalaştırarak kişiden soyutlayacağı ve temel ilkelere aykırılık teşkil edeceği belirtilmektedir⁷⁹.

Üçüncü olarak kişisel verilerin hukuken eşya sayılması veri işleyen aktörler bakımından da faydalı değildir⁸⁰. Zira kişisel veriden katma değer elde edilirken her bir verinin bedel karşılığında toplanması, elde edilecek katma değeri düşürecektir. Bunun yanında, günümüz bilgi toplumunda insan denetiminin mümkün olmayacağı kadar çok miktarda veri işlendiği ve her veri işleme faaliyetinin açık rızayı gerektirmediği nazara alındığında işlenen her veride ilgili kişiden izin almak, veriye mukabil bedele ek olarak karşılanması neredeyse mümkün olmayan büyük bir zorluğu da yanında getirir.

⁷⁵ Akkurt, s. 23; Baskın, s. 48-49; Dülger, s. 79; Küzeci, s. 61; Taştan, s. 56.

⁷⁶ Akkurt, s. 23; Dülger, s. 79; Küzeci, s. 61; Taştan, s. 56.

⁷⁷ Akkurt, s. 23; Baskın, s. 48; Budak/Malkoç, s. 26-27; Dülger, s. 79; Özkan, s. 684-685; Taştan, s. 57; Uçak, s. 102.

⁷⁸ Akkurt, s. 23; Küzeci, s. 62: “(...) *kit olan, bilgilerin gizliliğidir, kişisel veriler değil.*”

⁷⁹ Aksoy, s. 67; Taştan, s. 57.

⁸⁰ Akkurt, s. 23; Baskın, s. 48; Budak/Malkoç, s. 27; Özkan, s. 685.

Dolayısıyla bu görüşün kabulü halinde kişisel verilerin işlenmesinden elde edilecek katma değer in olumsuz etkileneceği de ileri sürülebilir.

Dördüncü olarak kişisel verilerin eşya hukuku anlamında cismani varlıklar olmadığı ve kişisel verilerin korunması hakkının iktisadi açıdan mutlak bir koruma sağlamadığı belirtilerek hakkın niteliğinin mülkiyet hakkı olmayacağına dikkat çekilmiştir⁸¹. Mülkiyet Hakkı görüşü hakkın niteliği gibi kişisel verilerin korunması hakkının özüne ve felsefesine de uygun olmadığı gerekçesi ile hatalı bulunmaktadır⁸².

Son olarak kişisel verilerin korunması hakkı ile mülkiyet hakkının koruduğu değerlerin farklı olduğu ve bu sebeple ticari yaklaşımın ahlaki olmayacağı da haklı olarak belirtilmektedir⁸³.

1.4.3. Fikri Mülkiyet Hakkı Görüşü

Kişinin fikri eserleri üzerinde sahip olduğu hak, fikri mülkiyet hakkı olarak tanımlanmaktadır⁸⁴. Fikri hakların sahibine tanıdığı yetkilerden umuma arz⁸⁵ ve eserde değişiklik yapılmasını menetme⁸⁶ yetkileri ile kişisel verilerin korunması hakkının sahibine tanıdığı yetkilerden verinin kim tarafından işleneceğine karar verme ve doğru işlenmesini talep etme yetkilerinin hizmet ettiği amaçlar arasında kurulan benzerlik bu görüşün referans noktasını teşkil eder⁸⁷. Buna göre kişisel veriler, fikri mülkiyet haklarının korumasından yararlanır⁸⁸.

Bu görüşe de mülkiyet hakkı görüşüne dair eleştirilerin yöneltildiği belirtilmektedir⁸⁹. Bunun yanında fikri mülkiyet hakkının konusunu teşkil eden fikir ve sanat eserleri eser sahibinin bilinçli bir üretiminin sonucu iken kişisel verinin oraya çıkışında ilgili kişinin

⁸¹ Çekin, s. 19.

⁸² Dülger, s. 80; Küzeci, s. 65.

⁸³ Erarşlan, 23; Özkan, s. 685; Taştan, s. 57.

⁸⁴ Güneş, s. 29-32; Suluk/Karasu/Nal, s. 1-3; Tekinalp, s. 5.

⁸⁵ FSEK m. 14/1: “Bir eserin umuma arz edilip edilmemesini, yayımlanma zamanını ve tarzını münhasıran eser sahibi tayin eder.”

⁸⁶ FSEK m. 16/1: “Eser sahibinin izni olmadıkça eserde veyahut eser sahibinin adında kısaltmalar, ekleme ve başka değiştirmeler yapılamaz.”

⁸⁷ Akkurt, s. 24; Aksoy, s. 60-61; Baskın, s. 50; Budak/Malkoç, s. 28; Doğan, s. 79; Dülger, s. 79; Erarşlan, s. 23; Göçmen Uyarer, s. 28; Küzeci, s. 62; Taştan, s. 57-58; Tepe, s. 44-45; Uçak, s. 103.

⁸⁸ Akkurt, s. 24; Baskın, s. 49; Dülger, s. 79; Göçmen Uyarer, s. 28.

⁸⁹ Baskın, s. 50; Dülger, s. 79; Erarşlan, s. 23; Küzeci, s. 63; Özkan, s. 687; Taştan, s. 58.

iradi bir davranışının aranmaması sebebiyle iki hak arasında oluşan fark getirilen ilk eleştiridir⁹⁰.

İkinci olarak kişisel verilerin korunması hakkının ihlalinde fikri mülkiyet haklarının ihlaline nazaran meydana gelecek problemlerin çeşidini ve büyüklüğünü tahmin etmenin zorluğu bu iki hakkı ayrıştıran bir husustur⁹¹.

Üçüncü olarak fikir ve sanat eserleri, sınırlı sayı ilkesine tabi olduğundan kişisel verilerin fikri mülkiyet hakkı ile korunabilmesi için kanuni dayanağa ihtiyaç duyulduğu belirtilmektedir⁹².

Son önemli eleştiri ise amaçlarının aslında ileri sürüldüğünün aksine benzer olmadığına ilişkindir. Zira fikri mülkiyet hakları, fikir ürünleri üzerinde eser sahibinin haklarını koruyarak üretimi teşvik etmeye ve bu alanda da gelişime katkı sağlarken; kişisel verilerin korunması hakkı veri üretimine dair bir teşvik amacı gütmeyiz⁹³.

1.4.4. Kişilik Hakkı Görüşü ve İnsan Hakkı Görüşü

Doktrinde kişilik hakkı görüşü ve insan hakkı görüşü ayrı ayrı incelenmiş ve değerlendirilmiş birbirinden farklı görüşler değildir. Bazı yazarlar kişilik hakkı olarak değerlendirme yaparken; bazı yazarlar insan hakkı ekseninde değerlendirme yapmaktadır. Nitekim iki hak arasında yapılacak ayırım organik ve gerçekçi de olmayacaktır. Zira her ne kadar bu iki kavram aynı olmasa da ayrılabilir kavramlar da değildir⁹⁴. İnsan hakkı daha çok kamu hukukuna dair bir kavram iken; kişilik hakları insan haklarının medeni hukukta yer alan somutlaşmış biçimi olarak ifade edilebilir. Bu nedenle birbirinden farklı olduğu iddia edilmeyen kişilik hakkı ve insan hakkı görüşleri tek bir başlık altında değerlendirilecektir.

⁹⁰ Akkurt, s. 24-25; Aksoy, s. 66; Budak/Malkoç, s. 29; Çekin, s. 19; Doğan, s. 80; Güneş, s. 56; Küzeci, s. 63; Taştan, s. 58; Uçak, s. 103.

⁹¹ Aksoy, s. 67.

⁹² Çekin, s. 19; Güneş, s. 172; Suluk/Karasu/Nal, s. 39, 55; Tekinalp, s. 114 vd.

⁹³ Akkurt, s. 24; Aksoy, s. 66-67; Baskın, s. 50; Doğan, s. 80; Özkan, s. 686-687; Taştan, s. 58.

⁹⁴ Akkurt, s. 25; Baskın, s. 52-53; Hafizoğulları, s. 1-2.

Kişilik hakkı, kişiye ait değerlerin tamamını koruma altına alan, sınırlı sayı ilkesine tabi olmayan, herkese karşı ileri sürülebilen, şahıs varlığına dahil, kişiye sıkı sıkıya bağlı mutlak bir hak olarak tanımlanabilir⁹⁵. Kişinin sosyal hayatı kişilik hakkı çerçevesinde kural olarak korumanın olmadığı kamuya açık alan, koruma kapsamında olan özel alan ve korumanın en yoğun olduğu gizlilik alanı olmak üzere üçe ayrılarak incelenmektedir⁹⁶.

Bu görüşe göre kişisel verilerin korunması özel hayatın bir alt dalı olan bilgi gizliliği bağlamında bir tür kişilik hakkıdır⁹⁷. Fakat kişisel verinin gizli olma gibi bir unsuru yoktur⁹⁸. Nitekim kişisel veriler yalnızca özel ve gizlilik alanında yer almaz. Kamuya açık alan ise kural olarak kişilik hakkı çerçevesinde korunmaz⁹⁹. Dolayısıyla kamuya açık alanda yer alan kişisel verilerin korunmaması bu görüşün eleştirilen yönünü oluşturur¹⁰⁰. Ayrıca mahremiyet ve özel hayat kavramlarının kişisel verilerin korunması hakkı ile tam olarak örtüşmediği de belirtilmektedir¹⁰¹.

İnsan hakkı ise insanın sırf insan olması sebebiyle sahip olduğu haklardır¹⁰². Avrupa merkezli olan bu görüşe göre kişisel verilerin korunması hakkı da bir insan hakkıdır¹⁰³. İnsan hakkı görüşü, kişisel verilerin korunması hakkının koruduğu temel değerler olan mahremiyet, özel hayatın gizliliği ve insan onuru kavramlarından yola çıkmaktadır¹⁰⁴.

⁹⁵ Akıntürk/Ateş, s. 108; Aksoy, s. 37-45; Antalya/Topuz, s. 157-159; Baskın, s. 67-71; Dural/Öğüz, s. 100; Helvacı/Erlüle, s. 85; Kaya, *Kişilik*, s. 279-281; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s. 169; Soysal, s. 148.

⁹⁶ Aksoy, s. 49-53; Altındere, s. 26; Antalya/Topuz, s. 165; Göçmen Uyarer, s. 29; Kaya, *Kişilik*, s. 285-290; Kılınç, s. 1101-1103; Soysal, s. 148.

⁹⁷ Akkurt, s. 26; Aksoy, s. 54-55; Budak/Malkoç, s. 25; Doğan, s. 84-85; Erarslan, s. 24; Kılınç, s. 1099; Taştan, s. 65.

⁹⁸ Akkurt, s. 26; Aksoy, s. 14, 15; Belge, s. 1029; Develioğlu, s. 37; Dülger, s. 66, 81-82; Erarslan, s. 19; Gürpınar, s. 681; Kaya, *E-Ticaret*, s. 191; Küzeci, s. 315; Taştan, s. 40-41.

⁹⁹ Aksoy, s. 50-51; Antalya/Topuz, s. 165-166.

¹⁰⁰ Akkurt, s. 26; Aksoy, s. 69-70; Budak/Malkoç, s. 25; Özkan, s. 693; Taştan, s. 65; Tepe, s. 49-50.

¹⁰¹ Aksoy, s. 62: Yazar KVKK'ya mehz teşkil eden 95/46/EC sayılı direktifin amaç hükmünde yer alan mahremiyet kavramının başındaki özellikle ibaresinden korunan menfaatin yalnızca mahremiyet olmadığı bunun yanında başka menfaatlerin de kapsam dahilinde olduğunun anlaşıldığını belirtmektedir. Benzer bir değerlendirme KVKK m. 1'de yer alan "*başta özel hayatın gizliliği*" ibaresi için de yapılabilir.

¹⁰² Kılınç, s. 1097.

¹⁰³ Baskın, s. 51; Dülger, s. 80; Küzeci, s. 65; Özkan, s. 681.

¹⁰⁴ Dülger, s. 80.

1.4.5. Yeni Kişilik Hakkı Görüşü

Kişilik haklarını koruyan davalar saldırının önlenmesi davası haricinde olumsuz sonuç meydana geldikten sonra işleyen hukuki çarelerdir. Saldırının önlenmesi davasında da yakın ve ciddi bir tehlikenin varlığı aranmaktadır. Kişisel veriler günümüzde bu koruma yöntemlerinin çaresiz kaldığı ölçekte işlenmektedir¹⁰⁵. Zira her bir veri işleme faaliyetinin tek bir davaya konu olması durumunda milyarlarca dava söz konusu olacaktır. Kaldı ki en basiretli insanın dahi işlenen tüm verilerinin akıbetini takip etmesi mümkün değildir. Bu nedenle kişisel verilerin korunmasında, söz konusu alanın niteliklerine ve özüne uygun, önleyici hukukun önem kazandığı yöntemler gerekmektedir.

Bu korumanın Federal Alman Anayasa Mahkemesi'nin 15.12.1983 tarihli Nüfus Sayımı Kararı ile ortaya konan “bilgilerin geleceğini belirleme hakkı” ile sağlanacağı belirtilmektedir¹⁰⁶. 1982 yılında Alman Parlamentosunda kabul edilen ve vatandaşların kişisel bilgilerini konu alan ayrıntılı zorunlu anketler yapılmasını öngören fakat ciddi tepki ile karşılaşan Nüfus Sayımı Yasası; temel hak ve özgürlüklerin korunması için gerekli önlemlerin alınmadığı belirtilerek federal mahkemece iptal edilmiştir¹⁰⁷.

Federal Mahkeme'ye göre insan onuru ve kişiliği geliştirme hakkının gereği olarak görülen bilgilerin geleceğini belirleme hakkı ile kişiye ait bilgilerin kuralsız bir şekilde elde edilmesi, kullanılması ve aktarılması engellenerek öncelikle kişinin bunun yanında da kamunun menfaati korunacaktır¹⁰⁸. Ayrıca söz konusu hak kişiye verileri üzerinde mutlak bir hâkimiyet tanımamakta; sosyal hayatta kendisini geliştirme imkanı tanımaktadır¹⁰⁹. Bu durum açık rıza haricinde de veri işlenmenin mümkün olmasından anlaşılmaktadır.

¹⁰⁵ Baskın, s. 41; Başalp, s. 293; Dülger, s. 81-82; Göçmen Uyarer, s. 30; Oğuz, *İlkeler*, s. 123; Taştan, s. 66.

¹⁰⁶ Aksoy, s. 71; Özkan, s. 695-696; Taştan, s. 66.

¹⁰⁷ Dülger, s. 84; İzgi, s. 31; Küzeci, s. 66; Küzeci, *Hak*, s. 54-55; Özdemir, s. 70-71; Özkan, s. 698; Taştan, s. 5.

¹⁰⁸ Aksoy, s. 71; Çekin, s. 6; Dülger, s. 85; Erarslan, s. 24; Küzeci, s. 66-67; Küzeci, *Hak*, s. 56-57.

¹⁰⁹ Aksoy, s. 72; Küzeci, s. 68; Küzeci, *Hak*, s. 57; Taştan, s. 69.

Kişinin verisi üzerinde mutlak hakimiyetinin olmaması verilerin serbest dolaşımına olanak sağlayacağı ifade edilmiştir¹¹⁰. Böylece kişisel verilerin korunması hakkı ile verilerin serbest dolaşımı arasında makul bir denge bulunmuş olur¹¹¹.

Sonuç olarak kişinin kendisine ait verilerin mukadderatını tayin etmesi, kişilik hakkının ve aynı zamanda ayırımın mümkün olmadığı belirtilen insan hakkının özel ve bağımsız bir türü olarak belirtilmektedir¹¹². Bunun sonucunda kişisel veriler, kendisine has korumanın yanında temelde kişilik hakkı kapsamında da değerlendirildiğinden kişilik haklarına dair müesseselerden de yararlanır¹¹³.

1.5. BİR HUKUK DALI OLARAK KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI

Kendine özgü kavramları, düzenlemeleri, uygulamaları, hak yaklaşımı ve en önemlisi toplumun bu korumaya duyduğu ihtiyaç ile kişisel verilerin korunması alanının müstakil bir hukuk dalı olduğu rahatlıkla ifade edilebilir. Kişisel verilerin korunması hukuku, ilgili kişiye ait verilerin veri sorumlusu ve veri işleyen tarafından hangi kurallar çerçevesinde işleneceğini, bu işleme karşısında ilgili kişiye ait hakları, bu alanda görev yapan idari otoritenin yetki alanını, ihlal halinde uygulanacak idari ve cezai yaptırımları düzenleyen hukuk dalı olarak tanımlanabilir. İç hukukumuzda da kişisel verilerin korunması 2010'da Anayasal 2016'da ise yasal olarak düzenlenmiştir. Bu çerçevede kişisel verilerin korunması hakkının Anayasal bir statüye sahip olduğu belirtilmelidir¹¹⁴. Kişisel verilerin korunması hukukunun özel ve kamu hukuku ayırımında ise gri alanda bulunduğunu da belirtmek gerekir¹¹⁵.

¹¹⁰ Aksoy, s. 72; Taştan, s. 69.

¹¹¹ Aksoy, s. 68, 72.

¹¹² Akkurt, s. 27; Çekin, *Büyük Veri*, s. 633, 635; Dülger, s. 82; Dülger, *Tüzük*, s. 73; Erarslan, s. 24; İzgi, s. 31; Kaya, *Kişilik*, s. 306; Özkan, s. 696; Sultanlı, s. 27-28; Taştan, s. 67-68; Tepe, s. 50; Uçak, s. 102.

¹¹³ Gürpınar, s. 689-690; Küzeci, s. 381-388; Saygı, s. 31-33; Taştan, s. 69.

¹¹⁴ Akkurt, s. 25; Akçalı Gür, s. 866; Altındere, s. 25; Baskın, s. 39; Belge, s. 1032; Bük, s. 75; Budak/Malkoç, s. 46; Çekin, s. 8-9, 13-15; Demirbaş, s. 53; Dülger, s. 110-111; Göçmen Uyarer, s. 97; Gürpınar, s. 684; Gürsel/Düğmeci, s. 320; İzgi, s. 32; Kalyon, s. 54; Kaya, *Kişilik*, s. 306-307; Keser, s. 1182; Kılınç, s. 1132, 1144; Küzeci, s. 280; Oğuz, *Durum*, s. 15; Öksüzöğlü, s. 188; Özkan, s. 691, 707; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 54; Sultanlı, s. 28; Taşkaya/Talay, 358; Tekin, s. 245; Turan, s. 54-55; Usman, s. 1518-1519; Ünsal, s. 104; Yeşiltuna, s. 26.

¹¹⁵ Taştan, s. 10-11

1.6. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASINDA SÜJELER

1.6.1. İlgili Kişi

Kişisel verilerin korunmasının merkezinde doğal olarak kişisel veri bulunur. Ancak gerek AY m. 20/3 hükmü, gerekse KVKK m. 1 hükmünde yer alan amaçtan anlaşılacağı üzere kişisel verilerin korunması ile ilk olarak verinin sahibinin özel hayatının gizliliği ile temel hak ve özgürlükleri güvence altına alınarak bizatihi veri değil; birey korunur¹¹⁶. Dolayısıyla kişisel verilerin korunması aslında bireyin korunmasıdır¹¹⁷. İşte bu verinin ait olduğu ve kişisel verilerin korunması hakkının sahibi olan bireye ise ilgili kişi denir¹¹⁸. Yukarıda belirtildiği gibi kişisel verilerin korunmasında yalnızca gerçek kişilerin verisi korunduğundan ilgili kişi yalnızca gerçek kişi olabilir.

1.6.2. Veri Sorumlusu

İlgili kişinin verisini, kendi ad ve hesabına işleyen veya başkasına işlettiren kişi ise veri sorumlusudur¹¹⁹. Gerçek kişiler veri sorumlusu olabileceği gibi özel veya kamu hukuku tüzel kişileri de veri sorumlusu olabilir. Tüzel kişilerin çalışanları, yöneticileri, organları veya birimleri değil; doğrudan tüzel kişinin kendisi veri sorumlusudur¹²⁰.

Verinin salt elde bulundurulması kişiyi veri sorumlusu haline getirmez¹²¹. Veri sorumlusu veri işleme sürecinde kullanılacak aracı ve veri işlemedeki amacı belirlemek sureti ile bu sürece hakimiyet kuran veya kurması gereken aktördür¹²². Dolayısıyla veri sorumlusu, birel veri işlemeye dair yükümlülüklerinin yanında tüm süreci hukuka uygun

¹¹⁶ Arslan, s. 448; Çekin, s. 21; Gürpınar, s. 684; Kaya, *E-Ticaret*, s. 192; Küzeci, s. 13; Manav, s. 98.

¹¹⁷ Aksoy, s. 2.

¹¹⁸ KVKK m. 3/1-ç: “*Bu Kanunun uygulanmasında; (...) İlgili kişi: Kişisel verisi işlenen gerçek kişiyi, (...) ifade eder.*”

¹¹⁹ KVKK m. 3/1-ı: “*Bu Kanunun uygulanmasında; Veri sorumlusu: Kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi, (...) ifade eder.*”; Veri sorumlusunun kanuni tanımında yine sorumlu kavramının kullanılarak tanımlanması haklı olarak eleştirilmiştir. Bkz. Çekin, s. 50, 51.

¹²⁰ Baskın, s. 64; Baysal, s. 51-52; Çekin, s. 50; Dülger, s. 193; Dülger, *Tüzük*, s. 90; Kaya, *E-Ticaret*, s. 197; Memiş, *Düzen*, s. 20; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 41; Tekin, s. 229; Turan Başara, s. 65.

¹²¹ Develioğlu, s. 42.

¹²² Baskın, s. 64; Doğan, s. 54-55; Dülger, s. 189-192; Çekin, s. 48; Memiş, *Düzen*, s. 11; Turan Başara, s. 65.

bir şekilde idare etmekle görevlendirilmiştir¹²³. Veri sorumlusuna kanunla getirilen yükümlülükler de bu durumun somut yansımalarıdır.

Veri sorumlusunun sürece hakimiyeti, sürecin tüm noktalarının mutlak suretle bilgisi dahilinde olması veya verileri şahsen işlemesi gerektiği anlamına gelmeyip, hukuk veya bilişim gibi alanlarda alacağı teknik desteğe ya da veri işleyenin görev alanında yapacağı işlemlere detayları ile hakim olmaması veri sorumlusu niteliğini etkilemez¹²⁴.

1.6.3. Veri İşleyen

Veri sorumlusunun ad ve hesabına olmak üzere onun hakimiyeti altında ve onun verdiği yetkiye dayanarak işlem tesis eden ancak veri sorumlusundan münferit kişiliği olan aktöre veri işleyen denir¹²⁵. Veri işleyen veri sorumlusundan aldığı veri işleme yetkisini yine onun talimatları çerçevesinde kullanır¹²⁶. Veri sorumlusu, işlemeye dair teknik yöntemlere ilişkin takdir hakkını veri işleyene bırakabilir¹²⁷. Yönteme dair takdir hakkının veri işleyene bırakılması kendileri arasındaki iç ilişki hariç olmak üzere veri sorumlusunun sorumluluklarını ortadan kaldırmaz veya hafifletmez¹²⁸. Bununla beraber veri işleyen de yaptığı faaliyet çerçevesinde sorumluluk altındadır¹²⁹. Yine veri işleyenin sorumluluk altında olması, veri sorumlusunu hiçbir sorumluluktan kurtarmaz¹³⁰. Veri işleyenin kusurundan kaynaklanan zararlar bakımından veri sorumlusunun, veri işleyene rücu etmesinde bir engel yoktur.

Tıpkı veri sorumlusu gibi veri işleyen de gerçek ya da tüzel kişi olabilir. Kamu tüzel kişilerinin de veri işleyen olmasına engel bir hal yoktur. Tüzel kişi veri sorumlusunun

¹²³ Çekin, s. 49; Kuntoğlu, s. 187; Memiş, *Düzen*, s. 11.

¹²⁴ Çekin, s. 52; Develioğlu, s. 43; Kaya, *E-Ticaret*, s. 197.

¹²⁵ KVKK m. 3/1-ğ: “*Bu Kanunun uygulanmasında; Veri işleyen: Veri sorumlusunun verdiği yetkiye dayanarak onun adına kişisel verileri işleyen gerçek veya tüzel kişiyi, (...) ifade eder.*”; Çekin, s. 60; Küzeci, s. 319.

¹²⁶ Baskın, s. 65; Baysal, s. 52; Çekin, s. 58; Küzeci, s. 319, Memiş, *Düzen*, s. 15; Turan Başara, s. 66.

¹²⁷ Küzeci, s. 319; KVK Kurumu, *Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen*, s. 3; Turan Başara, s. 65-66.

¹²⁸ KVKK m. 12/2: “*Veri sorumlusu, kişisel verilerin kendi adına başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından işlenmesi hâlinde, birinci fıkrada belirtilen tedbirlerin alınması hususunda bu kişilerle birlikte müştereken sorumludur.*”

¹²⁹ Küzeci, s. 320.

¹³⁰ Küzeci, s. 320.

çalışanının veri işleyen olmadığı, çalışan olması hasebiyle bizzat tüzel kişi adına veri sorumlusu sıfatı ile işleyeceği unutulmamalıdır¹³¹.

Aynı kişisel veri ve aynı amaç açısından veri sorumlusu ve veri işleyen sıfatlarının aynı kişide birleşmesi mümkün değildir¹³². Ancak bir kişi, bazı veriler için veri sorumlusu, diğer veriler bakımından ise veri işleyen olabilir¹³³.

1.6.4. İdari Otorite

Kişisel verilerin korunması bir bakımdan da kamu hizmetidir. Burada dikkat çekilen husus kamu tüzel kişilerinin görev alanına giren bir konuda kişisel verilerin korunması kurallarına riayet ederek işlem tesis etmesi değil; özel ve kamu tüzel kişileri ile gerçek kişilerin, kişisel verilerin korunması alanındaki işlem ve eylemlerini denetleyecek ve bu alana yön verecek idari otoriteye olan gereksinimdir. Nitekim karşılaştırmalı hukukta¹³⁴ da yer alan gereksinim hükmün gerekçesinde 108 sayılı Sözleşme ve 95/46/EC sayılı Direktif zikredilerek belirtilmiştir¹³⁵. Gereksinime yanıt olarak ülkemizde KVKK ile Adalet Bakanlığı ile ilişkili¹³⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurumu kurulmuştur. Kurumun karar organı ise Kişisel Verileri Koruma Kurulu'dur. Bağımsız idari otorite olmasının doğal sonucu olarak kurum, bağımsız kamu tüzel kişiliğine, idari ve mali özerkliğe sahiptir¹³⁷. Devlet tüzel kişiliği dışında bir bağımsız idari otorite şeklinde ihdas ile devlet ve diğer kamu tüzel kişilerin işlemlerinin de etkin bir şekilde denetlenmesi

¹³¹ Taştan, s. 70-71.

¹³² Çekin, s. 111.

¹³³ Çekin, s. 111; Taştan, s. 71-72; Kaya, *E-Ticaret*, s. 198; Küzeci, s. 320; KVK Kurumu, *Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen*, s. 2; Memiş, *Düzen*, s. 10; Tekin, s. 230.

¹³⁴ Gürsel/Düğmeci, s. 320; Kağıtçıoğlu, s. 78-81; Küzeci, s. 361: Yazar AB veri koruma sistemi için bağımsız denetim organını *olmazsa olmaz* olarak nitelendirmektedir.

¹³⁵ KVKK m. 19 ger. c. 2-4: “(...) Avrupa Konseyinin 108 sayılı Sözleşmesi ve Avrupa Birliğinin 95/46/EC sayılı Direktifi, kişisel verilerin işlenmesine ilişkin ilkelerin uygulanmasını izlemek ve yönlendirmek üzere fonksiyonel olarak bağımsız bir şekilde görev yapacak otoritelerin oluşturulmasını öngörmektedir. Avrupa Birliği üyesi tüm ülkelerde veri koruma kurulları görevlerinde bağımsız otoritelere şekilde yapılandırılmıştır. Sayılan uluslararası belgeler ve mukayeseli hukuk uygulamaları göz önüne alınmak suretiyle, Kişisel Verileri Koruma Kurumu kurulmuştur. (...)”

¹³⁶ Vesayet denetiminin gerekliliği için Bkz. Kağıtçıoğlu, s. 94; Bu durumun KVK Kurulu'nun bağımsızlık ilkesi ile ters düştüğü hususunda Bkz. Kuntoğlu, s. 197-198; İlişkili kuruluş olmanın bağımsızlığı etkilemeyeceği, idarenin bütünlüğünü tesis eden bir kavram olduğu yönünde Bkz. Gürsel/Düğmeci, s. 323; Bağımsız idari otoritelerin bağımsızlık yönünün zayıf, idari yönünün güçlü olduğuna dair Bkz. Usman, s. 1520-1521.

¹³⁷ KVKK m. 19/1: “Bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek üzere, idari ve mali özerkliğe sahip ve kamu tüzel kişiliğini haiz Kişisel Verileri Koruma Kurumu kurulmuştur.”

amaçlanmıştır. Kurumun bağımsızlığının kağıt üzerinde kalmaması ve bağımsızlığın yanında bağımsız olduğuna dair inancın da kazanılması gerektiği ifade edilmektedir¹³⁸.

1.6.5. Yargı Organları

Kişisel verilere dair ihlalde bulunanların cezalandırılması, ihlal sebebiyle doğan zararın giderilmesi, Kişisel Verileri Koruma Kurumu'nun tesis ettiği ya da etmediği işlemler yargı organları nezdinde derdest edilebilir.

Öncelikle Anayasa gereği olarak bir kamu tüzel kişisi olan Kişisel Verileri Koruma Kurumu'nun işlem ve eylemlerine karşı yargı yolu açıktır¹³⁹. Bu yargı yolu da kural olarak idari yargıdır¹⁴⁰. Ancak idari para cezaları için genel kurala istisna getirilmediğinden adli yargıda yer alan sulh ceza mahkemeleri (hakimliği) görevlidir¹⁴¹. İdari para cezasının yanında başka bir idari işlem tesis edildi ise idari para cezası da idari yargı denetimine tabi olacaktır¹⁴². KVKK'da yer alan cezaların miktarı, kişisel verilerin korunması alanının kendine has teknik uzmanlık gerektiren yapısı, idari yaptırımların hukuki mahiyeti ve sınırlı kanun yolu nazara alındığında alelade bir idari para cezası gibi değerlendirilmesi makul görünmemektedir¹⁴³. Bu nedenle yasal bir değişiklikle KVKK'da yer alan idari para cezalarının idari yargının görev alanına dahil edilmesi gerektiği ileri sürülebilir¹⁴⁴.

¹³⁸ Küzeci, s. 364.

¹³⁹ AY m. 125/1-c1: "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. (...)"

¹⁴⁰ İYUK m. 2/1-a, b: "İdari dava türleri şunlardır: a) (...) İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları, b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, (...)"

¹⁴¹ KK m. 27/1-c. 1: "İdari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idarî yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir."

¹⁴² İnan, s. 57; Saygı, s. 49-52; Usman, s. 1527; KK m. 27/8: "İdarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idarî yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idarî yargı merciinde görülür."

¹⁴³ İnan, s. 57, 64; Usman, s. 1523-1529.

¹⁴⁴ İnan, s. 64.

İkinci olarak, konusu TCK m. 135-140 gereğince suç teşkil eden veri işleme faaliyetleri ise 5235 sayılı yasanın m. 11 hükmü¹⁴⁵ gereğince asliye ceza mahkemeleri vasıtasıyla cezalandırılacaktır. KVKK'da bu hususa açıkça işaret edilmektedir¹⁴⁶.

Özel hukuka ilişkin yargısal korumayı özetlemek zor olmakla beraber genel olarak TMK m. 24 ve 25 ile TBK m. 49 hükümleri çerçevesinde tazminat, muhtemel saldırının önlenmesi, devam eden saldırının durdurulması ve sona ermiş saldırının tespiti davası gibi davalar genel mahkemeler nezdinde görülür¹⁴⁷. Nitekim KVKK'da kişilik hakkı ihlal edilen kimsenin tazminat hakkının saklı olduğunu hükme bağlamıştır¹⁴⁸. Hüküm yalnız tazminat hakkını zikretmiş olsa da kişisel verilere dair korumanın diğer dava haklarını ortadan kaldırmayacağı hususunda tereddüt edilmemelidir.

1.7. KİŞİSEL VERİLERİN İŞLENMESİ

1.7.1. Genel Olarak

Kişisel verinin, her ne suretle olursa olsun temini, kullanımı, aktarımı ve veri ile yapılacak tüm faaliyetler kişisel verinin işlenmesini ifade eder¹⁴⁹. Bu nedenle neyin veri işleme teşkil edeceği, sınırlı olarak sayılmamıştır¹⁵⁰. Dolayısıyla mecazen kişisel veriyi

¹⁴⁵ 5235 sayılı Kanun m. 11: “Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, sulh ceza hâkimliği ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere asliye ceza mahkemelerince bakılır.”

¹⁴⁶ KVKK m. 17: “Kişisel verilere ilişkin suçlar bakımından 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 135 ila 140 uncu madde hükümleri uygulanır. Bu Kanunun 7 nci maddesi hükmüne aykırı olarak; kişisel verileri silmeyen veya anonim hâle getirmeyenler 5237 sayılı Kanunun 138 inci maddesine göre cezalandırılır.”

¹⁴⁷ Altındere, s. 79; Baskın, s. 93-109; Gürpınar, s. 689-690; Kaya, *Kişilik*, s. 293-304; Küzeci, s. 381-388; Oğuz, *Durum*, s. 15; Oğuz, *İlkeler*, s. 123; Özdemir, s. 95-110, 187-237; Özkan, s. 718-719; Saygı, s. 31-33; Tekin, s. 247; Tepe, s. 82-91; Turan, s. 45-47.

¹⁴⁸ KVKK m. 14/3: “Kişilik hakları ihlal edilenlerin, genel hükümlere göre tazminat hakkı saklıdır.”

¹⁴⁹ KVKK m. 3/1-d: “Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Kişisel verilerin işlenmesi: Kişisel verilerin tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlemi, (...) ifade eder.” Kişisel verilerin işlenmesi tanımlanırken tanımda işlem kavramının kullanılması tanımlama tekniği bakımından makul görünmemektedir.

¹⁵⁰ Can/Mağden Çamlı, s. 132; Çekin, s. 46; Dülger, s. 184; Erarslan, s. 93; Göçmen Uyarer, s. 116; Han, s. 432; Kalyon, s. 76; Kaya, *E-Ticaret*, s. 196; Küzeci, s. 323; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 44, 57; Taştan, s. 46; Turan Başara, s. 63.

koklamanın ya da verinin yanından geçmenin, kişisel veri işleme faaliyetine vücut vereceğini söylemek abartılı olmaz.

Bilişim dünyasının sunduğu olanaklar düşünüldüğünde veri işlemenin olabildiğince geniş¹⁵¹ tanımlanmasının yerinde olduğunu belirtmek gerekir. Verilerin işlenmesinin geniş tanımlanması KVKK'nın uygulama alanını geniş tutacaktır. Böylece bir yandan veri işleyen aktörlerin sorumluluğu artarken,¹⁵² veri öznesi ilgili kişiye sağlanan koruma güçlenecektir.

Veri işleme faaliyeti birçok kurala tabi tutulmuştur. Veriler işlenirken söz konusu normlara uyulması zorunluluk arz eder¹⁵³. Söz konusu normlardan yola çıkarak veri işlemenin prensip olarak yasak olduğu ifade edilmiştir¹⁵⁴. Ancak bu durumdan kişisel verilerin korunmasındaki bizatihi amacın veri işlemek veya veri işlemeyi sınırlamak olduğu çıkarılmamalıdır. Aksine kişisel verilerin korunması hukuku ilgili kişiyi korumanın yanında, veri işleyen aktörlere hukuka uygun bir işleme alanı tanıyarak bilginin serbest dolaşımına ve dolayısıyla katma değer üretimine de katkı sağlar¹⁵⁵. Buradaki amaç veri işlenmemesini değil; hukuka uygun veri işlenmesini sağlamaktır. Yani bağcıyı dövmek değil; üzüm yemektir.

Veri işlemenin hukuka uygun olabilmesi için öncelikle veri sorumlusunun ve veri işleyenin aşağıda açıklanacak genel ilkelere uygun hareket etmesi gerekir¹⁵⁶. İlgelere uygunluğun yanında en az bir tane de veri işleme şartı bulunmalıdır¹⁵⁷. O halde ilkelere uygunluk ve veri işleme şartının bulunması hukuka uygun veri işlemenin iki unsuru

¹⁵¹ Baskın, s. 56; Erarslan, s. 94; Han, s. 432; Kaya, *Kişilik*, s. 312; Özdemir, s. 135; Özdemir, *Haberleşme*, s. 291; Tekin, s. 228.

¹⁵² Çekin, s. 46.

¹⁵³ KVKK m. 4/1: “*Kişisel veriler, ancak bu Kanunda ve diğer kanunlarda öngörülen usul ve esaslara uygun olarak işlenebilir*”; AY m. 20/3-c3: “*Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir.*”

¹⁵⁴ Aksoy, *Rıza*, s. 49-50; Avcı Braun, s. 15; Baysal, s. 34; Çekin, s. 61-63, 73; Çekin, *Büyük Veri*, s. 635-636; Develioğlu, s. 51; Dülger, s. 220; Han, s. 419; Keser, s. 1182; Öksüzoğlu, s. 207; Özdemir, s. 127; Özkan, s. 709; Polater, s. 6.

¹⁵⁵ Aksoy, s. 69; Develioğlu, s. 1-2.

¹⁵⁶ KVKK m. 4/2: “*Kişisel verilerin işlenmesinde aşağıdaki ilkelere uyulması zorunludur: (...)*”

¹⁵⁷ KVKK m. 5/1, 2: “*Kişisel veriler ilgili kişinin açık rızası olmaksızın işlenemez. Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür: (...)*”

olarak belirtilebilir. Bu iki unsurdan birinin bulunmaması halinde veri işleme faaliyeti hukuka aykırı olacaktır.

Söz konusu kuralın kapsamı yine yasada belirtilmiştir¹⁵⁸. Buna göre yasa, ilk olarak kısmen de olsa otomatik olarak işlenen kişisel veriler bakımından uygulanır. Buna ek olarak otomatik olmayan veri işleme faaliyetlerinde, birtakım ölçütler nazara alınarak oluşturulan düzen olarak tanımlanabilecek veri kayıt sistemi¹⁵⁹ kullanılanlar bakımından da yasa uygulama alanı bulur¹⁶⁰. Müşteri adı, cep numarası, satın aldığı ürünler ve fiyatlarının yer aldığı veresiye defteri otomatik olmayan veri kayıt sistemine örnek oluşturur.

1.7.2. İlkeler Uygunluk: Kişisel Verilerin İşlenmesinin Genel İlkeleri

1.7.2.1. Genel Olarak

Kişisel verilerin işlenmesinin her aşamasında ilkelere bütünüyle riayet edilmesi gerektiği kurala bağlanmıştır. İlkeler, kişisel verilerin korunması hukukunun genel ilkeleri olmayıp kanunda açıkça belirtildiği üzere *verilerin işlenmesinde* uyulması gereken normlardır. Ancak veri işlemeye yönelik kurallar getiren ilkelerin, kişisel verilerin korunmasına dair tüm müesseselerin uygulanmasında ve yorumlanmasında nazara alınması gerektiği de ifade edilmektedir¹⁶¹. Bu sebeple adi veya özel nitelikli kişisel verileri işlerken, kendine has veri işleme yöntemleri olan verilerin silinmesi, yok edilmesi, anonim hale getirilmesi ile yurt içi veya yurt dışına aktarılmasında ilkelere

¹⁵⁸ KVKK m. 2: “Bu Kanun hükümleri, kişisel verileri işlenen gerçek kişiler ile bu verileri tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla işleyen gerçek ve tüzel kişiler hakkında uygulanır.”

¹⁵⁹ KVKK m. 3/1-h: “Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Veri kayıt sistemi: Kişisel verilerin belirli kriterlere göre yapılandırılarak işlendiği kayıt sistemini, (...) ifade eder.” Veri kayıt sistemi tanımlanırken tanımda kayıt sistemi kavramının kullanılması tanımlama tekniği bakımından makul görünmemektedir.

¹⁶⁰ Veri işlemede otomatik yöntemlerin kullanılıp kullanılmamasına dair ayrımın GVKT’de bulunmadığını belirtmek gerekir. Bkz. GVKT m. 4/2; Böylece kapsamın genişletildiği hususunda Bkz. Çekin, s. 48.

¹⁶¹ Bük, s. 44; Yücedağ, s. 61.

uygun hareket etmek gerekir¹⁶². Kesin ve net kural ihtiva etmeyen bu ilkelerin, verilerin işlenmesine genel kurallar getirdiği belirtilmektedir¹⁶³.

Veri işlemede ilkelere aykırı davranmanın en büyük yaptırımını ise veri işlemenin hukuka aykırı hale gelmesidir¹⁶⁴. Hukuka aykırı veri işlemenin ise verinin kullanılmaması, idari yaptırım ve hatta hapis cezasına varan sonuçları bulunmaktadır.

1.7.2.2. Hukuka Uygunluk

Hukuka uygun olma hukuk devletinin bir gereği olarak karşımıza çıkar¹⁶⁵. Hukukun normatif yani kural koyan bir disiplin olduğu göz önünde bulundurulduğunda kurallara uyulmaması halinde hiçbir önemi kalmayacaktır. Bu sebeptir ki, hukuk kurallarına aykırı işlem ve eylemler ceza, yokluk, kesin hükümsüzlük, iptal edilebilirlik, eksiklik, askıda hükümsüzlük, askıda geçerlilik gibi müeyyidelere bağlanmıştır¹⁶⁶.

Hiçbir ayırım olmaksızın herkes, hukuka uygun davranmakla yükümlüdür. Herkes gibi veri sorumlusu ile veri işleyen de hukuka uygun davranmakla yükümlüdür¹⁶⁷. Dolayısıyla öncü nitelikteki bu ilkeye göre veri işlemenin her türünde ve her aşamasında hukuk normlarının tamamına tam anlamıyla riayet edilmelidir¹⁶⁸. Ayrıca, kişisel verilerin korunması hukukuna mahsus şekilde hukuka uygunluk kavramından, veri işleme sırasında veri işleme şartlarından birinin bulunmasının ve diğer ilkelere uyulmasının anlaşılması; kanunda yer alan diğer hükümlerin ilke kapsamına dahil edilmemesi gerektiği de ifade edilmektedir¹⁶⁹.

¹⁶² Çekin, s. 61; Oğuz, *İlkeler*, s. 129.

¹⁶³ Can/Mağden Çamlı, s. 134; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 58; Yücedağ, s. 48.

¹⁶⁴ Budak/Malkoç, s. 62; Çekin, s. 61; Develioğlu, s. 44; Kaya, *E-Ticaret*, s. 202; Yücedağ, s. 48.

¹⁶⁵ Çekin, s. 63; Kaya, *E-Ticaret*, s. 202.

¹⁶⁶ Antalya/Topuz, s. 244-258; Eren, s. 331-345; Gözler, s. 378-383; Kılıçoğlu, s. 87-91; Oğuzman/Öz, s. 179-189.

¹⁶⁷ KVKK m. 4/2-a: “*Kişisel verilerin işlenmesinde aşağıdaki ilkelere uyulması zorunludur: (...) Hukuka (...) uygun olma.*”

¹⁶⁸ Baskın, s. 59; Erarslan, s. 99-100; Küzeci, s. 200-201; Oğuz, *İlkeler*, s. 132; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 59; Taştan, s. 48-49.

¹⁶⁹ Yücedağ, s. 49, 62.

1.7.2.3. Dürüstlük Kuralına Uygunluk

Hukukun en temel kurallarından biri olan dürüstlük kuralı, kişinin haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken bu yetkisini kötüye kullanmamasını ifade eder¹⁷⁰. Veri sorumlusu ile veri işleyen de veri işleme faaliyetinde dürüstlük kuralına riayet etmelidir¹⁷¹. Dürüstlük kuralı, görünürde kanunlara uygun olan veya bir norm bulunmadığından meşru görünen veri işleme faaliyetini ayırt etmede rol oynar¹⁷². Hukuka uygun olma ilkesinin yanında dürüstlük kuralına uygun olma ilkesi de öncü bir ilkedir¹⁷³.

Kişisel verilerin korunması hukukunda dürüstlük kuralının niteliğine ilişkin çeşitli görüşler bulunmakla beraber temelde TMK m. 2 hükmünde yer alan dürüstlük kuralının bir uzantısı olarak gören¹⁷⁴ ve medeni hukuktaki dürüstlük kuralından ayrıldığı¹⁷⁵ savlayan iki görüş olduğunu söylemek mümkündür. Ancak her iki görüş de dürüstlük kuralını benzer yaklaşımlarla somutlaştırmaktadır.

Kişisel verilerin korunması hukukunda dürüstlük kuralının; veri işleme sürecinde adil davranma, açık rızanın hukuka uygunluğu, ilgili kişinin veri işleme sürecine dair bilgi sahibi olması, ilgili kişinin çıkarı, ilgili kişinin yanıltılmaması, menfaatler dengesi, makul beklenti ve meşru menfaat kavramları ile yükümlülüklerin değerlendirilmesinde ön plana çıkacağına işaret edilmiştir¹⁷⁶.

¹⁷⁰ Antalya/Topuz, s. 449-451; Eren, s. 18-19; Kılıçoğlu, s. 149-155; Oğuz, *Durum*, s. 23.

¹⁷¹ KVKK m. 4/2-a: “*Kişisel verilerin işlenmesinde aşağıdaki ilkelere uyulması zorunludur: (...) dürüstlük kurallarına uygun olma.*”

¹⁷² Yücedağ, s. 62.

¹⁷³ Erarşlan, s. 100; Küzeci, s. 200; Oğuz, *İlkeler*, s. 132; Taştan, s. 48.

¹⁷⁴ Baskın, s. 59; Budak/Malkoç, s. 63; Dülger, s. 265; Oğuz, *Durum*, s. 23; Özdemir, s. 138; Taştan, s. 49; Turan, s. 69.

¹⁷⁵ Çekin, s. 64; Oğuz, *İlkeler*, s. 130.

¹⁷⁶ Çekin, s. 64; Erarşlan, s. 100; Küzeci, 201; Oğuz, *İlkeler*, s. 132; Özdemir, *Haberleşme*, s. 295; Taştan, s. 49; Yücedağ, 49.

1.7.2.4. Doğru ve Gerektiğinde Güncel Olma İlkesi

Bu ilkeden, *verilerin* doğru ve gerektiğinde güncel olması gerektiği anlaşılmalıdır. Başka bir deyişle doğru ve gerektiğinde güncel olması gereken şey verilerdir¹⁷⁷. Verilerin doğru olması, verilerin gerçeğe uygun ve tam olmasını ifade eder¹⁷⁸. Gerçeğe aykırı veya eksik verilerin doğru hale getirilmesi için veri sorumlusu makul düzeyde gerekli işlemleri yapmalıdır¹⁷⁹. Doğruluk ilkesi bir görüşe göre¹⁸⁰ yalnız maddi vakaların doğru olmasını ifade ederken; bir diğer görüşe göre¹⁸¹ maddi vakaların yanında sübjektif görüşlerin de doğru olması gerekir. Gerçek olmayan verilerin de üçüncü kişiler nezdinde fikir yaratacağı düşünüldüğünde¹⁸² ikinci görüş daha isabetli görünmektedir. Güncel olma ise doğru verilerin son hali ile işlenmesi anlamındadır. Ancak veri sorumlusu ile veri işleyen, veriyi güncel tutmak için her çabası muhtemel bir veri işleme faaliyeti teşkil edecek ve kesin bir iş yükü getirecektir. Ayrıca verilerin her zaman güncel olması da gerekli değildir. Bu nedenledir ki kanun koyucu bir şart olarak güncel olma ilkesini gerektiği zamanlar ile sınırlı olarak aramaktadır. Verilerin güncel olmasının ne zaman gerektiği somut olaya¹⁸³ ve verinin işleniş amacına¹⁸⁴ göre belirlenmelidir.

Veri sorumlusunun işlediği verileri sürekli şekilde güncel ve doğru tutmasının kural olarak gerekli olmadığı, hatta düzenli aralıklarla da güncelliğinin ve doğruluğunun gözden geçirilmesini gerektiren bir düzenleme olmadığı, ilgili kişinin menfaatini ciddi şekilde etkileyen hallerde bu denetimin yapılması gerektiği ileri sürülmektedir¹⁸⁵.

¹⁷⁷ KVKK m. 4/2-b: “*Kişisel verilerin işlenmesinde aşağıdaki ilkelere uyulması zorunludur: (...) doğru ve gerektiğinde güncel olma.*”

¹⁷⁸ Çekin, s. 71; Oğuz, *İlkeler*, s. 133; Özdemir, s. 138; Taştan, s. 50.

¹⁷⁹ Erarslan, s. 108; Öksüzoğlu, s. 216-217; Yücedağ, s. 50-52, 62.

¹⁸⁰ Dülger, s. 293, 294.

¹⁸¹ Çekin, s. 125-126: Yazar sübjektif görüşlerin kişinin mahremiyetine etki ettiği hallerde, bu görüşlerin de doğru olması gerektiğini belirtmektedir. ;Yücedağ, s. 51.

¹⁸² Aksoy, s. 62.

¹⁸³ Aşıkoğlu, s. 166; Çekin, 72; Öksüzoğlu, s. 217.

¹⁸⁴ Yücedağ, s. 51.

¹⁸⁵ Aşıkoğlu, s. 166; Küzeci, s. 214: Yazar böyle bir beklentinin makul olmadığını belirtmektedir; Yücedağ, s. 51-52.

Verilerin doğru ve güncel tutulması ilgili kişinin menfaatine olduğu gibi, veri sorumlusunun da lehinedir¹⁸⁶. Nihayetinde veri sorumlusu ve veri işleyen, işledikleri verinin doğru ve gerektiğinde güncel olması için gereken dikkat ve özeni göstermek zorundalardır¹⁸⁷. Ayrıca doğru ve güncel tutmaya ilişkin yükümlülüğün veri sorumlusuna ait olduğu ve devredilemeyeceği de ifade edilmektedir¹⁸⁸. Veri sorumlusunun, ilgili kişiye işlenen verileri doğru tutabilmesine ve güncelleyebilmesine imkan sağlaması gerektiği ifade edilmektedir¹⁸⁹. Bu yükümlülüğün karşısında ise ilgili kişinin de doğru bilgi vermesi ve gerektiğinde bilgilerin güncellenmesi için üzerine düşeni yapması gerekir¹⁹⁰. İlgili kişinin KVKK m. 11/1 hükmünde yer alan hakları ve özellikle işlenen verilerdeki eksik ve yanlışlıkların düzeltilmesini talep etme hakkı aynı zamanda bu ilkeye hizmet edecektir¹⁹¹.

1.7.2.5. Amaca Yönelik İlkeler

1.7.2.5.1. Genel Olarak

Söz konusu amaç ile kastedilen veri işleme amacıdır. Veri işlemenin, ilkelere ve veri işleme şartlarına uygunluğun tespiti sırasında, veri işleme amacının nazara alınması sebebiyle amaca yönelik ilkeler genellikle diğer ilkelere yol gösterici bir rol üstlenir¹⁹².

1.7.2.5.2. Amacın Niteliğine Yönelik İlkeler

1.7.2.5.2.1. Genel Olarak

Amacın niteliğine dair ilkeler, veri işleyenle alakalı olmayıp, veri sorumlusunu ilgilendirmektedir. Zira veri işlemede amaç, yukarıda açıklandığı üzere veri sorumlusu tarafından belirlenmektedir. Amacın belirli, açık ve meşru olması, amacın niteliğine

¹⁸⁶ Baskın, s. 60; Develioğlu, s. 48; Kaya, *E-Ticaret*, s. 202-203; Küzeci, s. 213; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 60.

¹⁸⁷ Çekin, s. 71; Oğuz, *İlkeler*, s. 133.

¹⁸⁸ Küzeci, s. 214; Öksüzoğlu, s. 217.

¹⁸⁹ Baskın, s. 60; Budak/Malkoç, s. 67; Kaya, *E-Ticaret*, s. 197; Küzeci, s. 214; Taştan, s. 50.

¹⁹⁰ Küzeci, s. 214.

¹⁹¹ Baskın, s. 60; Çekin, s. 71; Erarslan, s. 108; Develioğlu, s. 49; Dülger, *Tüzük*, s. 154; Kaya, *E-Ticaret*, s. 203; Öksüzoğlu, s. 216; Özdemir, s. 138; Taştan, s. 50.

¹⁹² Konukpay/Tabak, s. 16; Yücedağ, s. 52, 62.

yönelik olan ilkelerdir¹⁹³. Belirli, açık ve meşru amacın varlığı ilgili kişinin verileri üzerinde kurduğu hakimiyeti artırarak ilgili kişinin haklarını kullanmasını da kolaylaştırır¹⁹⁴. Bu ilke amacın nasıl olması gerektiği sorusuna cevap verir.

1.7.2.5.2.2. Belirli Amaç İlkesi

Henüz veri işleme faaliyeti başlamadan evvel veri sorumlusunun amacının ne olduğunu ortaya koyması, amacın belirli olmasını ifade eder. Amaç en geç verinin elde edileceği an belirli olmalıdır¹⁹⁵. Bu nedenle veri sorumlusu, veri işlemeyen önce, işlemeyen amacını belirlemekle yükümlüdür.

Amacın ne olduğu sorusuna verilen cevap, belirli amacı oluşturur. Bu belirli amaç somut olarak ortaya konabilmelidir¹⁹⁶. Ancak bu amaç münhasıran verilerin depolanması ya da lazım olma ihtimali gibi genel nitelikte bir amaç olamaz¹⁹⁷. Yani sanat için sanat olur ise de veri işleme için veri işleme olmaz.

Amacın belirli olması amacın tek olması anlamına gelmeyip, çoğul amacın da söz konusu olabileceği göz ardı edilmemelidir¹⁹⁸. Açık rızanın belirli bir konuya ilişkin olduğu dikkate alındığında, amacın belirli olmasının ilgili kişinin açık rıza göstermesi veya haklarını kullanabilmesi için de elzem olduğunu gösterir¹⁹⁹.

¹⁹³ KVKK m. 4/2-c: “*Kişisel verilerin işlenmesinde aşağıdaki ilkelere uyulması zorunludur: (...) Belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme.*”; GVKT’den farklı olarak KVKK’da ilk veri işleme faaliyeti olan verilerin temini ile temin edildikten sonraki kullanım yani veri işleme gibi bir ayrıma gidilmemiştir. Her ne kadar ilk bakışta her veri işlemenin müstakil değerlendirilerek sonuca gidilmesi gerekir gibi görünse de bu durumun katı bir uygulamaya yer vereceği, bu nedenle veri işlemeyen amacın, verinin teminindeki amaca uygun olup olmadığına yanıt veren “*uygun amaç testi*”nin dikkate alınması gerektiği yönünde Bkz. Yücedağ, s. 57-59.

¹⁹⁴ Develioğlu, s. 46; Konukpay/Tabak, s. 18; Küzeci, s. 206; Şimşek, s. 83.

¹⁹⁵ Çekin, s. 65; Kaya, *E-Ticaret*, s. 203; Konukpay/Tabak, s. 18; Oğuz, *İlkeler*, s. 134; Özdemir, s. 142; Taştan, s. 50; Yazar belirli olmanın yanında belirlenebilir amacı da ilke kapsamına dahil etmektedir; Yücedağ, s. 53.

¹⁹⁶ Çekin, s. 66: Yazar somutluğun, verinin niteliğine ve işlendiği hale göre dereceli olarak tespit edilmesi gerektiğine dikkat çekmektedir; Tezcan, s. 389; Yücedağ, s.53: Yazara göre “*kullanıcı deneyimlerini geliştirmek*” ve “*pazarlama faaliyetleri*” amaçları belirli amaç olarak değerlendirilemez.

¹⁹⁷ Baskın, s. 61; Başalp, s. 38; Çekin, s. 65; Erarlan, s. 113; Keser, s. 1191; Korkmaz, 104; Küzeci, s. 203; Oğuz, *İlkeler*, s. 134; Özdemir, *Haberleşme*, s. 294; Polater, s. 10; Şimşek, s. 84; Tekin, s. 231.

¹⁹⁸ Çekin, s. 65.

¹⁹⁹ Çekin, s. 65; Dülger, *Tüzük*, s. 100; Erarlan, s. 113; Konukpay/Tabak, s. 18; Küzeci, s. 203.

1.7.2.5.2.3. Açık Amaç İlkesi

Amacın açık olması, muğlaklığa yer vermeden, anlaşılır, yalın ve net bir şekilde olmasını ifade eder. Veri sorumlusu amacını belirledikten sonra muğlaklığa yer vermeden, anlaşılır, yalın ve net bir şekilde ortaya koymalıdır. Bunun yanında açık olan amacın açıklanmış olması yani dış dünyaya yansımalarının gerektiği de ileri sürülmektedir²⁰⁰. Belirli amacın açık olması, ilgili kişinin açık rıza vereceğinde veya veri işlemedeki amacını öğrenmek istediğinde kolaylık sağlayacaktır. Bu nedenle veri sorumlusunun yanında ilgili kişi ve veri koruma otoritesi bakımından da amacın açık olması gerekir²⁰¹.

1.7.2.5.2.4. Meşru Amaç İlkesi

Meşru amaç ilkesi, hukuka uygun olma ilkesinin amaç bakımından somutlaşmış halidir. Veri sorumlusunun amacının, belirli ve açık olmasının yanında hukuka uygun olması da gerekir. Amacın meşru sayılabilmesi için de veri işleme şartları bulunması, amacın diğer genel hukuk normlarına uygun olması²⁰² ve veri işlemeden elde edilecek menfaatle dengeli olması gerekmektedir²⁰³.

1.7.2.5.3. Veri Minimizasyonu İlkesi: Amacın Sonucuna Yönelik İlkeler

1.7.2.5.3.1. Genel Olarak

Belirli, açık ve meşru amaç neticesinde veri işlemenin ve dürüstlük kuralının²⁰⁴ doğal bir sonucu olarak, işlenmiş verilerin, işleme amacı ile bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olması ilkesi karşımıza çıkar²⁰⁵. Bağlantı, sınır ve ölçülülük verinin toplanma aşamasındaki amaca göre değerlendirilecektir²⁰⁶. Sonradan ortaya çıkacak yeni amaç, yeni bir veri

²⁰⁰ Çalışma Grubu, 203, s. 17-20; Yücedağ, s. 53.

²⁰¹ Çalışma Grubu, 203, s. 17.

²⁰² Erarslan, s. 110; Kaya, *E-Ticaret*, s. 197; Konukpay/Tabak, s. 19.

²⁰³ Çalışma Grubu, 203, s. 19-20; Küzeci, s. 203; Yücedağ, s. 53-54.

²⁰⁴ Küzeci, s. 208.

²⁰⁵ KVKK m. 4/2-ç: “Kişisel verilerin işlenmesinde aşağıdaki ilkelere uyulması zorunludur: (...) İşlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma.”

²⁰⁶ Yücedağ, s. 59, 62.

işleme faaliyetini ve yeni bir denetimi yanında getirir²⁰⁷. Bu ilkeler, işlenen veri ile veri işleme amacı arasındaki ilişkinin nasıl olması gerektiğine yanıt verir.

1.7.2.5.3.2. Bağlantılı Olma İlkesi

İşlendiği amaçla bağlantılı olma ilkesi ile anlatılmak istenen husus, işlenen verilerin işlendikleri amaç ile ilişkili olmasıdır. Amaç sadece verilerin temini sırasında değil, temin edildikten sonra her kullanımda da gözetilmelidir²⁰⁸. Dolayısıyla verinin işlendiği her aşamada amaca bağlılık ilkesi dikkate alınmalıdır. Veri işleme amacına uygun olmayan veri işleme faaliyeti hukuka da uygun olmayacaktır²⁰⁹.

1.7.2.5.3.3. Sınırlı Olma İlkesi

Veri işleme faaliyetinin, işleme amacının limitleri içerisinde kalarak icra edilmesi gerekir. Buna verilerin işlendikleri amaçla sınırlı olması ilkesi denir. Ancak söz konusu sınır veri işleme amacı için gerekli olan bilgiler kadar verinin işlenmesi şeklinde anlaşılmalıdır²¹⁰. Yani veri sorumlusunun mümkün olan en az veri ile amacına ulaşması gerekir²¹¹.

1.7.2.5.3.4. Ölçülülük İlkesi

Ölçülülük ilkesi, kişisel verilerin korunması hukukundaki anlamı, veri işleme amacını en az ve ilgili kişinin menfaatini en az ihlal eden veri ile hasıl etmektir²¹². Dolayısıyla veri işlemeden istenen amaca ulaşılabiliriyorsa veri işlenmemesi; veri işlenmesi zaruriyse de amaca ulaşmaya yeter miktarda en az verinin işlenmesi ile amaca ulaşılması

²⁰⁷ Baskın, s. 61; Erarslan, s. 113; Sonradan ortaya çıkan amaca dair amaca uygun ikinci veri işlemeye dair detaylı bilgi için Bkz. Konukpay/Tabak, s. 19 vd; Oğuz, *İlkeler*, s. 134; Özdemir, s. 141; Özdemir, *Haberleşme*, s. 294.

²⁰⁸ Develioğlu, s. 46; Özdemir, *Haberleşme*, s. 293.

²⁰⁹ Erarslan, s. 113.

²¹⁰ Oğuz, *İlkeler*, s. 130; Yücedağ, s. 60.

²¹¹ Erarslan, s. 114-115; Oğuz, *İlkeler*, s. 134; Yücedağ, s. 60.

²¹² Ölçülülük kavram olarak 95/46/EC ve GVKT’de tam anlamıyla karşılığını bulmamaktadır. Söz konusu düzenlemelerde yer alan “*adequate*” yani yeterli, elverişli olarak ifade edebilecek kavram kullanılmıştır. Hukukumuzda ölçülülük ilkesinin yeterlilik ve elverişlilik yanında gereklilik unsurunu da barındırdığını göz önünde bulundurduğumuzda ölçülülük ilkesinin denetimi daha kapsamlı olacaktır. Benzer yönde Bkz. Yücedağ, s. 60.

gerekir²¹³. Kişisel verinin, anonim hale getirilerek ya da kişinin adının değiştirilmesi suretiyle kullanılması halinde de amacın gerçekleşmesi mümkün ise bu yolun izlenmesi ölçülülük ilkesine uygun olacaktır²¹⁴.

Kanaatimizce ölçülülük ilkesi gereğince işlenen verilerin salt niceliği azaltılmamalı, niteliğinde²¹⁵ de basitleşmeye gidilmelidir. Yani öncelikle kanunda öngörülen özel nitelikli veriler işlenmemeli, özel nitelikte olmayanlar bakımından da ilgili kişinin kişilik haklarına en az müdahale teşkil edecek nitelikteki veriler tercih edilmelidir. Böylece ölçülülük ilkesi hem nicelik hem de nitelik bakımından uygulanmış olur. Sınırlı olma ilkesi veri işleme amacına bağlı olarak veri işlemenin sınırını belirlerken ölçülülük ilkesi bu hudutta işlenecek verinin nitelik ve niceliğini belirlemektedir.

1.7.2.6. Makul Süre İlkesi

Verilerin ne amaçla ve nasıl temin edildiği gibi hususların yanında ne kadar süre ile muhafaza edildiği de büyük ehemmiyet arz etmektedir. Verilerin işlendikleri amacın gerektirdiği süre kadar muhafaza edilmesini emreden ilkeyi, makul süre ilkesi olarak ifade edebiliriz²¹⁶. Veri minimizasyonu ilkesinin süre yönünden sonucu makul süre ilkesidir²¹⁷. Dolayısıyla veri işlemedeki amacın izin verdiği süreyi aşar şekilde veri tutmak yani işlemek yasaktır²¹⁸.

Sürenin miktarı mevzuatta bir düzenleme vasıtasıyla takdir edildiği durumlarda makul süre olarak mevzuatta öngörülen süre tatbik olunur²¹⁹. Mevzuatta verinin muhafazasına dair bir süre öngörülmediği durumlarda verilerin işlenme amacı başta olmak üzere, verinin türü, ilgili kişi ile veri sorumlusunun menfaatleri ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak belirlenir. Makul sürenin sonunda veri işleme nedeni ortadan kalkacağı

²¹³ Baskın, s. 62; Çekin, s. 72; Çekin, *Büyük Veri*, s. 637; Dülger, *Tüzük*, s. 102; Erarslan, s. 114; Erdinç, s. 11; Küzeci, s. 208: Yazar amacı hasıl eden en az verinin kullanılmasını “*veri ekonomisi*” olarak adlandırmıştır; Oğuz, *İlkeler*, s. 134; Yücedağ, s. 60.

²¹⁴ Küzeci, s. 209-212.

²¹⁵ Şimşek, s. 99.

²¹⁶ KVKK m. 4/2-d: “*Kişisel verilerin işlenmesinde aşağıdaki ilkelere uyulması zorunludur: (...) İlgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilme.*”

²¹⁷ Yücedağ, s. 60, 62.

²¹⁸ Develioğlu, s. 49; Küzeci, s. 214; Taştan, s. 52; Yücedağ, s. 60.

²¹⁹ Baskın, s. 63; Develioğlu, s. 49; Oğuz, *İlkeler*, s. 135; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 62; Taştan, s. 52; Yücedağ, s. 60.

için derhal yine ilkelere riayet ederek²²⁰ ya veri silinmeli ya da anonim hale getirilmek sureti ile kişisel veri özelliği ortadan kaldırılmalıdır²²¹. Verilerin belirli bir süre ile işlenmesi ilgili kişinin lehine olduğu gibi; bu verileri korumakla yükümlü veri sorumlusunun veri güvenliğine dair sorumluluğunu hafiflettiği için veri sorumlusunun da lehinedir²²². İlgili kişiye KVKK m. 11/1-e hükmü ile tanınan hukuka aykırı işlenen verilerinin silinmesini talep etme hakkı bu ilkenin olağan bir sonucudur²²³.

1.7.2.7. Kanunilik İlkesi

Anayasanın m. 10/3 hükmünün üçüncü ve dördüncü cümlesi²²⁴ ile KVKK'nin m. 4/1 hükmü²²⁵ kişisel verilerin ancak ilgili kişinin açık rızası dahilinde veya kanunda belirtilen şartlarda ve yine kanunla belirlenen esas ve usullerle işlenebileceğini belirtmektedir.

Açık rıza kavramının da kanunlarımızda yer aldığını göz önünde bulundurursak, hükümlerden çıkarılacak iki sonuç vardır. İlk olarak veri işlemek için kanunlarda yer alan bir veri işleme şartı yani nedeni bulunmalıdır. İkinci olarak bu kanuni sebeplere dayanılarak icra olunan veri işleme faaliyetinin kanunla belirlenen usule uygun işlenmesidir. Diğer yandan bu düzenlemelerden kanun haricinde kalan normlarla veri işleme şartının ve veri işleme usulünün öngörülemediği çıkarılabilir. Uluslararası anlaşmaların da AY m. 90/5 hükmü²²⁶ çerçevesinde veri işleme şartı ve usulü belirleyebileceği aşıkardır.

²²⁰ Küzeci, s. 215-216.

²²¹ Develioğlu, s. 49; Dülger, *Tüzük*, s. 104-105; Tezcan, s. 389; Yücedağ, s. 60; KVKK m. 7/1: “*Bu Kanun ve ilgili diğer kanun hükümlerine uygun olarak işlenmiş olmasına rağmen, işlenmesini gerektiren sebeplerin ortadan kalkması hâlinde kişisel veriler resen veya ilgili kişinin talebi üzerine veri sorumlusu tarafından silinir, yok edilir veya anonim hâle getirilir.*”

²²² Erarslan, s.117-118.

²²³ Develioğlu, s. 50; Yücedağ, s. 61.

²²⁴ AY m. 20/3-c. 3, 4: “*(...) Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.*”

²²⁵ KVKK m. 4/1: “*Kişisel veriler, ancak bu Kanunda ve diğer kanunlarda öngörülen usul ve esaslara uygun olarak işlenebilir.*”

²²⁶ AY m. 90: “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*”

Böylece kanun koyucu veri işleme faaliyetinin hem esasını hem de usulünü kanunilik ilkesine tabi tutarak bir temel hak olan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkını ciddi bir güvence altına almıştır.

Yukarıda belirtilen yasa hükümlerinden ve KVKK m. 5 hükmünün gerekçesinden²²⁷ açıkça anlaşılacağı üzere katma değeri en yüksek işlemlerden biri olan veri işlemenin kural olarak yasak veya hukuka aykırı²²⁸ olmasının çağımızın gerekleri ile uyumlu olmadığı belirtilmektedir²²⁹.

1.7.2.8. Şeffaflık İlkesi

Şeffaflık ilkesi, veri işlemeye dair veri sorumlusunun ilgili kişiye yaptığı bilgilendirmelerde ya da ilgili kişiyle iletişimde kolay ulaşılabilir olmasını, kullandığı dilin yalın, net ve anlaşılır olmasını ve ilgili kişinin veri işlemeye dair sürece ilişkin yeterli bilgiye vakıf olmasını sağlar²³⁰. Dolayısıyla hem veri işleme süreci hem de veri sorumlusu ile veri işleyen ilgili kişiye karşı tutumu şeffaf olmalıdır²³¹. Bu ilke dürüstlük kuralının da bir gereğidir²³². İlgili kişinin, kendi verileri üzerindeki hakimiyetine imkan sağlaması hasebiyle, şeffaflık ilkesinin kişisel verilerin korunması müesseselerine işlevsellik kattığı belirtilmektedir²³³.

Veri sorumlusuna 10'uncu madde ile yüklenen aydınlatma yükümlülüğü ve ilgili kişiye sürecin her detayına hakim olmasına imkan veren haklarını içeren 11'inci madde dikkate alındığında ve en önemlisi Anayasa m. 20/3-c. 1, 2 hükmünde²³⁴ kişisel verilerin korunması hakkının, ilgili kişinin kendi verilerine dair bilgilendirilme,

²²⁷ KVKK m. 5 ger. p. 2 c. 1: “(...) Kural olarak kişisel verilerin ilgili kişinin açık rızası veya maddede sayılan istisnalar dışında işlenmesi yasaktır. (...)”

²²⁸ Develioğlu s. 51: Yazar, veri işlemenin kural olarak yasak olmasını verilerin işlenmesinde asıl olanın hukuka aykırılık olduğu şeklinde ifade etmektedir; Yücedağ, s. 48.

²²⁹ Çekin, s. 62.

²³⁰ Dülger, *Tüzük*, s. 100.

²³¹ Küzeci, s. 202.

²³² Erarslan, s. 101; Özdemir, s. 137.

²³³ Çekin, s. 70: Yazar ilgili kişiye yapılacak bilgilendirmenin açık, anlaşılır ve yalın dil ile yapılmasını şekli şeffaflık, bilgilendirmenin içeriğini ise maddi şeffaflık olarak nitelendirmektedir.

²³⁴ AY m. 20/3-c. 1, 2: “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. (...)”

verilerine erişme, işlenen verilerinin amacına uygun işlenip işlenmediğini öğrenme hakkını da ihtiva etmesi sebebiyle söz konusu ilkenin adı KVKK'de zikredilmiş olmasa dahi Anayasal düzeyde hukukumuzda yer aldığını söylemek mümkündür.

1.7.3. Veri İşleme Şartları

1.7.3.1. Genel Olarak

Veri işleme şartları, ilkelere uygun hareket eden veri sorumlusu veya veri işleyen veri işleme faaliyetinin hukuki sebebi olarak tanımlanabilir. Söz konusu şartlar, kişisel verinin hukuka uygun olarak işlenmesi için ilkelere uygunluğun yanında gereken ikinci unsurdur²³⁵. Ancak hangi veri işleme şartı bulunursa bulunsun mutlak suretle ilkelere riayet edilmelidir. Veri işleme şartlarından en az birisinin somut olayda gerçekleşmesi gerekir. Kural olarak, tek bir veri işleme faaliyetinin birden fazla veri işleme şartına dayanmasında sakınca yoktur²³⁶. Veri işleme şartları arasında bir üstünlük bulunmadığı da belirtilmektedir²³⁷.

Veri işleme şartları, hukuka uygunluk sebepleri ve halleri olarak da ifade edilmektedir²³⁸. Ancak hukuka uygunluk nedenleri ya da sebepleri, aslında hukuka aykırılık teşkil eden bir eylemin özel bir sebepten ötürü hukuken meşru kabul edilmesini sağlayan müessesedir²³⁹. Ayrıca hukuka uygunluk sebebinin varlığı halinde eylemin hukuka uygun kabul edilebilmesi için hukuka uygunluk sebebinin unsurları dışında başkaca bir unsur aranmaz. Örneğin kendisini bıçaklamak isteyen bir failin eline tekme atıp bıçağın düşmesine sebep olan bir kimse meşru savunmanın tüm sebeplerinin olduğu bir durumda cezai olarak yaralama eyleminden, hukuki olarak da maddi ve manevi zarardan sorumlu tutulamaz. Zira eylemi hukuk alanında meşru kabul edilmektedir. Veri işleme şartları ise aslında hukuka aykırı olması gereken bir eylemi

²³⁵ Çekin, s. 73; Dülger, s. 386.

²³⁶ Baysal, s. 34; Dülger, s. 387.

²³⁷ Çekin, s. 73; Dülger, s. 329; Polater, s. 7; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 773.

²³⁸ Atasoy, s. 269; Avcı Braun, s. 15; Can/Mağden Çamlı, s. 134; Çekin, s. 73, 87 vd.; Develioğlu, s. 44, 51 vd.; Dülger, s. 220, 385; Dülger, *Tüzük*, s. 113; Han, s. 419; Kılınç, s. 1049; KVK KURUMU, *Açık Rıza*, s. 2; Oğuz, *İlkelere*, s. 129; Özdemir, s. 181; Özkan, s. 709 vd.; Taştan, s. 53, 154 vd.; Yücedağ, s. 48; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 771.

²³⁹ Akbulut, s. 418; Eren, s. 601-602; Hakeri, s. 222-224; Kılıçoğlu, s. 278-292; Koca/Üzülmez, s. 272-275; Oğuzman/Öz, *Cilt - 2*, s. 12-34; Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 281- 283; Özgenç, s. 311; Töngür/Çetintürk, s. 178-179.

meşrulaştırmamaktadır. Veri işlemenin meşru zemini zaten veri işleme şartının bulunmasıdır. Bu anlamda veri işleme şartları veri işlemenin hukuki sebebi ve gerekçesidir. Ayrıca ve daha önemlisi tek başına veri işleme şartının gerçekleşmesi, veri işlemenin hukuka uygun olmasını sağlamaz. Bunun yanında ilkelere de uygun hareket etmek gerekir. Bu sebeple hukuk tekniği açısından veri işleme şartı ifadesinin kullanılması daha uygun görünmektedir.

1.7.3.2. Adi Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenme Şartları

1.7.3.2.1. Genel Olarak

Adi nitelikli verilerin işlenmesi için aranan veri işleme şartları KVKK'nın 5. maddesinde düzenlenmiştir. Bu veri işleme şartları sınırlı sayma –*numerus clausus*- yöntemi ile belirlenmiştir. Dolayısıyla veri işleme şartlarının içeriği yorum yolu ile belirlense de yorum yolu ile yeni veri işleme şartı ihdas edilemez. Söz konusu şartlar aslında işin doğası gereği veri işlemeyi gerektiren ve hatta bazı durumlarda zorunlu kılan şartlardır. Bu şartlardan açık rıza veri işleme şartları arasında başvurulacak son yöntemdir. Bu sebeple çalışmada kanundaki sıralamanın aksine son olarak incelenmiştir.

1.7.3.2.2. Kanunda Açıkça Öngörülme

Kanunlarda bir verinin işlenmesine cevaz verildiği hallerde hukuka uygun veri işleme sebebi vardır²⁴⁰. Anayasa m. 20/3-c. 3'te yer alan “*kanunda öngörülen haller*” ve KVKK m. 4/1'de belirtilen “*kanunlarda öngörülen (...) esaslara uygun*” ibaresi ile bu veri işleme şartı kastedilmektedir.

Veri işleme faaliyetinde bu veri işleme şartına dayanmak için usulüne uygun yürürlüğe konmuş bir kanun gerekmektedir²⁴¹. Kanun hükmünde kararnamelerin aksine kanun hükmü taşımayan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bu güvence için yeterli değildir²⁴².

²⁴⁰ KVKK m. 5/2-a “*Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür: (...) Kanunlarda açıkça öngörülmesi.*”

²⁴¹ Dülger, s. 392.

²⁴² Dülger, s. 392.

Kanunda açıkça öngörülen durum veri sorumlusu bakımından aynı zamanda bir hukuki yükümlülük de teşkil edebilir. Bu halde KVKK m. 5/2-a ve 5/2-ç hükümleri aynı anda geçerli olur. Fakat her hukuki yükümlülüğün kanunda açıkça öngörülmesine gerek yoktur.

Kanunda yer alan açıkça ibaresinin pekiştirme ve vurgulama amacı taşıdığı ve ilgili kişiye fazladan güvence kazandırmayacağı düşünülmelidir²⁴³. Zira normlar hiyerarşisinde üst sırada bulunan Anayasada ve KVKK m. 4/1'de böyle bir koşul yoktur. Gerekçede de bu hususa dikkat çekilmemektedir. Yine özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesine dair hükümde bu ibare yer almamaktadır. Kaldı ki kanunda öngörülme ile kanunda açıkça öngörülme arasında yapılacak ayırım uygulama bakımından da suni bir ayırım olacaktır. Ayırım yapıldığı takdirde ise bu açıklığı yasada yer alan hangi hususun sağlayacağı belirsizdir. Açıklığı sağlayacak kanunda yer alması gereken hususların belirlenmesi halinde dahi -örneğin veri işleme amacının yasada yer alması- somut olay bakımından bu durumun gerçekleşip gerçekleşmediği tereddüde yol açabilecektir.

1.7.3.2.3. Hayat veya Beden Bütünlüğü İçin Zorunlu Olma

Hukuken kabul edilebilir bir rızanın temin edilemediği, fakat veri işlemenin bir kimsenin hayat veya beden bütünlüğü için zorunluluk arz ettiği durumlar, bir veri işleme şartı olarak düzenlenmiştir²⁴⁴. İnsanın en kıymetli hakkı yaşam hakkıdır. Bu bent ile yaşam hakkı, kişisel verilerin korunması hakkına karşı üstün tutulmuştur.

Bu şarta göre bir kimsenin hayatını veya beden bütünlüğünü korumak için kişisel veri işlemek elzem durumdadır. Tehlike güncel ve halihazırda mevcut olmalı; deprem olması ihtimaline binaen gibi genel nitelikte olmamalıdır²⁴⁵. Dolayısıyla bu şartın

²⁴³ Karşı yönde Bkz. Dülger, s. 392: Yazar kanunda açıkça öngörülme koşulunun gerçekleşmesinin veri kategorisi, işleme amacı ve ilgili kişi grubunun kanundan çıkarılabilmesine bağlı olduğunu belirtmektedir.; Erarslan, s. 218: Erarslan ise -özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde- açıkça ibaresi ile açık rızanın aranmadığının kanunda belirtilmesinin kastedildiğini ifade etmektedir.

²⁴⁴ KVKK m. 5/2-b "Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür: (...) Fiili imkânsızlık nedeniyle rızasını açıklayamayacak durumda bulunan veya rızasına hukuki geçerlilik tanınmayan kişinin kendisinin ya da bir başkasının hayatı veya beden bütünlüğünün korunması için zorunlu olması."

²⁴⁵ Dülger, s. 396.

koşulları somut olay bazlı olarak uygulanabilecek niteliktedir. Hayatı tehlikede bulunan kişinin, verisi işlenen kişi olmasına ise gerek yoktur. Zorunluluğun yanında verisi işlenen kimsenin veri işlemeye hukuken kabul edilebilir bir rıza göstermesine imkan bulunmamalıdır. Bu durum rızanın alınmasının mümkün olmamasından veya rıza göstermesi gereken kişinin hukuken rıza göstermeye ehil bir kişi olmamasından ileri gelebilir. Örneğin salgın bir hastalık sebebiyle uygulanan karantina tedbirlerini denetlemek için kişilerin konum verileri bu şarta tabi olarak işlenebilecektir.

Bent ilk bakışta daha çok sağlık verileri için düzenlenmiş gibi görünse de sağlık verilerinin özel nitelikli veri olması hasebiyle bu veri işleme şartına dayanılarak işlenmeleri mümkün değildir²⁴⁶.

1.7.3.2.4. Sözleşmeyle İlgili Olma

Sözleşme birbirine uygun en az iki karşılıklı irade beyanı ile meydana gelen hukuki işlemdir²⁴⁷. Dolayısıyla sözleşme taraflar arasında bir anlaşma ve ilişki kurar. Bu ilişkinin kurulması, sözleşmeye uygun olarak ilerlemesi ve sözleşmenin nihayete ermesi yani edimlerin ifa edilmesi için sözleşmenin taraflarına ait verilerin işlenmesinin gerekmesi halinde veri işlemek hukuka uygun olacaktır²⁴⁸. Bu durum sözleşme ilişkisinin doğal bir sonucudur. Zira sözleşme ilişkisi ve sözleşmenin yerine getirilmesi genellikle taraflara ait verilerin işlenmesini gerektirir²⁴⁹. Veri işleme gereği ile sözleşmenin kurulması veya ifası arasında doğrudan bir ilişki bulunmalıdır²⁵⁰. Sözleşmenin kurulması veya ifası için olmazsa olmaz bilgiler doğrudan doğruya ilişkilidir²⁵¹. Sözleşme sebebiyle veri işleme şartının kişisel verilerin korunması alanında veri sorumlusu lehine²⁵² menfaatler dengesine hizmet ettiği ifade edilmiştir²⁵³.

²⁴⁶ Dülger, s. 395: Nitekim yazar bu nedenle yasanın gerekçesindeki örneğin yerinde olmadığını haklı olarak ifade etmiştir.; Küzeci, s. 343: Yazar gerekçede yer alan verilerin özel nitelikte olduğuna ve bu verilerin KVKK m. 6 hükmüne göre işlenmesi gerektiğini belirtmiştir.

²⁴⁷ Antalya/Topuz, s. 230; Eren, s. 199-203; Kılıçoğlu, s. 52-54; Oğuzman/Öz, s. 42-43.

²⁴⁸ KVKK m. 5/2-c “Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür: (...) Bir sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla, sözleşmenin taraflarına ait kişisel verilerin işlenmesinin gerekli olması.”

²⁴⁹ Dülger, s. 397.

²⁵⁰ Polater, s. 15.

²⁵¹ Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 777.

²⁵² Develioğlu, s. 60.

Sözleşme ilişkisinin varlığı halinde, tam bir serbesti ile veri işlenmesi söz konusu değildir. Yalnızca işlenmediği takdirde sözleşmenin kurulmasını veya ifasını engelleyecek nitelikte ve nicelikte gerekli²⁵⁴ olan verileri işlemek mümkündür. Bu gereklilik veri işlemenin amacının tamamıyla sözleşmesinin kurulması veya ifası olmasını zorunlu kılar²⁵⁵. Sözleşmenin kurulması ve ifası²⁵⁶ da geniş yorumlanmamalıdır. Bununla beraber işlenecek verilerin sözleşme içeriğinde bulunmasına gerek yoktur²⁵⁷.

Dikkat çekilmesi gereken diğer bir husus da bu veri işleme şartına göre işlenecek verinin sözleşmenin taraflarından birine ait olması gerektiğidir. Bu sebeple ilgili kişi veri işlemeyi mümkün kılan sözleşmenin taraflarından biri olmalıdır²⁵⁸. Terzinin müşterisine gömlek dikerken müşterisinin vücut ölçülerini kaydetmesi bu duruma örnek teşkil eder.

1.7.3.2.5. Veri Sorumlusunun Hukuki Yükümlülüğü

Bir hususun hukuka uygun olup olmadığı hukuk kurallarının tamamı göz önünde bulundurularak yapılır. Bu nedenle çelişen normlar arasındaki çelişki öncelik-sonralık, özel-genel norm kuralı ve normlar arasındaki hiyerarşi göz önünde bulundurularak giderilir²⁵⁹. Dolayısıyla bir yandan veri işlemenin yasak olduğunu belirten hukuk düzeni diğer yandan veri işlemeyi veya veri işleme sonucunu doğuracak başka bir yükümü hukuki yükümlülük olarak veri sorumlusuna yüklemişse veri sorumlusunun veri işleme hukuka uygun olacaktır²⁶⁰. Ancak veri işlemek hukuki yükümlülüğün yerine getirilmesi için zorunlu ise veri işleme şartı var kabul edilir. Ayrıca yükümlülük veri

²⁵³ Çekin, s. 91.

²⁵⁴ Gereklilik unsuru için bkz. Çekin, s. 93; Küzeci, s. 344: Yazar yasada zorunluluk kavramının değil; gereklilik kavramının kullanılmasının farklı bir sonuca yol açmayacağını haklı olarak belirtmektedir.; Polater, s. 15.

²⁵⁵ Develioğlu, s. 61.

²⁵⁶ Dülger, s. 399.

²⁵⁷ Dülger, s. 399.

²⁵⁸ Çekin, s. 93; Özdemir, s. 182; Ayrıca farklı görüş için bkz. Dülger, s. 398: Yazar veri sorumlusunun da sözleşmenin tarafı olması gerektiğini belirtmektedir.

²⁵⁹ Gözler, s. 188, 345-347.

²⁶⁰ KVKK m. 5/2-ç "Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür: (...) Veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olması."

sorumlusunun yükümlülüğü olmalıdır²⁶¹. Bu hukuki yükümlülük kanun haricinde bir sebebe dayanmalıdır²⁶². Aksi takdirde KVKK m. 5/2-a ve 5/2-ç hükümleri aynı anda geçerli olacaktır. Zira kanuni yükümlülük aynı zamanda hukuki bir yükümlülük teşkil eder. Bununla beraber sözleşmelerin bu veri işleme şartı bağlamında hukuki yükümlülük oluşturmayacağı belirtilmektedir²⁶³. Örneğin Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliği m. 25 uyarınca tesisten yararlanmak isteyen kişilerin adres ve kimlik numaraları gibi bilgilerin veri sorumlusu tarafından temin edilmesi hukuki yükümlülük kapsamında veri işlemedir²⁶⁴.

1.7.3.2.6. Alenileştirme

İlgili kişinin kendisine ait kişisel veriyi alenileştirmesi aleniyet kazanmış veri için alenileştirme amacına uygun olması koşuluyla veri işleme şartı olarak kabul edilmiştir²⁶⁵. Fakat bu işleme şartı alenileşmiş verinin tamamıyla özgür bir şekilde işlenmesine cevaz vermez²⁶⁶. İlk olarak alenileşme ilgili kişinin iradi bir davranışı sonucunda olmalıdır²⁶⁷. Dolayısıyla üçüncü kişinin eylemiyle²⁶⁸, kendiliğinden veya ilgili kişinin hatalı davranışı sebebi ile aleniyet kazanmış verinin işlenmesi bu kapsamda değerlendirilemez. İkinci olarak aleniyet kazanmış verilerin amaç ilkesinin bir sonucu olarak alenileşme amacına uygun olarak işlenmesi mümkündür²⁶⁹. Bu amaç ilgili kişinin iradesi ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak tespit edilir²⁷⁰.

²⁶¹ Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 778.

²⁶² Dülger, s. 402; Karşılaştırmalı hukukta kanunlarda açıkça öngörülme bir veri işleme şartı yer almadığından kanundan kaynaklanan haller de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bkz. Çalışma Grubu, 217, s. 19.

²⁶³ Taştan, s. 170-171; Çalışma Grubu, 217, s. 19; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 778; Karşı görüşte Bkz. Dülger, s. 403: Yazar sözleşmede taraf olarak yer almayan kişilerin sözleşmenin yerine getirilmesi için verilerinin işlenmesi halini bu kapsamda görmektedir.

²⁶⁴ Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yön. m. 25: “*Tesislerden yararlanmak isteyen kişilerden aşağıdaki belgeler istenir. a) Adres ve diğer bilgilerin yer aldığı müracaat formu, b) (Değişik:RG-3/4/2012-28253) T.C. kimlik numarası beyanı, (...)*”

²⁶⁵ KVKK m. 5/2-d “*Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür: (...) İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş olması.*”

²⁶⁶ Küzeci, s. 346.

²⁶⁷ Dülger, s. 405-406.

²⁶⁸ Dülger, s. 405.

²⁶⁹ Dülger, s. 406; Kaya, *E-Ticaret*, s. 209; Küzeci, s. 346; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 77; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 780.

²⁷⁰ Dülger, s. 406.

Kişisel verilerin korunması hukuku KVKK m. 1’de de belirtildiği gibi özel hayatın gizliliğinin korunmasına da hizmet etmektedir. Alenileşmiş verinin işlenmesine olanak sunan veri işleme şartının referans noktası da budur. İlgili kişi tarafından gizli olmaması için çaba gösterilmiş bir verinin diğer verilere nazaran işlenmesine müsaade edilmesi de makul görünmektedir. Kaldı ki veri, alenileştirme amacı ile işlendiği takdirde ilgili kişinin amacının hasıl olacağı göz önünde bulundurulduğunda ilgili kişi lehine bir durum da söz konusudur. Ancak gerekçede belirtildiğinin²⁷¹ aksine aleni hale gelen verinin korunmasındaki hukuki yararın son bulacağı kabul edilemez²⁷². Çünkü gizlilik ne kişisel verinin ne de kişisel verilerin korunmasının unsurudur. Bunun yanında aleni olan veri işlenirken ilkelere uygunluğun da sağlanmasının gerekmesi²⁷³ hala korunan hukuki menfaatin olduğunu gösterir.

Örneğin bir akademisyenin özgeçmişini kendine ait internet sitesinde yayınlaması halinde alenileştirmeden bahsedilir. Bu sebeple akademisyenin katılacağı bir konferansta takdim edilmesi için özgeçmişinde yer alan bilgilerin işlenmesi halinde veri işleme şartının gerçekleştiği ifade edilebilir.

1.7.3.2.7. Hak İçin Zorunlu Olma

Hak kötüye kullanılmamak kaydı ile sahibi tarafından özgürce kullanılabilir. Bunun doğal bir sonucu olarak hak tesis edilirken, kullanılırken ve korunurken veri işlemenin zorunlu olması bir veri işleme şartı olarak kabul edilmiştir²⁷⁴.

Veri işleme şartının gerçekleşmesi için en başta bir hakkın bulunması gerekir²⁷⁵. Menfaatin hukuken korunan biçimi hak olarak nitelendirilir²⁷⁶. Söz konusu hüküm

²⁷¹ KVKK m. 5 ger. p. 8 c. 2: “(...) Çünkü ilgili kişi tarafından alenileştirilen ve böylelikle herkes tarafından bilinebilecek hale gelen bu tür verilerin işlenmesinde, korunması gereken hukuki yararın ortadan kalktığı kabul edilmelidir. (...)”

²⁷² Benzer yönde Bkz. Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 780, 786: Yazar hukuki yararın her hal için sona ermeyeceğini belirtmektedir.

²⁷³ Küzeci, s. 346; Taştan, s. 172.

²⁷⁴ KVKK m. 5/2-e “Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür: (...) Bir hakkın tesisi, kullanılması veya korunması için veri işlemenin zorunlu olması.”

²⁷⁵ Hükümde yer alan hak kavramından hukuki talebin anlaşılması gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 782.

²⁷⁶ Antalya/Topuz, s. 112-115; Dural/Sarı, s. 148; Eren, s. 46-47; Gözler, s. 394-398; Oğuzman/Barlas, s. 143.

hakkın niteliğini ve hukuki sebebini belirtmemektedir²⁷⁷. Ayrıca hak veri sorumlusuna ait olabileceği gibi, üçüncü bir kişiye de ait olabilir²⁷⁸. Bunun yanında hak boyutuna varmayan menfaatler için KVKK m. 5/2-f hükmünün şartları tartışılmalıdır. Hakkın kullanılmasının ihtiyarı sahibine ait olduğundan veri işleme şartı olan hukuki yükümlülükten de ayrılır²⁷⁹.

İkinci önemli husus veri işlenmenin zorunluluk arz etmesidir²⁸⁰. Zorunluluktan anlaşılması gereken veri işlemeksizin hakkın tesisinin, kullanılmasının ya da korunmasının mümkün olmamasıdır. Ayrıca genel hükümler dairesinde hak kötüye kullanılmamalıdır²⁸¹. İlgili kişinin kişisel verilerin korunması hakkı ile veri işleme şartına dayanak teşkil eden hak arasında gözetilecek menfaatler dengesi hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığı hususunda ölçüt olarak nazara alınabilir.

Söz konusu veri işleme şartı genellikle şikayet ve ispat hakkı bağlamında örneklendirilmektedir²⁸². Örneğin, trafikte yaşanan bir tartışma sonrasında aracına kendisini kilitleyen ve aracına zarar vererek kendisini tehdit eden kişilerin görüntü ve ses kayıtlarını işleyen kimse hukuk ve ceza yargılamasında kullanmak üzere delil topladığından ispat hakkı çerçevesinde işlediği veriler hukuka uygundur. Akıllı arabaların park halinde iken kapılarının zorlanması halinde hırsızlık ihtimaline binaen görüntü kaydetmesi de bu kapsamda değerlendirilebilir.

1.7.3.2.8. Veri Sorumlusunun Meşru Menfaati

Veri sorumlusunun meşru bir menfaatini temin etmesi için veri işlenmesinin zorunluluk teşkil etmesi durumunda ilgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermeksizin veri işlenmesi hukuka uygun kabul edilmiştir²⁸³. Bu kabul verilerin ekonomik değeri göz önüne alındığında makul görünmektedir. Meşru menfaat, hak niteliğine varmamakla

²⁷⁷ Dülger, s. 411; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 782.

²⁷⁸ Karşılaştırmalı hukukta resmi yetkinin de veri sorumlusuna ait olmasının gerekmediğine dair Bkz. Develioğlu, s. 64; Dülger, s. 412.

²⁷⁹ Develioğlu, s. 65.

²⁸⁰ Dülger, s. 411; Küzeci, s. 347.

²⁸¹ Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 80.

²⁸² Dülger, s. 411; Küzeci, s. 347; KVKK m. 5 ger. p. 9 c. 2; Taştan, s. 172.

²⁸³ KVKK m. 5/2-f “Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür: (...) İlgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla, veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlenmesinin zorunlu olması.”

beraber hukuka uygun olan çıkar olarak tanımlanabilir. Bu çıkar veri işleme neticesinde elde edilecektir²⁸⁴.

Gerek meşru menfaat, gerek temel hak ve özgürlükler gerekse de zorunluluk kavramları kendi içerisinde belirsizlik barındıran kavramlardır. Bu nedenle veri işleme şartı tatbik edilirken genel ilkeler²⁸⁵ ve veri güvenliğine dair tedbirlerin²⁸⁶ yanında sıkı bir denetim de yapılmalıdır.

İlk olarak meşru menfaat veri sorumlusuna ait olmalıdır. Bu nedenle başkasına ait hukuki çıkarlar gerekçe gösterilerek kişisel veri işlenemez²⁸⁷. Karşılaştırmalı hukukta farklı olarak, üçüncü kişi tarafından hedeflenen menfaatin de veri işleme şartı bakımından GVKT m. 6/1-f hükmü uyarınca geçerli olacağı belirtilmektedir²⁸⁸.

İkinci olarak, veri sorumlusuna ait meşru menfaat güncel, belirli ve net olarak ortaya konmalıdır²⁸⁹. Güncel kavramından aktüel olma, halihazırda mevcut olma, geleceğe ilişkin muhtemel olmama anlaşılır. Belirli olma ise meşru menfaatin sınırlarının veri işlemeyen önce çizilmiş olmasını ifade eder. Net olma ise menfaatin tereddüde mahal vermeyecek şekilde açık ve anlaşılabilir olmasını anlatır. Veri işleme şartının oluşup oluşmadığını belirlemek için meşru menfaatin anılan nitelikleri dikkatle incelenmelidir. İnceleme yapılırken meşru menfaat geniş yorumlanmamalıdır²⁹⁰.

Üçüncü olarak meşru menfaatin temini için kişisel veri işlemenin zaruret arz etmesi şarttır²⁹¹. Veri sorumlusunun meşru menfaate ulaşması için veri işlemekten başka çaresinin olmaması, çıkarın elde edilmesinde veri işlemenin olmazsa olmaz unsur olması, kişisel veri işlenmediği takdirde meşru menfaatin ulaşılamaz olması zorunluluğu gösterir. GVKT m. 6/1-f hükmünde ise zorunluluk değil; gereklilik aranmıştır.

²⁸⁴ Develioğlu, s. 66.

²⁸⁵ Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 784.

²⁸⁶ 25.03.2019 tarih ve 2019/78 sayılı KVK Kurulu Kararı

²⁸⁷ Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 783.

²⁸⁸ Çekin, s. 97.

²⁸⁹ Develioğlu, s. 66; Dülger, s. 414; Çalışma Grubu, 217, s. 15; Kaya, *E-Ticaret*, s. 210; Polater, s. 16; Taştan, s. 173; 25.03.2019 tarih ve 2019/78 sayılı KVK Kurulu Kararı

²⁹⁰ Dülger, s. 416; Küzeci, s. 347; Taştan, s. 174.

²⁹¹ Farklı görüş için Bkz. Çekin, s. 97: Yazar, zorunluluk kavramının gereklilik olarak değerlendirilerek hükmün uygulama alanını genişletilmesini yasanın amacına uygun olacağını ifade etmektedir.

Dördüncü olarak ilgili kişinin temel hak ve hürriyetlerine hiçbir zeval gelmemelidir²⁹². Öyle ki, Kişisel Verilerin Korunması Kurulu ilgili kişinin tehlikeden dahi uzak tutulması gerektiğini belirtmiştir²⁹³. Temel hak ve hürriyetlerden kişisel verilerin korunması hakkı ve özel hayatın gizliliği öncelikli önemi haizdir²⁹⁴.

Beşinci olarak veri sorumlusunun meşru menfaati ile ilgili kişinin temel hak ve özgürlükleri arasında somut olay özelinde menfaatler dengesi kurulmalıdır²⁹⁵. Veri işleminin veri sorumlusunun yanında başka kişilerin de yararına olması ve salt iktisadi menfaat güdülmemesi²⁹⁶, işlenecek verinin niteliğinin²⁹⁷ ve niceliğinin ilgili kişi nezdinde olumsuzluğa gebe olmayacak²⁹⁸ ölçüde olması, veri işleme ile çoğunluğun yararına düzen ihdas edilmesi, aynı zamanda ilgili kişinin de yararına olması dengenin sağlandığını gösteren kriterler olarak ifade edilebilir. Ayrıca işleme neticesinde meydana gelmesi muhtemel ihlallerin ve saldırıların da göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmektedir²⁹⁹.

Koşullar gerçekleştiği takdirde bu şarta dayalı veri işleme faaliyeti hukuka uygun hale gelecektir. Yoksa meşru menfaate dayalı veri işleme şartı, veri sorumluları için diğer veri işleme şartlarının olmadığı durumlarda kullanılacak bir çıkış kapısı değildir³⁰⁰.

Örneğin çeşitli kumanyaların dağıtıldığı işyerine ait yemekhanede israfı önlemek ve işçilerin istedikleri yemeğe ulaşmasını sağlamak için işveren tarafından işçilerin yemek beğenisine dair veri işleme faaliyeti bu kapsamda değerlendirilebilir.

Yine söz gelimi bir sempozyum için organizatörün konuşmacıya uçak bileti alması durumunda sözleşme, organizatör ile havayolu şirketi arasındadır. Havayolu firmasının konuşmacının yolculuk edebilmesi için konuşmacının kim olduğuna dair kişisel

²⁹² Küzeci, s. 347; 25.03.2019 tarih ve 2019/78 sayılı KVK Kurulu Kararı

²⁹³ 25.03.2019 tarih ve 2019/78 sayılı KVK Kurulu Kararı

²⁹⁴ Çekin, s. 99; 25.03.2019 tarih ve 2019/78 sayılı KVK Kurulu Kararı

²⁹⁵ Çekin, s. 98; Develioğlu, s. 67; Dülger, s. 414; Küzeci, s. 347; KVKK m. 5 ger. p. 10 c. 4: “(...) *Kişisel verilerin korunmasına ilişkin temel ilkelere uyulması ve veri sorumlusu ile ilgili kişinin menfaat dengesinin gözetilmesi gerekmektedir.*”; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 783.

²⁹⁶ 25.03.2019 tarih ve 2019/78 sayılı KVK Kurulu Kararı

²⁹⁷ Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 784.

²⁹⁸ Dülger, s. 416.

²⁹⁹ Develioğlu, s. 67.

³⁰⁰ KVK KURUMU, *Kişisel Verilerin İşlenme Şartları*, s. 16.

verilerini işlemesi gerekir. Fakat bunu sözleşmeye dayanarak yapamaz. Zira konuşmacı sözleşmeye taraf değildir. Hukuki sebep sözleşmeye dayandığından bir veri işleme şartı olarak hukuki yükümlülüğe de başvuramaz. İşte ilgili kişinin lehine de olan bu durumda veri sorumlusu havayolu firmasının, meşru menfaate dayalı veri işlediğini kabul etmek gerekir.

İlgili kişinin veri sorumlusunun müşterisi veya hizmetinde olması gibi uygun ve alakalı ilişkilerde meşru menfaatin bulunabileceği GVKT'nin başlangıç gerekçesinde 47 numaralı bentte yer almaktadır. Bunun yanında doğrudan pazarlama amacıyla kişisel verilerin işlenmesinin meşru menfaat kapsamında kalabileceği aynı paragrafta zikredilmiştir. Karşılaştırmalı hukukta veri sorumlusunun menfaatinin geniş yorumlanmasını öngören bu yaklaşımın suistimalini engelleyecek müessesenin yine tüzükte yer alan itiraz hakkı olduğu belirtilmiştir³⁰¹. Ancak hukukumuz bakımından meşru menfaat ile veri işlendiği takdirde ilgili kişinin rıza gösterip göstermediği önem arz etmez. Fakat GVKT m. 21/3 uyarınca itiraz hakkı kullanıldığı takdirde veri sorumlusunun bu bağlamda veri işleme imkanı ortadan kalkar. Böyle bir imkanın iç hukukumuzda yer almadığı nazara alındığında doğrudan pazarlama kapsamında veri işlemenin meşru menfaat kapsamında değerlendirilmesi halinde ilgili kişinin aleyhine sonuçların doğması muhtemeldir. Ayrıca KVKK m. 5/2-f hükmünde gereklilikten öte zorunluluk araması sebebi ile meşru menfaate dayalı olarak doğrudan pazarlama faaliyeti yürütülemeyeceğine de dikkat çekilmiştir³⁰². Bu nedenlerle iç hukukumuzda doğrudan pazarlama amacıyla veri işlemenin meşru menfaat kapsamında kalmayacağı ifade edilebilir.

1.7.3.2.9. Açık Rıza

1.7.3.2.9.1. Açık Rızanın Tanımı

Açık rıza, ilgili kişinin bilgi sahibi olduğu belirli bir konu hakkında hür iradesi ile verdiği tereddüde yer vermeyen açıklıkta³⁰³ olumlu irade beyanı olarak

³⁰¹ Çekin, s. 101.

³⁰² Polater, s. 16-18.

³⁰³ KVKK m. 3 ger. p. 3 c. 2: “(...) Buna göre, açık rıza ilgili kişinin kendisi ile ilgili veri işlenmesine, özgürce, konuyla ilgili yeterli bilgiye sahip olarak, tereddüde yer bırakmayacak açıklıkta ve sadece o

tanımlanabilir³⁰⁴. Açık rıza, kavram olarak KVKK öncesinde hukukumuzda yer alan bir kavram değildi. Hatta kavramın hukukumuzda yabancı olduğunu söylemek hatalı olmaz. Zira hukukumuzda açık veya örtülü olan rıza değil; irade beyanıdır³⁰⁵. Fakat açık rıza kavramında yer alan açık ibaresinin irade beyanının sarih olmasını kasteden açık ibaresi ile tam anlamıyla aynı olmadığına dikkat çekilmelidir. Açıklığı sağlayacak unsur, ilgili kişinin seçim şansı varken aktif bir şekilde verisinin işlenmesine rıza göstermesidir³⁰⁶. Somut olayın durumu ve koşullar nazara alındığında içeriği anlam kazanacak zımni irade beyanı verilen rıza veya sükut açık rıza teşkil etmez³⁰⁷. Dolayısıyla açık rızanın, rızanın üzerinde bir koruma sağladığı ifade edilmektedir³⁰⁸. Bu hali ile açık rıza kişisel verilerin korunması hukukuna özgü nitelikli bir irade beyanıdır³⁰⁹.

1.7.3.2.9.2. Açık Rızanın Unsurları

1.7.3.2.9.2.1. Belirli Konu

Açık rıza öncelikle belirli bir konu hakkında olmalıdır. Bu sayede açık rızanın verileceği veri işleme faaliyetine konu bakımından sınır çekilmiş olur. Sınırın belirli olması amacın da belirli olmasını yanında getirir. Dolayısıyla rızanın belirli bir konuya dair olması amaç ilkelerinin yerine getirilmesine hizmet eder³¹⁰.

işleme sınırlı olarak verdiği onay beyanı şeklinde anlaşılmalıdır.” Kanunda yer alamayan “tereddüde yer vermeyecek açıklıkta” ibaresinden anlaşılması gerekenin ilgili kişinin açık rıza gösterirken aktif bir eylemde bulunması olduğu belirtilmiştir. Bkz. Atasoy, s. 290-291; Dülger, s. 230; Erarşlan, s. 144; Taştan, s. 161.

³⁰⁴ KVKK m. 3/1-a: “*Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Açık rıza: Belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirmeye dayanan ve özgür iradeyle açıklanan rızayı, (...) ifade eder.*”; KVK KURUMU, *Açık Rıza*, s. 4; Açık rıza tanımlanırken yine rıza kavramının kullanılması eleştiriye konu olmuştur. Bkz. Avcı Braun, s. 19; Çekin s. 74; Ayrıca hükümde açık rızanın değil; rıza kavramının tanımının yapıldığı belirtilmiştir. Bkz. Avcı Braun, s. 19; Keser, s. 1191; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 774; Bu sebeple örtülü boşluğun olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Avcı Braun, s. 19.

³⁰⁵ Antalya/Topuz, s. 204-206; Eren, s. 134-139; Gözler, s. 419; Keser, s. 1207; Kılıçoğlu, s. 41-43.

³⁰⁶ Develioğlu, s. 52; Dülger, s. 230; Han, s. 439; Kaya, s. 326; Küzeci, s. 251; Polater, s. 11; Taştan, s. 161; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 774

³⁰⁷ Çelikel, s. 174; Erarşlan, *Aktarım*, s. 99-100; Erdinç, s. 14; Han, s. 440; Keser, s. 1208; Oğuz, *İlkeler*, s. 130; Polater, s. 11; Selek, s. 932; Taştan, s. 162; Tekin, s. 233; Farklı olarak KVKK m. 5 hükmünde yer alan açık rıza bakımından zımni olarak da rıza verilebileceği hususunda Bkz. Avcı Braun, s. 28, 31.

³⁰⁸ KVK KURUMU, *Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Uygulaması*, s. 29; Erarşlan, s. 152; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 773-774, 786.

³⁰⁹ Çekin, s. 76-77: Yazar açık rızayı hukuki işlem benzeri olarak nitelendirmekte ve irade beyanlarına ilişkin hükümlerin de uygun düştüğü ölçüde uygulanması gerektiğini belirtmektedir.

³¹⁰ Çelikel, s. 180; Develioğlu, s. 57; Erarşlan, s. 149; Erarşlan, *Aktarım*, s. 101; Keser, s. 1192; Polater, s. 9; Taştan, s. 158.

Hangi kişisel verinin işleneceği belirtilmeden kişisel verilerin işlenmesine genel nitelikte rıza gösterilemez³¹¹. Belirli olmayan bir amaç için verilen açık rıza da geçersizdir³¹². Farklı her amaç ve konu için ayrı açık rıza alınması gerekir³¹³. Bu çerçevede farklı amaçlar için rıza isteniyorsa ilgili kişiye istediği amacı kabul etme istediğini reddetme imkanı sunulmalıdır³¹⁴. Örneğin ticari elektronik ileti gönderimi için telefon numarası işlenmiş ise bu telefon numarası anket yapılması gibi başka amaçlarla kullanılamaz. Kullanılması için ayrıca açık rıza alınmalıdır. Yine ilgili kişiden aynı anda hem anket hem de reklam amaçlı arama için rıza istenmesi halinde ilgili kişi bunlardan yalnız birini kabul edebilir. Belirli konu ve amacın yanında mümkünse verinin ne kadar süre ile işleneceğinin de belirli olmasında yarar vardır.

1.7.3.2.9.2.2. Bilgilendirme

Açık rıza temin edilirken ilgili kişinin cevaz vereceği veri işleme faaliyetine dair bilgilendirilmesi gerekir. Bilgilendirmenin yükümlüsü şüphesiz veri sorumlusu; muhatabı ise ilgili kişidir. İlgili kişinin kendi lehine ve aleyhine olan hususları anlayabileceği ölçüde veri sorumlusu tarafından bilgilendirmesi gereklidir.

Bilgilendirme içerik, zaman ve usul bakımından değerlendirilmelidir. Bilgilendirmenin içeriğinde, veri sorumlusunun kimliği, veri işlemenin amacı, işlenecek verinin niteliği ve rızanın geri alınma imkanı asgari olarak belirtilmelidir³¹⁵. Bunun yanında bilgilendirmenin içeriği bakımından bir sınır olmayıp, verinin ne süre ile işleneceği ve işleme yöntemleri gibi hususlar da bilgilendirmenin içeriğine dahil edilebilir. Bilgilendirmenin içeriğinin belirlenmesi sırasında ilgili kişinin hakları ve aydınlatma

³¹¹ Avcı Braun, s. 23; Baysal, s. 48-49, 159; Can/Mağden Çamlı, s. 135; Çalışma Grubu, 259, 16; Çekin, *Büyük Veri*, s. 637; Çelikel, s. 179; Develioğlu, s. 53, 56; Dülger, s. 224; Erarlan, s. 149; Erarlan, *Aktarım*, s. 101; Erdinç, s. 14; Kaya, s. 326; Keser, s. 1191; Kuntoğlu, s. 190; KVK KURUMU, *Açık Rıza*, s. 5; Oğuz, *İlkeler*, s. 130; Özdemir, *Haberleşme*, s. 293; Taştan, s. 158; Turan, s. 71; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 776.

³¹² Atasoy, s. 292; Baysal, s. 48-49; Can/Mağden Çamlı, s. 135; Çelikel, s. 180; Erdinç, s. 14; Keser, s. 1182; Oğuz, *İlkeler*, s. 130; Özdemir, *Haberleşme*, s. 293; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 68; Selek, s. 927; Taşkaya/Talay, s. 370; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 776.

³¹³ Çekin, s. 82; Dülger, s. 225; Erarlan, s. 149; Erarlan, *Aktarım*, s. 101; Han, s. 443; KVK KURUMU, *Açık Rıza*, s. 5-6; Selek, s. 928.

³¹⁴ Dülger, s. 228; Çalışma Grubu, 259, s. 10.

³¹⁵ Çalışma Grubu, 259, s. 13.

yükümlülüğünün de göz önünde bulundurulması faydalı olacaktır³¹⁶. Zaman bakımından bilgilendirme veri işleme faaliyetinden³¹⁷ ve açık rızanın verilmesinden evvel yapılmalıdır³¹⁸. Bilgilendirmenin şekline ilişkin bir kural bulunmamakla beraber ne şekilde yapılırsa yapılsın makul bir kişi tarafından kolaylıkla anlaşılır yalın bir dil ile yapılmalıdır³¹⁹. Bilgilendirmenin detaylı bilgiye ulaşma imkanı sunan kısa bilgiler ile katmanlı yapılmasının da mümkün olduğu ifade edilmiştir³²⁰.

1.7.3.2.9.2.3. Özgür İrade

Özgür irade ile açıklanma ise açık rızanın son unsurudur. Özgür irade ilgili kişinin bir seçim şansı varken açık rıza göstermeyi tercih etmesidir³²¹. İradeyi sakatlayan haller yanılma, aldatma ve korkutma olarak belirtilmektedir. Bu durumlar ile alınan rızanın veri işlemeye sıhhat kazandırmayacağı aşikardır³²². Ancak kişisel verilerin korunması hukuku bağlamında irade sakatlığı halleri dışında ilgili kişi ile veri sorumlusu arasındaki ilişkiden kaynaklanan sebeplerle özgür iradenin fesada uğrama ihtimalinin olduğunu belirtmek gerekir³²³. İşveren ve işçi ile kamu ve birey arasındaki münasebetler bu duruma örnek teşkil eder³²⁴.

³¹⁶ Çelikel, s. 182; Erarşlan, s. 145-146; Erarşlan, *Aktarım*, s. 100; Han, s. 444-445; Polater, s. 10; Taştan, s. 158- 159; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 774

³¹⁷ KVK KURUMU, *Açık Rıza*, s. 6.

³¹⁸ Dülger, s. 227: Yazar bilgilendirmenin en geç kişisel verilerin işlenmesi sırasında yapılması gerektiği belirtmektedir. Ancak bilgilendirme açık rızanın bir unsurudur. Bilgilendirme olmaksızın açık rıza; açık rıza olmaksızın –diğer veri işleme şartları da yoksa- hukuka uygun veri işleme olmaz. Bu sebeple bilgilendirmenin veri işlenmesi sırasında yapılabileceğini kabul etmek olası görünmemektedir.; Erarşlan, s. 145; Erarşlan, *Aktarım*, s. 100; Polater, s. 10.

³¹⁹ Aksoy, *Rıza*, s. 50; Avcı Braun, s. 25; Çalışma Grubu, 259, s. 14; Develioğlu, s. 53; Dülger, s. 226; Erarşlan, s. 146; Keser, s. 1193; KVK KURUMU, *Açık Rıza*, s. 6; Oğuz, *İlkeler*, s. 130; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 68; Polater, s. 10-11; Selek, s. 925; Taştan, s. 158-159; Erarşlan ve Taştan ayrıca bu bilgilendirmenin “erişilebilir ve görülebilir” nitelikte olması gerektiğine dikkat çekmektedir.

³²⁰ Dülger, s. 226; Taştan, s. 159; Çalışma Grubu, 259, s. 14.

³²¹ Çelikel, s. 184; Selek, s. 922; Taştan, s. 160-161; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 774.

³²² Atasoy, s. 291; Avcı Braun, s. 21; Develioğlu, s. 53; Dülger, s. 227; Erarşlan, s. 145; Erarşlan, *Aktarım*, s. 100; KVK KURUMU, *Açık Rıza*, s. 7; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 69-70; Polater, s. 12; Selek, s. 922-923; Tepe, s. 53.

³²³ Atasoy, s. 291; Kuntoğlu, s. 189-190; Polater, s. 12; Selek, s. 923.

³²⁴ Atasoy, s. 291; Avcı Braun, s. 21; Belge, s. 1041; Boydak, s. 329; Dülger, *Tüzük*, s. 116; Erarşlan, *Aktarım*, s. 100; Han, s. 440-441; Kaya, *E-Ticaret*, s. 201; Küzeci, s. 341-342; Manav, s. 111-112; Polater, 12; Selek, s. 938; Taştan, s. 160; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 774.

Bu unsur gereğince açık rıza bir hizmetin görülmesi veya malın teslimi şartına bağlanamaz³²⁵. Yani açık rızanın verilmesi şartı sözleşmenin zorunlu bir unsuru gibi sunulamaz. Ancak veri sorumlusu tarafından ilgili kişiyi zorlama boyutuna varmayan ikna etme çabasının özgür iradeyi ortadan kaldırmayacağı ve tarafların menfaatine uygun olacağı belirtilmektedir³²⁶. Benzer şekilde, açık rızanın temin edilmesi karşılığında ilgili kişiye sözleşmenin şartı olarak değil; sözleşmedeki edime ek olarak ayrıcalık ve fırsat sunulması veya bedelsiz edim sunulması, açık rızanın gösterilmediği durumda ise bunlardan yararlanma olanağının tanımaması hukuka uygun kabul edilmektedir³²⁷. Örneğin yakıt alımlarında %4 indirim mukabilinde ilgili kişinin yakıt kullanım geçmişini açık rızaya dayalı olarak işleyen veri sorumlusu yakıt firmasının eylemi meşru olup; mal satımını açık rızaya bağladığı kabul edilmez. Dikkat edilmesi gereken husus açık rıza verilmemesi durumunda da ilgili kişinin ürün veya hizmete ulaşma imkanının devam etmesi gerektiğidir³²⁸. Sözleşme edimine ulaşma olanağını ortadan kaldırmamakla beraber önemli ölçüde zorlaştıran durumlarda ise dürüstlük kuralına aykırılık ve hakkın kötüye kullanımı gündeme gelir. Söz gelimi şehirlerarası bir markette tüm ürünleri rayiç bedelinin iki katı fiyatına satışa arz edilip, pazarlama amaçlı kişisel veri işlenmesine açık rıza verilmesi halinde yarı oranında indirim uygulanması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder.

1.7.3.2.9.3. Veri İşleme Şartı Olarak Açık Rıza

Diğer veri işleme şartlarının bulunmadığı durumlarda, şayet ilgili kişi özgür iradesi ile bilgilendirildiği belirli bir konuya dair veri işlemeye açık rıza gösterirse, veri sorumlusu açık rıza çerçevesinde kişisel veri işleyebilir. Açık rıza sayesinde veri işlenebileceği AY m. 22/3- c. 3 hükmünde açıkça zikrolunmuş ve KVKK m. 5 hükmünde en başta yer almış bir veri işleme şartıdır. Bu durum bilgilerin geleceğini tayin hakkının bir gereğidir³²⁹. Açık rıza, öteki veri işleme şartlarından farklı olarak özel nitelikli kişisel

³²⁵ Baysal, s. 158; Çalışma Grubu, 259, s. 7; Çekin, s. 81; Dülger, s. 228-229, 233; Dülger, *Tüzük*, s. 116; Kuntoğlu, s. 189; Özkan, s. 711; Taşkaya/Talay, s. 370; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 774; 25.03.2019 tarih ve 2019/81 sayılı, 31.05.2019 tarih ve 2019/165 sayılı KVKK Kararları.

³²⁶ Dülger, s. 227, 236; Göçmen Uyarer, s. 113; Farklı yönde Bkz. ; Selek, s. 924.

³²⁷ Çekin, s. 83; Dülger, s. 235-236; Polater, s. 13; 25.03.2019 tarih ve 2019/82 sayılı, 08.07.2019 tarih ve 2019/206 sayılı KVKK Kararları; Karşı yönde Bkz. Tepe, s. 53-54.

³²⁸ Çekin, s. 83; 08.07.2019 tarih ve 2019/206 sayılı KVK Kurulu Kararı

³²⁹ Çelikel, s. 167; Erarslan, s. 143-144; Küzeci, s. 342; Taştan, s. 157.

verilerin işlenmesi ile yurt içi ve yurt dışı veri aktarımlarına da olanak sağlamaktadır. Fakat açık rıza ve diğer veri işleme şartları eşit düzeyde veri işleme şartları olup, aralarında üstünlük bulunmamaktadır³³⁰.

Açık rıza veri sorumlusuna sınırsız serbesti tanıyan, her şeye kadir bir veri işleme şartı değildir. Zira 95/46/EC sayılı Direktifin başlangıç gerekçesinde yer alan 30 numaralı bentte belirtildiği üzere veri sorumlusu açık rızaya dayalı veri işlese dahi ilgili kişinin temel hak ve hürriyetlerine zarar vermemelidir³³¹. Ayrıca ilkelere de mutlak suretle riayet edilmelidir³³². Böylece açık rızayı verecek ilgili kişi kendisine karşı da korunmuş olur.

Veri işleme şartı olabilmesi için açık rıza veri işleme faaliyeti öncesinde alınmalı ve veri işleme anında mevcut olmalıdır³³³. Sonradan ortaya konan icazet yapılmış veri işleme faaliyetine sıhhat kazandırmaz³³⁴.

Açık rıza veri işlemeye hukuki sebep teşkil etmesi gereken son şarttır. Yani diğer veri işleme şartları bulunduğu takdirde öncelikle diğer veri işleme şartlarına başvurulmalıdır³³⁵. Diğer veri işleme şartlarının bulunduğu durumlarda açık rızanın alınması ise hakkın kötüye kullanımı teşkil edeceği kabul edilmektedir³³⁶. Çünkü ilgili kişinin rızasının alındığı durumlarda, ilgili kişinin rızasını geri çekmesi verisinin işlenmeyeceği izlenimini doğuracağından bu durum dürüstlük kuralına aykırılık teşkil

³³⁰ Çekin, s. 88; Çelikel, s. 171; Dülger, s. 233, 390; Han, s. 437; Kaya, *E-Ticaret*, s. 206; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 773.

³³¹ Dülger, s. 220.

³³² Dülger, s. 391.

³³³ Avcı Braun, s. 15-16; Çalışma Grubu, 259, s. 17-18; Çekin, s. 77; Demirbaş, s. 59; Dülger, s. 230; Erarşlan, s. 151; Erarşlan, *Aktarım*, s. 98; Göçmen Uyarer, s. 116; Keser, s. 1207; Oğuz, *İlkeler*, s. 130; Taştan, s. 164; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 774; Farklı olarak en geç veri işleme anında rızanın temin edilmesi gerektiği yönünde Bkz. Can/Mağden Çamlı, s. 136; Çelikel, s. 172; Develioğlu, s. 56; Han, s. 446.

³³⁴ Avcı Braun, s. 15-16; Çekin, s. 77; Çelikel, s. 173; Develioğlu, s. 56-57; Dülger, s. 230; Han, s. 446; Kuntoğlu, s. 191; Taştan, s. 165; Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 774.

³³⁵ Dülger, s. 390; Kaya, *E-Ticaret*, s. 206: Yazar her ne kadar katılmasak da farklı bir görüş olarak açık rıza dışındaki veri işleme şartlarını açık rızanın istisnası olarak niteleyerek bu istisnaların dar yorumlanması gerektiği ve zaman içerisinde yapılacak düzenlemelerle kapsamının daraltılması gerektiğini belirtmiştir.; KVK KURUMU, *Kişisel Verilerin İşlenme Şartları*, s. 5; Karşı yönde Bkz. Kuntoğlu, s. 189.

³³⁶ Dülger, s. 390; Turan, s. 73; KVK KURUMU, *Açık Rızanın Hizmet Şartına Bağlanması*, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5412/Acık-Rızanın-Hizmet-Sartına-Bağlanması>, E.T. 29.04.2022.

edecek ve dolayısıyla veri işleme faaliyetini hukuka aykırı hale getirecektir³³⁷. Bununla beraber başta meşru menfaat olmak üzere veri işleme şartlarının içerisinde barındırdığı muğlaklık sebebiyle, veri işleme şartı mevcut iken açık rıza alınan hallerde veri işleme faaliyetinin hukuka aykırı olduğunu mutlak suretle kabul etmenin uygun olmayacağı belirtilmektedir³³⁸. Gerçekten de meşru menfaatinin olduğunu düşünmesine karşın emin olamayan veri sorumlusunun ilgili kişiyi bu hususta da bilgilendirmek kaydı ile açık rıza talebinde bulunması her iki tarafın lehine görünmektedir. Böyle bir durumda ilgili kişinin açık rızasını geri alması halinde veri sorumlusunun tekrar meşru menfaat şartına dayanmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir³³⁹. Zira bizce de böyle bir uygulama adil olmayıp³⁴⁰, dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması³⁴¹ yasağına aykırılık teşkil eder. Başka bir görüşe göre de açık rıza geri alındığı takdirde diğer veri işleme şartlarına dayalı olarak veri işleme faaliyetine devam edileceği ilgili kişiye bildirilmiş ise diğer veri işleme şartlarına ek olarak açık rızanın alınması veri işlemeyi hukuka aykırı kılmaz³⁴².

Açık rıza talebi ve açık rıza beyanı bir şekilde tabi tutulmamıştır³⁴³. Bu sebeple yazılı, sözlü, görsel, işitsel veya dijital yöntemler kullanılmasında sakınca yoktur. Bununla beraber açık rıza metni tıpkı veri sorumlusunun yaptığı bilgilendirme gibi makul bir kimsenin rahatlıkla anlayabileceği yalın, basit ve anlaşılabilir bir dille, belirli konu ve amaç ile sınırlı olmalıdır³⁴⁴.

Hangi şekilde alınırsa alınsın açık rızanın alınma yönteminde, ilgili kişilerin rıza verdiği varsayımı ile istediklerinde ayrılabilmesi (*opt-out*) değil; istediklerinde rıza vereceği ve

³³⁷ Çekin, s. 89-90; Dülger, s. 237; Küzeci, s. 342; Turan, s. 73; KVK KURUMU, *Açık Rızanın Hizmet Şartına Bağlanması*, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5412/Acik-Rizanin-Hizmet-Sartina-Baglanmasi>, E.T. 29.04.2022; Aksi görüşte Bkz. Polater, s. 7.

³³⁸ Çekin, s. 90; Polater, s. 7; Selek, s. 935: Yazar taraflar arasında eşitliğin bulunduğu durumlarda diğer veri işleme şartlarına ek olarak açık rıza istenebileceğini; açık rıza geri alınsa dahi diğer veri işleme şartına dayanarak veri işlenebileceğini ileri sürmektedir.

³³⁹ Çekin, s. 90; Çelikel, s. 171-172; Çalışma Grubu, 259, s. 23.

³⁴⁰ Çalışma Grubu, 259, s. 23.

³⁴¹ Dülger, s. 390.

³⁴² Polater, s. 7.

³⁴³ Avcı Braun, s. 20, 28; Baysal, s. 157; Can/Mağden Çamlı, s. 135; Çekin, s. 79; Çelikel, s. 173; Dülger, s. 238; Erarslan, s. 150; Erarslan, *Aktarım*, s. 98; Erdinç, s. 14; Han, s. 439; Kaya, s. 326; Keser, s. 1207; Kuntoğlu, s. 189; Oğuz, *İlkeler*, s. 130; Taştan, s. 164; Tepe, s. 54.

³⁴⁴ Dülger, s. 238-239; Oğuz, *İlkeler*, s. 130.

yine istedikleri zaman rızayı geri alabileceği (*opt-in*) şekilde bir sistem kullanılmalıdır³⁴⁵.

KVKK'nin yürürlüğe girmesinden evvel hukuka uygun alınan rızalara da meşruiyet tanınmıştır³⁴⁶. Ancak ilgili kişinin kanunun yayımı tarihinden itibaren bir sene içerisinde önceden verdiği rızaya muhalif bir irade beyanında bulunmamış olması gerekir. Bu hukuka uygunluk, yürürlük tarihinden önce cari olan mevzuata göre belirlenecektir³⁴⁷. Dolayısıyla zımni irade beyanı ile alınan rıza beyanı da geçerliliğini koruma imkanına sahiptir³⁴⁸.

Açık rızanın geri alınmasına dair bir düzenleme mevcut olmasa da ilgili kişi özgürce açık rızasını geri alabilir³⁴⁹. İlgili kişinin açık rızasını geri alması, rızaya dayalı işlenen verilerin meşruluğunu ortadan kaldırmayıp, ileriye dönük hüküm ve sonuçlarını doğurur³⁵⁰. İlgili kişinin açık rızasını geri alması, rızayı verdiği nispette kolay olmalıdır³⁵¹. Açık rızanın geri alınma imkanı, geri almanın ileriye etkili sonuç doğurması ve rızanın geri alınmasının kolay olması gerektiği GVKT m. 7/3³⁵² hükmünde de düzenlenmiştir.

Açık rızaya dair özel bir ispat hükmü KVKK'de mevcut değildir. İspata ilişkin genel normlar HMK m. 190/1³⁵³ ve TMK m. 6³⁵⁴ hükümleri göz önüne alındığında açık

³⁴⁵ Atasoy, 288-290; Avcı Braun, s. 28-29; Çekin, s. 74-75, 79; Dülger, s. 221; Göçmen Uyarer, s. 157; Han, s. 440; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 71; Selek, s. 930-932; Taştan, s. 161; 27.02.2020 tarih ve 2020/173 sayılı KVK Kurulu Kararı.

³⁴⁶ KVKK Geçici m. 1/3- c. 3: “(...) Ancak bu Kanunun yayımı tarihinden önce hukuka uygun olarak alınmış rızalar, bir yıl içinde aksine bir irade beyanında bulunulmaması hâlinde, bu Kanuna uygun kabul edilir.”

³⁴⁷ Dülger, s. 241.

³⁴⁸ Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 770.

³⁴⁹ Avcı Braun, s. 17; Can/Mağden Çamlı, s. 136; Çekin, s. 85; Çelikel, s. 176; Develioğlu, s. 53, 56; Dülger, s. 237; Dülger, *Tüzük*, s. 116; Erarslan, s. 151; Erarslan, *Aktarım*, s. 86; Göçmen Uyarer, s. 115-116; Han, s. 446; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 72; Selek, s. 940; Taştan, s. 165; Tepe, s. 55.

³⁵⁰ Avcı Braun, s. 17; Çekin, s. 85; Çelikel, s. 178; Develioğlu, s. 53; Dülger, s. 238; Göçmen Uyarer, s. 115-116; Han, s. 446.

³⁵¹ Çekin, s. 85; Develioğlu, s. 53; Dülger, s. 222, 238; Han, s. 447.

³⁵² GVKT m. 7/3: “İlgili kişi, her zaman rızasını geri alma hakkına her zaman sahiptir. Rızanın geri alınması, rıza geri alınana kadar gerçekleştirilen işlemlerin hukuka uygunluğunu etkilemez. İlgili kişi rıza vermeden önce bu konuda bilgilendirilmelidir. Rızanın geri alınması, rızanın verilmesi kadar kolay olmalıdır.” Çeviri için Bkz. Develioğlu, s. 184.

³⁵³ HMK m. 190/1: “İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vaktaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.”

rızanın temininde menfaati olan ve açık rızanın varlığını iddia eden tarafın ispat yükü altında olacağı ifade edilebilir. Bu taraf çok büyük oranda veri sorumlusu olacaktır. Yine açık rızanın olmadığını iddia eden ve yokluğunda menfaati olan taraf açık rızanın olmadığını ispatla mükelleftir. Mecelle külli kaideler m. 9'da belirtildiği üzere sıfat-ı arızada aslolan ademdir. Bu nedenle kural açık rızanın varlığını ispatlamaktır. Dolayısıyla açık rızanın olmadığı karine olarak kabul edilmelidir. O halde açık rızanın varlığını kural olarak bunda menfaati olan veri sorumlusu ispatlamalıdır³⁵⁵. Karşılaştırmalı hukuk bakımından açık rızanın teminindeki şekil serbestisinin sebep olacağı ispat problemleri GVKT m. 7/1³⁵⁶ ile çözüme kavuşmuştur. Bu hükme göre açık rızanın varlığına yönelik ispat yükü veri sorumlusuna aittir. Ancak dikkat edilmelidir ki; ispat yükü rızanın varlığına dairdir. Veri sorumlusu açık rızanın yokluğunu ispat ile sorumlu tutulamaz.

1.7.3.3. Bazı Veri İşleme Hallerinde Hususi Koşullar

1.7.3.3.1. Genel Olarak

Verinin veya veri işlemenin özel nitelik arz etmesi hallerinde veri işlemek için özel şartlar öngörülmüştür. Verinin özel nitelik arz etmesi ile kastedilen işlenen verilerin özel nitelikli veri olmasıdır. Veri işlemenin özel nitelik arz etmesi hali ise verileri yurt dışına aktarmak sureti ile işlemektir. İşte kanun koyucu özel nitelikte verilerin işlenmesini ve verilerin yurt dışına aktarılmasını genel veri işleme kurallarından daha sıkı kurallara bağlamıştır³⁵⁷.

³⁵⁴ TMK m. 6: “Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.”

³⁵⁵ Avcı Braun, s. 27; Çekin, s. 79; Çelikel, s. 175; Develioğlu, s. 57: Yazar işleyeninin ispat etmesi gerektiğini belirtmektedir.; Erarslan, s. 145; Erarslan, *Aktarım*, s. 100; Han, s. 448; Kalyon, s. 77; Kaya, *Hesap Verebilirlik*, s. 1864; KVK KURUMU, *Açık Rıza Alırken Dikkat Edilecek Hususlar*, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2037/Acik-Riza-Alirken-Dikkat-Edilecek-Hususlar>, E.T. 30.04.2022; Oğuz, *İlkeler*, s. 130; Öztürk/Seyhan/Altınok Çalışkan, s. 71.

³⁵⁶ GVKT m. 7/1: “İşlemenin rızaya dayandığı hallerde, veri sorumlusu ilgili kişinin kişisel verilerinin işlenmesine rıza gösterdiğini ispatlayabilmelidir.” Benzer çeviri için Bkz. Develioğlu, s. 184.

³⁵⁷ Develioğlu, s. 69: Yazar bu halleri “ağırlaştırılmış hukuka uygunluk halleri” olarak nitelendirmiştir.

1.7.3.3.2. Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesi

1.7.3.3.2.1. Genel Olarak

Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinin de prensipte yasak olduğu söylenebilir³⁵⁸. Bununla beraber özel nitelikli kişisel verilerin kendine has özelliklerinin olduğunu ve bu nedenle daha sıkı bir koruma rejimine tabi olduğunu yukarıda belirtmiştik. Bu koruma sistemi, tüm özel nitelikli veri işleme şartları için geçerli olan ana koşul diyebileceğimiz KVK Kurulu'nun öngördüğü yeterli önlemleri alma ve aşağıda belirtilecek bir özel nitelikli veri işleme şartının bulunmasından oluşur. Basitçe bu özel korumanın iki unsuru yeterli önlemin alınması ve özel nitelikli verilerin işleme şartlarından birinin bulunması şeklinde ifade edilebilir. Elbette özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde kişisel verilerin işlenmesinin genel ilkelerine de mutlak suretle uygun hareket etmek gerekir³⁵⁹.

Bir görüşe göre, KVKK m. 6 da yer alan özel nitelikli verilerin işleme şartları yalnızca kesin işlem yasağını kaldırdığı; bu sebeple 6. maddede yer alan şartların yanında kanunun m. 5/2 hükmünde yer alan veri işleme şartlarından birinin de bulunması gerekir³⁶⁰. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise KVKK'nın m. 6 hükmü ile özel nitelikli verilerin işlenmesi için kendine özgü, farklı ve adi nitelikli verilerin işleme şartlarından yani 5. maddeden bağımsız bir sistem öngörülmüştür³⁶¹.

1.7.3.3.2.2. Ana Koşul: Kurulca Belirlenen Önlemlerin Alınması

Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi için öncelikle KVK Kurulunun belirlediği uygun tedbirlerin alınması gerekir³⁶². Bu tedbirlerin alınması tüm özel nitelikli veri işleme faaliyetlerinde ilk uyulması gereken kural olduğundan³⁶³ ana koşul olarak ifade

³⁵⁸ Çakan, s. 212; Kaya, s. 323.

³⁵⁹ Erarslan, s. 184-185, 217; Kaya, s. 323-324.

³⁶⁰ Yücedağ, *Hukuka Uygunluk Sebepleri*, s. 772-773.

³⁶¹ Erarslan, s. 280.

³⁶² KVKK m. 6/4, 22/1-ç, e: “Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde, ayrıca Kurul tarafından belirlenen yeterli önlemlerin alınması şarttır.”; “Kurulun görev ve yetkileri şunlardır: (...) Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi için aranan yeterli önlemleri belirlemek. (...) Kurulun görev alanı ile Kurumun işleyişine ilişkin konularda gerekli düzenleyici işlemleri yapmak.”

³⁶³ Erarslan, s. 139, 153, 156, 159.

edilmiştir. Şart yerine koşul kavramı veri işlemenin hukuki sebebi olan veri işleme şartları ile yeterli önlemin alınması gerekliliğinin karışmaması için kullanılmıştır. Yeterli önlemlerin alınması bir hukuki sebep yani veri işleme şartı olmayıp, koruma düzeyini artıran bir güvencedir.

Tedbirlerin yükümlüsü veri sorumlusudur. Fakat veri sorumlusunun veri işleyen vasıtasıyla veri işlediği hallerde veri işleyen de bu tedbirlere uymakla yükümlüdür.

Bu tedbirler KVK Kurulu'nun 31.01.2018 tarih ve 2018/10 sayılı kararı ile belirlenmiştir³⁶⁴. Bu kararda özetle, özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesine yönelik

³⁶⁴ “6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun (Kanun) 6 ncı maddesinin (4) numaralı fıkrasında, “Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde, ayrıca Kurul tarafından belirlenen yeterli önlemlerin alınması şarttır.” hükmü yer almaktadır. Bu çerçevede, Kanunun 22 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) ve (e) bentleri uyarınca özel nitelikli kişisel veri işleyen veri sorumluları tarafından alınması gereken yeterli önlemler Kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından aşağıdaki şekilde belirlenmiştir:

- 1- Özel nitelikli kişisel verilerin güvenliğine yönelik sistemli, kuralları net bir şekilde belli, yönetilebilir ve sürdürülebilir ayrı bir politika ve prosedürün belirlenmesi,
- 2- Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi süreçlerinde yer alan çalışanlara yönelik,
 - a) Kanun ve buna bağlı yönetmelikler ile özel nitelikli kişisel veri güvenliği konularında düzenli olarak eğitimler verilmesi,
 - b) Gizlilik sözleşmelerinin yapılması,
 - c) Verilere erişim yetkisine sahip kullanıcıların, yetki kapsamlarının ve sürelerinin net olarak tanımlanması,
 - ç) Periyodik olarak yetki kontrollerinin gerçekleştirilmesi,
 - d) Görev değişikliği olan ya da işten ayrılan çalışanların bu alandaki yetkilerinin derhal kaldırılması. Bu kapsamda, veri sorumlusu tarafından kendisine tahsis edilen envanterin iade alınması,
- 3- Özel nitelikli kişisel verilerin işlendiği, muhafaza edildiği ve/veya erişildiği ortamlar, elektronik ortam ise
 - a) Verilerin kriptografik yöntemler kullanılarak muhafaza edilmesi,
 - b) Kriptografik anahtarların güvenli ve farklı ortamlarda tutulması,
 - c) Veriler üzerinde gerçekleştirilen tüm hareketlerin işlem kayıtlarının güvenli olarak loglanması,
 - ç) Verilerin bulunduğu ortamlara ait güvenlik güncellemelerinin sürekli takip edilmesi, gerekli güvenlik testlerinin düzenli olarak yapılması/yaptırılması, test sonuçlarının kayıt altına alınması,
 - d) Verilere bir yazılım aracılığı ile erişiliyorsa bu yazılıma ait kullanıcı yetkilendirmelerinin yapılması, bu yazılımların güvenlik testlerinin düzenli olarak yapılması/yaptırılması, test sonuçlarının kayıt altına alınması,
 - e) Verilere uzaktan erişim gerekiyorsa en az iki kademeli kimlik doğrulama sisteminin sağlanması,
- 4- Özel nitelikli kişisel verilerin işlendiği, muhafaza edildiği ve/veya erişildiği ortamlar, fiziksel ortam ise
 - a) Özel nitelikli kişisel verilerin bulunduğu ortamın niteliğine göre yeterli güvenlik önlemlerinin (elektrik kaçağı, yangın, su baskını, hırsızlık vb. durumlara karşı) alındığından emin olunması,
 - b) Bu ortamların fiziksel güvenliğinin sağlanarak yetkisiz giriş çıkışların engellenmesi,
- 5- Özel nitelikli kişisel veriler aktarılacaksa
 - a) Verilerin e-posta yoluyla aktarılması gerekiyorsa şifreli olarak kurumsal e-posta adresiyle veya Kayıtlı Elektronik Posta (KEP) hesabı kullanılarak aktarılması,
 - b) Taşınabilir Bellek, CD, DVD gibi ortamlar yoluyla aktarılması gerekiyorsa kriptografik yöntemlerle şifrelenmesi ve kriptografik anahtarın farklı ortamda tutulması,
 - c) Farklı fiziksel ortamlardaki sunucular arasında aktarma gerçekleştiriliyorsa, sunucular arasında VPN kurularak veya sFTP yöntemiyle veri aktarımının gerçekleştirilmesi,

hususî bir planın ve usulün belirlenmesi; veri sorumlusunun çalışanlarına düzenli eğitim vermesi, onlarla gizlilik sözleşmesi yapması, verilere erişim yetkilerini belirlemesi, dönemsel yetki kontrollerini yapması, yetkisi sona erenlerin yetkilerini kaldırması; elektronik ortamlarda veri işlendiği hallerde, şifreli yöntem kullanılması, işlem kayıtlarının loglanması, düzenli güvenlik testlerinin yapılması, en az iki kademeli kimlik doğrulama sisteminin kullanılması; fiziksel ortamlarda güvenlik önemlerinin alınması; aktarımda güvenilir elektronik posta servisinin kullanılması, aktarımda kullanılacak taşınabilir belleklerin şifreleme yöntemi ile kullanılması gibi güvenlik tedbirleri öngörülmüştür. Çalışmanın konusunu teşkil etmeyen bu tedbirler özetlenmekle yetinilmiştir.

1.7.3.3.2.3. Özel Nitelikli Veriler İçin Veri İşleme Şartları

1.7.3.3.2.3.1. Açık Rıza

İlgili kişinin açık rıza göstermesi halinde özel nitelikli kişisel veriler işlenebilir³⁶⁵. Bu sebeple açık rıza tüm özel nitelikli kişisel veriler bakımından veri işleme şartı teşkil eder. İlgili kişinin açık rızası bulunmadığı hallerde özel nitelikli kişisel verilerinin işlenememesi “*kesin işlem yasağı*” şeklinde adlandırılmıştır³⁶⁶. Açık rıza bakımından, KVKK’da özel ve adi nitelikli kişisel veriler arasında bir ayrıma gidilmemiştir³⁶⁷. Bu nedenle yukarıda açık rıza için yaptığımız açıklamalar özel nitelikli kişisel veriler için de geçerlidir. Ancak adi nitelikli kişisel verilerin işlenmesinden farklı olarak ana koşul şeklinde belirttiğimiz yeterli önlemlerin alınmasının gerektiği unutulmamalıdır.

ç) Verilerin kağıt ortamı yoluyla aktarımı gerekiyorsa evrakın çalınması, kaybolması ya da yetkisiz kişiler tarafından görülmesi gibi risklere karşı gerekli önlemlerin alınması ve evrakın “gizlilik dereceli belgeler” formatında gönderilmesi gerekir.

6- Yukarıda belirtilen önlemlerin yanı sıra Kişisel Verileri Koruma Kurumunun internet sitesinde yayımlanan Kişisel Veri Güvenliği Rehberinde belirtilen uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik teknik ve idari tedbirler de dikkate alınmalıdır.”

³⁶⁵ KVKK m. 6/2: “Özel nitelikli kişisel verilerin, ilgilinin açık rızası olmaksızın işlenmesi yasaktır.”

³⁶⁶ Dülger, s. 419; Erarslan, s. 119.

³⁶⁷ Farklı yönde Bkz. Avcı Braun, s. 19, 28, 31: Yazar adi nitelikli kişisel verilerin işlenmesi ile özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde açık rızanın farklı değerlendirileceğini belirtmektedir; Aynı yönde Bkz. Çelikel, s. 170; Dülger, s. 419-420; Erarslan, s. 152.

1.7.3.3.2.3.2. Kanunda Öngörülme

Kanunlarda öngörüldüğü takdirde sağlık ve cinsel hayat haricindeki özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi mümkündür³⁶⁸. KVKK m. 5/2-a bendinde yer alan açıkça ibaresinin özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesine cevaz veren düzenlemede yer almamasının pratikte önem arz etmeyeceği kanaatindeyiz³⁶⁹. Zira yukarıda belirttiğimiz üzere açıkça ibaresinin pekiştirme ve vurgulama maksadı ile kullanıldığını düşünmekteyiz. Dolayısıyla bu kelimenin yer almaması özel nitelikli kişisel verilerin korunmasını olumsuz yönde etkilemeyecektir. Aksine bir kabul, özel nitelikli verilerin adi nitelikli verilere nazaran daha az güvence ile korunması sonucunu doğurur. Bu durum da özel nitelikli verilerin adi nitelikli verilerden ayrılmasının temel sebebi olan daha fazla güvence ihtiyacına ters düşer³⁷⁰.

Bu veri işleme şartının sağlık ve cinsel hayat dışındaki özel nitelikli verilerle sınırlandırıldığına dikkat edilmelidir. Dolayısıyla ilgili kişinin ırk, etnik köken, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep, diğer inançlar, kılık ve kıyafet, dernek, vakıf ya da sendika üyelikleri, ceza mahkumiyeti, güvenlik tedbirleri hakkındaki verileri ile biyometrik ve genetik verilerinin kanunda öngörüldüğü hallerde işlenmesine imkan tanınmaktadır³⁷¹. Veri işlemenin dayanağı kanunda yer alsa dahi ana koşul olan yeterli tedbirlere riayet edilmelidir³⁷².

1.7.3.3.2.3.3. Sağlık ve Cinsel Hayat Verilerinin İşlenme Şartı

Sağlık ve cinsel hayata dair verilerin işlenmesinde amacın ve veri işleyecek aktörün niteliğinin kanunda belirlenmesi suretiyle veri işleme şartı ihdas edilmiştir. Buna göre sır saklama yükümlülüğü olan kişiler veya yetkili kurum kuruluşlar; kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbi teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi amacı ile özel nitelikli

³⁶⁸ KVKK m. 6/3- c. 1: “Birinci fıkrada sayılan sağlık ve cinsel hayat dışındaki kişisel veriler, kanunlarda öngörülen hâllerde ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın işlenebilir.”

³⁶⁹ Farklı yönde Bkz. Dülger, s. 422-423; Bu durumun bilinçli bir tercih olmadığı hususunda Bkz. Erarşlan, s. 217; Söz konusu düzenlemenin kanunda açıkça öngörülme şeklinde anlaşılması gerektiği hususunda Bkz. Erarşlan, s. 217-218; Küzeci, s. 350-351.

³⁷⁰ Küzeci/Boz, s. 7.

³⁷¹ Erarşlan, s. 216.

³⁷² Erarşlan, s. 217.

kişisel verileri işleyebilir³⁷³. Dolayısıyla sağlık ve cinsel hayat verilerinin işleme amacı doğrudan kanun koyucu tarafından belirlenmiştir. Bunun yanında veri işleme faaliyetinde bulunan aktörün sır saklama yükümlülüğünün bulunması gerekir. İkelere de muhakkak uygun hareket edilmelidir³⁷⁴. Bu şartların yanında kanunda öngörülme şartının da aranmasının daha uygun olacağı belirtilmiştir³⁷⁵.

Veri sorumlusunun mu yoksa veri işleyeninin mi sır saklama yükümlülüğü altında bulunması gerektiği kanunun lafzında yer almamaktadır. Veri işleme faaliyetinin veri sorumlusunun hakimiyeti altında yürütüldüğü ve veri işleyeninin de veri sorumlusu adına veri işlediği nazara alındığında kanunda yer alan sır saklamakla yükümlü olması gereken kişi veri sorumlusu olmalıdır. Aksi takdirde sır saklamakla yükümlü olmayan kişilerin, sır saklama yükümlülüğü olan veri işleyenler aracılığıyla özel nitelikli veri işlemesi gibi kanunun amacına aykırı uygulamalar çıkacaktır.

Sağlık ve cinsel hayat hakkındaki kişisel verilerin sırf kanunlarda işlenmesinin öngörülmesi halinde işlenebileceğini söylemek kural olarak mümkün değildir³⁷⁶. Zira KVKK'da özel nitelikli kişisel verilerin kanunda öngörülen hallerde işlenmesinde sağlık ve cinsel hayat verileri bakımından açıkça ayrıma gidilmiştir. Sağlık ve cinsel hayat verileri için amaç ve sır saklama denetimi her koşulda yapılacaktır. Kanun koyucunun kanunlara başka bir kanunla istisna getirmesi mümkündür³⁷⁷. Bu sebeple KVKK'den evvel yürürlüğe konulmuş yasalarda öngörülen veri işleme hallerinde KVKK'nin sonraki kanun olması hasebiyle veri işlemek mümkün olmayacaktır³⁷⁸. Fakat KVKK'dan sonra yürürlüğe girecek bir kanunla sağlık veya cinsel hayata ilişkin kişisel verilerin işlenmesinin öngörülmesinde hukuk tekniği açısından bir sakınca yoktur³⁷⁹. Burada KVKK'nin kişisel verilerin korunması alanına dair özel norm niteliğinde olduğu belirtilerek eleştiri getirilebilir. Ancak bir verinin işlenmesinin doğrudan kanunda

³⁷³ KVKK m. 6/3- c. 2: "Sağlık ve cinsel hayata ilişkin kişisel veriler ise ancak kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbî teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanın planlanması ve yönetimi amacıyla, sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişiler veya yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından ilgilinin açık rızası aranmaksızın işlenebilir."

³⁷⁴ Çekin, s. 199; Erarslan, s. 184, 185.

³⁷⁵ Küzeci, s. 351.

³⁷⁶ Taştan, s. 175.

³⁷⁷ Gözler, s. 243 vd.

³⁷⁸ Dülger, s. 423.

³⁷⁹ Dülger, s. 423.

öngörülmesi hali kişisel verilerin korunmasına ilişkin temel düzenleme olan KVKK'ye nazaran özel düzenleme niteliğinde olacaktır. Çünkü ilki bizzat somut bir veriyi işlemeyi; diğeri kişisel verilerin işlenmesindeki temel kuralları düzenlemektedir. Bu gibi problemlerin yaşanmaması için sağlık ve cinsel hayat hakkında verilerin kanunda öngörülen hallerde işlenmesini mümkün kılan düzenleme yapılmasının uygun olacağı ifade edilmiştir³⁸⁰.

1.7.3.3.3. Kişisel Verilerin Aktarılması

1.7.3.3.3.1. Genel Olarak

Kişisel verinin aktarılması, bir veri sorumlusunun kendisi dışındaki başka bir kişiye veriyi göndermesi şeklinde tanımlanabilir. Kişisel verilerin aktarılması da veri işlemenin bir biçimidir³⁸¹. Nitekim veri işlemenin tanımında örnek olarak sayılan veri işleme faaliyetleri arasında yer alır. Dolayısıyla aktarımın ilkelere uygun gerçekleştirilmesi gerekir³⁸². Fakat kanun koyucu bu işleme yöntemine verdiği öneme binaen kişisel verilerin aktarılmasını özel olarak düzenlemiştir³⁸³. Kişisel verilerin yurt içinde aktarılması ve yurt dışına aktarılması ayrı düzenlemelere tabi tutulmuştur³⁸⁴.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere bir faaliyetin aktarım olarak kabul edilebilmesi için verinin aktarılacağı aktörün veri sorumlusu dışında üçüncü bir kişi olması gerekir. Bir görüşe göre kişi başka bir veri sorumlusu olabileceği gibi veri işleyen de olabilir³⁸⁵. Diğer görüşe göre ise veri sorumlusunun veri işleyen vasıtasıyla yürüttüğü veri işleme faaliyetlerinde veri işleyene yapılacak yurt içi aktarım bu kapsamda olmayacaktır³⁸⁶. Ancak her halükarda veri sorumlusunun kendi bünyesinde içerisindeki işleme faaliyeti veri aktarımı olarak değerlendirilmez³⁸⁷.

³⁸⁰ Erarslan, s. 157; Taştan, s. 175.

³⁸¹ Dülger, s. 431; Erarslan, s. 180; Erarslan, *Aktarım*, s. 89; Küzeci, s. 354.

³⁸² Erarslan, *Aktarım*, s. 89-90.

³⁸³ Dülger, s. 431; Küzeci, s. 354.

³⁸⁴ Küzeci, s. 354; Erarslan, *Aktarım*, s. 86.

³⁸⁵ Dülger, s. 433.

³⁸⁶ Çekin, s. 106-108.

³⁸⁷ Dülger, s. 432.

1.7.3.3.3.2. Yurt İçinde Aktarılması

Kişisel verilerin yurt içinde aktarılması için özel bir koruma yöntemi benimsenmemiştir³⁸⁸. Dolayısıyla yurt içinde yapılacak kişisel veri aktarımları için yukarıda açıklanan genel veri işleme kuralları tatbik olunacaktır³⁸⁹. Bu durum hem adi nitelikli kişisel veriler hem de özel nitelikli kişisel veriler için geçerlidir.

Adi nitelikli kişisel veriler, genel ilkelere uygun olmak kaydı ile bir veri işleme şartının bulunması durumunda aktarılabilir. Özel nitelikli kişisel veriler de yine ilkelere ve bunun yanında KVK Kurulu tarafından belirlenen yeterli önlemler alınarak, bir veri işleme şartının varlığı ile aktarılır.

Son olarak diğer kanunlar saklı tutulduğu için³⁹⁰ kanunlarda öngörülen hallerde verinin niteliğine bakılmaksızın aktarımın mümkün olacağı ifade edilebilir³⁹¹.

1.7.3.3.3.3. Yurt Dışına Aktarılması

1.7.3.3.3.3.1. Genel Olarak

Kişisel verilerin işlenmesi ile öngörülen genel koruma sistemi kişisel verilerin yurt dışına aktarılması için yeterli bulunmamıştır. Bu nedenle yurt dışına aktarım için kanun koyucu bir bakıma özel *güvence* getirmiştir. Yurt dışına aktarım için özel düzenleme yapma eğilimi genel kanıyı oluşturmaktadır³⁹². Ancak öngörülen güvence yalnızca açık rıza dışındaki veri işleme şartları bakımından geçerlidir³⁹³. Dolayısıyla açık rızanın varlığı halinde yurt dışına aktarımda kural olarak bir farklılık bulunmamaktadır. Bu

³⁸⁸ KVKK m. 8: “*Kişisel veriler, ilgili kişinin açık rızası olmaksızın aktarılamaz. Kişisel veriler; a) 5 inci maddenin ikinci fıkrasında, b) Yeterli önlemler alınmak kaydıyla, 6 ncı maddenin üçüncü fıkrasında, belirtilen şartlardan birinin bulunması hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın aktarılabilir. Kişisel verilerin aktarılmasına ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır.*”

³⁸⁹ Çekin, s. 105; Dülger, s. 431-432; Özel nitelikli veriler bakımından Bkz. Erarslan, s. 189-181; Küzeci, s. 354.

³⁹⁰ KVKK m. 8/3: “*Kişisel verilerin aktarılmasına ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır.*”

³⁹¹ Erarslan, *Aktarım*, s. 102.

³⁹² Akçalı Gür, s. 868-870; Develioğlu, s. 73; Küzeci, s. 167.

³⁹³ Dülger, s. 437, 443; KVK Kurumu, *Kişisel Verilerin Yurt Dışına Aktarılması*, s. 3.

nedenle de kişisel verinin yurt dışına aktarılması için açık rıza gösterilmiş ise kural olarak verinin yurt dışına aktarımı mümkündür³⁹⁴.

Söz konusu güvence, KVKK'nın m. 5/2 hükmünde yer alan ve adi nitelikli verilerin işlenmesini mümkün kılan veri işleme şartları ile KVKK m. 6/3 hükmündeki özel nitelikli veriler için veri işleme şartı teşkil eden işleme şartlarının yanında ek olarak aranacaktır³⁹⁵. Yani açık rızanın bulunmadığı durumlarda kural olarak verinin niteliğine göre bir veri işleme şartı ve güvencenin bulunması halinde yurt dışına aktarım yapılabilir.

Yurt içinde yapılan aktarımdan farklı olarak aktarımın varlığı için üçüncü kişiye aktarımın zorunlu olmadığı, yurt dışına yapılan her aktarımda aktarım aynı veri sorumlusunun bünyesinde kalsa dahi verinin başka ülkeye gitmesinin yeterli olacağı ve KVK Kurulu'nun da yaklaşımının³⁹⁶ bu yönde olduğu belirtilmektedir³⁹⁷. Böylece KVKK m. 9 hükmü kişisel verilerin yurt dışına aktarılması olarak değil; kişisel verilerin her ne suretle olursa olsun kısmen de olsa yurt dışında işlenmesi şeklinde yorumlandığı ve uygulamanın bu yönde olduğu ifade edilebilir. Bu yaklaşımın sağlanan korumayı güçlendireceği söylenebilir. Fakat yaklaşımın, aktarımın tanımı ile bağdaştığını söylemek ise güçtür. Nitekim İngiltere Bilgi Komiserliği Ofisi'nin GVKT hakkında yayınladığı rehberde veri aktarımının yapılacağı alıcının veri sorumlusunun işçisi olması halinde yurt dışına aktarımın söz konusu olmadığını belirtmiştir³⁹⁸. Benzer şekilde veri aktarımının yapılacağı yerin yurt dışı olmamasına rağmen başka ülke üzerinden transit olarak yapılması da yurt dışına veri aktarımı olarak değerlendirilmemiştir³⁹⁹.

1.7.3.3.3.2. Güvence

Kişisel verilerin yurt dışına aktarımında, açık rızanın bulunmadığı özel veya adi nitelikli kişisel veri işleme şartlarının yanında ve bu şartlara ek olarak tesis edilen terditli olarak

³⁹⁴ KVKK m. 9/1: “*Kişisel veriler, ilgili kişinin açık rızası olmaksızın yurt dışına aktarılamaz.*”

³⁹⁵ Çekin, s. 115; Dülger, s. 443.

³⁹⁶ Yaklaşımına dair örnek karar için Bkz. 31.05.2019 tarih ve 2019/157 sayılı KVK Kurulu Kararı

³⁹⁷ Dülger, s. 437-438, 440.

³⁹⁸ ICO, s. 242.

³⁹⁹ ICO, s. 243.

belirlenmiş iki güvence mevcuttur. Daha açık bir anlatımla veri işleme şartının yanında ilk güvence, ilk güvencenin bulunmadığı hallerde ikinci güvence yurt dışına aktarım için elzemdir.

İlk ve esas güvence, kişisel verinin aktarılacağı yabancı ülkenin KVK Kurulu tarafından yeterli korumanın bulunduğu ülkelerden olması gerekliliğidir. Yeterli kavramı ile denk ve aktif bir korumanın kastedildiği belirtilmiştir⁴⁰⁰. Dolayısıyla KVK Kurulu tarafından yeterli korumanın bulunduğu tespit edilmiş ülkelere açık rıza haricindeki⁴⁰¹ veri işleme şartlarından birinin bulunması halinde aktarım yapılması mümkündür⁴⁰². Fakat yeterli korumanın bulunduğu ülkeler KVK Kurulu tarafından henüz⁴⁰³ belirlenmemiştir. KVK Kurulu'nun bu tavrı eleştirilere maruz kalmıştır⁴⁰⁴.

Yeterli korumanın bulunmadığı ülkelere mutlak suretle kişisel verilerin aktarılamayacağı düşüncesi verilerin serbest dolaşımı, veri ekonomisi ve günümüz ihtiyaçları karşısında makul değildir. Bu gereksinime yanıt olarak kanun koyucu yeterli korumanın bulunmadığı ülkeler için alternatif bir güvence imkanı tanımıştır. Buna göre yurt içindeki veri sorumlusu ile aktarımın yapılacağı ülkedeki alıcının yeterli bir korumayı taahhüt ettikleri ve KVK Kurulunun izin verdiği takdirde verinin aktarılacağı ülke yeterli korumanın olduğu ülkeler listesinde olmasa dahi aktarım yapılabilir⁴⁰⁵. Kurulun izni ve veri sorumlularının taahhütleri somut olay özelinde güvenceyi sağlayacaktır⁴⁰⁶. Verinin aktarılacağı ülkede yeterli korumanın bulunması şartına

⁴⁰⁰ Küzeci, s. 356.

⁴⁰¹ Yurt dışına aktarım için açık rızanın verildiği durumlarda güvence şartının zaten aranmadığını yukarıda belirtmiştik.

⁴⁰² KVKK m. 9/2-a, 3: “Kişisel veriler, 5 inci maddenin ikinci fıkrası ile 6 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şartlardan birinin varlığı ve kişisel verinin aktarılacağı yabancı ülkede; (...) Yeterli korumanın bulunması (...) kaydıyla ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın yurt dışına aktarılabilir. Yeterli korumanın bulunduğu ülkeler Kurulca belirlenerek ilan edilir.”

⁴⁰³ 07.05.2022 tarihi itibarıyla.

⁴⁰⁴ Çekin, s. 117; Dülger, s. 447; Erarlan, *Aktarım*, s. 106-107, 112.

⁴⁰⁵ KVKK m. 9/2-b, 3: “Kişisel veriler, 5 inci maddenin ikinci fıkrası ile 6 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şartlardan birinin varlığı ve kişisel verinin aktarılacağı yabancı ülkede; (...) Yeterli korumanın bulunmaması durumunda Türkiye'deki ve ilgili yabancı ülkedeki veri sorumlularının yeterli bir korumayı yazılı olarak taahhüt etmeleri ve Kurulun izninin bulunması, kaydıyla ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın yurt dışına aktarılabilir. Yeterli korumanın bulunduğu ülkeler Kurulca belirlenerek ilan edilir.”

⁴⁰⁶ Erarlan, *Aktarım*, s. 110.

alternatif olan bu yöntemin dahi güncel ihtiyaçlar bakımından sınırlı ve dar kaldığı belirtilmiştir⁴⁰⁷.

Yeterli korumanın bulunduğu ülkeler ve iznin uygunluğu belirlenirken KVK Kurulu, ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmeleri, mütekabiliyeti, aktarılacak kişisel verinin niteliğini, işleme amacını ve süresini, aktarılacak ülkenin hukuki düzenlemelerini ve uygulamasını⁴⁰⁸, taahhüt edilen önlemleri ve gerektiği takdirde ilgili kurum ve kuruluşlardan temin edilecek görüşleri nazara alır⁴⁰⁹. Bununla beraber, KVK Kurulu 02.05.2019 tarih ve 2019/125 sayılı kararı ile yeterli korumanın varlığına dair belirleme yapılırken dikkate alınacak kriterleri somutlaştırmıştır.

1.7.3.3.3.3. Aktarım Şartlarının İstisnası: Menfaatin Ciddi Tehdit Edilmesi

Yurt dışına aktarımın hukuki sebebinin hangi veri işleme şartı oluşturursa oluşturursun, Türkiye'nin veya ilgili kişinin menfaatinin ciddi zarar göreceği hallerde ilgili kurum veya kuruluşlardan görüş alınması ve KVK Kurulu'nun izin vermesi zorunludur⁴¹⁰. Bu zorunluluk hem açık rıza ile hem de diğer veri işleme şartları ile yapılacak veri işleme şartları için geçerlidir.

Diğer kurum ve kuruluşlardan görüş alınması kural olarak KVK Kurulu'nun ihtiyarında iken; belirtilen şekilde menfaatin ciddi zarar görme ihtimalinin varlığı halinde görüş almak bir zorunluluk haline gelecektir. Benzer şekilde KVK Kurulu'nun izni, kural olarak yalnızca açık rıza haricindeki veri işleme şartları ile yeterli korumanın bulunmadığı ülkelere aktarımın yapıldığı hallerde aranmakta iken; menfaatin ciddi ihlal edilmesi olasılığında hem açık rızaya dayalı yapılan aktarımlarda hem de diğer veri

⁴⁰⁷ Dülger, s. 445.

⁴⁰⁸ Küzeci, s. 170: Yazar korumaya ilişkin sistemin de incelenmesi gerektiğini belirtmiştir.

⁴⁰⁹ KVKK m. 9/4: “Kurul yabancı ülkede yeterli koruma bulunup bulunmadığına ve ikinci fıkranın (b) bendi uyarınca izin verilip verilmeyeceğine; a) Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeleri, b) Kişisel veri talep eden ülke ile Türkiye arasında veri aktarımına ilişkin karşılıklık durumunu, c) Her somut kişisel veri aktarımına ilişkin olarak, kişisel verinin niteliği ile işleme amaç ve süresini, ç) Kişisel verinin aktarılacağı ülkenin konuyla ilgili mevzuatı ve uygulamasını, d) Kişisel verinin aktarılacağı ülkede bulunan veri sorumlusu tarafından taahhüt edilen önlemleri, değerlendirmek ve ihtiyaç duyması hâlinde, ilgili kurum ve kuruluşların görüşünü de almak suretiyle karar verir.”

⁴¹⁰ KVKK m. 9/5: “Kişisel veriler, uluslararası sözleşme hükümleri saklı kalmak üzere, Türkiye'nin veya ilgili kişinin menfaatinin ciddi bir şekilde zarar göreceği durumlarda, ancak ilgili kamu kurum veya kuruluşunun görüşü alınarak Kurulun izniyle yurt dışına aktarılabilir.”

işleme şartları çerçevesinde yeterli korumanın bulunduğu ülkelere yapılan aktarımlarda KVK Kurulu'nun izni aranacaktır.

Güvenli ülkelerin belirlenmesi somut olay özelinde yapılmamaktadır. Bu nedenle istisnai nitelikteki zaruri izin ve görüş mekanizması ile kişisel verilerin yurtdışına aktarılırken sağlanan güvence artacaktır. Bununla beraber söz konusu istisna hali açık rızaya dayalı aktarım faaliyetlerinde daha da önem kazanır. Çünkü açık rıza haricindeki yurt dışına aktarımlarda zaten KVK Kurulu güvenli ülkeleri belirlerken veya yeterli korumanın olmadığı ülkelere yapılacak aktarımlara izin verecek iken bu ihtiyarını kullanabilir.

Söz konusu normun uygulanması için menfaatin zarara uğrayacağına veri aktarımından evvel öngörülmesi gerekir. Aksi takdirde izin değil; icazet söz konusu olur ki, söz konusu istisnai ek güvencenin niteliğine aykırı düşer. Fakat öngörüü yapacak aktör ve neye göre yapılacağı düzenlenmemiştir. Bu durumun uygulamada sorunlara gebe olacağına dikkat çekilmiştir⁴¹¹.

Kişisel veri aktarımı yurt dışına da olsa –yeterli korumanın olmadığı ülkeler haricinde- KVK Kurulu'nun veya üçüncü bir aktörün iznine tabi değildir. İşte bu nedenle menfaatin ciddi zarar görme ihtimalinin bulunduğu durumların veri sorumlusu tarafından dürüstlük kuralına uygun bir şekilde tespit edilerek KVK Kuruluna bildirilmesi mantığa ve hakkaniyete uygun olacaktır. Zira idari otorite önceden bilgi sahibi değildir. Bunun yanında eğer bilgi sahibi ise ilgili kişinin de tehlikeyi öngörmesi halinde veri sorumlusu ve KVK Kurulu ile bu öngörüsünü paylaşmalıdır.

Bir istisna niteliğinde olan bu ek güvencenin birinci istisnasını ise uluslararası sözleşmeler oluşturur. Zira uluslararası sözleşmeler hükümde saklı tutulmaktadır. Dolayısıyla uluslararası sözleşme ile veri aktarımının öngörüldüğü hallerde menfaat tehlikesi değerlendirmesine, görüş izin alınmasına gerek yoktur⁴¹². İkinci istisna ise diğer kanunlarda öngörülen hallerdir⁴¹³. Bu istisna hem ek güvence hem de yurt dışına

⁴¹¹ Küzeci, s. 356-357.

⁴¹² Çekin, s. 116-117; Dülger, s. 450; KVK Kurumu, *Kişisel Verilerin Yurt Dışına Aktarılması*, s. 5.

⁴¹³ KVK m. 9/6: “*Kişisel verilerin yurt dışına aktarılmasına ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır.*”

aktarımın veri işleme şartları bakımından istisna teşkil eder. Kişisel verilerin yurt dışına aktarılacağına başka kanunlarda öngörülmesi halinde yapılacak aktarım hukuka uygun olacaktır⁴¹⁴.

1.8. AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

1.8.1. Genel Olarak

KVKK kapsamında hukuka uygun veri işlemenin formülü kısaca ilkelere uygunluk ve bir veri işleme şartının bulunması şeklinde belirtildi ve yukarıda kişisel verilerin işlenmesi başlığında detaylıca açıklandı. Ancak veri sorumlusunun tek yükümlülüğü bu değildir. KVKK ile veri sorumlusuna ayrıca aydınlatma yükümlülüğü getirilmiştir. Yükümlülüğün karşı tarafında ise ilgili kişi bulunur. Aydınlatma yükümlülüğü, veri sorumlusunun veri işleme faaliyetinin bütün yönleri hakkında ilgili kişiyi bilgilendirerek sürece vakıf kılması şeklinde tanımlanabilir.

Veri sorumlusu aydınlatma yükümlülüğünün asıl muhatabı olmakla beraber; bu yükümlülüğünü bizzat yerine getirmek zorunda değildir. Dolayısıyla veri sorumlusu aydınlatma yükümlülüğünü kendisi yerine getirebileceği gibi bu konuda yetkili kıldığı kimse tarafından da yerine getirilebilir.

Aydınlatma yükümlülüğü kanun sistematigi açısından oldukça hassas bir noktada yer alır. Çünkü aydınlatma yükümlülüğü veri işleme faaliyetinin hukuka uygunluk şartlarından biri değildir. Dolayısıyla yalnızca aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi veri işleme faaliyetini kural olarak hukuka aykırı kılmaz⁴¹⁵. Fakat aydınlatma yükümlülüğü öyle bir yükümlülüktür ki, ilgili kişinin bilgilendirilmesi vasıtasıyla onun hak ve menfaatlerini koruyarak kişisel verileri üzerindeki hakimiyetini sağlamaya ve korumaya yardımcı olur⁴¹⁶. Tabiatıyla veri sorumlusu ilgili kişinin

⁴¹⁴ Dülger, s. 450.

⁴¹⁵ Farklı yönde Bkz. Develioğlu, s. 86.

⁴¹⁶ Aşıkoğlu, *Aydınlatma*, s. 42; Develioğlu, s. 83, 86; Dülger, s. 525; Erarslan, s. 121; Korkmaz, s. 128-129; Küzeci, s. 217.

talebine gerek olmaksızın aydınlatma yükümlülüğünü re'sen yerine getirir⁴¹⁷. Bu çerçevede aydınlatma yükümlülüğü başta dürüstlük⁴¹⁸, şeffaflık⁴¹⁹ ve amaç ilkeleri olmak üzere genel ilkelerin de bir gereği olarak karşımıza çıkar. Ancak aydınlatma yükümlülüğünün her ihlali ilkelere aykırılık olarak değerlendirilmemelidir. Zira böyle bir yaklaşım kanunun sistematik yorumuna aykırılık teşkil edecek ve veri işleme faaliyeti için yeni bir koşul ihdas edilmesi gibi yükümlülüğün amacını aşan bir yaklaşım olacaktır. Bununla beraber aydınlatma yükümlülüğünün kişisel verilerin işlenmesine yönelik ilkelere aykırılık oluşturacak biçimde ihlal edilmesi, ilkelere aykırılık gerekçesi ile dolaylı yoldan veri işleme faaliyetini de hukuka aykırı kılacaktır.

Veri sorumlusu, hangi veri işleme şartına dayanırsa dayansın aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmelidir⁴²⁰. Bununla beraber veri işlemenin kanunda öngörüldüğü hallerde aydınlatma yükümlülüğünün söz konusu olmadığı belirtilmiştir⁴²¹. Gerek aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin hükümde veri işleme şartları bakımından ayırım yapılmaması, gerek tebliğde açıkça belirtilmesi, gerekse de ilgili kişinin haklarını kullanmasının sağlanması bakımından bu yaklaşımın halihazırda kabulü uygun görünmemektedir.

Aydınlatma yükümlülüğü açık rızaya dayalı veri işleme faaliyetleri için özel önemi haizdir. Zira yukarıda belirtildiği gibi bilgilendirme açık rızanın yani veri işleme faaliyetinin hukuka uygunluk koşullarından biri olan veri işleme şartının unsurudur. Açık rızanın unsuru olan bilgilendirme ile aydınlatma yükümlülüğü ise farklı kavramlardır⁴²². Dolayısıyla bu iki müessese veri sorumlusu tarafından ayrı ayrı yerine

⁴¹⁷ Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği (Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ, 10.03.2018 tarih ve 30356 sayılı RG.) m. 5/1-d: “*Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, ilgili kişinin talebine bağlı değildir.*”

⁴¹⁸ Dülger, s. 473; Erarslan, s. 121-122; Korkmaz, s. 129; Küzeci, s. 218; Şimşek, s. 88.

⁴¹⁹ Aşıkoğlu, *Aydınlatma*, s. 43; Dülger, s. 473; Erarslan, s. 121-122; Küzeci, s. 217: Yazar ayrıca aydınlatma yükümlülüğünü bilgilerin geleceğini tayin etme hakkının bir sonucu olduğunu ifade etmektedir.

⁴²⁰ Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 5/1-a: “*İlgili kişinin açık rızasına veya Kanundaki diğer işleme şartlarına bağlı olarak kişisel veri işlendiği her durumda aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilmelidir.*”; Söz konusu hükümde “*kişisel veri işlendiği her durumda*” ibaresi aydınlatma yükümlülüğünün en başta bir defa gerçekleştirilmesinin yeterli olduğu belirtilerek haklı olarak eşleştirilmiştir. Bkz. Çekin s. 142-143; Dülger, s. 527; Erarslan, s. 147.

⁴²¹ Develioğlu, s. 86.

⁴²² Nitekim Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 5/1-f hükmünde açık rızanın temini ile aydınlatma yükümlülüğünün ayrıldığı belirtilmiştir: “*Kişisel veri işleme faaliyetinin açık rıza şartına dayalı olarak gerçekleştirilmesi halinde, aydınlatma yükümlülüğü ve açık rızanın alınması işlemlerinin ayrı ayrı yerine*

getirilmelidir⁴²³. Bununla beraber bu iki kavram çok yakın ve birbirine benzer içerikleri olan kavramlardır⁴²⁴. Bu nedenle aydınlatma yükümlülüğünün ihlal edilmesi sebebiyle, açık rızanın unsuru olan bilgilendirme, yerine getirilmiyor veya sakatlanıyor ise açık rızanın ve dolayısıyla hukuka uygun veri işlemenin varlığından bahsedilemez.

Ayrı her veri işleme faaliyeti için ayrı ayrı aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilir. Yeni amacın yeni veri işleme faaliyeti oluşturduğu göz önünde bulundurulduğunda; işlenen verinin başka amaçla işlenmesi halinde de yeni bir aydınlatma yükümlülüğü söz konusu olur⁴²⁵. Fakat bir amaç ve faaliyet çerçevesinde veri işleniyor ise tek bir aydınlatma yeterlidir⁴²⁶. Örneğin bir mal alımı için işlenen kişisel veri, malın üretimi, teslim hazırlanması ve tesliminde ayrı ayrı işlense de tek bir amaç ve tek bir faaliyet bulunduğundan tek bir aydınlatma yeterli olacaktır. Buna karşın aynı veri ticari elektronik ileti göndermek için kullanılmak istendiği takdirde yeni bir aydınlatma gerekecektir.

Aydınlatma yükümlülüğünün ilgili kişinin istediği takdirde kolayca erişebileceği alanda detayları yer alması kaydıyla basit ve kısa olacak biçimde katmanlı yapılması da mümkündür⁴²⁷.

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispatı hakkında KVKK özel bir düzenleme ihtiva etmemektedir. Söz konusu yükümlülüğün kaynağı kanuna dayandığından ilgili kişinin böyle bir yükümlülüğün varlığını ispatlamasına gerek yoktur. HMK m. 190/1 ve TMK m. 6 hükümleri gereğince aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirildiğini ileri süren ve bundan menfaati olan taraf kuvvetle muhtemel veri sorumlusu olacağından, aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispat yükü de

getirilmesi gerekmektedir.”; Bu ayrıma kararlarda rastlamak da mümkündür Bkz. 26.07.2018 tarih ve 2018/90 sayılı KVK Kurulu Kararı.

⁴²³ Dülger, s. 530; 26.07.2018 tarih ve 2018/90 sayılı KVK Kurulu Kararı.

⁴²⁴ Erarslan; s. 122, 145; Taştan, s. 158: Yazar bilgilendirmenin “*aynı zamanda*” aydınlatma yükümlülüğü ile de öngörüldüğünü belirtmiştir.

⁴²⁵ Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 5/1-b: “*Kişisel veri işleme amacı değiştiğinde, veri işleme faaliyetinden önce bu amaç için aydınlatma yükümlülüğü ayrıca yerine getirilmelidir.*”; Develioğlu, s. 85; Dülger, s. 529; GVKT m. 13/3: “*Veri sorumlusu, kişisel verileri, elde ettiği amaç dışında bir amaçla başka bir şekilde işleme niyeti varsa, bu işlemeden önce ilgili amaç ve 2. Fıkrafta belirtilen diğer ilgili bilgileri ilgili kişiye sağlar.*” Çeviri için Bkz. Develioğlu, s. 192.

⁴²⁶ Çekin, s. 142-143; Dülger, s. 527.

⁴²⁷ Aşıkoğlu, *Aydınlatma*, s. 46; Çekin, s. 143; Dülger, s. 527.

kural olarak veri sorumlusuna ait olacaktır⁴²⁸. Nitekim KVK Kurulu tarafından yayımlanan tebliğde bu husus açıkça belirtilmiştir⁴²⁹.

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine yetirilmemesinin yaptırımını yukarıda belirtildiği üzere veri işleme faaliyetinin hukuka aykırı hale gelmesi değildir. Bununla birlikte KVKK m. 18/1-a hükmü aydınlatma yükümlülüğünün ihlali halinde yaptırım olarak idari para cezası öngörmektedir⁴³⁰. İdari para cezasının ödenmesi ya da hukuka aykırılığın tespiti aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirme zorunluluğunu ortadan kaldırmaz. Bu nedenle sonradan da olsa bu yükümlülük yerine getirilerek eksiklik giderilmelidir.

1.8.2. Aydınlatma Yükümlülüğünün İçeriği

Aydınlatma yükümlülüğünün içeriği ise KVKK m. 10 hükmünde açıkça belirtilmiştir⁴³¹. Buna göre, veri sorumlusu ile varlığı halinde temsilcisinin kimliği, veri işlemenin amacı, aktarım durumunda hangi amaçla kimlere aktarılacağı, veri elde etme yöntemi ve dayanılan veri işleme şartı⁴³² ile ilgili kişinin hakları aydınlatma yükümlülüğünün içeriğini oluşturur. Şüphesiz yasada belirlenen bu içerik aydınlatma yükümlülüğünün asgari içeriğini oluşturur⁴³³. Veri sorumlusunun daha fazla hususta aydınlatma

⁴²⁸ Aşıkoğlu, *Aydınlatma*, s. 46; Develioğlu, s. 86; Dülger, s. 530; Erarslan, s. 147; Kaya, *Hesap Verebilirlik*, s. 1864.

⁴²⁹ Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 5/1-e: “Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispatı veri sorumlusuna aittir.”

⁴³⁰ KVKK m. 18/1-a: “Bu Kanunun; (...) 10 uncu maddesinde öngörülen aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeyenler hakkında (...) idari para cezası verilir.”

⁴³¹ KVKK m. 10/1: “Kişisel verilerin elde edilmesi sırasında veri sorumlusu veya yetkilendirdiği kişi, ilgili kişilere; a) Veri sorumlusunun ve varsa temsilcisinin kimliği, b) Kişisel verilerin hangi amaçla işleneceği, c) İşlenen kişisel verilerin kimlere ve hangi amaçla aktarılacağı, ç) Kişisel veri toplamanın yöntemi ve hukuki sebebi, d) 11 inci maddede sayılan diğer hakları, konusunda bilgi vermekle yükümlüdür.”

⁴³² Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 5/1-h: “Kanunun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde yer alan “hukuki sebep” ten kasıt, aydınlatma yükümlülüğü kapsamında kişisel verilerin Kanunun 5 ve 6 ncı maddelerinde belirtilen işleme şartlarından hangisine dayanılarak işlendiğidir. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi esnasında hukuki sebebin açıkça belirtilmesi gerekmektedir.”

⁴³³ Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 4/1- c. 2: “Bu yükümlülük yerine getirilirken veri sorumluları veya yetkilendirdiği kişilerce yapılacak bilgilendirmenin asgari olarak aşağıdaki konuları içermesi gerekmektedir (...).”

yapmasında sakınca yoktur. Ancak bu belirtilen asgari içerik sağlanmaz ise aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirildiği söylenemez⁴³⁴.

İlgili kişinin bu bilgilere aydınlatmadan evvel vakıf olduğu durumlarda veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğüne dair hükümlerin ilgili kişinin bilgi sahibi olduğu ölçüde uygulama alanı bulmayacağı ifade edilmektedir⁴³⁵. Bu yaklaşım dürüstlük kuralına ve menfaatler dengesine uygun görünmekle beraber KVKK'da böyle bir istisnanın bulunmadığını belirtmek gerekir. Dolayısıyla veri sorumlusunun, ilgili kişinin sahip olduğu bilgi düzeyini nazara almaksızın yükümlülüğünü yerine getirmesi mevcut düzenlemelere daha uygun olacaktır⁴³⁶. Ancak ilgili kişinin yeterli bilgiye sahip olduğu hallerde aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmediğini ileri sürmesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil edeceği söylenebilir. Benzer şekilde aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinin somut olay özelinde ve hakkaniyet çerçevesinde gerekli olmadığı hallerde muafiyetin KVKK ve tebliğde yer almaması eleştiriye konu olmuştur⁴³⁷.

1.8.3. Aydınlatma Yükümlülüğünün Şekli

Aydınlatma yükümlülüğü herhangi bir şekle tabi tutulmamıştır⁴³⁸. Bu nedenle dijital veya fiziksel olarak yazılı, sözlü, görsel veya işitsel yöntemlerle aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilebilir⁴³⁹. Fakat hangi şekilde olursa olsun genel ve belirsiz ifadelere mahal vermeksizin, anlaşılır, açık ve yalın bir dil ile tam ve doğru bir

⁴³⁴ Dülger, s. 526.

⁴³⁵ Develioğlu, s. 85; GVKT m. 13/4 “Ancak ilgili kişinin sayılan bilgilere sahip olduğu hallerde ve ölçüde 1, 2. ve 3’üncü fıkralar uygulanmaz.” Çeviri için Bkz. Develioğlu, s. 193; 95/46/EC m. 10: “(...) ilgili kişinin zaten bilgi sahibi olduğu haller haricinde (...)”

⁴³⁶ Dülger, s. 527: Yazar bu durumun korumayı güçlendirmekten daha çok lüzumsuz külfet teşkil ettiğini belirtmektedir.

⁴³⁷ Çekin, s. 142, 144.

⁴³⁸ Aşıkoğlu, *Aydınlatma*, s. 46; Baysal, s. 60; Develioğlu, s. 86; Doğan, s. 67; Kaya, *E-Ticaret*, s. 210.

⁴³⁹ Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 5/1: “Veri sorumlusu ya da yetkilendirdiği kişi tarafından sözlü, yazılı, ses kaydı, çağrı merkezi gibi fiziksel veya elektronik ortam kullanılmak suretiyle aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi esnasında aşağıda sayılan usul ve esaslara uyulması gerekmektedir (...)”; Develioğlu, s. 86; Dülger, s. 473, 527.

bilgilendirme yapılmalıdır⁴⁴⁰. Aksine bir uygulama aydınlatma yükümlülüğünün gereği gibi yerine getirilmemesi sonucunu doğurur⁴⁴¹.

1.8.4. Aydınlatma Yükümlülüğünün Zamanı

Aydınlatma yükümlülüğünün ne vakitte yapılacağı kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Fakat yükümlülüğü düzenleyen KVKK m. 10 hükmünde “*kişisel verilerin elde edilmesi sırasında*” denilmektedir. Bu nedenle aydınlatma yükümlülüğü kural olarak en geç ilk veri işleme faaliyeti gerçekleştirilirken yerine getirilmelidir. Aydınlatma yükümlülüğü, açık rızanın unsuru olan bilgilendirmeden bu yönüyle de ayrılır. Açık rızanın unsuru olan bilgilendirmenin veri işlenmeden evvel yapılması gerekirken; aydınlatma yükümlülüğünün veri işleme sırasında yapılmasına da olanak tanınmıştır. Örneğin bir alveriş merkezinde çekilişe katılmak için bilgilerini veren ilgili kişinin açık rıza beyanına ilişkin olarak bilgilendirme ve açık rızanın temini veri işleme faaliyetinden evvel gerçekleştirilmesi gerekirken; aydınlatma veriler işlenirken sözlü veya konulacak bir aydınlatma levhası ile yapılabilir.

Kişisel verilerin ilgili kişi haricinde birinden elde edilmesi halinde genel zaman kuralından ayrı düzenlemelere tebliğde yer verilmiştir. Buna göre kişisel veri ilgili kişiden temin edilmiyor ise; kural olarak elde ettikten makul bir sürede, kişisel veri ilgili kişiyle iletişime geçmek için temin edildi ise ilk iletişimde, kişisel veri aktarılacak ise ilk aktarımın yapılacağı sırada aydınlatma yapılmalıdır⁴⁴².

⁴⁴⁰ Aşıkoğlu, *Aydınlatma*, s. 44-45, 49; Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 5/1-g- c. 2, ğ, j: “*Aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilirken, genel nitelikte ve muğlak ifadelerle yer verilmemelidir. (...) Aydınlatma yükümlülüğü kapsamında ilgili kişiye yapılacak bildirim anlaşılır, açık ve sade bir dil kullanılarak gerçekleştirilmesi gerekmektedir. (...) Aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilirken eksik, ilgili kişileri yanıltıcı ve yanlış bilgilere yer verilmemelidir.*”; Dülger, s. 473, 530, 535; Özdemir, *Haberleşme*, s. 293.

⁴⁴¹ Dülger, s. 530-531.

⁴⁴² Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m. 6: “*Kişisel verilerin ilgili kişiden elde edilmemesi halinde; (...) Kişisel verilerin elde edilmesinden itibaren makul bir süre içerisinde, (...) Kişisel verilerin ilgili kişi ile iletişim amacıyla kullanılacak olması durumunda, ilk iletişim kurulması esnasında, (...) Kişisel verilerin aktarılacak olması halinde, en geç kişisel verilerin ilk kez aktarımının yapılacağı esnada ilgili kişiyi aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi gerekir.*”; Tebliğin kanunda belirtilen ve yukarıda açıklanan verilerin elde edilmesi safahatının sonrasında da aydınlatmanın yapılmasına imkan tanınması normlar hiyerarşisi bakımından tereddüt uyandırmaktadır.

1.9. İLGİLİ KİŞİNİN HAKLARI

1.9.1. Genel Olarak

Kişisel verilerin korunması hukukunun, kişisel verilerin korunması sureti ile ilgili kişiyi koruma altına aldığı ifade edildi. Veri işleme faaliyeti, ilgili kişinin mahremiyeti başta olmak üzere temel hak ve hürriyetlerini her an ihlal edebilecek bir faaliyettir. Bu hukuk dalının ortaya çıkmasında etkili olan verilerin geleceğini tayin etme düşüncesi de nazara alındığında verisi işlenecek kimsenin bu süreçte aktif bir rol oynaması kendi menfaatine olacaktır. İşte ilgili kişiye, veri işleme faaliyetinin öncesinde, faaliyet sırasında ve sonrasında yani her safhasında⁴⁴³ aktif bir rol⁴⁴⁴ üstlenmesine imkan sağlamak için birtakım haklar tanınmıştır. İlgili kişiye ait bu haklar, veri sorumlusu bakımından ise yükümlülük olarak karşımıza çıkar⁴⁴⁵. Dolayısıyla söz konusu hakların sahibi ilgili kişi iken; yükümlüsü olan muhatabı veri sorumlusudur. Veri işleyen kural olarak bu hakların yükümlüsü olmadığı ifade edilmiştir⁴⁴⁶. Bu haklar veri işleme şartları ve kişisel verilerin işlenmesinin ilkelerinin uygulanmasına hizmet eder niteliktedir⁴⁴⁷. Ayrıca bu haklar sayesinde ilgili kişinin sürece hakimiyet kurması, veri sorumlusunun ihtiyarına bırakılmamıştır.

İlgili kişinin haklarını kullanması; veri sorumlusunun da bu hakları yerine getirmesi kendi aralarında doğal bir denetim sistemi oluşturur⁴⁴⁸. Aynı zamanda hakların kullanılması ilgili kişinin verilerinin akıbetini belirlemesine yardımcı olur⁴⁴⁹.

1.9.2. İlgili Kişinin Bilgi Edinmeye Yönelik Hakları

Kanun koyucunun öncelikle ilgili kişinin veri işleme sürecine dair bilgi sahibi olmasını arzuladığı görülmektedir. Zira ilgili kişinin haklarını düzenleyen hükümden evvel ilgili kişinin bilgi sahibi olmasına imkan sağlayan veri sorumlusunun aydınlatma

⁴⁴³ Dülger, s. 472.

⁴⁴⁴ Dülger, s. 477; Şimşek, s. 112.

⁴⁴⁵ Dülger, s. 471.

⁴⁴⁶ Dülger, s. 471-472.

⁴⁴⁷ Çekin, s. 119-120, 124, 125; Develioğlu, s. 88; Dülger, s. 471, 486; Küzeci, s. 222; Öksüzoğlu, s. 191.

⁴⁴⁸ Aşıkoğlu, *Aydınlatma*, s. 42; Çekin, s. 119, 124; Öksüzoğlu, s. 191.

⁴⁴⁹ Dülger, s. 476-478; Küzeci, s. 222.

yükümlülüğünü düzenlemiştir. Veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü aynı zamanda ilgili kişinin de bir hakkıdır. Aydınlatma yükümlülüğü ile ilgili kişinin bilgi edinmeye yönelik hakları aynı amaca hizmet eder. Fakat aydınlatma yükümlülüğü ile bilgi ilgili kişiye gelirken; bilgi edinmeye yönelik haklarda tabiri caiz ise ilgili kişi bilgiye gider yani erişir. Ayrıca aydınlatmanın yerine getirilmesi için talep aranmazken bilgi edinme hakları talep üzerine yerine getirilir⁴⁵⁰.

Kanun koyucunun muradı ilgili kişiye ait hakların sıralanışından da anlaşılmaktadır. Söz konusu haklara bakıldığında ilk dört bentte ilgili kişinin birtakım hususlara dair bilgi edinme hakları göze çarpmaktadır.

İlgili kişinin veri sorumlusundan bilgi edinmesine olanak veren hakları; veri işlenip işlenmediğini, işlenen verilere dair bilgileri, veri işleme amacı ile işlemenin amaca uygunluğunu ve veri aktarılan kimseleri öğrenme hakları olarak sıralayabiliriz⁴⁵¹. Dolayısıyla ilgili kişi, hangi tür veri işlendiği bilgisinin yanında hangi verinin işlendiğini ve işleme amacını da somut olarak öğrenme imkanına sahiptir⁴⁵². Fakat ilgili kişinin doğrudan veri sorumlusunun sistemine erişim hakkı yoktur⁴⁵³. Bu haklar aydınlatma yükümlülüğünün ayrılmaz bir parçası olarak görülmüştür⁴⁵⁴.

İlgili kişinin söz konusu haklar sayesinde sürece vakıf olması amaçlanmıştır. Bu ölçüde veri sorumlusunun ilgili kişinin bilgi edinme talebini geri çevirmesi mümkün değildir⁴⁵⁵.

İlgili kişinin bilgi sahibi olacağı veri işleme faaliyeti kendi verileri hakkında yürütülen veri işleme faaliyeti olup veri sorumlusunun genel veri işleme prensipleri hakkında bilgi talep etmesi söz konusu değildir⁴⁵⁶.

⁴⁵⁰ Dülger, s. 477.

⁴⁵¹ KVKK m. 11/1-a, b, c, ç: “Herkes, veri sorumlusuna başvurarak kendisiyle ilgili; (...) Kişisel veri işlenip işlenmediğini öğrenme, (...) Kişisel verileri işlenmişse buna ilişkin bilgi talep etme, (...) Kişisel verilerin işleme amacını ve bunların amacına uygun kullanılıp kullanılmadığını öğrenme, (...) Yurt içinde veya yurt dışında kişisel verilerin aktarıldığı üçüncü kişileri bilme (...) haklarına sahiptir.”

⁴⁵² Çekin, s. 122; 14/01/2020 tarih ve 2020/13 sayılı KVK Kurulu Kararı.

⁴⁵³ Dülger, s. 480; 14/01/2020 tarih ve 2020/13 sayılı KVK Kurulu Kararı.

⁴⁵⁴ Erarslan, s. 123.

⁴⁵⁵ Dülger, s. 479.

İlgili kişinin bilgi sahibi olması diğer haklarının kullanımı için de gereklidir⁴⁵⁷. Zira talepte bulunmak için öncelikle konu hakkında bilgi sahibi olunmalıdır.

1.9.3. İlgili Kişinin Diğer Hakları

İlgili kişinin diğer hakları ise ilgili kişinin veri sorumlusundan bir şey yapmasını veya yapmamasını istediği haklardır. Bu haklar, eksik ya da hatalı işlenen verilerin düzeltilmesini veya tamamlanmasını⁴⁵⁸, koşulları dahilinde verilerin silinmesini, yok edilmesini veya anonim hale getirilmesini⁴⁵⁹, veriler hakkında yapılan düzeltme, silme ve yok etme işlemlerinin veri aktarılan üçüncü kişilere bildirilmesini ve hukuka aykırı veri işlemeden doğan zararlarının giderilmesini talep etme haklarıdır⁴⁶⁰.

Bunların yanında veri sorumlusunun işlediği verileri doğrudan ve yalnızca otomatik sistemlerle analiz etmesi sonucunda kendi aleyhine çıkacak sonuca ilgili kişinin itiraz etme hakkı da bulunur⁴⁶¹. İlgili kişinin aleyhine olan durumun belirli bir ağırlığa ulaşacak nitelikte olması gerektiği ifade edilmiştir⁴⁶². Bu hak ile kanun koyucu sistemlerin ulaştığı yargıların ön yargıya dönüşmesini engellemektedir.

İlgili kişinin düzeltme veya tamamlama talep etmesi halinde söz konusu verilerin bir şekilde paylaşıldığı üçüncü kişiler bünyesinde de düzeltilmesi ve tamamlanmasını veri sorumlusunun ölçsüz veya imkansız bir çaba gerektirmedikçe kendiliğinden sağlaması gerektiği ifade edilmektedir⁴⁶³.

⁴⁵⁶ Çekin, s. 121-122.

⁴⁵⁷ Develioğlu, s. 87-88; Dülger, s. 476-479; Küzeci, s. 222.

⁴⁵⁸ Çekin, s. 125; Dülger, s. 486; Erarslan, s. 124.

⁴⁵⁹ Çekin, s. 130; Erarslan, s. 124.

⁴⁶⁰ KVKK m. 11/1-d, e, f, g: “Herkes, veri sorumlusuna başvurarak kendisiyle ilgili; (...) Kişisel verilerin eksik veya yanlış işlenmiş olması hâlinde bunların düzeltilmesini isteme, (...) 7 nci maddede öngörülen şartlar çerçevesinde kişisel verilerin silinmesini veya yok edilmesini isteme, (...) (d) ve (e) bentleri uyarınca yapılan işlemlerin, kişisel verilerin aktarıldığı üçüncü kişilere bildirilmesini isteme, (...) Kişisel verilerin kanuna aykırı olarak işlenmesi sebebiyle zarara uğraması hâlinde zararın giderilmesini talep etme, (...) haklarına sahiptir.”; AY m. 20/3- c. 2: “Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme (...) ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar.”

⁴⁶¹ KVKK m. 11/1-g: “Herkes, veri sorumlusuna başvurarak kendisiyle ilgili; İşlenen verilerin münhasıran otomatik sistemler vasıtasıyla analiz edilmesi suretiyle kişinin kendisi aleyhine bir sonucun ortaya çıkmasına itiraz etme, (...) haklarına sahiptir.”

⁴⁶² Çekin, s. 136; Dülger, s. 508.

⁴⁶³ Dülger, s. 486, 508; Guide to the General Data Protection Regulation, s. 115.

İlgili kişinin veri sorumlusundan hukuka aykırı veri işleme faaliyeti neticesinde doğan zararını talep etme hakkı ise bir görüşe göre veri sorumlusunun özen yükümlülüğüne dayalı bir kusursuz sorumluluk halidir⁴⁶⁴. Diğer görüşe göre ise açıkça kusursuz sorumluluk öngörülmediği ve kusur sorumluluğu kural olduğu için burada da kusur sorumluluğu söz konusu olur⁴⁶⁵. Bu talep hakkı ilgili kişinin genel hükümler dairesinde zararını talep etme hakkını ortadan kaldırmamaktadır⁴⁶⁶.

1.9.4. İtiraz Hakkı

1.9.4.1. Genel Olarak

İtiraz hakkı, aslında hukuka uygun olan bir veri işleme faaliyetinin bütününe⁴⁶⁷ ilgili kişinin kanuni bazı koşullar çerçevesinde karşı çıkarak veri işlemeyi engellemesi olarak tanımlanabilir. Söz konusu hak KVKK'da düzenlenmemekle beraber yasanın bir neticesi olarak değerlendirilmektedir⁴⁶⁸. KVKK'ya mehz teşkil eden 95/46/EC'nin m. 14 ve GVKT'nin ise m. 21 hükümlerinde itiraz hakkı kendine yer bulmuştur. Çalışmamızla ilgili olması hasebiyle iç hukukumuzda yer alması da ilgili kişinin itiraz hakkına değinmek gerekir. İtiraz hakkı her veri işleme şartı için geçerli olan bir hak değildir⁴⁶⁹. Veri işleme şartlarına göre itiraz hakkının kullanılması üçe ayrılarak incelenebilir.

1.9.4.2. Meşru Menfaat, Kamu Yararı İçin Görev Yapma ya da Resmi Yetkili Olma

İtiraz hakkı ilk olarak, veri sorumlusunun meşru menfaati ile kamu yararı için icra edilen görev ya da veri sorumlusunun resmi yetkisi kapsamında gerçekleştirilen

⁴⁶⁴ Başalp, s. 66; Çekin, s. 138-139; Han, s. 433; Özkan, s. 720; Tehlike sorumluluğunun değerlendirilmesi için Bkz Gürpınar, s. 690 vd.; Saygı, s. 36-37.

⁴⁶⁵ Özdemir, s. 215; Taştan, s. 182, 199.

⁴⁶⁶ KVKK m. 14/3: "*Kişilik hakları ihlal edilenlerin, genel hükümlere göre tazminat hakkı saklıdır.*"; Tazminat hakkı dışındaki medeni hakların da baki olduğu haklı olarak belirtilmiştir. Bkz. Develioğlu, s. 129; Gürpınar, s. 689-690.

⁴⁶⁷ Dülger, s. 487.

⁴⁶⁸ Dülger, s. 487.

⁴⁶⁹ Dülger, *Tüzük*, s. 159.

faaliyetler için söz konusu olabilir⁴⁷⁰. Ancak bu halde ilgili kişinin kendinden sadır özel bir durumunu ileri sürmesi gerekir. İlgili kişi bu duruma dayanıp itiraz hakkını kullandığında, veri sorumlusu iki zorlayıcı hukuki temele dayanarak veri işlemeye devam edebilir. Bunlardan ilki veri sorumlusunun veri işleme faaliyetindeki menfaatinin ilgili kişinin menfaati ile temel hak ve özgürlüklerine baskın gelmesidir. İkinci zorlayıcı neden ise yasal hakların kurulması, kullanılması veya korunması için veri işlemenin gerekmesidir. Bu iki hali ortaya koyamayan veri sorumlusu veri işlemeye devam edemez. Söz konusu itiraz hakkı ilgili kişiye en geç ilk iletişimde ayrıca ve açıkça hatırlatılmalıdır⁴⁷¹.

1.9.4.3. Doğrudan Pazarlama

İtiraz hakkı, ayrıca veri sorumlusunun doğrudan pazarlama amacıyla veri işlediği hallerde bu amaçla ilgili olduğu ölçüde kullanılabilir⁴⁷². Doğrudan pazarlama amacıyla yürütülen veri işleme faaliyetinin profillemeye şeklinde olması da mümkündür. Bu kapsamda itiraz hakkı kullanıldığında veri sorumlusu üstün bir menfaatini veya hakkını ileri süremez. Sürse ve kanıtla dahi veri işlemeyi derhal bırakmalıdır. Zira bu kapsamdaki itiraz hakkı veri işlemeyi mutlak suretle durduran niteliktedir⁴⁷³. Dolayısıyla aşama, veri sorumlusunun kimliği ve kişisel verinin türüne bakılmaksızın doğrudan pazarlama maksadıyla yapılan veri işleme faaliyetlerine itiraz ileri sürülebilir⁴⁷⁴. Doğrudan pazarlama amacıyla veri işlenmesine itiraz hakkı da en geç ilk iletişimde ayrıca ve açıkça ilgili kişiye hatırlatılmalıdır⁴⁷⁵. İtiraz hakkı ile kişisel veri işlemenin durdurulması işlenen verilerin her zaman silinmesi anlamına

⁴⁷⁰ GVKT m. 21/1: “İlgili kişi, 6(1). maddenin (e) veya (f) bentlerine dayanan işlemlere, bu düzenlemelere dayanan profillemeler dahil olmak üzere, kendi somut durumuna dayanarak her zaman itiraz etme hakkına sahiptir. Veri sorumlusu, ilgili kişinin, menfaatleri, hak ve özgürlüklerine baskın gelen veri işleme ya da yasal hakların kurulması, kullanılması veya korunması için zorlayıcı meşru zeminleri ortaya koymadıkça kişisel veri işlemeye devam edemez.” Benzer çeviri için Bkz. Develioğlu, s. 201.

⁴⁷¹ GVKT m. 21/4: “1 ve 2’inci fıkralarda yer alan hak, en geç ilgili kişi ile ilk iletişim esnasında ilgili kişinin dikkatine açıkça ve diğer bilgilerden ayrı olarak sunulur.”

⁴⁷² GVKT m. 21/2: “”

⁴⁷³ Develioğlu, s. 97; Dülger, s. 487-488; GVKT m. 21/3: “İlgili kişinin doğrudan pazarlama amacıyla işlemeye itiraz ettiği hallerde, kişisel veriler bu tür amaçlar için artık işlenemez.” Benzer çeviri için Bkz. Develioğlu, s. 201.

⁴⁷⁴ Dülger, s. 487.

⁴⁷⁵ GVKT m. 21/4: “1 ve 2’inci fıkralarda yer alan hak, en geç ilgili kişi ile ilk iletişim esnasında ilgili kişinin dikkatine açıkça ve diğer bilgilerden ayrı olarak sunulur.”

gelmemektedir⁴⁷⁶. Örneğin bir ürünün teslimi ve bakımı için işlenen iletişim bilgileri; doğrudan pazarlama için kullanıldığında ilgilinin itirazı kişisel verilerin işlenmesini doğrudan pazarlama faaliyeti ile sınırlı olarak sonuç doğurur. Ürünün teslimi ve bakımı için veri sorumlusunun iletişim bilgilerini bünyesinde tutması bu kapsamda değildir.

1.9.4.4. Bilimsel veya Tarihsel Araştırma Amacı ya da İstatistiksel Amaç

İlgili kişi, özel durumunu ileri sürerek bilimsel veya tarihsel araştırmalar ya da istatistik çıkarılması için yapılan veri işleme faaliyetlerine itiraz edebilir⁴⁷⁷. Ancak itiraz edilen veri işleme faaliyeti kamu yararına bir görevin icrası kapsamında yürütülüyor ise itiraz hakkını kullanmak mümkün değildir.

1.9.5. Hakkın İleri Sürülmesi

İlgili kişinin yukarıda belirtilen hakları kapsamındaki taleplerini veri sorumlusuna belirli şekilde iletmek zorundadır. Buna göre ilgili kişi veri sorumlusuna; kayıtlı elektronik posta adresi, güvenli elektronik imza, mobil imza ya da veri sorumlusu nezdinde kayıtlı olan ilgili kişinin önceden bildirdiği elektronik postayla veya başvuruya hasredilmiş bir bilişim sistemi aracılığı ile başvurmalıdır⁴⁷⁸. Başvurunun belirli yöntemlerle yapılması hem ilgili kişinin hakları karşısında veri sorumlusunun menfaatini de gözetken bir denge sağlayacak hem de ispata ilişkin sorunları bertaraf edecektir. Başvuru yöntemlerinin somut olarak sayım yöntemi ile belirlenmesi olumlu

⁴⁷⁶ Dülger, s. 488, 502.

⁴⁷⁷ GVKT m. 21/6: “89(1). madde uyarınca kişisel verilerin bilimsel veya tarihi araştırma amacı veya istatistiksel amaçla işlendiği hallerde, işleme kamu yararı için gerçekleştirilen bir görevin ifası için gerekli olmadıkça, ilgili kişi somut durumuna dayanarak, kişisel verilerin işlenmesine itiraz edebilir.” Çeviri için Bkz. Develioğlu, s. 201-202.

⁴⁷⁸ KVKK m. 13/1: “İlgili kişi, bu Kanunun uygulanmasıyla ilgili taleplerini yazılı olarak veya Kurulun belirleyeceği diğer yöntemlerle veri sorumlusuna iletir.”; Kurul söz konusu yöntemleri tebliğ ile belirlemiştir. Bkz. Veri Sorumlusuna Başvuru Tebliği (Veri Sorumlusuna Başvuru Usul ve Esasları Hakkında Tebliğ, 10.03.2018 tarih ve 30356 sayılı RG.) m. 5/1: “İlgili kişi, Kanunun 11 inci maddesinde belirtilen hakları kapsamında taleplerini, yazılı olarak veya kayıtlı elektronik posta (KEP) adresi, güvenli elektronik imza, mobil imza ya da ilgili kişi tarafından veri sorumlusuna daha önce bildirilen ve veri sorumlusunun sisteminde kayıtlı bulunan elektronik posta adresini kullanmak suretiyle veya başvuru amacına yönelik geliştirilmiş bir yazılım ya da uygulama vasıtasıyla veri sorumlusuna iletir.”

karşılanmıştır⁴⁷⁹. Başka bir vasıta ile yapılan başvuruya veri sorumlusunun yanıt verme zorunluluğu yoktur⁴⁸⁰.

İlgili kişinin başvuruyu Türkçe yapması ve başvurusuna gerekli evrakın eklenmesi gerektiği ile başvuruda bulunması gereken hususlar detaylı olarak belirlenmiştir⁴⁸¹. Doğru vasıta ile yapılan, fakat eksiklik barındıran başvuru yanıtı bırakılmamalı başvurudaki eksiklik ilgili kişiye bildirilmelidir⁴⁸².

Veri sorumlusu ilgili kişinin taleplerini en geç otuz gün içinde olumlu veya olumsuz yanıtlamak zorundadır⁴⁸³. Veri sorumlusunun ilgili kişiye ait veri işlemediği veya aktarmadığı durumlarda dahi, bilgi talep eden ilgili kişiye onun hakkında veri işlemediğine veya aktarmadığına dair de olsa bilgi vermesi gerekir⁴⁸⁴.

Veri sorumlusu tarafından talebi yanıtlanmayan veya tamamen ya da kısmen kabul edilmeyen ilgili kişi KVK Kurulu'na şikâyet yoluna başvurabilir⁴⁸⁵. Söz konusu taleplere veri sorumlusunun yanıt vermemesi halinde KVK Kurulu'na başvurma imkanı ilgili kişinin haklarını elde etmesi bakımından oldukça önemli bir güvence oluşturmaktadır. Veri sorumlusuna başvuru, KVK Kurulu'na başvurunun ön koşuludur⁴⁸⁶. Bu başvuru üzerine KVK Kurulu ilgili kişinin hakkının ihlal edildiğini

⁴⁷⁹ Dülger, s. 511.

⁴⁸⁰ Dülger, s. 511.

⁴⁸¹ Veri Sorumlusuna Başvuru Tebliği m. 4/2 ve 5/2, 3: “İlgili kişiler, başvurularını Türkçe olarak yapmak kaydıyla bu haktan yararlanabilir.” “Başvuruda; a) Ad, soyad ve başvuru yazılı ise imza, b) Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları için T.C. kimlik numarası, yabancılar için uyruğu, pasaport numarası veya varsa kimlik numarası, c) Tebligata esas yerleşim yeri veya iş yeri adresi, ç) Varsa bildirim esas elektronik posta adresi, telefon ve faks numarası, d) Talep konusu, bulunması zorunludur. (...) Konuya ilişkin bilgi ve belgeler başvuruya eklenir.”

⁴⁸² Dülger, s. 512-513; 07/11/2019 tarih ve 2019/33 sayılı KVK Kurulu Kararı.

⁴⁸³ KVKK m. 13/2- c. 1: “Veri sorumlusu başvuruda yer alan talepleri, talebin niteliğine göre en kısa sürede ve en geç otuz gün içinde ücretsiz olarak sonuçlandırır.”

⁴⁸⁴ Çekin, s. 122: Yazar bu durumu “olumsuz bilgi edinme hakkı” olarak ifade etmektedir.; KVKK m. 13/3- c. 1: “Veri sorumlusu talebi kabul eder veya gerekçesini açıklayarak reddeder ve cevabını ilgili kişiye yazılı olarak veya elektronik ortamda bildirir.”; Veri Sorumlusuna Başvuru Tebliği m. 6/2: “Veri sorumlusu, başvuruyu kabul eder veya gerekçesini açıklayarak reddeder.”

⁴⁸⁵ KVKK m. 14/1: “Başvurunun reddedilmesi, verilen cevabın yetersiz bulunması veya süresinde başvuruya cevap verilmemesi hâllerinde; ilgili kişi, veri sorumlusunun cevabını öğrendiği tarihten itibaren otuz ve herhâlde başvuru tarihinden itibaren altmış gün içinde Kurula şikâyette bulunabilir.”

⁴⁸⁶ KVKK m. 14/2: “13 üncü madde uyarınca başvuru yolu tüketilmeden şikâyet yoluna başvurulamaz.”

belirlense hakkın yerine getirilmesi ve hukuka aykırılıkların giderilmesine karar verir⁴⁸⁷. Bu karara veri sorumlusu uymak zorundadır⁴⁸⁸. Aksi takdirde veri sorumlusu idari yaptırımla karşılaşacaktır⁴⁸⁹. Fakat ilgili kişinin dürüstlük kuralına aykırı şekilde hakkını kötüye kullanarak veri sorumlusuna başvurması halinde veri sorumlusunun yanıtlayıcı yükümlülüğünün bulunmadığı belirtilmiştir⁴⁹⁰.

Burada ilgili kişinin zarar tazminini talep hakkına özel olarak değinmek gerekir. Hukuka aykırılık sebebiyle meydana gelen zararın tespiti, çoğu zaman uzmanlık gerektiren hesaplamalar sonucunda mümkündür. Yine hesaplamalar için zararın ortaya konulması ve ispat edilmesi gerekir. Her ne kadar ilgili kişinin veri sorumlusundan zararının giderilmesi talebinde bulunma hakkı var ise de KVK Kurulu'nun zarar hesaplama gibi bir yetkisi bulunmamaktadır. Bu belirlemenin veri sorumlusu⁴⁹¹ veya ilgili kişi tarafından da belirlenmesi makul ve mümkün değildir. Zararın kesin olarak tespit edilip ortaya konulmadığı durumda KVK Kurulu'nun veri sorumlusuna zararın giderilmesini emretmesi de mümkün görünmemektedir. Fakat veri sorumlusunun olumlu veya olumsuz yanıt vermemesi halinde KVK Kurulu bir yanıt verilmesi yönünde veri sorumlusunu talimatlandırabilir. Bunun yanında ilgili kişinin zararının kişisel verilerin doğru ve eksiksiz işlenmesi ile ya da verinin işlenmemesi ile giderilmesi mümkün ise KVK Kurulu'nun verilerin gereği gibi işlenmesini emrederek - bu emir verilerin düzeltilmesi ve tamamlanması hakkı çerçevesinde de değerlendirilebilir- dolaylı olarak zararı gidermesi mümkün olabilir⁴⁹². Ancak her halükarda KVK Kurulu tarafından, veri sorumlusu konusu para teşkil eden maddi veya manevi tazminata mahkum edilemez. İlgili kişinin kanuna dayalı olarak talepte bulunma

⁴⁸⁷ KVKK m. 15/5- c. 1: “Şikâyet üzerine veya resen yapılan inceleme sonucunda, ihlalin varlığının anlaşılması hâlinde Kurul, tespit ettiği hukuka aykırılıkların veri sorumlusu tarafından giderilmesine karar vererek ilgililere tebliğ eder.”

⁴⁸⁸ KVKK m. 15/5- c. 2: “Bu karar, tebliğden itibaren gecikmeksizin ve en geç otuz gün içinde yerine getirilir.”

⁴⁸⁹ KVKK m. 18/1-c: “Bu Kanunun; (...) 15 inci maddesi uyarınca Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeyenler hakkında (...) idari para cezası verilir.”

⁴⁹⁰ Çekin, s. 121.

⁴⁹¹ Taştan, s. 199.

⁴⁹² Örneğin ilgili kişinin, kredi risk priminin aleyhine olacak şekilde hesaplanması sureti ile veriler yanlış işlenmiş ise ilgili kişi verilerin düzeltilmesini talep edebilir; KVK Kurulu da verilerin düzeltilmesi şeklinde veri sorumlusunu talimatlandırabilir. Fakat ilgili kişinin kredi kullanmasını engelleyecek biçimde veriler yanlış işlenmiş ise ve bu hata düzeltildikten sonra da ilgili kişinin zararı devam ediyor ise KVK Kurulu'nun bu dolaylı zararı tazmini mümkün görünmemektedir. Söz gelimi ilgili kişinin işlenen verileri düzeltilene kadar kredi faizleri artar ve daha maliyetli bir kredi kullanması gerekirse ilgili kişinin uğradığı bu zararın hesaplanması ve tazmini KVK Kurulu vasıtasıyla değil; yargı yolu ile olabilir.

hakkı baki kalmak üzere; bu zararların tespiti ve giderilmesinde yargı mercileri görevli olacaktır⁴⁹³. KVK Kurulu da bir kararında vardığımız bu sonuca farklı gerekçeler ile ulaşmıştır⁴⁹⁴. İlgili kişinin veri sorumlusunun hukuka aykırı veri işlemesi sebebi ile veri sorumlusundan manevi tazminat istemesi şeklinde gerçekleşen olayda KVK Kurulu, böyle bir talep hakkının ilgili kişiye KVKK ile tanınan haklardan olmadığı⁴⁹⁵, ilgili kişinin zararını ortaya koyacak ispat araçlarını sunmadığı ve kişilik hakkının ihlali sebebiyle tazminat talebinin hukuk mahkemeleri nezdinde ileri sürülmesi gerektiğini belirterek ilgili kişinin talebi hakkında idari işlem tesis etmemiştir. Söz konusu karar sonuç itibarıyla doğru olsa da gerekçe bakımından hatalı ve hatta çelişkilidir. Öncelikle veri sorumlusunun veri işleme faaliyetinin hukuka uygunluğu bakımından bir değerlendirme yapılıp yapılmadığı karardan anlaşılmamaktadır. Her şeyden önce bu hususun belirlenmesi gerekirdi. Çünkü KVKK m. 11/1-ğ her türlü zararı değil “*kanuna aykırı veri işlenmesi sebebiyle*” meydana gelen zararların tazminini öngörmektedir. Bu sebeple zararı ortaya çıkaran haksız eylemin veri sorumlusunun hukuka aykırı veri işleme faaliyeti olup olmadığı belirlenmelidir⁴⁹⁶. KVK Kurulunun, ilgili kişinin maddi ve manevi zararının bu hüküm kapsamında zaten tazmin edilemez nitelikte olduğu kabilinden –ki bu düşünceye katılmıyoruz- hareketle böyle bir tespit yapmak zorunda olmadığı ve yapmadığı ileri sürülebilir. Fakat aynı kararda ilgili kişinin zararını kanıtlayamadığı da belirtilmektedir. İspat, maddi hukuka göre var olduğu kabul edilen hakkın şekli hukuka göre ortaya konmasıdır. KVK Kurulu maddi hukuka göre olmadığını belirttiği hakkın ispatlanamadığını da belirterek çelişkili bir yaklaşım sergilemiştir. Şayet ilgili kişi zararını ispatlasa idi; KVK Kurulu söz konusu zararın tazmini talebi hakkında karar verecek miydi? Elbette, hayır. Son olarak KVK Kurulu ilgili kişinin böyle bir hakkının olmadığını KVKK m. 14/3 hükmüne dayandırmıştır⁴⁹⁷. Bu değerlendirme de hatalıdır⁴⁹⁸. Zira bir hakkın saklı tutulması, öteki hakları ortadan kaldırmaz. Bilakis hak sahibini koruyarak hakların yarışması sonucunu doğurur.

⁴⁹³ Saygı, s. 35-36; Taştan, s. 199.

⁴⁹⁴ 16.01.2020 tarih ve 2020/41, 2020/43 sayılı KVK Kurulu Kararları

⁴⁹⁵ Bu görüş KVKK m. 11/1-ğ hükmünde yer alan zarar kavramının konusu para olan tazmin gerektiren maddi ve manevi zararlar haricindeki zararların anlaşılması gerektiği ileri sürülerek savunulabilir. Fakat bu ayrımın ortaya konulduğu KVKK’dan çıkarılamamakta.

⁴⁹⁶ Tazminat talepli başvuruda veri işlemenin hukuka aykırı olduğunun tespit edildiği karar için Bkz. 16.01.2020 tarih ve 2020/43 sayılı KVK Kurulu Kararı

⁴⁹⁷ 16.01.2020 tarih ve 2020/43 sayılı KVK Kurulu Kararı’nda aynı gerekçeye dayanılmıştır.

⁴⁹⁸ Benzer yönde Bkz. Saygı, s. 36.

Gerçekten de doktrinde bu hükmün ilgili kişinin genel hükümler dairesinde korunan hakkını kuvvetlendirdiği belirtilmektedir⁴⁹⁹.

En nihayetinde yukarıda belirtildiği gibi, ilgili kişinin maddi ve manevi zararını veri sorumlusundan talep etme hakkının KVKK m. 11/1-ğ hükmü uyarınca var olduğu, veri sorumlusunun da bu talebe KVKK m. 13/2- c. 1 gereğince olumlu yahut olumsuz bir yanıt vermesi gerektiği, yanıt vermediği takdirde KVKK m. 15/5 hükmü mucibinde yanıt verilmesi hususunda KVK Kurulu tarafından talimatlandırılacağı, KVK Kurulu kararına rağmen olumlu veya olumsuz yanıt vermemesi halinde veri sorumlusu hakkında KVKK m. 18/1-c uyarınca idari yaptırım ile karşılaşacağını, KVK Kurulunun da zarar tazminine karar verme yetkisi ve görevinin olmadığı ve zararın belirlenmesinin uzmanlık gerektirmesi hasebiyle zararın giderilmesine karar veremeyeceği belirtilmelidir.

⁴⁹⁹ Dülger, s. 509.

2. BÖLÜM

TİCARİ ELEKTRONİK İLETİLER VE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRMESİ

2.1. GENEL OLARAK

Ticari elektronik ileti göndermeye kesintisiz devam edilmesinin alıcılarda uyandırdığı rahatsızlık, konunun ön plana çıkmasını ve güncel kalmasını sağlamaktadır. Ticari elektronik iletiler, ticari iletişimin bir parçası olarak elektronik ticaretin de önemli bir unsurudur. Bunun yanında çalışmamızın başında belirtildiği gibi birçok hukuk dalı ile ilişkili olan bu kavram kişisel verilerin korunması hukuku açısından incelenmelidir.

KVK Kurulu, reklam içerikli ileti gönderiminin veri işleme faaliyetine vücut vermesi sebebi ile veri işleme şartı olmadan ileti gönderilemeyeceğini belirten ilke kararı ile konuyu kişisel verilerin korunması hukuku zeminine çekmiştir⁵⁰⁰. Ticari elektronik ileti gönderiminde kişisel veri işlemenin zorunluluk arz etmesi sebebiyle KVK Kurulu'nun inceleme tutumunun doğru olduğu ifade edilmelidir⁵⁰¹. Bununla beraber KVK Kurulu istenmeyen iletişime ticari elektronik ileti bakımından değil; veri işleme faaliyeti açısından yaklaşmaktadır. Dolayısıyla kişisel veri işlemeye mahal veren ileti gönderiminde iletinin içeriği reklam içerikli olsun ya da olmasın; ticari elektronik ileti sıfatını taşıyın ya da taşımasın kişisel verilerin korunması hukukunun denetiminden kaçamayacaktır⁵⁰². Nitekim kavram karmaşasını önlemek adına KVK Kurulu'nun elektronik ileti kavramını kullanması tavsiye edilmektedir⁵⁰³. Gerçekten doktrinde de

⁵⁰⁰ 16.10.2018 tarih ve 2018/119 sayılı KVK Kurulu Kararı, 01.11.2018 tarih ve 30582 sayılı RG.

⁵⁰¹ Dülger, s. 665; Dülger, *İleti*, s. 10-11; Göçmen Uyarer, s. 155.

⁵⁰² Farklı bir görüş için bkz. Dülger s. 656, 670: Yazar KVK Kurulunun reklam içerikli ibaresini bilinçli kullandığını, reklam amacı taşıyan ticari elektronik iletilerin inceleme kapsamında olacağını, reklam amacı taşımayan ticari elektronik iletilerin ise kapsam dışında kalacağını, ticari elektronik iletileri doğrudan incelemeye almanın hukuk sistematığı ve ticari yaşamla uyumlayacağını belirtmektedir.

⁵⁰³ Kaya, *İletiler*, s. 99.

istenmeyen iletişim elektronik ticaret hukukunun ötesine geçerek kişisel verilerin korunması hukuku kapsamında da değerlendirilmiştir⁵⁰⁴.

Bu bölüm ile ticari elektronik iletiler ve ilgili kavram ve müesseseleri kişisel verilerin korunması hukuku çerçevesinde incelenmek amaçlanmıştır. Tekrara düşmemek ve gereksiz hacim almamak adına kişisel verilerin korunması hukuku bağlamında değerlendirmeler bu başlıkta henüz ticari elektronik ileti ile ilgili kavramlar ve kurumlar incelenirken yapılacaktır.

2.2. TEMEL KAVRAMLAR

2.2.1. Elektronik Ticaret

2.2.1.1. Genel Olarak

Elektronik ticaret, hayatımızın içerisindeki büyük rolü⁵⁰⁵ sebebi ile her insanın en azından hakkında düşünce yürütebileceği bir kavramdır. Özellikle de 11 Mart 2020 tarihinde Dünya Sağlık Örgütü'nün pandemi olarak nitelendirdiği⁵⁰⁶ salgının şekillendirdiği yeni yaşam tarzı insanları en basit ve temel ihtiyaçlarını dahi fiziksel alışveriş olmaksızın gidermeye itmiştir⁵⁰⁷. Böylece elektronik ticaret önemine önem katmış; hayatın olmazsa olmazı haline gelmiştir.

Elektronik ticaret kavramı, kazanç sağlamak için elektron biliminin sunduğu imkânlarla yürütülen alım, satım, ödeme ve teslim süreci ile benzer işlemlerin tamamı olarak tanımlanabilir⁵⁰⁸. Hukuki bir kavram olarak elektronik ticaret, elektronik ortamlarda çevrim içi olarak gerçekleştirilen fiziki olmayan iktisadi ve ticari etkinlik olarak tanımlanmıştır⁵⁰⁹. Bu sebeple salt hukuki işlemler değil; her türlü faaliyet bu kapsamda

⁵⁰⁴ Hamamcıoğlu, s. 46; İkizler/Başar, s. 110; Kaya, *E-Ticaret*, s. 60, 124; Kaya, *İletiler*, s. 4-5; Memiş, s. 440-444.

⁵⁰⁵ Halis, s. 155; Oğuz, *Durum*, s. 5.

⁵⁰⁶ WHO, s. 2.

⁵⁰⁷ Arslan/Öz, s. 14; Kuntoğlu, s. 201.

⁵⁰⁸ Biyan, s. 31-44; Gezder, s. 1120-1121; Halis, s. 155; Kaya, *E-Ticaret*, s. 54; Kuntoğlu, s. 200; Öztürk/Başar, s. 16-17; Yılmaz/Karakadılar, s. 54.

⁵⁰⁹ ETK m. 2/1-a: “*Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Elektronik ticaret: Fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin, elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyeti (...) ifade eder.*”; Ticari Elektronik İleti Yön. (Ticari İletişim ve Ticari Elektronik İletiler Hakkında Yönetmelik,

olacaktır⁵¹⁰. Elektronik ticaretin taraflarına yönelik bir koşul bulunmamaktadır⁵¹¹. Dolayısıyla kamu tüzel kişileri ile gerçek veya tüzel özel kişisel elektronik ticaretin tarafı olabilir. Elektronik ticaret kavramının oldukça geniş tanımlandığı ve bu yaklaşımın yeniliklere daha uygun olduğu belirtilmektedir⁵¹².

2.2.1.2. Unsurları

2.2.1.2.1. Fiziksel Olmama

Elektronik ticareten bahsedebilmek için öncelikle fiziki bir ilişki bulunmamalıdır. Zira ETK elektronik ticareti tanımlarken tarafların fiziki olarak karşı karşıya gelmemesini şart koşmuştur. Bu unsur yorumlanırken ticari ilişkinin bütünü dikkate alınmalı ve taraflar arasındaki ilişkinin elektronik ve fiziksel bakımdan ağır basan yanına göre hareket edilmelidir. Örneğin bir iş hanında yer alan çay ocağının salt bilgisayar üzerinden içecek siparişlerini alması aradaki münasebeti fiziksel olmaktan çıkarmaz. Diğer yandan bir ürünün çevrim içi olarak satın alınmasına rağmen kargo yerine yerel mağazasından teslim alınması da ilişkiyi fiziksel hale dönüştürmez. Bunun yanında edimin ifası kapsamındaki kargolama gibi teslim veya iş görme faaliyetleri de elektronik ticareti fiziksel ticarete dönüştürmez.

2.2.1.2.2. Elektronik Ortam

Elektronik ortam, verilerin sayısal halde işlenmesine olanak sunan ortam olarak tanımlanabilir⁵¹³. Bu hali ile elektronik ortam kavramı oldukça kapsamlı bir alanı ifade eder⁵¹⁴. Elektronik iletişim araçları elektronik ortama örnek teşkil eder⁵¹⁵. Elektronik ticaretin gerçekleşmesi için mutlaka bir elektronik ortama ihtiyaç vardır.

15.07.2015 tarih ve 29417 sayılı RG.) m. 4/1-g: “*Bu Yönetmelikte geçen; (...) Elektronik ticaret: Fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin, elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyeti, (...) ifade eder.*”

⁵¹⁰ Gezder, s. 1121; Hamamcıoğlu, s. 48.

⁵¹¹ Gezder, s. 1120.

⁵¹² Kaya, *E-Ticaret*, s. 54, 124.

⁵¹³ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-f: “*Bu Yönetmelikte geçen; (...) Elektronik ortam: Verilerin sayısallaştırılarak işlenmesi, saklanması ve iletilmesinin sağlandığı ortamı, (...) ifade eder.*”

⁵¹⁴ Gezder, s. 1121-1122; Hamamcıoğlu, s. 48; Kuntoğlu, s. 201; Oğuz, *Durum*, s. 3.

⁵¹⁵ Arslan/Öz, s. 14.

2.2.1.2.3. Çevrim İçilik

Çevrim içi olma bilgisayar sisteminde bir sunucuya bağlı ve çalışır halde bulunma olarak tanımlanmaktadır⁵¹⁶. Çevrim içi bulunulan alan ise elektronik ortam olarak ifade edilebilir. Elektronik ticaret de yalnızca çevrim içi şekilde elektronik ortamda yapılan ticarettir⁵¹⁷. Bu elektronik ortam bir internet sitesi, alışveriş uygulaması veya telefon çağrısı olabilir. ETK'nın yapım aşamasında çevrim içi unsuruna eleştiriler getirilse⁵¹⁸ de bu unsur tanımda kendine yer bulmuştur.

2.2.1.2.4. İktisadi ve Ticari Faaliyet

Açıklanan ilk iki unsur elektronik ticaretin elektronik ibaresini açıklamaktadır. Ticaret kavramı ise tanımda iktisadi ve ticari her türlü faaliyet olarak kendisine karşılık bulmuştur. Böylece elektronik ticaretin kapsamı oldukça geniş tutulmuştur⁵¹⁹. Ticari ve mesleki⁵²⁰ faaliyetlerin elektronik ticaret kapsamında olduğuna şüphe yoktur. Bununla beraber faaliyetin ticaret hukuku anlamında ticari iş olmasına ve hatta esnaf işletmesi düzeyinde bir faaliyet olmasına dahi gerek yoktur. Zira herhangi bir iktisadi faaliyetin bulunması ETK kapsamında elektronik ticaret için yeterli kabul edilmiştir. Dolayısıyla bireysel ve tek seferlik bir sanat eserinin alım satımı dahi elektronik ticaret olarak nitelendirilebilir.

Faaliyet kavramı özel hukukta hukuki işlem ya da hukuki eylem; ceza hukukunda ise fiil kavramı kapsamında kalır. Kişisel verilerin korunması hukukunda ise söz konusu iktisadi ve ticari faaliyetin yürütülmesi sırasında kişisel veri ile temas söz konusu ise bir kişisel veri işleme faaliyeti söz konusu olacaktır. Veri işleme faaliyeti söz konusu olduğunda da kişisel verilerin korunması hukukunun müesseseleri uygulama alanı bulacaktır.

⁵¹⁶ TDK, Güncel Sözlük, www.sozluk.gov.tr, E.T. 02.11.2022.

⁵¹⁷ Gezder, s. 1121.

⁵¹⁸ Hamamcıoğlu, s. 48; TBMM, s. 14.

⁵¹⁹ Kaya, *E-Ticaret*, s. 124.

⁵²⁰ Biyan, s. 31-44.

2.2.2. Ticari İletişim

2.2.2.1. Genel Olarak

Elektronik ticaret faaliyeti için muhakkak iletişim gerekir. Zira ticaret için genellikle alıcının ilgisini çekmeye gerek olduğu belirtilmektedir⁵²¹. Ayrıca sözleşmenin meydana gelmesi için birbirine uygun karşılıklı irade beyanlarına ihtiyaç vardır⁵²². Bu iletişime sözleşme için gerekli karşılıklı irade beyanları yani öneri ve kabul örnek olarak verilebilir. Bunun yanında sözleşme öncesi görüşmeler de bu kapsamda değerlendirilebilir.

Ticaret ile ilgili her türlü haberleşme alelade ticari iletişim kapsamında düşünülebilir. Fakat elektronik ticaret hukukunda ticari iletişim, elektronik ticaret ile ilgili, mesleki ya da ticari etkinlik bağlamında kazanç elde etmek amacıyla yapılan ticari haberleşmeyi ifade eder⁵²³.

Ticari iletişimin kimin arasında gerçekleştiği ise önem arz etmez. Dolayısıyla elektronik ticaretin bütün sùjeleri arasında gerçekleşen haberleşmeler ticari iletişim niteliğinde olabilir. Tarafların gerçek veya tüzel kişi olması da ticari iletişimin varlığını etkilemez⁵²⁴. Aşağıda sayılan unsurların varlığı ticari iletişimin varlığı için yeterlidir.

2.2.2.2. Unsurları

2.2.2.2.1. Mesleki veya Ticari Faaliyet

ETK düzenlenirken kanun koyucu başka yasalarda yer alan tanımlamaları geçerli kabul ederek tekrar tanımlamama yoluna gitmiştir⁵²⁵. O halde hukukun sistemli bir bütün

⁵²¹ Kaya, *E-Ticaret*, s. 125.

⁵²² Antalya/Topuz, s. 230; Eren, s. 199-203; Kılıçoğlu, s. 52-54; Oğuzman/Öz, s. 42-43.

⁵²³ ETK m. 2/1-b: “*Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Ticari iletişim: Alan adları ve elektronik posta adresi dışında, mesleki veya ticari faaliyet kapsamında kazanç sağlamaya yönelik olarak elektronik ticarete ilişkin her türlü iletişimi, (...) ifade eder.*”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-p: “*Bu Yönetmelikte geçen; (...) Ticari iletişim: Alan adları ve elektronik posta adresi dışında, meslekî veya ticari faaliyet kapsamında kazanç sağlamaya yönelik olarak elektronik ticarete ilişkin her türlü iletişimi, (...) ifade eder.*”

⁵²⁴ Kaya, *E-Ticaret*, s. 126.

⁵²⁵ ETK m. 2 ger. : “*Maddeyle, Tasarıda geçen bazı terimlerin tanımlarına yer verilmekle birlikte, diğer*

olduğu da göz önüne alındığında mesleki ve ticari faaliyetin ne olduğu hususunda diğer hukuk dallarından yararlanmakta sakınca yoktur. Mesleki faaliyet, sürekli, bağımsız ve karşılıklılığa dayanan bir faaliyettir⁵²⁶. Ticari faaliyet ise mesleki, sürekli ve işletme organizasyonuna gerek olmaksızın kazanç sağlamaya yönelik faaliyettir⁵²⁷. Bir faaliyetin, ticari faaliyet kapsamında kalıp kalmadığını belirlemek için ticari iş kavramından yararlanılmalıdır⁵²⁸. TTK'da düzenlenen hususlar, ticari işletmeyi ilgilendiren faaliyetler, kural olarak tacirlerin bütün işleri ve kural olarak taraflardan biri için ticari iş niteliğindeki sözleşmeler ticaret hukuku anlamında ticari iş teşkil eder⁵²⁹. Bu bağlamda ticari iş teşkil eden faaliyetlerin ticari faaliyet olduğundan şüphe duymamak gerekir.

Burada elektronik ticaret ile ilgili her türlü iletişim kapsama dahil edilmemiş ticari veya mesleki olma amaçlanmıştır. Bu çerçevede adi işlemlere ve tüketici işlemlerine yönelik faaliyetler mesleki veya ticari olmadığından ticari iletişim kapsamında da değerlendirilemez.

Bu noktada iktisadi ve ticari faaliyet kavramını, mesleki ve ticari faaliyet kavramından daha geniş değerlendirdiğimize dikkat çekilmelidir. Bu farklılık sebebi ile de elektronik ticarete ilişkin her iletişimin ticari iletişim olmadığı söylenebilir. Dolayısıyla adi işlemler elektronik ticarete konu olabilir iken ticari iletişime konu olmazlar. Örneğin bireysel ve tek seferlik bir sanat eserinin alım satımı elektronik ticaret olarak değerlendirilirken; buna yönelik yapılan iletişim ticari iletişim olarak değerlendirilemez.

kanunlarda tanımlanan terimlere yer verilmemektedir. Örneğin, tüketici terimi 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda tanımlandığı için burada yeniden tanımlanmamaktadır. 5651 sayılı kanunda yapılan içerik, erişim ve yer sağlayıcı tanımları ve getirilen sorumluluk düzenlemesi, Tasarının uygulaması bakımından da geçerlidir. Bu maddede yapılan hizmet sağlayıcı tanımı 5651 sayılı Kanunda yer verilen erişim ve yer sağlayıcı kavramlarını da kapsamaktadır. Bu nedenle, Tasarıda, 5651 sayılı Kanunda getirilmiş olan sorumluluk hükümleri tekrarlanmamıştır. 5651 sayılı Kanunda tesis edilmiş sorumluluk hükümleri geçerli olmaya devam edecektir.”

⁵²⁶ Bahtiyar/Biçer, s. 410; Bayram, s. 31.

⁵²⁷ Arkan, s. 27-30.

⁵²⁸ Bahtiyar/Biçer, s. 412; Bayram, s. 31.

⁵²⁹ TTK m. 3, 19 “Bu Kanunda düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari işlerdendir.”, “Bir tacirin borçlarının ticari olması asıldır. Ancak, gerçek kişi olan bir tacir, işlemi yaptığı anda bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirdiği veya işin ticari sayılmasına durum elverişli olmadığı takdirde borç adi sayılır. Taraflardan yalnız biri için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, diğeri için de ticari iş sayılır.”

Kişisel verilerin korunması bakımından ise faaliyetin adı, ticari veya mesleki olması önem arz etmez. Kişisel veri işleme faaliyeti söz konusu olması yeterlidir.

2.2.2.2.2. Kazanç Sağlamaya Yönelik Olma

Ticari iletişim, kazanç elde etmek maksadıyla yapılır. Kazanç sağlamaya yönelik olma unsuru ticari iletişimin amacını belirler. Buna göre ticari iletişimin amacı kazanç sağlama için iletişim kurmaktır. Kazanç sağlamaya yönelik olma, kazanç sağlama amacından daha geniş bir amaçtır. Bu sebeple de geniş yorumlanmalıdır. Marka değerini veya tanınırlığı artırma için gerçekleştirilen iletişim de bu kapsamda kabul edilmelidir. Aksi takdirde kanunun amacına aykırı bir şekilde ticari iletişimin kapsamı daraltılmış olur.

Kişisel verilerin korunması hukukunda kazanç sağlama amacı veri işlemenin bir unsuru değildir. Kazanç sağlama amacı taşımayan iletişim sebebi ile kişisel veri işlendiği takdirde de kişisel verilerin korunmasına dair hükümler uygulama alanı bulur.

2.2.2.2.3. Elektronik Ticarete Yönelik Olma

Ticari iletişimin bir diğer unsuru yapılan iletişimin elektronik ticarete yönelik olmasıdır. Dolayısıyla ETK anlamında ticari iletişimden bahsedebilmek için iletişim elektronik ticaret ile ilgili olmalıdır. Aksi takdirde alelade anlamda ticari bir iletişim söz konusu olması ETK hükümlerinin koşulsuz şartsız uygulanmasına neden olmaz. Örneğin hazırlar arası yapılan bir sözleşme ilişkisinde tarafların elektronik iletişim vasıtaları ile irtibat kurmaları bu kapsamda değerlendirilmez. Bu unsur bir yandan da kanunun kapsamını belirler.

İletişimin, elektronik ticaretle ilgili olup olmamasına bakmaksızın, kişisel veri işleme faaliyetlerine, kişisel verilerin korunması kuralları tatbik olunur.

2.2.2.2.4. İletişim Unsuru

İletişim, ticari iletişimin temel unsuru olarak ifade edilebilir. İletişim herhangi bir fikrin, herhangi bir araç ile herhangi bir kişiye veya kişilere yansıtılması şeklinde tanımlanabilir⁵³⁰. İletişim işteş bir kelime olmakla beraber ticari iletişim için iletişimin iki yönlü olmasına gerek yoktur. Dolayısıyla tek yönlü bir iletim bu kapsamda iletişim olarak değerlendirilebilir. Nitekim ticari iletişim çoğunlukla reklam içeren tek yönlü iletilerden ileri gelir.

2.2.2.2.5. Menfi Şart: Alan Adları ve Elektronik Posta Adresi Dışında

Günlük dilde internet sitesi veya adresi şeklinde ifade ettiğimiz ramazanfurkankaya.com ve ramazanfurkankaya.net gibi erişim sağlamaya yarayan ibareler alan adını (domain) oluşturur. Mevzuatta tanımı yapılan kavramların ETK ile tekrar tanımlanmadığını belirtmiştik⁵³¹. Alan adı da EHK'da tanımlanmıştır⁵³². Alan adı internet protokol numarasını belirten ve internet üzerindeki bilgisayar ve internet adreslerine erişmeyi mümkün kılan ad olarak tanımlanabilir⁵³³. Elektronik posta ise kişilerin elektronik cihazlar vasıtasıyla mesaj iletmesini sağlayan bir sistemdir⁵³⁴. Elektronik posta adresi ise bu sistemde kişilere özel ileti göndermeye ve almaya yarayan sanal bir posta kutusu ve kimlik olarak ifade edilebilir. Örneğin ramazanfurkankaya@gmail.com bir elektronik posta adresidir.

Alan adları ve elektronik posta adresleri ticari iletişim kavramının dışında tutulmuştur. Böyle bir istisna olmasa idi bir yargı içeren alan adları ve elektronik posta adresleri başlı

⁵³⁰ AYTEKİN, s. 1-5; BULUNMAZ, s. 20-23; GÖNENÇ, s. 5-8; TUTAR/YILMAZ/EROĞLU, s. 15-17; ÜNÜR/APAK, s. 137-138

⁵³¹ ETK m. 2 ger. : “Maddeyle, Tasarıda geçen bazı terimlerin tanımlarına yer verilmekle birlikte, diğer kanunlarda tanımlanan terimlere yer verilmemektedir. Örneğin, tüketici terimi 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda tanımlandığı için burada yeniden tanımlanmamaktadır. 5651 sayılı kanunda yapılan içerik, erişim ve yer sağlayıcı tanımları ve getirilen sorumluluk düzenlemesi, Tasarının uygulaması bakımından da geçerlidir. Bu maddede yapılan hizmet sağlayıcı tanımı 5651 sayılı Kanunda yer verilen erişim ve yer sağlayıcı kavramlarını da kapsamaktadır. Bu nedenle, Tasarıda, 5651 sayılı Kanunda getirilmiş olan sorumluluk hükümleri tekrarlanmamıştır. 5651 sayılı Kanunda tesis edilmiş sorumluluk hükümleri geçerli olmaya devam edecektir.”

⁵³² EHK m. 3/1-v : “Bu Kanunda geçen; (...) İnternet alan adı: İnternet üzerinde bulunan bilgisayar veya internet sitelerinin adresini belirlemek için kullanılan internet protokol numarasını tanımlayan adları, (...) ifade eder.”

⁵³³ KAYA, İnternet, s. 19; KAYA, Kişilik, s. 320.

⁵³⁴ KAYA, Kişilik, s. 316; ÖZDEMİR, s. 12; SOYSAL, s. 146.

başına ticari iletişim oluştururdu. Böyle bir düzenlemenin sebebi ticari veya mesleki saik dışında yapılan iletişim faaliyetlerinde iletişimin ticari nitelik kazanmasını engellemek olarak düşünülmelidir. Çünkü ticari veya mesleki amaç olmasa dahi alan adı veya elektronik posta adresi alıcı kimse tarafından görüntülenmektedir. Görüntülenmede de ticari faaliyete dair bir intiba uyandırdığına şüphe yoktur⁵³⁵. İşte bu görüntülenmenin ticari iletişim sayılması yasanın amacına aykırı olarak ticari iletişim kavramını genişletebileceğinden kapsam dışında tutulmuştur.

Dolayısıyla enharikamobilya@mobilya.com adresinden mobilya kuruluma dair gönderilen bir elektronik postanın kendi mobilyalarını öven bir ticari iletişim olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır. Bu durumun kötüye kullanılmaması gerektiği söylenebilir ise de teknik sebeplerle böyle bir eylemin vuku bulması ihtimal dahilinde görünmemektedir.

Son olarak bazı firmalar telefon numaralarının tamamında veya çoğunlukla bir kısmında hatırlamayı da kolaylaştıracak şekilde harf kodlu numaralar tercih etmektedir. Örneğin “494” numarasının yerine “iyi” ibaresi yazılmaktadır. Bu durumu ticari iletişim dışında tutan bir hüküm olmamakla beraber elektronik posta ve alan adlarındaki yaklaşım ile telefon numaralarının da ticari iletişimin dışarısında olduğu söylenebilir.

Bir kişisel verinin alan adında veya elektronik posta adresinde işlenmesi halinde kişisel verilerin korunması hukuku bakımından herhangi bir istisna bulunmaz.

2.2.3. Ticari Elektronik İleti

2.2.3.1. Genel Olarak

Ticari elektronik iletiler, ticari iletişimin yapıtaşı olarak ifade edilebilir. İletiler sayesinde ticari iletişim şekillenir. Ticari iletişim de elektronik ticarete katkıda bulunur. Söz konusu ticari elektronik iletiler, herhangi bir vasıta ile elektronik ortamda, ticari

⁵³⁵ Balaban s, 186; Hamamcıoğlu, s. 49; Kaya, *E-Ticaret*, s. 125.

amaçla paylaşılan herhangi bir formdaki içerik olarak tanımlanabilir⁵³⁶. Ticari elektronik ileti gönderimi aşağıda ayrı bir başlık altında incelendiğinden bu başlık altında yalnızca kavram olarak açıklanmıştır.

2.2.3.2. Unsurları

2.2.3.2.1. Vasıta

Vasıta ile kastedilen ticari elektronik iletinin gönderildiği araçtır. Söz konusu vasıtalar yönetmelikte kendisine elektronik iletişim aracı olarak yer bulmuştur⁵³⁷. Kanun koyucu bu araçlara telefon, çağrı merkezi, faks, otomatik arama makinesi, akıllı ses kaydedici sistem, elektronik posta ve kısa mesajı örnek olarak göstermektedir. Bununla beraber söz konusu vasıtaların *numerus clausus* yöntemi ile belirlenmediği “gibi” ibaresinden anlaşılmaktadır⁵³⁸. Bu yöntem teknoloji sayesinde hızla değişen ve gelişen vasıtaların da düzenleme kapsamında değerlendirilmesine imkan sağlayacaktır⁵³⁹. Bu sebeple yerinde bir yaklaşım olduğu ifade edilebilir⁵⁴⁰.

Ticari elektronik ileti gönderiminde kullanılan vasıta kişisel veri işleme faaliyetine vücut verebilir. Örneğin, telefon ve faks numaraları gerçek bir kişi ile bağlantılı olduğu ölçüde kişisel veri teşkil edecek ve kişisel verilerin korunmasından yararlanacaktır.

⁵³⁶ ETK m. 2/1-c: “Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Ticari elektronik ileti: Telefon, çağrı merkezleri, faks, otomatik arama makineleri, akıllı ses kaydedici sistemler, elektronik posta, kısa mesaj hizmeti gibi vasıtalar kullanılarak elektronik ortamda gerçekleştirilen ve ticari amaçlarla gönderilen veri, ses ve görüntü içerikli iletileri, (...) ifade eder.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-o: “Bu Yönetmelikte geçen; (...) Ticari elektronik ileti: Telefon, çağrı merkezleri, faks, otomatik arama makineleri, akıllı ses kaydedici sistemler, elektronik posta, kısa mesaj hizmeti gibi vasıtalar kullanılarak elektronik ortamda gerçekleştirilen ve ticari amaçlarla gönderilen veri, ses ve görüntü içerikli iletileri, (...) ifade eder.”

⁵³⁷ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-e: “Bu Yönetmelikte geçen; (...) Elektronik iletişim araçları: İnternet ve diğer iletişim ağları üzerinden iletilerin gönderilmesine, alınmasına veya saklanmasına imkân sağlayan bilgisayar, telefon, faks, otomatik arama makineleri gibi her türlü cihazı, (...) ifade eder.”

⁵³⁸ Balaban, s. 184; Bayram, s. 30, 39; Gezder, s. 1121-1122; Hamamcıoğlu, s. 49-50; Kaya, *E-Ticaret*, s. 125; Kaya, *İletiler*, s. 48-50.

⁵³⁹ Balaban, s. 184-185; Bayram, s. 39; Hamamcıoğlu, s. 49-50; Kaya, *E-Ticaret*, s. 125; Kaya, *İletiler*, s. 49-50.

⁵⁴⁰ Hamamcıoğlu, s. 49-50; Kaya, *E-Ticaret*, s. 125.

2.2.3.2.2. Elektronik Ortam

Elektronik ortam unsuru elektronik ticaret ve ticari elektronik iletiler için ortak unsurdur. Bu sebeple yukarıdaki başlık altında yapılan değerlendirmeler burada da geçerlidir. İlaveten ticari elektronik iletiden bahsedebilmek için iletimin elektronik ortamda yapılması gerekir. Elektronik ortam ticari elektronik ileti gönderimine imkan sağlayan vasıtaları da içine alan geniş bir kavramdır⁵⁴¹. Böylece elektronik ortam unsuru, sınırlı sayıda olmayan vasıtalara da doğal bir sınır oluşturur. Örneğin bir mektup veya broşür bu kapsamda değerlendirilemeyecektir.

2.2.3.2.3. Ticari Amaç

Ticari elektronik ileti ETK ve Ticari Elektronik İleti Yönetmeliği'nde tanımlanırken ticari amaç kavramı kullanılmıştır. Lafza sıkı sıkıya bağlı kalarak ticari amaç içermemekle beraber iktisadi veya mesleki gayelerle gönderilen iletilerin kapsam dışında tutulması makul görünmemektedir. Öncelikle böyle bir kabul ETK'nın istenmeyen ticari iletişime son verme amacına⁵⁴² ters düşer. Zira istenmeyen ticari iletişim salt tacirlerden kaynaklanmamaktadır. Yalnız tacirlerden kaynaklı olsa dahi ticari iletişim için salt tacirlere dair yapılan düzenlemeler kolaylıkla dolanılabılır nitelikte olurdu.

İkinci olarak ticari elektronik iletiler ticari iletişimin olmazsa olmaz ve büyük bir parçasıdır. Zira ileti iletişimin bir parçasıdır. Bu sebeple ticari iletişim ile uyumlu olmalıdır. Dolayısıyla ticari iletişim ile aynı yönde değerlendirilmelidir. Aksi takdirde ticari iletişim ve ticari ileti uyumsuz olur. ETK ticari iletişimi de düzenlemeyi amaçlıyor ise ve ticari elektronik iletiler de iletişimin yapı taşı ise elbette ticari elektronik iletilerin

⁵⁴¹ Hamamcıoğlu, s. 48; Gezder, s. 1122.

⁵⁴² ETK Genel ger. p. 9 vd. : “Tasarıda genel itibarıyla iki alanda düzenleme yapılmaktadır. (...) İkinci alan ise istenmeyen elektronik postalara ilişkindir. Türkiye, maalesef istenmeyen elektronik postaların yayıldığı ülkelerin başında bulunmaktadır. Bu durum Avrupa Birliğinin konuya ilişkin raporlarında da yer almıştır. Tasarının hazırlığında, istek dışı elektronik postaların niteliği ve Dünyada yapılmış olan konuya ilişkin kanuni düzenlemeler araştırılmış ve değerlendirilmiştir. (...)”; Biyan, s. 31-44: Yazar yasanın daha çok iletiler üzerine eğildiğini belirtmiştir.; Kaya, *İletiler*, s. 46-47: Yazar ETK'da yer alan hükümler değerlendirildiğinde esas olarak ticari elektronik iletilere dair düzenleme yapıldığını haklı olarak belirtmektedir.

ticari amacı daha geniş kabul edilmelidir. Dolayısıyla ticari amaçtan, ticari ve mesleki kazanç sağlama amacı anlaşılmalıdır⁵⁴³. Nitekim uygulama bu anlayış ile şekillenmiştir.

Ticari amaç içermeyen siyasi, dini veya cinsel içerikli iletiler ticari elektronik iletiler kapsamında değerlendirilmez⁵⁴⁴. Fakat göndericiye itibar sağlayan bayram veya doğum günü kutlamaları ticari elektronik ileti kapsamında değerlendirilmelidir⁵⁴⁵.

Bu noktada elektronik ticaret, ticari iletişim ve ticari elektronik iletiler bakımından aranan amacı özetlemenin yararlı olacağı kanaatindeyim. Mevzuatın lafzında elektronik ticaret için *iktisadi ve ticari*; ticari iletişim için *kazanç sağlamaya yönelik olan mesleki veya ticari*; ticari elektronik iletiler için ise *ticari amaç* aranmaktadır. Kanaatimce ticari iletişim ve ticari elektronik iletilere dair amaç unsuru birbirine denk; elektronik ticaretin amacı ise bu amacı da kapsayan fakat daha geniş nitelikte bir amaç olarak değerlendirilmelidir.

2.2.3.2.4. İçerik

Ticari elektronik ileti nihayetinde bir içerik ihtiva etmelidir. Ticari amaç unsuru değerlendirilirken içerik göz önünde bulundurulur. İçeriğin şekline ilişkin bir sınırlama ise söz konusu değildir. Bu sebeple ses ve görüntü ile her türlü veri ticari elektronik iletinin içeriğini oluşturabilir.

Söz konusu içeriğin de kişisel veri içermesi ihtimal dahilindedir. Ticari elektronik iletinin içeriğinde kişisel verinin bulunması durumunda kişisel verilerin korunması mevzuatına uygun hareket edilmesi gerekir.

⁵⁴³ Bayram, s. 30-31.

⁵⁴⁴ Bayram, s. 27.

⁵⁴⁵ Bayram, s. 31; Kaya, *E-Ticaret*, s. 138.

2.3. ELEKTRONİK TİCARETİN SÜJELERİ

2.3.1. Hizmet Sağlayıcı

Elektronik ticaret faaliyeti yürüten kişiye hizmet sağlayıcı denir⁵⁴⁶. Yasal tanımda hizmet sağlayıcının elektronik ticaretin arz tarafında yer aldığını belirtilmemesinin yanıltıcı olabileceği haklı olarak belirtilmektedir⁵⁴⁷. Hizmet sağlayıcı gerçek ya da tüzel kişi olabilir. Hizmet sağlayıcının tacir veya esnaf olmasına gerek yoktur.

Hizmet sağlayıcı, somut ilişkiye göre veri sorumlusu, veri işleyen ve hatta ilgili kişi sıfatını kazanabilir⁵⁴⁸. Ancak çoğunlukla hizmet sağlayıcı veri sorumlusu olarak karşımıza çıkmaktadır. Örneğin internet sitesi üzerinden ürün satışı yapan bir kişi hizmet sağlayıcıdır. Bu satıcı, ürünü sattığı kişi eğer gerçek kişi ise, gerçek kişinin işlenen verileri bakımından veri sorumlusu olacaktır.

2.3.2. Aracı Hizmet Sağlayıcı

Elektronik ticaret faaliyeti yürüten kişilere elektronik ortam sağlayan kişiye aracı hizmet sağlayıcı denir⁵⁴⁹. Aracı hizmet sağlayıcı gerçek ya da tüzel kişi olabilir. Aracı hizmet sağlayıcının tacir veya esnaf olmasına gerek yoktur.

Aracı hizmet sağlayıcı, somut ilişkiye göre veri sorumlusu, veri işleyen ve hatta ilgili kişi olabilir. Fakat aracı hizmet sağlayıcı genellikle veri sorumlusu veya veri işleyen olarak karşımıza çıkmaktadır. Örneğin sanal pazar yeri şeklindeki bir internet sitesi işleten kişi burada başka kişiler tarafından satılan ürün ve hizmetler için elektronik ortam sağlaması hasebi ile aracı hizmet sağlayıcı; ürün ve hizmet satanlar ise hizmet

⁵⁴⁶ ETK m. 2/1-ç: “*Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Hizmet sağlayıcı: Elektronik ticaret faaliyetinde bulunan gerçek ya da tüzel kişileri, (...) ifade eder.*”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-ğ: “*Bu Yönetmelikte geçen; (...) Hizmet sağlayıcı: Elektronik ticaret faaliyetinde bulunan gerçek ya da tüzel kişileri, (...) ifade eder.*”

⁵⁴⁷ Hamamcıoğlu, s. 50; Demirbaş, s. 24-25.

⁵⁴⁸ Dülger, *İleti*, s. 11.

⁵⁴⁹ ETK m. 2/1-d: “*Bu Kanunun uygulanmasında; (...) Aracı hizmet sağlayıcı: Başkalarına ait iktisadi ve ticari faaliyetlerin yapılmasına elektronik ticaret ortamını sağlayan gerçek ve tüzel kişileri, (...) ifade eder.*”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-b: “*Bu Yönetmelikte geçen; (...) Aracı hizmet sağlayıcı: Başkalarına ait iktisadi ve ticari faaliyetlerin yapılmasına elektronik ticaret ortamını sağlayan gerçek ve tüzel kişileri, (...) ifade eder.*”

sağlayıcıdır. Ancak aynı zamanda bu sanal pazar yerinde ilan verme hizmeti bakımından ise sanal pazar yerini işleten kişi; hizmet sağlayıcı olacaktır. Ürün ve hizmetin satıldığı kişi gerçek kişi ise kişisel verilerin korunması hukuku bakımından ürün ve hizmet satımına ilişkin olarak işlenen verilere dair satıcı kişi veri sorumlusu; sanal pazar yeri sahibi ise veri işleyen sıfatına sahip olacaktır. Sanal pazar yerinde alışveriş yapmak için üyelik hizmeti açısından ise sanal pazar yeri işleten kişi veri sorumlusu olacaktır. Dolayısıyla tarafların hukuki sıfatları tespit edilirken somut ilişki göz önünde bulundurulur. Bir kişi aynı anda çeşitli sıfatları haiz olabilir.

2.3.3. Alıcı

Alıcı, elektronik ticaret faaliyetinde arza muhatap⁵⁵⁰ olan kişidir⁵⁵¹. Alıcı gerçek veya tüzel kişi olabilir. Tüketici, esnaf veya tacir olmasında da sakınca yoktur. Bu nedenle mesleki, ticari veya başka bir amaç ile işlem yapabilir. Önemli olan elektronik ticarete dair mal veya hizmete ya da iletişime muhatap olarak alınmasıdır. Bununla beraber tüketici kavramının tanımına yakın olduğu ifade edilmiştir⁵⁵².

Kişisel verilerin korunması hukuku bakımından alıcı genellikle ilgili kişi olarak karşımıza çıkar. Bununla beraber gerçek kişi olmadığında veya somut ilişkide verisi işlenmediği takdirde ilgili kişi sıfatını kazanmayacaktır. Örneğin bir sanal pazar yerinden ürün alan ve satış sözleşmesi için birtakım kişisel verilerini paylaşan gerçek kişi elektronik ticaret hukuku bağlamında alıcı; kişisel verilerin korunması hukuku açısından ise ilgili kişidir. Alıcı tüzel kişi olduğu takdirde ilgili kişi sıfatını kaybederken; alıcı sıfatını muhafaza eder.

2.4. TİCARİ ELEKTRONİK İLETİLERİN YAYGIN OLMA NEDENLERİ

İktisadi amaçlarına ulaşmak isteyen hizmet sağlayıcıları çeşitli enstrümanlara başvurur. Bunlardan en yaygın olanlarından biri de ticari elektronik iletilerdir. Öyle ki bu

⁵⁵⁰ Demirbaş, s. 24.

⁵⁵¹ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-a: “Bu Yönetmelikte geçen; (...) Alıcı: Tüketiciyi ya da meslekî veya diğer amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi, (...) ifade eder.”

⁵⁵² Kaya, *E-Ticaret*, s. 126.

gönderime maruz kalan kişiler rahatsız olmuş⁵⁵³ ve ileti gönderimi ETK ile kurallara bağlanarak istenmeyen durum giderilmeye çalışılmıştır⁵⁵⁴. Yaygın olmasının arkasında ise muhtelif sebepler yatar.

Öncelikle ticari elektronik ileti gönderimi düşük maliyeti ile cazip basit bir yöntemdir⁵⁵⁵. Televizyon, dergi ve gazete gibi geleneksel reklam mecralarına nazaran ticari elektronik iletilerle reklam yapmanın maliyeti oldukça ucuzdur.

İkinci olarak, ileti gönderimi kişiye özel veya belirli ortak özelliklere sahip bir hedef kitleye yönelen şekilde olabilir⁵⁵⁶. Bu sayede ileti gönderen hizmet sağlayıcının amacı kolayca hasıl olur.

Üçüncü olarak, ticari elektronik iletiler vasıtasıyla hizmet sağlayıcı ile alıcı doğrudan iletişim kurar⁵⁵⁷. Böylece hizmet sağlayıcı aracısız olarak ticari faaliyetini yürütebilir.

Dördüncü olarak ticari elektronik ileti imkanının form ve içerik olarak çok çeşitli şekilde kullanılabilmesi ve herhangi bir zamanda gönderilebilmesi önemli bir avantajdır⁵⁵⁸.

Son olarak ileti gönderimi oldukça hızlı ve kısa zamanda gerçekleştirildiğinden hizmet sağlayıcılar tarafından tercih edilir⁵⁵⁹.

2.5. TİCARİ ELEKTRONİK İLETİLERE DAİR DÜZENLEMELERİN AMAÇ VE KAPSAMI

İlk olarak elektronik ticaret hukukunun temel düzenlemesi olan ETK'nın amacı geniş ve çerçeve bir şekilde elektronik ticareti düzenlemek olarak belirtilmiştir⁵⁶⁰. Bu bağlamda

⁵⁵³ Balaban, s. 181.

⁵⁵⁴ ETK Genel ger. p. 9 vd.; Biyan, s. 31-44; Kaya, *İletiler*, s. 46-47.

⁵⁵⁵ Balaban, s. 181; Bayram, s. 27; Dülger, *İleti*, s 1; Hamamcıoğlu, s. 43-44; İkizler/Başar, s. 93; Kaya, *E-Ticaret*, s. 50, 77; Memiş, s. 431; Soysal, 157; Ünal, s. 156-157.

⁵⁵⁶ Polater, s. 1-2; Dülger, *İleti*, s 1; Memiş, s. 431; Ünal, s. 157.

⁵⁵⁷ Balaban, s. 181; Biyan, s. 31-44; Dülger, *İleti*, s 1; Hamamcıoğlu, s. 43-44; Memiş, s. 431; Soysal, 157; Ünal, s. 156.

⁵⁵⁸ Dülger, *İleti*, s 1; Kaya, *E-Ticaret*, s. 50; Memiş, s. 431.

⁵⁵⁹ Hamamcıoğlu, s. 43-44; Memiş, s. 431; Sosyal, s. 147; Ünal, s. 156.

⁵⁶⁰ ETK m. 1/1: “*Bu Kanunun amacı, elektronik ticarete ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir.*”

elektronik ticaretin, ticari iletişimi; ticari iletişimin de ticari elektronik iletileri içerdiği göz önüne alındığında ETK'nın ticari elektronik iletilere dair düzenleme yapmayı amaçladığı ifade edilebilir. Kaldı ki yasanın ekseri hükümlerinin ticari elektronik iletilere dair olması ve gerekçede de doğrudan işaret edilmesi hasebi ile⁵⁶¹ ticari elektronik iletilere dair normlar getirmenin yasanın amacına dahil olduğu rahatlıkla söylenebilir. Bu amaç doğrultusunda ticari iletişim ve dolayısıyla da ticari elektronik iletiler yasanın kapsamında yer alır⁵⁶². Ayrıca kişisel verilerin korunmasının da yasanın amaç ve kapsamına dahil olduğu belirtilmektedir⁵⁶³.

Yasanın somut düzenlemelerine bakıldığında ise ticari elektronik iletinin ne olduğunu, ticari iletişime dair genel esasları, hangi şartlarda ileti gönderilebileceğini, iletinin içeriğini ve ileti gönderilmesini reddetme hakkının çözüme kavuşturulduğu görülmektedir. Sonuç olarak yasanın büyük bir çevreyi ilgilendirdiğine şüphe yoktur⁵⁶⁴.

Ticari Elektronik İleti Yönetmeliği şeklinde kısaltılabilecek 15.07.2015 tarih ve 29417 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ticari İletişim ve Ticari Elektronik İletiler Hakkında Yönetmelik, ETK'nın düzenlemelerini somutlaştırmıştır. Söz konusu yönetmeliğin ticari elektronik iletilere dair normlar ihdas etmeyi ve elektronik iletişim vasıtaları ile yapılan ticari iletişime dair bilgi verme yükümlülüğünü düzenlemeyi amaçladığı belirtilmiştir⁵⁶⁵.

En geniş anlamda ise söz konusu düzenlemelerin amacının kişilerin rahatsız edilmeme hakkına ve iletişim özgürlüğüne hizmet ederek bireyi korumak olduğu söylenebilir⁵⁶⁶.

Kural olarak elektronik iletişim vasıtalarıyla gerçekleştirilen bütün ticari iletişim, Ticari Elektronik İleti Yönetmeliği'nin kapsamına alınmıştır⁵⁶⁷. Bununla beraber birtakım

⁵⁶¹ ETK Genel ger. p. 9 vd.; Biyan, s. 31-44; Kaya, *İletiler*, s. 46-47.

⁵⁶² ETK m. 1/2: “*Bu Kanun, ticari iletişimi, hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluklarını, elektronik iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmeler ile elektronik ticarete ilişkin bilgi verme yükümlülüklerini ve uygulanacak yaptırımları kapsar.*”

⁵⁶³ Hamamcıoğlu, s. 47.

⁵⁶⁴ Biyan, s. 31-44.

⁵⁶⁵ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 1/1: “*Bu Yönetmeliğin amacı, elektronik iletişim araçlarıyla yapılan ticari iletişime dair bilgi verme yükümlülüklerine ve ticari elektronik iletilerde uyulması gereken hususlara ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.*”

⁵⁶⁶ Kaya, *İletiler*, s. 2

iletiler anılan yönetmeliğin kapsamı dışına çıkarılmıştır⁵⁶⁸. EHK çerçevesindeki işletmecilerin abone ve kullanıcılarına yalnızca kendisi hakkındaki ticari tanıtım faaliyetinde; vakıf üniversiteleri ile özel eğitim ve öğretim kuruluşlarının öğrencileri ve velilerine; kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, kamuya yararlı derneklerin ve vergi muafiyeti sağlanan vakıfların, kendi ticari işletmelerin faaliyetlerine dair üyelerine; RTÜK Kanunu uyarınca radyo ve televizyon yayıncılığı yapan kuruluşların, kamuoyunu bilgilendirmek ve eğitmek için yapılan yayın hizmetlerine dair; devlet, mahalli idareler ve diğer kamu tüzel kişilerinin kamuoyunu bilgilendirmek için gönderdiği iletiler yönetmelik kapsamı dışında tutulmuştur. Yukarıda belirtilen normlar çerçevesinde kapsama alınan iletilerin ticari saiklerle gönderilen iletiler olduğu ifade edilmiştir⁵⁶⁹.

ETK'nin düzenlemelerini somutlaştırmanın ötesine geçerek yönetmelikle beraber İleti Yönetim Sistemi kurulmuştur. Bu sebeple yönetmeliğin amaç ve kapsamına İleti Yönetim Sistemi'ne dair düzenlemelerin de dahil olduğu belirtilmelidir.

Amaç ve kapsam hükümlerinin sorumluluk süjesi olarak gerçek ve tüzel kişileri esas alması KVKK ile uyumludur. Fakat KVKK'da yer alan ilgili kişiden farklı olarak alıcı elektronik ticaret mevzuatına göre tüzel kişi de olabilir⁵⁷⁰.

KVKK konu bakımından kapsamını sınırlamamaktadır. Fakat ticari elektronik iletilere dair düzenlemeler ticari iletişimin olmadığı yerde uygulama alanı bulmayacaktır⁵⁷¹. Benzer şekilde yukarıda zikrolunan istisnalar da kural olarak kişisel verilerin korunması bakımından istisna teşkil etmez.

⁵⁶⁷ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 2/1: “*Bu Yönetmelik, gerçek ve tüzel kişilerin mal ve hizmetlerini tanıtmak, pazarlamak ya da işletmesini tanıtmak veya bunları başkaları adına yapmak amacıyla elektronik iletişim araçlarıyla yapılan her türlü ticari iletişimi kapsar.*”

⁵⁶⁸ Normlar hiyerarşisi göz önünde bulundurulduğunda kanun ile belirlenen genel kurala yine kanun ile istisna getirilmelidir. Dolayısıyla hukuk tekniği açısından yönetmelikte yer alan istisna hükümleri yalnız yönetmeliğe dair bir istisna şeklinde yorumlanabilir. Fakat bu kabulde de istisna hükmünün amacı karşılanamayacaktır.

⁵⁶⁹ Balaban, s. 186.

⁵⁷⁰ Demirbaş, s. 64.

⁵⁷¹ Kaya, *İletiler*, s. 48-98.

2.6. KVKK İLE ETK ARASINDAKİ İLİŞKİ

Çalışmamız bakımından önem arz eden bir başka husus da KVKK ve ETK'nın münasebetidir. Zira ticari elektronik ileti gönderimi kişisel veri işleme faaliyetine vücut vermektedir⁵⁷². Dolayısıyla bir faaliyet her iki kanunu ilgilendirmektedir. Özellikle ETK m. 10, Ticari Elektronik İleti Yönetmeliği'nin m. 12 hükümleri ile kişisel verilerin korunmasına dair normlar öngörülmüştür.

Aynı konuya ilişkin birden fazla hukuk normu bulunduğu hallerde somut olaya uygulanacak kuralı belirleme sorunu üst norm, sonraki norm ve özel norm ilkeleri nazara alınarak çözüme kavuşturulur⁵⁷³. Yürürlük tarihi nazara alındığında önceki kanunun ETK, sonraki kanunun ise KVKK olduğu kolaylıkla anlaşılabilir. Sonraki kanunun olması KVKK'ya geçerlilik tanımak için tek başına yeterli değildir. Her iki düzenlemenin de AY m. 87 vd. hükümleri uyarınca usulüne uygun kanun niteliğindedir. Bu sebeple aralarında bir hiyerarşi bulunmamaktadır.

Her iki yasa arasında doğrudan ve tartışmasız bir özel yasa seçmek ise mümkün olmamalıdır⁵⁷⁴. Zira her iki düzenlemenin amacı, kapsamı, koruduğu hukuki menfaat, öngördüğü kurumlar ve özneler farklıdır⁵⁷⁵. Aynı konu hakkında düzenlenen farklı iki yasa bulunmamaktadır⁵⁷⁶. Bu sebeple KVKK, kişisel verilerin korunmasına; ETK ise elektronik ticarete dair özel düzenleme niteliğinde kabul edilmelidir.

Farklı bir görüşe göre, ticari elektronik ileti gönderiminin özel bir kişisel veri işleme biçimi olması ve bu alanın da ETK ile özel olarak düzenlenmesi sebebiyle onay müessesesi açık rızanın özel bir biçimi niteliğindedir⁵⁷⁷. Bu nedenle KVKK'nın ETK'da yer alan hükümleri ortadan kaldırmak gibi bir amacı olmadığı ileri sürülmektedir⁵⁷⁸. Onayı dolayısıyla açık rızayı ticari elektronik ileti gönderiminde asli şart olarak kabul eden bu görüşe göre onayın istisnaları da tıpkı onay gibi özel olarak yani ETK ve ikincil

⁵⁷² Bayram, s. 35; Polater, s. 4-5.

⁵⁷³ Gözler, s. 340 vd.

⁵⁷⁴ Kaya, *İletiler*, s. 97.

⁵⁷⁵ Dülger, s. 663.

⁵⁷⁶ Kaya, *İletiler*, s. 97.

⁵⁷⁷ Polater, s. 4-6.

⁵⁷⁸ Polater, s. 5

mevzuatı ile belirlenmiştir⁵⁷⁹. Dolayısıyla kabule göre KVKK'da yer alan açık rıza dışındaki diğer veri işleme şartları ticari elektronik ileti gönderimine yasal sebep oluşturmamaktadır⁵⁸⁰.

Bu noktada ayrıca ETK'nın elektronik ticareti düzenlerken kişisel verilerin korunmasına ilişkin özel hüküm⁵⁸¹ ihtiva etmesinin; elektronik ticarete ve dolayısıyla da ticari elektronik iletilere KVKK'nın değil; ETK'da ve dolayısıyla yönetmeliklerde yer alan kişisel veri koruma hükümlerinin⁵⁸² tatbik edilmesi gerektiği ileri sürülebilir. Fakat söz konusu hükümlerin hakkın, hak ve sorumluluk sùjelerinin, genel ilkelerin belirlenmesinden uzak soyut ve genel nitelikte olması; yaptırım ile desteklenmemiş olması; özellikle de kişisel verilerin korunması alanında ÷lkemizde henüz temel düzenleme yokken söz konusu normların ihdas edilmesi nedenleri ile ETK ve ikincil mevzuatında yer alan kişisel veri hükümlerinin özel norm niteliğinde olduğu söylenemez⁵⁸³. Dolayısıyla ticari elektronik iletiler incelenirken KVKK mutlaka dikkate alınmalıdır⁵⁸⁴. Aksi bir kabul detaylı koruma öngören KVKK'yı yani kanunu dolanmak

⁵⁷⁹ Polater, s. 5-6.

⁵⁸⁰ Polater, s. 6.

⁵⁸¹ Mülga ETK m. 10: “*Hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcı: a) Bu Kanun çerçevesinde yapmış olduğu işlemler nedeniyle elde ettiği kişisel verilerin saklanması ve güvenliğinden sorumludur. b) Kişisel verileri ilgili kişinin onayı olmaksızın üçüncü kişilere iletmez ve başka amaçlarla kullanamaz.*”

⁵⁸² Ticari Elektronik İleti Yön. m. 12: “*Hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcı ile Kuruluş, bu Yönetmelik çerçevesinde yapmış olduğu işlemler ve sunduğu hizmetler nedeniyle elde ettiği verilerin, ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla muhafazasından ve hukuka aykırı olarak bunlara erişilmesini ve işlenmesini önlemek amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasından sorumludur. Kişisel verilerin; üçüncü kişilerle paylaşılabilmesi, işlenebilmesi ve başka amaçlarla kullanılabilmesi için ilgili kişiden önceden onay alınması gerekir.*”; Elektronik Ticarete Hizmet Sağlayıcı Ve Aracı Hizmet Sağlayıcılar Hakkında Yön. m. 7/1-ç, 10 “*Aracı hizmet sağlayıcı ve kendine ait elektronik ortamda satış yapan hizmet sağlayıcı tarafından, elektronik ticaret işlemlerinin gerçekleştirildiği ađ üzerinden doğrudan ulaşılabilecek şekilde ana sayfada “işlem rehberi” başlığı altında aşağıdaki bilgiler güncel olarak bulundurulur: (...) Elektronik ticaret işlemleri nedeniyle elde ettiği kişisel verilere ilişkin gizlilik kuralları. (...)*”, “*Hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcı, bu Yönetmelik çerçevesinde yaptığı işlemler ve sunduğu hizmetler nedeniyle elde ettiği kişisel verilerin, 23/2/2006 tarihli ve 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu ve diğer ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla muhafazasından ve hukuka aykırı olarak bunlara erişilmesini ve işlenmesini önlemek amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasından sorumludur. Kişisel veriler, ilgili kişinin açık irade beyanını içerecek şekilde önceden alınan onayı olmaksızın üçüncü kişilerle paylaşamaz, işlenemez ve başka amaçlarla kullanılamaz.*”

⁵⁸³ Dülger, s. 661-662; Kaya, *E-Ticaret*, s. 110-111, 148-150; Farklı olarak Bkz. Polater, s. 5 vd.: Yazar ileti gönderimine ilişkin onay müessesesini özel norm olarak nitelendirmekte ve KVKK'da yer alan diğer veri işleme şartlarının ileti gönderimi için yeterli olmayacağını belirtmektedir.

⁵⁸⁴ Balaban, s. 212; Çekin, s. 218-220; Dülger, s. 662; Hamamcıoğlu, s. 68-69; Kaya, *E-Ticaret*, s. 124, 148-150, 193; Kaya, *İletiler*, s. 97-99; Keser, s. 1193-1194; Kuntoğlu, s. 207; Kùzeci, s. 402-403; Kùzeci/Boz, s. 4, 7, 10-11; Polater, s. 6.

anlamına gelir⁵⁸⁵. KVKK'nın göz ardı edilmesi halinde ise kişisel verilere ilişkin kapsamlı düzenleme içermeyen ve yaptırımlar öngörmeyen ETK yeterli korumayı sağlamayacaktır⁵⁸⁶. Gerçekten KVKK'dan önce ETK'nın etkin bir şekilde kişisel verilerin korunmasını sağladığı da söylenemez⁵⁸⁷. Nitekim mehzaz teşkil eden karşılaştırmalı hukukta elektronik iletişim normlarında veri koruma düzenlemelerine gönderme yapılmış ve elektronik iletişim normlarının kapsamı dışında kalan alanlara genel veri koruma normlarının uygulanacağı belirtilmiştir⁵⁸⁸. Nihayetinde kanun koyucu 7416 sayılı Kanunun⁵⁸⁹ m. 4 hükmü ile ETK m. 10 hükmünü ilga ederek bu tartışmaya son vermiştir.

Diğer yandan ticari elektronik ileti gönderiminde KVKK'nın dikkate alınması da ETK'nın diğer normlarını ortadan kaldırmaz⁵⁹⁰. Bu sebeple KVKK'ya riayet etmekle ETK'nın örneğin onay gibi müesseselerinden muaf olmak mümkün değildir. Hilafına davranış kanunu yani ETK'yı dolanmak anlamına gelir.

Sonuç olarak her iki yasa arasında özel kanun ilişkisi kurulamayacaktır. Ticari elektronik ileti gönderen bir kişi ETK'dan; kişisel veri işleyen bir kişi KVKK'dan; kişisel veri işlemek sureti ile ticari elektronik ileti gönderen bir kişi ise her iki yasanın tamamından sorumlu olur.

2.7. TİCARİ ELEKTRONİK İLETİ GÖNDERİMİ

2.7.1. Genel Olarak

İleti gönderimi alıcı tarafından her zaman mutlulukla karşılanmaz. Hatta istenmeyen iletiler bir olgu haline gelmiş spam adını almıştır⁵⁹¹. Arzulanan ticari elektronik

⁵⁸⁵ Çekin, s. 219-220; Dülger, s. 661; Kaya, *İletiler*, s. 97-98.

⁵⁸⁶ Küzeci/Boz, s. 3-4, 9.

⁵⁸⁷ Küzeci/Boz, s. 1, 4, 9.

⁵⁸⁸ Çalışma Grubu, 37, s. 21-23; Doktrinde söz konusu kanun ve yönetmelik hükümlerinin ilga edilerek KVKK'ya atıf yapılması gerektiği belirtilmekte idi. Bkz. Kaya, *E-Ticaret*, s. 148; Küzeci, s. 186.

⁵⁸⁹ 07.07.2022 tarih ve 31889 sayılı RG.

⁵⁹⁰ Keser, s. 1194.

⁵⁹¹ Ateş, s. 299; Bayram, s. 27-29; Memiş, s. 432-433; Hamamcıoğlu, s. 62; İkizler/Başar, s. 92-93; Kaya, *İletiler*, s. 1, 119-120; Kaya, *Kişilik*, s. 319; Sosyal, s. 144, 151, 156; Ünal, s. 159.

iletiler de bir tür spam olarak görülebilir⁵⁹². Bu sebeple ticari elektronik iletinin içeriği ve hangi koşullarda gönderileceği elektronik ticaret mevzuatı ile detaylıca düzenlenmiştir.

Ticari elektronik ileti gönderimi hukukumuzda kural olarak yasaklanmıştır. Bu nedenle ileti göndermek için öncelikle alıcının olumlu irade beyanının arandığı izin sistemi olarak ifade edebileceğimiz, AB hukukundaki gibi *opt-in* sistemi hukukumuzda ana kural olarak kabul edilmiştir⁵⁹³. Hukukumuzda bu sistemin katı olarak yer aldığı belirtilmektedir⁵⁹⁴. Sadece alıcı açısından değerlendirme yapılması, göndericinin niteliğine bakmaksızın aynı kurallara tabi tutularak eşitliğin zedelenmesi, elektronik ticaretin ruhuna uymaması ve ticari ifade özgürlüğünü ölçüsüz sınırladığı gerekçeleri ile mevcut sistem haklı olarak eleştiriye maruz kalmaktadır⁵⁹⁵. Genel olarak elektronik ticarete yasaklayıcı tavrın doğru olmadığı da belirtilmektedir⁵⁹⁶.

Bu sistemin alternatifini olan ve ret sistemi denilebilecek ABD hukukunda yer alan *opt-out* sisteminde ise ileti göndermek kural olarak serbest olup alıcılar ret hakkını kullanana kadar ileti gönderilmesi mümkündür⁵⁹⁷.

Doktrinde telefon aramaları için izin, genel kural olarak diğer iletiler için ise ret sisteminin ülkemiz için en uygun sistem olduğu ileri sürülmektedir⁵⁹⁸.

Ayrıca ileti gönderilirken gerçek kişi alıcının telefon numarasının aranması, elektronik posta gönderilmesi⁵⁹⁹ veya kısa mesaj gönderilmesi gibi⁶⁰⁰ iletişim bilgilerinin

⁵⁹² Altındere, s. 28; Bayram, s. 27; Hamamcıoğlu, s. 62; İkizler/Başar, s. 92-93; Kaya, *İletiler*, s. 1, 119-120; Soydemir, s. 79; Ünal, s. 160.

⁵⁹³ Balaban, s. 187-188; Bayram, s. 30, 32, 38; Biyan, s. 31-44; Hamamcıoğlu, s. 65; İkizler/Başar, s. 92-108; Kaya, *E-Ticaret*, s. 137; Kaya, *İletiler*, s. 105; Küzeci/Boz, s. 8; Soydemir, s. 83, 92-95; Soysal, 159, 164; *İzinli Pazarlama* kavramının kullanımı için Bkz. Ünal, s. 157 vd.

⁵⁹⁴ Esnaf ve tacirler bakımından getirilen istisna sebebi ile *karma* şeklindeki nitelendirme için Bkz. Bayram, s. 32; *Katı* nitelendirmesi için Bkz. Kaya, *İletiler*, s. 105.

⁵⁹⁵ Bayram, s. 33; Kaya, *İletiler*, s. 106-108, 120.

⁵⁹⁶ Kaya, *E-Ticaret*, s. 64.

⁵⁹⁷ Balaban, s. 187-188; Bayram, s. 32; Biyan, s. 31-44; Hamamcıoğlu, s. 65; İkizler/Başar, s. 92-108; Soydemir, s. 85-87; Soysal, 159.

⁵⁹⁸ Kaya, *İletiler*, s. 107.

⁵⁹⁹ Soysal, s. 163.

⁶⁰⁰ 31.05.2019 tarih ve 2019/162, 2019/16 sayılı, 08.07.2019 tarih ve 2019/204 sayılı, 14.01.2020 tarih ve 2020/20 sayılı, 27.01.2020 tarih ve 2020/67 sayılı KVK Kurulu Kararları

kullanılması sonucunu doğuran işlemler veri işleme faaliyeti oluşturur⁶⁰¹. Bu başlık altında da ticari elektronik ileti gönderimine dair müesseseler kişisel verilerin korunması hukuku çerçevesinde işlenecektir.

2.7.2. Ticari Elektronik İleti Gönderiminde Taraflar

Hizmet sağlayıcı ticari elektronik iletiyi bizzat veya aracı hizmet sağlayıcı aracılığı ile gönderebilir⁶⁰². Bu iletişime muhatap olan ise ticari elektronik iletinin yöneldiği alıcıdır. Dolayısıyla ticari elektronik ileti gönderiminde kural olarak ikili bir ilişki vardır. Ancak bu ilişkinin karşılıklı olması gerekmez. Alıcıya tek taraflı ileti gönderimi yeterlidir. Alıcının bu iletiye yanıt vermesine gerek yoktur. Bununla beraber alıcının iletiyi yanıtlaması veya telefon aramalarında olduğu gibi yanıt verme imkanının bulunması aradaki ilişkiyi etkilemez. Her halükarda ticari elektronik ileti gönderimine dair kurallara riayet edilmelidir.

Elektronik ticaretin sükeleri açıklanırken belirtildiği gibi hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcı, veri sorumlusu veya veri işleyen sıfatı kazanabilir. Bu durumda kişisel verilerin korunması hukukundan doğan yükümlülöklere dikkat etmeli, ilgili kişi sıfatı olan alıcının da hakları kullanmasına imkan tanınmalıdır.

2.7.3. Ticari Elektronik İleti Gönderiminin Şartları

2.7.3.1. Genel Olarak

Ticari elektronik ileti göndermek için üç temel koşul bulunur. İYS'ye uygun hareket edilmesi, onayın temin edilmesi ve iletinin içeriğinin öngörülen düzenlemelere uygun olması gerekir.

⁶⁰¹ Bayram, s. 35; Polater, s. 4-5.

⁶⁰² Ticari Elektronik İleti Yön. m. 11/1: “Hizmet sağlayıcı, önceden onayını aldığı alıcılara ticari elektronik iletileri kendisi gönderebileceği gibi aracı hizmet sağlayıcılar vasıtasıyla da gönderebilir.”

2.7.3.2. Alıcının İletiyeye İzin Verme Şartı: Onay

2.7.3.2.1. Tanım ve Hukuki Nitelik

Alıcının, hizmet sağlayıcının kendisine ticari elektronik ileti göndermesi için verdiği izne onay denir. Onay, tek taraflı olumlu irade beyanı niteliğinde olan ve ETK’da özel olarak düzenlenen bir hukuki işlemdir. Bu olumlu irade beyanı hizmet sağlayıcı veya aracı hizmet sağlayıcıya yönelir. Onay, özel nitelikli bir irade beyanıdır. Zira onay, olumlu irade beyanının yanında alıcının adı ve soyadı ile elektronik iletişim adresini de içermelidir⁶⁰³. Aşağıda detayları incelenecek İYS vasıtası ile temin edilmesi halinde onayda doğal olarak alıcının adı ve soyadına ihtiyaç duyulmaz⁶⁰⁴. Ayrıca onay hukuki bir sonuç doğurmaya yöneldiği için tek taraflı bir hukuki işlem niteliğini de haizdir.

Alıcının, hizmet sağlayıcının talebi üzerine ticari elektronik ileti gönderimine müsaade etmesi halinde ise birbirine uygun karşılıklı irade beyanları söz konusu olur. Bu durumda hizmet sağlayıcının, ileti göndermek için alıcıdan izin talep etmesi hukuken öneri teşkil eder. Alıcının bu talebe vereceği onay ise borçlar hukuku anlamında kabuldür. Hizmet sağlayıcı ile alıcının karşılıklı irade beyanlarının yani öneri ve kabulün birbirine uygun olması halinde ise sözleşme kurulmuş olur. Tarafları hizmet sağlayıcı ile alıcı; konusunu ticari elektronik ileti gönderimine izin verilmesinin oluşturduğu kanunda detayları düzenlenen bu sözleşmeye *ticari elektronik ileti gönderimine izin sözleşmesi* veya kısaca *ileti izin sözleşmesi* denebilir.

2.7.3.2.2. Genel Kural: Onayın Alınması

Ticari elektronik ileti gönderebilmenin en önemli ve temel koşulu alıcının onayıdır. Bu şarta göre yalnızca alıcının ileti gönderiminden evvel onay vermesi halinde ticari elektronik ileti gönderilebilir⁶⁰⁵. İleti gönderimine veya onay talebine alıcının sessiz

⁶⁰³ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/1-c. 2: “Onayda, alıcının ticari elektronik ileti gönderilmesini kabul ettiğine dair olumlu irade beyanı, adı ve soyadı ile elektronik iletişim adresi yer alır.”

⁶⁰⁴ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/1-c. 3: “İYS üzerinden alınan onaylarda ise olumlu irade beyanı ve elektronik iletişim adresi yer alır.”

⁶⁰⁵ ETK m. 6/1-c. 1: “Ticari elektronik iletiler, alıcılara ancak önceden onayları alınmak kaydıyla gönderilebilir.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 5/1-c. 1: “Hizmet sağlayıcının, mal ve hizmetlerini tanıtmak, pazarlamak, işletmesini tanıtmak ya da kutlama ve temenni gibi içeriklerle tanınırlığını

kalması onay anlamına gelmez⁶⁰⁶. Alıcının onayının bulunmadığı, usulüne uygun alınmadığı veya onayın alıcı tarafından geri alındığı hallerde ileti gönderimi yasaktır.

Elektronik ticaret hukuku kişisel verilerin korunması hukukunun aksine tüzel kişileri de koruma kapsamına almıştır. Zira onay alma gerçek ya da özel kişi alıcılara mahsus değildir. Dolayısıyla kural olarak özel veya kamu tüzel kişileri ile gerçek kişilerin onayı alınmalıdır.

Alıcının onayı henüz ileti gönderilmeden önceki safhada alınmalıdır. İleti gönderildikten sonra alıcının ileti gönderimine sessiz kalması veya icazet vermesi hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz. Yalnızca alıcının hizmet sağlayıcıya karşı olan haklarından feragat olarak nitelendirilebilir. Fakat verilen icazet ileriye yönelik ileti gönderilmesine rıza niteliğinde ve onayın diğer koşulları da gerçekleşmiş ise geleceğe yönelik olarak onayın varlığı kabul edilmelidir. Bununla beraber ETK'nın yürürlüğe girmesinden önce alınan onaylar için önceden alınma şartı aranmaz⁶⁰⁷.

Onay belirli bir asgari veya azami süreye tabi olmayıp geri alınana kadar geçerliliğini sürdürür⁶⁰⁸. Bununla beraber onay alıcı tarafından çeşitli sınırlamalara tabi verilebilir. En başta onayın sınırlı süreyle ya da günün veya haftanın belirli zaman dilimlerine ilişkin olarak verilmesinde bir engel yoktur. Hatta onay sınırı belirli sıklıkta gönderilmesi şeklinde de olabilir⁶⁰⁹. Bu durumda ticari elektronik iletinin gönderildiği azami süre, zaman aralığı ve sıklık da onaya uygun olmalıdır. Örneğin alıcı iletinin gece veya gündüz gelmesini ya da günde bir defa gelmesini tercih etmiş ise bu tercihe uygun hareket edilmelidir.

Alıcı ileti gönderimine dair onayını belirli elektronik iletişim adresi veya belirli vasıta ile sınırlandırabilir⁶¹⁰. Örneğin elektronik posta vasıtası ile ileti almak istemezken;

artırmak amacıyla alıcıların elektronik iletişim adreslerine gönderdiği ticari elektronik iletiler için kendisi tarafından ya da İYS üzerinden önceden onay alınır.”

⁶⁰⁶ Bayram, s. 41.

⁶⁰⁷ ETK Geçici m. 1: “*Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce, ticari elektronik ileti gönderilmesi amacıyla onay alınarak oluşturulmuş olan veri tabanları hakkında 6 ncı maddenin birinci fıkrası uygulanmaz.*”

⁶⁰⁸ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 5/1-c. 2: “*Onay, reddetme hakkı kullanılıncaya kadar geçerlidir.*”

⁶⁰⁹ Kaya, *İletiler*, s. 57.

⁶¹⁰ Kaya, *İletiler*, s. 56-57.

telefon üzerinden ileti almak isteyebilir. Telefonda aranmaya izin vermeden yalnız kısa mesaja onay verebilir.

Onayın ileti gönderiminden önce alınması, süreye tabi olmaması ve sınırlı olarak verilebilmesi özellikleri ile açık rıza arasında benzerlik olduğu ifade edilebilir⁶¹¹. Hatta karşılaştırmalı hukukta olumlu irade beyanı için veri koruma düzenlemesine atıf yapılmıştır⁶¹². Fakat iç hukukumuzda ayrı düzenlenmeleri, yöneldikleri amaç, imkan sağladıkları eylem, aranan unsurları, aranan şekil şartı ve tabi oldukları hukuki sistematik gibi yönlerle farklı oldukları ve örtüşmedikleri belirtilmelidir⁶¹³. İstenmeyen iletiye yönelik sadece olumlu irade beyanı ekseninde değerlendirme yapmak iki kavram arasında karışıklığa ve hataya sebebiyet verecektir. İki kavramın ortak noktaları ve amaçları bulunsa da farklı müesseseler ve farklı amaçlara hizmet ettiği ve birbirine ikame olmadığı gözden kaçırılmamalıdır⁶¹⁴. Bununla beraber açık rıza için geçerli olan kuralların onaya uygulanması gerektiği de belirtilmektedir⁶¹⁵.

Yukarıda hizmet sağlayıcının onay talep beyanı ile alıcının onay beyanı hukuken öneri ve kabul olarak nitelendirilmiş bu irade beyanlarının karşılıklı uyum sağlaması halinde ileti izin sözleşmesinin kurulacağı ifade edilmiştir. İşte kanun koyucu ticari elektronik ileti gönderimi için kurulması zorunlu detayları kanunda yer alan bir sözleşme öngörmektedir. Örneğin aşağıda detayları açıklanacağı üzere alıcı bu sözleşmeyi ret hakkını kullanarak koşulsuz şartsız feshedebilir.

Hizmet sağlayıcı ve alıcı arasındaki ilişkinin sözleşme olarak nitelendirilmesi kişisel verilerin korunması hukuku bakımından önemli sonuçlar doğurur. Zira bizim de katıldığımız hakim görüş olarak nitelendirebileceğimiz hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcılarının ileti gönderiminde kişisel verilerin korunması hukukuna da tabi olduğu görüşüne yasal zemin hazırlar.

⁶¹¹ Çekin, s. 218; Dülger, s. 657.

⁶¹² Polater, s. 8; 2002/58/EC m. 2/c: “The following definitions shall also apply: ‘consent’ by a user or subscriber corresponds to the data subject’s consent in Directive 95/46/EC;”.

⁶¹³ Dülger, s. 659-660, 670; Farklı yönde Bkz. Polater, s. 4-6.

⁶¹⁴ Dülger, s. 660; Farklı yönde Bkz. Polater, s. 4-6.

⁶¹⁵ Küzeci/Boz, s. 8.

İleti gönderiminin elektronik ticaret hukukundaki meşru zemini onay verilmesi sonucunda doğan ileti izin sözleşmesidir. Bu ileti izin sözleşmesi ise kişisel verilerin korunması hukukundaki sözleşmeyle ilgili olma veri işleme şartının uygulanması sonucunu doğurur. Gerçekten de ileti izin sözleşmesinin kurulması için alıcının kim olduğunu tespiti yarar adı; iletinin gönderileceği vasıta ve alıcının elektronik iletişim adresi; sözleşmenin ifası için ise yine alıcının elektronik iletişim adresinin işlenmesi zorunludur. Bu sayede veri işleme faaliyeti olan ticari elektronik ileti gönderimine onay verilmesi halinde sözleşmeye dayalı veri işleme şartı gerçekleşir. Ayrıca onayın yanında açık rıza alınmasına da gerek kalmaz. Dolayısıyla ticari elektronik ileti göndermek için iki ayrı olumlu irade beyanı alınmasına gerek yoktur.

İleti izin sözleşmesinde, ileti gönderiminin zorunluluk veya gereklilik arz etmediği bu sebeple sözleşmeye dayalı veri işleme şartının oluşmayacağı şeklinde eleştiriler akla gelebilir. Fakat burada zorunluluk arz etmeyen ve taraf ihtiyarında olan husus veri işleme faaliyeti değil; sözleşmeye dayalı ileti gönderimidir. Şayet hizmet sağlayıcı ileti göndermek istediği takdirde veri işleme zaruret arz eder. Yani zorunlu olmayan veri işlenmesi değil; ileti gönderimidir. İleti gönderileceği takdirde veri işlenmesi zorunludur.

Uygulamada karşılaşılması zor olsa da alıcının bir öneri ile karşılaşmadan ileti almak istemesi halinde ise alıcı onay beyanı ile hizmet sağlayıcıya ileti göndermek için bir hak tanımaktadır. Burada alıcının onay beyanını öneri, ileti gönderimi yapılmasını kabul olarak değerlendirmek, onayın niteliğine ters düşer. Çünkü onay tek başına hukuki sonucunu doğurmaya elverişli tek taraflı bir hukuki işlem oluşturur. Dolayısıyla bu halde onayın hizmet sağlayıcıya bir hak tanıdığı, hizmet sağlayıcının da bu hakkını kullanırken veri işlemek zorunda olduğu kabul edilmelidir. Bu halde bir hakkın kullanımı veri işleme şartını teşkil eder.

İleti izin sözleşmesinin sözleşmeye dayalı veri işleme şartı ve tek başına onayın hakkın kullanılması şeklinde veri işleme şartı teşkil ettiği kabulü ilgili kişi olarak alıcının da lehinedir. Çünkü ileti gönderimi için onay gösterdikten sonra ileti gönderiminde veri işlenmesine açık rıza gösterilmesi ilgili kişi alıcı nezdinde kafa karışıklığı ve rıza

yorgunluđuna⁶¹⁶ sebep olacaktır. Bir an evvel prosedürleri sona erdirmek isteyen bir kimsenin verdiği izinlerin ise sağlıklı olmayacağı açıktır. Nitekim onay ve açık rıza olmak üzere iki olumlu irade beyanının aynı anda aynı eylem için ayrı ayrı temin edilmesinde hukuki yararın bulunmadığına ve iki beyanın çelişme ihtimalinin belirsizlik yaratabileceğine dikkat çekilmiştir⁶¹⁷.

Ayrıca bu kabul kişisel verilerin korunması hukukunun ruhuna daha uygundur. İlk olarak bir veri işleme şartı varken açık rızaya başvurmaya gerek kalmayacaktır. Hatta onay alındıktan sonra sözleşmeye ya da hakka dayalı veri işleme şartı mevcut olduğundan ileti gönderimine dair tekrar açık rıza alınması dürüstlük kuralına ve dolayısıyla hukuka aykırılık teşkil edecektir.

Elbette veri işleme şartının yanında kişisel verilerin korunması hukukunun diğer koruyucu müesseseleri de uygulanmaya devam edecektir. Bu bağlamda onay beyanının alınması, veri işlemenin diğer gereklilikleri olan ilkelere, aydınlatma yükümlülüğüne ve ilgili kişinin haklarına uyma zorunluluğunu ortadan kaldırmaz. Aksine faaliyetin kişisel verilerin korunması hukukunun kapsamında olduğunu ve tüm yükümlülüklerin devam ettiğini bir kez daha gösterir.

Bu noktada KVK Kurulu'nun ticari elektronik ileti gönderiminde açık rızaya atıf yaptığı önemli bir kararı tetkik edilmelidir⁶¹⁸. Öncelikle yukarıda belirtildiği gibi ETK'ya uygun bir onay alındıktan sonra açık rıza alınmasına gerek yoktur. KVK Kurulu'nun bu alana ilk kez ışık tutan ilke kararında⁶¹⁹ da ileti gönderimi için açık rıza veya diğer veri işleme şartlarından birinin varlığı yeterli görülmektedir. Bu veri işleme şartı da onay neticesinde kurulan ileti izin sözleşmesinin ifası veya hakkın kullanılması kapsamında veri işlemenin zorunluluk arz etmesi olmalıdır. Fakat KVK Kurulu onayın alınmasını açık rıza kapsamında deđerlendirmiştir⁶²⁰. Ancak hemen arkasından ilke kararına atıf yaparak diğer veri işleme şartlarının da yeterli olacağı görüşünü tekrar etmiştir. Ayrıca

⁶¹⁶ Rıza yorgunluğu kavramı için Bkz. Han, s. 442-443; Taştan, s. 166-167.

⁶¹⁷ Dülger, İleti, s. 12-13.

⁶¹⁸ 27.02.2020 tarih ve 2020/173 sayılı KVK Kararı

⁶¹⁹ 16.10.2018 tarih ve 2018/119 sayılı KVK Kararı

⁶²⁰ 27.02.2020 tarih ve 2020/173 sayılı KVK Kararı: “(...) Kişilerin iletişim bilgilerinin pazarlama amaçlı iletiler göndermeden önce veya en geç elektronik ileti gönderme onayının alındığı sırada işlenmesinin Kanunun 5'inci maddesinde yer alan işleme şartlarından açık rıza kapsamında olduğu (...)”

kararda başvuruçunun KVK Kurulu'nun dışında Ticaret Bakanlığı'na da başvurduğu ve başvurunun kişisel verilerin korunması mevzuatı çerçevesinde değerlendirmek üzere gönderildiği belirtilmiştir.

KVK Kurulu netice olarak veri sorumlusunun onay sistemini açık rıza ve diğer müesseselerin denetimine tabi tutmuştur. Bunun sonucunda veri işleme şartının bulunmadığı, ilkelere aykırı hareket edildiği ve aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmediği tespit edilmiştir. Kanaatimce buradaki hata Ticaret Bakanlığı'nın başvuruyu onay müessesesi yönünden irdelemeksizin KVK Kurum'una göndermesi ve KVK Kurulu'nun da onaya dair değerlendirmeyi bakanlıktan sormamasıdır. Dolayısıyla onayın dışındaki değerlendirmelerin tamamıyla yerinde olduğu söylenebilir. Aslında görev ve yetkisi nazara alındığında KVK Kurulu tarafından onayın açık rıza bağlamında değerlendirilmesi de doğaldır. Zira mevzuatında yer alan ve olumlu irade beyanı ile ilişkilendirilebilen ilk müessese onaya çeşitli açılardan benzeyen açık rızadır.

KVK Kurulu'nun onayın yanında ayrıca ilaveten açık rızanın alınmasını aradığı ise söylenemez⁶²¹. Çünkü KVK Kurulu'nun kararında açık rıza da olsa tek bir olumlu irade beyanını araması ve onayın üzerine açık rızanın alınması gerektiğinden bahsetmemesi bunu göstermektedir. Yani KVK Kurulu onayın yanında açık rıza aramamış; onayın var olmadığı kabilinden hareketle açık rıza aramıştır. Olması gereken ise onaya ilişkin değerlendirmenin Ticaret Bakanlığı tarafından yapıldıktan ve onayın usulüne uygun olmadığı tespit edildikten sonra KVK Kurulu'nun açık rıza denetimi yapmasıdır. Zira şekil sebebi ile geçerli onay teşkil etmeyen bir beyan açık rıza olabilir. İlkeler ve aydınlatma yükümlülüğü açısından ise KVK Kurulu doğrudan değerlendirme yapabilir.

Mevzuatta onay ve açık rıza birbirine denk kabul edilmiş veya atıf yapılmış olsa idi; ilgili kişi alıcının olumlu irade beyanı daha kolay değerlendirilebilirdi. Fakat halihazırda özellikle İletişim Yönetim Sistemi sebebi ile iki kavram sistematik olarak tamamen bağımsız halde gelmiştir⁶²².

⁶²¹ Kararın farklı yönde değerlendirmesi için Bkz. Dülger, s. 666.

⁶²² Dülger, s. 670.

Ticari elektronik ileti gönderiminin incelenmesine dair söylediklerimizi özetlemekte yarar vardır. Bir ticari elektronik ileti gönderiminde eğer muhatap kişi Ticaret Bakanlığı'na başvurursa bakanlık her halükarda onayın varlığını ve geçerliliğini ETK ve ikincil mevzuatına göre belirlemelidir. Bu inceleme sonucunda ayrıca kişisel verilerin korunması hukukuna bir muhalefet olduğu izlenimi söz konusu olursa onayın akıbeti hakkında verdiği kararlar birlikte KVKK'ya bildirim yapılmalıdır. Bildirim üzerine KVK Kurulu eğer geçerli bir onay var ise ileti izin sözleşmesi çerçevesinde veri işleme şartı gerçekleştiğinden, bunun dışında kalan genel ilkelere uygunluk, aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, ilgili kişinin haklarına riayet edilmesi ve veri güvenliğinin sağlanması gibi hususlarda değerlendirme yapıp karar vermelidir. Eğer elektronik ticaret hukuku anlamında geçerli bir onay yok ise, var olan irade beyanının açık rıza teşkil edip etmediğini de değerlendirmelidir. Şayet muhatap kişi ticari elektronik ileti gönderimi sebebiyle KVK Kurulu'na başvurur ise veri işleme şartı dışındaki genel ilkelere uygunluk, aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, ilgili kişinin haklarına riayet edilmesi ve veri güvenliğinin sağlanması gibi hususlarda KVK Kurulu doğrudan değerlendirme yapılmalıdır. Veri işleme şartı bakımından ise ortada hiçbir olumlu irade beyanı yoksa onay dahi mevcut olmadığından veri işleme şartı bulunmadan veri işlendiğinin tespitini yaparak yaptırım uygulamalıdır. Eğer ilgili kişinin olumlu irade beyanı açık rıza niteliğinde ise veri işleme şartının var olduğunun tespitini yapmalı ve ETK'ya dair bir ihlal kanaatine varırsa bakanlığa bildirimde bulunmalıdır. Eğer olumlu irade beyanını açık rıza teşkil etmiyor fakat ETK anlamında onay olduğuna dair ciddi iddia var ise -söz gelimi yazılı bir onay veya İYS'de yer alan bir onay- veri işleme şartı dışında yukarıda belirtilen hususlara dair değerlendirme yapıp onaya ilişkin tespit için başvuruyu bakanlığa göndermelidir.

Tüm bu açıklamalar ticari elektronik ileti gönderimine dair değerlendirme yapmanın zor ve disiplinler arası olduğunu göstermektedir. Ayrıca doğru değerlendirme için Ticaret Bakanlığı ve KVK Kurulu'nun eşgüdümlü çalışması zorunluluk arz etmektedir. İletiyeye dair şikayetlerin yüzbinleri bulunduğu düşünüldüğünde de bu eşgüdümlü çalışmanın maddeten imkansız olduğu aşikardır. Bu sebeple ticari elektronik iletileri de içerisine

alan ve elektronik iletişim araçlarıyla kişilerin rahatsız edilmesini engelleyen genel ve kapsayıcı bir düzenlemenin yapılması gerektiği görüşüne kulak vermek gerekir⁶²³.

2.7.3.2.3. Onayın Alınmasında Dikkat Edilmesi Gereken Hususlar

İlk olarak, yukarıda belirtildiği üzere onay ileti gönderilmeden önce alınır. Bu kuralın doğal bir sonucu olarak ticari elektronik ileti göndermek sureti ile alıcıdan onay istenmesi yasaklanmıştır⁶²⁴. Bu nedenle herhangi bir hukuki sebeple vakıf olunan elektronik iletişim adresine onay talebi mahiyetinde ticari elektronik ileti gönderilemez.

İkinci olarak, onayın başka bir sözleşmenin hükmü olduğu takdirde alıcının dikkatinden kaçmayacak şekilde onay alınmalıdır. Bunun için en az on iki puntoyla, sözleşmenin sonunda, imza ya da olumlu irade beyanından evvel, ticari elektronik ileti başlığı ile ret hakkı sunularak onay alınmalıdır⁶²⁵. Bu kuralın tüketici hukuku yaklaşımına paralel olduğu belirtilmektedir⁶²⁶.

Üçüncü olarak alıcı onayını aktif iradi bir davranışı ile vermelidir. Bu sebeple olumlu irade beyanı elektronik ortamlarda önceden işaretlenmiş veya yazılı metinlerde önceden verilmiş olamaz⁶²⁷.

Dördüncü olarak onay, bir hizmetin görülmesi veya malın teslimi şartına bağlı olarak istenemez⁶²⁸. Bu yönüyle onay alıcının hür iradesine dayanmalıdır. Alıcının erişmek istediği mal veya hizmet onay almak için baskı aracı olarak kullanılamaz. Ancak ticari ileti gönderimine onay verilmesi halinde indirim, promosyon veya puan gibi teşvikler sunulmasında sakınca olmadığı ileri sürülebilir.

⁶²³ Kaya, *İletiler*, s. 61.

⁶²⁴ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/4: “Alıcının elektronik iletişim adresine ticari elektronik ileti gönderilerek onay talebinde bulunulamaz.”; Farklı görüş olarak Bkz. Dülger, *İleti*, s. 6: Yazar hükmün ileti göndermek için iletişimin serbest olduğu fakat mal veya hizmet tanıtımı ya da tanınırlık ve itibar artırıcı ticari elektronik ileti gönderilemeyeceği şeklinde anlaşılması gerektiğini belirtmektedir.

⁶²⁵ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/5: “Onay; abonelik, satış ve üyelik sözleşmesi gibi bir sözleşmenin içeriğine dahil edilerek alınıyorsa sözleşmenin sonunda, olumlu irade beyanından veya imzadan önce, ticari elektronik ileti kenar başlığı altında, reddetme imkanı da tanınarak en az on iki punto ile yazılarak alınır.”

⁶²⁶ Kaya, *E-Ticaret*, s. 142; Kaya, *İletiler*, s. 55.

⁶²⁷ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/8: “Onay metninde, olumlu irade beyanı önceden seçilmiş olarak yer alamaz.”

⁶²⁸ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/9: “Hizmet sağlayıcı, alıcıdan ticari elektronik ileti onayı vermesini, sunduğu mal ve hizmetin temini için ön şart olarak ileri süremez.”

Son olarak, aracı hizmet sağlayıcılarının başkaları adına onay alması mümkün değildir⁶²⁹. Böylece bir nevi onay taşeronluğu engellenmiştir. Onayın, alıcının dikkatinden kaçmayacak şekilde alınması, aktif davranış aranması ve şarta bağlanamaması açık rıza ile uyumlu yanları olarak belirtilebilir⁶³⁰.

Mevcut kurallara ek olarak ETK'nın yürürlüğe girmesinden evvel alınan genel nitelikli onaylar bakımından özel bir yöntem benimsenmiştir. Bu onayların geçerli kabul edilebilmesi için öncelikle önceden bu onaya dayalı alıcıya ticari elektronik ileti gönderilmiş olması; Ticari Elektronik İleti Yönetmeliği'nin yayımı tarihinden üç ay içerisinde bir defaya mahsus onayın tekrar alınması için gönderilen iletiye alıcının sessiz kalmayıp tekrar onay vermesi gerekir⁶³¹.

2.7.3.2.4. Onayın İstisnaları

2.7.3.2.4.1. Genel Olarak

Aşağıda belirtilen istisnalar kısmen veya tamamen onayın alınmasına gerek kalmaksızın ticari elektronik ileti gönderimine imkan sağlamaktadır. Ancak istisnalar amacına uygun ve ölçülü kullanılmalıdır. Amaç dışında kullanılan istisnalar hukuka aykırılık teşkil eder⁶³².

Bu istisnalar kişisel verilerin korunması hukukunun hiçbir yükümlülüğüne istisna getirmemektedir. Yalnızca onay alındığında dayanılan veri işleme şartı istisnanın niteliğine göre başka bir veri işleme şartı ile yer değiştirmektedir⁶³³.

⁶²⁹ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 11/4: “Aracı hizmet sağlayıcı başkaları adına, onların mal ve hizmetlerini tanıtmak, pazarlamak ya da işletmesini tanıtmak amacıyla ticari elektronik ileti göndermek için onay alamaz.”

⁶³⁰ Dülger, s. 659.

⁶³¹ Ticari Elektronik İleti Yön. Geçici m. 1/4: “Kanunun yürürlük tarihinden önce, başkaları adına ticari elektronik ileti gönderilmesi amacıyla genel nitelikli onay alınmış ve bu onaya dayanılarak alıcıya ticari elektronik ileti gönderilmiş olması kaydıyla bu Yönetmeliğin yayımı tarihinden itibaren üç ay içinde ve bir defaya mahsus olmak üzere, adına ticari elektronik ileti gönderilenler tarafından onay alınması amacıyla alıcılara ticari elektronik ileti gönderilebilir. Bu iletide, genel onayın kim tarafından alındığı bilgisine de yer verilir. Onay talebine sessiz kalınması durumunda talep reddedilmiş sayılır.”

⁶³² Kaya, *E-Ticaret*, s. 138.

⁶³³ Dülger, s. 657; Kaya, *İletiler*, s. 98-99; Keser, s. 1192-1193.

2.7.3.2.4.2. İçerik Yönünden İstisnalar

İlk olarak, alıcının iletişim bilgilerini hizmet sağlayıcıya kendisi ile iletişim kurması için verdiği takdirde; alıcıdan ayrıca onay almaya gerek olmaksızın temin edilen mal veya hizmetlerle ilgili değişiklik, kullanım ve bakım hakkında ticari elektronik ileti gönderilebilir⁶³⁴. Bu istisnada dikkat edilmesi gereken iki husus vardır. Hem alıcı iletişim bilgilerini kendisine ulaşılması için usulüne uygun paylaşmalı hem de iletinin içeriğini temin edilen mal veya hizmete ilişkin değişiklik, kullanım ve bakım oluşturmaldır⁶³⁵. Bu istisnanın bir nebze *opt-in* sistemini hafiflettiği belirtilmektedir⁶³⁶. Kanuni bir istisna öngörüldüğü için ileti gönderimi ile gerçekleşen veri işleme faaliyetinin veri işleme şartını kanunlarda açıkça öngörülme olarak kabul edilmelidir⁶³⁷. Ayrıca hizmet sağlayıcının bir hakkı olduğu kabilinden yola çıkılarak veri işlemek bu hakkın kullanımı için zorunlu denilebilir. Son olarak da değişiklik, kullanım ve bakımın sözleşmenin ifası ile ilgili olduğu düşünülürse sözleşme kapsamında veri işleme şartının gerçekleştiği söylenebilir⁶³⁸. Bu halde veri işleme şartlarının yarışması söz konusu olur.

İkinci olarak devam eden abonelik, üyelik ya da ortaklık durumu ile tahsilat, borç hatırlatma, bilgi güncelleme, satın alma, teslimat ya da benzeri durumlara dair ticari elektronik iletiler onaya gerek olmadan gönderilebilir⁶³⁹. Ancak aynı ileti ile mal ve hizmet tanıtılamaz ya da özendirilemez⁶⁴⁰. Yönetmelikle hizmet sağlayıcıya hukuki bir kolaylık yani hak tanınmıştır. Dolayısıyla buradaki veri işleme faaliyetinin veri işleme şartını bir hakkın kullanılması oluşturur. Ancak bu hak kötüye kullanılmamalıdır. Gerçekten de bir varlık yönetim şirketi olan alacaklının, borçluya ileti göndermesi KVK Kurulu tarafından hakkın korunması için zorunlu veri işleme hali olarak

⁶³⁴ ETK m. 6/1-c.3: “Kendisiyle iletişime geçilmesi amacıyla alıcının iletişim bilgilerini vermesi hâlinde, temin edilen mal veya hizmetlere ilişkin değişiklik, kullanım ve bakıma yönelik ticari elektronik iletiler için ayrıca onay alınmaz.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/1: “Alıcının kendisiyle iletişime geçilmesi amacıyla iletişim bilgilerini vermesi hâlinde, temin edilen mal veya hizmetlere ilişkin değişiklik, kullanım ve bakıma yönelik ticari elektronik iletiler için ayrıca onay alınmaz.”

⁶³⁵ Kaya, *E-Ticaret*, s. 138; Kaya, *İletiler*, s. 52-53.

⁶³⁶ Kaya, *İletiler*, s. 53.

⁶³⁷ Kaya, *İletiler*, s. 98-99.

⁶³⁸ Çekin, s. 219.

⁶³⁹ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/2-c. 1: “Devam eden abonelik, üyelik veya ortaklık durumu ile tahsilat, borç hatırlatma, bilgi güncelleme, satın alma ve teslimat veya benzeri durumlara ilişkin bildirimleri içeren iletiler (için) (...) önceden onay alma zorunluluğu aranmaz.”

⁶⁴⁰ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/2-c. 2: “Ancak bu tür bildirimlerde herhangi bir mal veya hizmet özendirilemez veya bunların tanıtımı yapılamaz.”

değerlendirilmiştir⁶⁴¹. Fakat aynı iletinin çeşitli tarihlerde birden fazla gönderilmesi hukuka ve dürüstlük kuralına aykırı veri işleme olarak değerlendirilmiştir. Dolayısıyla elektronik ticaretin istisnalarının kişisel verilerin korunması hukukunun veri işleme şartı dışındaki normlarına istisna teşkil etmediğini teyit etmiştir. Bununla beraber doktrinde yerinde olarak, hakkın kötüye kullanılmasının net kurallar getirilmeksizin geniş yorumlanması halinde kişisel verilerin korunması hukukunun amacından uzaklaşılacağı belirtilmektedir⁶⁴². Gerçekten de sırf veri aktarımı yapabilmek için alacağın çok defa temlik edilmesi ve borçlunun iletişim bilgilerinin de bu yolla dolaştırılması halinde hakkın kötüye kullanıldığı ifade edilebilir. Ancak borç hatırlatmanın sadece birden fazla yapılmasının ilkelere aykırı olduğunu söyleyebilmek için çok ciddi bir nicelik ya da sadece geceleri arama gibi zaman aralığı veya işyerindeki telefonu arayarak borç durumunu yaymak gibi çeşitli unsurlara ihtiyaç vardır.

Üçüncü olarak, ticari elektronik ileti gönderimi hakkını kullanırken ayrıca hizmet sağlayıcının bilgi verme yükümlülüğü kapsamında gönderdiği iletiler için de onay gerekmez⁶⁴³. Bu çerçevede ileti gönderimindeki veri işleme faaliyeti veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğü veri işleme şartının kapsamında kalır. Fakat bu ticari elektronik iletilerin içeriğinde mal ve hizmet tanıtımı ya da özendirmesi bulunamaz⁶⁴⁴. Dolayısıyla istisnanın tanıtım ve özendirme içermeme şartına bağlı olduğu ifade edilebilir⁶⁴⁵. Uygulamada bu şartın ihlal edildiğine dikkat çekilmektedir⁶⁴⁶.

Son olarak sermaye piyasasında aracılık faaliyeti yürüten şirketlerin müşterilerine gönderdikleri bilgi içerikli ticari elektronik iletiler için onay aranmamıştır⁶⁴⁷. İleti gönderimindeki veri işleme şartı da bir hakkın kullanımı olacaktır. Eğer bilgilendirme zorunluluk arz ediyor ise hukuki yükümlülük şeklindeki veri işleme şartından da bahsedilebilir.

⁶⁴¹ 31.05.2019 tarih ve 2019/159 sayılı KVK Kurulu Kararı

⁶⁴² Kaya, *İletiler*, s. 100-101.

⁶⁴³ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/2-c. 1: “(...) hizmet sağlayıcıya ilgili mevzuatla getirilen bilgi verme yükümlülüğü durumlarında önceden onay alma zorunluluğu aranmaz.”

⁶⁴⁴ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/2-c. 2: “Ancak bu tür bildirimlerde herhangi bir mal veya hizmet özendirilemez veya bunların tanıtımı yapılamaz.”

⁶⁴⁵ Kaya, *İletiler*, s. 53.

⁶⁴⁶ Kaya, *E-Ticaret*, s. 145.

⁶⁴⁷ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/4: “Sermaye piyasasına ilişkin mevzuat uyarınca aracılık faaliyetinde bulunan şirketlerce müşterilerine bilgilendirme amaçlı gönderilen ticari elektronik iletiler için onay alınması zorunlu değildir.”

İYS üzerinden bu istisnalar kapsamında ileti göndermek için kontrol yapılmayacağı düzenlenmiştir⁶⁴⁸. Ticari hayatın gerekleri sebebi ile İYS üzerinden kontrol yapmanın zorunlu olmaması olumlu değerlendirilmektedir⁶⁴⁹.

2.7.3.2.4.3. Alıcı Yönünden İstisnalar

Kural olarak bütün kişilerin onayının alınmasının zorunlu olduğunu ifade etmiştik. Bu kuralın istisnasını ise esnaf ve tacirler oluşturur. Buna göre esnaf ve tacirlere ticari elektronik ileti gönderebilmek için önceden onaylarının alınmasına gerek yoktur⁶⁵⁰. Ancak bu istisna esnaf ve tacirlerin mesleki veya ticari faaliyet konuları ile sınırlı ve ölçülü anlaşılmalıdır⁶⁵¹.

Bu durum esnaf ve tacirlerin her koşulda ticari elektronik iletiye maruz kalmaya mahkum olduğu anlamına gelmez. Detayları aşağıda açıklanacak ret hakkına başvurarak ileti gönderilmemesini talep edebilirler. İleti gönderilmesini istemedikleri takdirde de esnaf ve tacirlere de ileti gönderilemez⁶⁵². Böylece kanun koyucu esnaf ve tacirler bakımından ret yani *opt-out* sistemini benimsemiştir⁶⁵³. Ticari hayatta iletilerden haberdar olma gereği bu tercihin temelinde yatan sebep olarak gösterilmektedir⁶⁵⁴.

Esnaf ve tacirlere yönelik istisna İYS'den muafiyet anlamına gelmez. Dolayısıyla ileti gönderimi yapılırken esnaf ve tacirlerin elektronik iletişim adresleri İYS'ye kaydedilmeli ve ret hakkının kullanılıp kullanılmadığı denetlenmelidir⁶⁵⁵.

⁶⁴⁸ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/5: “Birinci, ikinci ve dördüncü fıkralar kapsamında ileti gönderilmesi halinde İYS üzerinden kontrol yapılmaz.”

⁶⁴⁹ Kaya, *İletiler*, s. 54.

⁶⁵⁰ ETK m. 6/2: “Esnaf ve tacirlere önceden onay alınmaksızın ticari elektronik iletiler gönderilebilir.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/3-c. 1: “Tacir veya esnaf olan alıcıların elektronik iletişim adreslerine gönderilen ticari elektronik iletiler için önceden onay alınması zorunlu değildir.”

⁶⁵¹ Küzeci, s. 403; Soydemir, s. 94.

⁶⁵² Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/3-c. 2: “Ancak tacir ve esnafın 9 uncu maddede yer alan reddetme hakkını kullanması halinde onayları alınmadan ticari elektronik ileti gönderilemez.”

⁶⁵³ Balaban, s. 187; Bayram, s. 32; Biyan, s. 31-44; Hamamcıoğlu, s. 65; Kaya, *İletiler*, s. 52.

⁶⁵⁴ ETK m. 6 ger. p. 3 c. 2: “Zira esnaf ve tacirlerin kendilerine gelen reklam amaçlı elektronik iletilerden haberdar olabilmeleri ticari hayatın bir gereğidir.”; Bayram, s. 39; Kaya, *İletiler*, s. 51.

⁶⁵⁵ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/6: “Üçüncü fıkra kapsamında ileti gönderilmesinden önce tacir veya esnaf olan alıcıların elektronik iletişim adresleri hizmet sağlayıcı tarafından İYS'ye kaydedilir ve İYS üzerinden alıcıların ret hakkını kullanıp kullanmadığı kontrol edilir.”

Esnaflar ve tacirlere onaysız ileti gönderme imkanı hizmet sağlayıcıya kanunda tanınan bir haktır. Bu sebeple kanunlarda açıkça öngörülme⁶⁵⁶ ve hakkın kullanımı çerçevesinde veri işleme şartının gerçekleştiği ifade edilebilir.

2.7.3.2.4.4. Diğer İstisnalar

İlk olarak acentelik, özel yetkili işletme ya da bayilik sözleşmesinin taraflarından birine onay verildiği takdirde sözleşmeye konu mal, hizmet veya markayla sınırlı olmak kaydıyla sözleşmenin diğer tarafına da onay verildiği varsayılır⁶⁵⁷. Burada var olan istisna ileti gönderebilecek hizmet sağlayıcı bakımından onayın kapsamının genişletilmesi ve bir onay faraziyesidir. Bu istisnanın konuya bağlı ve sınırlı olduğu ifade edilmiştir⁶⁵⁸.

Bir diğer istisna olarak hizmet sağlayıcı aldığı onay, kendi mal veya hizmetleri ile birlikte sunulan ve sözleşmeye bağlı olan promosyon niteliğindeki mal ve hizmetler için de geçerlidir⁶⁵⁹.

Her iki istisna da hizmet sağlayıcıya imkan getirmektedir⁶⁶⁰. Bu imkanlar hizmet sağlayıcının bir hakkı niteliğinde olduğundan veri işleme şartı da hakkın kullanımına dayalı olacaktır.

2.7.3.2.4.5. ETK Öncesi Alınan Onaylar

Henüz ETK yürürlüğe girmeden alınan onaylar ve onaya ilişkin olarak oluşturulan veri tabanları ETK'nın onaya dair kurallarından istisna tutularak kendine özgü geçiş hükümleri öngörülmüştür. ETK yürürlüğe girmeden önce hukuka uygun alınan alıcı

⁶⁵⁶ Dülger, s. 660.

⁶⁵⁷ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/6: “Acentelik, özel yetkili işletme ya da bayilik sözleşmesindeki taraflardan birine verilen onay; bu sözleşmeye konu mal, hizmet veya marka ile sınırlı olarak sözleşmenin diğer tarafı için de verilmiş kabul edilir.”

⁶⁵⁸ Kaya, *İletiler*, s. 55

⁶⁵⁹ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/7: “Hizmet sağlayıcı aldığı onayı, kendi mal veya hizmetleri ile birlikte olmak kaydıyla promosyon olarak sunulan mal ve hizmetler için de kullanabilir. Ancak bu promosyon ilişkisinin bir sözleşmeye bağlı olma şartı aranır.”

⁶⁶⁰ Kaya, *İletiler*, s. 56.

izinleri ve oluşturulan veri tabanlarının geçerliliğini sürdüreceği hüküm altına alınmıştır⁶⁶¹.

Benzer şekilde alıcı ile hizmet sağlayıcı arasında doğrudan mal veya hizmet teminine yönelik alıcının elektronik iletişim adresini vermesi ile oluşturulan veri tabanları için de onay verildiği varsayılır⁶⁶². Bu hükmün uygulama alanı bulması için ETK m. 6/1-c. 3'ten farklı olarak alıcının iletişim adresini kendisi ile iletişime geçilmesi amacı ile vermesine veya aradaki ilişkinin değişiklik, kullanım ve bakıma yönelik olmasına gerek yoktur. Bu suretle alınan onaylar Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/6 hükmüne paralel bir şekilde acente, özel yetkili işletme ya da bayi için verildiği takdirde sözleşmenin diğer tarafı için de verilmiş sayılacaktır⁶⁶³. KVK Kurulu bir kararında bu şekilde alınan onayın da veri işleme şartını karşıladığını kabul etmiştir⁶⁶⁴.

İstisna hükümlerinde hukuka uygunluk ile kastedilen bütün hukuk dallarına uygunluktur. Bu çerçevede ETK'dan evvel onayın alındığı tarihte yürürlükte bulunduğu hali ile başta borçlar hukuku olmak üzere, tüketici hukuku, medeni hukuk ve ticaret hukukuna uygun olan bir izin alınmış olmalıdır. Evvelce alınan onayların ve oluşturulan veri tabanlarının geçerli kabul edilmesi yaklaşımının adil ve rasyonel olduğu ifade edilmelidir. Kanun henüz yürürlüğe girmeden evvel mevcut hukuka göre bu alanda kendini geliştirmiş hizmet sağlayıcıların veri tabanları ve bilgi birikimi hiçe sayılmamıştır.

⁶⁶¹ ETK Geçici m. 1: “Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce, ticari elektronik ileti gönderilmesi amacıyla onay alınarak oluşturulmuş olan veri tabanları hakkında 6 ncı maddenin birinci fıkrası uygulanmaz.”; Ticari Elektronik İleti Yön. Geçici m. 1/1: “Bu Yönetmeliğin yürürlük tarihinden önce, ticari elektronik ileti gönderilmesi amacıyla alıcının açık irade beyanını içerecek şekilde alınan onaylar geçerlidir.”

⁶⁶² Ticari Elektronik İleti Yön. Geçici m. 1/2-c. 1: “Kanunun yürürlük tarihinden önce, hizmet sağlayıcı ve alıcı arasında doğrudan mal veya hizmet teminine yönelik işlemler sırasında alıcının elektronik iletişim adresini vermesi ile oluşturulan veri tabanlarının onaylı olduğu kabul edilir.”

⁶⁶³ Ticari Elektronik İleti Yön. Geçici m. 1/2-c. 2: “Bu şekilde verildiği kabul edilen onay; acente, özel yetkili ya da bayi işletme için verilmiş ise sözleşmenin diğer tarafı için de verilmiş kabul edilir.”

⁶⁶⁴ 01.10.2019 tarih ve 2019/297 sayılı KVK Kararı

Bu istisna bağlamında temin edilen bir onay söz konusu ise Ticari Elektronik İleti Yönetmeliği'nin yayımından sonra gönderilen ilk iletide alıcıya halihazırda onayının ve ret hakkının mevcut olduğu bildirilmelidir⁶⁶⁵.

2.7.3.2.5. Onayın Şekli

2.7.3.2.5.1. Genel Olarak

Onayın alınması belli şekil kurallarına bağlanmıştır. Açık rızanın alınmasına dair bir şekil şartı öngörmediğinden onay ve açık rızanın şekil açısından farklı oldukları ifade edilebilir⁶⁶⁶.

2.7.3.2.5.2. Yazılı Onay

Alıcının onayı, geleneksel usulde yazılı olarak alınabilir⁶⁶⁷. Onay fiziki olarak alındığı takdirde alıcının imzasının onayda bulunması gerekir⁶⁶⁸. Dolayısıyla hazırlar arasında sözlü bir onay sözleşmesi kurulmasının önü kapanmıştır. Kanaatimce bu şart bir geçerlilik şartından ziyade ispat şartı olarak öngörülmüştür. Zira aşağıda belirtildiği gibi hazırlar arasında olmayan elektronik ortamdaki görüşmede onay alınabiliyor ise yüz yüze sözlü olarak evleviyetle onay alınabilmelidir. Ancak yüz yüze alınan onayın ispatının sorunlara gebe olacağı haklı olarak düşünülerek fiziksel ortamda alınan onaylara imza şartı getirilmiştir.

2.7.3.2.5.3. Elektronik Onay

Herhangi bir elektronik vasıta ile elektronik ortamda da onay alınması mümkündür⁶⁶⁹. Elektronik ortamda onay alınması halinde tamamlayıcı bir kural getirilmiştir. Buna göre

⁶⁶⁵ Ticari Elektronik İleti Yön. Geçici m. 1/3: “İkinci fıkra kapsamında onay verdiği kabul edilen alıcıya, bu Yönetmeliğin yayımı tarihinden sonra, reddetme hakkı da tanınarak gönderilen ilk ticari elektronik iletide, gönderene ait veri tabanında kayıtlı olduğuna dair bilgiye yer verilir.”

⁶⁶⁶ Dülger, s. 657-658.

⁶⁶⁷ ETK m. 6/1-c.3: “Bu onay, yazılı olarak (...) alınabilir.”

⁶⁶⁸ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/2: “Fiziki ortamda alınan onayda, onayı verenin imzası aranır.”

⁶⁶⁹ ETK m. 6/1-c.3: “Bu onay, (...) her türlü elektronik iletişim araçlarıyla alınabilir.”

elektronik ortamda onay alındığına dair bilgi alıcıya reddetme hakkı da verilerek elektronik iletişim adresine 24 saat içerisinde iletilmelidir⁶⁷⁰.

2.7.3.2.5.4. İYS Onayı

Onay, son olarak aşağıda detayları da açıklanan İYS üzerinden de alınabilir. Bu halde diğer elektronik ortamlarda alınan onayların aksine alıcıya 24 saat içerisinde bildirim zorunluluğu bulunmaz⁶⁷¹.

2.7.3.2.6. Ret Hakkı ve Onayın Geri Alınması

Alıcı istediği zaman koşulsuz şartsız ticari elektronik ileti almayı reddedebilir ve verdiği onayı geri alabilir⁶⁷². Alıcının sahip olduğu bu hakka ret hakkı denilmektedir. Bu bağlamda ret hakkı tamamıyla alıcının ihtiyarındadır⁶⁷³. Ret hakkı bozucu yenilik doğuran bir hak olup geleceğe etkili sonuç doğurur.

Kural olarak onay alınmaksızın ticari elektronik ileti göndermenin serbest olduğu esnaf ve tacirlere de ret hakkı tanınmıştır⁶⁷⁴. Dolayısıyla esnaf ve tacirlere ticari elektronik ileti gönderilebilmek için ret haklarını kullanmamış olmalıdırlar.

Ret hakkının kullanılması halinde hizmet sağlayıcı artık ticari elektronik ileti gönderemez⁶⁷⁵. Hizmet sağlayıcıya ileti gönderimini durdurmak için üç iş günü süre verilmiştir. Ancak bu süre hizmet sağlayıcının keyfi geçirebileceği bir süre olmayıp, organizasyonel nedenlerle alıcının talebini işleme alması ve sonuçlandırılması için

⁶⁷⁰ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/3-c. 1: “Onayın elektronik ortamda alınması durumunda, onayın alındığı bilgisi, reddetme imkânı da tanınmak suretiyle, alıcının elektronik iletişim adresine 24 saat içinde iletilir.”

⁶⁷¹ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/3: “Onayın elektronik ortamda alınması durumunda, onayın alındığı bilgisi, reddetme imkânı da tanınmak suretiyle, alıcının elektronik iletişim adresine 24 saat içinde iletilir. İYS üzerinden alınan onaylara bu fıkra hükümleri uygulanmaz.”

⁶⁷² ETK m. 8/1: “Alıcılar diledikleri zaman, hiçbir gerekçe belirtmeksizin ticari elektronik iletileri almayı reddedebilir.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 9/1-c. 1: “Alıcı istediğinde hiçbir gerekçe göstermeksizin ticari elektronik ileti almayı reddedebilir.”

⁶⁷³ Kaya, *E-Ticaret*, s. 139; Kaya, *İletiler*, s. 59.

⁶⁷⁴ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 6/3-c. 2: “Ancak tacir ve esnafların 9 uncu maddede yer alan reddetme hakkını kullanması halinde onayları alınmadan ticari elektronik ileti gönderilemez.”

⁶⁷⁵ ETK m. 8/3: “Talebin ulaşmasını müteakip hizmet sağlayıcı üç iş günü içinde alıcıya elektronik ileti göndermeyi durdurur.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 10: “Hizmet sağlayıcı, alıcının ticari elektronik iletiyi almayı reddettiğine ilişkin talebinin kendisine ulaşmasını müteakip üç iş günü içinde alıcıya ticari elektronik ileti göndermeyi durdurur.”

öngörülen azami süre olarak anlaşılmamalıdır. Dolayısıyla yasal düzenlemenin amacı ve rahatsız edilmeme hakkı dikkate alınarak mümkün olan ilk anda ileti gönderimi durdurulmalıdır. Bu sebeple yasal düzenleme “*mümkün olan en kısa sürede ve en geç üç iş günü içinde*” şeklinde anlaşılmalıdır.

Ret bildirimini hangi iletişim kanalı ile yapıyor ise o iletişim kanalına dair onay ortadan kalkar⁶⁷⁶. Örneğin kısa mesajda gösterilen ret yöntemi ile ret hakkını kullanmak için hizmet sağlayıcıya gönderilen kısa mesaj kural olarak bu yöntemle ileti almayı engelleyecektir. Bu yaklaşımın menfaatler dengesine hizmet ettiği muhakkaktır. Bununla beraber kanaatimizce alıcı hiçbir şekilde hizmet sağlayıcıdan ileti almak istemediğini açık bir şekilde iletmış ise teknik olanakların imkan verdiği ölçüde dürüstlük kuralının bir gereği olarak bütün elektronik mecralardan ileti gönderimi kesilmelidir. Alıcının da ret hakkını vasıta, konu ve sıklık gibi çeşitli sınırlamalarla kullanmasının imkan dahilinde olduğu belirtilmektedir⁶⁷⁷.

Alıcının ret hakkını İYS aracılığı ile kullanması da mümkündür⁶⁷⁸. Ret hakkının İYS üzerinden kolaylıkla kullanılabilmesi alıcı için önemli bir imkan olarak değerlendirilmektedir⁶⁷⁹. Ret hakkı İYS’den ayrı olarak yapılmış ise ret bildirimini hizmet sağlayıcı tarafından üç iş günü içerisinde İYS’ye bildirilir⁶⁸⁰.

Acentelik, özel yetkili işletme ya da bayilik sözleşmesindeki taraflardan birine ret bildirimini yapılması yeterli olup bu tarafların ret bildirimini birbirlerine bildirmesi gerekir⁶⁸¹.

⁶⁷⁶ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 9/1-c. 2: “*Alıcının ret bildiriminde bulunması, bildirim yapıldığı iletişim kanalına ilişkin onayı geçersiz kılar.*”

⁶⁷⁷ Kaya, *İletiler*, s. 59.

⁶⁷⁸ ETK m. 11/4-c. 6. (Söz konusu hüküm 01.01.2023 yılında yürürlüğe girecek düzenleme ile yapılan teselsül sebebi ile beşinci fıkra haline gelecektir.): “*Alıcılar tarafından reddetme hakkı bu sistem üzerinden kullanılır.*”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 9/7: “*Alıcı reddetme hakkını İYS üzerinden de kullanabilir.*”

⁶⁷⁹ Kaya, *İletiler*, s. 61.

⁶⁸⁰ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 9/6: “*Hizmet sağlayıcı, kendisine iletilen ret bildirimlerini üç iş günü içinde İYS’ye bildirir.*”

⁶⁸¹ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 9/2: “*7 nci maddenin altıncı fıkrası kapsamında verilen onay için taraflardan birine yapılacak ret bildirimini tarafların tümüne yapılmış sayılır. Ret bildirimini alan taraf, bu hususu diğer tarafa bildirmekle yükümlüdür.*”

Ret hakkının kullanılması, hizmet sağlayıcının zorunlu bildirimleri yapma yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Hizmet sağlayıcı zorunlu bildirimleri yapmaya devam etmelidir⁶⁸². Böylece mevzuatta ahenk sağlanmış olur⁶⁸³.

Ret veya onayın geri alınması ileti izin sözleşmesi bakımından fesih hakkı niteliğindedir. Bu nedenle ret hakkının kullanılması sonucunda alıcı ile hizmet sağlayıcı arasındaki ileti izin sözleşmesi feshedilmiş olur. Diğer yandan ret veya onayın geri alınması alıcının münferiden verdiği onaylarda hizmet sağlayıcıya tanıdığı hakkı sona erdirir. Böylece ticari elektronik ileti gönderimi şeklinde yürütülen veri işleme faaliyeti için veri işleme şartı teşkil eden sözleşme ya da hak ortadan kalkar; veri işleme şartı son bulur. Bu nedenle ileti gönderilemeyeceği gibi kişisel veri de işlenemez.

Ret hakkının etkin kullanılması için hizmet sağlayıcıya alıcının ret bildirimini yapabilmesine imkan tanıyan kolay ve ücretsiz yöntem ile buna dair bilgiler sunma zorunluluğu da bulunur⁶⁸⁴. Esnaf ve tacirlere de bu bilgiler sunulmalıdır⁶⁸⁵. Bu hükümle alıcıların yeni bir zahmetle karşılaşmaması amaçlanmıştır⁶⁸⁶.

Ret hakkı, kişisel verilerin korunması hukukunda ilgili kişinin hakları kapsamında değerlendirilmelidir. Özellikle açık rızaya dayalı veri işleme faaliyetlerinde açık rızanın geri alınması ret hakkına benzer sonuç doğurur. Yine kişisel verilerin silinmesi hakkı ile de benzerlik kurulmaktadır⁶⁸⁷. Ancak ret hakkının alıcıya onaydan önce bildirilmesi

⁶⁸² Elektronik İleti Yön. m. 9/5: “Alıcı tarafından reddetme hakkının kullanılmış olması, hizmet sağlayıcının tabi olduğu ilgili mevzuat hükümlerine göre alıcıya gönderilmesi zorunlu olan bildirimlerin yapılmasına engel teşkil etmez.”

⁶⁸³ Kaya, *İletiler*, s. 61.

⁶⁸⁴ ETK m. 8/2: “Hizmet sağlayıcı ret bildiriminin, elektronik iletişim araçlarıyla kolay ve ücretsiz olarak iletilmesini sağlamakla ve gönderdiği iletide buna ilişkin gerekli bilgileri sunmakla yükümlüdür.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 9/3, 4: “Hizmet sağlayıcı, alıcının ret bildiriminde bulunabilmesi için kendisi tarafından sağlanan ya da İYS tarafından sunulan müşteri hizmetleri numarası, kısa mesaj numarası veya yalnızca ret bildirimine özgülenmiş bir URL adresi gibi erişilebilir iletişim adresine ticari elektronik iletide yer verir. Ticari elektronik ileti hangi iletişim kanalıyla gönderildiyse ret bildirimini de kolay ve ücretsiz bir şekilde olmak üzere aynı iletişim kanalıyla sağlar. Ret bildirimini imkânı, gönderilen her ticari elektronik iletide yer alır.”

⁶⁸⁵ Kaya, *İletiler*, s. 59.

⁶⁸⁶ ETK m. 8 ger. p. 2: “İkinci fıkrada, ret bildiriminin kolay ve ücretsiz bir şekilde sunulması yükümlülüğü göndericiye yüklenerek, alıcının ilave bir masrafa katlanması hususu engellenmek istenmektedir.”; Kaya, *İletiler*, s. 59-60.

⁶⁸⁷ Çekin, s. 219.

zorunlu değil iken; açık rızanın geri alınabileceğinin açık rıza alınmadan ilgili kişiye bildirilmesi şarttır⁶⁸⁸.

Diğer yandan ret hakkı ile ilgili kişinin itiraz hakkı arasındaki bağlantı değerlendirilmelidir. İtiraz hakkının KVKK’da yalnızca otomatik sistemler aracılığı ile analiz sonucundaki aleyhe sonuca ilişkin sınırlı olarak yer aldığı; karşılaştırmalı hukukta yer aldığı gibi geniş bir itiraz hakkının hukukumuzda mevcut olmadığını ve meşru menfaate dayalı doğrudan pazarlama amacıyla veri işlenemeyeceğini açıklamıştık. Geniş anlamda karşılaştırmalı hukukta yer alan itiraz hakkını mevzuatımıza ithal edilmesi ve meşru menfaat çerçevesinde doğrudan pazarlamaya imkan verilmesi halinde ret hakkı ile itiraz hakkı ile uyumlu olacaktır. Böyle bir yaklaşım elektronik ticareti olumsuz etkileyen katı onay sisteminin yumuşatılmasına da katkıda bulunabilir.

2.7.3.3. İleti Yönetim Sistemine Uygunluk

2.7.3.3.1. Genel Olarak

Ticaret Bakanlığı, onayın teminini ve ret hakkının kullanımını sağlayan elektronik sistem kurmaya ya da kurdurmaya yetkili kılınmıştır⁶⁸⁹. Bu yetkiye istinaden Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği’ne İleti Yönetim Sistemi’ni (İYS) kurdurma görevi verilmiştir. Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği de yönetmelikte kuruluş⁶⁹⁰ olarak belirtilen İleti Yönetim Sistemi Anonim Şirketi’ne bu sistemi kurdurmuştur⁶⁹¹. Bu sistem onayın alınmasına, ret hakkının kullanımına ve şikâyet yolunun işletilmesine olanak sağlayan sistem olarak tanımlanmaktadır⁶⁹². Sonuç olarak İYS’nin kurulması ve

⁶⁸⁸ Dülger, s. 658.

⁶⁸⁹ ETK m. 11/4-c. 1 (Söz konusu hüküm 01.01.2023 yılında yürürlüğe girecek düzenleme ile yapılan teselsül sebebi ile beşinci fıkra haline gelecektir.): “Bakanlık, ticari elektronik ileti onaylarının alınmasına ve reddetme hakkının kullanılmasına imkân tanıyan bir elektronik sistem kurmaya veya kurdurmaya yetkilidir.”; Kanunun kamu hizmetine yönelik sistemi başkasına işletme yetkisi vermediği ve bu nedenle mevcut sistemin hukuka aykırılık teşkil ettiğine dair Bkz. Balaban, s. 193-199.

⁶⁹⁰ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-ö: “Bu Yönetmelikte geçen; (...) Kuruluş: Bakanlıkça ticari elektronik ileti yönetim sistemini kurmakla yetkilendirilen kuruluşu, (...) ifade eder.”

⁶⁹¹ Kaya, İletiler, s. 63-64.

⁶⁹² Ticari Elektronik İleti Yön. m. 4/1-ö: “Bu Yönetmelikte geçen; (...) Ticari elektronik ileti yönetim sistemi (İYS): Ticari elektronik ileti onayı alınmasına, reddetme hakkının kullanılmasına ve şikâyet süreçlerinin yönetilmesine imkân tanıyan sistemi, (...) ifade eder.”

işletilmesinden İleti Yönetim Sistemi Anonim Şirketi sorumlu tutulmuştur⁶⁹³. İleti Yönetim Sistemi Anonim Şirketi görevi itibarıyla hakim olduğu kişisel verileri korumakla yükümlüdür⁶⁹⁴.

İhdas edilen bu sistem ticari elektronik iletilerle ilgili işlemlerin İYS vasıtasıyla yapılması üzerine kurulmuştur. Sistemin merkeziyetçi bir yaklaşımla ele alındığı belirtilmektedir⁶⁹⁵. Hem ileti gönderecek aktörlerin hem de onayların kayıt altında olacağı bu sistem, bir nevi ticari elektronik iletilerin tapu sicili olarak karşımıza çıkmıştır.

İşlemlerin e-Devlet üzerinden basitçe ve tek yerden yapılabilmesi, iletişim adreslerinin tek yerde ve güvende olması ve hak aramayı kolaylaştırması sistemin olumlu yönleri olarak belirtilmektedir⁶⁹⁶. Ancak sistemin bütün vasıtalara yönelik olması, elektronik ticaretin dinamiklerine aykırı olması, ileti gönderimini yavaşlatacağı, göndericiler arasında ayırım yapılmaması, hizmet sağlayıcıya büyük külfetler getirmesi, İYS’de meydana gelecek problemin bütün akışı aksatacağı, veri güvenliğine aykırı olarak büyük ölçekte verinin tek merkezde tutulması ve hizmet sağlayıcıların ticari sır niteliğindeki bilgileri paylaşmak zorunda bırakılması olumsuz yönde değerlendirilmiştir⁶⁹⁷.

⁶⁹³ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 10/A: “Kuruluş, onay ve ret bilgilerinin İYS’ye kaydedilmesi, İYS üzerinden onay alınması, reddetme hakkının kullanılması, ticari elektronik ileti şikâyetlerinin alınması, raporlanması, şikâyet sürecinin hızlı ve etkin bir şekilde yönetilmesi ve aracı hizmet sağlayıcıların sistemi kullanması amacıyla teknik altyapıyı hazırlar ve Bakanlığın erişimine açar. Kuruluş, ticari elektronik ileti gönderiminin aksamaması için gerekli teknik tedbiri alır. (3) Kuruluş İYS’ye yönelik Bakanlık tarafından istenen diğer iş ve işlemleri yürütmekle yükümlüdür.”

⁶⁹⁴ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 12/1: “(...) Kuruluş, bu Yönetmelik çerçevesinde yapmış olduğu işlemler ve sunduğu hizmetler nedeniyle elde ettiği verilerin, ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla muhafazasından ve hukuka aykırı olarak bunlara erişilmesini ve işlenmesini önlemek amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasından sorumludur.”

⁶⁹⁵ Balaban, s. 183; Kaya, *E-Ticaret*, s. 147; Kaya, *İletiler*, s. 62, 64.

⁶⁹⁶ Kaya, *İletiler*, s. 109.

⁶⁹⁷ Balaban, s. 205-210; Dülger, *İleti*, s. 14-18; Kaya, *İletiler*, s. 110-116.

2.7.3.3.2. İleti Yönetim Sistemine Kayıt

Bu sistemde kişilerin ticari elektronik ileti göndermesi için İYS'ye kaydolmaları aranmaktadır⁶⁹⁸. Bu kayıt zorunluluğunun ileti gönderimi için bir koşul haline geldiğini söylemek hatalı olmaz. Aracı hizmet sağlayıcılarının da sisteme kayıtlı olmayan hizmet sağlayıcılar için elektronik posta dışında ticari elektronik ileti göndermesi yasaklanmıştır⁶⁹⁹. Kayıt zorunlu olmasaydı dahi aşağıda belirtileceği üzere İYS'nin onaya dair normları ileti göndermek isteyen kişileri kayıt olmaya mecbur bırakmaktadır.

2.7.3.3.3. İleti Yönetim Sistemi ve Onay

Onayın yazılı, elektronik ortamda veya İYS üzerinden alınması gerektiğini yukarıda açıkladık. İYS üzerinden alınan onay zaten sisteme kayıtlı olacaktır. Bunun yanında hizmet sağlayıcının yazılı veya elektronik ortamda aldığı onayları da üç iş günü içerisinde İYS'ye kaydetmesi zorunlu tutulmuştur⁷⁰⁰.

Sisteme kayıt edilmesi onay beyanı bakımından bir sıhhat şartı olarak belirlenmiştir. Buna göre onay sisteme kaydedilmediği sürece geçerli bir onay olarak kabul edilmeyecektir⁷⁰¹. Doğal olarak onay İYS'de yer almıyor ise ticari elektronik ileti gönderimi yapılamayacaktır⁷⁰². Kayıt etmemenin sonucunda onayın geçersiz kabul edilmesi ciddi bir yaptırım olarak değerlendirilmektedir⁷⁰³.

⁶⁹⁸ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 5/2: “Ticari elektronik ileti göndermek isteyen gerçek ve tüzel kişiler İYS'ye kaydolur.”

⁶⁹⁹ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 11/6: “Aracı hizmet sağlayıcı, İYS'ye kayıt olmayan hizmet sağlayıcılara ait ticari elektronik iletilerin gönderimini başlatmaz.”; “Elektronik posta yoluyla gönderilen ticari elektronik iletilere, 11 nci maddenin beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci fıkraları ile 15 inci maddenin beşinci fıkrası hükümleri uygulanmaz.”

⁷⁰⁰ ETK m. 11/4-c. 2. (Söz konusu hüküm 01.01.2023 yılında yürürlüğe girecek düzenleme ile yapılan teselsül sebebi ile beşinci fıkra haline gelecektir.): “Bu Kanun çerçevesinde alınan onaylar Bakanlıkça belirlenen süre içinde sisteme aktarılır.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/11: “İYS üzerinden alınmayan onaylar, hizmet sağlayıcı tarafından üç iş günü içinde İYS'ye kaydedilir.”

⁷⁰¹ ETK m. 11/4-c. 3. (Söz konusu hüküm 01.01.2023 yılında yürürlüğe girecek düzenleme ile yapılan teselsül sebebi ile beşinci fıkra haline gelecektir.): “Sisteme aktarılmayan onaylar geçersiz kabul edilir.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/12: “İYS'ye kaydedilmeyen onaylar geçersiz kabul edilir.”

⁷⁰² Ticari Elektronik İleti Yön. m. 5/3: “İYS üzerinde onayı bulunmayan alıcılara ticari elektronik ileti gönderilemez.”

⁷⁰³ Kaya, *İletiler*, s. 55, 110.

Sistemin tutarlılığı açısından aracı hizmet sağlayıcıları da başkaları adına elektronik posta haricinde ileti göndermeden evvel İYS üzerinden onayları kontrol etmekle ve onayı bulunmayan alıcılara ileti göndermemekle yükümlü kılınmıştır⁷⁰⁴. Ancak bu yükümlülüğün uygulamada masrafı artıracığı ve yavaşlamaya sebep olacağı belirtilmektedir⁷⁰⁵.

Alıcının olumlu iradesinin oldukça sıkı şekli koşullar altında temin edilmesi ispat sorunlarını çözeceği muhakkaktır. Fakat böyle bir sürecin, başta irade serbestisine, çağımızda işlemlerin kazandığı sürata ve doğası gereği hızlı olması gereken elektronik ticaretin ruhuna uymadığını ifade etmek gerekir. Örneğin fiziksel bir onay alındığı takdirde ileti gönderimine derhal başlanamayacak taraflar bu onayın sicile işlenmesini beklemek zorunda kalacaktır. Uygulamada bu durumun fiziksel alışverişlerde kişilerin telefonları üzerinden onay alınması şeklinde aşıldığı görülmektedir. Dolayısıyla korumadan ziyade prosedürlerin arttığını gözlemlemek mümkündür.

İYS'den evvel alınan onayların da 01.12.2020 tarihine kadar sisteme taşınacağı düzenlenmiştir⁷⁰⁶. Alıcılar bu onayın aktarıldığından, 16.01.2021 tarihine kadar kontrol etmedikleri takdirde onayın geçerli bir onay olarak kabul edileceği ve ret hakkının bulunduğu hususunda bir ticari elektronik ileti ile bilgilendirilmelidir⁷⁰⁷. Süre sonunda

⁷⁰⁴ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 11/7, 17/A: “Hizmet sağlayıcının talimatı doğrultusunda ticari elektronik ileti gönderimini başlatan aracı hizmet sağlayıcı, ileti gönderimine başlamadan önce İYS üzerinden alıcıların onayının olup olmadığını kontrol eder ve İYS üzerinde onayı bulunmayan alıcılara ileti gönderimini başlatmaz.”; “Elektronik posta yoluyla gönderilen ticari elektronik iletilere, 11 nci maddenin beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci fıkraları ile 15 inci maddenin beşinci fıkrası hükümleri uygulanmaz.”

⁷⁰⁵ Balaban, s. 203.

⁷⁰⁶ ETK m. 11/4-c. 2. (Söz konusu hüküm 01.01.2023 yılında yürürlüğe girecek düzenleme ile yapılan teselsül sebebi ile beşinci fıkra haline gelecektir.): “Bu Kanun çerçevesinde alınan onaylar Bakanlıkça belirlenen süre içinde sisteme aktarılır.”; Ticari Elektronik İleti Yön. Geçici m. 2/1-c. 1: “Bu Yönetmelik kapsamında alınan onaylar 1/12/2020 tarihine kadar hizmet sağlayıcılar tarafından İYS’ye aktarılır.”

⁷⁰⁷ ETK m. 11/4-c. 4 ve 5. (Söz konusu hüküm 01.01.2023 yılında yürürlüğe girecek düzenleme ile yapılan teselsül sebebi ile beşinci fıkra haline gelecektir.): “Alıcılar, sisteme kaydedilen onayları Bakanlıkça belirlenen süre içinde kontrol eder. Bu sürenin bitiminden sonra gönderilen ticari elektronik iletiler onaylı kabul edilir.”; Ticari Elektronik İleti Yön. Geçici m. 2: “(...) Bu sürenin sonunda İYS tarafından alıcılara onayların İYS’ye yüklendiği ve 16/1/2021 tarihine kadar kontrol edilmediği takdirde bu onayların geçerli sayılacağı ile reddetme imkanının İYS üzerinden kullanılabilmesi bilgisini içeren bir ileti gönderilir. Alıcılar, İYS’ye kaydedilen onayları 16/1/2021 tarihine kadar kontrol eder. Bu sürenin bitiminden sonra gönderilen ticari elektronik iletiler onaylı kabul edilir.”

onayın geçerli kabul edilmesi kesin karine yani faraziye olarak değerlendirilebilir⁷⁰⁸. Bu yaklaşımın menfaatler dengesine uygun ifade edilmelidir.

2.7.3.4. İletinin İçeriğine Dair Şartlar

2.7.3.4.1. Genel Olarak

Ticari elektronik iletinin gönderilmesi için onay gerektiği gibi, içeriği de belirli şartlara uygun olması gerekir. Ticari elektronik iletinin içeriğini belirleyen şartların şeffaflığa⁷⁰⁹ ve elektronik ticarete duyulan güvene katkı sağladığı belirtilebilir. Fakat özellikle kısa mesajların pratikte içerik şartlarına uygun olmadığı belirtilmektedir⁷¹⁰.

Öte yandan bu şartlar kişisel verilerin korunması hukukunda başta dürüstlük ilkesi olmak üzere, şeffaflık ilkesi, amaç ilkeleri ile açık rıza, aydınlatma yükümlülüğü ve ilgili kişinin haklarıyla yakın ilişki içerisindedir. Dolayısıyla ticari elektronik iletinin içeriğine dair kuralların ihlali kişisel verilerin korunmasında ilişki içerisinde olduğu müesseselerini de ihlal edebilir. İlişki ve ihlal her somut olay özelinde değerlendirilmelidir. İhlal söz konusu olduğunda da kişisel verilerin korunması hukukunun yaptırımları ve diğer sonuçları uygulanacaktır.

2.7.3.4.2. Ticari İletişimin Anlaşılması

Her şeyden önce ticari elektronik ileti gönderildiği takdirde ticari iletişim gerçekleştirildiğinin alıcı tarafından rahatlıkla anlaşılması gerekir⁷¹¹. Bunun için ileti gönderen hizmet sağlayıcı gerekli bilgileri alıcı ile paylaşmalı, aldatıcılıktan uzak durmalıdır. Bu tutum şeffaflığı, hesap verilebilirliği ve alıcının haklarını kullanabilmesini sağlamaktadır⁷¹².

⁷⁰⁸ Kaya, *İletiler*, s. 66.

⁷⁰⁹ Kaya, *İletiler*, s. 57.

⁷¹⁰ Kaya, *E-Ticaret*, s. 143.

⁷¹¹ ETK m. 5/1-a: “Ticari iletişimde: (...) Ticari iletişimin (...) açıkça belirlenebilir olmasını sağlayan bilgiler sunulmalıdır.”; ETK m. 7/3: “İletide, haberleşmenin türüne bağlı olarak, (...) amacı(na) ilişkin bilgilere de yer verilir.”

⁷¹² Kaya, *İletiler*, s. 58-59.

Ticari amacı ortaya koyan ibarenin kısa mesajlarda iletinin başında, elektronik postalarda konu kısmında, sesli aramalarda görüşmenin başında olacağı hükme bağlanmıştır⁷¹³. Dolayısıyla dürüst makul orta zekalı bir kimse tarafından ticari elektronik iletinin ticari iletişim kapsamında gönderildiği anlaşılmalıdır. Fakat bu kural ticari iletişim özgürlüğünü ve yaratıcı reklam üretme imkanını kısıtlar şekilde yorumlanmamalıdır.

Alıcının, ticari iletişim gerçekleştirildiğini anlaması ve bilmesi; kişisel verilerin korunması hukukundaki dürüstlük ve şeffaflık ilkeleri ve belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme ilkesi; aydınlatma yükümlülüğü ve ilgili kişinin hakları ile bağlantılıdır. Ticari iletişim için veri işlenirken amaç belirli, açık ve meşru olmalı ve dürüst hareket edilmelidir. Kişisel verilerin korunması hukukunda veri sorumlusu veya veri işleyen sıfatını haiz olacak hizmet sağlayıcı veya aracı hizmet sağlayıcı söz konusu ilkelere uygun şekilde ilgili kişi alıcıyı aydınlatmalıdır. Bu sayede ilgili kişi alıcı haklarını etkin bir şekilde kullanabilir.

2.7.3.4.3. Kimlik ve İletişim Bilgilerinin Belirtilmesi

Ticari elektronik iletinin kim tarafından veya kim adına gönderildiğini gösteren bilgilere yani kimlik bilgilerine ileti içeriğinde yer verilmelidir⁷¹⁴. İletide bulunması zorunlu kimlik bilgileri, tacirler bakımından MERSİS numarası ile ticaret unvanı; esnaflar bakımından adı ve soyadı ile T.C. ya da vergi kimlik numarası bilgileridir⁷¹⁵. Bu bilgilerin yanında marka ya da işletme adı gibi kimliği belirten başkaca bilgilerin

⁷¹³ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/6: “Ticari elektronik iletinin niteliği içeriğinden açık bir biçimde anlaşılamiyorsa tanıtım, kampanya ve bilgilendirme gibi niteliği belirleyici bir ibareye yer verilir. Bu ibare; kısa mesaj yoluyla gönderilen iletilerde iletinin başlangıcında, elektronik posta yoluyla gönderilen iletilerde konu bölümünde, sesli aramalarda ise görüşmenin başlangıcında belirtilir.”

⁷¹⁴ ETK m. 5/1-a: “Ticari iletişimde: (...) Ticari iletişimin (...) adına yapıldığı gerçek ya da tüzel kişinin açıkça belirlenebilir olmasını sağlayan bilgiler sunulmalıdır”; ETK m. 7/3: “İletide, haberleşmenin türüne bağlı olarak, (...) başkası adına yapılması hâlinde kimin adına yapıldığına ilişkin bilgilere de yer verilir.”

⁷¹⁵ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/2: “Ticari elektronik iletinin başlığında veya içeriğinde; tacirler için MERSİS numarası ve ticaret unvanına, esnaflar için adı ve soyadı ile T.C. veya vergi kimlik numarasına yer verilir. Hizmet sağlayıcı, bunlara ek olarak marka veya işletme adı gibi kendisini tanıtan diğer bilgilere yer verebilir.”

verilmesi de mümkündür⁷¹⁶. Bu bilgilere iletinin başlığında yer verilebileceği gibi içeriğinde de yer verilebilir.

Sınırlı metin alanı tanıyan iletilerin içeriğinde tacirlerin ticaret unvanı belirtmesi zorunlu tutulmamıştır⁷¹⁷. Yerinde olan bu düzenleme sayesinde hem ileti gönderimi maliyeti artmayacak hem de alıcının iletiyi göndereni tanıma imkanı ortadan kalkmayacaktır. Sesli aramalarda ise tacirler bakımından ticaret unvanı; esnaflar bakımından adı ve soyadı yeterli görülmüştür⁷¹⁸. Gerçekten de uzun ve muhtemelen alıcının aklında kalmayacak numaraların sesli aramalarda zikredilmesine gerek yoktur.

Ayrıca ileti, hizmet sağlayıcının güncel ve ileti türüne uygun iletişim bilgilerini de içermelidir⁷¹⁹. İletişim bilgisi yerine göre telefon, faks, kısa mesaj numarası veya elektronik posta adresi olabilir. Ancak bu iletişim adreslerinden en az birine yer verilmek zorundadır⁷²⁰.

Hizmet sağlayıcının kimliğinin ve iletişim bilgilerinin iletinin içeriğinde bulunması alıcının iletinin kimden geldiğini ve haklarını kime karşı ileri süreceğini bilmesine imkan sağlar⁷²¹. Bu da elektronik ticarete bilinirlik, şeffaflık ve güvene katkıda bulunur⁷²².

Alıcının kimlik ve iletişim bilgilerine vakıf olması; kişisel verilerin korunması hukukundaki dürüstlük ve şeffaflık ilkeleri; aydınlatma yükümlülüğü⁷²³ ve ilgili kişinin

⁷¹⁶ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/2, 3, 4- c. 2: “Hizmet sağlayıcı, bunlara ek olarak marka veya işletme adı gibi kendisini tanıtan diğer bilgilere yer verebilir.”

⁷¹⁷ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/3- c.1: “Kısa mesaj gibi sınırlı alanlar kullanılarak gönderilen ticari elektronik iletinin içeriğinde; tacirler için MERSİS numarasına, esnaflar için ise adı ve soyadı ile T.C. veya vergi kimlik numarasına yer verilir.”

⁷¹⁸ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/4- c.1: “Sesli arama içeriğinde; tacirler için ticaret unvanına, esnaflar için ise adı ve soyadına yer verilir.”

⁷¹⁹ ETK m. 7/2: “İletide, hizmet sağlayıcının tanınmasını sağlayan bilgiler ile haberleşmenin türüne bağlı olarak telefon numarası, faks numarası, kısa mesaj numarası ve elektronik posta adresi gibi erişilebilir durumdaki iletişim bilgileri yer alır.”

⁷²⁰ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/5: “Ticari elektronik iletide, elektronik iletişim aracının türüne bağlı olarak hizmet sağlayıcının telefon, faks, kısa mesaj numarası ve elektronik posta adresi gibi erişilebilir durumdaki iletişim bilgilerinden en az birine yer verilir.”

⁷²¹ ETK m. 7 ger. p. 3: “Böylece alıcı, henüz iletiyi açıp okumadan önce dahi, içeriği gönderen ya da kim adına gönderildiği hakkında genel bir bilgi edinecektir.”; Kaya, İletiler, s. 57.

⁷²² Kaya, E-Ticaret, s. 127; Kaya, İletiler, s. 57.

⁷²³ Çekin, s. 219.

hakları ile yakından ilişkilidir. Alıcı yani ilgili kişi veri sorumlusunun kimliği bakımından aydınlatılmış ve haklarını ileri süreceği sorumluyu tanımış olur.

2.7.3.4.4. İleti Konusunun Anlaşılması

Ticari elektronik iletinin konusu dürüst makul orta zekalı bir alıcı tarafından özel bir çabayı gerektirmeden kolaylıkla anlaşılabilir olmalıdır. Elektronik ticaret mevzuatı bu hususu indirim, hediye gibi promosyonlar özelinde düzenlemiştir. Buna göre ticari elektronik iletinin promosyon ve promosyon kazandıran oyun ve yarışlar için gönderildiği hallerde oyunların bu özelliği, koşulları kolayca erişilebilir olmalı ve erişilen bilgiler tereddüde mahal veremeyecek şekilde basit, yalın ve açık olarak anlaşılmalıdır⁷²⁴. Anlaşılabilir olma elektronik ticarete olan güveni ve alıcının bilinçli hareket etmesini sağlar⁷²⁵. Bilgilendirmenin katmanlı yapılmasında da sakınca yoktur⁷²⁶. Aslında bu normun aldatıcı reklamlara karşı bir tedbir niteliğinde olduğu ifade edilmelidir. Uygulamada sıkça karşılaşılan kazanılmamış edimlerin kazanılmış izlenimi uyandıracak biçimde iletilerde alıcılara müjdelenmesi engellenmek istenmiştir.

İletinin promosyon içerikli olduğu ve promosyonların detaylarının alıcı tarafından bilinebilir olması, içeriğe ilişkin diğer kurallar gibi kişisel verilerin korunması hukukundaki dürüstlük ve şeffaflık ilkeleri ve belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenme ilkesi ile ilişkilidir. Aynı zamanda aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesine ve ilgili kişinin haklarının korunmasına katkıda bulunur.

⁷²⁴ ETK m. 5/1-b: “Ticari iletişimde: (...) İndirim ve hediye gibi promosyonlar ile promosyon amaçlı yarışma veya oyunların bu niteliği açıkça belirlenebilmeli, bunlara katılımın ve bunlardan faydalanmanın şartlarına kolayca ulaşılabilir ve bu şartlar açık ve şüpheye yer bırakmayacak şekilde anlaşılır olmalıdır.”; ETK m. 7/3: “İletide, haberleşmenin türüne bağlı olarak, iletinin konusu(na) ilişkin bilgilere de yer verilir.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/7: “Ticari elektronik iletide indirim ve hediye gibi promosyonlar ile promosyon amaçlı yarışma veya oyunlar olması halinde bu husus iletide açıkça belirtilir.”

⁷²⁵ Kaya, *E-Ticaret*, s. 128.

⁷²⁶ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/8: “Promosyonların geçerlilik süresi ve alıcının bunlardan faydalanmak için yerine getirmek zorunda olduğu yükümlülüklerle ilişkin şartlar, açık ve şüpheye yer vermeyecek şekilde, bu hususlara özgülenmiş bir URL adresi veya müşteri hizmetleri numarası gibi kolay bir şekilde ulaşılabilecek yöntemlerle sunulur.”

2.7.3.4.5. İçeriğin Onaya Uygunluğu

İleti gönderimine imkan tanıyan onay, aynı zamanda iletinin içeriğini de belirler. Buna göre ticari elektronik ileti, alıcının onayına uygun bir içeriğe sahip olmalıdır⁷²⁷. Onaya uygunluk konuya dair olabilir⁷²⁸. Örneğin sadece spor ürünleri hakkındaki ticari elektronik iletilere yönelik bir onay olabilir. Ayrıca ileti gönderme amacı ve iletinin içeriğinin kapsamı da onay çerçevesinde belirlenmelidir⁷²⁹. Söz gelimi onay indirimler hakkında ticari elektronik ileti almaya yönelik ise alıcının bayramlarını kutlamak veya indirimdeki ürünün yanında firmanın ürettiği diğer ürünlerin kalitesine dair detaylı bir bilgilendirme amaç ve kapsam bakımından onaya aykırı olur. Diğer yandan iletinin içeriğinin görsel, işitsel veya yazılı formu da onaya uygun olmalıdır. Bu çerçevede alıcı kendisine yönelen iletinin telefon araması veya kısa mesajdan birini tercih etmiş ise bu tercihe uygun hareket edilmelidir.

Onaya uygun ticari elektronik ileti gönderme zorunluluğu; kişisel verilerin korunması hukukundaki dürüstlük⁷³⁰ ve işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma ilkesi⁷³¹ ve özellikle açık rıza kavramı ile ilgilidir. Kişisel veri, işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü bir şekilde açık rızaya uygun işlenebilir. Ticari elektronik ileti de gönderme amacı ile bağlantılı, sınırlı, ölçülü ve onaya uygun içeriğe sahip olmalıdır. Veri işleme faaliyeti teşkil eden ticari elektronik ileti gönderiminde zikrolunan ilkelere ve alıcının iradesine tam olarak uygun hareket edilmelidir. Ticari elektronik iletinin içeriği açısından açık rıza ve onay müesseselerinin örtüştüğü ifade edilebilir.

⁷²⁷ ETK m. 7/1: “Ticari elektronik iletinin içeriği, alıcıdan alınan onaya uygun olmalıdır.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 8/1: “Ticari elektronik ileti içeriğinin, alıcıdan alınan onaya uygun olması gerekir.”

⁷²⁸ Kaya, *E-Ticaret*, s. 142; Kaya, *İletiler*, s. 57.

⁷²⁹ Kaya, *İletiler*, s. 57: Yazar ayrıca yerinde olarak ileti gönderiminin sıklığı ve gönderildiği vasıtanın da onaya uygun olması gerektiğini belirtmektedir. Fakat sıklık ve vasıtanın onaya uygun olması, onayın niteliği ve kapsamına ilişkin bir husus olup iletinin içeriğinden ayrı bir kavramdır. Bu nedenle sıklık ve vasıta içerik şartları değil; onay bağlamında değerlendirilmelidir.

⁷³⁰ Kaya, *İletiler*, s. 57; Yazar genel dürüstlük kuralını belirtmektedir.

⁷³¹ Çekin, s. 219.

2.7.3.4.6. Ret Hakkının Belirtilmesi

Son olarak ret hakkı başlığında belirtildiği üzere hizmet sağlayıcı, ticari elektronik iletinin içeriğinde, alıcının ret hakkına sahip olduğunu ve bu hakkı nasıl kullanabileceğini de belirtmelidir⁷³².

2.7.4. Ticari Elektronik İleti Gönderiminde İspat Yükü

Onayın alınması da dahil olmak üzere ticari elektronik ileti gönderimine ilişkin işlemlerde ispat yükümlülüğü hizmet sağlayıcı veya aracı hizmet sağlayıcıya aittir⁷³³. Dolayısıyla hizmet sağlayıcı onayın varlığının ve içeriğin ispatından da sorumlu tutulmuştur. Bunun yanında İYS üzerinden onayın alınması halinde hizmet sağlayıcının ispat yükümlülüğü ortadan kaldırılmıştır⁷³⁴. Ayrıca ticari elektronik ileti gönderenler ETK'ya geçiş sürecine dair düzenlemelere uygun davrandığını ispatlamakla da sorumlu tutulmuştur⁷³⁵. İspat yükünün ticari elektronik iletilere hesap verilebilirlik ilkesini kattığı belirtilmiştir⁷³⁶.

Yükümlülüğün sağlıklı olarak yerine getirilebilmesi için hizmet sağlayıcılar ve aracı hizmet sağlayıcılara onaylara ilişkin kayıtları onayın geçerliliğinin sona ermesinden itibaren üç yıl saklama yükümlülüğü öngörülmüştür⁷³⁷. Kayıtların saklanması hukuki yükümlülük çerçevesinde bir veri işleme faaliyeti oluşturur. İspat yükümlülüğüne ilişkin

⁷³² ETK m. 8/2: “Hizmet sağlayıcı ret bildirimini, elektronik iletişim araçlarıyla kolay ve ücretsiz olarak iletmesini sağlamakla ve gönderdiği iletide buna ilişkin gerekli bilgileri sunmakla yükümlüdür.”; Ticari Elektronik İleti Yön. m. 9/3, 4: “Hizmet sağlayıcı, alıcının ret bildiriminde bulunabilmesi için kendisi tarafından sağlanan ya da İYS tarafından sunulan müşteri hizmetleri numarası, kısa mesaj numarası veya yalnızca ret bildirimine özgülenmiş bir URL adresi gibi erişilebilir iletişim adresine ticari elektronik iletide yer verir. Ticari elektronik ileti hangi iletişim kanalıyla gönderildiyse ret bildirimini de kolay ve ücretsiz bir şekilde olmak üzere aynı iletişim kanalıyla sağlar. Ret bildirimini imkânı, gönderilen her ticari elektronik iletide yer alır.”

⁷³³ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 13/1: “Şikâyet konusu işlemlerde ispat yükümlülüğü hizmet sağlayıcıya ve/veya aracı hizmet sağlayıcıya aittir.”

⁷³⁴ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 7/10: “İYS üzerinden alınmayan onaylarda, onayın alındığına ilişkin ispat yükümlülüğü hizmet sağlayıcıya aittir.”

⁷³⁵ Ticari Elektronik İleti Yön. Geçici m. 1/5: “Bu maddede düzenlenen hususlara ilişkin ispat yükümlülüğü ticari elektronik iletiyi gönderene aittir.”

⁷³⁶ Kaya, *İletiler*, s. 71.

⁷³⁷ Ticari Elektronik İleti Yön. m. 13/2: “Hizmet sağlayıcı ve/veya aracı hizmet sağlayıcı onay kayıtlarını, onayın geçerliliğinin sona erdiği tarihten, ticari elektronik iletilere ilişkin diğer kayıtları ise kayıt tarihinden itibaren üç yıl süreyle saklar. Talep edilmesi halinde bu kayıtlar Bakanlığa sunulur.”

yaklaşımın açık rıza ve aydınlatma yükümlülüğüne dair ispat kurallarına benzer olduğu ifade edilebilir.

SONUÇ

Kişisel verilerin işlenmesi için, kişisel verilerin korunması hukukunun genel ilkelerine uyulmalı ve en az bir veri işleme şartı bulunmalıdır. Bunun yanında kişisel verilerin korunması hukukunun diğer gerekleri olan aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, ilgili kişinin haklarının kullanılmasına imkan tanınması ve veri güvenliğinin sağlanması gibi yükümlülüklerin yerine getirilmesi gerekir.

İlgili kişi açısından belirlenebilir olma kriteri dürüstlük kuralı çerçevesinde dürüst makul orta zekalı veri sorumlusunun makul imkan ve çabasıyla ilgili kişiyi tespit edebilmesi şeklinde değerlendirilmelidir. Bununla beraber iyi niyet dikkate alındığında subjektif durumu itibariyle yüksek özen veya fırsatı sayesinde veri sorumlusu ilgili kişiyi belirliyor veya belirleyebilecek durumda ise belirlenebilir olma unsurunun gerçekleştiği kabul edilmelidir.

Tüzel kişilere ait bilgiler sayesinde gerçek kişiye ulaşılabildiğinde tüzel kişilere ait verilerin, kişisel verilerin korunması hukuku kapsamında korunduğunu ifade etmek yerine; bu bilgilerin bir gerçek kişiyi belirlenebilir kılması sebebiyle doğrudan kişisel veri kapsamında korunması gerektiği ifade edilmelidir.

Veri işleme faaliyetini tek başına hukuka uygun hale getirmemesi ve aslında hukuka aykırı olan bir eylemi meşrulaştırmaması sebebi ile veri işlenmesine olanak veren durumların hukuka uygunluk nedeni olarak değil; veri işleme şartı olarak adlandırılması hukuk tekniğine daha uygundur.

Anayasa'da açıkça şeklinde bir koşulun öngörülmemesi, özel nitelikli veriler için bu ibare kanunda yer almadığından aksi bir kabulün özel nitelikli verilerin daha az korunması gibi rasyonel olmayan bir sonuca sebebiyet vermesi, ayırımın uygulamada suni kalacağı, açıkça ile neyin kastedildiğinin tartışmalara gebe olması sebebi ile kanunda açıkça öngörülme şeklinde düzenlenen veri işleme şartında yer alan açıkça ibaresinin pekiştirme ve vurgulama amaçlı kullanıldığı kabul edilmelidir.

Açık rıza kavramı, kişisel verilerin korunması ile beraber hukukumuza girmiş kendine has olumlu irade beyanı niteliğinde yeni bir kavram olup; rıza kavramından daha üst düzey bir korumayı amaçlamaktadır.

Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde kanun koyucu genel kuraldan ayrılarak kendine özgü, farklı ve bağımsız bir sistem kurgulamıştır.

Aydınlatma yükümlülüğü veri işleme faaliyetinin koşullarından biri olarak düzenlenmediğinden bu yükümlülüğün ihlali kural olarak veri işleme faaliyetini hukuka aykırı hale getirmez. Ancak aydınlatma yükümlülüğünün ihlali yakın ilişki içerisinde olduğu ilkelere de aykırılık teşkil ederse veri işleme faaliyeti bütünüyle hukuka aykırı hale gelir.

İlgili kişi, maddi ve manevi zararını veri sorumlusundan talep etmesi halinde, veri sorumlusu zarar tazmini talebine olumlu ya da olumsuz bir yanıt vermelidir. Şayet yanıt vermez ise idari yaptırım ile karşılaşabilir. Bununla beraber, KVK Kurulunun zararın giderilmesine karar verme yetkisi ve görevinin bulunmadığı ve zararın belirlenmesinin uzmanlık gerektirdiği dikkate alındığında tazminata karar veremeyeceği söylenebilir. Bununla beraber kişisel verilerin korunması hukukunun ilgili kişiye tanıdığı hukuki korumalar diğer hukuk dallarından kaynaklanan dava hakkı gibi haklarını ortadan kaldırmaz.

Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun belirlediği para cezalarının miktarı ve alanın gerektirdiği teknik uzmanlık sebebi ile idari para cezalarına yönelik yargı yolunun idari yargı olacağı şekilde düzenlemeye gidilmelidir.

Elektronik ticaretin fiziki olmama koşulu değerlendirilirken taraflar arasındaki ilişkinin bütünü çerçevesinde ağır basan yönü dikkate alınmalıdır.

Alan adları ve elektronik posta adresleri ticari veya mesleki saik dışında yapılan iletişim faaliyetlerinin ticari nitelik kazanmasını engellemek amacıyla ticari iletişim kapsamında değerlendirilmemektedir. Telefon numaralarında kullanılan harf kodlu rakamları ticari iletişim dışında tutan bir hüküm olmamakla beraber elektronik posta ve alan adlarındaki

yaklaşım ile telefon numaralarının da ticari iletişimin dışarısında tutulması gerektiği söylenebilir.

Ticari elektronik ileti için aranan ticari amaç kavramı; iletilerin sadece tacirlerden sadır olmaması, yasanın istenmeyen ticari iletişimi sonlandırmaya dair amacı ve ticari iletişimin amacı da nazara alınarak, mesleki amacı da içerisine alır şekilde değerlendirilmelidir. Ticari iletişim için aranan kazanç sağlamaya yönelik olan mesleki veya ticari amaç ile ticari elektronik iletiler için aranan ticari amaç birbirine denk sayılmalı; elektronik ticaretin iktisadi ve ticari amacı ise diğer amaçları da kapsayan geniş nitelikte bir amaç olarak görülmelidir.

Amaçları, kapsamaları, koruduğu hukuki menfaatler, öngördüğü kurumlar ve özneler farklı olduğundan KVKK ile ETK arasında özel kanun ilişkisi mevcut değildir. Ayrıca ETK ve ikincil mevzuatında yer alan kişisel verilerin korunmasına ilişkin hükümlerin hakkı, hak ve sorumluluk sınıjelerini, genel ilkeleri belirlemekten uzak soyut ve genel niteliği; yaptırım ile desteklenmemesi; ülkemizde henüz kişisel verilerin korunmasına dair temel düzenleme yokken söz konusu normların ihdas edilmesi dikkate alındığında bu hükümlerin de özel norm niteliğinde olduğu söylenemez. Bu sebeple her iki hukuk dalının normları somut olayda uygulanmalıdır. Bir kanunun uygulanması diğer kanunun ihmal edilmesi ile sonuçlanmamalıdır. Aksi takdirde ilgili kişi alıcı yeterli korumadan mahrum kalır.

Bir tür spam olan ticari elektronik ileti gönderimi kural olarak önceden izin almaya dayanan *opt-in* sistemi ile kontrol altına alınmıştır. Bu korumadan kişisel verilerin korunması hukukundan farklı olarak tüzel kişiler de yararlanır. Ancak bu sistemin katı bir şekilde öngörülmesi günümüz gerçekleri ile örtüşmemektedir. Bu sistemde alıcının sükutu ya da sonradan izin vermesi hukuka aykırı gönderime sıhhat kazandırmaz. Sonradan verilen olumlu irade beyanı, alıcının haklarından feragat veya şartları gerçekleşirse geleceğe yönelik onay olarak değerlendirilmelidir.

Ticari elektronik iletilerin içeriğine yönelik düzenlemeler aynı zamanda kişisel verilerin korunması hukukunda dürüstlük ilkesine, şeffaflık ilkesine, amaç ilkelerine, açık rızanın

alınmasına, aydınlatma yükümlülüğüne ve ilgili kişinin haklarının yerine getirilmesine hizmet eder.

İleti gönderimi için hizmet sağlayıcıları ve aracı hizmet sağlayıcılarının İYS'ye kayıt olması bir zorunluluk; onay beyanının İYS'ye kaydedilmesi ise onay beyanına ilişkin geçerlilik koşulu olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla ileti gönderimi için hem göndericinin hem de onayın sisteme kayıtlı olması gerekir. Bu sistem ispat sorunlarını ortadan kaldırırsa da elektronik ticaretin ruhuna uygun görünmemektedir.

Kişinin iletişim bilgileri ile adı ve soyadı kişisel veri niteliğindedir. Doğal olarak ticari elektronik ileti gönderimi, bir tür veri işleme faaliyetine vücut verir. Ayrıca kişisel verilerin korunması hukuku bakımından hizmet sağlayıcılar ve aracı hizmet sağlayıcıları veri sorumlusu ya da veri işleyen; alıcı ise ilgili kişi sıfatını kazanır. Bu sebeple elektronik ticaret hukuku ile kişisel verilerin korunması hukukunun, ticari elektronik ileti gönderimine beraber uygulanması gerekir. Dolayısıyla hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcı her iki hukuk dalının gereklerini yerine getirmeleri gerekir. Bu çerçevede ticari elektronik ileti gönderimi için veri sorumlusu hizmet sağlayıcı, ilgili kişi alıcıdan öncelikle onay almalıdır. Onayın hazırlar arasında alındığı hallerde aranan yazılı şekil şartı bir ispat şartı olarak değerlendirilmelidir.

Onay kavramı ile açık rıza kavramı arasında dikkatten kaçmayacak şekilde aktif davranışla alınma, şarta bağlanamama, önceden alınma, süreye tabi olmama ve sınırlamaya tabi verilebilme gibi benzerlikler olsa da düzenlenme amaçları, imkan sağladıkları faaliyet, unsurları ve şekilleri ile hukuki sistematipleri bakımından farklı kavramlardır. Bu sebeple iki kavram birbirlerine ikame olumlu irade beyanları olarak nitelendirilemez.

İleti gönderimi yapmak için onay isteme, borçlar hukuku anlamında öneri; alıcının bu talebe verdiği olumlu irade beyanı ise kabul teşkil eder. İleti gönderimi hakkında hizmet sağlayıcı ve alıcının karşılıklı irade beyanlarının birbirine uygun olması sonucunda kısaca ileti izin sözleşmesi olarak ifade edilebilecek ticari elektronik ileti gönderimine izin sözleşmesi kurulmuş olur. Bu sözleşme veri sorumlusu hizmet sağlayıcının ticari elektronik ileti gönderiminde gerçekleştirdiği veri işleme faaliyeti için veri işleme

şartını sağlar. Diğer yandan sadece alıcının onay beyanının olduğu hallerde onayın hizmet sağlayıcıya tesis ettiği hakkın kullanılması bir veri işleme şartı oluşturur. Onay gerektirmeyen istisnalar niteliğine göre kişisel verilerin korunması hukukundaki hakkın kullanılması, kanunda açıkça öngörülme, sözleşmenin ifası veya hukuki yükümlülük şeklinde veri işleme şartlarını karşılamaktadır.

Veri işleme şartının var olması kişisel verilerin korunması hukukunun diğer gerekliliklerini ortadan kaldırmaz. Aksine sözleşmenin, hakkın ve istisnaların bir veri işleme şartı olarak değerlendirilmesi kişisel verilerin korunması hukukunun diğer yükümlülüklerinin de yerine getirmesine meşru bir zemin hazırlar. Bu sebeple kişisel verilerin korunması hukukunun ilkelere uygunluk, aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, ilgili kişinin hakları ve veri güvenliğinin sağlanması gibi diğer tüm gerekleri yerine getirilir.

ETK'nin müesseselerinin bir veri işleme şartı olarak kabul edilmesi sayesinde birden fazla olumlu irade beyanı gerekmeyecek, alıcı onay ve rıza karmaşasından kurtulacak, çelişkili beyan alınması engellenecek, kişisel verilerin korunması hukukunun ruhuna ve ilkelerine daha uygun bir yöntem oluşacaktır.

Böylece mevcut çalışma ile ulaşılan neticelerin her iki hukuk dalına ait normların, ticari elektronik ileti gönderiminde aynı anda nasıl uygulanacağı ve iki hukuk dalının kavram ve müesseselerinin diğeri bakımından ne ifade ettiği hususlarını aydınlatma amacına hizmet edeceğini umut ediyoruz. Fakat ileti gönderiminde uygulanan katı *opt-in* sisteminin elektronik ticaretin ve günümüz şartlarının gereklerine uygun bir şekilde nasıl revize edileceği, karşılaştırmalı hukukta yer aldığı hali ile itiraz hakkının buna çözüm olup olamayacağı ve iki kamu kurumunun ortak çalışması hususları ise çalışmada kesin bir çözüme kavuşturulamamıştır. Bu konularda sorunları tespit etmekle yetinilmiştir.

Son olarak ticari elektronik ileti gönderimi hukuken incelenirken onay ve istisnaları elektronik ticaret hukuku çerçevesinde değerlendirilmeli; ulaşılan sonuç dikkate alınarak veri işleme şartı, aydınlatma yükümlülüğü, genel ilkeler ve ilgili kişinin hakları ise kişisel verilerin korunması hukuku kapsamında incelenmelidir. Genel olarak idare de

bu çerçevede onay ve istisnalarını Ticaret Bakanlığı bünyesinde elektronik ticaret mevzuatı kapsamında değerlendirmeli; varılan netice göz önünde bulundurularak veri işleme şartı başta olmak üzere kişisel verilerin korunması hukukunun gereklilikleri ise KVK Kurumu tarafından incelenmelidir.

KAYNAKÇA

AKBULUT, Berrin: *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, 4. Baskı, Ankara, 2017.

AKÇALI GÜR, Berna: Uluslararası Hukuk ve AB Hukuku Boyutuyla Kişisel Verilerin Yurt Dışına Aktarılması, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 25, S. 2, Y. 2019, s. 850-872.

AKGÜL, Aydın: Kişisel Verilerin Korunması Bağlamında Biyometrik Yöntemlerin Kullanımı ve Danıştay Yaklaşımı, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 118, Y. 2015, s. 199-222, Kısaltma: [Biyometrik].

AKINTÜRK, Turgut/ **ATEŞ**, Derya: *Medeni Hukuk*, Beta Yayıncılık, 26. Baskı, İstanbul, 2020.

AKİPEK, Jale/ **AKINTÜRK**, Turgut/ **ATEŞ**, Derya: *Kişiler Hukuku Birinci Cilt*, Beta Yayıncılık, 16. Baskı, İstanbul, 2020.

AKKURT, Sinan Sami: Kişisel Veri Kavramının Hukuki Niteliğine İlişkin Yaklaşımlara Mukayeseli Bir Bakış, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 2, S. 1, Y. 2020, s. 20-32.

AKSOY, Hüseyin Can: Kişisel Verilerin İşlenmesi Kapsamında Rıza Unsuru ve Sınırlı Ehliyetsizlerin Durumu, *Haluk Konuralp Anısına Armağan*, Yetkin Yayınları, C. 3, Y. 2009, Ankara, s. 47-67, Kısaltma: [Rıza].

AKSOY, Hüseyin Can: *Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı Yönünden Kişisel Verilerin Korunması*, Çakmak Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2010.

ALTINDERE, Murat: *Kişisel Verilerin Korunması Hukuku ve Uygulanması*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2020.

ANTALYA, O. Gökhan/ **TOPUZ**, Murat: *Eşya Hukuku Cilt: IV/1*, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı Ankara, 2021, Kısaltma: [Eşya].

ANTALYA, O. Gökhan/ TOPUZ, Murat: *Medeni Hukuk Cilt: I*, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı Ankara, 2021.

ARKAN, Sabih: *Ticari İşletme Hukuku*, Sözkese Matbaacılık, 20. Baskı, Ankara, 2015.

ARSLAN, Çetin: Avrupa Birliği Hukukunda Kişisel Verilerin Üçüncü Kişilere Aktarılması, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Köksal Bayraktar'a Armağan, C. 1, S. 1, Y. 2010, s. 447-487.

ARSLAN, İsmet Kahraman/ ÖZ, Neslihan: Elektronik Ticaret Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 19, S. 38, Y. 2019, s. 13-31.

ARTICLE 29 WORKING PARTY (Çalışma Grubu): *Guidelines on consent under Regulation 2016/679*, <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/623051/en/> , E.T. 01/08/2022, Kısaltma: [259].

ARTICLE 29 WORKING PARTY (Çalışma Grubu): *Opinion 03/2013 on Purpose Limitation*, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp203_en.pdf / , E.T. 01/08/2022, Kısaltma: [203].

ARTICLE 29 WORKING PARTY (Çalışma Grubu): *Opinion 4/2007 on the Concept of Personal Data*, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2007/wp136_en.pdf/ , E.T. 01/08/2022, Kısaltma: [136].

ARTICLE 29 WORKING PARTY (Çalışma Grubu): *Opinion 06/2014 on The Notion of Legitimate Interests of the Data Controller Under Article 7 of Directive 95/46/EC*, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp217_en.pdf/ , E.T. 01/08/2022, Kısaltma: [217].

ARTICLE 29 WORKING PARTY (Çalışma Grubu): *Privacy on the Internet - An integrated EU Approach to On-line Data Protection*, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2000/wp37_en.pdf / , E.T. 01/08/2022, Kısaltma: [37].

AŞIKOĞLU, Şehriban İpek: *Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması ve Büyük Veri*, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2018.

AŞIKOĞLU, Şehriban İpek: Veri Sorumlularının Aydınlatma Yükümlülüğü -Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda-, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 1, S. 2, Y. 2019, s. 41-65, Kısaltma: [Aydınlatma].

ATASOY, Kemal: Kişilik Hakkı Kapsamında Sosyal Medyada Kişisel Verilerin Korunması ve Veri Sahibinin Rızası, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 33, S. 3, Y. 2016, s. 269-301.

ATEŞ, Mustafa; Spam: İnternetle Gelen Hukuki Sorunlardan Biri, *Fikir ve Sanat Hukukuna Dair Makalelerim*, Adalet Yayınevi, Ankara, Y. 2016, s. 299-313.

AVCI BRAUN, Cihan: Kişisel Verilerin İşlenmesinde Rıza, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XV, S. 1, Y. 2018, s. 13-33.

AYTEKİN, Halil: *İnsan İlişkileri ve İletişim*, Pegem Akademi, 7. Baskı, Ankara, 2021.

BALABAN, Mahmut Furkan: İleti Yönetim Sisteminin Kurulması ve Ticari İletişim ve Ticari Elektronik İletiler Hakkında Yönetmelik'in Değerlendirilmesi, *Bilişim Hukuku Dergisi*, C. 2, S. 2, Y. 2020, s. 181-219.

BAHTİYAR, Mehmet/ **BİÇER**, Levent: Adi İş / Ticari İş / Tüketici İşlemi Ayrımı ve Bu Ayrımın Önemi, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cevdet Yavuz'a Armağan, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 395-436.

BASKIN, Onur: *Kişilik Hakkı Kapsamında Kişisel Verilerin Korunması*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2021.

BAŞALP, Nilgün: Avrupa Birliği Veri Koruması Genel Regülasyonu'nun Temel Yenilikleri, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 21, S. 1, Y. 2015, s. 77-105, Kısaltma: [Regülasyon].

BAŞALP, Nilgün: *Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması*, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2004.

BAYRAM, Aziz Erman: İstenmeyen Ticari Elektronik İletilerin Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Düzenlenişi, *Terazi Hukuk Dergisi*, C. 11, S. 114, Y. 2016, s. 26-44.

BAYSAL, Mustafa: *KVKK Kişisel Verilerin Korunması Kanunu El Kitabı*, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ankara, 2022.

BELGE, Ayşe Merve: Özellikle Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Çerçevesinde İşçilerin Kişisel Verilerinin İhlâli ve Korunması Yolları, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, Özel Sayı, C. 17, Y. 2017, s. 1025-1051.

BİYAN, Özgür: Elektronik Ticaret Kanunu'nun Getirdikleri: Bazı Hususlarda Görüş Paylaşımı, *Legal Mali Hukuk Dergisi*, S. 120, Y. 2014, s. 31-44.

BOYDAK, Alptekin Burak: İşyerlerinde Uygulanan Parmak İzli Giriş Kontrol Sistemine Hukuki Bakış, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 30, Y. 2017, s. 321-336.

BUDAK, Muhammed Alparslan/ **MALKOÇ**, Seda: *Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'na Aykırı Davranılmasında Hukuki Sorumluluk*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2021.

BULUNMAZ, Barış: *İletişim Medya ve Gazetecilik*, Der Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2017.

BULUT, Metin: Özel Bir Hukuksal Koruma ve Veri Kategorisi Alanı: Hassas Kişisel Veriler, *Ankara Barosu Dergisi*, C. 78, S. 3, Y. 2020, s. 99-150.

BÜK, Alaattin: *Bilişim Alanında Kişisel Verilerin Korunması*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2018.

ÇAKAN, Cansu: Kişilik Hakkı Kapsamında Korunan Bir Değer Olarak Kişisel Veriler, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 12, S. 2, Y. 2013, s. 187-222.

CAN, Ozan/ **MAĞDEN ÇAMLI**, İlgün; Türk Hukukuna Göre Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Kişisel Verilerinin İşlenmesi ve Korunması, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. 36, S. 3, Y. 2020, s. 129-161.

ÇEKİN, Mesut Serdar: 6698 Sayılı KVKK'nın Big Data ve İrade Serbestisi Açısından Değerlendirilmesi, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXIV, S. 2, Y. 2016, s. 629-644, Kısaltma: [Büyük Veri].

ÇEKİN, Mesut Serdar: *Kişisel Verilerin Korunması Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2019.

ÇELİKEL, Serdar: Kişisel Verilerin İşlenmesinde, Açık Rıza Hukuka Uygunluk Nedeninin, 95/46 Sayılı Direktif ve GDPR'la Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S. 17, Y. 2021, s. 161-190.

DEMİRBAŞ, Harun: *6563 Sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Kapsamında Hizmet Sağlayıcıları ve Aracı Hizmet Sağlayıcılarının Yükümlülükleri*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2015.

DEVELİOĞLU, Hüseyin Murat: *Avrupa Genel Veri Koruma Tüzüğü Uyarınca Kişisel Verilerin Korunması Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2017.

DOĞAN, Bayram: *Karşılaştırmalı Hukukta Anayasal Bir Hak Olarak Kişisel Verilerin Korunması Hakkı*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2022.

DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan: *Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku*, Filiz Kitabevi, 21. Baskı, İstanbul, 2020.

DURAL, Mustafa/SARI, Suat: *Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri*, Filiz Kitabevi, 15. Baskı, İstanbul, 2020.

DÜLGER, Murat Volkan: Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Bağlamında Kişisel Verilerin Korunması, *Yaşar Hukuk Dergisi*, C. 1, S. 2, Y. 2019, s. 71-174, Kısaltma: [Tüzük].

DÜLGER, Murat Volkan: *Kişisel Verilerin Korunması Hukuku*, Hukuk Akademisi Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul, 2020.

DÜLGER, Murat Volkan: Ticari Elektronik İleti ve İleti Yönetim Sistemi, *Acedemia* - https://www.academia.edu/44515564/Ticari_Elektronik_%C4%B0leti_ve_%C4%B0leti_Y%C3%B6netim_Sistemi/, Kısaltma: [İleti]. E.T. 21.07.2022.

ERARSLAN, Sevgi: *Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesinde Açık Rızanın Aranmadığı Haller*, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2020.

ERARSLAN, Sevgi: Türk Hukukunda Kişisel Verilerin Yurt Dışına Aktarılması Sorunu: Açık Rıza Kapsamında Bir Değerlendirme, *Kırıkkale Hukuk Mecmuası*, C. 1, S. 1, Y. 2021, s. 82-115, Kısaltma: [Aktarım].

ERDİNÇ, Göksu Hazar: Ölçülülük İlkesi ve Açık Rıza Kapsamında Biyometrik Verilerin İşlenmesi, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 2, S. 1, Y. 2020, s. 1-19.

EREN, Fikret: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınları, 18. Baskı, Ankara, 2015.

GEZDER, Ümit: Elektronik Ticaret Hukukî İşlemlerinin Ayrımı – Dijital İçerik ve Hukukî Niteliği, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cevdet Yavuz’a Armağan, C. 22, S. 3, Y. 2016, s. 1119-1132.

GÖÇMEN UYARER, Sinem: *Kişisel Verilerin Korunması*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2020.

GÖNENÇ, Özgür: *İletişim Dünyası*, Derin Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2014.

GÖZLER, Kemal: *Hukuka Giriş*, Ekin Basım, 11. Baskı, Bursa, 2014.

GÜRPINAR, Damla: Kişisel Verilerin Korunamamasından Doğan Hukuki Sorumluluk, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, Sayı Özel Sayı, Y. 2017, s. 679-694.

GÜRSEL, Esin/ **DÜĞMECİ**, Fatih: Yapısal Anlamda Türkiye Kişisel Verileri Koruma Kurumu’na İlişkin Bir Değerlendirme, *Research Studies Anatolia Journal*, C. 1, S. 2, Y. 2018, s. 318-329.

HAFIZOĞULLARI, Zeki: İnsan Hakkı Olarak Kişilik Hakkı ve Kişilik Haklarının Korunması, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 46, S. 1, Y. 1997, s. 1-40.

HAKERİ, Hakan: *Ceza Hukuku Genel Hükümler/ Temel Bilgiler*, Astana Yayınları, 18. Baskı, Ankara, 2020.

HALİS, Büşra: Tüketimin Değişen Yüzü: Elektronik Ticaret Uygulamaları ve Sosyal Paylaşım Ağlarının Rolü, *Tarih Kültür ve Sanat Araştırmaları Dergisi*, C. 1, S. 4, Y. 2012, s. 149-160.

HAMAMCIOĞLU, Esra: Elektronik Ticaretin Hukuksal Boyutu, *Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, S. 35, Y. 2018, s. 43-72.

HAN, Işık Aslı: Kişisel Verilerin İşlenmesi Bağlamında Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Veri Sahibinin Rızası, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1, S. 1, 2019, s. 417-459.

HATEMİ, Hüseyin: *Medeni Hukuk'a Giriş*, On İki Levha Yayıncılık, 9. Bası, İstanbul, 2020.

HELVACI, Serap/ **ERLÜLE**, Fulya: *Medeni Hukuk*, Legal Yayıncılık, 6. Bası, İstanbul, 2020.

INFORMATION COMMISSIONER'S OFFICE (Bilgi Komiserliği Ofisi): *Guide to the General Data Protection Regulation*, <https://ico.org.uk/media/for-organisations/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr-1-0.pdf/>, E.T. 08.05.2022.

İKİZLER, Metin/ **BAŞAR**, M. Sinan: Spam'in Zararları ve Spam ile Hukuki Mücadele: ABD Örneği ve Türk ve Avrupa Birliği Hukukları ile Karşılaştırılması, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 2, Y. 2006, s. 91-114.

İNAN, Salih: Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında İhdas Edilen Yaptırım Kararlarına Karşı Yargısal Başvuru Yolları: Karşılaştırmalı Bir İnceleme, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 3, S. 2, Y. 2021, s. 34-49.

İZGİ, M. Cumhur: Mahremiyet Kavramı Bağlamında Kişisel Sağlık Verileri, *Türkiye Biyoetik Dergisi*, C. 1. S. 1, Y. 2014, s. 25-37.

KALYON, Arzu: *Türk Vergi Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2021.

KARLIDAĞ, Serpil: Ekonomi Politik Acıdan Kişisel Verilerin Korunması, *Amme İdaresi Dergisi*, C. 46, S. 1, Y. 2013, s. 127-152.

KAYA, Cemil: Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Ekseninde Hassas (Kişisel) Veriler ve İşlenmesi, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXIX, S. 1-2, Y. 2011, s. 317-334.

KAYA, Ferman: *E-Ticaret Hukuku ve Tüketici Hukuku Uygulamaları*, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara, 2021, Kısaltma: [E-Ticaret].

KAYA, Mehmet Bedii: *Elektronik Ticaret Hukuku Ticari Elektronik İletiler*, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2020, Kısaltma: [İletiler].

KAYA, Mehmet Bedii: *İnternet Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2021, Kısaltma: [İnternet].

KAYA, Mehmet Bedii: Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Paradigma: Hesap Verebilirlik İlkesi, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 78, S. 4, Y. 2021, s. 1859-1897, Kısaltma: [Hesap Verebilirlik].

KAYA, Mine: Telekomünikasyon Alanında Kişilik Haklarının Korunması, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4, Y. 2010, s. 279-334, Kısaltma: [Kişilik].

KAĞITCIOĞLU, Murat: Kişisel Verileri Koruma Kurumu'na İdare Hukuku Çerçevesinden Bir Bakış, *İstanbul Kemerburgaz Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 1, S. 2, Y. 2016, s. 77-99.

KESER, Yıldırım: Tüketicinin Kişisel Verisinin İşlenmesinde Açık Rıza, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 28, S. 3, Y. 2020, s. 1181-1215.

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Turhan Kitabevi, 17. Bası, Ankara, 2013.

KILINÇ, Doğan: Anayasal Bir Hak Olarak Kişisel Verilerin Korunması, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 61, S. 3, Y. 2012, s. 1089-1172.

KİŞİSEL VERİLERİ KORUMA KURUMU: *Açık Rıza*, <https://kvkk.gov.tr/yayinlar/A%C3%87IK%20RIZA.pdf/>, E.T. 29.04.2022.

KİŞİSEL VERİLERİ KORUMA KURUMU: *Kişisel Verilerin Yurt Dışına Aktarılması,*

<https://kvkk.gov.tr/yayinlar/K%C4%B0%C5%9E%C4%B0SEL%20VER%C4%B0LER%C4%B0N%20YURTDI%C5%9EINA%20AKTARILMASI.pdf/> , E.T. 09.05.2022.

KİŞİSEL VERİLERİ KORUMA KURUMU: *Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen,*
<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4195/Veri-Sorumlusu-ve-Veri-Isleyen/> , E.T. 29.04.2022.

KOCA, Mahmut/ ÜZÜLMEZ, İlhan: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler,* Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, Ankara, 2021.

KONUKPAY, Cenk/ TABAK, Uğur: *Kişisel Verilerin İşleme Amacının Sonradan Değişmesi: Uyumluluk Kriterlerinin Uygulanması Sorunu, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C. 3, S. 2, Y. 2021, s. 15-33.*

KORKMAZ, İbrahim: *Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Bir Değerlendirme, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 124, Y. 2016, s. 81-152.*

KUNTOĞLU, Ömer Faruk: *Elektronik Ticarete Kişisel Verilerin Korunması, Bilişim Hukuku Dergisi, C. 3, S. 1, Y. 2021, s. 176-229.*

KÜZECİ, Elif: *İstatistikî Birimler ve Bilgilerin Geleceğini Belirleme Hakkı, İnsan Hakları Yıllığı, C. 32, Y. 2014, s. 53-75, Kısaltma: [Hak].*

KÜZECİ, Elif: *Kişisel Verilerin Korunması,* Turhan Kitabevi, 3. Baskı, Ankara, 2019.

KÜZECİ, Elif/ BOZ, Beril: *The New Data Protection Act in Turkey and It's Potential Implication for E-commerce, International Data Privacy Law, C. 0, S. 0, Y. 2017, s. 1-12.*

MANAV, A. Eda: *İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, S. 2, Y. 2015, s. 95-136.*

MEMİŞ, Tekin: *Hukukî Açıldan Kitlelere E-Posta Gönderilmesi, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1-4, Y. 2001, s. 431-444.*

MEMİŞ, Tekin: Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen Arasındaki İlişkiler ve Sorumluluk Düzeni, *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 6, Y. 2017, s. 9-23, Kısaltma: [Düzen].

OĞUZ, Habip: Elektronik Ortamda Kişisel Verilerin Korunması, Bazı Ülke Uygulamaları ve Ülkemizdeki Durum, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S. 3, Y. 2013, s. 1-38, Kısaltma: [Durum].

OĞUZ, Sefer: Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Genel İlkeleri, *Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi*, C. 13, S. 2, Y. 2018, s. 121-138, Kısaltma: [İlkeler].

OĞUZMAN, M. Kemal/ **BARLAS**, Nami: *Medeni Hukuk*, Vedat Kitapçılık, 26. Baskı, İstanbul, 2020.

OĞUZMAN, M. Kemal/ **ÖZ**, M. Turgut: *Borçlar Hukuku Cilt - 1*, Vedat Kitapçılık, 11. Bası, İstanbul, 2013.

OĞUZMAN, M. Kemal/ **ÖZ**, M. Turgut: *Borçlar Hukuku Cilt - 2*, Vedat Kitapçılık, 10. Bası, İstanbul, 2013, Kısaltma: [Cilt - 2].

OĞUZMAN, M. Kemal/ **SELİÇİ**, Özer/ **OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe: *Eşya Hukuku*, Filiz Kitabevi, 18. Bası, İstanbul, 2015, Kısaltma: [Eşya].

OĞUZMAN, M. Kemal/ **SELİÇİ**, Özer/ **OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe: *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, Filiz Kitabevi, 19. Bası, İstanbul, 2020.

ÖKSÜZOĞLU, Hilal Tuğba: 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Avrupa Birliği Hukukunda Kişisel Verilerin Silinmesi ve Düzeltilmesi, *Bilişim Hukuku Dergisi*, C. 1, S. 2, Y. 2019, s. 185- 242.

ÖZBEK, Veli Özer/ **DOĞAN**, Koray/ **BACAKSIZ**, Pınar: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayınları, 12. Baskı, Ankara, 2021.

ÖZDEMİR, Hayrünnisa: *Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2009.

ÖZDEMİR, Hayrunnisa: Haberleşmenin Gizliliği ve Kişisel Veriler, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. 1-2, Y. 2009, s. 285-303, Kısaltma: [Haberleşme].

ÖZGENÇ, İzzet: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, 17. Bası, Ankara, 2021.

ÖZKAN, Rabia: Kişisel Veri Koruma Hukukunun Kişilik Hakkının Korunması Çerçevesinde Değerlendirilmesi, *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 2, Y. 2021, s. 675-733.

ÖZTAN, Bilge: *Medeni Hukukun Temel Kavramları*, Yetkin Yayınları, 45. Baskı, Ankara, 2020.

ÖZTÜRK, Bahri/ **SEYHAN**, Serkan/ **ALTINOK ÇALIŞKAN**, Elif: *Kişisel Verilerin Korunması Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2022.

ÖZTÜRK, Lütfi/ **BAŞAR**, Selim: Yeni Ekonomi ve Elektronik Ticaret: Dünyadaki Gelişmeler ve Türkiye Açısından Bir Değerlendirme, *Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi*, C. 16, S. 3-4, Y. 2002, s. 11-30.

POLATER, Salih: Kişisel Verilerin Reklam Amaçlı İşlenmesinde Hukuka Uygunluk Sebepleri, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 1, S. 1, Y. 2019, s. 1-20.

SAYGI, Samet: 6698 Sayılı Kanun'un Sistematiğinde Yargısal Başvuru Yolları, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 2, S. 2, Y. 2020, s. 30-61.

SELEK, Ozan: Genel Veri Koruma Tüzüğü Işığında Kişisel Verilerin İşlenmesinde Rıza Açıklaması, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 21, S. 2, Y. 2019, s. 911-951.

SİRMEN, Lale: *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, 3. Bası, Ankara, 2015.

SOYDEMİR, Güzide: *İnternette Haksız Rekabetin Önlenmesi*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2013.

SOYSAL, Tamer: Elektronik Posta Yoluyla Kişilik Haklarına Müdahaleden Doğan Hukuki Sorumluluk, *Ankara Barosu Dergisi*, C. 65, S. 1, Y. 2007, s. 144-167.

SULTANLI, İntizar: Anayasal Bir Hak Olan Kişisel Verilerin Korunması Hakkı ve Mahremiyet ile İlişkisi, *Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi*, C. 4, S. 1, Y. 2021, s. 23-34.

SULUK, Cahit/ **KARASU**, Rauf/ **NAL**, Temel: *Fikri Mülkiyet Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ankara, 2021.

ŞİMŞEK, Oğuz: Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2008.

TAŞKAYA, Merih/ **TALAY**, Ömür: Dijital Gözetimin Pazarlama Amaçlı Aracıları: ‘Çerezler’ ve Çerez Kullanımında ‘Açık Rıza’, *Akdeniz Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*, S. 31, Y. 2019, s. 356 – 376.

TAŞTAN, Furkan Güven: *Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması*, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2017.

TEKİN, Nurullah: Kişisel Verilerin Korunması ile İlgili Türkiye’deki Kanun Tasarısının Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Işığında Değerlendirilmesi, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S. 4, Y. 2014, s. 222-262.

TEKİNALP, Ünal: *Fikri Mülkiyet Hukuku*, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul, 2012.

TEPE, Esra: *Özel Hukuk Açısından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Kişisel Verilerin Korunması*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2021.

TEZCAN, Durmuş: Bilgisayar Karşısında Özel Hayatın Korunması, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 8, Y. 1991, s. 385-392.

TÖNGÜR, Ali Rıza/ **ÇETİNTÜRK**, Ekrem: *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2020.

TURAN, Metin: *Karşılaştırmalı Hukukta Kişisel Verilerin Korunması*, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara, 2021.

TURAN BAŞARA, Gamze: Kişisel Veri İşleme Sözleşmesi, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S. 16, Y. 2020, s. 57-90.

TUTAR, Hasan/ YILMAZ, M. Kemal/ EROĞLU, Ömer: *Genel ve Teknik İletişim*, Seçkin Yayıncılık, 7. Baskı, Ankara, 2017.

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ: *Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Tasarısı ile Avrupa Birliği Uyum Komisyonu, Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonu ile Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonu Raporları*, Yasama Dönemi 24, Yasama Y. 2, Sıra S. 240.

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ: *Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu*, Yasama Dönemi 6, Yasama Y. 1, Sıra S. 117.

UÇAK, Murat: *Kişisel Verilerin Ölümünden Sonra Korunması*, *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 10, Y. 2021, s. 97-123.

USMAN, Yahya: *Kişisel Verileri Koruma Kurumunca Uygulanan Yaptırımların Yargısal Denetiminde Görevli Mahkeme*, *Terazi Hukuk Dergisi*, C. 16, S. 180, Y. 2021, s. 1517-1531.

ÜNAL, Serpil: *İnternet Üzerinde İzinli Pazarlama Yaklaşımı*, *Öneri Dergisi*, C. 9, S. 34, 2010, s. 155-162.

ÜNSAL, Çağrı Zeybek: *Google'ın Yeni Gizlilik Politikası Google Inc. Tarafından 1 Mart 2012 Tarihinde Yayınlanan Politikasının Kişisel Verilerin Korunması İlkeleri ile Uyumluluğu ve Avrupa Birliği'nin 95/46/EC Sayılı Veri Koruma Direktifi Açısından Değerlendirilmesi*, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 1, Y. 2013, s. 99-124.

ÜNÜR, Ece/ APAK, Dilhan: *İletişim ve Medya Terimleri Sözlüğü*, Gazi Kitabevi, 1. Baskı, Ankara, 2021.

WORLD HEALTH ORGANIZATION (Dünya Sağlık Örgütü): *Virtual Press Conference On COVID-19 – 11 March 2020*, <https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/transcripts/who-audio-emergencies-coronavirus-press-conference-full-and-final-11mar2020.pdf/> , E.T. 10.06.2020.

YEŞİLTUNA, Oğuzhan: *Türkçe Hukuk Yazınında Kişisel Verilerin Korunması Üzerine Bir Araştırma (2000-2020)*, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 4, S. 1, Y. 2022, s. 25-37.

YILMAZ, Engin/ **KARAKADILAR**, İbrahim Sarper: Türkiye'deki Elektronik Ticaret Uygulamalarına Müşteri Gözünden Bakış ve İyileştirme Önerileri, *İstanbul Gelişim Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 6, S. 1, Y. 2019, s. 53-75.

YILMAZ, Sabire Sanem: *Tıp Alanında Kişisel Verilerin Korunması*, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ankara, 2021.

YÜCEDAĞ, Nafiye: Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Genel İlkeler, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 1, S. 1, Y. 2019, s. 47-63.

YÜCEDAĞ, Nafiye: Medeni Hukuk Açısından Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun Uygulama Alanı ve Genel Hukuka Uygunluk Sebepleri, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXV, S. 2, Y. 2017, s. 765-789, Kısaltma: [Hukuka Uygunluk Sebepleri].

İNTERNET KAYNAKLARI

www.ec.europa.eu

www.ico.org.uk

www.kvkk.gov.tr

www.sozluk.gov.tr

www.tbmm.gov.tr

www.who.int