

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KAPSAMINDA HUKUK MAHKEMELERİNDE DURUŞMANIN KAYIT VE YAYIN YASAĞI

Doç. Dr. Aziz Serkan ARSLAN

Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi,
Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Anabilim Dalı

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7703-3044>,
azizserkanarslan@hotmail.com

Geliş Tarihi | Received: 15.10.2023

Kabul Tarihi | Accepted: 02.01.2024

İntihal: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.

Plagiarism: This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.



Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.

Atıf | Citation:

Arslan, Aziz Serkan. "Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Hukuk Mahkemelerinde Duruşmanın Kayıt ve Yayın Yasağı". MHD. 1/1 (2024), s.123-136.

Yazar Beyanı

Mali Destek: Yazar, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır.

Yazarların Katkıları: Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır.

Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı: Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir.

Etik Kurul Onayı Beyanı: Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur.

Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi: Yazar, makalenin tüm süreçlerinde MHD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde MHD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın MHD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir.

Author's Declaration

Financial Support The author, has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

Authors' Contributions This article was prepared by the author alone.

The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

The Declaration of Ethics Committee Approval The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

The Declaration of Research and Publication Ethics The author declares that she complies with the scientific, ethical, and quotation rules of MHD in all processes of the paper and that she does not make any falsification of the data collected. In addition, she declares that Civil Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than Civil Law Review.

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KAPSAMINDA HUKUK MAHKEMELERİNDE DURUŞMANIN KAYIT VE YAYIN YASAĞI

Öz

Tarihin hiçbir döneminde görülmediği kadar hızlı bir değişim içerisinde olan teknolojik gelişmeler yargılama alanda da pek çok olumlu yönde yeniliklere fırsat sunmuştur. Özellikle internetin ortaya çıkışıyla birlikte bilgiye ulaşım kolaylaştığı gibi şehirler arası mesafeler sorun olmaktan çıkmış, kişiler arasında daha sağlıklı iletişim imkanları doğmuştur. Bu durum yargılamanın taraflarına ve vekillere önemli zaman ve masraf tasarrufu sağlamış, yargılamanın daha ucuz ve hızlı olmasına katkı sunmuştur. Neticeten adil bir yargılamanın temel gereksinimlerinden olan usul ekonomisi gibi yargılama ilkelerinin uygulanması kolaylaşmıştır.

Dijitalleşme ve teknolojik gelişimin medeni yargılama hukukuna sunduğu katkılar kabul edilmekle bazı sorunlara da neden olduğu bir gerçekliktir. Bu sorunlardan biri de HMK m.153'te düzenlenen ''Kayıt ve yayın yasağı'' başlıklı hüküm gereğince 'duruşma sırasında fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz.' kuralının ihlal edilmesinin kolay hale gelmesidir. Teknolojik gelişmeler özellikle cep telefonlarının ve benzer cihazların kayıt kapasitesini ve kalitesini artırdığı gibi, bu cihazlara yüklenmiş olan sosyal medya uygulamaları hukuka aykırı olarak elde edilen bu kayıtların üçüncü kişilerle paylaşılmasını ve yayınlanmasını çok basit hale getirmiştir. Hukuka aykırı şekilde duruşmanın kayıt ve yayın yasağının ihlal edilmesi hem HMK hem de TCK kapsamında müeyyideye bağlanmış olmakla birlikte Kişisel Verilerin Korunması Kanununa da aykırılık teşkil edecektir.

Anahtar Kelimeler: Duruşma, Kayıt ve Yayın Yasağı, Dijitalleşme, Kişisel Veri, Teknoloji

PROTECTION OF PERSONAL DATA WITHIN TO RECORDING AND BROADCASTING PROHIBITION OF HEARINGS IN CIVIL COURTS

ABSTRACT

Technological developments, which are changing more rapidly than ever before in history, have provided opportunities for many positive innovations in the field of judiciary. Especially with the emergence of the internet, climate and transportation have become easier, distances between cities are no longer a problem, and healthier communication opportunities are created between people. This has contributed to significant time and expense savings for the judiciary and attorneys, as well as making the trial cheaper and faster. As a result, it has become easier to see that the trials are fair, such as the procedural economic principle, which is one of the basic conditions of a fair trial.

Although the contributions of digitalization and technological developments to civil law are accepted, it is also a reality that they have a significant impact on some issues. One of these problems is making it easier to violate the rule titled "Recording and publication ban" regulated in Article 153 of the Civil Code, stating that "photographs cannot be taken during the hearing and no audio or video recordings can be made in any way." Technological developments, especially the recording range and limits of mobile phones and the like, have increased, and the social media applications installed on these devices have made it very easy to share and publish these illegally obtained records with third parties. Violation of the prohibition of recording and broadcasting the hearing in an unlawful manner will constitute a violation of the Personal Data Protection Law, as well as sanctions under both the Civil Code and the Turkish Penal Code.

Keywords: Trial, Recording and Publication Prohibition, Digitalization, Personal Data, Technology

GİRİŞ

Duruşma genel olarak mahkeme tarafından belirlenen günde, duruşma salonunda tarafların yoklaması ile başlayıp, hâkim ya da hakimlerin huzuru, zabıt katibinin katılımıyla, doğrudanlık ilkesi çerçevesinde kural olarak ara verilmeksizin, aleni ve sözlü şekilde cereyan eden, delillerin ikame edilip tartışılması suretiyle gerçeğe ulaşılmaya çalışılan en önemli yargılama kesitidir³⁴⁰. Yargılamanın bu önemli kesitinin adil yargılama ilkesine uygun bir şekilde düzen içerisinde gerçekleşebilmesi için kanun koyucu bazı tedbirler almıştır. Bu bağlamda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 153. maddesinde kaleme alınan 'Kayıt ve yayın yasağı' başlığı altında duruşma sırasında fotoğraf çekilemeyeceğini ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamayacağı, ancak dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla, yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, mahkemece çekim yapılabileceği ve kayıt alınabileceği düzenlemiştir. Bu şekilde yapılan çekim ve kayıtlar ile kişilik haklarını ilgilendiren konuları içeren dava dosyası içindeki her türlü belge ve tutanakların, mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde yayımlanamayacağı da hüküm altına alınarak duruşma sırasında bu yasağa aykırı davranan kişiler hakkında HMK m.151 hükmünün uygulanacağı belirtilmiştir. Bunun yanında duruşmada kayıt ve yayın yasağına aykırı davranan kişi hakkında, ayrıca Türk Ceza Kanunu'nun 286. maddesi hükmünün de uygulanacağı açıkça ihtar edilmiştir³⁴¹.

Kanun koyucuyu HMK m.153'te duruşmanın kayıt ve yayın yasağı maddesini düzenlemeye iten sebep kanun gerekçesinde şu şekilde ifade edilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinin ikinci fıkrasında "Herkes görüşlerini açıklama ve anlatım özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, ... haber veya fikir almak ve vermek özgürlüğünü de içerir... bu özgürlükler, demokratik bir toplumda, zorunlu tedbirler niteliğinde olarak... yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması için yasayla... sınırlamalara ve yaptırımlara bağlanabilir." biçiminde ifade edilen kural uyarınca ve birçok batı ülkeleri kanunlarında olduğu gibi, madde ile, yargılamanın selametini sağlamak, tarafları teşhir etmemek ve özellikle hâkim ve tanıkları etki altında bırakma girişimlerinin önüne geçmek istenmiştir. Yargı bağımsızlığı, fertlerin adil yargılanma ve kişilik hakları ile basın özgürlüğü ve haber alma hakkı arasında bir denge kurulmuş,

³⁴⁰ Murat Atalı, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan, *Medeni Usûl Hukuku*, 4. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, s. 437.

³⁴¹ Hakan Pekcanitez, Muhammet Özekes, Mine Akkan ve Hülya Taş Korkmaz, *Medeni Usûl Hukuku*, C.2, 15. Bası, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2017, s. 1352.

duruşmada ses ve görüntü kaydı yasaklanmış; basın özgürlüğü ve haber alma hakkı, özüne dokunulmamak kaydıyla sınırlandırılmıştır. Hemen şu ifade edilmelidir ki; gizli oturumlar dışında, basın mensupları, diğer kişiler gibi, mahkeme salonuna girebilirler ve haber alıp hadiseyi yansıtabilirler.

Davanın taraflarına ve üçüncü kişilere karşı konan bu kayıt yasağı mutlak olup, ancak yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, mahkemece dosyaya konmak üzere kayıt yapılabilir. Mahkemenin yaptığı kayıtlarla, kişilik haklarını ilgilendiren belgeler, ilgililerin ve hâkimin birlikte izni ile yayımlanabilecektir. Bununla kişilik haklarındaki gizliliğin ve kamu düzeninin korunması amaçlanmıştır. Duruşmalar sırasında bu kuralın ihlali "Duruşma düzeni" başlıklı 151. maddedeki müeyyideyi icap ettirdiği gibi; ayrıca mahkemenin izni alınmadan kayıt veya çekim yapılması hâli ve duruşmalar dışında kuralın ihlali ile yasağa rağmen yapılan çekimle elde edilen bilgi ve belgelerin yayımının Türk Ceza Kanunu tarafından müeyyidelenendirildiğinin açıklanmasında yarar umulmuştur.

Medeni yargılama hukukunda duruşma klasik usulle fiziki olarak yapılabileceği gibi HMK m.149 gereği ses ve görüntü nakli ile kısaca e-Duruşma şeklinde de gerçekleştirilebilir. İster fiziki anlamda isterse de ses ve görüntü nakli ile yapılan duruşmaların kaydedilme ve yayınlanma tehlikesi her zaman mevcuttur. Özellikle ses ve görüntü nakli yolu ile yapılan duruşmada zaten toplanmış olan görüntü ve ses verilerini daimî olarak bir bellek ortamında saklamak günümüzde gayet basit bir iştir. Yapılan yargılamanın önemine binaen yargılamada gerçekleşecek işlemlerin mahkemece veya taraflarca kayda alınması konusunda her iki tarafta da güçlü bir motivasyonun varlığından şüphe duyulmamalıdır. Bu bağlamda tanık dinlemesinin yargılama haricinde bilgi edinmek amacıyla kayda alınarak bir kez daha izlenmek istemesi hem mahkeme hem de taraflar için cezbedicidir.

Duruşmanın kaydedilmesi ve yayınlanması hukuk yargılamasının ön önemli hedeflerinden olan hakikatin ortaya çıkarılmasına menfi yönde tesir edebilir. Zira taraflar ve tanıklarda oluşabilecek, mahkeme salonunda hazır bulunanların dışında başka kişilerin de ifadelerini öğrenebilecekleri utanç veya endişesi, onları gerçeğe uygun ve eksiksiz bir ifadeden alıkoymaktadır³⁴².

³⁴² Ulf Andreas Nissen, *Die Online-Videokonferenz im Zivilprozess*, Frankfurt am Main: Peter Lang, 2004, s. 74.

Kanun koyucu duruşmanın kaydedilmesinin ve yayınlanmasının neden olacağı olumsuzlukların önüne geçmek, adil yargılanma hakkı ve kişilik haklarını korumak amacıyla yargılamanın kayda alınmasını, saklanması ve bu kayıtların kullanılmamasına ilişkin sıkı önlemler almış, kurallar koymuştur.

I. DURUŞMANIN KAYIT VE YAYIN YASAĞINA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMELER

Duruşmanın asıl amacı tarafları hükmü verecek olan hakimin önünde biraraya getirerek hakimin onların karşılıklı olarak sunacakları deliller ve beyanları bizzat dinlemesi ve böylece hakikate daha kolay ulaşabilmesidir. Yüzyıllardır fiziki olarak gerçekleşen duruşmaya günümüzde alternatif olarak kabul edilen ses ve görüntü nakli yolu ile yapılan e-Duruşma'da bu imkanı taraflara kolayca sunabilmektedir. Fiziki olarak yapılan duruşmada veya e-Duruşma da duruşmanın kayda alınmasının ve bu kaydın yayınlanmasının yargılamanın daha kolay gerçekleşmesine fayda sağlamayacağı açıktır. Kural olarak normal bir yargılama esnasında HMK m.153'te düzenlenen "Kayıt ve yayın yasağı" başlıklı hüküm gereğince duruşma sırasında fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz. Şayet yargılamanın zorunlu kıldığı bir hâl var ise dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla mahkemece çekim yapılabilir ve kayıt alınabilir. Kanun koyucu HMK m.153 düzenlemesinde muhtemelen fiziki ortamda yapılan duruşmayı göz önünde bulundurmuş olsa da 2020 yılından itibaren ülkemizde uygulanmaya başlayan e-Duruşmaların kayda alınarak katılanların temel kişilik haklarına müdahale edilerek normal yargılamaya katılanlardan daha zor bir durumda bırakılması düşünülemez³⁴³.

Fiziki ortamda veya e-Duruşma yöntemi uygulanarak gerçekleşen bir duruşmada mahkemece yapılan çekim ve kayıtlar ile kişilik haklarını ilgilendiren konuları içeren dava dosyası içindeki her türlü belge ve tutanak, mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde

³⁴³ Hukuk yargılamalarında dosya taraf veya vekillerinin aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla buldukları yerden duruşmaya katılmalarına ve usul işlemleri yapabilmelerine, ayrıca tanığın, bilirkişinin veya uzmanın aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla buldukları yerden dinlenilmesine imkân sağlayan 'e-Duruşma' uygulaması 15 Eylül 2020 tarihinde hayata geçirilmiştir. T.C. Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Sekreterliği, Sayı: E.87742275-010.07-0206-2021-400/82237 Konu: e-Duruşma, T. 23.12.2021 Aziz Serkan Arslan, *E-Duruşma, Hukuk Yargılamasında Videokonferans Yöntemi (HMK m. 149)*, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2023, s. 43.

yayımlanamaz. Fiziki ortamda gerçekleşen bir duruşma esnasında geçerli olan kayıt ve yayın yasağına ilişkin istisnalar ve yaptırımlar e-Duruşma yargılaması içinde aynen geçerlidir. Zira öncelikle HMK m.149 ve yönetmelik hükümleri gereğince e-Duruşma ile mahkeme huzurunda fiziken yapılan duruşma arasında, duruşmanın düzeni, usûlü, esasları ve sonuçları bakımından bir farklılık yoktur.

Ayrıca e-Duruşma Yönetmeliği kayıt alınması ve saklanması başlığı altında kayıt ve yayın yasağına da değinmiş ve 15. maddesinde HMK m.151 hükmünü aynen benimsediğini açıklamıştır. Buna göre e-Duruşma esnasında fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz. Uygulamada e-Duruşma uygulaması ile duruşmaya katılmak isteyen tarafa, sistem tarafından duruşma sırasında her türlü sesli veya görüntülü kayıt ve nakil olanağı sağlayan aletlerin kullanılmayacağına dair otomatik bir metin iletisi gönderilmekte olup bu metnin kabulü e-Duruşmaya bağlantının ön şartıdır. Taahhütten kaçınılması halinde e-Duruşmaya katılım mümkün değildir. Bu ön şartın bağlanmak isteyen tarafa iletilmesi, onayının aranması ve onay verilmesine rağmen taahhüdün ihlal edilmesi halinde uygulanacak yasal müeyyidelerin bildirilmesi kişisel verilerin korunması için önemli bir gerekliliktir.

II. DURUŞMANIN KAYDEDİLMESİ VE YAYINLANMASI YASAĞININ İSTİSNALARI

Duruşmanın kaydedilmesi ve yayınlanması yasağına ilişkin en önemli istisna, yasağı getiren HMK'nın 153. maddesinin 2. cümlesinde kaleme alınmıştır. Buna göre yargılamanın zorunlu kıldığı bir hâl var ise dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla mahkeme tarafından çekim yapılabilecek ve kayıt alınabilecektir. E-Duruşma Yönetmeliğinin 15. maddesine göre aynen HMK m.153 düzenlemesinde olduğu gibi mahkeme, yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, gerekçesini belirterek e-Duruşmanın kayıt altına alınmasına karar verebilecektir. E-Duruşma esnasında elde edilen bu kayıtlar, mahkemece e-Duruşmanın yönetildiği bilgisayarda veya veri depolayabilen aygıtta aktarılarak dosyasında saklanmak üzere Merkezi Kayıt Sisteminde iki hafta süre ile muhafaza edilecek, süre sonunda Merkezi Kayıt Sistemindeki bu veriler geri döndürülemeyecek şekilde silinecektir. Bu şekilde alınan kayıtlar aynen HMK m.153'te de düzenlendiği gibi mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde yayımlanamayacaktır.

Mahkeme huzurunda fiziki ortamda yapılan veya e-Duruşma yöntemi ile ses ve görüntü nakli ile gerçekleşen bir duruşmada hâkim istisnai hükme

dayanarak duruşmanın kayıt altına alınmasına karar verirken öncelikle maddenin amacına ve Anayasa m. 20’de düzenlenen özel hayatın gizliliği ilkesine dikkat etmelidir. Özellikle kayıt altına alınan duruşmada elde edilecek kişisel verilerin amacına uygun kullanılması, kayıt hakkında dinlenecek tarafların veya tanıkların bilgilendirilmesi hususuna özen göstermelidir. Hâkim, duruşmanın kayıt altına alınması kararını gerekçelendirirken, yargılamanın bu kararı ne şekilde zorunlu kıldığını ve kayıt altına alınan beyanların maddede geçen iki hafta süre ile kayıt altında tutulmasının hangi amaca yönelik olduğunu detaylı bir biçimde ortaya koymalıdır³⁴⁴.

Medeni yargılama hukukunda fiziki ortamda veya e-Duruşma yöntemiyle gerçekleşen bir duruşma esnasında kayıt yasağına ve bunun istisnasına ilişkin HMK m.153 veya e-Duruşma Yönetmeliği m.15’te yer alan düzenlemeler 24.03.2016 tarihinde kabul edilip 07.04.2016 tarihinde Resmî Gazete’de yayımlanan 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun ile de uyumludur. Kısaca KVKK olarak adlandırılan kanun başta özel hayatın gizliliğinin korunması olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak ve kişisel verileri işleyen gerçek veya tüzel kişilerin uyacağı usûl ve yükümlülükleri düzenlemeyi amaçlayan bir kanundur³⁴⁵.

III. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KAPSAMINDA DURUŞMANIN KAYDEDİLMESİ VE YAYINLANMASI YASAĞI

Kişisel verilerin korunması, hedef ve ilkeleri itibariyle özel yaşamın gizliliği ile yakından ilişkilidir. 24.03.2016 tarihinde kabul edilip 07.04.2016 tarihinde Resmî Gazetede yayımlanan 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun, başta özel hayatın gizliliğinin korunması olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak ve kişisel verileri işleyen gerçek veya tüzel kişilerin uyacağı usul ve yükümlülükleri düzenlemeyi amaçlayan bir kanundur (KVKK m.1). Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanuna göre kişisel veri, konuyla ilgili uluslararası düzenlemelerle paralel olarak “kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi” olarak tanımlanmıştır. Tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla

³⁴⁴ Banu Ulusan, “Medeni Yargılama Hukukunda Tanığın e-Duruşma ile Dinlenilmesi ve Kişisel Verilerin Korunması: Alman Hukukuyla Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme”, TBB Dergisi, 163 (2022), s. 185.

³⁴⁵ İbrahim Korkmaz, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Bir Değerlendirme”, TBB Dergisi, 124 (2016), s. 87.

elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi yollarla işlenmesi mümkün olan kişisel verilerin (KVKK m. 3/(e)), KVKK m. 5/1 uyarınca kişilerin açık rızası olmaksızın işlenmesi kural olarak mümkün değildir.

Kişisel veriler üzerinde gerçekleştirilen her tür işlem, işleyen bu işlemi gerçekleştirme yetkisi yoksa hukuka aykırı nitelik taşıyacaktır. Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanununun 28. maddesi kanunun kapsama alanına girmeyen istisnaları da düzenlemiştir. Buna göre 'kişisel verilerin soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemelerine ilişkin olarak yargılama makamları veya infaz mercileri tarafından işlenmesi' kanunun uygulanmayacağı istisnalardan biridir. Kanun koyucu istisnayı belirlerken yargılama usûlü veya işlem türü konusunda oldukça esnek davranmış, belirli bir sınırlamaya gitmemiştir. Bu bağlamda hukuk mahkemelerinde yargılama esnasında fiziki ortamda veya e-Duruşma şeklinde gerçekleşen duruşmalarda yargılama makamı tarafından kaydedilen veriler açısından KVKK hükümleri ve buna ilişkin koruma tedbirleri uygulanamayacaktır.

Hal böyle olmakla birlikte normlar hiyerarşisinde en üstte yer alan Anayasanın m.20/3 hükmü gereğince 'Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usûller kanunla düzenlenir.' şeklinde olup, özel hayatın gizliliğinin korunması kapsamında kişisel verilerin korunmasına anayasal bir dayanak teşkil etmektedir.

Alman hukukunda da esasen kişinin kendi görüntü kayıtlarına sahip olma hakkı ve dolayısıyla mevcut olanların kişilik haklarının (Madde 1, 2 GG) aktarımdan etkilenebileceği kabul edilmekle birlikte bu kaydın yapılması için tarafların veya tanıkların onayı gerekli değildir. Zira bu mahkeme haricinde kayıt alınması yasaktır ve mahkemece alınan kayıtlarda kamuya açık değildir³⁴⁶.

³⁴⁶ Jörn Fritsche, *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen*, ZPO §128a, 6. Auflage, Münih: Beck, 2020, s. 1138.

IV. DURUŞMANIN KAYIT VE YAYIN YASAĞININ İHLALİ HALİNDE UYGULANACAK YAPTIRIMLAR

Kanun koyucu mahkemenin izni dışında duruşmanın kaydedilmesini ve yayınlanmasını yasaklarken, duruşma esnasında mahkemece yapılan çekim ve kayıtlar ile kişilik haklarını ilgilendiren konuları içeren dava dosyası içindeki her türlü belge ve tutanağın mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde yayımlanamayacağını da açıkça belirtmiştir. Duruşma sırasında bu yasaklara aykırı davranılarak duruşma düzeninin bozulması halinde yasağı ihlal eden kişi hakkında öncelikle duruşma düzeninin korunmasına ilişkin HMK m.151 hükmü hâkim tarafından re'sen uygulanır. Buna göre hâkim, duruşmanın düzenini bozan kimseyi, bunu yapmaktan meneder ve gerekirse, avukatlar hariç, derhâl duruşma salonundan çıkarılmasını emreder. Kayıt ve yayın yasağını ihlal ederek duruşma düzenini bozan kimse, ihtarla rağmen mahkemenin düzenini bozmaya veya mahkeme huzurunda uygun olmayan bir söz söylemeye veya davranışta bulunmaya devam ederse derhâl yakalanır ve hakkında dört güne kadar disiplin hapsi uygulanır. Bu fıkra hükmü avukatlar hakkında uygulanmaz. Avukatlar hakkında uygulanacak müeyyide ise HMK m.79'da düzenlenmiştir. Vekilin veya vekâlet verenin duruşmada uygun olmayan tutum ve davranışı başlığı altında düzenlenen madde gereğince vekil, duruşma sırasında kayıt ve yayın yapmak gibi uygun olmayan tutum ve davranışta bulunursa, hâkim tarafından uyarılır; vekil uyarıya uymaz ve fiil disiplin suçu veya adli suç teşkil eder nitelikte görülürse, duruşma salonunda bulunan kişilerin kimlik bilgileri, adresleri de yazılarak olay tutanağa geçirilir ve duruşma ertelenir. Vekil hakkında gerekli yasal işlem yapılmak üzere mahkemece vekilin kayıtlı olduğu baroya ve gerekiyorsa Cumhuriyet başsavcılığına bildirimde bulunulur.

Vekil atamaksızın davasını kendisi takip eden kimse, duruşmada kayıt ve yayın yapmak gibi uygun olmayan tutum ve davranışta bulunursa, hâkim kendisini uyarır; bu uyarılara uyulmaz ve gerekli görülürse kendisini vekil ile temsil ettirmesine karar verip, hemen duruşma salonundan dışarıya çıkartılmasını sağlar; vekil ile temsil ettirmemesi hâlinde, tarafın yokluğu hâlinde uygulanacak hükümlere göre işlem yapılır³⁴⁷.

³⁴⁷ Serhat Sarısözen, *Medenî Usûl hukukunda Duruşma Düzeni (HMK m.151)*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2023, s. 127; Nedim Meriç ve Tuğçe Arslanpınar Tat. "Elektronik Ortamda Duruşma ve Diğer Yargı Faaliyetlerinin İcrası", Dijital Çağda Medeni Yargı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 220.

E-Duruşma Yönetmeliğinin m.13/1 fıkrası gereği e-Duruşma, mahkeme huzurunda yapılan duruşma ile aynı hukukî sonuçları doğurur. Dolayısıyla e-Duruşma esnasında kayıt ve yayın yasağının ihlal edilmesi, duruşma düzenini bozacak seslerin, görüntülerin, davranışların ortaya çıkması halinde HMK m.151 gereği hâkim, duruşmanın düzenini bozan kimseyi, bunu yapmaktan menedebilecek ve gerekirse, avukatlar hariç, derhâl e-Duruşmaya son verebilecektir³⁴⁸.

Fiziki ortamda veya ses ve görüntü nakli ile gerçekleşen e-Duruşma esnasında kayıt ve yayın yasağına aykırı davranan kişi hakkında, HMK'da düzenlenen yaptırımlar haricinde ayrıca Türk Ceza Kanunu'nun 286. maddesinde adliyeye karşı suçlar kapsamında düzenlenen ses ve görüntülerin yetkisiz olarak kayda alınması veya nakledilmesi suçu hükümleri uygulanır. Buna göre ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun m.14/3'te kişilik hakları ihlal edilenlerin, genel hükümlere göre tazminat hakkının saklı olduğunu belirtmektedir. Bunun yanı sıra hukuka aykırı şekilde kişilik haklarına saldırı devam ediyor ise saldırıya son verilmesi, saldırı tehlikesinin önlenmesi ve saldırının hukuka aykırılığının tespiti davalarının açılabilmesi mümkündür. Fiziki ortamda veya ses ve görüntü nakli ile gerçekleşen e-Duruşma esnasında kayıt ve yayın yasağına aykırı olarak kişisel veri elde edilmiş ve bu kişisel verilerin hukuka aykırı işlenmesi neticesinde ortaya bir zarar çıkmışsa bu zararın maddi veya manevi tazminat davası yolu ile tazmini mümkündür.

Kişisel verilerin hukuka aykırı işlenmesi neticesinde doğan zarardan zarar verenin sorumlu tutulması için zararın meydana geldiğini ve illiyet bağıını ispat etmek ilgili kişinin sorumluluğundadır. Bu noktada ilgili kişi zararın nedenselliğinde herhangi bir rolü olmadığı sürece, veri işlemenin teknik detaylarını açıklamak zorunda değildir. Burada veri işleme sözleşme ilişkisine dayalı olarak gerçekleştirilmişse, TBK m. 112 gereğince kusuru ispat yükü tersine çevrilmiştir. Veri sorumlusunun kusurlu hareket ettiğini ilgili kişi kanıtlamak zorunda değildir, veri sorumlusu, kendi kusursuzluğunu kanıtlamalıdır. Veri sorumlusunun kusuruna dayanan bu sorumluluk düzenlemesinde, ispat yükü ters çevrilmiştir. İspat yükünün ilgili kişi lehine

³⁴⁸ Alman hukukunda da benzer uygulama için bkz. Richard Zöllner und Reinhard Greger, Zivilprozessordnung, 33 Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2020, s. 557.

tersine çevrilmiş olması, veri sorumlusunun veri işleme faaliyetiyle ilgili genel olarak hesap verebilir durumda olması sebebiyledir³⁴⁹.

Kayıt yasağına mahkemece, taraflarca veya davaya katılanlarca aykırı hareket edilmesi durumunda usûl hukuku bakımından ise ortaya iki sonuç çıkabilir. Birincisi bu durum yargılama usûlü bakımından hukuka aykırı bir durumun ortaya çıkmasına neden olur. İkinci olarak da kayıt ile elde edilen ispat araçlarının kullanma yasağını beraberinde getirir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.153'te düzenlenen 'Kayıt ve yayın yasağı' başlıklı hüküm gereğince duruşma sırasında fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz. Ancak, dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla, yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, mahkemece çekim yapılabilir ve kayıt alınabilir. Kayıt yasağına aykırı hareket edilmesi HMK m.153 anlamında usûl hatası şeklinde bir hakkın ihlâlini teşkil eder ki bu durum hem istinaf hem de temyiz kanun yolunda dikkate alınır. Ancak kayıt yasağının ihlali mutlak bir temyiz sebebi değildir. Nitekim HMK m.371 gereği kayıt yasağının başlı başına bozma nedeni sayılabilmesi için, ayrıca hükmün sonucunu etkilemiş olması gerekmektedir.

Hukuk yargılaması açısından gerek fiziki ortamda gerçekleşen gerekse de e-Duruşma esnasında kayıt yasağı ihlal edilerek elde edilen deliller kişilik haklarının, özel yaşam alanının ve giz (sır) alanının ihlâl edilmesi suretiyle elde edilmiş kabul edilir ve bu ses ve görüntü kayıtlarına ispat gücü tanınmaz. Bu durum HMK m.189/2'de hukuka aykırı olarak elde edilmiş olan delillerin, mahkeme tarafından bir vakıanın ispatında dikkate alınamayacağı şeklinde açıkça vurgulanmıştır. Kaldı ki, Anayasa'nın 38. maddesinin altıncı fıkrasında, kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulguların delil olarak kabul edilemeyeceği yine aynı şekilde hükme bağlanmıştır. Sözü edilen anayasal kural, her ne kadar, ceza yargısına ilişkin gibi görünse de tüm yargı çeşitleri, bu arada adli yargı bütünü içinde yer alan hukuk yargısı bakımından da geçerlilik taşıyan bir düzenleme konumundadır. Nitekim hakikatin araştırılmasına daha büyükçe bir değer atfedildiği ceza hukukunda dahi hukuka aykırı yollardan elde edilmiş delillerin kullanılmayacağı günümüzde yerleşik bir kural haline gelmiştir.

Bununla birlikte HMK m.153 ve e-Duruşma yönetmeliği m. 15 gereğince fiziki ortamda gerçekleşen veya e-Duruşma yöntemi uygulanarak gerçekleşen duruşma esnasında mahkemece yapılan kaydın yayınlanmasına

³⁴⁹ Buket Günay, *Kişiliğin Korunması Kapsamında Kişisel Verilerin Hukuka Aykırı Kullanılması Nedeniyle Hukuki Sorumluluk*, 1.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023, s.220.

veya delil olarak kullanılmasına hakkı ihlâl edilen kişi izin verecek olursa, artık ona mahkemece ispat gücü tanınması mümkündür.

SONUÇ

İnsanoğlunun her daim temel hedefleri arasında yer alan adil ve hakkaniyete uygun bir yargılama için çağımız teknolojisi ve dijitalleşme önemli faydalar sağlayabilecektir. Ancak teknoloji ve dijitalleşmeden istifade ederken yüzyıllar boyunca evrensel deneyim ve tecrübeler sonucunda oluşan, adil bir yargılamanın olmazsa olmazı yargılamaya hakim olan ilkelerinde gerekirse teknolojik gelişime uygun şekilde güncellenerek korunması mutlaka gözönünde bulundurulmalıdır.

Adil bir yargılamanın en önemli gereksinimlerinden olan duruşma aşamasının düzen içerisinde gerçekleşebilmesi için kanun koyucu bazı tedbirler almıştır. Bu tedbirlerden biri de HMK m. 153'te düzenlenen duruşmanın kayıt ve yayın yasağıdır. Maddeye göre duruşma sırasında fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz. Bu yasak hem fiziki ortamda hem de ses ve görüntü nakli ile gerçekleşen e-Duruşma aşamasında mahkemece resen uygulanır. Hal böyle olmakla birlikte kanun koyucu bu yasağa bazı istisnalar getirmiştir. Duruşmanın kaydedilmesi ve yayınlanması yasağına ilişkin en önemli istisna, yasağı getiren HMK'nın 153. maddesinin 2. cümlesinde kaleme alınmıştır. Buna göre yargılamanın zorunlu kıldığı bir hâl var ise dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla mahkeme tarafından çekim yapılabilecek ve kayıt alınabilecektir.

Kişisel veri, kimliği belli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her tür bilgidir. Kişisel veriler üzerinde gerçekleştirilen her tür işlem, işleyen bu işlemi gerçekleştirme yetkisi yoksa hukuka aykırı nitelik taşıyacaktır. Yargılamanın mahkemece kayıt altına alınması halinde duruşmada elde edilen veriler kişisel veri olmakla birlikte Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanununun 28. maddesi gereği kanunun kapsama alanına girmeyen istisnalardan biridir. Bu nedenle hukuk mahkemelerinde yargılama esnasında fiziki ortamda veya e-Duruşma şeklinde gerçekleşen duruşmalarda yargılama makamı tarafından kaydedilen veriler açısından KVKK hükümleri ve buna ilişkin koruma tedbirleri uygulanamayacaktır.

KAYNAKÇA

- Arslan, Aziz Serkan. *E-Duruşma, Hukuk Yargılamasında Videokonferans Yöntemi (HMK m. 149)*. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2023.
- Atalı, Murat, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan. *Medeni Usûl Hukuku*. 4. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Fritsche, Jörn. *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen, ZPO §128a*. 6. Auflage, Münih: Beck, 2020.
- Günay, Buket. *Kişiliğin Korunması Kapsamında Kişisel Verilerin Hukuka Aykırı Kullanılması Nedeniyle Hukuki Sorumluluk*. 1.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.
- Korkmaz, İbrahim. "Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Bir Değerlendirme". *TBB Dergisi*, 124 (2016): (s.81-152).
- Meriç, Nedim ve Tuğçe Arslanpınar Tat. "Elektronik Ortamda Duruşma ve Diğer Yargı Faaliyetlerinin İcrası". *Dijital Çağda Medeni Yargı*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, (s.189-243).
- Nissen, Ulf Andreas. *Die Online-Videokonferenz im Zivilprozeß*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2004.
- Pekcanitez, Hakan, Muhammet Özekes, Mine Akkan ve Hülya Taş Korkmaz. *Medeni Usûl Hukuku*. C.2, 15. Bası, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2017.
- Sarısözen, Serhat. *Medeni Usûl hukukunda Duruşma Düzeni (HMK m.151)*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Uluslan, Banu. "Medeni Yargılama Hukukunda Tanığın e-Duruşma ile Dinlenilmesi ve Kişisel Verilerin Korunması: Alman Hukukuyla Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme". *TBB Dergisi*, 163 (2022): (s.155-191).
- Zöllner, Richard und Reinhard Greger. *Zivilprozessordnung*. 33 Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2020.