

T.C.
ADNAN MENDERES ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
SİYASET BİLİMİ VE KAMU YÖNETİMİ ANA BİLİM DALI
2015-YL-015

MAHREMİYET AÇISINDAN BİREY VE DEVLET
İLİŞKİSİ

HAZIRLAYAN
Murat ARTUÇ

TEZ DANIŞMANI
Doç. Dr. Fatma Neval GENÇ

AYDIN-2015

T.C.
ADNAN MENDERES ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE
AYDIN

Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı öğrencisi Murat Artuç tarafından hazırlanan “Mahremiyet Açısından Birey ve Devlet İlişkisi” başlıklı tez, 02/06/2015 tarihinde yapılan savunma sonucunda aşağıda isimleri bulunan jüri üyelerince kabul edilmiştir.

	Ünvanı, Adı Soyadı	Kurumu	İmzası
Başkan	Doç. Dr. Fatma Neval GENÇ :	Adnan Menderes Üniversitesi
Üye	Yrd. Doç. Dr. Halim Emre ZEREN :	Adnan Menderes Üniversitesi
Üye	Yrd. Doç. Dr. Ali Arda : ..YÜCEYILMAZ.....	Adnan Menderes Üniversitesi.....

Jüri üyeleri tarafından kabul edilen bu Yüksek Lisans tezi, Enstitü Yönetim Kurulunun sayılı kararıyla tarihinde onaylanmıştır.

Prof. Dr. Recep TEKELİ
Enstitü Müdürü

T.C.
ADNAN MENDERES ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE
AYDIN

Bu tezde sunulan tüm bilgi ve sonuçların, bilimsel yöntemlerle yürütülen gerçek deney ve gözlemler çerçevesinde tarafımdan elde edildiğini, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce, sonuç ve bilgilere bilimsel etik kuralların gereği olarak eksiksiz şekilde uygun atıf yaptığımı ve kaynak göstererek belirttiğimi beyan ederim.

02/06/2015

Murat ARTUÇ

ÖZET

MAHREMİYET AÇISINDAN BİREY VE DEVLET İLİŞKİSİ

Murat ARTUÇ

Yüksek Lisans Tezi, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Anabilim Dalı

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Fatma Neval GENÇ

2015, 137 sayfa

Türkiye’de ve dünyada birey mahremiyetinin her yeni teknolojik aşamada biraz daha küçülen bir özel alan haline geldiğini görmekteyiz. Geliştirilme nedenleri ne olursa olsun; uydular, kameralar, ses kayıt cihazları ve bilgisayarlar gittikçe daha hızlı, verimli ve etkili bir duruma gelmektedir.

Bireyin mahremiyetinin etrafındaki çember daralmaktadır. Sürekli gözetim altında ve kaydediliyor olmanın ortaya çıkardığı yeni toplumsal düzende, hem kendini işa hem de başkalarının özel hayatlarını keşfetme arzusu gittikçe artmaktadır.

Bilmediğiniz bir şehirde kaybolup yanlışlıkla valilik binasının önünden 2-3 defa geçerseniz şüpheli durumuna düşebilirsiniz. Hakkınızda bir inceleme başlatılabilir ve ekonomik durum, sağlık, eğitim ve diğer tüm bilgileriniz gözden geçirilebilir. Hatta tutuklanıp niyetiniz hakkında sorgulanabilirsiniz. Çünkü plakanız kameralarca tespit edilmiş ve bir kamu binasının önünden defalarca geçmeniz tehlikeli olabileceğinize işaret etmiştir.

İşyerinize kamera konulabilir ya da her gün parmak iziniz alınabilir. Bilgisayarlarımız sayesinde bütün internet trafiğiniz internet servis sağlayıcı tarafından kaydedilirken, girdiğiniz her site de kendi kaydını yapmaktadır. Devletler ve küresel özel kuruluşlar bu bilgileri sürekli toplamakta, biriktirmekte, düzenlemekte ve bu bilgilerden yeni bilgiler üretmektedir.

Mahremiyet hakkına yönelik tehditler doğrudan bireyin özgürlüğüne yönelmiş demektir. Bu nedenle mahremiyet ve mahremiyet hakkının birey ve devlet açısından ne anlam ifade ettiğini ortaya koymak önemli olmaktadır.

Anahtar Sözcükler: İnsan Hakları, Mahremiyet, Mahremiyet Hakkı, Özel Hayat, Kişisel Veri

ABSTRACT

THE RELATION OF THE INDIVIDUAL AND STATE BY THE PRIVACY ASPECT

Murat ARTUÇ

M. Sc. Thesis, at Political Science and Public Administration

Supervisor: Assoc. Prof. Dr. Fatma Neval GENÇ

It can be seen clearly that the privacy of the individual has become a shrinking private sphere by the every new technological step. Regardless of the intent they were developed; satellites, audio recording devices, computers are increasingly becoming faster, more efficient and effective.

The circle around the privacy of the individual is getting tighter. In the new social order that was created by being constantly observed and recorded, both self-disclosure and the desire to explore others' private life are getting more prevalent.

You may get lost in a city that you are not acquainted and unintentionally drive by the governor's building two-three times and become a suspect. There may be inquiry started about you and your economic, health related, educational and every other information may be scrutinized. You may even be arrested and interrogated about your intentions since your license plate was read by the cameras and passing by a public building repeatedly told that you might be dangerous.

Cameras may be set up to your work place or your fingerprints may be taken every day. While your complete internet traffic is recorded by your internet service provider, every web site you visited records its own. Governments and global private sector ceaselessly collect, store, reorganize and produce new information from this information.

Threats against the right to privacy are directed to the freedom of the individual. Therefore, specifying the significance of privacy and the right to privacy for the individual and state is important.

KEYWORDS: Human Rights, Privacy, Right to Privacy, Private Life, Personal Data,

ÖNSÖZ

Bilgi işlem teknolojilerinin hayatın her alanında yaygınlaştığı, giyilebilir iletişim cihazlarının yaşamlarımıza girdiği bir dönemde; bir insan hakları başlığı olarak mahremiyet hakkı önemini arttırmaktadır. Elbette bizden önceki nesillere göre insan hakları duyarlılığı daha yüksek bir dünyada yaşıyoruz. Fakat hala pek çok alanda insan haklarının rahatlıkla çiğnendiğini görebiliyoruz.

Mahremiyet hakkı kırılğan yapısıyla insan haklarının özel bir başlığıdır. Mülkiyet veya ekonomik hakların aksine, mahremiyet hakkı çiğnendikten sonra iade edilmesi mümkün olmayan bir değerdir. Bu tezde bu değerın korunmasının öneminin altını çizmek istedim. Tezin bu alanda çalışma yapmak isteyen herkese yardımcı olmasını ümit ediyorum.

Çalışmamın her aşamasında desteğini gördüğüm ve aynı bölümde görev yapmaktan mutluluk duyduğum bölüm başkanım ve danışmanım Doç. Dr. Fatma Neval GENÇ'e, jüri üyelerim değerli bilim insanı Yrd. Doç. Dr. Halim Emre ZEREN ve aydınlatıcı fikirleriyle bana yol gösteren hocam Yrd. Doç. Dr. Ali Arda YÜCEYILMAZ'a medyunu şükranım.

Nazilli İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü öğretim üyeleri olan ve kendilerinden çok şeyler öğrendiğim Yrd. Doç. Dr. Halil MUTİOĞLU, Yrd. Doç. Dr. Atakan HATİPOĞLU ve Yrd. Doç. Dr. Ali CENGİZ'e; aynı odada çalışmaktan keyif aldığım değerli akademisyen Arş. Gör. Levent ODABAŞI ile dostum ve hocam Arş. Gör. Murat YILMAZ'a da ayrıca müteşekkirim.

Beni motive eden ve her zaman maddi-manevi desteklerini gördüğüm annem, babam ve kardeşlerimin yanı sıra her an yanımda olduğunu hissettiğim sevgili eşim Saliha'ya da bütün kalbimle teşekkür ediyorum.

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY SAYFASI	iii
BİLİMSEL ETİK BİLDİRİM SAYFASI	v
ÖZET	vii
ABSTRACT	ix
ÖNSÖZ	xi
ŞEKİLLER DİZİNİ.....	xvi
TABLolar DİZİNİ	xix
GİRİŞ	1
1. KAVRAMSAL ÇERÇEVE	7
1.1. Mahremiyet	7
1.1.1. Mahremiyetin Eleştirisi	11
1.1.1.1. Mahremiyetin Evrenselliği Sorunu	12
1.1.1.2. Mahremiyet Kavramına Yönelik Olumsuz Yaklaşımlar	15
1.1.1.3. Mahremiyetin Gerekliliğini Savunan Yaklaşımlar.....	21
1.2. Devlet ve Sınırlandırılması	28
1.2.1. İnsan Hakları	31
1.2.2. İnsan Hakları ve Devlet.....	38
1.2.3. Devletin Mahremiyeti ve Bireye Karşı Mahremiyet.....	43
2. MAHREMİYET HAKKI VE İHLAL EDİLMESİ	46
2.1. Mahremiyet Hakkı	46
2.2. Mahremiyet Hakkı Konusundaki Ulus-üstü Düzenlemeler	52
2.3. Mahremiyet Hakkının İhlal Edilmesi.....	54
2.3.1. Mahremiyet Hakkının Sınırları Dışında Kalan İhlaller	55
2.3.2. Mahremiyet Hakkı Nasıl İhlal Edilir?	58
2.3.2.1. Devlet ve Bilgi Toplama	61

2.3.2.1.1. Panoptikon (Panopticon)	64
2.3.2.1.2. Gözetlenme ve Birey	67
2.3.2.2. Devlet ve Bilgi İşleme	70
2.3.2.2.1. Bilgi Toplama ve Üretim Metodu Olarak Veri Madenciliği.....	73
2.3.2.2.2. Veri Madenciliği ve Mahremiyet	78
2.3.2.3. Devlet ve Bilgi Yayma	82
2.3.2.4. Devlet ve Müdahale Etme	84
3. TÜRKİYE’DE DEVLET VE MAHREMİYET SORUNLARI	86
3.1. Türkiye’de Mahremiyet Hakkı İle İlişkili Mevzuat.....	86
3.1.1. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası.....	86
3.1.2. Kanunlar	88
3.1.2.1. Türk Ceza Kanunu.....	88
3.1.2.2. İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun.....	91
3.1.2.3. Bilgi Edinme Kanunu	92
3.1.2.4. İş Kanunu.....	92
3.1.2.5. Elektronik Haberleşme Kanunu.....	93
3.1.2.6. Vergi Usul Kanunu	93
3.1.2.7. Adli Sicil Kanunu	93
3.1.2.8. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu	94
3.1.3. Yönetmelikler	94
3.1.3.1. Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik.....	94
3.1.3.2. Hasta Hakları Yönetmeliği	96
3.1.3.3. Sosyal Yardım Verilerinin Kaydedilmesine ve Paylaşılmasına İlişkin Yönetmelik	97
3.1.3.4. Genel Sağlık Sigortası Verilerinin Güvenliği ve Paylaşımına İlişkin Yönetmelik	98

3.1.4. Diğer Bazı Mevzuat Hükümleri	99
3.2. Türkiye’de Devlet ve Bilgi Yayma	99
3.3. Türkiye’de Mahremiyet Hakkı ve Yüksek Yargı Kararları	107
3.3.1. Anayasa Mahkemesi Kararları	107
3.3.2. Yargıtay Kararları	112
3.3.3. Danıştay Kararları	114
SONUÇLAR VE ÖNERİLER	118
KAYNAKLAR	123
ÖZGEÇMİŞ	137

ŞEKİLLER DİZİNİ

Şekil 2.1. Mahremiyetin İhlal Edilmesi	61
Şekil 2.2. Panoptikon Planı	65
Şekil 2.3. İş Dünyasının Kullanıcı Bilgilerini Toplama Süreci.....	75
Şekil 2.4. TIA Planı.....	77
Şekil 2.5. Total Information Awareness Office	77
Şekil 2.6. Plaka Okuyucudan Alınan Bilgi	78
Şekil 2.7. Nuremberg Files Sitesinin Görüntüsü.....	83
Şekil 2.8. Fresno Kenti'ndeki Cinsel Suçlu Haritası.....	84
Şekil 3.1. E-Parti İnternet Sitesi Görüntüsü	103
Şekil 3.2. Adalar Belediyesi İnternet Sayfası Görüntüsü	105
Şekil 3.3. Adalar Belediyesi İnternet Sayfası Görüntüsü.....	105
Şekil 3.4. Çanakkale İl Encümen Kararı	106
Şekil 3.5. Manisa Belediyesi Kent Rehberi Görüntüsü.....	107

TABLolar DİZİNİ

Tablo 1.1. Hohfeld Hak Kavramı ve İlişkileri	34
Tablo 3.1. TCK 135 ve 136'ya Göre Açılan Dava Sayıları.....	90

GİRİŞ

Bireyin devletle olan ilişkisi hem çok eski hem de çok güncel bir tartışma konusudur. Birey, toplum ve devlet tartışması siyaset, hukuk ve yönetim bilimlerinin en çok ilgilendiği konular arasında yer almaktadır. Devletçi, toplumcu ve bireyci düşünce doğal olarak akımları birey ve devletin birbirine göre konumlandırılmalarını içerir. İnsanı doğuştan bazı haklara sahip bir varlık olarak görmek devletin her şeye gücü yeten bir kurum olmadığını en baştan ilan etmek demektir. Bu hakların devletle ilişkisi ise çift taraflı bir koruma ve korunma dengesini içermektedir. İnsanlar haklarının korunması için devlete ihtiyaç duyarken haklarının devlet tarafından çiğnenmemesi de gerekir.

İnsan hakları birey ya da devletin her türlü eyleminde göz önünde bulundurulması gereken en önemli kriterlerdendir. Kamu politikalarının planlanmasında bir insan hakları başlığı olarak mahremiyet hakkı önemli yer tutmaktadır. Mahremiyet yazını kentleşmeden sağlığa, vergiden eğitime pek çok alanı işlemektedir. Dolayısı ile konut politikasından sağlık politikasına, eğitim politikasından teknoloji politikalarına dek her alanda mahremiyet hakkı dikkate alınması gereken bir prensip olmaktadır. Kamusal sorunlara çözüm ararken en önemli insan hakları arasında zikredilen mahremiyet hakkını göz önüne almayan kamu politikalarının uzun vadede başarılı olması mümkün olmayacaktır.

Bir uygulamalı etik alt başlığı olarak yönetsel etik, mahremiyet hakkıyla yakından ilgilidir. Yönetsel etik bağlamında kamu görevlileri hizmet sağladıkları bireylere ait bilgileri korumak ve amacı dışında kullanılmasına engel olmakla yükümlüdür. Ayrıca kamu görevlileri bireyin mahrem alanına yasalar gereği girmek zorunda kaldığında dahi etik kodlarla sınırlandırılmış ve mahremiyet hakkına riayet etmeye mecbur tutulmuştur. Mahremiyet hakkını zedeleyici davranışların yönetsel etikle bağdaşması düşünülemez. Örneğin kamu görevlisi olan hekimlerin de uymak zorunda olduğu tıp etiğinde, hastaların mahremiyet hakkına saygı büyük yer tutmaktadır.

İçinde yaşadığımız zaman diliminin, bilinen tarih içerisinde, özgür bireyin en çok gözetim altında olduğu dönem olduğunu söylemek abartılı bir iddia olmayacaktır. Teknolojik gelişmelerin laboratuvara çevirdiği dünyamızda, bireyler her yaptıkları kontrol ve gözetim altında tutulan denekler gibi yaşamaya başlamıştır.

1948 yılında George Orwell “1984” adlı eserini yazdığında mutlak manada kontrol ve gözetimin romanını yazmıştır. Günümüzde, 1984’ten 30 yıl sonra, Orwell’in distopyasında yaşadığımızı söyleyemeyiz. Fakat bireyin mahremiyeti, özel hayatının gizliliği, aile hayatının korunması ve kişisel verilerinin saklanması son derece önem kazanmıştır. Gözetleme teknikleri, baş döndürücü bir gelişme sonrasında artık hepimizin her an izlendiği bir dünya yarattı. Evlerimizde telefonlarımız, bilgisayarlarımız; sokağa çıktığımızda, meydanlarda yürüdüğümüzde trafik ve güvenlik kameraları; iş yerinde ise güvenlik ve denetim için yerleştirilmiş görüntü alma cihazları ve yine telefonlarımız, bilgisayarlarımız... Yani bize hizmet veren teknoloji aynı zamanda bizim her hareketimizi izliyor ve sürekli kayıt altında tutuyor. Bu teknolojinin devlet tarafından kullanılmaya başlanması ise daha bütüncül bir gözetleme alanı yaratılmasına yol açmıştır. Bu tezin temel hipotezi; devlet ve birey ilişkisi düzenlenirken mahremiyet hakkının bir kriter olarak mutlaka dikkate alınması gerektiğidir.

Bu tezin konusu içinde bireyin özgürlüğünün ve özerkliğinin korunması gereksinimi de yer almaktadır. Dolayısıyla bireyi tehlikeye sokan, baskı altında tutan, özgürlüğünü kısıtlayan bazı uygulama örnekleri de tezde yer almaktadır.

Güvenlik en temel ihtiyaçlar arasında yer almaktadır. Maslow’un ihtiyaçlar hiyerarşisinde fizyolojik ihtiyaçlardan sonra güvenlik ihtiyacı gelir (Maslow, 1943: 376). Bu da yaşayan ve yaşamını sürdüren her insanın öncelikle bir güvenlik ihtiyacı olduğu anlamına gelir. Günümüz bilgi iletişim teknolojileri bireyin güvenliğini tehdit eder hale gelmiştir. Bireyle ilgili bilgilerin elde edilmesi, depolanması, paylaşılması, bunlardan yeni bilgiler üretilmesi, bilgilerin çarpıtılması, yayılması tehlikesi açık bir şekilde karşımızda durmakta ve yaşanmaktadır. Bu teknolojileri kullanan her birey bu tehditle karşı karşıya kalmış demektir.

Bu tehdit öncelikle bireyin kendisinden kaynaklanmaktadır (Westin, 1967: 53). İnsanlar özel bilgilerini sürekli paylaşmaktadır. Fotoğraflarını, videolarını, sağlık durumlarını, maddi durumlarını, adreslerini, gittikleri yerleri ve girip çıktıkları mekânları başkalarıyla paylaşmakta ve kendi mahremiyetlerini kendileri tehdit etmektedir. Bununla birlikte kendi kendini ifşa etmek –her ne kadar insanların ne kadar bilgilendirilmiş rızası olup olmadığı tartışmaya açıksa da- bir insan hakkı ihlali sayılmamaktadır. Hâlbuki aynı anda, bireyin yaptığı tüm

harcamaları, ziyaret ettiği tüm internet adreslerini, araç kullandığı tüm güzergâhları, telefonda yaptığı tüm konuşmaları takip eden/edebilen devlet gücü insan hakları ihlallerine neden olabilmekte ve olmaktadır. Bu tezin yazılış amacı; bireyle devlet arasındaki ilişkiyi düzenleyen bir ölçüt olarak mahremiyet ve mahremiyet hakkını irdelemektir.

Devlet gücü sınırlandırılması gereken bir güçtür. Zira bu güçle devlet çok tehlikeli olabilmektedir. Kişisel bilginin kaydedilmesi ve bireylerin gözetlenmesi eskiden beri bir devlet pratiğidir ve devletin pek çok hizmeti verebilmesi için de aslında bunlar gereklidir. Fakat günümüz teknolojisi devleti, eskiden hafiyelerle yapılan gözetlemenin ve kalem-kâğıtla gerçekleşen kayıt tutmanın çok daha fazlasını çok daha kolay bir şekilde yapacak kapasiteye ulaştırmıştır. Eskiden pek çok devlet kurumunda ayrı ayrı kütüklerde yer alan bilgiler artık tek bir ortamda bir araya getirilebilmektedir. Artık mevcut bilgiden yeni bilgi üretme dönemi başlamıştır. Bununla ilgili örnekler de tezde yer almaktadır.

Elbette gözetlemenin bir devlet politikası olduğu ve her vatandaşın rejimin aktif bir inancısı ve katılımcısı olması beklenen totaliter devletler bu tezin konusu içinde değildir. Bu devletlerde mahremiyet hakkı başta olmak üzere insan özgürlüğüne dair pek çok hak zaten ihlal edilmekte ve tanınmamaktadır.

Demokratik devletler ise insan haklarını meşruiyet kaynağı olarak görürler. Demokratik devletin egemenlik gerekçesi ne total bir ideolojiden ne de pederşahi bir iktidar iddiasından gelir. İnsan haklarının korunması demokratik devletin en başta gelen varlık sebebidir ve insan haklarını çiğnemeye başlayan iktidarlar demokratik devletin meşruiyetini tehdit etmektedir.

Demokratik bir devlette kötü niyetin devlet gücüyle bir araya gelmesi birey açısından olumsuz sonuçlar doğuracaktır. Devletler bireylere ya da bir toplum kesimine düşmanlık yapabilir, devlet gücünü bireyin onurunu ve kişiliğini küçük düşürme yolunda kullanabilir. Bu konuda çarpıcı bir örnek ABD’de yaşanmıştır. Siyahi haklarını savunan önderlerden Martin Luther King Jr. Vietnam Savaşı aleyhinde yaptığı bir konuşma nedeniyle FBI tarafından takip edilmeye başlanmıştır. Bu takip King’in komünist bir bağlantısını bulabilmek amacıyla uzun süre devam etmiş fakat bir sonuç elde edilememiştir. Bununla birlikte 1963 yılından öldüğü 1968 yılına kadar King, FBI tarafından gözetlenmiş ve yoğun bir kampanyanın hedefi haline getirilmiştir. FBI tarafından King’in ev ve iş yeri

telefonları yıllarca dinlenmiş bunun yanında yakın danışmanlarının ev ve iş yeri telefonları da takibe alınmıştır. 16 farklı zamanda King'in kaldığı otel odalarına ses kayıt cihazı yerleştirilmiştir. Bunlardan elde edilen bilgiler King'i gözden düşürme amaçlı kullanılmıştır. King'in Nobel Barış Ödülü alması karşısında FBI onun tarafından ziyaret edilecek ülke liderlerine King hakkında negatif propaganda yapmıştır. FBI, King'in otel odasında kaydedilen sesleri gazetecilere dinletmiş, King lehinde haber yapılmasını ve üniversitelerin King'e onursal doktora vermesinin önüne geçmeye çalışmıştır. Ayrıca King'in evlilik dışı bir ilişkisi keşfedilince, buna ait ses kaydı King'e gönderilerek şantaj yapılmıştır. Bu kayda bir de not iliştilmiştir. Notta King'e şöyle denilmektedir: "*King, senin için yapılacak tek bir şey kaldı. Bunun ne olduğunu sen biliyorsun. Bunu yapmak için 34 günün var...*" (Hükümet Operasyonlarını İnceleme Komitesi, 1976).

King'e intihar etmenin tek kurtuluş olduğunu salıklayan devlet, mahremiyet hakkı hiç duyulmamış ve böyle bir kavram yokmuş gibi keyfi hareket etmeyi seçmiş ve King'in özel yaşamını didikleyerek elde ettiği bilgileri kullanmıştır. Günümüz demokratik devletlerinde aynı keyfi uygulamaların yeniden yaşanabileceğini savlamak yersiz olmayacaktır.

Mahremiyet hakkı, yüz yıldan uzun bir süredir güncelliğini hemen hiç kaybetmemiş bir çalışma konusudur.

1890 yılında Amerika Birleşik Devletlerinde çalışan ve o zamana kadar sadece su hukuku ile ilgili birkaç makaleleri yayımlanan iki genç avukat (Warren ve Brandeis) tarafından ortaya atıldığında belki yazarları da işin bu boyutlara ulaşacağını farkında değildi. 1890'dan 1900 yılına gelinceye dek sadece bir tane mahkeme kararında mahremiyet hakkından söz edilmiş ve o karar da sonra iptal edilmişti. Yazarların kendileri de bu on yılda mahremiyetle ilgili herhangi bir şey yazmadılar. Mahremiyet hakkıyla ilgili geçerli ilk mahkeme kararı 1902 yılına, bir yerel kanun niteliğinde olan ilk yasal düzenleme ise 1903 yılına aittir. 1940'a gelindiğinde mahremiyet hakkını tanyan eyalet sayısı ancak 15 olabildiştir. Fakat 1966 yılına gelindiğinde Warren ve Brandeis'in makalesi "*tüm zamanların en etkili hukuk makalesi*" olarak tanımlanmış, 2002 yılında ise "*efsanevi bir statüye geldiği*" söylenmiştir (Glancy, 1979; Solove, 2015).

Bu hızlı gelişmede başlıca pay sahipleri arasında elbette mahremiyet hakkına yönelik tehditlerin sürekli artması ve güçlenmesi gelmektedir. Günümüz

dünyasında mahremiyet hakkına her zamankinden çok ihtiyacımız bulunmaktadır. Dolayısıyla bu tezin birey-devlet ilişkisinde mahremiyet kavramının sınırlarının ve mahremiyet hakkının öneminin anlaşılmasına katkı sağlayacağı umulmaktadır.

Bu tezin hazırlanmasında, teorik alt yapının oluşturulması amacıyla literatür taraması yapılmış, kitaplar dışında kalan kaynaklar çevrimiçi veri tabanlarından elde edilmiştir. Mahremiyet konusundaki uluslararası literatür teorik zenginliğiyle ve güncelliğiyle dikkat çekmektedir. Tez için gerekli olan mahkeme kararları ve mevzuat metinleri de güncel olmaları ve karşılaştırmalı olarak mevzuatın eski-yeni versiyonlarını ele alabilmeyi mümkün kılmaları nedeniyle çevrimiçi kaynaklar kullanılarak elde edilmiştir.

Tezin hem bireyler hem de kamu görevlileri için bir kaynak işlevi görebileceği, aynı zamanda mahremiyet konusunda çalışmak isteyen öğrenci ve akademisyenlere fayda sağlayacağı düşünülmektedir.

Mahremiyet ve mahremiyet hakkı konulu Türkiye’de yapılmış akademik çalışmalar şu şekilde özetlenebilir:

- 2011 yılında Nihan Aydın tarafından hazırlanan “*Çalışma yaşamında özgürlük sorunu: Gözetim ve mahremiyetin yeni sınırları*” başlıklı yüksek lisans tezinde gözetleme ve mahremiyet konuları işlenmiş, teknoloji ile gözetleme arasındaki ilişki ve çalışma yaşamındaki yansımaları ele alınmıştır.
- 2010 yılında “*Görünürlük uzamlarında kamusalılık, denetim, mahremiyet: İstanbul örneğinde kameralı gözetimin sosyo-politiği*” başlıklı doktora tezinde ise Ayşe Mermutlu tarafından kamusal alandaki kameralar ve gözetim kavramları ele alınmıştır.
- Uğur Kavza tarafından hazırlanan 2010 tarihli “*Veri madenciliğinde mahremiyetin sağlanması*” başlıklı tezde ise mahremiyet ile bilişim teknolojilerinin gelişmesiyle ortaya çıkan veri madenciliği arasındaki ilişki irdelenmektedir.
- Mahremiyetin bir boyutu olan “*Özel yaşamın korunması hakkı*” konulu bir doktora tezi de Gülay Arslan Öncü’ye aittir. 2009 yılında hazırladığı ve “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde özel yaşamın korunması hakkı*” başlıklı tezinde Öncü, sözleşmenin 8. maddesi etrafında özel yaşam, aile yaşamı, konut ve haberleşmeye saygı haklarını incelemiştir.

- 2010 yılında Aşına Ünal tarafından hazırlanan “*Özel hayatın gizliliğine karşı suçlar*” başlıklı yüksek lisans tezi ise Türk Ceza hukuku ve özel hayatın korunması ile ilgili mevzuatı ele almaktadır.
- Yine 2010 yılında hazırladığı “*İnsan hakları temelinde özel hayat hakkının ulusal ve uluslararası alanda uygulamaları*” başlıklı yüksek lisans tezinde Ümit Yaşar Aras, özel hayatın gizliliği kavramını Türk Ceza Kanunu ve İnsan Hakları bağlamında incelemiştir.
- Bunlar dışında iletişim, maliye, tıp ve hukuk gibi ana bilim dallarında vergi mahremiyeti, hasta mahremiyeti, kitle iletişim araçlarının mahremiyetle ilişkisi ve özel hayatı ihlal suçuna dair yüksek lisans ve doktora tezleri mevcuttur.

Muğla Üniversitesi öğretim üyesi Prof. Dr. Muhittin Tataroğlu, Hacettepe Üniversitesi öğretim üyesi Prof. Dr. Mete Yıldız, Gazi Üniversitesi öğretim üyesi Doç. Dr. Mehmet Yüksel’in mahremiyet ve mahremiyet hakkının içinde yer alan konularda önemli çalışmaları bulunmaktadır.

1. KAVRAMSAL ÇERÇEVE

1.1. Mahremiyet

Mahremiyet (Privacy); kelimesi günlük hayatta kullanılmakla birlikte, bu kullanım ve sözlüklerde verilen karşılıklar bilimsel anlamıyla mahremiyetten farklıdır. İngilizce “privacy”; Oxford İngilizce sözlüğünce “*The state or condition of being free from being observed or disturbed by other people.*” ve “*The state of being free from public attention.*” şeklinde karşılanmaktadır (<http://www.oxforddictionaries.com>). Bunları Türkçede; “*Başka insanlar tarafından gözetlenmeme ya da rahatsız edilmeme hali ya da koşulu.*” ve “*Toplumsal ilginin dışında olma durumu.*” şeklinde ifade edebiliriz. Buna karşın “mahremiyet” kelimesi Türk Dil Kurumu’nun Güncel Türkçe Sözlük ve Büyük Türkçe Sözlüğünde sadece “*gizlilik*” kelimesiyle karşılanmaktadır (tdk.gov.tr).

Köken itibariyle ise mahrem ve mahremiyet kelimeleri Arapça asıllıdır. Kelimenin kökü “haram” olup, “*men etmek, mahrum etmek, mümkün olmamak, el sürmemek, herhangi bir şeyi terk etmek, kişinin namusunu koruduğu yakınları, saygı gösterilecek şey, kadın ve kendileriyle evlenmenin haram olduğu yakın akraba*” gibi anlamları bulunmaktadır (Bağlı, 2011: 184-185).

Mahremiyetle ilgili akademik çalışmalar incelendiğinde, Oxford sözlüğünün mahremiyetin sadece bir boyutunu sınırlı bir şekilde karşıladığını görülebilecekse de, yine de bu tezin konusu olan mahremiyet kavramına epey yakın olduğu söylenebilir. Türkçe sözlüklerdeki karşılıklar ise mahremiyeti daha farklı bir açıdan ele almakta, bu da ana dili Türkçe olan bir tezi yazmayı zorlaştırmaktadır. Çünkü Türkçe konuşanlar arasında mahremiyet hakkı denilince akla doğrudan aile içindeki mahrem ilişkiler ve haklar gelmektedir. Yine de “*privacy*” karşılığı olarak mahremiyetten daha yaygın bir kelime olmadığından mahremiyet ve mahremiyet hakkı kullanılmaktadır ve bu tezde de kullanılacaktır.

Sosyal bilimlerde kullanılan mahremiyet mefhumu, dile getirildiği günden bu yana kapsamı genişleyen ve uygulama alanı farklılaşan bir terim olarak tanımlanması zor bir kavramdır. Mahremiyet yazını incelendiğinde; mahremiyet üzerinde varılan yegâne anlaşmanın, mahremiyet üzerinde anlaşma olmadığı şeklindeki kanaat olduğu görülebilir. Bununla birlikte elbette pek çok tanım yapılmıştır.

Warren ve Brandeis mahremiyeti bir hak olarak görürler. Bu da akla herhangi bir insanın “mahrem” denilen faaliyet, mekân ya da bilgiye erişimi kısıtlama yetkisinin olup olamayacağı sorusunu akla getirir. Ayrıca mahremiyetin tanımı; niçin bazı konuların böyle bir gücün korunması altında olurken bazılarının olmadığını da içermek zorundadır. Mahremiyeti tanımlama ve gerekçelendirme karmaşık bir hal almaktadır (Benn, 1988: 265).

Solove’ye göre mahremiyet bir şemsiye kavramdır. Geniş ve farklı olmakla birlikte bu farklı tanımlamalar birbiriyle ilgili şeylere işaret eder (Solove, 2006:486). Dolayısıyla mahremiyetin değişik açılardan yapılmış tanımlarının olması olağan karşılanması gereken bir durum olacağı gibi mahremiyete de bu tanımların bir bileşkesi olarak bakılabilir.

Mahremiyet kişinin kendisiyle ilgili özel bazı konuları başkalarının bilgisine ve müdahalesine kapatabilmesi olarak tanımlanabilir. Mahremiyet her toplumda farklı şekilde algılanabilmektedir. Bununla birlikte; parmak izi, kimlik numarası, banka hesabı, hastalıklar, kullanılan ilaçlar gibi bilgiler genel olarak mahrem sayılmaktadır. Mahremiyet kavramı insanlıkla aynı yaşıttır ve her toplumda bulunur (Aydemir, 2012: 3).

Mahremiyet yazınında önemli bir yere sahip olan Westin’e göre mahremiyet; bireyler, gruplar ya da kurumların, kendilerine dair bilginin başkalarıyla ne zaman, nasıl ve hangi ölçüde paylaşılacağına karar verme iddiasıdır. Mahremiyet kişinin toplumdaki fiziki ya da psikolojik olarak geçici ya da kalıcı olarak çekilmesidir. Bu çekilme tek başına, küçük bir grup halinde ya da daha büyük gruplar halinde olabilir (Westin, 1967:7).

Mahremiyet bir talep, yetki ya da hak olarak bir bireyin kendisi hakkındaki hangi bilgilerin başkalarıyla paylaşılacağını belirlemesi olarak görülür. Mahremiyet ayrıca bireyin kendisiyle ilgili, kişisel kimliği ile ilgili özel şeylere dair ve onunla duygusal yakınlık içindeki kişilerle ilgili bilgilerin kontrolüne sahip olması şeklinde de tanımlanmıştır. Son olarak mahremiyet bir kişiye sınırlı ulaşma durumunu tanımlar (Schoeman, 1984: 1).

Mahremiyet hakkının önemli savunucularından Charles Fried’a göre ilk bakışta mahremiyet; gizlilik, kişinin başkalarını kendisiyle ilgili bilgilere erişim konusunda sınırlamasıyla ilgilidir. Fakat bu yaklaşımın düzeltilmesi gerekir.

Bizimle ilgili ne kadar az şey bilinirse o kadar mahremiyetimiz olduğu düşüncesi yanlıştır. Mahremiyet basitçe bizimle ilgili başkalarında var olan bir bilgi noksanlığı değildir. Mahremiyet, daha çok kendimizle ilgili bilgiler üzerindeki kontrolü ifade eder. Mahremiyetten faydalanan kişi başkalarına erişim izni verebilir ya da onları yasaklayabilir. Mahremiyet bir kişinin hakkında bilinenlerin çokluğu ya da azlığı ile de ölçülmez. İnsanların bizimle ilgili genel bilgilere sahip olmalarına aldırmayız ama detaylara sahip olurlarsa mahremiyetimizin çiğnendiğini düşünürüz. Örneğin birisi hasta olduğumuzu bilebilir ama hastalığın detaylarını bilmesi mahremiyetimizi ihlal edebilir. Ya da iyi bir arkadaşımız hastalığın detaylarını bilebilir ama hastalıktan doğduğunu bildiği bir semptomu yaşarken bizi görmesi yine mahremiyetimizi ihlal edebilir (Fried, 1968: 482-483).

Belsey (1992: 61-62) kavramın tanımıyla ilgili olarak sadeleştirme yoluna gitmektedir. Ona göre öz bir anlatımla mahremiyet kişinin kendi hayatının kontrolünü başkasının eline vermemesi anlamına gelir. Mahremiyet; kendini gerçekleştirmek ve özsaygı yanında bireyin saygınlığı, güvenliği, özerkliği, kimliği, genel olarak ahlaki bütünlüğü ve dokunulmazlığı ile ilgilidir. Kişisel yaşamın üç alanında mahremiyetin koruması altına girmek istenebilir. Bu nedenle üç tip mahremiyet vardır; Bedensel/Fiziksel, Düşünsel/İletişimsel ve Bilgi mahremiyeti. Bunlardan ilk ikisi doğrudan, üçüncüsü ise dolaylıdır:

- **Bedensel ya da Fiziki Mahremiyet:** Bedenin yaşayabileceği, işlevlerini görebileceği ve hareket edebileceği bir alan sağlar. Kişi başkalarının yakında durması, dokunması ya da gözleri veya kameralar gibi aygıtlarla izlemesi gibi tecavüzlere karşı korunmuştur.
- **Düşünsel ya da İletişimsel Mahremiyet:** Kişinin düşünceleri, hisleri, istek ve arzularıyla baş başa kalabilmesini sağlar. Bunları istediği kişilerle yazarak ya da elektronik kayıt yollarıyla saklayarak paylaşabilmesine karşın; kulak kabartma ya da diğer tür psikolojik müdahalelerden korunmuş olması gerekir.
- **Bilgi mahremiyeti:** Kişiyle ilgili özel ya da kamusal kurumlarda yasal olarak tutulan mahrem bilgilerin korunmasını sağlar. Bunların üçüncü taraflarla paylaşılmasını engeller. Bilginin yasal olarak tutulması sadece kanuni olmasını değil, kişinin bilgisi ve izni dâhilinde tutulması anlamına gelir. Bunlara banka hesapları, vergi ödemeleri, kredibilite, sosyal güvenlik bilgileri, eğitim bilgileri, mesleki bilgiler ve hastalık kayıtları da dahildir. Elbette bunlar birbirinden tamamen ayrılmış değildir. Örneğin bir kişi hakkındaki bilgisayar dosyalarına ulaşan biri, onun harcamalarına bakarak coğrafi hareketleri hakkında bilgi sahibi

olabilir. Böyle bir bilgi mahremiyeti ihlali hem fiziksel hem de zihinsel mahremiyeti dolaylı olarak etkiler (Belsey, 1992: 61-62).

Benn (1988: 266-267), mahremiyet konusunda farklı bir sınıflandırma yaparak beş kategoriden söz etmektedir:

- Bir durum olarak mahremiyet, en yalın haliyle, mahrem olma durumudur. Bu da bir tecrübeyi, mekânı ya da bilgiyi başka kimseyle paylaşmama anlamına gelir. Bunun daha ileri hali, kişinin paylaşmaması ya da paylaşmayı seçtiği şeyleri paylaşmayı seçtiği kişilerle paylaşmasıdır. Böylece bir grup insan, eğer başka dinleyen yoksa ve hepsi bu konuda anlaşmış iseler, mahrem bilgi alışverişi yapmaktadır.
- Bir güç olarak mahremiyet, başkalarının mahrem bir objeye erişimini kısıtlama gücüdür. Bu obje mekân bilgi ya da bir faaliyet olabilir. Bu güç, mahrem olma halini korumak ya da gevşetmek için gerekli yeteneğe sahip olmak demektir.
- Bir fayda olarak mahremiyet, bireyin mahremiyete sahip olmasının onun çıkarına olması ve onun mahremiyetinin sağlanmasının sağlanmamasından daha iyi olması ve onun bu durum üzerinde kontrolünün olmasıdır.
- Bir hak olarak mahremiyet, bu eğer yasal bir hak ise kişinin başkalarını kendi mahrem durumuna katılmaları için izin vermesi ve istediği zaman alıkoymasının yanı sıra mahkemelerin devreye girmesi söz konusu olduğunda ve polis gücüyle kişinin iddiası yönünde diğerlerini zorlamaya gidebilmesidir. Ahlaki bir hak böyle işlemese de, yine de başkalarını belli şekillerde davranmaya zorlaması söz konusudur. Gizli bir yerde yapılmayan konuşmaların başkaları tarafından dinlenmesi kanunen yasaklanmamış olsa da, böyle bir eylemde bulunan üçüncü kişiye uzakta durmasını söylemek ahlaki bir hakkı savunma anlamına gelir.
- Mahrem objeler; mahrem odalar, mahrem ilişkiler, mahrem iletişim gibi unsurlardır ve mahremiyet hakları içine girer. Yasal, ahlaki ve geleneksel normlarla böyle objelerin mahremiyet hakkı sahibinin izni olmadan paylaşılması engellenmiştir. Mahremi bu bağlamda kullanmak, söz konusu objeye uygun davranılmasını işaret eder (Benn, 1988: 266-267).

Günümüzde mahremiyet artık genel bir kavram haline gelmiştir. İçinde düşünce özgürlüğü, kişinin vücudu üzerindeki kontrolü, kişinin evinde kendiyile baş başa kalması, kendisiyle ilgili bilgiler üzerinde kontrolü olması, gözetlemeden kaçınabilmesi, isminin korunması, aramalardan ve sorgulamalardan korunması

gibi unsurları bulunmaktadır. Mahremiyet kavramı 6 ana başlık altında ele alınabilir. Bunlar:

- Kişinin işine başkasını karıştırmaması, kendi başına bırakılma hakkı,
- Kişinin, başkalarının kendisine erişimini sınırlandırabilmesi,
- Gizlilik, belli bazı şeyleri başkalarından gizleyebilme hakkı,
- Kişisel bilginin, kişi tarafından kontrol edilebilmesi hakkı,
- Kişiliğin; yani kimliğin, birey olarak var olmanın ve onurun korunması,
- Samimiyetin; yani kişinin özel hayatının ve ilişkilerinin üzerindeki kontrolü ve başkalarının erişimini sınırlayabilmesidir. Elbette bu başlıklar birbiriyle kesişebilir ve birbirine bağlıdır. Kişinin kendiyile ilgili bilgilerin kontrolünü elinde tutması aynı zamanda kendisine olan erişimi sınırlandırması olarak görülebilir ve bu da başkasını işine karıştırmamakla benzer özellikler gösterebilir. Bu başlıklar akademisyenlerin zaman içinde mahremiyeti nasıl tanımladıklarını göstermektedir (Solove, 2002: 1088-1092).

Bunlara ek olarak mahrem ifadesinin bir başka kullanımı da onun yasaklayıcı yanındır. Örneğin “mahrem bölgeler” insan vücudundaki bazı organları tanımlar. Fakat bu tanım o bölgelerin sadece başkaları tarafından görülmesinin değil; aslında birey tarafından topluma gösterilmesinin de yasaklanması anlamına gelir. Cinsel ya da boşaltımla ilgili faaliyetlerin, başkalarının izlemesine izin verilmediği için değil; başkalarına gösterilmesi uygun olmadığı için mahrem kabul edildiği de söylenebilir (Benn, 1971: 224). Bu açıdan mahremiyet, bireyin topluma karşı öne sürdüğü bir hak değil, toplumun bireyden beklediği bir davranış şekli olmaktadır.

1.1.1. Mahremiyetin Eleştirisi

Mahremiyetin gerekliliği elbette işlevleriyle yakından ilişkilidir. Mahremiyeti savunan yazarlar, onu kendiliğinden değerli bir kavram olarak kabul etmek yerine mahremiyetin birey ve toplum için önemini ve faydalarını anlatmayı tercih etmişlerdir. Bir yandan da mahremiyetin tüm toplumlar ve zamanlar için geçerli olduğunu ispat etmek için de uğraşmışlardır. Fakat elbette mahremiyet hakkını küçümseyen veya doğrudan zararlı gören düşünceler de vardır. Bu bölümde mahremiyet konusundaki yaklaşımlar ele alınacaktır.

1.1.1.1. Mahremiyetin Evrenselliği Sorunu

Mahremiyet yazınında ele alınan başlıca konulardan biri mahremiyet hakkının her zaman ve her toplumda kabul edilen bir hak olup olmadığıdır. Örneğin Stanford Felsefe Ansiklopedisi mahremiyetle ilgili düşünce tarihini Aristo ile başlatmaktadır. Aristo'nun politik faaliyetlerin yer aldığı kamusal alan ile hane halkı aile hayatını kapsayan özel alan ayrımı yapması mahremiyet düşüncesinin en eski örneklerinden sayılmaktadır (Stanford.edu).

Gerçekten Westin'e göre (1967: 7-9), mahremiyetin 18 yy sonlarında modernleşen dünyanın bir ürünü olduğu söyleniyorsa da; ilk insandan bu yana mahremiyet ihtiyacı ve endişesi var olagelmıştır. İlkel topluluklardaki mahremiyet eksikliği görüntüsü evrensel mahremiyet gereksinimi varlığını inkar etmemizi gerektirmez. Mahremiyeti sağlamanın fiziksel yolları olduğu gibi psikolojik yolları da vardır. Bireysel ya da grupsal mahremiyet ihtiyacı her toplumda mevcuttur. Bireyin kendi mahremiyet ihtiyacı yanında ailenin yaşadığı konutun ve önemli ritüellerle seremonilerin de mahremiyete gereksinmesi vardır.

Mahremiyetin evrenselliğini savunan düşünürler, Yargıç Denis O'brien'in 1902 tarihli eleştirel makalesinden (O'brien, 1902) günümüze kadar, mahremiyetin tanımlanmasındaki zorluklar ve varlığı konusundaki kuşkulardan bahseden pek çok iddianın cevaplanmasıyla uğraşmıştır. Aradan geçen bir asırdan fazla zaman, mahremiyet hakkının –uluslararası anlaşmalara ve insan hakları bildirgelerine girmiş olmasına rağmen, etrafındaki eleştiri bulutunu tamamen dağıtmaya yeterli olmamıştır.

Öyle ki, mahremiyet hakkı konusunda çalışmalar yapan Dr. Gus Hosein 2007 tarihli bir yazısında Batılı olmayan ülkelerin vatandaşları tarafından mahremiyetin evrensel bir değer olmadığı konusunda ikna edilmeye çalışıldığından söz etmektedir. 2007 yılı itibariyle Çin, Mısır, Hindistan, İran, Japonya, Güney Kore, Tayland ve Zimbabve vatandaşlarından oluşan bir topluluk ayrı ayrı mahremiyetin kendi toplumları için önemli bir sorun olmadığını, bencil bir Batılı değer olduğunu ve Batı dışında kalan toplumcu halklar arasında yeri olmadığını anlatmışlar ve kendi insanları adına, ülkelerinin mahremiyet hukukuna ihtiyacının olmadığını söylemişlerdir (Gus, 2007: 5).

Westin, mahremiyetle ilgili en önemli eserlerden biri sayılan *Privacy and Freedom* adlı kitabında mahremiyetin taşıdığı evrensel niteliklere detaylı olarak değinmiştir. Westin'e göre (1967: 13-22) mahremiyet dört açıdan, birlikte yaşayan ve sistematik olarak incelenen tüm toplumlar için geçerlidir:

(1) Birey ve grup mahremiyetine duyulan ihtiyaç ve bundan doğan sosyal normlar hemen her toplumda mevcuttur. Geniş bir alandaki faaliyetleri kapsayan bu ihtiyaçlar bireyin temel yaşam alanlarını, yakın aile grubunu ve tüm toplumu etkiler. Toplum için mahremiyet normları şu üç alanda tesis edilir:

- Birey, günlük faaliyetleri içinde başkalarıyla birlikte olmak istediği gibi mahremiyet de ister. Bu nedenle hayatının belli önemli zamanlarında bir dereceye kadar mesafe belirlemek için sınırlar koyar.
- Aile, yaşam alanı (ev) içindeki çeşitli faaliyetleri korumak için evin içindeki üyelere ve dışındaki insanlara sınırlar koyar.
- Son olarak daha geniş olan toplumdaki önemli ritüeller ve törenler geleneklerle korunur ve bunlar grubun içindekiler için mahremiyet düzenlemeleri taşır.

Normlar çeşitlilik gösterse de bu üç toplumsal alanda mahremiyetin üstlendiği işlevler çok önemlidir. Örneğin hemen tüm toplumlar kadın cinsel organının gizlenmesi konusunda kurallara sahiptir. Ancak belki bir elin parmakları adedince toplumda tam çıplaklık uygulaması vardır.

Ev için geçerli mahremiyet kuralları da mevcuttur. Örneğin eve giriş çıkışın herkese serbest olduğu toplumlarda bile evin üyesi olmayan kişinin neye dokunabileceği ya da evin hangi bölmelerine girebileceği belirlenmiştir. Ayrıca aile üyelerinin yabancılar mevcutken konuşabileceği konular ya da yapabileceği faaliyetler de sınırlandırılmıştır. Bu sınırlar mahremiyetin fiziksel unsurlarla sağlanmadığı durumlarda psikolojik mahremiyet sınırlarına örnek olarak ortaya çıkmaktadır.

(2) Westin'e göre yalnız kaldıklarında hangi inanişaya sahip olursa olsun insanlar aslında yalnız olmadıkları inancındadır. Yani mutlak bir mahremiyet asla söz konusu değildir. İlkel toplumlarda kişinin yalnız kalması çok kötü bir şey olarak görülürdü. Çünkü kötü ruhlarla tek başına mücadele etmek zorunda kaldığına inanılırdı. Bunların yanında Yahudi, Hıristiyan, Müslüman, Hindu ve

Budist inanç sistemlerinde de atalar, ruhlar, melekler, büyücüler veya tanrılar kişiyi yalnız bırakmaz.

Burada önemli olan, en organize toplumlarda bile insanların fiziksel olarak yalnız kaldıkları zaman bile tanrılar ya da ruhlar tarafından izlendiklerine inanmasıdır.

(3) Westin mahremiyetin evrensel boyutlarından üçüncüsünü bireylerin, öteki bireylerin mahrem alanını işgal etmeye meyilli olması ve toplumun, topluma karşı tavırları gözetim altına alması olarak görmektedir. Bütün ilkel toplumlarda erkekler ve kadınlar kendi aile bireyleri, diğer köylüler ve diğer kabile üyelerinin neler yaşadığını bilmek ister. Merakı gidermek amacıyla mahrem bilgi edinmenin özel bir yolu olan dedikodu bütün toplumlarda görülmektedir. İnsanlar başkalarının ne yaptığını, özellikle de daha iyi durumda ve daha güçlü olanlarını bilmek ister. Bunun nedeni kısmen bireylerin kendi performanslarını ve arzularını ölçmek, kısmen de meraklarını tatmin ederek başkalarının yaşadığı heyecan verici ve harika davranışları öğrenerek mutlu olmaktır.

Bu gibi davranışlar genellikle toplumlarda kabul edilebilir görülür ve bazı durumlarda yararlı bile sayılabilir. Fakat bunun yanında anti-sosyal merak da vardır. Bu fenomen bireyin toplumun tabularını çiğnemesine ve gizli dünyalara girmesine yol açar. Bu doymak bilmez merak gizli şeyleri öğrenme, yasak törenleri izleme, yasak yerlere gitme, yasak meyveyi yeme ya da yasak kelimeleri söyleme isteğidir. Bazı insanlar bu arzuyu dindirmek için büyük riskler alır.

Bununla birlikte merak mahremiyeti ihlal eden gerçeğin sadece yarısı, bireysel yarısıdır. Ayrıca toplumun kurallarını ve tabularını yürütmek için evrensel bir vaka olan otoriteler tarafından gözetlenme durumu vardır. Kendi kurallarını ve tabularını korumak isteyen her toplumun, bu kuralları işletmek için bir mekanizmaya ihtiyacı vardır. Her bireyin bütün kurallara uyduğu ve tüm tabulardan kaçındığı bir toplum ortaya çıkana dek; aile reisleri, grup liderleri, dini otoriteler ve klan-ulus otoriteleri bireylerin mahrem davranışlarının toplum tarafından belirlenen kurallar ve tabular arasında kalıp kalmadığını tespit etmek için gözetleme faaliyetinde bulunacaktır. Mahremiyetle ilgili her tartışma bu gerçeği tanımak zorundadır.

(4) Westin son olarak antropoloji yazını örnek göstermekte ve ilkel toplumdan modern topluma ilerlemenin hem birey hem de aile birimleri için fiziksel ve psikolojik mahremiyet fırsatlarını arttırdığını ve bu fırsatları sosyo-politik alanda seçeneklere dönüştürdüğünü söylemektedir.

Modern endüstrileşmiş toplumların yükselmesiyle ilişkili gelişmeler – çekirdek aile, müstakil ev, kentleşme, kentin anonimliği, iş hareketliliği, dinsel otoritenin birey üzerindeki hakimiyetinin zayıflaması- fiziksel ve psikolojik olarak ilkel insanın çevre ve inanç sistemine göre daha büyük imkanlar sunmaktadır.

Fakat modern toplumlar aynı zamanda mahremiyet kazanımlarına karşı da gelişme göstermektedir. Nüfus yoğunluğu, büyük bürokratik hayat tarzı, yabancılaşma ve güvensizlik duygularının yeni ilişkiler için arzu doğurması, fiziki-psikolojik-bilgi gözetlemesi için yeni araçlar ve modern devletin Orwellci bir dünyayı ordusu, teknolojik ve propaganda kapasitesi ile yaratması ve devam ettirmesi bu bağlamda sayılabilir. Bu durum bireyler, aileler ve gruplar için modern toplumda mahremiyetin başarılmasının bir gerekliliğin ürünü değil özgürlük sorunu olduğunu göstermektedir (Westin, 1967).

Mahremiyetin evrensel bir değer olup olmadığı –ve hatta gerekli olup olmadığı, konusundaki tartışmalar sadece ilkel toplumlar ya da Batılı olmayan ülkelerle sınırlı da değildir. Günümüz Batılı toplumlarında dahi mahremiyete yöneltilen pek çok eleştiri bulunmaktadır.

1.1.1.2. Mahremiyet Kavramına Yönelik Olumsuz Yaklaşımlar

Mahremiyet hakkına dair olumsuz görüşler genel olarak kişinin saklaması gereken bir şey olmadığı argümanına dayanır. Bu görüşler kategorik olarak mahremiyeti reddetmez. Çünkü en azından modern insanın mutlaka başkalarının erişmesini istemeyeceği bedensel fonksiyonları olacaktır. Dolayısı ile mahremiyet hakkını eleştirenler aslında daha çok mahremiyetin geçen asırda geçirdiği evrim sonucu ortaya çıkan ticari bilgilerin, iletişimin mahrem sayılması fikrini eleştirmektedir. Özellikle toplumsal güvenlik gerekçesi ile mahremiyeti eleştiren bazı düşünürlere göre mahremiyet hakkı suçluların korunmasına yardım etmektedir.

Schoeman (1984: 3-4) öncelikle mahremiyetin kişinin kendisi ile ilgili hangi bilgilerin başkalarının erişimine açık olacağını belirleme hakkı olarak

tanımlanmasını da problemlili bulmaktadır. Çünkü bu durum mahremiyetin, bilginin paylaşıldığı kimsenin gizli tutacağı ve koruyacağı bir şey olduğu ön kabulüne dayanır. Ayrıca mahremiyeti birinin kendisiyle ilgili bilgilere erişimini kontrol etme olarak tanımlamanın bir diğer sorunu da şudur: Tam bir mahremiyet durumunda yaşayan ama kendisi ile ilgili bilgilere herhangi birinin ulaşmasını kesinlikle engellemeyecek birini düşünmek mümkündür.

Örneğin ıssız bir adada yaşayan bir kazazede ya da büyük bir ormanda kaybolmuş birisi kendisi ile ilgili bilgilerin üzerindeki kontrolünü yitirmiştir ama onun mahremiyeti olmadığını söyleyemeyiz. Gerçekten ironik bir şekilde onun problemi gereğinden fazla mahremiyeti olmasıdır. Başka bir örnek vermemiz gerekirse, kendisiyle ilgili bilgileri tamamen herkese açmayı seçen birinin de bunlar üzerinde kontrolü olduğunu inkar edemeyiz ama mahremiyeti olduğunu da söyleyemeyiz. Elbette bireyin mahremiyetinin zedelenmediği fakat mahremiyet hakkının ihlal edildiği durumlar da düşünebiliriz. Örneğin bir ulusal istihbarat servisinin telefon dinleme yetkisi olduğunu düşünelim. Bu durumda telefonu dinlenmeyen bireylerin mahremiyeti zedelenmez ama tüm yurttaşların mahremiyet hakkı ihlal edilmiş sayılabilir (Schoeman, 1984: 3-4).

Lusky de mahremiyet tanımı ile problem yaşamaktadır. Ona göre Westin'in kullandığı şekliyle “bireylerin, grupların ya da kurumların kendileri için ne zaman, nasıl ve ne derecede bilginin başkalarıyla paylaşılacağına karar verme iddiası” olarak tanımlanan mahremiyet öncelikle fazlasıyla geniş ve geneldir. Buna göre bireyin vejetaryen olduğunu bir komşusunun başka bir komşusuna söylemesi mahremiyet hakkını ihlal anlamına gelmektedir ve hukuk sistemleri bu belirsizlikler üzerine kurulamaz. Hangi yasal dayanaklarla bu bilgilerin paylaşılabilceğinin belirtilmesi gerekir.

Bir örnekte alıkoyma mağduru bir ailenin basının tacizlerinden kurtulmak ve kamuoyunun ilgisinden kaçmak için başka bir şehre taşınmalarına rağmen basının ısrarla aileyi gündem de tuttuğunu düşünelim. İkinci örnek olarak ise iş ahlakına sahip olmayan ve müşterisine hatalı bir mal sattığı halde ödeme isteyen ve ödeme alamayınca da müşterisini kredi kuruluşlarına bildiren bir satıcıyı düşünelim. Birinci durumda aile ile ilgili doğru bir bilgi ısrarla kullanılmakta ve aile gündemde tutularak yıpratılmaktadır. İkinci durumda ise müşteriyle ilgili yanlış bir bilgi zarar verme amacıyla yayılmakta ve kişinin bankalardan kredi alması ve hatta iş bulması zorlaştırılmaktadır. Bu iki durumun da mahremiyet

ihlali olarak görülmesi yanlıştır ve ihlal kavramını basite indirgemektir. Çünkü iki durum birbirinden çok farklı yaptırımlar gerektirir (Lusky, 1972: 195-197).

Schoeman'a göre mahremiyet hakkının aldatma ve ikiyüzlülüğün ortaya çıkabileceği bir ortamı yaratacağı da düşünülebilir. Mahremiyet hakkı bütün insan hatalarını kapatan bir örtü olabilir ve suçluları işledikleri günahların sorumluluğunu almaktan koruyabilir. Mahremiyetin yarattığı perde olmazsa – aslında kanunsuz olmakla birlikte- yasal olduğu tartışmalı pek çok uygulama üstü açılmamış ve el değmemiş olarak kalmaz, tam ve rasyonel olarak tartışılabilir. Ayrıca bir kişinin kendi mahremiyeti ile ilgili endişeleri ahlaki korkaklık olarak görülebilir ve mahremiyet o kişinin olumsuz yorumlardan kaçınmak için gerçek düşüncesini açıklamama bahanesi olabilir (Schoeman, 1984: 1).

Arndt, kendisinin ekonomik durumunun ya da hastalığı ile ilgili iğrenç detayların başkaları tarafından bilinmesinden herhangi bir rahatsızlık duymayacağını belirterek başladığı samimi makalesinde; mahremiyet hakkını eleştirmekte ve bireyin ancak vergi kaçırdığı, hırsızlık yaptığı veya cinsel yolla bulaşan bir hastalığa yakalandığı durumlarda bunların bilinmesinden rahatsız olacağını söylemektedir. Dolayısıyla mahremiyet hakkının topluma zarar verecek eylemlerin korunması için bir mekanizma olarak özellikle dizayn edilmiş gibi gözüktüğünün altını çizmektedir. Pek çok kaide –hukuki, ahlaki ya da sosyal olsun, bireyleri ve toplumu zarar verici hareketlerden korumak için vardır ama mahremiyet bunun tam tersine hizmet eder gibi gözükmektedir.

Elbette günah çıkarma ya da avukat-müvekkil ilişkisi belli ölçüde mahremiyet gerektirebilir. Fakat bunlar ve bunlar gibi birkaç istisnai durum dışında gizlilikte ısrar etmek bireyin saklayacak bir şeyleri olduğunu göstermektedir. Vergi kaçırın ya da karaborsacı biri finansal mahremiyet konusunda savunmacı olabilir ama dürüst insanların mahremiyete böyle gönülden bağlı olmalarını anlamak zordur (Arndt, 1949: 68-69).

Olumsuz bakış açısından mahremiyet şüpheli bir değerdir. İnsanları yanıltmayı mümkün kılar ve utanç ya da suçlu hissettiğimiz konuları gizlemek için bir ortam sağlar. Mahremiyetin bu özelliğinden utanan mahremiyet savunucuları onun anlayışlı, iyilikçi, saygılı, güvenilir bir sosyal ve politik dünya için gerekli olduğunu iddia ederler. Halbuki ahlaken gelişmiş bir dünyada insanların kendileriyle ilgili kişisel sırları başkalarının bilip bilmemesini umursamayacağı

öngörülebilir. Bazıları mahremiyete olan eğilimin toplum olma duygusunu engellediğini ve aynı zamanda bireyi açıklamayı seçtiği konularda başkalarına karşı daha duyarlı hale getirdiğini söylemektedir. Eğer bir kişiyle ilgili her şey bilirse o kişinin artık açıklama yapmaktan korkusu kalmaz. Eğer o da başkalarıyla ilgili şeyleri bilirse diğerlerine karşı aşağılık kompleksi yaşamasına da gerek kalmaz (Schoeman, 1984: 403).

Mahremiyet hakkını toplumsal güvenlik yönünden eleştiren açık sözlü bir yazı da Harvard hukuk profesörü Stuntz'a aittir ve The New Republic'te yayımlanmıştır. Bireysel mahremiyet ve kamusal şeffaflığın geldiği noktayı hastalık olarak niteleyen Stuntz mahremiyetin, devletin sosyal yanlışlara müdahalesini engelleyen bir işleve sahip olduğunu ifade etmektedir. Ona göre Orwell geleceği yanlış tahmin etmiştir. Amerikan toplumunun yüzleştiği tehlike; yöneticilerin yönettikleri hakkında çok fazla bilgiye sahip olması değil, halkın gözetimi olmadan çok fazla karar alınamamasıdır. Bir başka tehlike de etkili ve aktif bir devletin; yenilikçi, insanları koruyan ve gerektiğinde agresif hareket eden devletin ölmesidir.

Pek çok yasal hak masuma da suçluya da yardım eder ama masuma daha çok yardım eder. Örneğin maddi durumu olmayan her şüpheliye bir avukat tayin etmek masumların daha çok lehinedir. Çünkü onların avukatları şüpheyi ortadan kaldıracak bir delili kolayca bulabilir. Fakat evlerin aranması ya da polis tarafından sorgulanmadan önce hakların okunması gibi uygulamalar delil toplamayı zorlaştırır ve suçluya yardım eder. Masum da suçlu da telefonunun devlet tarafından dinlenmemesinden mutludur ama suçlu daha çok mutludur.

Stuntz terörizmle birlikte genel resmin daha da değiştiğine inanmaktadır. Telefon dinlemek zorlaştıkça devlet görevlileri alternatif yollar aramaya başlayacaktır. Bu da daha fazla casus, daha fazla mahkemesiz sorgulama ve hatta daha fazla CIA örtülü operasyonu demektir. Terörizm çağında mahremiyet kuralları uygulanamaz.

Stuntz'a göre mahremiyetle ilgili yapılması gerekenler şunlardır: Öncelikle ne kadar çok kişinin mahremiyeti ihlal edilirse özgürlükler o kadar az ihlal edilir. Vergi daireleri 100 milyon yerine 100 kişinin vergi kayıtlarını alsaydı büyük problem olurdu. Çünkü bu durumda gelir bildiriminde bulunanların anonimliği

ortadan kalkmaktadır. O nedenle ne kadar çok kişinin telefonu dinlenirse özgürlük o kadar az tehdit altında olur.

İkinci olarak, devletin sizinle ilgili ne kadar çok şey bildiği değil, bununla ne yaptığı problemdir. Dolayısı ile yapılması gereken ulaşılan bilgiyi sınırlamak değil, bunların sızmasını engellemektir (Stuntz, 2006).

Mahremiyete yönelik özgün bir eleştirel yaklaşım da Strahilevitz'e aittir. Strahilevitz mahremiyet ile ayrımcılık arasında bir ilişki kurmaktadır. Örneğin bir personeli işe almakla görevli memur, eğer başvuruların suçla ilgili geçmişleri konusunda bilgi sahibi olamazsa, kendini güvenceye almak için sezgisel ve istatistiksel olarak suça karışmış olma ihtimali yüksek olan siyahi bir erkek yerine suç istatistiklerinde en altta olan beyaz bir kadını işe almayı tercih edecektir. Mahremiyetin, bireye ait bilgilerin saklanması, ayrımcılığı besleyeceği ve hatta başka bir çıkar yol bırakmayacağı görülmektedir. Yazara göre kişilerle ilgili bilgilerimiz arttıkça, gruplara ilişkin yargılarımız azalmaktadır ve bunun tersi de geçerlidir.

İş başvurusunda iyi hal kâğıdı istemek mahremiyeti ihlal olarak kabul edilebilirse de, başvuranlardan iyi hal kâğıdı isteyen bir firmanın istemeyen bir firmaya göre ayrımcılık yapmama ihtimali daha yüksek olacaktır. Yazar ayrımcılığın mahremiyet ihlaline göre daha büyük ve önemli bir tehlike olduğuna inandığını da söylemektedir.

Strahilevitz'e göre bir başka örnek ise HIV pozitif bireylerin iş başvurusudur. Özel sağlık sigortasının geçerli olduğu bir ülkede HIV pozitif bireyin işe alınması şirkete ekstra maliyet getirecektir. Bunun yanında işverenin mantıksız önyargısı ve inadı da HIV pozitif bireyi işe almaması için neden olabilir. HIV virüsünün en çok eşcinsel erkekler arasında görüldüğü bilindiğinden başvuranlardan sağlık raporu istemenin mahremiyet ihlali sayılması durumunda işveren eşcinsel erkekleri işe almama yoluna gidecektir. Devletin her vatandaşın sağlık durumunu açıklaması nasıl uygunsuz ise, işverenlerin iş başvurusu yapanların sağlık bilgilerini istemelerini yasaklamak da ayrımcılığa neden olacağı için uygunsuzdur.

Yazar ayrıca suç ya da sağlık gibi bilgilere yasal yollarla erişemeyen insanların bunları yasalara aykırı yollarla elde etme yoluna gidebileceklerini

belirtmek bunun mahzurlarının daha büyük olduğunu söylemekte ve ülke geneli suç kayıtlarının herkese açık olması gerektiğini iddia etmektedir (Strahilevitz, 2008).

Mahremiyetle ilgili bir tartışma alanı da kamusal-mahrem ayrımının, güçlü grupların diğerlerini sessizliğe ve yardım istememeye zorlayan ve domine etmesini sağlayan bir sosyal kontrol mekanizması olup olmadığıdır. Mahremiyet kurumları güçsüzlerin dışlanmasını sağlayan araçlar olarak görülmektedir. Yani mahrem boyutlar evsel, kişisel, samimi, kadın veya çocukla ilgili ya da küçük gruplarla ilişkilidir. Bu alanların mahrem olarak belirlenmesi adil olmayan güç ilişkilerine kapı açar ve insanların iyiliği için kamunun sorumluluğunun, ilgisinin ve kaynaklarının sağlanmasını engeller (Schoeman, 1992: 13-14).

Merton mahremiyet konusunda dengeli bir yaklaşım ortaya koymaya çalışmıştır. Ona göre “mahremiyet ihtiyacı” denilen şey eylemlerin ve düşüncelerin başkaları tarafından gözetlenmemesidir. Sosyal yapının fonksiyon gösterebilmesi için tam olarak göz önünde olmanın istisnaları bulunmak zorundadır. Aksi halde tüm sosyal beklentilere uygun yaşamın baskısı dayanılmaz bir hal alacaktır. Karmaşık bir toplumda şizofren davranış bir istisna olmaktan çıkacak ve kural halini alacaktır. Mahremiyet sadece kişisel bir düzenleme değildir. Sosyal yapının etkili bir şekilde işlemesi için gerekli olan önemli bir işlevsel ihtiyaçtır. Toplumsal sistemler bireylerin toplumsal gözetlemeden uzak kalabilmesi için gerekli ayarlamaları yapmalıdır.

Bunun yanında toplumsal gözetlemeden uzak kalmak elbette olumsuz da olabilir. Bir politikacı ya da kamu görevlisi kamunun dikkatinin tamamen dışında kalmaz. Böyle bir durumda o kişinin sosyal kontrolü önemli ölçüde azalır. Meslektaşları ya da üstleri tarafından gözlenmeyen bir öğretmen görevinin asgari gereklerini yerine getirmeyebilir. Aynı durumdaki bir doktor mesleki yeterlilik seviyesinin altına düşebilir. Bir gizli polis toplumsal değerleri çığneyebilir ama bu fark edilemez (Merton, 1968: 429).

Benn de mahremiyet kavramına farklı açılardan bakmaya çalışmış ve toplum yapısıyla ilişkilendirme çabasına girmiştir. Genel olarak mahremiyet hakkının önemli savunucularından olan Benn, bazı durumlarda mahremiyetin ancak ikinci sınıf bir toplumda yaşayan ikinci sınıf insanlara has bir iddia gibi gözükmeye başladığını belirtmektedir. Gerçek anlamda bağımsız ve özerk bir

insan, diğlerleriyle aynı Şeye inanmanın baskısına direnecek bir zihnin ve inandığı Şeye göre hareket etmenin gücüne sahip olmalıdır. Böyle biri dünyanın onun için biçtiği role göre hareket eden biri olmayı ya da öyleymiş gibi yapmayı reddedecektir ve görüşlerinin arkasında durmakta tereddüt etmeyecektir. Böyle biri önemli ölçüde başkalarının itirazıyla karşılaşacaktır ama onun yaptığı Şey daha düşük insanların “yapmakta özgür olmadıklarını iddia ettikleri” Şeydir. Bireye yapılan yoğun toplumsal baskı, bireyin saklanmasına izin vererek önlenemez. Ancak onun yaymaktan korkmadığı aykırı düşüncelerine tolerans göstererek yapılabilir. Mahremiyet ihtiyacı için inzivaya çekilmek sosyal bir hastalığın göstergesidir (Benn, 1971: 241-242).

1.1.1.3. Mahremiyetin Gerekliliğini Savunan Yaklaşımlar

Mahremiyetle ilgili olumlu yaklaşımlar genelde mahremiyetin insan onuru için başat unsurlardan biri olduğunu savunmaktadır. Öncelikle ahlaki bütünlük, bireysellik, ahlaklı bir birey olma ve kişisel vicdan ve özdeğer gibi bireysel özellikler mahremiyetle ilgilidir. İkinci olarak, mahremiyetin; her biri anlamlı bir yaşam kurmak için gerekli olan sosyal ilişkilerle birlikte, kendimizi sosyal varlıklar olarak anlamanın önemli bir parçası olduğudur. Bu yaklaşımlar mahremiyete gösterilen saygı ile belli bireysel, sosyal ve politik idealler arasında ilişki olduğunu göstermeye çalışmaktadır (Schoeman, 1984: 8).

Gerçekten Fried’a göre mahremiyet sevgi, saygı, dostluk ve güven gibi en temel ilişkilerle ilgilidir. Mahremiyet bu temel ilişkilerin ilerlemesi için bir teknik değildir. Çünkü, mahremiyet olmaksızın aslında bu ilişkiler var olamaz. Bunların var olması için mahremiyetin ya da mahremiyet imkânının olması gerekir. Bu nedenle mahremiyeti tehdit eden unsurlar, bireyler olarak bütünlüğümüzü tehdit etmektedir. Kısaca gelişmiş sosyal ortamda sevgi, dostluk ve güven ancak insanlar birbirleriyle belli bir mahremiyet ölçüsünde bir arada oldukları takdirde mümkün olabilir (Fried, 1968: 477).

Gerstein da (1978: 76-80) Fried ile paralel düşünmektedir. İnsanların mahremiyet arayışları için üç neden ileri sürülebilir. Birincisi insanlar dikkatlerinin dağılmamasını isteyebilirler. Önemli bir işle uğraşırken başka birinin müdahalesi dikkat dağıtıcı olabilir. İkinci olarak insanlar bazı samimi ilişkilerinin, onları başkalarının gözünde itibardan düşürebileceğine inanırlar ve bu yüzden gizlemek isterler. Son olarak samimi ilişkilerin özelliği, onların önemli bir

parçasının kişiye özel olmasıdır ve bu ilişkileri başka kimsenin bilmemesi gerekir. Samimi ilişkinin doğası gereği birçok bilgi yığını kişiler arasında kalmalıdır. Başka birinin bunlara vakıf olması ilişkinin devamını engelleyebilir. Samimi ilişkiler onların mahrem kalması konusunda ısrarcı olmadıkça var olamazlar. Dolayısı ile samimi ilişkiler için mahremiyet olmazsa olmazdır. Böylece yabancıları dışarıda tutma ve onların davetsiz müdahalelerine karşı koyma samimi bir ilişkinin ana ilkeleri olmaktadır.

Gerstein'a göre samimi ve içten bir ilişki içinde konuşmakta olan bir insan, bir anda gözetlendiğini fark ederse, bu farkındalık onun sözlerini, tavırlarını değiştirecektir. Artık onun hareketleri samimi bir ilişkinin gereği olarak içinde doğup ortaya çıkmayacak, birey üçüncü bir kişinin gözünden nasıl gözüktüğü/duyulduğunu da dikkate almak zorunda kalacak ve buna göre hareket etmek durumunda kalacaktır. Bu da samimi bir ilişkinin gereği olan gerçekliği öldürür. Kişi söz ve eylemlerini değiştirmemekte dirense bile artık özel bir ilişki yaşama deneyiminden mahrumdur ve her halükarda kendini gözetleyen konumuna geçmiş bulunacaktır.

Örneğin cinsel ilişki mahrem kalmadığı, bir üçüncü gözlemci tarafından izlendiği zaman duygusal ve samimi bir birliktelik olmaktan çıkar ve cinsel bir ihtiyacın doyumu haline gelir. Dini pratikler, ibadetler izlendiği zaman çok güzel görünebilir. Fakat bu içi boş güzel bir kabuk gibidir. Artık orada saf dinsel anlamın yozlaşması söz konusudur. Bireyle tanrısı arasındaki mahrem ilişki saflığını kaybetmiş ve gösteriye dönüşmüştür. Elbette dışarıda kalması gerekenleri dışarıda tutmak samimi bir ilişki için tek başına yeterli değildir. Fakat yabancı varlığı, tek başına samimi ilişkinin kurulmasına engel olur (Gerstein, 1978: 76-80).

Benn'e göre (1971: 234-241) kişisel ilişkiler keşfedici ve yaratıcıdır. Onlara dikkat ve özen gösterilirse hayatta kalır ve gelişirler. İlişkinin taraflarının kişilikleri, dış dünya ve çevre hakkında tecrübeleri arttıkça değişir ve ilişki de sürekli ayarlanmaya ihtiyaç duyar. Böyle ilişkiler doğaları gereği mahremdir. Dışlayıcı koşulların yaratılması mümkün olmadan var olamazlar. Bir kişi her gelenle kişisel ilişki kuramaz ya da herkesle aynı seviyede kişisel sohbet edemez. Dolayısı ile bireysel ilişkiler için mahrem alanlar bulunması gerektiğini kabul etmeliyiz. Örneğin, aile ve ev önemli ve dikkate değer bireysel ilişkilerin odak noktasıdır. Bu ilişkiler toplumsal rol gereklerinin minimum şartları sağlandığı sürece müdahaleye kapalı olmalıdır. Çocuklarını sürekli döven bir baba elbette

toplumun müdahalesini bireysel ilişkisine zarar verdiği gerekçesiyle şikâyet edemez. Ama şiddet yoksa istismar ya da ihmal yoksa geri kalan ilişki taraflar arasında mahremdir.

Mahremiyetin kişinin otonomisi ile de ilgisi vardır. Özgür düşünceli bireyin, hareketlerini kendi prensiplerine göre kontrol etmesi gerekir. İnsanlar başkaları tarafından izlendiklerinde farklı davranırlar. Bunun sonucu kişilikleri bile değişime uğrayabilir. Bu nedenle mahremiyet özgür düşünceli birey için gereklidir. Birey sadece devletten korkmaz. Komşularımız ve arkadaşlarımızın bizim için biçtiği role uygun hareket etmek zorunda hissederiz. Eğer onların istediği gibi davranmazsak onaylarını kaybedebilir ya da gülünç duruma düşebiliriz. Birçoğumuz için özgürlük ancak başka izleyicilerden arındırılmış bir ortamda mümkündür. Maskemizi çıkarıp kendimiz olabileceğimiz bir inziva ararız. Aklımızı koruyabilmemiz için kapalı bir çevreye, ancak güvendiğimiz kişilere açılmaya ihtiyaç duyarız (Benn, 1971: 234-241).

Gerçekten mahremiyet kişinin psikolojik sağlığı için de gereklidir. Strahilevitz bu durumu şöyle örneklendirmektedir: *“En derin ve karanlık sırrınızı düşünün; gerçekten sizinle ilgili gerçek ve utanç verici bir gerçek. Şimdi bir sabah uyandığınızı ve bu sırrın bir anda tanıdığınız herkes yanında bir düzine yabancı tarafından bilindiğini düşünün.”* Çoğumuz böyle bir olayı kişisel kıyamet olarak niteleyecektir. Kendimizle ilgili en mahrem gerçekleri düşünmemiz istendiğinde tipik olarak cinsel tecrübeler, bedensel faaliyetler, gizli tıbbi kayıtlar, utanç verici geçmiş eylemler, meslektaşlarımızla ilgili olumsuz düşüncelerimiz ve temel korkularımız ve zayıflıklarımız aklımıza gelir. Bunları toplum bir yana, yakın tanıdıklarımıza bile açmayı felaket olarak görürüz (Strahilevitz, 2005: 919-923).

Belsey’e göre mahremiyetsiz insan korumasız ve çıplaktır. Böyle bir insan korku, utanç, kafa karışıklığı, üzüntü ve duygusal çöküntü yaşar (Belsey, 1992: 61). Bu nedenle mahremiyete dair görünürde hiçbir şeyin olmadığı ilkel toplumlarda bile aslında bir mahremiyet anlayışı vardır.

Westin ünlü antropolog Clifford Geertz’in bir seminerinden alıntı yapmaktadır. *“Endonezya’da mevcut iki tane yerli halk var. Java ve Bali toplumları. Java toplumunda evlerin duvarları dahi mevcut değildir. Evlerde duvar yerine gevşek bir kumaş bölmeleri ayırır. İsteyen istediği saatte bu evlere girip çıkabilir. Eve ön kısmından girilebildiği gibi arkadan da girilebilmektedir.*

Modern toplumdaki mahremiyet kaidelerinin hiç biri bunlarda bulunmaz. Banyo yapıldığı zaman haricinde hiçbir yer mahrem değildir. Javalılar dış dünyaya fiziki bir engel koymamıştır. Buna karşın onların savunmaları daha çok psikolojiktir. Evin içinde dahi ilişkiler sınırlıdır. İnsanlar yumuşak konuşur, duygularını gizler ve bir Java ailesinin içinde bile insan kendini kamuya açık bir mekândaymiş gibi hisseder ve buna göre davranır. Javalılar insanları gelişmiş nezaket kurallarıyla örülü görgü kurallarıyla, duygusal sınırlarla ve konuşma ve davranışta teklifsizlikten uzaklıkla engeller. Yani Javalılar mahremiyet istemeyen ya da ona değer vermeyen insanlar değildir. Fakat dışarıdaki insanlara karşı fiziksel engelleri olmadığı için psikolojik bariyerler koymuşlardır. Bu nedenle de özel yaşamlarında da bize kasıntı gelebilecek bir şekilde yani herkesin içindeyken davrandıkları gibi davranırlar.”

“Bali toplumu ise yüksek taş duvarlarla çevrili sitelerde otururlar. Bu sitelerde birbiriyle kan bağı içinde geniş aileler oturur. Aileye ait olmayan biri özel bir tören gibi nedenlerle davet edilmediği sürece bu duvarlardan içeri hemen hemen hiç girmez. Bu duvarlar içinde toplumdaki soyutlanırsınız. Ancak yakın çevreniz sizinle birlikte. Geertz Java evlerindeki davranışları kasıntı olarak nitelerken Bali evlerinde muazzam bir sıcaklık, neşe ve açıklık gördüğünü söylemektedir. Elbette bir Balili de sokağa çıktığı anda bir Javalı gibi davranmaya başlamaktadır” (Westin, 1967: 64-65).

Bu örnekten fiziksel olarak mahremiyeti sağlayacak araçlardan uzak kalmış toplumlarda psikolojik olarak mahremiyeti sağlayacak bariyerlerin var olduğu anlaşılmaktadır. Bu durum mahremiyetin evrensel niteliğini destekler nitelikte olduğu gibi, mahremiyeti tam anlamıyla yaşayamayan bireylerin, bireysel ilişkiler bağlamında zorluklar ve engellerle karşılaştığını da ortaya koymaktadır.

Fried, mahremiyetin özgürlüğümüzü korumakta da savunmacı bir rol oynadığını düşünmektedir. Ahlaki sınırlar içinde kalmakla birlikte alışılmamış ve herkesçe seilmeyen şeyler söylemek ya da yapmak isteyebiliriz. Fakat her yaptığımız halka açık olursa kabul edilmeme korkusu ya da daha somut karşılıklar bunları yapmamız ya da söylememize engel olabilir. Samimiyet kişinin eylemleri, inançları ya da duygularıyla ilgili kimseyle paylaşmak zorunda olmadığı ve herkesle paylaşmadığı bilgileri bazı kişilerle paylaşmasıdır. Dostluk ve sevgi, derecesine göre samimiyet gerektirir. Dolayısıyla insan bütün dostlarına ya da sevdiklerine aynı samimiyet mesafesinde bulunmaz. Mahremiyet samimiyetin

seviyelerini ayarlama imkânı sağlar. Dolayısı ile mahremiyet kiminle ne kadar samimi olacağımızı kendimizin karar vermesi için vardır.

Güven duygusu ise farklı bir işleyişe sahiptir. İnsan bir makineye güvenmez. Güven duygusu ancak bir risk söz konusu olduğunda geçerlidir. Bir insan kendisine güvenildiğini sürekli gözetim altındayken, o güvene ihanet şansı yokken anlayamaz. Mahremiyet bu hakkı sağlar. Mahremiyet ve hata şansı olmayan kişiden insanlığın bu parçası esirgenmiştir (Fried, 1968: 484-486).

Rachels mahremiyetin gerekliliğini şu maddelerde açıklamaktadır:

- Mahremiyet bazen yarışma halindeki insanların çıkarlarını korumak için gereklidir. Bir satranç oyuncusu rakibi öğrenmeden taktiklerini geliştirebilmelidir.
- Başkaları tarafından bilinmesi halinde utanç verici olacağı için bir insan bazı bilgilerini mahrem tutmak isteyebilir.
- Tıbbi kayıtların mahrem olması için de gerekçeler olabilir. Örneğin bir cinsel hastalığın bilinmesi bir evliliği yok edebilir. Bir alkol bağımlılığının ya da ilaç kullanımının yayılması bir kişiye işini kaybettirebilir ya da sağlık sigortası hakkını kaybettirebilir.
- Bankadan kredi çekme gibi işlemlerde müşteri ile ilgili pek çok bilgi kayda alınmakta ve kredi çekenin ekonomik olarak güvenilir olup olmadığı belirlenmeye çalışılmaktadır. Bazı ülkelerde bu formlarda müşterinin cinsel yaşamı politik görüşü gibi sorular yer almakta ve bunlar mahremiyeti ihlal etmektedir.

Rachels'a göre hayatın her alanında, insanın korkması için hiçbir sebep olmayan durumlarda da mahremiyet gereklidir. Bir çift tamamen normal bir evlilik yaşayabilir. Cinsel hayatları da tamamen toplumun kabul edeceği bir standartta olabilir. Utanılacak ya da şantaj yapılacak hiçbir faaliyetleri olmayabilir. Fakat yine de kimse yatak odasının dinlenmesini istemez.

Hayatın çeşitli evrelerinde maskeler takıyor olabiliriz. Bu maskeler gerçek kişiliğimizi gizlemeye hizmet eder ama bu her zaman korkmaktan veya prensipsizlikten değil; karşımızdaki kişilerin ya da işin doğası gereği de olabilir. İş yerinde sert davranan, kayınvalidesine kibar davranan, arkadaşlarının yanında şiir okuyan ya da küfreden kişi bu seçimleri sadece ilkesizliğinden yapmaz. Genel olarak mahremiyet kişinin sosyal rollerine uyum sağlaması için gereklidir. Başka

insanlarla samimiyet derecesine göre anlamlı ilişkiler kurabilmesi için mahremiyet zorunludur (Rachels, 1975: 323-327).

Westin'e göre ise (1967: 33-38) mahremiyetin dört temel işlevi bulunmaktadır. Bunlar şöyle sıralanmaktadır;

- **Bireyin Otonomisi:** Demokratik toplumlarda bireyin eşsizliğine dair temel bir inanış vardır. Bireyin otonomisine yönelik en büyük tehdit, birinin fiziksel ya da psikolojik yollarla onun iç alanına girmesi ve onun en gizli sırlarını öğrenmesidir. Her birey bir maskenin arkasında yaşar ve bu maske başka herkes maskesini takmaya devam ediyorken zorla çıkartılırsa birey bir anda seçimli ve zorlayıcı bir teşhire maruz kalır. Pek çok asabi çöküşün ve intiharın nedeni hükümetin araştırmaları, gazete haberleri ve hatta yayınlanan araştırmalardır. Mahremiyetin koruduğu otonomi, ayrıca bireyselliğin ve bireysel yaşam tercihinin de gelişmesinde hayati öneme sahiptir. Bireyselliğin gelişmesi demokrasi için önemlidir. Çünkü bağımsız düşünce, görüşlerdeki çeşitlilik ve başkalarına uygun davranmak zorunda hissetmemek bireyler için arzulanan özelliklerdir. Böyle bir bağımsızlık bireyin korkudan, alaydan ya da cezadan çekinmeden ve etki altında kalmadan fikirleri denemesi ve test etmesi; düşünce ve tavırlarını hazırlaması ve uygulaması yanında fikirlerini herkese açmadan önce değiştirme imkânı sunması için gereklidir. Bireyin ne zaman insanlara fikirlerini açacağını belirlemesi otonomi için gereklidir.

- **Duygusal Boşalma:** Toplumsal yaşam birey için önemli bir fiziki ve psikolojik gerilim yaratır. Sağlıklı bir psikoloji duygusal boşalma seansları gerektirir. İnsanlar sosyal hayatta sahnedeki tiyatro oyuncularını gibi rolden role geçerler. Bireyin “kendisi” olabileceği zaman dilimlerine ihtiyacı vardır. Bir başka duygusal boşalma yolu ise “güvenlik vanası” sistemidir. Pek çok insan sisteme, belediye meclisine, patronuna ya da değişik otoritelere, ailesinin ya da arkadaş çevresinin sağladığı mahremiyet ortamında öfke boşaltır. Bu durum düşünce ve ifade özgürlüğünden farklıdır. Burada söz konusu olan boşalma belki de haksızca, çirkin, saçma ya da yalan olabilir ama toplum tarafından yargılanmaz çünkü mahrem bir ortamda söylenmiştir. Böyle boşalmalardan mahrum bırakılan birey çok ciddi duygusal baskı yaşar. Son olarak özellikle bireyin kayıp, şok ya da üzüntü yaşadığı zamanlarda duygu boşalması için mahremiyet ihtiyacı vardır. Benzer bir ihtiyaç toplum önünde mağlubiyet yaşamış ve insanların gözünden uzağa çekilmek isteyen kişilerde görülür.

- **Kendini Gözden Geçirme:** İnsanlar günlük hayatlarına devam ederken sürekli bilgi bombardımanına maruz kalmaktadır ve bu bilgi hemen hazmedilemez. Bunun için de mahremiyete gereksinim duyulur. Ayrıca yeni bir şeyler planlamak için de mahremiyet gereklidir. Yaratıcılık gerektiren işlerde çalışanlar için de yalnız kalmak önemli bir etkidir.
- **Sınırlı ve Korunmuş İletişim:** Medeni bir topluma yönelik en büyük tehdit, her bireyin başkalarıyla iletişim kurarken tam olarak samimi olması, ne biliyor ve ne hissediyorsa aynen söylemesi olacaktır. Çocuklar, doğrucular, akıl hastaları ya da yetişkin safdillerin bireyler arası ilişkilerde yarattığı karmaşa efsanevidir. Gerçek hayatta yetişkinler arası tüm iletişim kısmi ve sınırlıdır. Hatta birbiriyle en yakın ilişki içinde olan bir karı koca bile birbirlerine saygılarını kaybetmemek ve ilişkinin gizemini korumak için birlikteliklerinin ortasında bir mahremiyet adası bulundurmaları zorundadır. Burada sınırlı iletişim kişisel huylar ve alışkanlıklar, dışarıda yapılan faaliyetler gibi küçük şeylerden, geçmiş deneyimler ve kişilikle ilgili derin sıklara kadar uzanan bir mahrem alanın etrafından geçer (Westin, 1967: 33-38).

Posner (2008: 245-246) mahremiyetin duygusal işlevini bir örnekle anlatmaktadır: Pek çok kültürde çıplaklık bir tabudur. İnsanlar özellikle karşı cins tarafından hiçbir pratik sonuç doğurmasa da çıplak olarak görülmekten utanırlar. Bir kadın çıplak bir fotoğrafının dünyanın uzak bir köşesindeki bir ülkede, bir yabancı tarafından görülmesinden rahatsızlık duyar. Bu fotoğraf yok edilse ve bir daha kimse tarafından görülme bile duygusal bir rahatsızlığa neden olur. Bu aslında bir korku filmi izleyip sonra kabus görmek gibidir. Aslında yaşanan duygusal rahatsızlığın mantıklı, işlevsel bir gerekçesi yoktur. Fakat bu yabancı, fotoğrafı kadına şantaj yapmak, onun kariyerini baltalamak için kullanırsa ya da fotoğrafı açık bir dergide yayınlarsa kadına daha farklı ve daha ağır bir sıkıntı yaratır.

Yasalara uygun fiiller de yasal işlevsel gizlemeye ihtiyaç duyarlar. Çünkü herkese açık olmak iletişimi baltalar. İnsanlar serbestçe konuştuklarında bunlara kulak kabartanların yanlış birleştireceği parçalar halinde konuşabilirler. Dikkatli konuşmaya çalıştıklarında ise iletişimin netliği ve anlamı zarar görür (Posner, 2008: 245-246).

Magi, mahremiyetin işlevlerini bireye, bireysel ilişkilere ve topluma yönelik olmak üzere üç kategoride on dört başlık altında incelemiştir. Bunlar:

Birey açısından:

- Mahremiyet toplumla birey arasındaki iletişimin aşırıya gitmesini önler ve bireye rahatlama ve bir konuya yoğunlaşma imkânı sunar.
- Mahremiyet kişinin kendi üzerindeki hâkimiyeti için gereklidir ve kendi ahlaki değerlerine sahip olmasını sağlar.
- Mahremiyet, seçme özgürlüğünün özünde bir kayıp olmasını engeller.
- Mahremiyet, bireylerin oto-sansür ve “beklentisel uymacılıktan” bağımsız olmalarını ve düşüncelerini “gözden geçirilmemiş” halde keşfetmelerini mümkün kılar.
- Mahremiyet, insanların kategorilere ayrılmasını engellemeye yardımcı olarak, fırsatları kaçırmalarını veya derin eşitsizliklerle karşılaşmalarını önlemeye yardımcı olur.
- Mahremiyet, bireylerin bağlamı dışında elde edilen bilgilerle yanlış değerlendirilmesinin önüne geçer.
- Mahremiyet bireye fiziksel bir alan sağlar. Bu alanda birey kendi hayatını devam ettirecek nesnelere kontrolüne sahiptir.
- Mahremiyet bireyin yeni başlangıçlar yapabilme olanağını korur.

Bireysel ilişkiler açısından:

- Mahremiyet bireylerin sahici olmalarına ve farklı ortamlarda farklı roller oynayabilmelerine imkan verir.
- Mahremiyet samimiyeti ve ilişki kurmayı destekler.

Toplum açısından:

- Mahremiyet kamu yararını destekler.
- Mahremiyet birey ve devlet arasındaki güç dengesizliğini önler.
- Mahremiyet demokrasiyi, siyasi faaliyeti ve hizmeti destekler.
- Mahremiyet toplumda farklı fikirlere sahip olan bireyler için bir alan yaratır (Magi, 2011: 187-209).

1.2. Devlet ve Sınırlandırılması

Mahremiyet hakkının ve devletle ilişkisinin incelenmesinden önce kısaca devlet mefhumundan ve sınırlandırılmasından bahsetmek gerekmektedir.

Rothbard “Devlet toplumun içinde yer alan ve belli bir toprak parçası üzerinde güç ve şiddet kullanımı konusunda tekel iddiasında bulunan bir örgüttür. Devlet gelirini gönüllü katkılardan ya da sunduğu hizmetlerin karşılığı olarak değil, zorla toplayan yegâne örgüttür.” demektedir (Rothbard, 1974: 38).

Elbette devleti sadece güç ve şiddet tekeline göre tanımlamak yeterli olmayabilir. Heywood’a (1997) göre Hegelci düşüncede devlet; karşılıklı sempatinin etik bir topluluk olarak biçim almış halidir. Devletin fonksiyonlarına odaklanan yaklaşımda ise devletin sosyal düzenin devam ettiricisi olduğu vurgulanır. Devletin temel fonksiyonu, istikrarı devam ettirmektir. Örgütsel bakış açısında göre ise devlet giderleri toplumca karşılanan bir dizi kurumdan oluşur. Devletin pek çok kurumu vardır ve devlet bir hükmetme aygıtıdır.

Heywood devletin beş temel özelliği bulunduğunu söylemektedir. Bunlar şöyle sıralanabilir:

- Devlet egemendir, toplumdaki her kesim üzerinde mutlak olan bir iktidardır.
- Devlet kurumları kamusaldır. Kişisel çıkarları yönünde karar almazlar.
- Devlet bir meşruiyet gerekçesidir. Devletin kararları genel olarak bağlayıcı görülür.
- Devlet bir hükmetme aygıtıdır. Zor kullanır ve meşru şiddet tekeldir.
- Devlet bir ülkenin birliğini temsil eder. Bir coğrafya üzerindeki tüm insanları kapsar (Heywood, 1997: 126-127).

Devletin egemen olması, şiddet tekeline sahip olması ve herkes üzerinde yaptırımı olması bu gücün sınırlandırılmasını gerektirmektedir. Gerçekten yüzyıllar boyunca insanlar devlet yönetimini sınırlamak için uğraşmıştır (Rothbard, 1974: 46).

Devletin sınırlanması gerektiği düşüncesinin iki temel kaynağı vardır. Birincisi despotik devletleri sınırlamak isteyen doğal hukuk kuramı, ikincisi ise devlete karşı inanca ve azınlıklara bir alan yaratma amacı güden Hristiyanlıktır (Friedrich, 1974: 29-30).

Locke’a göre devletler keyfi hareket edemez ve kamu yararı dışında bir araç güdemez. Ayrıca kimsenin mülkiyetini rızası olmadan alamaz. Zira devletin var oluş amacı zaten mülkiyetin korunmasıdır. Devletin de amacı budur. Toplumlar

yönetim biçimlerini değiştirebilir ama hiçbir yönetime keyfi iktidar bahsedemez (Zabcı: 2011: 499).

Mill de sınırlı devlet fikrini benimseyen düşünürler arasında yer almaktadır. Ona göre devletin sınırlı olması bireyin yaşam ve mülkiyet haklarına yönelik tehditleri engelleyecektir. Bunun yanında çoğunluğun azınlığa tahakkümünün de önüne geçilmesi ve devletin bireyle ortak hareket etmesi gerektiğini söyler (Tannenbaum ve Schultz, 1998: 419-420).

Montesquieu da özgürlüğün korunması için devletin erklerle ayrılarak bu erklerin bağımsız olması fikrini ortaya atmıştır. Özellikle yargı erkinin yasama ve yürütmeden ayrı olmaması halinde kararlar keyfi olur ve özgürlük ortadan kalkar. Montesquieu ayrıca bu erklerin birbirini denetlemesi ve dengelemesini de formüle etmiştir. Dolayısı ile erkler ayrılığı devletin sınırlandırılmasında bir araç olmaktadır (Zabcı, 2011: 559-560).

Çam (1975), devletin sınırlandırılmasını keyfi ve kötü kararların engellenmesi ihtiyacıyla bağdaştırmakta ve bu sınırlamanın yöntemleri konusuna da değinmektedir. Ona göre devlet otoritesini kullananların yönetilenler tarafından seçilmesi en başta gelen sınırlandırma yöntemidir. Yöneticilerin belirli sürelerle kendilerini seçenlerin karşısına çıkması ve onayına sunulması, yöneticileri daha ölçülü davranmaya itecektir.

Devletin sınırlandırılması için kullanılan araçlar ise beş başlıkta toplanmıştır:

- Anayasalar keyfi yönetimi önleyici metinler olmaları yanında kişi haklarının kabul edildiği frenleyici mekanizmalardır. Anayasacılığın ortaya çıkışı da esasen monarşik devletin sınırsız yetkilerini sınırlamak amacıyla olmuştur. Tarihsel süreçte insan hakları ve özgürlükleri anayasalara girmiş ve anayasal teminat altına alınmıştır.
- Haklar ve özgürlükler de devleti sınırlandırmaktadır. Birey ve devlete farklı faaliyet alanları açarak bireyin keyfi tutuklamalardan, işkenceden devletin haksız eylemlerinden korunmasını sağlarlar.
- Yasaların anayasaya uygunluğunun denetlenmesi de bir başka sınırlandırma yoludur. İktidarlar anayasayı görmezden gelebilir ya da sınırları dışına çıkmak isteyebilir. Böyle durumlarda mahkemeler devreye girmektedir. Fakat yasama

organının da anayasa dışına çıkma ihtimali mevcuttur. Böyle durumlarda anayasaya uygunluk denetimi devreye girer.

- Güçler ayrımı da devletin sınırlanmasında bir başka araçtır. Locke ve özellikle Montesquieu tarafından ortaya atılan tezler yasama, yürütme ve yargı erklerinin birbirinden bağımsız olmasını savunur. Bunda amaç erklerden birinin bu üç işlevin hepsini ele geçirerek millete ait olan egemenliği ele geçirmesini engellemektir. Güçler ayrımı açısından, yargı erki yürütmenin sınırlandırılmasında çok önemlidir.
- Bir başka sınırlandırma aracı ise çift meclis yöntemidir. Federal devletlerde çift meclis uygulaması sistemin doğası gereğidir. Federal olmayan devletlerde ise çift meclis uygulaması tarihsel süreçte ya tek meclise dönüşmüş ya da ikinci meclislerin yetkileri kısıtlanmıştır (Çam, 1975: 133-148).

Devletin sınırlandırılması üzerine bir başka yaklaşım liberal düşüncede önemli yer tutan minimal devlet düşüncesidir. Bu bakış açısı negatif hakları korumakla yetinen bir devlet profili çizer. Devlet sadece haklara müdahale edildiğinde ortaya çıkan bir gece bekçisi gibidir. Devletin gücünün sınırlarından çok faaliyetinin sınırlarıyla ilgilenir. Polis, yargı ve askeri güçle faaliyet alanı sınırlanmış olan minimal devlette tüm toplumsal işlevler bireylerce yerine getirilir. Bu görüşün liberal düşüncede Locke'tan başlayarak Nozick, Hayek ve Friedman gibi temsilcileri bulunmaktadır (Heywood, 1997: 137).

Bu tezde insan hakları ve özelde mahremiyet hakkının devlet gücünü sınırlaması ele alınmakta olup, minimal devlet fikri öncelikli görülmemiştir. Bununla birlikte devletin hukuk ve insan haklarıyla sınırlandırılmasının; minimal devletin aksine her alanda faaliyet gösteren, zenginlik dağıtan ve tüm özgürlük alanlarında var olmak isteyen bir devlette çok daha zor olacağı açıktır.

Devletin insan hakları ile sınırlandırılmasını anlatmadan önce insan hakları konusunda teorik yaklaşımlara değinilmesi gerekmektedir.

1.2.1. İnsan Hakları

Kavramları tanımlamada karşılaşılan başlıca sorunlardan birisi, kelimelerin asıl olarak fiziksel dünyaya ait olmasıdır. Örneğin bir kol saatinin A ve B arasında el değiştirdiği söylendiğinde, bu fiziksel olarak saatin A'nın elinden B'nin eline geçtiği anlamına gelebileceği gibi saatin mülkiyetinin A'dan B'ye geçtiği anlamına da gelir. Saat o anda başka bir yerde bile olabilir (Hohfeld, 1913: 24).

Dolayısı ile sosyal bilimlerde araştırma yapmak ve kavramlara açıklamalar getirmek özellikle zordur. Çünkü kavramlar soyut ve kullanan kişiye, kullanıldığı yere, zamana ve ortama göre değişiklik gösterebilirler. “İnsan Hakları” terimini de tanımlayan ve detaylarıyla açıklayan pek çok yaklaşım bulunmaktadır.

Düşünce tarihi boyunca insanın doğuştan bazı hak ve hürriyetlerinin olduğu ve bunların korunması gerektiğine ilişkin açıklamalar olduğu görülmektedir. İnsanın yalnız başına, doğuştan sahip olduğu bu hakları korumaya ve bunlardan faydalanmaya gücü yetmez. Bu haklara “temel haklar” ya da “doğal haklar” denilmektedir ve toplumsal örgütlenmenin kurulması aşamasında saklı tutulan haklardır (Karagöz, 2002: 273). Bu yaklaşım Lockçu doğal hak tanımlamasına uymaktadır.

Uslu (2009) insan hakları konusunda 4 temel yaklaşım sıralamaktadır. Bunlar Lockçu doğal hukuk ve doğal haklar, Kant’ın ödev etiği, sonuçsalcılık ve faydacılık ile son olarak sözleşme etiğidir. Bunlar kısaca şöyle açıklanabilir:

- Sözleşme yaklaşımı insanların ahlaki ve siyasi yükümlülüğünü üzerinde anlaşacakları bir sözleşme üstüne bina etmektedir. Farklı sözleşme teorileri varsa da, temelde sözleşme yaklaşımı siyaseti, adaleti ya da hukuku insanların yaptığını savunur. Buna göre insanlar ancak diğer insanların haklarına saygı duyarak kendi haklarını garanti altına alırlar.
- Faydacılık yaklaşımına göre ise eylemin doğru ya da yanlış olamayacağını ve sadece sonuçların önemli olduğunu savunur. Buna göre bir eylemin doğası iyi ya da kötü olamaz. Deontolojik yaklaşımın tam karşısında bulunur. Bu görüşte ayrıca toplam fayda prensibi de vardır. Örneğin eşcinselliğin yasaklanması serbest kalmasına göre daha fazla kişiyi mutlu ediyorsa bu uygulanabilir bir yasaktır.
- Kant’ın yaklaşımına göre ise eylemin değeri sonuçlarıyla değil, sebepleriyle değerlendirilir. Kant ne doğal olarak var olan haklardan, ne de sözleşmeyle ulaşılan haklardan bahsetmez. Ona göre akıl kendi özerkliği içinde ahlaki ilkelere ulaşır. İnsan kendi aklı ile koyduğu yasalar yoluyla kendini sınırlayan bir varlıktır ve ancak bu şekilde özgür olabilir. Kant’a göre insan haklarını insanlar kendileri belirler ve kendi kendilerine verirler.
- Doğal haklar teorisi ise en eski hak teorisidir. Bu teoriye göre doğada var olan objektif ve kapsayıcı bir düzen vardır. Bu düzene uygun olarak haklar belirlenir ve insan kendi doğasını araştırarak haklarını keşfeder. Her yerde her insan için geçerli olan bu haklar evrensel olarak nitelenir. Doğal haklar genel olarak evrende ve

insan doğasında rasyonel bir düzenin var olduğunu, bu düzenin akılla anlaşılabilirliğini savunur (Uslu, 2009: 21-38).

Weston (1984: 262-263) insan haklarının özelliklerine dair beş madde saymaktadır:

- Birinci olarak; çıkış noktaları ve gerekçeleri ne olursa olsun insan hakları birey ya da grupların güç, zenginlik, bilgi ve diğer arzulanan değerlerini şekillendirme ve paylaşma isteklerini temsil etmektedir. Bunun neticesinde haklar yasaların ve geleneklerin meşruluğunu değerlendirmeyi engelleyen kişilere ve kurumlara karşı ortaya konulan iddialardır. Son olarak insan hakları devlet gücünü sınırlar.
- İkinci olarak; insan hakları en tartışmalı olanlardan en çok arzu edilenlere kadar geniş bir değer yargıları evrenine atıfta bulunur. İnsan hakları hem hukuki hem de ahlaki düzenlerde yer alabilir. Hatta bunlar bazen birbirinden ayrılmaz. İnsan hakları insan ilişkilerinin ne olduğu ve ne olması gerektiğine dairdir.
- Üçüncü olarak; bir hak insan hakkı olarak belirlenmişse, doğası gereği genel veya evrenseldir ve her yerdeki her insan tarafından hatta bazı hallerde doğmamış olanlarca bile paylaşılır. Kralların ilahi haklarının aksine insan hakları ölçü kabul etmez bir şekilde var olan tüm insanlar için geçerlidir.
- Dördüncü olarak; hepsi değilse de çoğu insan hakkı, bireye ya da gruba ait olması fark etmeksizin başkalarının hakları ve toplam genel fayda ile sınırlandırılmıştır. Bu karşı-bağımlılık yanında, insan haklarının bazıları şartlara bağlı olarak tasarlanmıştır. Bunlar hakkında kesinlikçi terimlerle konuşmak bir anlam ifade etmeyecektir.
- Beşinci ve son olarak ise; insan hakları genel olarak belirsiz bir temel iddia ya da faydaya işaret etmektedir. Gerçekten bazı teorisyenler insan haklarını bir ya da iki ana başlığa indirgeme yoluna gitmektedir. Buna göre insan hakları sadece yaşama hakkından ya da fırsatlara ulaşma eşitliği hakkından ibarettir (Weston, 1984: 262-263).

Hohfeld (1913: 30) hak kavramının dört farklı görünümünden söz eder. Bunlar; hak, imtiyaz, güç ve dokunulmazlıktır. Hohfeld bunları açıklamak için ayrıca ilişkili oldukları ve karşıt oldukları kavramlar da kullanır. Haklar, “hakkı olmamak” (no-rights) ile karşıt ve “görev” kavramıyla ilişkilidir. Ona göre bir hak ihlal edildiğinde bir görev çiğnenmiş demektir.

Örneğin A'nın B'ye karşı toprağına sokmama hakkı varsa, doğal olarak B'nin de A'nın toprağına girmeme görevi var olmaktadır. Hohfeld "hak" kelimesini "iddia" ile eş görür. Haklar başkalarına karşı ileri sürülür (Hohfeld, 1913: 30-32).

Tablo 1.1. Hohfeld Hak Kavramı ve İlişkileri (Hohfeld, 1917: 710).

Hukuki	Hak (Right)	İmtiyaz (Privilege)	Güç (Power)	Dokunulmazlık (Immunity)
Karşıtı	Hak Olmayan (No-Right)	Görev (Duty)	Yetersizlik (Disability)	Sorumluluk (Liability)
İlişkili Olduğu	Görev (Duty)	Hak Olmayan (No-Right)	Sorumluluk (Liability)	Yetersizlik (Disability)

Hohfeld makalesinin devamında ve üç yıl sonra yazdığı makalede bu ilişkileri detaylandırmakta ve ayrıca mahkeme kararlarından örneklerle açıklamaktadır (Hohfeld, 1917).

Renteln (1988: 346-347) insan haklarına yönelik yaklaşımları şöyle sınıflandırmaktadır:

- Ahlaki karşılıklılık yaklaşımına göre her hak aslında bir ödevle birlikte var olabilir. Hatta yaşama hakkı bile başkalarının yaşama hakkına saygı gösterme ödeviyle bir arada bulunur. Elbette bu bakış açısı bir yere kadar doğru sayılabilirse de, herhangi bir ödevle yükümlü sayılmayacak olan bebeklerin de haklarından söz edebilmemiz için yeterli değildir.
- Pozitif ve negatif haklar yaklaşımı ise devletin etken olup olmayışına göre değişir. Negatif hakların devlete bir yük getirmediği söylenir. Örneğin ifade özgürlüğü negatif bir haktır. Devletin de buna karşı müdahil olmama ödevi vardır. Pozitif haklar ise devletin harekete geçmesinin gerekli olduğu refahla ilgili haklardır. Elbette bu sınıflandırma da eleştirilmektedir. Örneğin adil yargılanma hakkı bariz bir şekilde devlete yük getirmektedir. Devlet aktif bir şekilde etken

olmamasına rağmen maliyeti karşılamaktadır. Ayrıca negatif hakların yaşanabilmesi için polislerin ve mahkemelerin var olması gerekir.

- Yasal karşısında ahlaki haklar ayrımı daha sadedir. Bazı düşünürler hakların ancak kanun zoruyla var olabileceğini savunurlar. Yasal haklar ortak hukukla, yasama yoluyla mümkündür ve ihtimal dâhilindeki tek haklar da bunlardır. Doğal hukukçular gibi ahlaki hukukçular ise ahlaki hakların yasal hakların önünde geldiği ve bağımsız olduğu kanısındadır. Gerçekten yasal olarak tanınmamış haklar bulunabileceği gibi, ahlaki haklar olmadığı takdirde yasal sistemlerde değişiklik yapmak zorlaşacaktır.
- Başka bir ayrım ise birey ve grup haklarıdır. Bazı Batılı düşünürler grup haklarını temelden reddeder. Fakat örneğin kendi kaderini tayin hakkına birey tek başına sahip olamaz (Renteln, 1988: 346-347).

Kuçuradi (2007) de pozitif/negatif ayrımına benzer –bu terimleri kullanmamakla birlikte- bir sınıflandırma yapmaktadır. Buna göre:

- Temel haklar, insanlara olanaklarını ve potansiyellerini gerçekleştirebilmeleri için dokunulmaması istemidir. Temel özgürlükler ise bu hakların yasal güvenceleridir. Bu haklar bir devlet tarafından verilmez. Devletler ve kişiler tarafından bu haklara saygı gösterilir. Devletin görevi bu hakların ihlal edilmesini önlemek ve ihlal edildiğinde dengeyi yeniden kurmaktır. Bu haklara saygı gösterilmeyen yerlerde terör ve anarşi egemendir. Bu hakları devlet çiğniyorsa baskı var demektir. Devlet bu hakları yasal güvenceye almalı, çiğnenmesi halinde ise araya girmelidir. Kuçuradi devletin görevini bu şekilde açıklarken, günümüzde devletlerin bu hakları bizzat çiğnediğinin ve bu yüzden devletin temellerini sarstığının da altını çizmektedir.
- İkinci tür haklar ise bir anlamda temel hakların yaşanabilmesi için gerekli olan koşullarla ilgili olan haklardır. Sağlıklı yaşamak için gerekli olan seviyenin sağlanması, eğitim hakkı gibi haklar bunlar arasındadır. Bu haklar çoğu zaman kamu kuruluşları aracılığı ile korunabilir. Bu haklar doğrudan kişilere değil, her ülkenin kendi düzenlemelerine bağlıdır (Kuçuradi, 2007: 5-7).

İnsan haklarının sınıflandırılmasında yaygın olarak kullanılan bir metot da tarihsel süreç içinde ortaya çıkış dönemlerine göre yapılan kuşaklara göre ayırmadır.

Weston (1984: 264-266), kuşaklara göre hakları sınıflandırmanın Fransız devriminin özgürlük, eşitlik ve kardeşlik sloganına vurgu yapmak üzere Fransız hâkim Karel Vasak tarafından yapıldığını söylemektedir. Sivil ve politik özgürlükler ve haklardan bahseden birinci kuşak; ekonomik, sosyal ve kültürel eşitlik ve haklara dair olan ikinci kuşak ve dayanışma hakları da denilen üçüncü kuşak haklar bu sınıflandırmayı oluşturur. Buna göre;

- Birinci kuşak haklar, 17 ve 18. yüzyıllardaki reform hareketlerinden kaynağını almaktadır. İngiliz, Amerikan ve Fransız devrimleri bu hakların temelini oluşturur. Bu haklar daha çok negatif haklar sınıfına girerler ve insan onurunu ve devletin müdahalesi dışında kalmayı olumlu görürler. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 2-21 arası maddelerinde bu hakları görmek mümkündür. Bu hakların arasında; yaşama hakkı, bireyin güvenliği ve özgürlüğü, köleliğin yasaklanması, işkencenin ve kötü muamelenin kaldırılması, keyfi tutuklanmanın, gözaltına alınmanın ve sürgünün yasaklanması, adil ve halka açık muhakeme hakkı, seyahat hakkı, düşünce özgürlüğü, ifade özgürlüğü ve mahremiyet hakkı gibi temel haklar bulunmaktadır.
- İkinci kuşak haklar ise; konu olarak ekonomik, toplumsal ve kültürel haklardır. Bunlar daha çok kapitalist gelişmenin sömürü ve suiistimallerine tepki olarak ortaya çıkmıştır. Kapitalist sistemin altında yatan, işçi sınıfının ve kolonilerdeki insanların sömürülmesini hoş gören ve hatta yasallaştıran ölçsüz birey özgürlüğü bu hakların doğmasına neden olmuştur. Tarihsel olarak bu haklar birinci kuşak haklara tepki olarak ortaya çıkmıştır ve pozitif haklardır. Devletin yokluğunu değil varlığını ve etkin olmasını isterler. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 22-27 maddeleri arasında bu haklar yer almaktadır. Sosyal güvenlik ve çalışma hakkı, işsizliğe karşı korunma, dinlenme ve tatil hakları, sendika kurma hakkı, eğitim hakkı ve kişinin bilimsel, edebi ve sanatsal üretiminin korunması hakkı bu kuşakta yer almaktadır. Elbette bunların hepsi pozitif haklar değildir. Sendika kurma hakkı, çalışma hakkı gibi haklar devletin etken olmasını gerektirmemektedir.
- Dayanışma hakları olarak da bilinen üçüncü kuşak haklar İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde bulunmamaktadır. Bununla birlikte yirmi sekizinci maddede *“Herkesin, işbu beyannamede derpiş edilen hak ve hürriyetlerin tam tatbikini sağlayacak bir sosyal ve milletlerarası nizama hakkı vardır.”* denilerek üçüncü kuşak hakların öngörüldüğü söylenebilir. Üçüncü kuşak haklar ilk iki kuşağın ötesinde, birey ya da sınıfların değil toplumların haklarını ifade etmektedir. Bunlar arasında küresel güç ve zenginliğin adil paylaşımı, politik,

ekonomik, toplumsal ve kültürel açıdan kendi geleceğini tayin hakkı, ekonomik ve sosyal kalkınma hakkı ve insanlığın ortak mirasından faydalanma hakkı gibi haklar bulunmaktadır. Ayrıca barış içinde yaşama hakkı yanı sıra sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam sürme hakkı gibi insan hakları da üçüncü kuşakta yer almaktadır (Weston, 1984: 264-266).

Coşkun (2006: 118-122) insan haklarının özelliklerini şöyle sıralamaktadır:

- Bireylerin hakları olmaları, insan haklarının topluluklarca değil, sadece bireylerce iddia edilebilir olmalarıdır.
- Evrensellik ise insan haklarının bütün insanları kapsıyor oluşu nedeniyledir.
- Bunların yanında insan hakları üstün haklardır. Diğer hakların korunması için insan hakları çiğnenemez.
- İnsan hakları alt düzeydeki diğer haklarla da ilgilidir. Örneğin sözleşmeden doğan bir hakkın ihlal edilmesi halinde hukuk sistemi yetersiz kaldığında, hak sahibi insan hakları kapsamında müracaat edebilir.
- İnsan hakları siyasi meşruiyetin ölçütüdür. Günümüz dünyasında insan hakları her türlü iktidarın en başta gelen meşruiyet kaynağıdır. Devletler insan haklarını korudukları ölçüde meşrudur. İnsan haklarını dikkate almayan bir siyasi duruşun ciddiye alınması bile mümkün değildir (Coşkun, 2006: 118-122).

Erdoğan (2007: 106-117) ise insan haklarının ortak özelliklerini daha geniş bir çerçevede şu şekilde belirlemektedir:

- Evrensellik; bütün insanların yer ve zaman farkı olmaksızın, tüm toplum ve kültürleri kapsayan bir insan hakları kavramının içinde olması anlamına gelmektedir.
- Doğuşanlık ve toplum öncesi olma özelliği ise insan haklarının, insanın bizzat var olması ile kazandığı ve örgütlü toplumun benimsemesi gerekmeyen haklar olmasıdır.
- Mutlaklık; insan haklarının herhangi bir ön şart aranmadan var olması, sınırlarının bireyin toplumdaki pozisyonuna göre daralıp genişlemeyeceği anlamına gelir. Elbette hakların mutlak olması onların başkalarının haklarını ihlal gelecek şekilde yorumlanmasını mümkün kılmaz.
- Vazgeçilmezlik ve aynı zamanda devredilemezlik insan haklarının başka bir özelliğidir. Buna göre insan hakları sözleşmeyle ortadan kaldırılamaz, kamu yararı ya da toplam fayda gibi gerekçelerle hakların bir kısmı topluma devredilemez.

- Bireysellik ise insan haklarının birim elemanı olarak bireyi görme yaklaşımıdır. Bu anlayışa göre gruplar, cemaatler, sınıflar ya da toplumların tercih yapabilecek ve haklara sahip olabilecek bir yapıları yoktur. Ancak birey insan haklarının muhatabı olabilir. Grup ya da sınıfların korunması gereken çıkarları ve hakları olabilir ama bunlar insan hakları kapsamında değerlendirilemez. Bununla birlikte pek çok yasa ve ulus-üstü metinde kolektif haklardan söz edilmektedir. Bu haklara riayet edilmesi gerekmele birlikte sınıflandırmada insan hakları arasında sayılmaları doğru değildir.
- Özgürlükçülük; insanların istedikleri hayatı seçmelerine ve keyfi müdahalelerden bağımsız olmalarına işaret etmektedir. İnsan haklarının pek çoğu doğası itibariyle özgürlükçüdür.
- Temel olma niteliği ise insan haklarının diğer haklara göre daha önemli ve öncelikli olması anlamına gelir. İnsanların, grupların ve toplumların diğer hakları insan haklarından sonra gelmektedir. Bu haklar insan haklarının çiğnenmesi için kullanılamaz.
- Devlete karşı olma özelliği ise insan haklarının asıl muhatabının devlet olması nedeniyle vardır. İnsan haklarının asıl amacı bireyin devletin müdahalesinden korunmasıdır (Erdoğan, 2007: 106-117).

Coşkun ve Erdoğan'ın insan haklarının bireyselliği konusunda yaptığı vurgu günümüz insan hakları pratiğiyle örtüşmemektedir. Pek çok ulus-üstü sözleşmede haklar bireysel, sınıfsal ya da toplumsal diye ayrılmadan “insan hakları” başlığı altında yer almaktadır.

Belirtmek gerekir ki; “hak” kavramı bu kadar eski olmasına rağmen, “insan hakları” kadar yeni, hızlı ve dramatik gelişen çok az kavram olduğunu söylenebilir. 1940 öncesine kadar bu terim çok nadir kullanılmıştır. İnsan hakları adına bu dönemde bir uluslararası örgüt, sivil toplum örgütü ya da uluslararası hukuk yoktur. (Cmiel, 2004: 117).

1.2.2. İnsan Hakları ve Devlet

“İnsanlık tarihi, hak ve özgürlüklerin kazanılma mücadelesiyle doludur. İnsana tanınan hak ve özgürlükler çoğaldıkça devletin ve yöneticilerin gücü azalmıştır.” (Çüçen, 2005: 81).

Karagöz'e göre (2002: 273) "hak" kavramı, devletin ortaya çıkmasıyla birlikte doğmuştur. Devlet, insanların doğuştan sahip oldukları hak ve özgürlüklerini korumayı üstlenmiş; insanlar da bunun karşılığında bazı özgürlükleri üzerinde sınırlamaya gidilmesine rıza göstermiştir.

Ona göre hak veya haksızlıktan bahsedilebilmesi için örgütlü bir toplumun varlığı ilk şarttır. "*Örgütlenmemiş bir toplumda adalet, hak, adaletsizlik, haksızlık gibi kavramların varlığından bahsetmek anlamsızdır.*" (Karagöz, 2002, 273-275).

Kuçuradi (2007: 43-44) devletin iki ana görevinden söz etmektedir. Bunlar insan haklarını güvenceye almak ve yaşanabilmesini sağlamaktır.

İnsan hakları bilgisine dayalı bir şekilde kurulup işletilmeyen her devlet, insan haklarını korumayı merkezine almamış her anayasa ve haklarla ilişki kurmayan her yasa, kurum ve kuruluş hukuku kötüye kullanmaktır (Kuçuradi, 2007: 43-44).

Erdoğan (2007: 117-120) devletin insan hakları karşısında dört tane görevi bulunduğunu söylemektedir. Bunlar:

- Tanıma; devletin insan haklarını kabul etmesidir. Devlet insan haklarını reddedemez. Yurttaşlarının haklarını kabul etmeyen devlet en önemli meşruiyet kaynaklarından birini kaybetmiş olur. Devletin insan haklarını tanıması anayasa ve diğer mevzuat yoluyla bu hakları güvenceye alması ve bağımsız yargının keyfi müdahalelerin önüne geçmesi yoluyla olur.
- İhlal etmeme ise devletin insan haklarına tecavüz etmemesi ve serbest bırakmasıdır. Özellikle negatif haklar açısından genel olarak tek gerekli olan devletin kenarda durması ve bireyin özgürlüğünü yaşamasına izin vermesidir. Devlet insan haklarına ancak çok gerekli olduğu takdirde müdahale edebilir.
- Koruma ise devletin insan hakları karşısındaki üçüncü pozisyonudur. İnsan hakları devlete karşı olmakla birlikte, devletin varlığı olmadan haklardan söz etmek de pratik olarak anlamlı olmayacaktır. Zira devletin sadece hakları tanıması ve ihlal etmemesi yetmez, diğer ihlal edicilere karşı da bireyi korumalıdır. Bu koruma bireyin kendi haklarından vaz geçmesini önlemeye dek uzanabilir.
- Temin ve tedarik görevi ise devletin özellikle pozitif haklar açısından oynadığı role işaret etmektedir. Barış içinde yaşama hakkından, adil yargılanma hakkına

kadar pek çok hak devletin aktif rol oynamasını ve bireyin bu haklarını temin etmesini gerektirmektedir (Erdoğan, 2007: 117-120).

Çeçen'e göre (1990: 93-100) insan hakları ve devlet hem birbiriyle çelişen hem de birbirini tamamlayan iki kavramdır. Devletin ana varlık sebebi insanların haklarını korumaktır. Aksi durumda devletin varlığı sorgulanmaya başlar. Devlet teorik olarak canlı bir organizmadır ve kendini korumak ister. Ne var ki bu kendini koruma güdüsü insan haklarıyla sınırlı olmalıdır. Kendini korumak için insan haklarını ihlal eden devlet kendi varlık sebebini ortadan kaldırarak kendini korumaya çalışıyor demektir.

Günümüzde birey ve devlet ilişkisi bir haklar dengesi halini almıştır. Bu dengenin bir yanında insan hakları diğer yanında da devletin kendini koruma reflekslerinin yer aldığı söylenebilir. Bu dengenin bozulmaması toplumsal huzurun sağlanması için gereklidir (Çeçen, 1990: 93-100). Dolayısı ile dengenin korunması, devletin ve insan haklarının birlikte korunmasına bağlıdır.

Elbette insan haklarının korunması için de devlete gereksinim vardır. Hakların devlete karşı iddia ediliyor olması yanında; günümüz dünyasında devlet tarafından korunması gereksinimi de bulunmaktadır. Bu korunmanın nasıl olacağını Erdoğan şöyle ifade etmektedir:

- Yargısal koruma, insan haklarının korunması denince ilk akla gelen koruma şeklidir. Çünkü bireylerin hakları genelde ya diğer bireyler ya da yürütme tarafından ihlal edilir. Yargı yoluyla koruma bireyin hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle mahkemeye başvurması ile olur. Türkiye'de insan hakları ihlaliyle ilgili davalar ilk derece mahkemelerden Anayasa Mahkemesi'ne kadar her derece mahkemede görülebilmektedir.
- Elbette yargı yolu tek seçenek değildir. İdari yollarla da insan hakları ihlallerinin önüne geçilmeye çalışılmaktadır. İnsan hakları kurulları, kamu denetçiliği gibi kurumlar idarenin, bireyin haklarının korunması için yargı dışında oluşturduğu kurumlardır.
- Siyasi başvuru imkânı da haklarının ihlal edildiğini düşünen bireylere açık bir yoldur. Türkiye Büyük Millet Meclisi bu konuda bir insan hakları komisyonu oluşturmuştur.
- Hak ihlallerine çözüm bulmak isteyen bireyler için ulus-üstü koruma mekanizmaları da mevcuttur. Bunlar arasında Birleşmiş Milletler İnsan Hakları

Komitesi, Çocuk Hakları Komitesi, Uluslararası Çalışma Örgütü ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gibi ulus-üstü kurumların oluşturduğu başvuru mercileri vardır (Erdoğan, 2007: 307-323).

Gerçekten günümüzde insan hakları devlet-üstü bir tanınma ve korumaya sahiptir. Küreselleşme ile birlikte, insan hakları savunusu ulus devlet sınırlarının ötesine taşınmış ve ulus-üstü kurumlarca temsil edilir hale gelmiştir. Çünkü küreselleşme özgürlük ve insan hakları kavramlarının anlamını değiştirmiştir. Daha önce devlet ve vatandaş arasında bir ilişki bağlamında değerlendirilen bu kavramlar bireyin uluslararası toplumun da en önemli unsuru haline gelmesiyle birlikte ulus-üstüleşti (Savaş, 2004: 53).

Elbette bunun önemli nedenlerinden biri devletlerin tutumudur. BM öncesi dönemde devletlerin kendi vatandaşları üzerinde ölüm cezaları, keyfi tutuklamalar, işkence, süresiz alıkoymalar, hukuk dışı yargılamalar, sürgünler, zorla çalıştırma, toplu köleleştirme vb. gibi davranışlarda bulunması başka devletlerce yasal ya da haklı sayılmıştır. Ancak İkinci Dünya Savaşı'nda Nazilerin kendi yurttaşlarına uyguladığı acımasız işkence ve soykırım dünyanın gözünü açmasına neden olmuş ve insan haklarını koruma altına alma girişimler başlamıştır (Sencer, 1991: 19-20). Gerçekten “devlet” aygıtının insan haklarını ne derece ihlal edebileceğine en açık örneklerden biri Naziler tarafından verilmiştir. İnsan haklarının temelde bireyi devletten korumak için var olduğu söylenebilir.

İnsan Hakları İzleme Örgütü ya da Uluslararası Af Örgütü gibi organizasyonların raporları devletlerin insan hakları ihlalleriyle doludur.

Örneğin Uluslararası Af Örgütü tarafından 25/02/2015 tarihinde yayımlanan Türkiye raporunda ifade özgürlüğü, toplantı özgürlüğü, adil yargılanma hakkı gibi temel hakların ihlal edildiği; polisin aşırı güç kullanımı, kadınlara karşı şiddet gibi sorunlu alanlara işaret edilmektedir (2015: 374-376).

Deveci (2004: 216-225), devletlerin bireyin insan haklarını ihlal edişini siyasal normların hukuk normlarının yerini almasına bağlamaktadır. Ona göre devlet aynı zamanda hem hukuki hem de siyasi normlara sahiptir. Fakat dost-düşman ayırımına dayanan siyasi normların öne çıkması insan haklarının kapsamlı ve sürekli ihlal edilmesine yol açmaktadır. Siyasi normlar ihtiyati özelliktedir, amaçları vardır ve bağlayıcılık iddiasındadır. Bu normlar açıkça ortaya koyulmak

yerine genelde gizlice devletin uygulamalarında yaşar. En önemlisi de bu normlar herhangi bir etik kaygı gütmeyiz. İnsan haklarına yönelik en önemli tehdit siyasal normların hukuki düzenden bağımsızlaşması ve bunun benimsenmeye devam edilmesidir. Deveci beş temel siyasi normu ve hangi durumlarda insan haklarını ihlal etmeye yönelebileceklerini şu şekilde sıralamaktadır:

- Şiddet tekeli devletlerin en eski ve ayırıcı özelliklerindedir. Bu tekel tehdit edildiğinde siyaset normları insan haklarını dikkate almayan davranışlara gidebilir. İnsan hakları normları da devlet ve devlet karşıtı örgütler arasında taraf tutmak zorunda kalabilir.
- Toprak bütünlüğü başka bir siyasi normdur. Benzer şekilde bu normun da tehlikeye düşmesi devletin insan haklarını ihlal edecek uygulamalara gitmesine neden olabilir. Ciddi ve kapsamlı hak ihlalleri toprak bütünlüğüne yönelik tehditlere karşı uygulanmaktadır.
- Nüfusun türdeşliği kimlerin bir toprak parçasına ait olduğu ve kimlerin ait olmadığı tartışmalarının odağıdır. Genelde tek başına buna yönelik tehditler hak ihlaline yol açmaz. Fakat nüfus türdeşliği şiddet tekeli ve toprak bütünlüğüne yönelik tehditler birleştiğinde tam donanımlı bir devlet aklının ciddi boyutta bir hak ihlaline sürüklenmesi söz konusu olacaktır. Bununla birlikte çağcıl toplumlardaki farklı inanç, dil ve yaşam şekillerinin bir arada yaşamasını ön gören düşünceler nüfus türdeşliği kavramını zayıflatmıştır.
- Güvenlik ise bir insan hakkı olarak devletlerin hak ihlaline gitmelerine gerekçe olabilmektedir. En ciddi ihlaller rahatlıkla güvenlik mazeretiyle meşrulaştırılabilmektedir. Hatta güvenliğin güvenliğe alınması adına devletin güvenliğinin korunması için insan haklarının çiğnendiği sıklıkla görülebilmektedir.
- Son olarak gizlilik de en yaygın siyasi normlardan biridir. Devletin güvenliği normundan beslenen gizlilik, devlet sırrı kapsamına alarak pek çok insan hakları ihlalinin üzerini örtebilmektedir. Gizlilik normu nedeniyle bireyler dost-düşman ayrımında nereye düştüklerini bile bilemeyebilirler. Gizlilik devlete tüm siyasi, hukuk ve insan hakları normlarından bağımsız karar alabilme imkânı sunar (Deveci, 2004: 216-225).

Bununla birlikte insan haklarının korunması açısından devletlere düşen önemli görevleri de unutamayız. İnsan türünü yer yüzünden silip süpürmeye karar vermediğimiz sürece “hiçbir eylemin insan haklarıyla ilgisiz olmadığı” bilinciyle insan haklarını korumaktan ve bu hakların herkes için korunmasını insanlıktan ve

devletlerden talep etmekten başka çaremiz bulunmamaktadır (Kuçuradi, 2007: 2-3)

1.2.3. Devletin Mahremiyeti ve Bireye Karşı Mahremiyet

Mahremiyet kavramının çerçevesini çizerken birey yanında grupların ve tabii devletin mahremiyetinden de bahsetmek gerekmektedir. Devlet örgütü de fonksiyon gösterebilmek için bir ölçüde bireye ve topluma karşı mahremiyete ihtiyaç duymaktadır.

Westin bireysel mahremiyetin işlevlerini örgütlere de uygulamaktadır. Westin'e göre bütün gruplar (hukuk firmaları, üniversite kulüpleri, siyasi partiler, mahkemeler, jüriler, komisyonlar vs.) örgütsel amaçları olması, ayrı bir tüzel varlıkları olması ve içsel kurallar ve prosedürlere sahip olmaları yönünden ortaktırlar. Devlet kurumları da aynen şirketler, sendikalar, üniversiteler, dini cemaatler ve sivil örgütler gibi sürekli ve her an kamuya teşhir edilmekten korunma ihtiyacı duyarlar.

Fakat açık devlette süreçlerin mahremiyet ihtiyacı ile şeffaflık arasında bir denge kurularak yürütülmesi gerekir (Westin, 1967: 42-43).

Stuntz, 50 yıl önce senatörlerin kongrede birbirini ikna etmek için tartışmalar yaptığını söyleyerek bunu toplantıların sürekli halk tarafından izlenmiyor oluşuna bağlamaktadır. Ona göre bu sahneler şimdi imkânsızdır zira kongre tartışmaları canlı yayınlanmakta ve herkes tarafından izlenebilmektedir. Bunun sonucu da senatörlerin kayda değer bir tartışma içine girmemesi olmaktadır (Stuntz, 2006). Gerçekten günümüzde meclis tartışmalarının canlı yayın nedeniyle vekillerin fikrini değiştirme yarışından çok, izleyen halka yönelik bir şova dönüştüğü söylenebilir.

Westin örgütsel mahremiyetin işlevlerini dört başlıkta incelemektedir:

- Örgütsel otonomi birinci başlıktır. Aynen bireyde olduğu gibi belli merkezi sınırların mahrem olmaması örgütün otonom ve bağımsız yaşamını tehdit eder. Hatta devlet kurumlarının diplomatik, askeri, ekonomik ve bilimsel sınırları kanunlarla korunur. Pek çok sivil örgütün üyelik konusunda mahremiyete ihtiyacı vardır. Özellikle tartışmalı konularda çalışan örgütlerde bu ihtiyaç daha belirgindir. Üyelerin açıklanması konusunda zorlama yapılması hem üyeler üzerinde

toplumsal baskı doğurur hem de örgütü ortadan kaldırma potansiyeli taşır. Pek çok yasal örgütün gizli törenleri ve özel toplantıları olabilir. Özellikle bir kardeşlik olgusu içeren sosyal gruplar gizli törenlere sahiptir ve bu törenler üyelere bir farklılık ve kimlik duygusu verme amacını taşır. Ayrıca bu törenlerin mahremiyeti psikolojik bir tatmin verir ve sosyal ihtiyaçlara cevap niteliği taşır. Elbette grupların otonomileri konusunda bir denge olmalıdır. Topluma çok fazla açık olmak üyeler arasında güvensizlik oluşturur ve grup faaliyetlerini baltalar. Denetime çok kapalı olmak ise demokratik kontrolü ortadan kaldırır.

- İkinci sırada toplumsal rollerden kurtulma ihtiyacı gelmektedir. Bireylerin toplumsal rollerinden kurtularak duygusal olarak boşalabilmeleri gibi, örgütlerin de topluma sürekli hoş görünmeye çalışarak faaliyetlerini devam ettirmek zorunda kalmamaları gereklidir. Örgütler faaliyetlerine hazırlanırken belli ölçüde mahremiyete ihtiyaç duyarlar. Grup içindekilerin rahat hareket etmesi, birbirleriyle rahat iletişim kurması ve izleyenlere değil ellerindeki işe odaklanarak çalışabilmesi için bir mahremiyet gerekir. Böyle bir mahremiyet olmasa hukuk firmaları, hastaneler, sivil örgütler, iş yerleri önemli ölçüde sınırlanırdı. Elbette şeffaflık ve denetlenebilirlik demokrasinin şartlarındandır fakat insanların maskelerini çıkarıp gerçek yüzleriyle çalışabilmeleri için de bir derece mahremiyet gerekir. Meclisler gizli oturumlar yapabilmeli, şirketler gizli toplantılar düzenleyebilmeli, hukuk firmaları müvekkilleri hakkında gizlilik içinde konuşabilmelidir.

- Karar vermek için değerlendirme süresi ihtiyacı üçüncü sıradadır. Aynen bireyler gibi örgütler de içinden geçtikleri süreci anlamak ve nasıl tepki vereceklerine karar vermek için mahremiyete ihtiyaç duyarlar. Amerika Birleşik Devletleri Anayasası bile Philadelphia'da kapalı bir toplantıda yazılmıştır. Basın ve yabancı kişiler dışarı çıkarılmış, katılımcılara gizlilik yemini ettirilmiştir. Tarihçiler toplantının herkese açık olması durumunda katılımcıların özel oturma odası gibi uzlaşmasının mümkün olmayacağı konusunda birleşmektedir. Devletlerin, halkın yoğun ilgi ve tepkisini çekme ihtimali olan problemlerde, çözüm sürecini gizlilik içinde yürütme ihtiyaçları olabilir.

- Westin son olarak korunmuş iletişim gereksiniminden söz etmektedir. Grupların güven içinde grup dışından danışmanlarla ya da bilgi kaynaklarıyla iletişim kurması ve diğer gruplarla mahrem biçimde pazarlık yapması; bireyde olduğu gibi bir ihtiyaçtır. Bazı durumlarda mahrem bilgiler verilmeden hizmet almak mümkün olmamaktadır. Devlet kurumları ise çok daha fazla bilgi toplar ve depolar. Normalde bu konu gruplardan çok bireylerin mahremiyeti ile ilgilidir

Çünkü birey verdiği bu mahrem bilgilerin izni haricinde kullanılmamasını ister. Fakat grupların da bu bilgileri koruması gerekir. Devlet ise bu bilgileri kanunlar ve düzenlemelerle koruma yoluna gider. Bu sayede yetkisiz kamu personeli devletin dosyalarından bireylerin mahrem bilgilerine erişemeyecektir (Westin, 1967: 43-50).

2. MAHREMİYET HAKKI VE İHLAL EDİLMESİ

Mahremiyet sadece varlığı, kapsamı ve sınırlarıyla değil; insan hakları bağlamında da ele alınması gereken bir kavramdır. Mahremiyet hakkı ele alınmadan önce elbette insan hakları kavramından ve devletle ilişkisinden bahsetmek gerekmektedir. Mahremiyet hakkının çok güncel ve gelişmeye devam eden bir insan hakları başlığı olduğunu söylemek mümkündür. Elbette bu hak üzerine bir mahremiyet hukuku da tesis edilmiş; bu bağlamda pek çok mevzuat çıkarılmış ve çıkarılmaya da devam etmektedir. Ayrıca yürürlüğe giren kanun ve yönetmeliklerin bazılarının çok yakın bir geçmişte çıkarıldığı da görülmektedir. Bu kanun ve yönetmeliklere bu bölümün son kısmında değinilecektir.

2.1. Mahremiyet Hakkı

Birinci bölümde belirtildiği üzere mahremiyetin Aristo'ya kadar uzanan bir geçmişi bulunduğu iddia edilmektedir. Aslında mahremiyetle ilgili metinler, daha eski zamanlarda da görülebilmektedir.

Örneğin pek çok toplumun mitlerinde ve efsanelerinde, kontrol edilmeyen merak sahiplerinin başına olmadık kötülükler gelir. Batı toplumlarında bilinen; Lut'un karısının arkasına bakması, Pandora'nın kutuyu açması, Havva'nın elmayı tatması, Mavi Sakal'ın eşlerinin yasak odayı açması, Orpheus'un dönüp arkasına bakması, Psyche'nin Cupid'i görmek için hile yapması gibi örnekler merakına yenik düşen ve mahremiyet sınırları içinde kalamayan mitolojik figürlerin başına gelen kötü olayları tasvir etmektedir (Westin, 1967: 20).

Kutsal kitaplarda da mahremiyet kavramına atıflar bulunmaktadır. Örneğin Tevrat'ın Yaratılış bölümünde Nuh'un sarhoş olup uyuduğu, üzerinin açıldığı ve oğullarından birinin bunu görüp diğer kardeşlerine söylediği, diğer kardeşlerinse babalarının mahremiyetine saygı duyarak bakmadan üzerini örttükleri ve Nuh'un da bunun üzerine üzerini örtmeden diğerlerine haber vermeye giden çocuğuna beddua ettiği anlatılmaktadır (Tevrat - Yaratılış, 9:21-27).

Müslümanlığın kutsal kitabı olan Kur'an'da da insanların kusurlarını ve mahremlerini araştırmanın yasaklandığı görülmektedir (Hucurat, 12).

Elbette bunlar mahremiyet kavramıyla yakından ilgilidir ve mahremiyetin evrensel niteliğini destekler niteliktedir. Fakat modern anlamda mahremiyet hakkı, günümüzde mahremiyet hakkı denilince kastedilen anlam bunların ötesindedir.

Geleneksel toplumda bireysel kimlik düşüncesi neredeyse yok gibidir. Toplum bireyi kuşatır. Kişinin kendi yaşamı üzerinde kontrolü ele alması, kendi mahremiyetine sahip olması ve özgürleşmesi bu toplumdan çıkmakla mümkün olmuştur (Özel, 2004: 26).

Çağdaş mahremiyet normları ise modern ve ileri düzey değerlerdir ve genel olarak geçmişteki ve günümüzde var olan primitif toplumlarda bulunmaz (Westin, 1967: 11).

Geleneksel kültürde mahremiyetin ihlali, başkalarının ayıplarını araştırma, özünde yanlış bir şeydir ve toplum kurumları tarafından bu ihlali yapan kişinin cezalandırılmasına dayanır.

Modern bilgi mahremiyeti hukuku ise; genel hukuk ve özellikle de mahremiyete dair haksız fiil hukuku (Tort Law) üzerine kurulmuştur. Mahremiyet hukukunun bu yönünün doğuşu 1890 yılında Warren ve Brandeis tarafından yayınlanan “Mahremiyet Hakkı” başlıklı makaleye dayanmaktadır. Mahremiyet hakkının hukuk sistemine adapte edilmesi uzun sürmüştü de günümüzde neredeyse evrensel bir nitelik kazanmıştır. Mahremiyetle ilgili haksız fiil kararı zarar gören tarafın iddiası ve jürilerin karar vermesine dayanır. (Türkiye’de jüri olmadığı için karar verici durumda hâkimler olmaktadır.) Dolayısı ile toplumun kişisel bilgiye erişim isteği ile bireyin toplumsal gözetimin bulunmadığı alanlara olan isteğinin sınırları konusunda bir pazarlık içermektedir (Schwartz, 2009: 907).

Warren ve Brandeis ünlü makalelerinde mahremiyet hakkının gelişimini şöyle anlatmaktadır:

“Kişinin ve mülkünün tam olarak korunması ortak hukuk kadar eski bir prensiptir. Fakat zaman zaman bu korumanın gerçek tabiatını ve sınırlarını tanımlamak gerekli görülmüştür. Siyasi, sosyal ve ekonomik değişimler yeni hakların tanınmasını sonuç vermiştir ve ortak hukuk sonsuz gençliği içinde toplumun taleplerine yanıt vermek için büyümektedir. Bu nedenle en erken zamanlarda hukuk yaşam ve mülkiyete sadece güç kullanarak fiziksel müdahaleler yapıldığında düzeltme yoluna gitmişti. Daha sonra “yaşam hakkı” özneyi çeşitli

şekiller alabilen darp fiiline karşı korumaya hizmet etti. Özgürlük gerçek anlamıyla bağlardan özgür olma anlamına geliyordu. Mülkiyet hakkı kişinin toprakları ve çiftliğiyle sınırlıydı. Daha sonraları kişinin ruhi tabiatı da mevcut kabul edildi; duyguları ve aklı. Gittikçe yasal hakların kapsamı genişledi ve artık yaşama hakkı, yaşamdan keyif alma hakkı haline dönüştü. Yalnız bırakılma hakkına varıldı..

Özgürlük hakkı geniş medeni ayrıcalıkların uygulanmasını koruma altına alıyor. “Mülk” kavramı somut ya da soyut her türlü sahip olunan şeyi içine alacak şekilde büyüdü.

Sonuç olarak duyuların hukuki değerinin kabul edilmesiyle birlikte, fiziksel zarara karşı korunma, bu zarara yeltenmeyi de kapsar hale geldi –ki bu başka birini böyle bir yaralanmayla korkutmak anlamına geliyor.

Darp fiilinden saldırı fiili çıktı. Daha sonra bireyi saldırgan seslere ve kokulara, toz ve dumana ve aşırı titreşime karşı koruma geldi. Kişinin duygularını dikkate alarak, kişinin bedeninin dokunulmazlığı genişledi ve bedenin üstüne çıktı. Kişinin şöhreti, akranları içindeki yeri de dikkate alındı ve hakaret ve iftira kanunları çıktı. Kişinin ailevi ilişkileri hayatının hukuki bölümünde değerlendirildi ve kadın eşin evlilikten uzaklaştırılması fiili yaptırıma tabi tutuldu. Ara sıra kanun durdu ve baştan çıkararak aile onuruna zarar vermeyi suç kabul etmek reddedildi ama burada da toplumun beklentileri yerine getirildi. Bir işçiye haksız zarar vererek hizmet veremez hale getiren kişinin işverene karşı sorumlu tutularak yaptırım uygulanması için başvuruldu ve anne-babaların duygularının incinmesine karşılık tazminat ödenmesi sağlanarak yeterli bir düzeltme elde edildi. Mülkiyetin hukuki yönden kavranışındaki büyüme yaşam hakkının genişlemesine benziyordu. Somut mülkiyetten soyut mülkiyet hakları çıktı ve tam da orada geniş manevi mülkiyet alanı açıldı. Zihnin çalışma sürecinin ürünlerinde, edebiyat ve sanat eserlerinde, ticari itibar, ticaret sırları ve ticari markalarda mülkiyet açıldı.

Bu hukuki gelişme kaçınılmazdı. Medeniyetin ilerlemesiyle birlikte gelen yoğun entelektüel ve duygusal hayat ve gelişen duyular insanlara açıkça gösterdi ki; hayattan elde edilen acı, zevk ve faydanın sadece bir kısmı fiziksel şeylerde bulunuyordu. Düşünceler, duygular ve duyular yasal tanınma istiyordu. Ayrıca ortak hukukun özelliğini yansıtan büyüme kapasitesi hâkimleri gerekli korumayı sağlama konusunda kanunların çıkmasına gerek kalmadan yetkilendirdi.

Yeni icatlar ve iş yöntemleri bireyin korunması için atılması gereken yeni bir adıma işaret ediyor. Bireyi koruyacak bu hak Yargıç Cooley'in dediği "yalnız bırakılma" hakkıdır. Şişşak fotoğraflar ve gazete şirketleri mahrem ve aile hayatının kutsal sınırlarını ihlal ediyor. Pek çok mekanik cihaz "gardiropta fışıldanan şeyin evin çatısından ilan edileceği" kehanetini yerine getirmekle tehdit ediyor" (Warren ve Brandeis, 1890: 193-195).

Warren ve Brandeis tarafından makalenin başına konulan bu ifadeler, mahremiyet hakkını bireyin mülkiyeti ile ilişkilendirmekte ve mahremiyete yönelik müdahalelerin hukuki sonucu olarak bir tazmin fikrini ortaya koymaktadır. Gerçekten günümüzde mahremiyeti ihlal edilen kişi bunun sonucunda ihlal edenden, gördüğü zarar karşısında bir tazminat talep edebilmektedir. Bunu sağlayanın da, mahremiyetin ele alınışındaki tarihsel farklılaşma olduğu söylenebilir.

Bloustein buna paralel düşünmektedir. Ona göre mahremiyet hakkını keşfetmiş sayılan Warren ve Brandeis bunu zarar verebilecek bir eylemin telafi edilmesi kapsamında düşünmüşlerdi. Kısıtlı ve yetersiz de olsa, böyle bir telafi, mahremiyet kavramının mahkemelerdeki tarihi gelişmesi hemen hemen tamamen böyle bir sivil telafi arayışından doğmuş ve ona özgüdür (Bloustein, 1964: 964).

Warren ve Brandeis aynı makalede mahremiyet hakkı ile ilgili genel hukuk prensipleri arasında şunları saymıştır:

- Halka açık olan ya da halkın genelini ilgilendiren konular mahremiyet hakkı nedeniyle engellenmez. Örneğin sıradan bir vatandaşın konuşma zorluğu çektiğini ya da kelimeleri yanlış yazdığını yayımlamak mahremiyetin ihlali anlamına gelirken, aynı haberi bir milletvekili hakkında yapmak mahremiyet hakkını zedelemeyecektir. Bu nedenle mahremiyet hakkının objektif olmaktan ziyade, kişiye göre değişen subjektif bir uygulaması yapılmaktadır.
- Mahremiyet hakkı kanuni olarak söylenmesi gereken yerlerde bir konunun iletilmesini engellemez. Örneğin mahkeme salonunda, belediye meclisinde, bu meclislerin komitelerinde ya da kısaca her tür geniş gönüllü topluluğunda yapılan konuşmalar mahremiyet hakkını ihlal etmez.
- Hukuk mahremiyetin ağızdan ağıza yayılma yoluyla ihlal edildiği durumlarda özel bir zarar yoksa tazminat kararı vermeyecektir. Bu durumda Lusky'nin (1972)

itiraz noktasında, yani örneğin komşunun vejetaryen olduğunu başka bir komşuya söylemek gibi eylemler mahremiyet hakkını ihlal anlamına gelmemektedir.

- Bireyin kendisi ya da rızasıyla başkaları tarafından bir konudaki gerçekler yayınlandığında mahremiyet hakkı iddiası ortadan kalkar.
- Yayınlanan içeriğin gerçek olması savunma yerine geçmez. Hukuk yayınlanan şeylerin gerçek ya da yanlış olmasıyla değil, bireye verdiği zararla ilgilenir. Dolayısıyla sadece özel hayatın gerçek dışı bir şekilde resmedilmesi değil, herhangi bir şekilde resmedilmesi tamamen engellenmiştir.
- Kötü niyet olmaması yayımcı için savunma yerine geçmez. Birine kötü niyet beslemek, yapılan saldırının parçası değildir. Böyle bir kötülük iftira ya da yalan suçlarında bulunmak zorunda değildir (Warren ve Brandeis, 1890: 214-218).

Mahremiyet hakkının modern toplumlara özgü olduğuna dair düşünceler çoğunluktadır. Mahremiyet yazınında bir kavram olarak mahremiyetin evrensel olduğu; buna karşın mahremiyet hakkı algısının ise modern toplumlara özgü olduğu görüşü yer tutmaktadır.

Schoeman'a göre günümüz düşünürlerinde mahremiyet, insan onurunun en önemli göstergelerinden biri ya da mülkiyet hakkı veya kişinin kendi üstündeki haklardan daha temel bir hak olarak görülse de; 1960'ların sonuna kadar mahremiyetin değerine dair büyük bir felsefi tartışma yoktu.

Hatta günümüzde yaygın kanaat, teknolojinin gelişmesiyle birlikte mahremiyetimizden gittikçe daha fazla yoksun kaldığımız yönünde de; atalarımızdan çok daha fazla mahremiyete sahip olduğumuza inanmamız için sebepler mevcuttur. Buna örnek olarak kentli yaşamın getirdiği anonim kalabilme yeteneği veya ev ısıtma sistemleri sayesinde evin her odanın ısıtılması ve evlilik mahremiyetinin mümkün olması verilebilir (Schoeman, 1984: 1-2).

İlk ve ortaçağ boyunca çocuklar anneleri ya da dadıları olmadan yaşayabilecek çağa geldikleri andan itibaren yetişkinlerle birlikte hayata karışıyorlardı. Aynı nehirde sürüp giden kolektif yaşam tarzı kimseye bir yalnızlık veya mahremiyet imkanı bırakmıyordu. Bu toplumda ailenin bir fonksiyonu vardı. O da hayat amacının, mülkün ve ismin nesilden nesile taşınmasıydı (Aries, 1962: 411).

Ortaçağ boyunca mahremiyet ve aile hayatı çok farklı uygulamalar ve standartlar görmüştür. Örneğin bazı bölgelerde evliliğin geçerli sayılması için damat ve gelinin katılımcılar tarafından elbiseleri çıkarıldıktan sonra, insanların huzurunda zifafa girmeleri evliliğin bir şartı olarak görülebilmiştir. (Elias, 1978'den aktaran Schoeman, 1992: 118) Bu durum sosyal yapının evlilik ilişkisine nasıl dâhil olduğunu göstermesi açısından önemlidir.

Schoeman, modern topluma evrilirken gerçekleşen bilimsel, tıbbi ve teknolojik gelişmelerin, bireylerin kendi kaderlerini kontrol edebileceği ve kendi yararlarına olan şeylerin peşinden gidebileceği nosyonunu beslediğini söylemektedir.

Ayrıca yoksulluk, sefalet ve hastalık artık pasif bir şekilde karşılanmamaktadır. Dini ve bilimsel gelişmeler kişinin dünyevi varlığı ve ilişkilerini daha önemli kılmıştır. Toplumsal hayat bir değerler hiyerarşisi içinde organize olmuş ve geleneksel olarak belirlenen ilişkilerden; toplumun kayıtsız kaldığı, epeyce odaklanmış, birey tarafından belirlenen ve hiçbir değer tarafından organize edilmeyen ilişkiler haline dönüşmüştür.

Birey tarafından en çok anlamlı görünen şeyler artık herkes tarafından paylaşılan/paylaşılabilen değil; artık bireye özel olan şeylerdir. Sosyal bağlar ve kişinin komşusuyla karşılıklı bağımlılığı zayıfladıkça, bireyin kişisel işleriyle ilgili tüm emredici sözlerin önemi azalmıştır (Schoeman, 1992: 133-134).

Elbette toplumsal yapının değiştiği günümüzde, eskiden normal görülen pek çok uygulama mahremiyet hakkını ihlal ettiği için artık yok olmuştur. Fakat daha çok mahremiyet hakkına sahip oluşumuzun, daha mahrem hayatlar yaşadığımız anlamına gelip gelmediği kuşkuludur.

Mahremiyet hakkını insan hakları sınıflandırması içinde negatif haklar arasına yerleştirebiliriz. Bununla birlikte kişisel verilerin korunması gibi haklar devletin bir maliyete katlanmasını zorunlu kıldığından aynı zamanda pozitif nitelik de taşımaktadır. Mahremiyet hakkı birinci kuşakta yer aldığından özgürlük haklarından sayılmaktadır.

Günümüz teknolojik gelişmelerinin; gözetim teknolojilerinin artmasının, bilginin dijitalleşmesinin, bilgi paylaşımının kolaylaşmasının, veri depolama ve işleme kapasitesinin artması gibi etkenlerin, mahremiyet hakkını bir asır önceki

düşünürlerin tahmin bile edemeyeceği noktalara gitmeye zorlamış olduğu rahatlıkla görülebilir. Mahremiyet konusunda düşünürler artık “unutulma hakkı” ile ilgilenmekte ve devlet bununla ilgili düzenlemelere gitmektedir (Rosen, 2012).

Bahsedilmesi gereken bir kavram çözümü de mahremiyet ve özel hayat ilişkisidir. Yerli ve uluslararası mevzuatta özel ve ailevi hayatın korunması ve gizliliğine vurgu yapılmaktadır. Hukuki metinlerde bu kavramların kullanılması onların mahremiyet hakkı kapsamı dışında kalmaları nedeniyle değildir. Daha önce belirtildiği üzere mahremiyet hakkı özel hayatın ve aile hayatının gizliliği ile korunmasının çok daha fazlasıdır. Çünkü mahremiyet sadece birey ve ailenin değil; toplum içindeki grupların bile sahip olduğu bir haktır. Birey kendisine ait bilgiler konusunda mahremiyet hakkına sahip olduğu gibi bireyler arası tüm ilişkilerin de kendi mahremiyetleri vardır.

Mahremiyet hakkı şeklinde çatı bir kavram yerine; özel yaşamın gizliliği, kişisel verilerin korunması, haberleşmenin gizliliği gibi alt başlıklar altında mahremiyet hakkının bileşenleri incelenmektedir.

2.2. Mahremiyet Hakkı Konusundaki Ulus-üstü Düzenlemeler

Mahremiyet hakkını koruma altına alan ulus-üstü sözleşmeler; mahremiyet hakkının artık evrensel bir nitelik kazandığını açıkça göstermektedir.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin on ikinci maddesinde; *“Hiç kimse özel hayatı, ailesi, meskeni veya yazışması hususlarında keyfi karışmalara, şeref ve şöhretine karşı tecavüzlere maruz bırakılamaz. Herkesin bu karışma ve tecavüzlere karşı kanun ile korunmaya hakkı vardır.”* (UNICEF: 1948) denilmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin sekizinci maddesi ise şöyledir:

“Özel ve aile hayatına saygı hakkı”

“1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.”

“2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik,

kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.” (AIHM: 1950).

Sözleşme mahremiyet hakkının evrenselleşmesine katkı sağlaması açısından önemli olmakla birlikte, sınırlamalar getirmekte; birinci maddede sayılan “*özel hayat*”, “*aile hayatı*”, “*konut ve yazışmaya saygı gösterilmesi*” gibi temel hakların sınırlanmasında “*ahlakın korunması*”, “*ülkenin ekonomik refahı*” gibi belirsiz ifadelere yer vererek mahremiyet ihlallerini sözleşmeye taraf ülkelerin inisiyatifine bırakma eğilimi göstermektedir.

Avrupa Konseyi Danışma Meclisi, 23/01/1970 günlü ve 428 sayılı ilke kararında “*Özel yaşama saygı gösterilmesini isteme hakkı, temelde, özel yaşamın dıştan gelen en küçük bir etki altında bırakılmamasını içerir. Özel yaşam güvencesi, kişinin kendi özgür çevresini, aile ilişkilerini, tinsel ve özdeksel bütünlüğünü, onurunu ve adını yaralayan açıklamaların yapılmasını, özel fotoğraflarının yayınlanmasını, güvene dayanarak herhangi birine verdiği bilgilerin dışa vurulmasını önlemeyi amaçlar.*” denilmektedir. Bu kararda genel olarak özel yaşamın gizliliği üzerinde durulmuştur. Ayrıca bireyin onurunu zedeleyecek eylemler de özel yaşamın korunması kapsamına alınmaktadır (Dinç, 2008: 20-21).

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunda 16 Aralık 1966 tarihinde kabul edilmiş ve on yıl sonra 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye ise sözleşmeyi ancak 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalamıştır. Sözleşmenin 17. maddesi “Mahremiyet Hakkı” başlığını taşımaktadır. Maddeye göre:

“ 1. Hiç kimsenin özel ve aile yaşamına, konutuna veya haberleşmesine keyfi veya hukuka aykırı olarak müdahale edilemez; onuru veya itibarı hukuka aykırı saldırılara maruz bırakılamaz.

2. Herkes bu tür saldırılara veya müdahalelere karşı hukuk tarafından korunma hakkına sahiptir.” (Kahraman, 2007, 333).

“108 sayılı Kişisel Nitelikteki Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Şahısların Korunmasına Dair Sözleşme” Avrupa Konseyi tarafından

1981 yılında imzaya açılmış ve Türkiye ilk imzalayan devletler arasında yer almıştır. Ülkemiz ilk imzalayan ülkeler arasında yer almasına karşın, onay sürecini işletmeyen tek imzacı ülke olarak günümüze gelmiştir (DDK, 2013: 780).

Söz konusu sözleşmenin beşinci maddesinde kişisel verilerle ilgili şu şartlar kabul edilmiştir:

- Veriler adil ve hukuka uygun şekilde elde edilecek ve işlenecektir,
- Belli ve yasal amaçlarla depolanacak ve bu amaçlarla çelişen şekillerde kullanılmayacaktır.
- Veriler yeterli ve ilgili olacak, kaydedilme amacını aşmayacaktır.
- Veriler doğru olacak ve gerektiğinde güncellenecektir.
- İlgili kişiyi tanımlamaya izin veren veriler kaydedilme amacının gerektiğinden daha uzun süre saklanmayacaktır.

Altıncı maddeye göre ise ırk, politik görüş, dini ya da diğer inançlar yanında; sağlık ya da cinsel hayat yerel kanun yeterli güvenlik önlemlerini sağlamıyorsa otomatik işlemeye açılmayacaktır. Aynı hüküm suç kayıtları için de uygulanacaktır (Avrupa Konseyi: 1981).

2.3. Mahremiyet Hakkının İhlal Edilmesi

Günümüzde geleneksel anlamda yaşanan mahremiyet yok olma tehlikesi altındadır. Artık mahremiyetin duvarlardan çok kanunlarla korunmasının gerekli olduğu zamanlarda yaşamaktayız (Colomina, 1994, 8-9).

Mahremiyetin ihlal edilmesi farklı aktörlerin ilişkisine bağlıdır. Bireyin mahremiyet arzusu mutlak değildir. Çünkü toplumun bir parçası olmak da ona eş bir istektir. Bu nedenle her birey çevresel koşullar ve toplumsal normlar ışığında sürekli olarak bir yandan mahremiyetini koruma bir yandan da başkalarıyla iletişim kurma ve kendini açıklama isteği arasındaki dengeyi kurmak için uğraşır. Birey bunu hem başkalarının merak duygusuna hem de toplumun gözetleme gücüne karşı koyarak yapar (Westin, 1967: 7).

Bu uğraş nedensiz değildir. Çünkü birisi hakkında edinilen bilgi ona zarar vermek için kullanılabilir. Zorba hükümetler ya da ilkesiz bireyler elde ettikleri bilgileri insanların zararına kullanabilirler. Birey hakkında ne kadar çok bilgi edinilirse ona zarar verme gücü de o nispette artar (Benn, 1988: 273).

Mahremiyetin ihlali söz konusu olduğunda devletin farklı bir konumda olduğunu görmek mümkündür. Zira devlet hem mahremiyet ihtiyacı olan bir kurum niteliği taşımakta, hem bireyin mahremiyet hakkını korumakla görevli bulunmakta ve hem de bireyin mahremiyetini ihlal eden en önemli unsurlardan biri olmaktadır.

Mahremiyeti devletin ihlal etmesi, bireylerin ya da toplumun ihlal edişinden farklıdır. Çünkü insanlar birbirleriyle genelde gönüllü iletişimde bulunurlar. Hâlbuki devletlerle olan iletişim hemen hemen daima zorunludur. Ayrıca devletlerin birey üzerinde her daim fiziksel güç uygulama imkânı bulunmaktadır. Dolayısı ile birey kendini başka bireylere karşı korumakta önemli ölçüde başarılı olabileceken, devlete karşı aynı başarıyı göstermesi mümkün olmayacaktır (Friedman, 2000).

Bununla birlikte mahremiyet hakkının ihlal edilmesi gereken durumlar da olabilir.

2.3.1. Mahremiyet Hakkının Sınırları Dışında Kalan İhlaller

Mahremiyet hakkının ihlali incelenirken, elbette ihlali zorunlu kılan durumlar değil, ihlalin gerçekten bir ihlal anlamı taşıdığı durumlardan söz edilecektir. Devletin mahremiyeti ihlal gücü bireyin korunması gereğini ortaya koymaktadır. Fakat mahremiyete yöneltilen temel eleştirilerin başında gelen, mahremiyet hakkının yasal olmayan fiillerin üstünü örtmek için kullanılabilir olması ihtimalini de ele almak gereklidir. Çünkü mahremiyet hakkını savunan düşünce insanları bu ayrımı net bir şekilde yapmıştır.

Mahremiyete geleneksel bakış, bir hak olarak devlet ya da iş hayatı aktörlerinin özel hayata girmesinin engellenmesidir. Fakat bu bakış mahremiyetin formüle edilmiş katı yasal normlarla anlaşılmaya çalışılmasıdır ve problemlidir. İnsanların devletleriyle ya da toplumlarıyla ilişkileri farklıdır. Toplumla birey arasında yakın bir ilişki vardır ve hangi parçamızın bize, hangi parçamızın topluma ait olduğu konusunda ayırım yapmak zordur (Schoeman, 1992: 22).

Gerstein, mahremiyet hakkının var oluşunun, mahremiyetin asla ihlal edilmeyeceği anlamına gelmediğini söylemektedir. Mahremiyete mutlak bir kural olmaktan öte bir prensip gibi bakmak gerekmektedir.

Devletler her zaman insanları kendileriyle ilgili bazı bilgileri açıklamaya zorlamıştır ve bu yetkileri olmadan devam etmeleri de düşünülemez. Bireye bırakılan mahrem alan gereğinden fazla genişletilirse; sonuçta gelir beyanından kaçınma, kazaları bildirmeme gibi noktalara gider.

Mahremiyete müdahale gerekliliğinden bahsedildiğinde devletin bu müdahalenin açık bir şekilde, daha ağır basan bir hükümet yararına olduğunu gösterme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bireyin açıklaması gereken bilgi küçük ve önemsiz olduğunda devletin bunun karşılığında büyük bir çıkar göstermesi gerekmez ama birey için son derece önemli bir mahrem bilginin açıklanmasının istenmesi için çok önemli bir sosyal ihtiyacın karşılanması gereği bulunmaktadır. Gerçekten bazı mahrem bilgiler birey için öyle önemlidir ki bunları başka hiçbir nedenle açıklamasını isteyemeyiz (Gerstein, 1970: 89).

Bu temel prensipler ışığında kabul etmek gerekir ki mahremiyet hakkı korunmuş olmakla birlikte elbette ihlal edilmesini gerekli kılan durumlar bulunacaktır. Benn, bunları şöyle sıralamıştır:

- İstismar yoluyla vazgeçmek; bireyin mahremiyetin sağladığı korumayı istismar ederek bir suç işlemesi durumunda ortaya çıkar. Birine karşı bariz bir suç dosyası onun tutuklanmasını haklı kılacağı gibi evinin ve diğer özel mekânlarının aranılması için mahkeme emri çıkarılmasını da gerekçelendirebilir. Çocukları ebeveynlerinin zalimce istismar etmeleri durumunda da yine ailenin mahremiyeti devlet tarafından ihlal edilebilir.
- Kendi isteğiyle vazgeçmek; kişinin kendi isteğiyle mahrem bilgi, mekân ve ilişkilerini herkese açmasıdır. Acayip bir kıyafetle toplum içine çıkan kişi başkalarının bakışlarına maruz kalır. Eğer bunları giyerken mahremiyet ya da kendi başına bırakılmak istiyorsa evinde kalmalıdır. Eğer biri herkese açık şekilde kendisiyle ilgili şeyleri anlatıyorsa bunların başkaları tarafından anlatılmasına da katlanmak zorundadır. Politik bir göreve aday olan kişi ekonomik durumunun ve akıl sağlığının araştırılmasına razı olmak zorundadır çünkü bunlar göreviyle yakından ilgilidir. Elbette burada sınırları iyi koymak gerekir. Şov dünyasında yükselen biri hayatıyla ilgili pek çok detayı halkın bilmesine razı olacaktır ama bunların arasında örneğin o kişinin özel sağlık problemler bulunmamaktadır.
- Kendi isteği olduğunun varsayıldığı durum; örneğin mahremiyetin ihlal edileceğinin bilindiği bir uygulamaya katılmayı seçmek ya da seçmemek halinde ortaya çıkar. Böyle bir uygulamaya katılmak kişinin mahremiyet hakkından

vazgeçtiği anlamına gelir. İşlediği bir suç neticesinde cezaevine düşen kişi de, cezaevi şartlarının sunduğu düşük mahremiyet koşullarına razı olmuş sayılabilir. Elbette böyle durumlarda söz konusu uygulamanın mahremiyet hakkını mantıklı gerekçelerle ihlal etmesi gerekir (Benn, 1988: 297).

Belsey'e göre mahremiyet hakkı mevcuttur çünkü mahremiyet hakkının gözetildiği bir toplumda yaşamak gözetilmediği bir toplumda yaşamaktan daha iyidir. Hatta daha ileri gidip mahremiyet hakkının olmadığı bir toplumda yaşamamanın dayanılmaz olduğu söylenebilir. Fakat bir toplum içinde yaşadığımız için mahremiyet hakkının sınırları vardır. Belsey ihlal söz konusu olduğunda herkesin aynı mahremiyet ölçütlerine göre değerlendirilemeyeceğini düşünmektedir. Gücün demokratik olarak dağıtıldığı bir toplumda mahremiyetin sınırları vardır ve gücü elinde tutanların şüpheden uzak kalması gerekir. Bu da didiklenmeye açık olma zorunluluğu anlamına gelir.

Dolayısı ile bir politikacı ya da toplumda benzer bir konum işgal eden birinin, “gizli aşk yuvası” medyada açığa çıkarıldığında mahremiyeti ihlal edilmiş sayılmaz. Çünkü böyle skandalvari hareketlerin mahremiyetin korunmasıyla ilgisi yoktur. Bunun sebebi politikacıların halkın göz önünde olması değil, onların toplumsal bir güce sahip olmasındandır. Elbette bu gücün kullanımı her yönüyle kamuya açık olmalıdır. Toplumsal hayatta yozlaşmanın önüne ancak böyle geçilebilir. Bununla kastedilen politikacıların mahremiyet hakkının olmadığı değil, onların mahremiyet hakkını kötüye kullanmamaları gerektiğidir. Demokrasilerde gücü elinde tutanlar kendi hayatlarıyla ilgili olarak neyin mahrem neyin kamuya açık olduğunu belirleyemezler (Belsey, 1992: 58-59).

Dolayısı ile mahremiyet kavramının sınırlarının net olmayışının, mahremiyet ihlalinin de net bir şekilde belirlenememesine yol açtığı söylenebilir.

Devlet görevlerini yerine getirirken bireyin mahrem alanına girmek durumunda kalmaktadır. Fakat bu ihlalin sınırları ve gerekçeleri belli olmalıdır. Örneğin polisler şüphelilere dinleme, izleme yaptıkları zaman, bu kişilerin mahremiyet hakkı olmadığı düşüncesiyle değil; ancak mahremiyeti gözetmenin üstünde bir ihtiyaç olduğu için yapmalıdırlar. Psikiyatrlar akıl hastalarını tedavi etmek için izlemek zorunda kalabilir fakat bu izleme ancak hastalar mantıklı seçimler yapamadıkları sürece olabilir. Bir kişinin mahrem alanına girmek için bir

sebeup olması yetmez. Bu sebebin girmemek için geçerli sebeplerden daha güçlü olması da gerekir (Benn, 1971: 231-234).

2.3.2. Mahremiyet Hakkı Nasıl İhlal Edilir?

Mahremiyet hakkının hangi durumlarda ihlal edilmiş sayılacağı konusunda çeşitli kategorileştirmeler yapılmıştır.

Belsey'e göre mahremiyet hakkı son yıllarda üç alanda ihlal edilmektedir:

- Özel ya da (daha muhtemel olarak) kamu güvenlik teşkilatları tarafından yapılan gözetleme: Buna telefon dinleme ya da böcekler gibi legal ya da illegal yollarla insanlar hakkında gizli dosyalar tutmak da dahildir.
- Özel ya da korunmuş bilgilere izinsiz erişim sağlamak: Özellikle bilgisayarda tutulan finans, vergi, sosyal güvenlik durumu ve hastalık kayıtları ya da adli kayıtlar gibi bilgilere erişmek bunlar arasındadır.
- Medya aracılığı ile mahremiyeti ihlal etmek. Öncelikle muhabirlerin, bireyin kişisel hayatına ya da özel alanına bizzat girmesi ya da kişinin ismi, resmi ya da hikayesini herhangi bir duyarlılık göstermeden nezaketsiz biçimde sayfalara taşıması ve kişileri ön plana çıkarmasıdır.

Özellikle ilk iki maddede sayılan ihlallerle ilgili bireyler çoğu zaman bilgi sahibi bile olmazlar. Bunlar kaynakta gizlendiği için kişilerin mahremiyeti ihlal edilmiş de olsa bunun sonuçlarına katlanıyor oldukları zaman bile bunun mahremiyetin ihlali neticesinde olduğunu bilemeyebilirler (Belsey, 1992: 59).

Prosser, Warren ve Brandeis'in 1890 tarihli makalesinden yetmiş yıl sonra, yaklaşık üç yüz adet davayı inceleyerek mahremiyetin ihlal edilmesini dört başlık altında toplamıştır. Bunlar şu şekilde sıralanmaktadır:

- Bireyin yalnız başına ya da inziva halindeyken yanına ya da mahrem ilişkilerine izinsiz girmek birinci sırada gelmektedir. Kısa süre içinde bireyin evine, otel odasına, kamarasına girmek ya da alışveriş poşetini kanunsuz biçimde aramak bu kapsama alınmıştır. Bu prensip daha sonra fiziksel müdahalenin ötesine geçmiş ve telefon dinleme ve mikrofon koyma yoluyla mahrem konuşmaların dinlenmesini de kapsamıştır. Daha sonra evin camından içeriği gözetlemek, banka hesaplarını incelemek ve yasa dışı kan testleri yapmayı da içine alır hale gelmiştir.

- Prosser'a göre ikinci kategori bireyle ilgili utandırıcı gerçekleri kamuya açıklamaktır. Ona göre Warren ve Brandeis'in makalesi genel olarak bu ikinci maddeye değinmekteydi. Bu alanda hukuki önlemler yavaş ilerlemiştir. Önemli bir örnek hayat kadını olarak çalışan ve sonra bu hayatı terk ederek evlenen Gabrielle Darley adlı kadının başına gelenlerdir. Önceki hayatını terk ettikten 7 yıl sonra "The Red Kimona" adlı bir filmde Darley, ismi verilerek deşifre edilmiştir. Mahkeme Darley lehinde karar vererek bunun bir mahremiyet ihlali olduğuna karar vermiştir. Bunu daha sonra bir soygun kurbanının ismi verilerek radyo tiyatrosuna konu yapılması, bir borçlunun borçlarının kamuya açıklanması, bir hastanın tıbbi anatomik resimlerinin gösterilmesi ve bir kadının erkeksi karakteri, küfretme alışkanlığı ve arkadaşları ile komşularına davranışlarının kamuya açıklanması davaları izlemiştir. Warren ve Brandeis her ne kadar yazılı olmayan açıklamaların hukuki olarak sonuçsuz kalacağını söylemişse de sadece radyonun kazandığı yaygınlık bunun artık geçersiz olduğunu göstermeye yeterlidir.
- Bireyi halkın gözünde yanıltıcı biçimde ön plana çıkarmak üçüncü ihlal başlığı olmaktadır. Bunun bir örneği bireye ait olmayan düşünce ve sözleri onunmuş gibi yaymaktır. Reklamlarda kullanılan hayali beyanlar bu sınıfa girebilir. Başka bir örnek ise bireyin ismini izinsiz kullanarak bir valiye telgraf çekip göreve davet etmektir. Başka bir örnek ise alakasız birinin resmini bir kitap ya da makaleye basmaktır. Bu şekilde resmi basılı kişiye duyulan merakın kullanılması amaçlanır. Bu şekilde ilgisiz bir insanın resmi dolandırıcı taksi şoförü, çocuğunu ihmal eden veli, bayağı ilişkiler ya da uyuşturucu kullanımı gibi makalelerde kullanılırsa, bu kişi yanlış bir şekilde halkın dikkatine sunulmuş olur.
- Prosser'a göre dördüncü kategori de bireyin ismi ya da suretiyle gelir sağlamaktır. Örneğin bir kişinin fotoğrafını çekip sonra bundan gelir sağlamak bu kategoriye girer. Özellikle New York'ta pek çok davacı ismi ya da sureti rızası haricinde kullanılarak para kazanıldığı durumlarda dava açmış ve kazanmıştır (Prosser, 1960: 389-407).

Westin'e göre ise mahremiyet ihlalleri genel olarak kendini ifşa etme, gözetlemeci merak ve otoritenin gözlemesi şeklinde üç unsur tarafından gerçekleşir.

Bireyler her geçen yıl kendileriyle ilgili bilgileri afişe etme konusunda daha rahat davranmaktadır. Anketörlerin sorduğu cinsellikle, ekonomik durumlarıyla, politik ya da dini görüşleriyle ilgili sorularına cevap vermeyi reddedenler çok küçük bir azınlık haline gelmiştir.

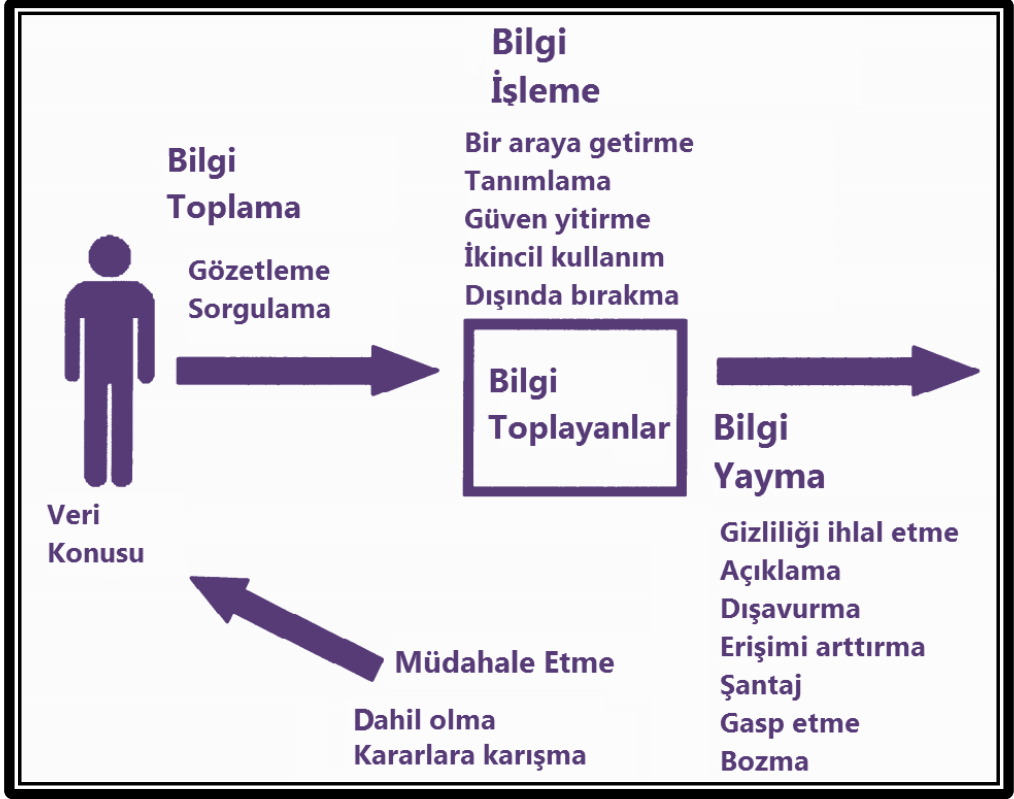
Merak arzusu öncelikle radyo, televizyon, gazete gibi vasıtalarla giderilir. Medya da toplumun merakını tahrik etmek ve mahremiyet iddialarıyla baş başa kalmamak için özel teknikler kullanır.

Dinleme, kameraya alma ya da kişiyi test etme gibi yollarla elde edilen samimi ilişkiler toplumun gözetlemeci bir kesimi tarafından istenmektedir. Westin buna örnek olarak çocuğuna zarar verildiğini gören bir kadına koşup ne hissettiğini soran medya elemanı örneğini vermektedir. Teknolojik imkanlar mini-kameralarla başka insanların hayatını en mahrem anlarında bile gözetlemeye ve kaydetmeye imkan verecek hale gelmiştir (Westin., 1967: 52-57).

Günümüz mahremiyet yazınına pek çok katkısı bulunan Solove'ye göre insanlar mahremiyetlerinin korunması gerektiğini iddia ettiklerinde aslında tam olarak neyi kastettikleri belli değildir. Bu netlik eksikliği, kanun ve politika yapıcılara veya bir davayı çözerken hâkimlere neyin mahremiyete zarar verdiğini belirlemede zorluk çıkarır. Buna karşılık “özgür basın”, “etkili müşteri iletişimi” veya “güvenlik” argümanları daha yüksek seslendirilebilir ve savunulabilir. Bu yüzden mahkemeler ve politika yapıcılar sık sık mahremiyetle ilgili konularda zorluk yaşar ve bu nedenle mahremiyet karşıtların dengesinden mahrum kalır (Solove, 2006: 481).

Solove ayrıca mahremiyet ihlali olarak adlandırılan durumların benzer niteliklerinden yola çıkarak bir sınıflandırma yapmıştır. Bu tezde de mahremiyet ihlali devlet açısından, Solove'nin kategorileştirmesi çerçevesinde işlenmiştir.

Mahremiyet hakkını çiğneyen eylemler 4 alt başlıkta ele alınabilir. Bunlar bilgi toplama, bilgiyi işleme, bilgiyi yayma ve ihlal etmedir. Bilgi toplama tek başına zarar verici olabilir. Elbette her zaman değildir ama bazı türleri zarar verebilir. Bilgiyi toplayanlar bu bilgiyi depolar, değiştirir, bilgi içinde arama yapar ve kullanır ki bu “bilgi işleme” sayılabilir. Bilgiyi elinde tutanlar bunu başkalarıyla paylaşır veya herkese açabilir. Bu da yayma eylemidir. Sonuncu olarak müdahale etme gelir ki bu bireyin doğrudan etkilenmesi durumudur. Bireyden dışarı doğru gelişmek yerine ihlal bireye doğru gelişir ve bilgi içermesi gerekmez (Solove, 2006: 489).



Şekil 2.1. Mahremiyetin İhlal Edilmesi (Solove, 2006: 490).

2.3.2.1. Devlet ve Bilgi Toplama

Mahremiyeti ihlal eden eylemlerin başında bilgi toplama gelmektedir. "Gözetleme" ile kastedilen izleme, dinleme ya da bireyin faaliyetlerini kaydetmedir. "Sorgulama" ise değişik metotlarla bilgi istemektir (Solove, 2006:490).

Mahremiyeti ihlal eden bilgi toplama faaliyetleri mahremiyet yazınında önemli bir yekûnu tutmaktadır. Özellikle bilgi işleme teknolojilerinin yaygınlaştığı günümüze gelene kadar, bireyle ilgili kişisel bilgiye erişmek isteyenlerin sorgulama ve gözetlemeyi tercih ettiği söylenebilir.

Westin'e göre (1967: 57-59) gözetleme sosyal kontrolün temel araçlarından biridir. Anne-babalar çocuklarını, öğretmenler öğrencilerini, yöneticiler çalışanları, dini liderler takipçilerinin hareketlerini, polisler sokakları ve diğer kamusal mekânları ve hükümet kurumları da vatandaşların kanunlara uyup

uymadıklarını gözetlerler. Otoriteler dolaylı gözetlemelerin kayıtlarını tutar ve doğrudan gözetlemeye ihtiyaç duyacak olayları belirlemeye çalışırlar. Böyle bir gözetleme olmadan toplum kendi normlarını dayatamaz ve vatandaşlarını koruyamaz. Toplumun değişim hızı gözetleme teknolojisinin gelişmesini mecbur bırakmıştır. Fakat özgürlükçü Batı düşüncesinin tarihindeki merkezi unsurlardan biri ekonomik, politik ve dini otoritelerin bireyi ya da grupları istekleri rağmına gözetlemesinin önüne engeller inşa etmektir.

Gerçekten tarih sorgulama ve gözetleme açısından ilginç vakalara sahne olmuştur. Örneğin dini gruplar sosyal yapıyı ve bireyleri kontrol edebilmek için en mahrem bilgilerine vakıf olmaya ihtiyaç duymuştur. Buna örnek olarak Cizvit tarikatında eğitim gören öğrenciler tam bir gözetleme altında bulunmak zorundadır. Öğrenciler ayrıca uygunsuz düşünce ve davranışlarının kaydını tutmak ve kendilerini her gün üstlerine rapor etmekle yükümlüdürler. Buna ek olarak her hafta diğer kardeş öğrencilerden duydukları ya da gördükleri kural dışı şeyleri bildirmekle sorumludur (Westin, 1967: 57-59).

Dini grubun içindeki bireylerin akıllarından geçen kötü düşünce ve duyguları bile daha yaşlı keşşilere itiraf etmeleri bir iç kontrol mekanizmasıdır. Bunun ilerisinde, toplumu kontrol etme ve aykırı düşüncelerin kökünü kazıma amacıyla günah çıkarma uygulaması vardır ve bir vakitler sadece din adamları sınıfına aitken daha sonra tüm Hıristiyanlar için bir zorunluluk haline gelmiştir. 1215 yılında 4. Lateran konsül özel ve düzenli günah çıkarmayı (Canon 21) mecburi kılmıştır (Schoeman, 1992: 120).

Bu kararı artık bir devlet haline gelmiş bulunan Papalık makamının bir kontrol mekanizması olarak ortaya koyduğu düşünülebilir. Zira aynı konsülde Hıristiyan olmayan erkek ve kadınların Hıristiyanlardan farklı renkte elbise giymeleri mecburiyeti de getirilmiştir (Canon 68). Bu sayede herkesin inancı ilk bakışta bilinebilecektir. Buna da Hıristiyanların bilmeden Hıristiyan olmayanlarla ilişki kurduğu gözlemi gerekçe olarak gösterilmiştir. Burada kurumsallaşan ve devletleşen bir dinin toplumsal hayatı düzenleme çabası görülebilir.

18. Yüzyılın başlarında cinsel birleşmenin bir günah olarak kabul edilmesi anlayışı hukuki olarak yok olmuştu ama artık toplumun kaygısı evlilik dışı doğan çocukların getirdiği ekonomik yük olmuştu. Bu nedenle ebelerin evlilik dışı gebelik yaşayan annelerden, doğum sancısı esnasında çocuğun babasının ismini

öğrenmesi yaygın bir uygulama halini almıştı. Ancak anneden doğacak bebeğin babasının ismi alındıktan sonra ebeler tarafından tıbbi yardım sunuluyordu. Hatta 1726 yılında ebelerin meslek yemini bu görevi onlara veriyordu. Bireyin mahremiyetinin bundan daha ağır biçimde ihlal edilmesini tahayyül etmek elbette çok zordur (Stone, 1977'den aktaran; Schoeman, 1984: 127).

Westin gözetlemeyi üç kategoride ele almaktadır:

- Birincisi fiziksel gözetlemedir ve gözleyerek ya da dinleyerek kişilerin sözlerini, eylemlerini, yerini, kendine özel yazılarını rızasını almadan takip etmektir.
- İkincisi psikolojik gözetlemedir ve sözlü ya da yazılı testlerle bireyden gönüllü olarak vermeyeceği ya da verdiği farkında olmadığı, ya da öneminin farkında olmadığı bilgileri elde etmektir.
- Üçüncüsü ise veri gözetlemesidir. Özellikle bilgisayarlar yoluyla kişilerle ilgili bilgileri toplama, alış veriş yapma ve değiştirme eylemidir. Eğer yeterli bilgi elde edilirse birey ya da grup hakkında mahremiyetin çok ciddi biçimde tehdit edileceği seviyelere ulaşabilir.

Elbette bunların hiç biri yeni değildir. Kulak kabartmak ya da ücretli casuslar kullanmak antik çağlara kadar uzanır. İşkence, seks, alkol, morfin, hipnoz, ilkel yalan testleri ve “kişilik” testleri yoluyla zihinleri açmanın, bilgi toplamanın ve yeni fikirler aşılamanın kadim yollarıdır. Veri gözetlemesi içinse, birçok eski toplumda var olan bazı kurallar örnek verilebilir. Örneğin ikamet edilen yerin, seyahatin ve alış verişlerin kayıt altına alınması; bir izin için pek çok detaylı bilginin istenmesi bu kapsamda sayılabilir. Günümüzde yeni olan gelişmiş bilimsel teknoloji ile bu klasik gözetleme teknolojilerinin evliliğidir (Westin, 1967: 68).

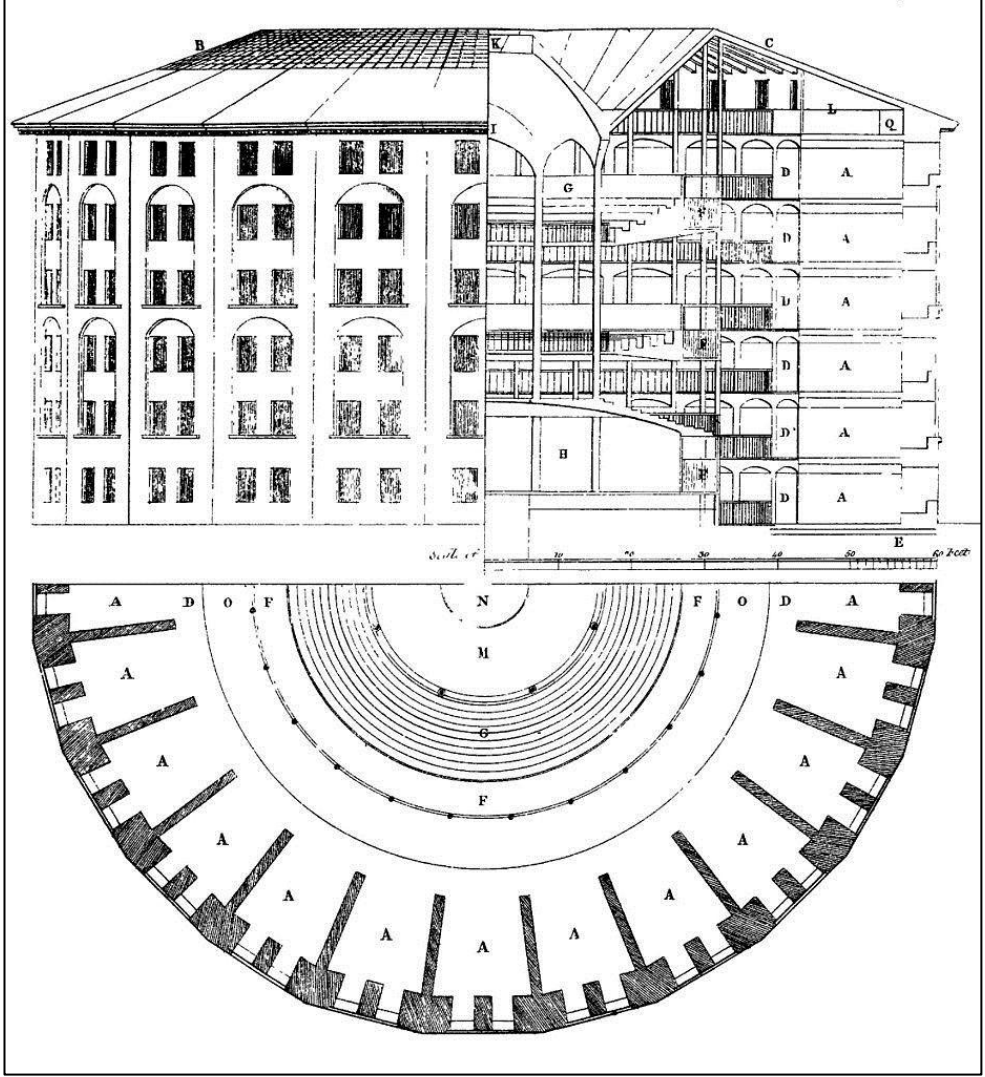
Solove gözetlemenin devlet açısından en kapsamlı araştırma gücü olduğunu söylemektedir. Gözetleme kolluk aramasına göre çok daha etkilidir çünkü davranışı, sosyal iletişimi ve potansiyel olarak bireyin yaptığı her şeyi kaydetmektedir. Belli bir bilgiyi hedef almak yerine gözetleme önemli boyutta bilgiyi başlangıçta istenenin ötesinde elde etmeyi sağlar. Bir kişi uzun süre takip edildiğinde yasadışı veya gayri ahlaki bir eylemi ile karşılaşmak muhtemeldir (Solove, 2006: 495-496).

2.3.2.1.1. Panoptikon (Panopticon)

Devlet ve gözetleme ilişkisi söz konusu olduğunda açıklayıcı olarak kullanılan en bilinen örneklerden birisi Panoptikon'dur.

Panoptikon mimari bir projedir. Jeremy Bentham'a ait bir proje olup, bir gözetleme tasarımıdır. Merkezde bir kule bulunur ve bu kulenin üstünde bir gözlemci vardır. Kulenin etrafında daire şeklinde bir bina bulunur. Burada binanın genişliği kadar genişliği olan pek çok hücre vardır. Hücrenin bir penceresi kuleye, bir penceresi de ışık alması için dışarıya bakar. Kuleden bakıldığında her hücrenin içi görülebilmektedir. Her hücreye bir mahkum, deli, öğrenci, işçi ya da hasta konur. Artık her hücre kendine ait bir tiyatrodur. Her hücre sakini alabildiğine bireyselleşmiş ve tam olarak gözetim altındadır. Hücredekiler görülmekte ama görememektedir (Foucault, 1977: 251-252).

Foucault iktidar kavramını Panoptikon örneği üzerinden açıklamaktadır. Bununla birlikte Bentham'ın projesi alegorik bir iktidar çözümlemesi değildir. Örneğin hücre sakinleri bireyselleşmiştir çünkü birbirleriyle olan iletişimleri tam olarak kesilmiştir. Ortada gözetleme merkezi bulunur. Bu merkezle hücreler arasında da bir mesafe bulunmaktadır. Hücrelerde bulunanlar merkezle de tek yönlü bir iletişim içindedir. Bentham hücrelerin iç çeperinin demir ızgaralardan yapılacağından, geceleri küçük lambalarla yapılacak aydınlatmaya kadar tüm detaylarıyla Panoptikon'u tasvir etmektedir (Bentham, 1995: 35-36).



Şekil 2.2. Panoptikon Planı (Bentham, 1843: 172).

Zuboff, Bentham'ın Panoptikon'u sosyal otoritenin kontrolü altına girmeyenlerin üretici potansiyelinden faydalanmak için bir teknolojik gelişme olarak yarattığını söylemektedir. Bentham'ın başlangıçtaki hedefleri mahkumlar ve miskinlerdi. Fakat Panoptikon'un öğrenciler, akıl hastaneleri ve diğer çalışanlar için de taşıdığı yararlı olma potansiyelini de görmüştü (Zuboff, 1988: 320).

Foucault, Panoptikon şeması sayesinde iktidarın icrasının kolaylaşacağını ön görmektedir. Çünkü iktidarın üzerinde icra edildiği kişilerin sayısı artarken iktidarı icra edenler azalabilecektir. Üstelik böyle bir tasarımda "iktidarın elinin"

kim olduğu da önemsizdir. Kulenin üst katında herhangi biri oturabilir. Hatta kimse oturmadığı zamanlarda bile mahkumların kulede kimse olup olmadığını görme imkanları olmadığından iktidar kesintisiz olarak devam edecektir. Böyle bir yapıda mahkumu iyi davranmaya ya da işçiyi çalışmaya zorlamak için güç kullanmaya gerek yoktur. Üstelik bu sistemde suçların işlenmeden önlenmesi bile mümkündür. Zira insanların zihnine, zihin üzerinde iktidar verilmektedir.

Ona göre polis devleti; her yerde hazır ve nazır, her şeyi görülebilir kılma yeteneğine sahip olan ama bunu kendini görülmez kılma koşuluyla yapan bir gözetim altında tutma aletine sahip olmak zorundadır. Toplumsal varlığın tamamını algılayabilen, yüzü olmayan bir göz gibi olmalıdır. Her yere yerleştirilmiş binlerce göz, hareketli ve her zaman uyanık dikkatler, hiyerarşik bir şebeke ağı bu devletin özelliğidir (Foucault, 1977: 254-269).

Bilgi iletişim teknolojileri öncesinde komiserler, müfettişler, detektifler ve muhbirlerle yürüyen bu kalabalık ve geniş iletişim ağının, şimdilerde teknolojinin imkanlarıyla çok daha geniş bir alana yayılmış ve çok daha az personelle yapılabilir hale gelmiş olduğu söylenebilir.

Panoptikon kanıtlanamaz bir iktidar tasavvuru ortaya koymaktadır. Yani mahkum görülebileceğini bilmekte ama görüldüğünü ispat edecek bir delile sahip olmamaktadır. Gözetim altında tutmanın, aslında eylemin kendisi kesintili bile olsa sonuçları itibariyle sürekli bir iktidar sağlaması söz konusu olmaktadır (Foucault, 1977: 252).

Bununla birlikte Panoptikon sadece mahkumlar değil, Panoptikon içinde bulunan herkes üzerinde kontrol icra etmektedir. Foucault Panoptikon alegorisinde iktidarı her mahkumun zihninde yaşayan bir güç olarak görür. Bu nedenle merkezde gözetleyen kimse olmasa bile mahkumlar beklentisel uymacılığa göre davranacaktır. Bentham ise gerçek bir bina tasarlamaktadır. Görünmeyen bir merkezî gözlemcinin yanısıra binada; müfettişler, hizmetçiler ve her türden çalışanlar bulunacaktır. Panoptikon mimarisi bunlar üzerinde de gözetleme faaliyetini sürdürecektir (Bentham, 1995: 45). Dolayısı ile merkezde bulunan “ilahi” yetkilerle donanmış gözetleyici varlık sadece mahkumları değil; mahkumları gözetlemede ve kontrol etmede işlevsel değeri olan tüm çalışanları ve astları da gözetlemektedir. Hangi düşüncede ya da konumda olursa olsun herkes her an gözetlenmektedir.

Gerçekten Zuboff'a göre Panoptikon'un yapısının dehası mutlak kontrol için ışıklandırma ve görünürlüğün sağlanmasıdır. Panoptikon, kendiliğinden ve sürekli tezahür eden bir güç formu ortaya koymaktadır. Bu da gözlemcinin niyet veya ideolojisinden bağımsız sonuçlar ortaya koyar. Dolayısı ile Panoptikon'un asıl cazibesi sağladığı kusursuz gözlemden dolayı elde edilen kesin bilgilerdir.

Günümüzde insan davranışını çeviren, kaydeden ve gösteren bilgi sistemleri; Bentham'ın en uzak fantezilerini bile geride bırakabilecek, bilgisayar çağı versiyonu bir evrensel şeffaflık sağlayabilir. Böyle sistemler; zaman ve mekanın kısıtlarından kurtulmuş, binaların fiziksel ayarlamalarına bağımlı olmayan, kayıt tutmak için insan emeğine ihtiyaç duymayan bilgi panoptikonları haline gelebilir. Bunlar gözetleyenle nesnenin birlikte bulunmasını gerektirmez. Hatta bir gözlemciye bile ihtiyaçları yoktur. Bilgi sistemleri otomatik ve devamlı olarak onları dizayn edenlerin istediği her şeyi kaydederler. Bentham'ın projesindeki merkez kulenin karşıtı monitördür. Hücrelerin kuleye bakan pencerelerinin yerini bilgi girişi için çalışan mikro işlemciler almıştır. (Zuboff, 1988: 321-322).

2.3.2.1.2. Gözetlenme ve Birey

Başkaları tarafından gözetlenmek, başkasının ilgi odağına girmek bireyi alternatif bir bilinç düzeyine taşır. Bu düzeyde kişi kendisini başkasının gözünden izliyor gibidir. Artık onun bilinci özgürlükten, seçim yapan kişi ya da kaynak olmaktan çıkar ve bir nesne haline gelir. Bu nesnenin yetenekleri ve kapasitesi artık sonsuz değil sınırlıdır (Benn, 1988: 273).

Bu nedenle bireyin düşünceleri, sözleri, mahrem faaliyetleri, gizli iletişimi ve gruplara katılımı üzerindeki resmi gözetlemeyi sınırlama çabası, Batı toplumlarında yüzyıllardır özgürlük mücadelesinin bir parçası olmuştur. Bireysel ve grupsal mahremiyet arayışı krallara, valilere, kiliselere, topluluklara, toprak lortlarına, şirketlere, şeriflere ve siyasi polislere karşı verilmiştir (Westin, 1967: 67).

Elbette hepimiz başkalarına bakar ya da dinleriz. Örneğin herkes otobüse binerken bakışları üzerinde hisseder. Otobüse yeni binen birine herkes dönüp bakabilir. Fakat binip oturduktan sonra, sürekli bakışları üzerimizde hissetmek rahatsızlık vericidir. Bunun ötesinde devletin gözetlemesi vardır. Devletin sürekli

gözetlemesi altında kalan kişiler hareketlerini ve sözlerini sansürleme ihtiyacı duyarlar (Solove, 2006: 493). Bu oto-sansür, alternatif bilinç düzeyinde bireyi sınırlayan çizgileri aşmama eğilimidir.

Çünkü gözetlendiğini bilmek birey üzerinde kısıtlayıcı etki yapar. Aslında gözetleme genelde tam da bu nedenle yapılır. Birey hareketlerinin gözlendiğini bildiği zaman ya eylemlerini kabul edilen sosyal normlara uyduracak ya da bu normları ihlal ederek sonuçlarına katlanacaktır. Otoriteler kurallardan kaçınmayı kabul edecek bile olsa, yaşanan tecrübe hem gözlenen hem de gözetleyen üzerinde olumsuz psikolojik etkiler yaratacaktır (Westin, 1967: 58).

Görünüyor olmanın psikolojik etkisi bile bireylere uygun davranışlarda bulunma zorunluluğu hissettirir. Sürekli gözetlendiğinin bilgisine sahip olan bir çalışan bunu kabullenir ve istenmeyen hareketleri minimuma indirerek bir adaptasyon geçirir. Görünür olmanın baskısı davranışları daha kaynakta organize etmeye başlar ve gözetlenen, davranışlarını gözetleyen normatif standartlarına uygun şekilde şekillendirir. (Zuboff, 1988: 321-345). Zuboff bunu beklentisel uyumculuk (anticipatory conformity) tabiriyle karşılamaktadır.

Wasserstrom gözetlemenin birey ve toplum üzerindeki etkileri şu şekilde değerlendirmektedir:

Bireyin gözetlenip gözetlenmediğini bilmediğini varsayalım. Fakat birey bilmektedir ki; hiçbir işaret bulunmasa da dinleniyor ya da gözetleniyor olması ihtimal dâhilindedir. Böyle bir durum, yani mahremiyetin ihlal edilip edilmediğinin bilinmediği durum, mahremiyetin bulunmadığı ve bunun birey tarafından açıkça bilindiği durumdan daha elem verici ve rahatsız edicidir. Bir kişinin hiçbir faaliyetin mahrem olmadığı bir dünyaya alışması mahremiyet ihlalinin varlığının şüpheli olduğu bir dünyaya alışmasından daha kolay ve başarılı olacaktır. Çünkü gözetleyen bir kişinin var olup olmadığının bilinmediği durumlar, gözetleyen kişinin var olduğunun bilindiği durumlarda yaşanabilecek spontane eylem ihtimalini de ortadan kaldıracaktır. Casusluk araçlarının var olduğunun ve kullanıldığının bilindiği bir toplumda yaşamının sonuçlarından biri, aslında gözetlenmese bile, etrafındaki dünya nasıl görünürse görünsün bireyin mantıklı bir çıkarım yaparak gözetlendiğine ve dinlendiğine inanmasıdır. Bu da bireysel ilişkileri daha da zor hale getirecektir (Wasserstrom, 1978: 324).

Dolayısı ile gözetlenip gözetlenmediğini ve eğer gözetleniyorsa bunun kim/kimler tarafından yapıldığını bilmemenin neticesi bireyin kesin olarak gözetlendiğine inanması olmaktadır. Bu da gerçekten gözetim altında bulunan birinin psikolojisine göre çok daha karmaşık ve ağır bir tablo olmaktadır.

Yine Wasserstrom'a (1978) göre gözetleme olmaksızın bireyler hakkında özellikle devlet tarafından toplanan bilgiler normal gözükebilir. Örneğin kişinin çocuklarının sayısı, gittiği okullar, kredi kartı hareketleri, hayat sigortası, aradığı telefon numaraları, trafik kazaları vs. bunların hepsi kişi hakkında aslında kendisinin bile hafızasından bulup çıkaramayacağı bir taslak ortaya koyar. Birey ne zaman yemek yediği, nerede yemek yediği, nasıl bir sürücü olduğu, saat kaçta benzin aldığı, kimlerle görüştüğü gibi bilgileri her gün ayrıntılı bir günlük tutarak takip etse dahi bu bilgileri takip edemez.

Böyle bir toplumda bazı mahrem bilgiler direkt kayda alınmaktadır. Örneğin hayat sigortası, psikiyatra gitmek, bir suç şüphesiyle tutuklanmış olmak ya da işsizlik çeki almak gibi. Böyle bilgilerin bir yerde depolanıyor olması onların başkaları tarafından da görülebileceği anlamına gelir. Ayrıca daha önemlisi, böyle toplumun her bireyinin hareketlerinin kayıt altına alınması, toplumu tümünden değiştirir. Artık her alış veriş önemlidir. Herkes bir depo benzin almakta ve aynı zamanda kayıtlara bir not geçirmektedir. Birey sadece hayat sigortasına başvurmamakta, aynı zamanda sağlık ve gelir durumuna dair pek çok bilgiyi kayıt altına aldırılmaktadır. Böyle bir toplumda birey her hareketini önceden dikkatlice düşünmek ve kayıt altına alınacağını bilinciyle hareket etmek zorundadır. Bu da daha az spontane ve daha çok ölçüp biçilmiş bir hayat sürmek demektir.

Dahası, böyle bir toplumda başkalarının özel hayatlarını araştırmak normalleşecek ve gayet normal bir davranış gibi algılanmaya başlayacaktır. İnsanların gözetlenmeme ihtiyacı daha az ciddiye alınacak ve toplumun gözetlemesine alışan bireyler sosyal ilişkilerde mahremiyetin önemini göz ardı etmeye başlayacaklardır. Yani gözetleyenler olarak başkalarının mahremiyetini ihlal etmekte rahat davranmaya başlayacak, gözetlemenin objesi olarak da mahremiyetin temel şartı olduğu en önemli sosyal ilişkilerimizi kaybetmeye başlayacağız. Diğer yandan, mahremiyetimizi korumayı seçtiğimiz takdirde bu istek bireysel verilerin –çok kişisel olmayanların bile- toplanıp depolanmasıyla çelişecektir. Bireylerle ilgili bilgilerin toplandığını bilmek hayatı diken üstünde yaşamakla sonuçlanacaktır. Her telefon konuşmasının dinlendiğine inandığımız

zaman hayatımız nasıl olacaksa, her alış verişin ve uygulamanın kaydedildiğini bildiğimizde de öyle olacaktır (Wasserstrom, 1978: 325-329).

Gözetlenme ve gözetleniyor olmanın neden olduğu psikolojik baskı günümüzde o kadar büyük bir problem haline gelmiştir ki; gözetlenmeden yaşayabilmek için insanları başka ülkelere göç etmeye zorlamaya bile başlamıştır. Amerika Birleşik Devletleri'nde NSA (National Security Agency) tarafından gözetlenmek istemeyen kişilerin, bu konuda daha sıkı kanunlara sahip olan Berlin'e yerleşmeleri gözetlemenin geldiği boyutu göstermektedir (The Guardian, 2014).

2.3.2.2. Devlet ve Bilgi İşleme

Solove'nin mahremiyet ihlalleri sıralamasında ikinci sırada bilginin saklanması, değiştirilmesi ve kullanılması gelmektedir ki buna "Bilgiyi İşlemek" dedik. "Bir araya getirme" kişiyle ilgili farklı bilgi parçalarını birleştirmektir. "Tanımlama" ise toplanmış kapsamlı bilgilerin belli kişilerle ilişkilendirilmesi eylemidir. "Güvensizlik" depolanan bilgiyi saklamadaki dikkatsizlik ve bu nedenle oluşan sızmalar ve uygunsuz erişimlerdir. "İkincil Kullanım" toplanan bilginin, veri konusu kişinin izni olmadan farklı amaçlarla kullanılmasıdır. "Dışında Bırakma" ise veri konusu kişinin, hakkında kimler tarafından hangi bilgilerin saklandığı konusunda bilgilendirilmemesi ve bunların kullanılmasında yer almamasıdır (Solove, 2006: 490).

Günümüz teknolojisi devletlere küresel ölçekte bilgi toplama imkânı vermektedir. Bu sistemler "*Sivas ilinde yol yapımında kullanılacak taşıt sayısı ve cinsinden Biblioth que Nationale ya da Kongre Kütüphanesi'ndeki el yazmalarını öğrenmeye ya da Kahire  niversitesi'nde Kaddafi  zerine yapılan bir tezden haberdar olmaya kadar*" pek çok alanı içermektedir (Alemdar, 2004: 228).

Ulusal ölçekte de her yıl okullar, psikiyatristler, işverenler, şartlı salıverme görevlileri ile geniş hükümet ve sigorta sistemleri daha fazla kayıt tutmaktadır. Detektifler a ağlayıcı bilgileri (ya da herhangi bir zamanda a ağlayıcı olduğu d  n lebilecek bilgileri) toplatmaktadır. Bu bilgiler daha sonra pek çok grup tarafından ki bunlar; işverenler, devlet, araştırma yapan akademisyenler ve medyadır, tarafından elde edilmeye çalışılmaktadır. Bireyin mahremiyeti devamlı

bir baskı altındadır. Bu nedenle yasal ve gayri yasal soruşturmaların sürekli gözden geçirilmesi gerekmektedir (Bok, 1978: 159).

Gerçekten bir bilişim devriminin ortasındayız ve etkilerini ancak anlamaya başlıyoruz. Alışveriş, bankacılık ve günlük işlerimizi yapış şeklimizde dramatik bir dönüşümden geçiyoruz. Önceleri kağıt parçaları üzerinde solup giden küçük detaylar artık bilgisayarların dijital hafızalarında sonsuza dek saklanıyor. Bireysel bilgilerimizin yer aldığı verimli tarlalardan oluşan geniş veri alanları oluşturduk. Cüzdanlarımız; hesap kartları, telefon kartları, alış veriş kartları ve kredi kartlarıyla dolu.

Bunların hepsi de nerede ve ne yapıyor olduğumuzun kaydedilmesinde kullanılmaktadır. Her gün bilgi derecikleri elektrik beyinlere akıyor ve burada inceleniyor, çözümleniyor, yeniden düzenleniyor ve yüzlerce farklı şekilde bir araya getiriliyor. Teknoloji beğendiğimiz, beğenmediğimiz; ne olduğumuz ve neyiz olduğu ile ilgili her detayı saklamaya imkân veriyor. Şirketler devkâri veri bankaları oluşturup bunları psikolojik profiller, bireyin ırk, cinsiyet, gelir, hobi ve alış veriş bilgileri ile dolduruyor. Dünyadaki bilgisayar ağları kullanılarak kişinin dijital olarak yakalanan kayıtlarından bir dijital biyografi ve bir elektronik kolajını çıkartmak mümkün olabilir (Solove, 2001: 1394).

Bilgiyi bir araya getirme ve işleme ile ilgili en eski örneklerden biri Domesday Book'tur.

Domesday Book, 1085 yılında Fatih William'ın emriyle İngiltere'deki Lordların, toprakların ve vergilerin özetlenmiş halidir. Aslında tek değil iki kitaptır. Birinci kitap (Great Domesday Book), o dönemde mevcut 34 idari bölgeden 31 tanesini anlatmakta, ikinci cilt ise (Little Domesday Book) kalan 3 bölgeden bahsetmektedir. Kitapların dili Latince'dir. İçindekiler bilinmediğinden, kitabın isminden kaynaklanan kötü bir şöhreti bulunmaktadır. Ortaçağ zihniyetinde otorite ile özdeşleşmiştir. Hatta en büyük otoritenin vücut bulmuş hali gibi düşünülebilmıştır (Roffe, 2007: 1-3).

Bin yıl önceki bir devlet yönetiminin bilgiye duyduğu açlık, tarih boyunca devletlerin bilgi toplama isteğinin şimdikinden az olmadığını göstermektedir. Gerçekten devletler ve şirketler sürekli bir biçimde bireysel bilgi toplamaktadır. Bilgi toplama, kaydetme elbette devletin günlük faaliyetlerinden biridir. Nüfus

sayımından vergi toplamaya dek pek çok kamusal hizmet ve uygulama bireysel bilginin toplanmasına dayanmaktadır.

Elbette insanın toplum içerisinde kendisiyle ilgili önemli miktarda bilgiyi önemli ölçüde kamusal ve özel mercilerle gönüllü bir şekilde paylaşmadan yaşayabilmesi için münzevi bir keşiş olması gerekir. Bununla birlikte yakın zamana kadar, pek çok farklı mercie kişisel bilgi veriliyorsa da; bu bilgiler dağılmış ve büyük zorluklarla araştırılabilir haldeydi. Dijitalleşmeyle birlikte sadece kaydedilen kişisel bilgiler en düşük maliyetle sonsuza kadar saklanabilir hale gelmedi; ayrıca değişik tüccarlar, sigortacılar ve devlet kurumları tarafından tutulan bilgiler havuza aktarılabilir ve kişiyle ilgili tüm bilgiler bir anda transfer edilebilir, sık sık güncellenebilir ve incelenebilir hale geldi (Posner, 2008: 248).

Devlet Denetleme Kurulu da bir denetleme raporunda kişisel verilerin korunması ile ilgili bilgi vermektedir. Rapora göre kişisel verilerin korunması, insanın kişiliğinin korunması açısından önemlidir ve kişisel verilerin korunması hakkı son yıllarda daha önemli bir hale gelmiştir.

Bunun sebebi de; *“Bilgi ve iletişim teknolojilerinin gelişmesiyle birlikte veri toplama ve bunları otomatik olarak işleme kapasitelerindeki artış ile bu artışa dayalı olarak kişilerin özel hayat mahremiyet alanının daha savunmasız hale gelmesidir.”*. Günümüz dünyasında;

- *“Geleneksel yöntemlerle mümkün olmayan çok sayıda verinin toplanabilmesi,*
- *Daha önce dağınık yapılarca toplanan ve birbirinden ilişkisiz şekilde tutulan pek çok verinin merkezi olarak bir araya getirilmesi,*
- *Verilerin ileri teknolojik imkânlarla ve veri eşleştirme (data matching) ve veri madenciliği (data mining) gibi tekniklerle analize tabi tutulmak suretiyle, veriden yeni veriler üretme kapasitesinin artması,*
- *Verilere erişim, paylaşım ve transferin kolaylaşması ve maliyetinin düşmesi,*
- *Kişisel verilerin ticari işletmeler için kıymetli bir varlık ve ticari meta niteliği kazanması neticesinde özel sektör unsurlarınca yaratılan risklerin daha yaygın ve önemli boyutlara ulaşmış olması,*
- *Yabancı ülke istihbarat birimlerinin, terör ve suç örgütlerinin kişisel verileri ele geçirme veya bu sistemlere zarar verme yönündeki faaliyet ve saldırılarının artması,*

- *Banka ve kredi kartı dolandırıcılıkları başta olmak üzere, kişisel verileri hedef alan veya bunlar kullanılmak suretiyle işlenen suç olaylarının artması gibi hususlar kişilerin mahremiyet alanını önemli derecede daraltmış ve kişisel verilerin korunması ihtiyacını en üst noktaya taşımıştır.*” (DDK, 2013: 778-779).

Bilgi toplama ve işleme faaliyetleri arasında veri madenciliği uygulamalarına ayrı bir başlık açmak gerekmektedir.

2.3.2.2.1. Bilgi Toplama ve Üretme Metodu Olarak Veri Madenciliği

Veri madenciliği geniş ölçekte dijital veriden bilgi çıkartma anlamına gelir (Schwartz, 2011: 353).

Veri madenciliği teknikleri pek çok sektörde kullanılmakta ve sayısı gittikçe artan tekniklerle uygulanmaktadır. İki genel veri madenciliği türünden söz edilebilir. Bunların birisi tahminsel veri madenciliğidir. Eldeki verilere göre hedef değişkenin değerinin tahmin edilmesi uygulamasıdır. Tanımlayıcı veri madenciliği ise veriler arasındaki ilişkileri ve desenleri bulmaya çalışan uygulamalardır. Sıklıkla gerçekleşen desenlerin analiz edilmesine dayanır. Veri madenciliği devlet ve özel kuruluşlar tarafından sıklıkla kullanılmaktadır. Web sayfalarının kullanım desenleri, bilgisayar yazılımlarında çıkması muhtemel hataların tahmin edilmesi, ya da gerçek zamanlı veri madenciliği teknikleriyle sürekli eldeki verinin incelenerek ilginç desenlerin ortaya çıkarılması gibi birçok uygulama örneği bulunmaktadır. Veri madenciliği günümüzde ayrıca terörizmin engellenmesinde de kullanılmaktadır. Sosyal ağların incelenmesi bu alanda önemli yer tutmaktadır (Baesens vd., 2009).

Kişisel kayıtlar yüzyıllardır saklanmıştır. Fakat ancak yakın dönemlerden itibaren ciddi bir endişe kaynağı olmaya başlamıştır. Eski dönemlerde topluluklar küçüktü ve herkes diğerlerinin yaptıklarından haberdardı. Kişisel bilgiler arkadaşların, ailenin ve komşuların anılarında korunuyor ve dedikodular ve hikâyelerle yayılıyordu. Kamusal kayıtlar çok azdı, genellikle kiliseler tarafından tutuluyordu ve çoğu yerel ölçekteydi. Günümüzde ise devletler bireylerle ilgili tutuklama, mülkiyet, sağlık, doğum, cezai işlemler, seçmen kayıtları, iş ve çalışma bilgileri gibi pek çok farklı bilgiyi saklarlar. Ayrıca devlet; doktorlar, avukatlar, mühendisler, sigorta acenteleri, polisler, muhasebeciler ve öğretmenler gibi

çalışanlara da bazı bilgileri saklamalarını zorunlu tutar. Devletler ayrıca parmak izi ve DNA verilerini biriktirir (Solove, 2001: 1400-1403).

Bamberger ve Mulligan, teknoloji çağında yönetsel birimlerin gitgide teknolojiye daha çok bağımlı hale geldiğini söylemektedir. Örneğin ABD’de Sağlık Bakanlığı hastaların güvenliği ve bürokratik maliyetin düşürülmesi için hasta verilerini dijital hale getirmiş, Adalet Bakanlığı kolluk birimlerince toplanan bilgileri bir araya getirmek için havuzlar oluşturmuş ve daha önce düşünmesi mümkün olmayacak bir şekilde güvenlik birimleri arasında bir iletişim kolaylığı sağlamıştır. Savunma ve Eğitim Bakanlıkları da hedeflerine ulaşmak için veri madenciliğinden faydalanmaktadır.

Bununla birlikte devlet kurumlarının sağlık, güvenlik, eğitim gibi amaçları doğrultusunda teknoloji kullanmaları diğer kamusal amaçlar için önemli sonuçlar doğurmaktadır. Özellikle bireyle ilgili teknolojik sistemlerin sağladığı güçlü arama ve biriktirme kapasitesi sayesinde toplanan veriler farklı amaçlar için bu bilgilerin kullanılmasına olanak sağlamakta ve özellikle bilgisayar korsanlarına cazip hedefler sunmaktadır. Bu da elbette kişisel mahremiyeti tamamen ortadan kaldıracak bir gözetleme potansiyelini sorgulanabilir kılmaktadır. Dolayısı ile yönetimin dijitalleşmesi, sadece teknoloji kullanımını öngören kararların alındığı kurumlarla ilgili değil, evrensel mahremiyet endişelerine dair politik ve sosyal bağlılığı da göstermelidir (Bamberger ve Mulligan, 2008: 75-76).

Ayrıca belirtmek gerekir ki, veri madenciliği uygulamaları dijital devrimle başlamış değildir. Kişisel verilerin tutulması nasıl çok eski bir pratikse, bu verilerden bilgi üretilmesi de eskidir.

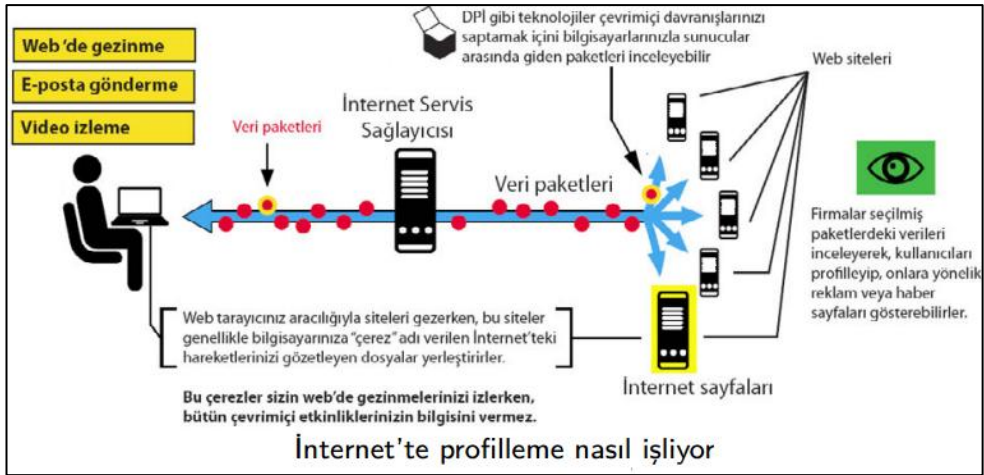
Dolayısı ile veri madenciliğinin günümüzün gelişmiş bilgisayarları ve karmaşık algoritmalarıyla birlikte daha kapsamlı ve farklı amaçlara yönelik çalıştığı kabul edilirse de, temel mantığının değişmediği söylenebilir. Bunun güzel bir örneği 1979 yılında Batı Almanya’da yaşanmıştır. Almanya’da dönemin Bundes kriminalamt başkanı Horst Herold, Frankfurt’ta bir terörist evi olduğundan şüpheleniyordu. Bunun için bir hipotez ortaya attı. Teröristler elektrik faturalarını nakit olarak ödüyor olmalıydılar. Bunun nedeni de teröristlerin sahte isimle ev kiraladıkları ve ödemelerini banka yoluyla yapamayacaklarıydı. Bu nedenle Herold elektrik faturasını nakit ödeyen 18.000 aboneyi bilinen isimlerle karşılaştırdı. Sonuçta iki sahte isim ortaya çıktı. Bir tanesi bir uyuşturucu

kaçakçısına, diğeri de teröristlerce kiralanan eve aitti (Schenk, 2000; Aktaran: Schwartz, 2011: 362-363).

Günümüzde veri madenciliği devletle özel sektör arasındaki bir ortak çalışma projesidir. Bilgi çağında sayısız şirket bireylerin kişisel bilgisini depolamaktadır. İnternet servis sağlayıcılar, tüccarlar, kitapçılar, telefon şirketleri, kablolu TV şirketleri ve daha pek çoğu... iş dünyası tarafından toplanan bu bilgiler daha sonra devlete verilmektedir (Solove, 2008: 357).

Kişisel bilgi denildiğinde kastedilen veriler genel olarak şunlardır:

- “Kişiler tarafından oluşturulan bloglar, yorumlar, fotoğraflar, videolar,”
- “Kişinin internet aktivitesine dair bilgiler, yaptığı aramalar,”
- “Sosyal platformlardaki veriler, kişinin arkadaşları ve çevreleri,”
- “Kişinin konum bilgisi,”
- “Kişinin demografik bilgileri,”
- “Resmi niteliğe sahip ve kişiyi tanımlamak için kullanılacak finansal veriler, hesap bilgileri, sağlık kayıtları, emniyet kayıtları, vs.” (TEPAV, 2014: 4).



Şekil 2.3. İş Dünyasının Kullanıcı Bilgilerini Toplama Süreci (Arslantaş-Toktaş vd., 2012: 57)

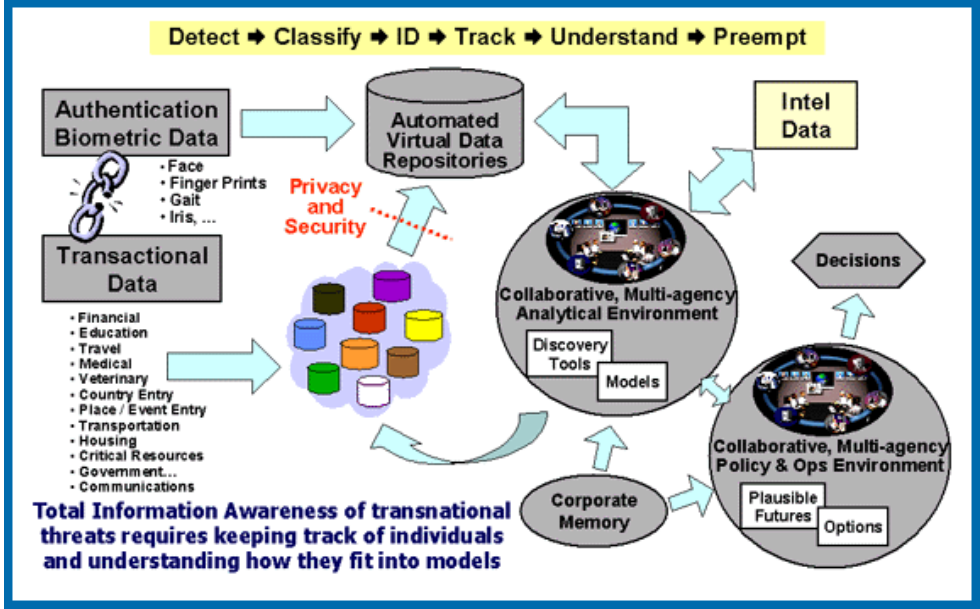
Devlet tarafından yürütülen veri madenciliği faaliyeti üç temel kategori altında değerlendirilebilir:

- Eşleşme-Güdümlü veri madenciliği en yaygın kullanıma sahip uygulama türüdür. Belli bir kişinin, ilgi listesinde olup olmadığının taranmasıdır. Burada amaç bireyle ilgili detaylı bilgi edinmekten çok mevcut veri bankasında söz konusu bireyle ilgili bir kayıt bulunup bulunmadığının öğrenilmesidir. Bir parmak izinin ulusal parmak izi veri bankasında aratılması buna örnek olarak verilebilir.
- Hedef-Güdümlü veri madenciliği belirli bir hedef hakkında tüm bilgilerin bir araya getirilmesidir. Bireyle ilgili kişisel kayıtlar, vergi kayıtları, banka kayıtları, telefon ve internet kullanımı kayıtları gibi tüm kayıtların toplanıp suç unsuru aranmasıdır.
- Olay-Güdümlü veri madenciliği ise desen temelli gözetleme faaliyetidir. Geçmiş ya da gelecekteki bir olayın failini tespit etmek için kullanılır. Bu veri madenciliği faaliyeti elde bir şüpheli yokken yapılır. TIA (Total Information Awareness) gibi programlar elde edebildiği tüm veri ve kayıtları bir araya getirerek terörist faaliyetlerin olası desenlerini ve faillerini ortaya çıkartma amacı taşır (Slobogin, 2008: 322-323).

TIA ve benzeri veri madenciliği uygulamaları kişisel verilen toplanması, düzenlenmesi ve belli davranış şablonlarına göre analiz edilmesi sonucu kişileri profillerinin çıkarılmasını içerir. TIA (Total Information Awareness – Bütüncül Bilgi Farkındalığı) ABD’de 11 Eylül sonrası ortamda terörist eylemleri önceden tespit edebilmek amacıyla geliştirilen bir programdır. Bu proje altında devlet kişilerin ekonomik, sağlık, eğitim ve diğer bilgileri dev bir veri bankasında toplayacak ve daha sonra bu veriler analiz edilerek terörist profiline uyan kişiler tespit edilecekti. Kamudan yoğun tepki alan bu program hayata geçmedi ama TIA ölmedi. Basketball, Genoa II, Topsail gibi isimler altında var olmaya devam ediyor. Bu projelerin TIA gibi kendi web siteleri yok ve daha el altından yürütülmektedirler (Solove, 2008: 343).

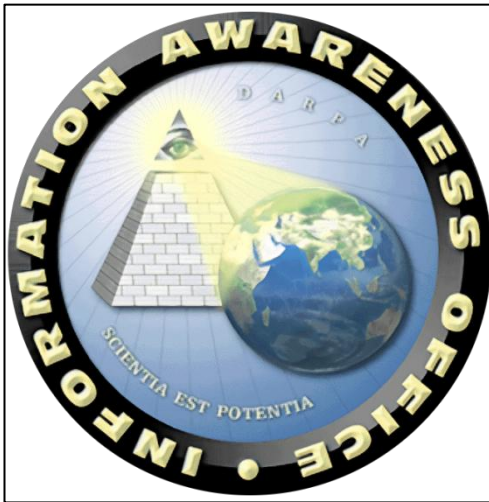
Bu bilgileri içeren internet sayfaları ABD Savunma Bakanlığı sitesinde yayından kaldırılmış olmakla birlikte internet üzerinde arşivleri bulunmaktadır.

TIA tarafından yürütülecek veri madenciliği faaliyetinin şeması net bir şekilde bireylerin yüz, parmak izi gibi bilgileriyle eğitimden sağlığa tüm sosyal bilgilerinin birleştirilip analiz edilmesi ve olası terörizm aktivitelerinin önceden tespit edilmesi çabasını ortaya koymaktadır.



Şekil 2.4. TIA Planı (<http://spot.pcc.edu/~rwolf/DARPA/TIASystems.htm>)

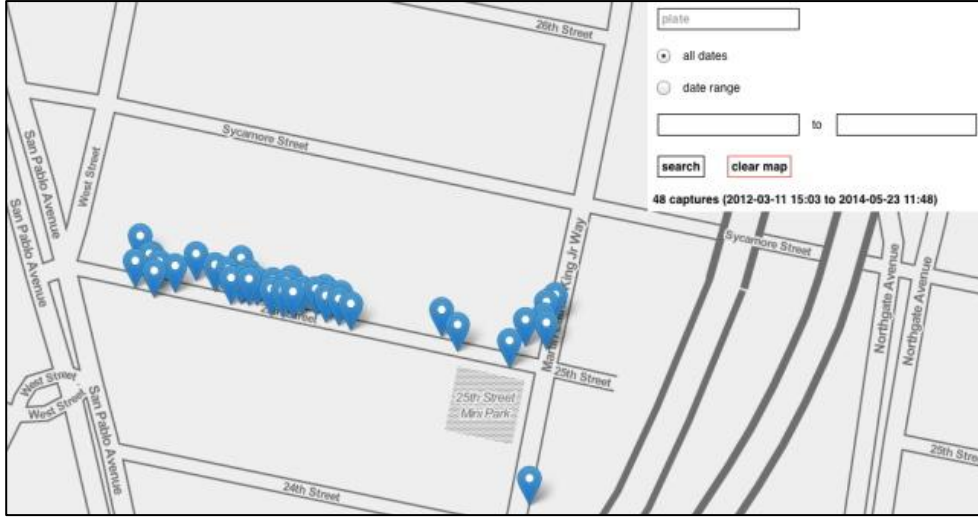
TIA'nın seçtiği logonun da çok dikkat çekici ve mesaj yüklü bir şekilde dizayn edildiği görülmektedir.



Şekil 2.5. Total Information Awareness Office (<http://spot.pcc.edu/~rwolf/DARPA>)

Olay güdümlü madenciliğin güncel örneklerinden biri ABD'de Oakland adlı şehirde gerçekleşmiştir. Şehir genelinde bulunan plaka okuyucuların 23/12/2010

ve 31/05/2014 tarihleri arasında yaptığı kayıtlar basınla paylaşmıştır. Plaka okuyucular kentin geneline yayılmış 33 adet otomatik kameradan oluşmaktadır. Bu kameralar otomobillerin hareketini 24 saat izlemekte ve kaydetmektedir. Dolayısı ile her araç sahibinin hangi saatte, nerede olduğunu; hangi noktadan kaç defa geçtiğini; hangi adreste ne kadar kaldığını tespit etmek bu teknoloji sayesinde mümkün olabilecektir (Ars Technica, 2015).



Şekil 2.6. Plaka Okuyucudan Alınan Bilgi

Yukarıdaki resimde bir aracın park yeri bilgisi bulunmaktadır. Dolayısı ile buranın araç sahibinin evi olduğunu düşünmek mantıklıdır.

2.3.2.2.2. Veri Madenciliği ve Mahremiyet

Solove'ye göre veri madenciliğinin önemli sorunlarından biri hakkında bilgi toplanan ve sistem tarafından sakıncalı olabilecekler arasında görülen kişilerin kendilerini savunamamaları, itiraz edememeleri, yanlış bilgiyi düzeltememeleridir. Zira bu bilgiler gizlidir ve kişinin bu bilgilerin kendisi hakkında tutulduğundan ve kullanıldığından haberi yoktur. Genel olarak bir bilgisi olsa dahi, hangi bilgilerin kaydedildiği ve hangi sonuçlara varıldığı konusunda bilgilendirilmiş olamaz. Zaten böyle bir bilgilendirme güvenlik gerekçeli veri madenciliği ile çelişir zira gerçekten tehlikeli olan kişilere de saklanma fırsatı verir. Fakat buna rağmen kişiler, haklarında tutulan kayıtların uçağa binmelerine izin verilmemesi ya da ekstrasından incelemeye alınmak gibi olumsuz etkilerine maruz kalabilirler.

Veri madenciliğinin önemli bir problemi de şeffaflıktır. Şeffaflık hesapverebilirlik için gereklidir. Hesapverebilirlik olmadığı sürece bürokratlar veri madenciliği programlarını gözetim altında olmadan kullanabilirler. Ayrıca insanlarla ilgili toplanan bilgiler gerçekliği araştırılmamış kaynaklardan gelebilir (Solove, 2008: 359-361).

Gerçekten veri madenciliğinin, mahremiyetin en temel tanımlarından biri olan bireyin kendisiyle ilgili bilgiler üzerinde kontrol sahibi olmasıyla taban tabana zıt nitelik taşımakta olduğu söylenebilir.

Veri madenciliği terörizmle ve suçla mücadelede önemli bir araç olarak ortaya çıkmakla birlikte bireye çıkardığı maliyet de yüksektir. Slobogin (2008), veri madenciliğinin yanlış kişilerin tutuklanmasına, uçağa alınmamasına ya da soruşturmaya maruz kalmasına neden olabileceğini belirtir. Üstelik bunlar istisnai durumlar değil, rutin olaylar haline gelmiştir. Devletin ulaştığı bilgiler, en basit bilgiler dahil yanlış olabilmektedir. Yapılan araştırmalar kredi raporlarının dörtte birinin, demografik bilgilerin yarıdan fazlasının hatalı, eksik ya da yanlış kişiye ait çıkmakta olduğunu göstermektedir. Hatta veriler doğru iken bile farklı kanallardan gelen bilginin bir araya getirilmesi yanlış sonuçlara götürebilir veya veri madenciliği yapan kurum bunları yanlış birleştirebilir.

Bunun yanında bireyle ilgili büyük verilerin bir araya getirilmesi kimlik hırsızlığı gibi suçlara karşı devletin içinden ve dışından gelecek tehlikelere karşı bireyi tehlike altına düşürmektedir. Çünkü farklı kurumlardan bilgi toplamak yerine artık tek bir yerden tüm bilgiler çalınabilecektir (Slobogin, 2008: 324-326).

Orwell'in ünlü "1984" adlı eserinde gözetlemenin uç noktası anlatılmaktadır. *"Fısıltıyla konuşmadığı sürece ... çıkardığı her ses tele ekran tarafından alınıyordu; dahası, madeni levhanın görüş alanında kaldığı sürece ... işitilmekle kalmıyor, görülebiliyordu da. Hiç kuşkusuz, ne zaman izlendiğinizi anlamanız olanaksızdı. ... Herkesi her an izliyor da olabilirlerdi. Ama size istedikleri zaman bağlanabildikleri açıktı. Çıkardığınız her sesin duyulduğunu, karanlıkta olmadığınız sürece her hareketinizin gözetlendiğini varsayarak yaşamak zorundaydınız; zorunda olmak ne söz, artık içgüdüye dönüşmüş bir alışkanlıkla öyle yaşıyordunuz"* (Orwell, 1984: 13). Veri madenciliğinin, odaklanmak ve belli bir zaman ve kişiye dair olmak zorunda olan gözetlemeden farklı olduğunu söylemek tabiidir. Zira Orwellian dünyada gözetlenip

gözetlenmediğinizi bilmeden yaşamaktayken, günümüz teknolojisi sayesinde bilgisayarların her şeyi kaydettiğini bilmekteyiz.

Solove gözetleme ile veri madenciliği arasında bir karşılaştırmaya gitmektedir. Ona göre gözetleme kişide alışma ve kendini kısıtlama etkisi yapar. Hâlbuki günümüzde gözetleme insanlar tarafından değil makineler tarafından yapılmaktadır ve birey olarak tek tek bizimle ilgilenmemektedir.

İnsanlar gözetlemenin terörizm ya da çocuk pornografisi ile ilgili olmasını ister fakat veri madenciliğinde toplanan bilgilerin çoğu utanılacak bilgiler değildir. Medeni hal, hobiler, meslek, ırk vs. bilgilerdir. İnsanların çoğu interneti karanlık kuytularına girmeden kullanır ve toplanan bilgilerin de büyük çoğunluğu görece önemsiz detaylardır. Buradaki problem bir yasağı keşfetme özgürlüğüne yönelik yapılan bir gözetleme değil, genel olarak özgürlüğe yönelik bir gözetlemedir ve dönüştüğümüz toplumu, düşünce şeklimizi ve daha geniş toplum düzenindeki yerimizi ve yaşamlarımız üzerindeki anlamlı kontrolü uygulamamıza yönelik bir sorundur (Solove, 2001: 1417).

Solove (2011: 1417-1426) ayrıca veri bankalarındaki bilgilerin hayatımızın dokusunu yakalayamayacağı görüşündedir. Kişiliğimizin nüanslarla bezenmiş portresinden ziyade basmakalıp özensiz gerçekler ve eylemlerimizin sebepleri incelenmeden biriktirilmesidir. Örneğin veri madenciliği ile toplanıp kağıda dökülmüş bir tutuklama kaydı nedeni ve hikayesi olmadan anlamsızdır. Tutuklama bir sivil itaatsizlik eylemi sonucu meydana gelmiş olabilir ama yine de kayıtlarda tutuklama olarak geçecek ve kamu malına zarar veren birinin tutuklama kaydından çok da farklı olmayacaktır. Kısacası biriktirilmiş dijital kişilikler olarak veri bankalarında yeniden üretilmekteyiz. Mahremiyet sorunu bu verilerin genelliğinden kaynaklanmaktadır.

Mahremiyet, bireyin hayatını kapsayan sosyal ilişkiler ağı üzerindeki gücüyle ilgilenir. Günümüzde bu ilişkilerin önemli bir kısmı kamu ve özel kuruluşlarla iletişim kurmayı içermektedir. Satın aldığımız ürünler ve çevreyle ilgili düzenleme yapan sayısız resmi kuruluş yanında; telefon şirketleri, altyapı şirketleri, internet servis sağlayıcıları, kablolu hizmet sağlayıcıları ve sağlık sigortası şirketleri gibi özel firmalara da bağımlı yaşamaktayız. Ayrıca hijyen, ulaşım, eğlence ve haber alma gibi temel ihtiyaçlarımızı karşılayan şirketlere de muhtaç durumdayız. Hayatlarımız bu kuruluşlarla sıkı bir ilişki içinde ve bunlar

bizim günlük işlerimiz (yeme-içme, okuma ve izleme gibi), kültürümüz, siyasetimiz, eğitimimiz ve ekonomik refahımız üzerinde etkiye sahiptir.

Mahremiyet; bireyin, bir işe girip girememesi, bir mesleği yapip yapamaması ya da bir bankadan kredi alıp alamaması ile ilgili bilgileri başkalarının kontrol etmesine karşı güçsüz kalmamasını sağlar. Ayrıca böyle güçlü bilgilerin, bireyin bir söz hakkı olmaksızın ve birey kendisiyle ilgili kimin hangi bilgiye, hangi amaçla ve gelecekte ne yapmak için sahip olduğunu bilmeden toplanması ve dağılmasından kaçınabilmeyi de içerir. Yani sorun, sadece bilginin toplanması değil, bilginin şimdi ve gelecekte nasıl kullanılacağı ile ilgili en küçük bir kontrolümüzün olmamasıdır.

Solove kişisel bilgilerin erişilebilirliği ve alınıp satılması, açıklanması ve kullanılmasının kolay olmasının bireyin hayatında yıkıcı etkileri olabileceği görüşündedir. Sorun bu kayıtların düzenli olarak açıklanması değil, genellikle bunları koruma konusunda çok dikkatsiz olunması ve bireylerin bu bilgiler üzerinde kontrolü olmamasıdır (Solove, 2001: 1417-1426).

Bu konuda Türkiye Bilişim Şurası 2002 yılında yayımladığı raporun sonuç bölümünde bazı uyarılar yapılmaktadır. Rapora göre kişisel bilgilerin korunması ile ilgili gerekli düzenlemelerin yapılması halinde:

- *“Öz güveni yüksek, devlete güvenen vatandaşlardan oluşan bir ülke oluruz.*
- *Korkmadan yeni düşünceler üreten bireylerin yaşadığı bir ülke yaratılır.*
- *Bireylerin sivil toplum örgütleri içindeki faaliyetleri artar bunun sonucunda katılımcı demokrasi gelişir.”*

Gerekli düzenlemeler yapılmadığı takdirde ise:

- *“Toplumsal mutabakatın temeli olan Anayasanın ihlali sonucu Anayasal suçlar işlenir.*
- *Vatandaşın devlete güveni sarsılır.*
- *Kişi özgürlüğünün zedelenmesi sonucu bastırılmış vatandaş tipi doğar, bu da yeni nesillerin yarının Türkiye'sini kurmasında önemli bir engeldir.*
- *Vatandaşlar arasında güvensizlik oluşur.*
- *Vatandaşlar arasında anarşi doğar.*
- *Özgüvenini yitirmiş vatandaşların sağlıklı sosyal örgütler kurma yeteneği kaybolur.*

Kişisel bilgi mahrumiyeti kaybolması sonucu özgür düşünemeyen bireylerin ulusal bağımsızlık bilinçleri kaybolur.” (Türkiye Bilişim Şurası, 2002: 90-91).

2.3.2.3. Devlet ve Bilgi Yayma

Bilginin yayılmasını kategorilere ayırmak mümkündür. “Gizliliğin ihlal edilmesi” kişinin mahrem bilgilerinin söz verilmiş olmasına rağmen gizli tutulmamasıdır. “Açıklama” bir kişiyle ilgili doğru bir bilginin, başkaları tarafından kişiliğinin eleştirilmesine neden olacak şekilde açıklanmasıdır. “Dışavurma” bireyin çıplaklığını, kederini ya da vücut fonksiyonlarını ortaya çıkarmaktır. “Erişimi arttırma” bilgiye erişimin çoğaltılmasıdır. “Şantaj” mahrem bilginin açıklanması ile bireyi tehdit etmektir. “Gasp etme” burada kişinin kimliğini ele geçirip başkalarının çıkarları için kullanmayı tanımlamaktadır. “Bozma” ise bireyle ilgili yanlış veya yanıltıcı bilgilerin yayılması anlamına gelir (Solove, 2006: 491).

Devletler bireylerle ilgili, gözetleme ya da veri madenciliği yoluyla elde ettikleri bilgileri yayabilmektedir. Erişimi arttırma yoluyla bilginin yayılmasına veri madenciliği başlığında değinilmiştir. Bireyle ilgili toplanan verinin ortak bir havuzda toplanması ve birçok kurum tarafından bunlara erişilebilmesi mahremiyet açısından önemli bir risk doğurmaktadır.

Devlet kurumları bireylerle ilgili ellerinde bulunan bilgiyi şantaj maksadıyla da kullanabilmektedir. Buna en açık örneklerden biri komünist bağlantılarından şüphelenildiği için FBI tarafından Martin Luther King Jr. ‘ın gözetlenmesidir. FBI gözetleme yaptığı sırada King’in herhangi bir komünist bağlantısına rastlamamışsa da evlilik dışı ilişkisi olduğunu tespit etmiştir. Bu bilgi FBI tarafından önce şantaj amacıyla kullanılmış ve daha sonra da sızdırılmıştır (Solove, 2006: 496).

Bunun dışında toplumsal yararın daha ağır bastığını düşündüklerinde de devletler bireylere ait bilgileri paylaşabilmekte ya da paylaşılmasına izin verebilmektedir. Bu da devlet tarafından bireyin teşhir edilmesi ya da teşhir edilmesine izin vermesi anlamına gelmektedir.

Örneğin ABD’de yayın yapan Nuremberg Files adlı internet sitesi, kürtaj yapan doktorların isim ve adreslerini yayınlamaktadır. Bu doktorlardan çalışanlar siyah yazıyla listelenmekte, öldürülenlerin üstüne çizgi çekilmekte ve yaralananlar

ise griye boyanmaktadır. (İkinci bir teşhir yapmamak için soy adların üstü kapatılmıştır.)

**Legalized ABORTION:
the baby butchers and butchered**

Legend: Black font (working); Greyed-out Name (wounded); Strikethrough (fatality)
try to keep a complete list of all the people killed or otherwise maimed because of legalized abortion, but our list is incomplete. This [Article](#) explains why.

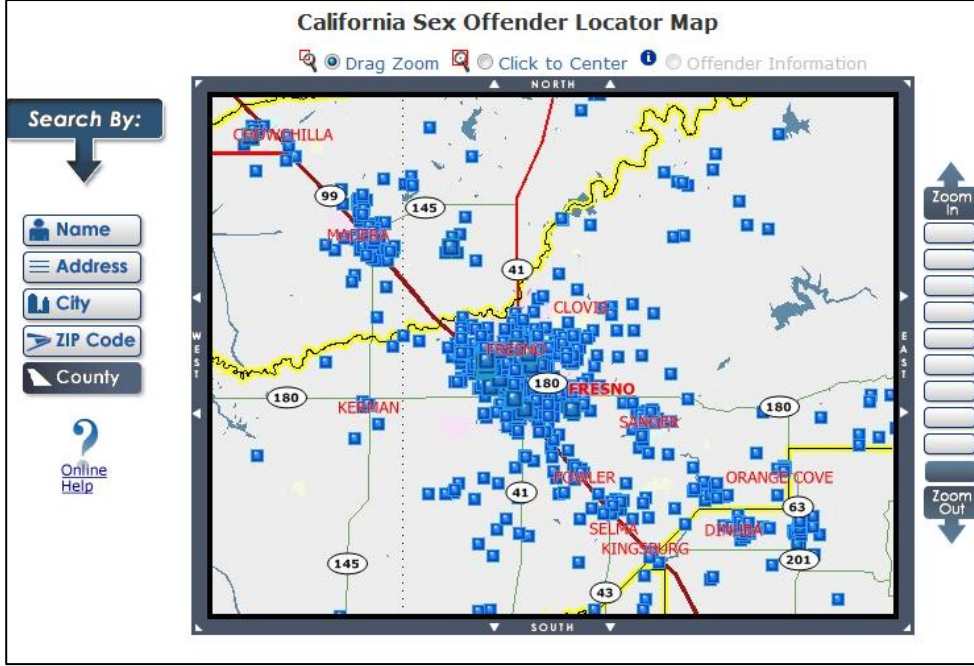
If you follow the hyperlinked names, Use Your "BACK" button to return to the list

[Gloria](#) ~~_____~~
Lawson ~~_____ (A)~~ Ben ~~_____~~ Norman M. ~~_____~~
[K.B.](#) ~~_____~~ [Send Us Information!](#) James ~~_____~~
[Edward C.](#) ~~_____ (CA)~~ William ~~_____~~ Richard S. ~~_____~~
Kevin W. ~~_____ (CA)~~ Marshall ~~_____ (CA)~~ A. Kristin ~~_____ (KS)~~
Eduardo ~~_____ (CA)~~ Richard P. ~~_____~~ Mark ~~_____~~
Gostal ~~_____ (CA)~~ Thomas H. ~~_____ (VA)~~ Mario ~~_____~~
[Eurice](#) ~~_____~~ [David A.](#) ~~_____~~ Soo ~~_____ (MD)~~
Carl L. ~~_____ (OH)~~ Jay M. ~~_____ (VA)~~ Tati I. ~~_____~~
Ali ~~_____ (IL)~~ R.V. ~~_____ (OR)~~ Edward P. ~~_____ (CO)~~
[Luis](#) ~~_____ (IL)~~ Kathleen ~~_____~~ G.W. ~~_____~~

Şekil 2.7. Nuremberg Files Sitesinin Görüntüsü (christiangallery.com)

İsmi geçen doktorlardan bazıları mahkemeye başvurarak ne kadar zor şartlarda yaşadıklarını, peruk takarak ve çelik yelek giyerek dolaşmak zorunda kaldıklarını anlatmış ve sitenin kapatılması kararı çıkmıştır. Fakat temyiz mahkemesi düşünce özgürlüğü gerekçesiyle sitenin yayın hayatına devam etmesine izin vermiştir (Solove, 2001: 1426).

Teşhirin en bilinen örneklerden biri de ABD’de yürürlükte olan Kaliforniya Megan Kanunu’dur. Bu kanun “yerel topluluk üyelerinin kendilerini ve çocuklarını koruyabilmeleri için cinsel suçluların yerleriyle ilgili bazı bilgilerin halka sağlanması” amacıyla çıkarılan yerel bir kanundur. Bu kapsamda cinsel suçluların takibi için 1947 yılında bir “Cinsel Suçlu Takip Programı (Sex Offender Tracking Program) oluşturulmuş ve cinsel suçluların bu programa kayıt olması zorunlu tutulmuştur. Cinsel suçlular düzenli aralıklarla kendileriyle ilgili bilgileri güncellemek zorundadır. Cinsel suçluların %25’i ise takip programına kayıtlı olmak zorunda olmasına rağmen sitede listelenmemektedir (meganslaw.ca.gov).



Şekil 2.8. Fresno Kenti'ndeki Cinsel Suçlu Haritası (meganslaw.ca.gov).

Şekil 3.8'de yer alan mavi dikdörtgenlerin her biri bir cinsel suçluyu göstermektedir. Dikdörtgenlere tıklandığında suçlunun fotoğrafının yanı sıra suçluya ait; isim, soy isim, doğum tarihi, boy, kilo, göz rengi, saç rengi, ırk, suçu, suçun tanımı, suçun tarihi, salıverilme tarihi, açık adres ve suçlunun vücudundaki izler, yaralar ve dövme listelenmektedir.

2.3.2.4. Devlet ve Müdahale Etme

Mahremiyet ihlali sınıflandırmasında dördüncü sırada ise müdahale gelmektedir. Müdahalenin var olması için bireye ait mahrem bir bilgi bulunması gerekmez. Bunlardan “Dâhil Olma” bireyin yalnızlığına ya da sakinliğine engel olacak nitelikte davranıştır. Bunun için aynı mekânda olmak da gerekmez. Gereksiz veya reklam e-postaları, ticari kısa mesajlar, reklam faksları kişinin günlük faaliyetini ve düzenini aksatır. “Kararlara Karışma” ise devletin bireyin özel işlerinde alacağı kararlara karışması anlamına gelir. Örneğin kürtaj, eşcinsellik, gebelik önleyici ürünlerin kullanılması gibi konularda devletin bireye müdahale etmesidir (Solove, 2006: 491).

Her ne kadar genel gözetleme faaliyetleri devam etse de; devletin, bireyin sükûnetine ve tercih ettiği yalnızlığına dâhil olma gibi bir politikası olduğundan söz etmek zordur. Belediye başkanları, milletvekilleri gibi devlet görevlileri düzenli olarak kısa mesaj gönderme alışkanlığına sahipse de; bu tezde bunların henüz mahremiyete müdahale anlamı taşıyacak kerteğe ulaştığı iddia edilmeyecektir.

Bununla birlikte; kürtaj, eşcinsellik ve hamilelik gibi konularda ise devletlerin yoğun bir kararlara karışma çabası içinde oldukları açıktır. Devletlerin bireylere eşcinsellik konusunda sınırlamalar ve yasaklar getirebildiği, kimin kaç çocuk yapacağı konusunda görüş belirtebildiği ve gebeliğin önlenmesi ya da sonlandırılması konusunda yasa koyabildiği görülmektedir.

Örneğin ABD’de evli çiftlerin gebelik önleyici kullanmasının yasallaşması 1965, evli olmayanların ise 1972 yılında gerçekleşebilmiştir. Belli şartlar altında gebeliğin sonlandırılması ise 1973 yılında mümkün olmuştur (Gavison, 1980: 421).

Bir mahremiyet ihlali türü olarak müdahale doğrudan bireyin özgürlüğüne yapılan bir engelleme ya da yönlendirme çabasıdır ve temel hakların çiğnenmesi anlamına gelmektedir.

3. TÜRKİYE’DE DEVLET VE MAHREMİYET SORUNLARI

Elbette ülkemizde de devletin içinde yer aldığı mahremiyet sorunları bulunmaktadır. Mahremiyet hakkına dair Türkiye’de mevcut mevzuat hükümleri, devletin bilgi yayma faaliyetleri ve diğer mahremiyet ihlalleri ile ilgili yüksek yargı kararlarından örnekler bu bölümde yer alacaktır.

Elbette Türkiye’deki tüm mahremiyet hakkı ihlallerine yer vermeye imkân bulunmamaktadır. Bununla birlikte verilen ihlal örnekleri ve mahkeme kararlarının; hem mahremiyet hakkı konusunda mevcut durumun resmini çekmekte hem de yargının bu duruma yaklaşımını ortaya koymakta yeterli olacağı düşünülmektedir.

3.1. Türkiye’de Mahremiyet Hakkı İle İlişkili Mevzuat

3.1.1. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası

2709 sayılı kanunla kabul edilen 1982 Anayasası’nın “*Özel Hayatın Gizliliği*” başlıklı 20. Maddesi şu şekildedir; “*Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.*”

“Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.”

“Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel

verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir” (TC Anayasası, 1982).”

Söz konusu maddenin birinci fıkrasının üçüncü cümlesi olan *“Adli soruşturma ve kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar saklıdır.”* ifadesi 2001 yılında kabul edilen ve 24556 sayılı mükerrer Resmi Gazetede yayımlanan 4709 sayılı yasa ile metinden çıkarılmıştır.

“Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça, kimsenin üstü, özel kağıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz.” şeklinde olan ikinci fıkra da, hâkim kararını genel ifadeler yerine belirli şartlara bağlamıştır.

Maddenin üçüncü fıkrası ise tamamen 2010 yılında yapılan ve 27580 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5982 sayılı kanunla gelen değişiklikle Anayasa’ya eklenmiştir.

Söz konusu fıkroda bu konudaki esas ve usullerin kanunla düzenleneceği vurgulanıyorsa da, ülkemizde kişisel verilerin korunması konusunda çerçeve bir kanun henüz yapılmamıştır (TEPAV, 2014: 43).

Anayasa’nın *“Konut Dokunulmazlığı”* başlıklı yirmi birinci maddesinde ise *“Kimsenin konutuna dokunulamaz. Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz.”* denilmektedir.

“Haberleşme Hürriyeti” başlıklı yirmi ikinci maddede de mahremiyet hakkıyla ilgili hükümler bulunmaktadır. Bu maddeye göre; *“Haberleşmenin gizliliği esastır.”* ve bu gizlilik ancak önceki maddelerde belirtilen *“Millî güvenlik, kamu düzeni....”* gibi şartlar altında ihlal edilebilir.

Anayasa’nın *“Din ve Vicdan Hürriyeti”* başlıklı yirmi dördüncü maddesi mahremiyet hakkıyla ilgili olarak kimsenin *“dini inanç ve kanaatlerini*

açıklamaya” zorlanamayacağını belirtmektedir. Benzer bir şekilde “*Düşünce ve Kanaat Hürriyeti*” başlıklı yirmi beşinci madde kimsenin “*düşünce ve kanaatlerini açıklamaya*” zorlanamayacağını söylemektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın kırk birinci maddesi “*Ailenin korunması ve çocuk hakları*” başlığını taşımaktadır. Bu madde aile içinde, eşler arasında ve anne-baba ile çocuk arasındaki mahrem ilişkilere devletin bakışını göstermektedir. Bu madde öncelikle “*aile planlamasının öğretimi ve uygulanmasını*” devletin görevleri arasında saymaktadır. Maddede ayrıca bu konuda bir de teşkilat kurulacağı belirtilmektedir. Ayrıca 2010 yılında 5982 sayılı kanunla çocuk ve aile arasındaki ilişkinin korunması gerektiği ve devletin çocuklara yönelik istismar ve şiddete karşı koruyucu tedbir alması gerektiği de bu maddeye ilave edilmiştir.

3.1.2. Kanunlar

3.1.2.1. Türk Ceza Kanunu

2004 yılında, 25611 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5237 sayılı kanunun doksan dokuzuncu maddesi gebeliği sonlandırma konusunda hüküm getirmektedir. İkinci fıkrada rızaya dayalı gebeliğin sonlandırılması on hafta ile sınırlanılmakta altıncı fıkrada ise kadının rızası olmadan gebe kalması halinde, gebelik yirmi haftayı bulmadan önce, kadının rızası dâhilinde gebeliğin sonlandırılabilmesi belirtilmektedir.

Kanunun yüz yedinci maddesinin ikinci fıkrası da mahremiyet hakkı kapsamına girmektedir. Kanun kişiye karşı saygınlığını zedeleyecek bireysel bilgilerinin açıklanacağı yönünde şantaj yapılmasını suç saymaktadır. Bu şantajın devlet kurumları ve görevlileri tarafından yapılması halinde uygulanacak hükümler konusunda ise bir detay bulunmamaktadır.

Ceza Kanununun yüz on beş ve yüz on altıncı maddeleri kişilerin inancını açıklamaya zorlanması ve konut dokunulmazlığının ihlali ile ilgili cezaları tarif etmektedir. Yüz yirminci madde ise hukuksuz olarak üst ya da eşya araması yapılmasına dairdir.

Mahremiyet hakkının ilk tanımlarından olan “*yalnız bırakılma hakkı*” ise yüz yirmi üçüncü maddeyle irtibatlıdır. Bu madde “*Sırf huzur ve sükûnunu*

bozmak maksadıyla bir kimseye ısrarla; telefon edilmesi, gürültü yapılması” konusunda hüküm içermektedir.

Türk Ceza Kanunu’nun dokuzuncu bölümü “*Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar*” başlığını taşımaktadır. Yüz otuz ikinci madde haberleşmenin gizliliği ve bu gizliliğin ihlaline yönelik cezaları içerir. Buna göre:

- “*Kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğini ihlal etmek*“ suç sayılmıştır. Ayrıca bu ihlal içeriklerin “*kayıtlı suretiyle gerçekleşirse*” ceza bir kat artırılabacaktır.
- Ayrıca “*Kişiler arasındaki haberleşme içeriklerini hukuka aykırı olarak ifşa etmek*”,
- “*Kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşa*” etmek ve “*Ifşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması*” suç sayılmıştır.

Kanunun yüz otuz üçüncü maddesi kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kaydedilmesi ile ilgili yaptırımları düzenlemektedir. Maddeye göre:

- “*Kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaları, taraflardan herhangi birinin rızası olmaksızın bir aletle dinleyen veya bunları bir ses alma cihazı ile kaydeden*” kişiler,
- “*Katıldığı aleni olmayan bir söyleşiyi, diğer konuşanların rızası olmadan ses alma cihazı ile kayda alan*” kimseler ve
- “*Kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaların kaydedilmesi suretiyle elde edilen verileri hukuka aykırı olarak ifşa eden*” kişiler suçlu sayılmaktadır.

“*Özel hayatın gizliliğini ihlal*” başlıklı yüz otuz dördüncü madde ise özel hayatın gizliliğini ihlal etmeyi suç saymaktadır. Bu ihlalin ses ve görüntülerin kaydedilmesi ile yapılması halinde ceza bir kat artırılabmaktadır. Bu kayıtları ifşa etmek de ayrıca cezaya tabidir.

Kişisel verilerin korunması da Türk Ceza Kanunu’nda kendine yer bulmuştur. Yüz otuz beş ve yüz otuz altıncı maddeler bu konuyu düzenlemektedir.

Buna göre “*hukuka aykırı olarak kişisel verileri*” kaydetmek ve “*kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki*

eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin bilgileri kişisel veri olarak” kaydetmek suç sayılmaktadır.

Yüz otuz altıncı madde ise bu verileri başkasına vermeyi, yaymayı ya da elde etmeyi de suç kapsamına almaktadır.

Kanunun yüz otuz yedinci maddesi bu maddelerde sayılan fiilleri kamu gücünü ya da mesleğini kullanarak işleyenlerin cezasını yarı oranda arttırmaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı verilerine göre 2011-2013 yılları arasında Türk Ceza Kanunu'nun yüz otuz beş ve yüz otuz altıncı maddeleri ile ilgili olarak açılan dava sayıları aşağıdaki şu şekildedir (TEPAV, 2012: 45):

Tablo 3.1. TCK 135 ve 136'ya Göre Açılan Dava Sayıları

Kanun Maddesi	2011 Yılı Açılan Dava Sayısı	2012 Yılı Açılan Dava Sayısı	2013 Yılı Açılan Dava Sayısı
135	198	259	236
136	737	1009	1048

Kanunun yüz otuz sekizinci maddesi ise kişisel verinin korunması ile ilgilidir. Buna göre: “*Kanunların belirlediği sürelerin geçmiş olmasına karşın verileri sistem içinde yok etmekle yükümlü olanlara görevlerini yerine getirmediklerinde*” suçlu sayılmaktadır.

Türk Ceza Kanununun iki yüz otuz dokuzuncu maddesi ise bireylerin ekonomik sırlarını ifşa ile ilgilidir. Buna göre: “*Sıfat veya görevi, meslek veya sanatı gereği vakıf olduğu ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgeleri yetkisiz kişilere veren veya ifşa eden*” kişiler suçlu sayılmaktadır. “*Bu bilgi veya belgelerin, hukuka aykırı yolla elde eden kişiler tarafından yetkisiz kişilere verilmesi veya ifşa edilmesi*” de ayrıca suç sayılmıştır.

3.1.2.2. İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun

26530 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5651 sayılı kanun kişisel verilerin korunmasına dair hükümler ve mahremiyet hakkı açısından önemli maddeler barındırmaktadır.

Kanunun dördüncü maddesinin üçüncü fıkrasında “*İçerik sağlayıcı, Başkanlığın bu Kanun ve diğer kanunlarla verilen görevlerinin ifası kapsamında; talep ettiği bilgileri talep edilen şekilde Başkanlığa teslim eder.*” denilmektedir.

Ayrıca beşinci madde ile yer sağlayıcıları “... yer sağladığı hizmetlere ilişkin trafik bilgilerini bir yıldan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla” ve “başkanlığın talep ettiği bilgileri talep edilen şekilde başkanlığa teslim etmekle” yükümlü tutarak aynı anda hem kişisel verilerin güvenliğini hem de bu verilere ihtiyaç halinde Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı tarafından erişilebilmesini garanti altına almak ister gözükmektedir.

Kanunun altıncı maddesi internet erişimi sağlayan firmaları da benzer şekilde “trafik bilgilerini altı aydan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla” sorumlu tutmuştur. Ayrıca “başkanlığın talep ettiği bilgileri talep edilen şekilde başkanlığa teslim etmekle” de sorumlu tutarak abonelerin internet hareketlerinin devletçe elde edilebilmesinin yolunu açmaktadır.

Mahremiyet hakkı ile bağdaşmadığı açık olan bu kanun maddeleri bireylerin internet trafiğinin sürekli kayıt altına alınması ve bu kayıtların iki yıl süreyle erişilebilir halde tutulması anlamına gelmektedir. Ayrıca kanun onuncu maddesinin dördüncü fıkrasının b bendi ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı’na re’sen “*İnternet ortamında yapılan yayınların içeriklerini izleyerek, bu Kanun kapsamına giren suçların işlendiğinin tespiti halinde, bu yayınlara erişimin engellenmesine yönelik olarak bu Kanunda öngörülen gerekli tedbirleri almak.*” görevini de vererek internetin sürekli devletçe gözetlenen bir mecra haline dönüşmesine imkan sağlamaktadır.

Kanunun dokuzuncu maddesi ise bireylerin özel hayatlarının gizliliğinin ihlal edilmesini gerekçe göstererek internet sitelerine erişimin engellenmesi talebiyle başvurabileceklerini de belirtmektedir. Böyle bir talep haklı bulunduğu takdirde dört saat içinde ilgili içeriğe erişim engellenebilecektir.

Bunların yanında, doğrudan mahremiyet, kişisel veri ya da özel yaşamı konu almamakla birlikte bu konularla ilgili olan mevzuat da mevcuttur.

3.1.2.3. Bilgi Edinme Kanunu

2003 yılında 25269 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu da mahremiyet hakkına dair unsurlar içermektedir. Kanunun yirmi birinci maddesi devletin elinde bulunan ve mahrem nitelikteki bilgilerin paylaşılmasını yasaklamaktadır. Buna göre: *“Kişinin izin verdiği hâller saklı kalmak üzere, özel hayatın gizliliği kapsamında, açıklanması hâlinde kişinin sağlık bilgileri ile özel ve aile hayatına, şeref ve haysiyetine, meslekî ve ekonomik değerlerine haksız müdahale oluşturacak bilgi veya belgeler, bilgi edinme hakkı kapsamı dışındadır. Kamu yararının gerektirdiği hâllerde, kişisel bilgi veya belgeler, kurum ve kuruluşlar tarafından, ilgili kişiye en az yedi gün önceden haber verilerek yazılı rızası alınmak koşuluyla açıklanabilir.”*

Yirmi ikinci madde ile *“haberleşmenin gizliliği esasını ihlâl edecek bilgi veya belgeler”*, yirmi üçüncü madde ile de *“Kanunlarda ticarî sır olarak nitelenen bilgi veya belgeler ile, kurum ve kuruluşlar tarafından gerçek veya tüzel kişilerden gizli kalması kaydıyla sağlanan ticarî ve malî bilgiler”* bu kanun kapsamı dışında bırakılmıştır.

3.1.2.4. İş Kanunu

10/06/2003 tarih ve 25134 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 4857 sayılı İş Kanununun yetmiş beşinci maddesine göre *“İşveren çalıştırdığı her işçi için bir özlük dosyası düzenler. İşveren bu dosyada, işçinin kimlik bilgilerinin yanında, bu Kanun ve diğer kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları saklamak ve bunları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorundadır.”*

“İşveren, işçi hakkında edindiği bilgileri dürüstlük kuralları ve hukuka uygun olarak kullanmak ve gizli kalmasında işçinin haklı çıkarı bulunan bilgileri

açıklamamakla yükümlüdür.” Bu maddenin işçiyi korumak ve işverenin, işçinin yeni bir iş bulmasını zorlaştırıcı uygulamaya gitmesinin önüne geçmek amacıyla yazıldığı açıktır. Özlük dosyası haricinde; işçinin ailevi durumu, ekonomik durumu, cinsel tercihleri gibi zaman içinde işveren tarafından öğrenilmiş olması muhtemel bilgileri açıklaması mahremiyet hakkı ile bağdaşır değildir. Elbette kamu işçileri için de aynı koşullar geçerli olacaktır. Dolayısı ile işçi ile ilgili bilgileri gizli tutmak işverenin sıfatıyla devletin de görevi olmaktadır.

3.1.2.5. Elektronik Haberleşme Kanunu

2008 yılı 27050 sayılı mükerrer Resmi Gazetede yayımlanan 5809 sayılı kanunun altıncı maddesinde; *“abone, kullanıcı, tüketici ve son kullanıcıların hakları ile kişisel bilgilerin işlenmesi ve haberleşmenin gizliliği”* üzerinde durulmuş ve bu konuda BTİK (Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu) görevlendirilmiştir.

Ayrıca on ikinci madde ile işletmecilere, “kişisel veri ve gizliliğin” korunması görevi verilmiştir.

3.1.2.6. Vergi Usul Kanunu

Mahremiyetin bir boyutu da elbette bireylerin ekonomik durumlarının bilgisi üzerinde de kontrol sahibi olmasıdır. Vergi mahremiyeti de bu kapsamda yer tutmaktadır.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun beşinci maddesi “Vergi mahremiyeti” başlığını taşımaktadır. Bu maddeye göre vergi ile uğraşan memurlar, mahkemeler, bilirkişiler ve çeşitli komisyon üyeleri *“...mükellefin ve mükellefle ilgili kimselerin şahıslarına, muamele ve hesap durumlarına, işlerine, işletmelerine, servetlerine veya mesleklerine mütaallik olmak üzere öğrendikleri sırları veya gizli kalması lazımgelen diğer hususları ifşa edemezler.”*

3.1.2.7. Adli Sicil Kanunu

5352 sayılı Adli Sicil Kanunu, *“kesinleşmiş ceza ve güvenlik tedbirlerine mahkumiyete ilişkin bilgilerin”* dijitalleştirilerek saklanması konusunda düzenleme getirmektedir.

Kanuna göre “Adli sicil ve arşiv bilgileri gizlidir. Bu bilgiler, görevlilerce açıklanamaz.”

3.1.2.8. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu

16/06/2006 tarih ve 26200 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5510 sayılı kanunun yetmiş sekizinci ve yüzüncü maddelerinde kişisel bilginin korunmasına atıf bulunmaktadır. Yetmiş sekizinci maddede “Genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişinin sağlık bilgilerinin gizliliği esastır. Sağlık bilgilerinin ne şekilde korunacağı, ulusal güvenlik nedeniyle sağlık bilgisi paylaşımına açılmayacak kişilerin tespiti ilgili bakanlıkların önerisi üzerine Bakanlıkça tespit edilir. Bu kişi ve grupların sağlık bilgilerinin nasıl tutulacağı ilgili kuruluşların görüşleri alınarak hazırlanacak yönetmelik ile düzenlenir.” denilmektedir.

Yüzüncü maddenin üçüncü fıkrasında ise Sosyal Güvenlik Kurumu; “... bu Kanunun uygulaması ile ilgili işveren, sigortalı ve diğer kurum, kuruluş ve kişilerin talepleri üzerine veya re’sen düzenleyeceği her türlü bilgi ve belgeyi bilgi işlem ortamında oluşturmaya, bu şekilde hazırlanacak olan bilgi ve belgelerin sadece internet ve benzeri iletişim ortamından ilgili kişilere verilmesini kararlaştırmaya yetkilidir.” denilerek SGK tarafından toplanıp derlenen bilgilerin ilgili kişilere vermeye yetkili kılınmıştır. Ayrıca maddenin devamında; “Üçüncü fıkra hükümleri çerçevesinde yetkilendirilen kamu idaresi, yetkilendirildiği hususlarla sınırlı olarak kendi mevzuatında yer alan yetkileri kullanabilir.” şeklinde bir ifade de bulunmaktadır.

Kuruma verilen bu yetkinin mahremiyet hakkı ve kişisel bilginin korunması açısından riskli gözükmemekte olduğu açıktır.

3.1.3. Yönetmelikler

3.1.3.1. Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik

24/07/2012 tarih ve 28363 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan yönetmelik “elektronik haberleşme sektöründe kişisel verilerin işlenmesi, saklanması ve gizliliğinin korunması için elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren işletmecilerin uyacakları usul ve esasları” belirlemek üzere çıkarılmıştır.

Yönetmelik kişilere ait verilerin korunması ve kullanılması hususunda ilkeler belirlemiştir. Bu ilkeler dördüncü maddede yer almaktadır. Maddeye göre:

“Kişisel verilerin;

a) Hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olarak işlenmesi,

b) İlgili kişinin rızasına dayalı olarak işlenmesi,

c) Elde edilme amacıyla bağlantılı, yeterli ve orantılı olması,

ç) Doğru olması ve gerektiğinde güncellenmesi,

d) İlgili kişilerin kimliklerini belirtecek biçimde ve kaydedildikleri veya yeniden işlenecekleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilmesi esastır.

(2) Kişisel veriler yurt dışına çıkarılamaz.

(3) Kişisel verilerin işlenmesi kapsamında abone tarafından işletmeciye verilen rıza, sadece alınan hizmete özgü olmak koşuluyla, kişisel verilerin işletmeci tarafından yetkilendirilen taraflar marifetiyle işlenebilmesini de kapsar.

(4) İşletmeci tarafından yetkilendirilen taraflarca bu Yönetmelik hükümlerinin ihlal edilmesi de dâhil olmak üzere kişisel verilerin gizliliğinin, güvenliğinin ve amacı doğrultusunda kullanılmasının temininden işletmeci sorumludur.”

Yönetmelikte ayrıca işletmeciler, *“kişisel verilere sadece yetkili kişiler tarafından erişilebilmesini ve kişisel verilerin saklandığı sistemlerin ve kişisel verilere erişim sağlamak için kullanılan uygulamaların güvenliğini sağlamakla”* yükümlü tutulmuş ayrıca kişisel verilere erişim kayıtlarını da saklamak zorunda tutulmuştur.

Yönetmelikte ayrıca kişilerin elektronik haberleşme trafiği verileri, konum verileri gibi işletmeci tarafından elde edilen verilerin bireyin ayrıntılı bilgilendirilmesini takiben izin vermesi halinde kullanılabileceği belirtilmektedir.

3.1.3.2. Hasta Hakları Yönetmeliği

Hasta hakları arasında mahremiyet hakkı önemli bir yer tutmaktadır. Mahremiyete en çok ihtiyaç duyulan zamanlardan biri de hastalık dönemleridir.

01/08/1998 tarih ve 23420 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan yönetmeliğin on altıncı maddesi hasta ile ilgili kayıtların "*sadece hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olanlar tarafından*" görülebileceği belirtilmektedir.

Yirminci maddede ise "*Kişi, sağlık durumu hakkında kendisinin, yakınlarının ya da hiç kimsenin bilgilendirilmemesini talep edebilir.*" denilerek hastaya kontrol yetkisi verilmiştir.

Yirmi birinci madde ise doğrudan mahremiyete ayrılmıştır. "*Mahremiyete Saygı Gösterilmesi*" başlıklı bu maddede hasta mahremiyeti ile ilgili uygulamalar şöyle sıralanmıştır:

"Hastanın, mahremiyetine saygı gösterilmesi esastır. Hasta mahremiyetinin korunmasını açıkça talep de edebilir. Her türlü tıbbi müdahale, hastanın mahremiyetine saygı gösterilmek suretiyle icra edilir."

"Mahremiyete saygı gösterilmesi ve bunu istemek hakkı;"

"a) Hastanın, sağlık durumu ile ilgili tıbbi değerlendirmelerin gizlilik içerisinde yürütülmesini,"

"b) Muayenenin, teşhisin, tedavinin ve hasta ile doğrudan teması gerektiren diğer işlemlerin makul bir gizlilik ortamında gerçekleştirilmesini,"

"c) Tıbben sakınca olmayan hallerde yanında bir yakınının bulunmasına izin verilmesini,"

"d) Tedavisi ile doğrudan ilgili olmayan kimselerin, tıbbi müdahale sırasında bulunmamasını,"

"e) Hastalığın mahiyeti gerektirmedikçe hastanın şahsi ve ailevi hayatına müdahale edilmemesini,"

"f) Sağlık harcamalarının kaynağının gizli tutulmasını, kapsar."

“Ölüm olayı, mahremiyetin bozulması hakkını vermez.”

“Eğitim verilen sağlık kurum ve kuruluşlarında, hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olmayanların tıbbi müdahale sırasında bulunması gerekli ise; önceden veya tedavi sırasında bunun için hastanın ayrıca rızası alınır.”

Yirmi üçüncü maddede ise *“Sağlık hizmetinin verilmesi sebebiyle edinilen bilgiler, kanun ile müsaade edilen haller dışında, hiçbir şekilde açıklanamaz.”* denilerek hasta bilgilerinin paylaşılması yasaklanmıştır.

3.1.3.3. Sosyal Yardım Verilerinin Kaydedilmesine ve Paylaşılmasına İlişkin Yönetmelik

13/09/2014 tarih ve 29118 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan yönetmelik, sosyal yardım alan kişilerin bilgilerinin toplanması ve paylaşılması konusundaki esasları düzenlemektedir.

Sosyal yardım alan kişiler bu durumlarının herkesçe bilinmesini istemeyebilirler. Bu nedenle yönetmelikte bu verilerin elde edilişi, kaydedilişi ve paylaşılması konusunda detaylı düzenlemeler mevcuttur.

Altıncı madde verilerin toplanmasına dairdir. Buna göre:

“Kişilerin ırkı, etnik kökeni, siyasi düşüncesi, felsefi inancı, dini, mezhebi veya diğer inançları, özel nitelikli kişisel veriler olup bunların özel olarak toplanması veya veri toplama esnasında amaçlanmadığı halde elde edilmesi durumunda hukuka aykırı olarak işlenmesi, herhangi bir kişiyle veya kurumla paylaşılması yasaktır.”

Bunun yanında *“Kişisel verilerin elde edilmesi sırasında görevli personel, başvuran kişiye veya sosyal inceleme sırasında görüşme yapılan kişiye;*

- a) Kendisinin kimliği,*
- b) Verilerin hangi amaçla işleneceği,*
- c) İşlenen verilerin kimlere ve hangi amaçla aktarılacağı,*

ç) *Veri toplamanın yöntemi ve hukukî sebebi, konusunda bilgi vermekle yükümlüdür.*”

Yönetmeliğin onuncu maddesi bazı kişisel verileri gizli olarak belirlemiştir. Bu maddeye göre “*Kişilerin doğrudan veya dolaylı bir şekilde sahip olduğu özellikleri ile tanınabilmesine ve bu şekilde bireysel bilgilerin açığa çıkarılması ile söz konusu kişilerin itibarını zedeleyebilecek, maddi hasara uğratabilecek veya yasal yaptırımlara maruz bırakabilecek TC kimlik numarası ile kimliği teşkil eden her türlü bilgiler (ad, soyad, anne adı, baba adı, nüfus cüzdanı seri no, cilt no ve benzeri), gizli veri niteliğinde değerlendirilir.*”

On birinci madde ise verilerin hangi şartlarda paylaşılacağını göstermektedir. Metne göre “*Veri tabanında yer alan kişisel bilgilerin gizliliği esastır. Verilerin paylaşımında; Anayasa, uluslararası sözleşmeler ve ulusal mevzuatta yer alan özel hayatın gizliliğine ve ticari sır niteliğindeki verilerin korunmasına ilişkin hükümler esas alınır.*”

Kişisel verilerin paylaşıldığı kişilere de bazı yükümlülükler getirilmiştir. On üçüncü maddeye göre: “*Alicı, veri talebine uygun olarak yaptığı çalışmaların, gizli verilerin açıklanmasına imkân vermeyecek şekilde yürütülmesini sağlar. Verilerin istenilen amaç dışında kullanılmaması için her türlü önlemi alır ve verinin incelenip değerlendirilmesi aşamasında, gizli verinin bulunduğu ortama yetkisiz kimselerin fiziksel veya elektronik yollarla erişiminin engellenmesi için gerek duyulan güvenlik sistemini kurar veya gerekli tedbirleri alır.*”

Ayrıca “*Veri güvenliğinin sağlanması konusunda her türlü sorumluluk süre ile sınırlandırılmaksızın veri talebinde bulunan kişi, kurum/kuruluşlara aittir. Alicı, paylaşılan verileri üçüncü şahısların kullanımına sunamaz ve yayımlayamaz.*” denilmektedir.

3.1.3.4. Genel Sağlık Sigortası Verilerinin Güvenliği ve Paylaşımına İlişkin Yönetmelik

11/07/2012 tarih ve 28350 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan yönetmelik, 5510 sayılı kanunun yetmiş sekizinci ve yüzüncü maddelerinde belirtilen kişisel bilginin korunması ve paylaşımıyla ilgili düzenlemeleri yapmaktadır.

Yönetmeliğin beşinci maddesinde “Genel sağlık sigortalısına ait sağlık bilgilerinin gizliliği esastır. Sağlık verilerinin paylaşımında; Anayasada, kanunlarda ve uluslararası sözleşmelerde yer alan özel hayatın gizliliğine ve ticari sır niteliğindeki verilerin korunmasına ilişkin hükümler esas alınır.” denilmekle birlikte yedinci maddede “Kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak tanımlamayan genel veya anonim veriler paylaşılabilir.” denilmektedir.

3.1.4. Diğer Bazı Mevzuat Hükümleri

Mahremiyet hakkıyla ilişkili mevzuat hükümleri elbette bunlarla sınırlı değildir. Kişisel bilgiye ve kişinin özel-aile yaşamına ilişkin her türlü yasal düzenleme mahremiyet hakkı ile ilişkilidir.

Örneğin 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu cinsiyet değiştirmeyi bireye dair mahrem bir konu olarak değil; tıbbi bir zorunluluğun uygulaması olarak görmek taraftarıdır ve kırkıncı maddesinde bu konudaki kararı bireye değil; bir eğitim veya araştırma hastanesinden alınacak sağlık kurulu kararına bırakmaktadır.

Benzer şekilde 5411 sayılı Bankacılık Kanunu, 2827 sayılı Nüfus Planlaması Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu gibi mevzuatta da kişisel bilgilerin saklanması ya da özel yaşamın düzenlenmesi konularında maddeler bulunmaktadır.

3.2. Türkiye’de Devlet ve Bilgi Yayma

Sayıştay, 2013 yılı Sosyal Güvenlik Kurumu raporunda kurumun hastalarla ilgili genel bilgileri üçüncü kişi ya da kuruluşlara sattığını belirlemiş ve bunu denetim raporunda belirtmiştir. Raporda bir hakkın nasıl sınırlanacağını yönetmelikle belirlenemeyeceği, yönetmelikte söz konusu bilgileri amacı dışında kullanan üçüncü kişilere verileceği söylenen cezaların kanunsuz suç olmayacağı ilkesine ters düştüğü de belirtilmiştir. 5510 sayılı kanun ve ilgili yönetmeliğe dayanarak Sosyal Güvenlik Kurumu’nun –kişileri dolaylı ya da doğrudan tanımlamaya imkân vermediği söylenmekle birlikte- kişisel verileri üçüncü kişilere sattığı anlaşılmaktadır (Sayıştay, 2013: 49-53).

Mahremiyet konusunda kamu kurumlarının dikkatsiz davranmaları sonucu olabileceklerle ilgili en açık örneklerden biri telefonla hastane randevu alma sisteminde ortaya çıkmıştır. İlgili telefon numarası olan 182’i arandığında, sadece

Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ile kişinin sağlık ve tedavi verilerine ulaşıldığı basında yer almıştır. Habere göre eşleri tarafından kimlik numarası ile sorgu yapılarak, aile içi şiddete maruz kalan kadınların hangi hastanede tedavi gördükleri dahi bulunmaktadır (Radikal, 2014).

Bir başka örnekte ise; Ankara’da 1 milyon 568 bin kişinin tapu bilgileri çalınmış ve emlakçılar, bankalar ve kredi kuruluşları başta olmak üzere isteyen herkese satılmaya başlanmıştır (NTV, 2014). Dolayısı ile devlet imkânlarıyla toplanan ve veri işleme teknolojileri sayesinde kütükler üzerinden dijital ortama taşınan kişisel veriler gayri-yasal bir ticaretin konusu olmuştur.

Benzer bir olay ise on yedi milyon öğrencinin bilgilerinin GSM operatörlerine satılmasıdır. Milli Eğitim Bakanlığı tarafından uygulamaya konulan Mobil Bilgi Sistemi neticesinde “Bazı velilerin telefonla aranarak randevu alındığı e-okul ile ilgili geldiklerini söyleyerek çeşitli ürünlerin pazarlamasını yaptıkları ve karşılığında senet imzaladıkları” ortaya çıkmıştır (Radikal, 2012).

Devlet tarafından yapılan bilgi yayma örnekleri arasında elektronik devlet uygulamalarının önemli bir yer tuttuğunu söylemek yerinde olacaktır.

E-Devlet; *"Devletin vatandaşlara karşı yerine getirmekle yükümlü olduğu görev ve hizmetler ile vatandaşların devlete karşı olan görev ve hizmetlerinin karşılıklı olarak elektronik iletişim ve işlem ortamlarında kesintisiz ve güvenli olarak yürütülmesidir."* şeklinde tanımlanmaktadır (Türkiye Bilişim Şurası, 2002: 4). Dolayısı ile elektronik devlet; sadece devlet vatandaş arasında değil, devletin kendi iç işleyişinde de vardır.

Elektronik belediyecilik ise elektronik devletin bir parçası olmakla birlikte; *"belediye-yerel halk arasında karşılıklı iletişim ve bilgi alışverişi yolu ile kaliteli hizmet sunumu ve yerel demokrasinin geliştirilmesinin"* hedeflendiği, belediyelerin hizmet üretme sorumluluğunu yerine getirirken teknolojik gelişmelerden yararlanmaları olarak tanımlanabilir (Yıldırım ve Öner, 2004: 54). Bu kısımda elektronik devlet uygulamalarından söz ederken e- belediye uygulamalarından da bahsedilecektir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, ülkemizde elektronik devlet uygulamaları konusunda önemli açıklar bulunmaktadır. Ulusal Siber Güvenlik Tatbikatı 2011 Sonuç Raporuna göre; aralarında *"Sosyal Mühendislik Saldırılarına İlişkin Bilinç*

Yetersizliği”, “Sistem Yöneticilerinin Teknik Yetersizliği”, “Güncel Olmayan Anti-virüs Sistemleri”, “Sistem Yöneticilerinin Güvenlik Boyutunda Yetersizliği”, “Sistem Tasarımı Aşamasında Güvenliğin Göz Ardı Edilmesi”, “Web Uygulamalarında Bulunan Açıklıklar” gibi problemlerin olduğu pek çok sorun bulunmaktadır. Ayrıca “Yapılan çalışmalar, tatbikata katılan kurum ve kuruluşlarda bilgi güvenliği açısından azımsanmayacak miktarda açıklık olduğu sonucunu gözler önüne sermektedir.” denilmektedir (USGT, 2011).

Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu’nun 2013 yılında hazırladığı denetim raporu ise çok daha ağır bir tablo çizmektedir. Raporun sadece sonuç bölümü yayınlanmış olup detaylı bir değerlendirme yapılmıştır. Rapora göre;

“Basına ve adliyeye yansımış pek çok olaydan; kişilerin kimlik bilgileri ve kimlik fotokopileri kullanılmak suretiyle kişiler adına yüzlerce telefon hattı açıldığı, sahte kredi kartı çıkartıldığı, şirket kurulduğu, kişilerin dernek, kuruluş ve siyasi partilere üye olarak kaydedildiği, konusu suç teşkil eden adli soruşturmalara dâhil edildiği ve çeşitli dolandırıcılık faaliyetlerinin icra edilebildiği bilinmesine rağmen kurum ve kuruluşların pek çok işlemde kişilerin kimlik fotokopisini alma uygulamaları devam etmektedir.

9 yaş üzeri nüfusun önemli bir kısmının kimlik fotokopilerinin, değişik abonelikler nedeniyle GSM operatörlerinde bulunduğu anlaşılmaktadır.

Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü, seçmen niteliğine sahip olan 18 yaş ve üzerindeki kişilerin nüfus ve adres bilgilerini Yüksek Seçim Kurulu ile paylaşmakta, talep etmeleri halinde de Yüksek Seçim Kurulu söz konusu verileri siyasi partilerle toplu olarak elektronik ortamda paylaşmaktadır. Dolayısıyla seçmen niteliğine sahip 50 milyonun üzerindeki vatandaşın, adı, soyadı, ana ve baba adı, doğum yılı, doğum yeri, adres bilgisi seçimlere girme yeterliliğini taşıyan onlarca partiyle paylaşılmaktadır. Paylaşılan elektronik ortamdaki verilerin çoğaltulmasını ve başkalarıyla paylaşılmasını engelleyecek hiçbir mekanizma öngörülmemiştir. Bu verileri alan partilerin bu verileri koruma yeterlilikleri ve almaları gereken önlemler konusunda da herhangi bir belirleme yapılmamıştır.

Kişisel veri içeren bilgilerin çeşitli taşınabilir kayıt ortamları aracılığı ile bu ortamlar şifrelenmeden ve başkaca herhangi bir güvenlik önlemi alınmadan

paylaşılması, bir örnekte CD ortamında 13,8 milyon kişinin kimlik ve adres bilgisinin herhangi bir güvenlik önlemi alınmadan paylaşıldığı” tespit edilmiştir (DDK, 2013: 784-786).

Devlet Denetleme Kurulu'nun söz konusu raporda belirttiği eksiklerin henüz giderildiğini söylemek mümkün değildir. Örneğin kurul raporunda belirtilen seçmen bilgilerinin tüm partilere verilmesi ve internet üzerinden yayımlanması uygulaması bu tez yazıldığı sırada yaklaşan 2015 Haziran milletvekili seçimleri için de geçerli olmuştur. Aşağıdaki şekilde E-Parti internet sitesinde yayımlanan seçmen bilgileri görülmektedir. Siteye herhangi bir apartmanda yaşayan 18 yaş üstü bir kişinin TC kimlik numarası ve baba adı girildiğinde bütün dairelerde oturan herkesin isim listesine erişmek mümkün olmaktadır. Ayrıca Türkiye geneli tüm vatandaşların adres bilgilerinin de tüm partilerle paylaşıldığı görülmektedir.(Soy isimler silinmiştir.)

e-Parti ELEKTRONİK DEVLET PARTİSİ

YÖNETİM KURUMSAL ARŞİV İLETİŞİM Giriş Yap Yeni Kayıt

15 Mart 2015 Genel Seçimler muhtarlık askı listesi bilgileri kullanılmıştır.

İsim	MURAT
Soyisim	ARTUÇ
Mahalle	ZAFER MAH.

Tümü	Çıkanlar	Eklenenler
Aynı Hanedekiler		Kapı No
MURAT	ARTUÇ	1
SALİHA	ARTUÇ	1
Aynı Binadakiler		Kapı No
MURAT	ARTUÇ	1
SALİHA	ARTUÇ	1
AYHAN		2
ELİF		2
MUSTAFA		3
FİGAN		3

Şekil 3.1. E-Parti İnternet Sitesi Görüntüsü

Elektronik devletin mahremiyet hakkıyla karşı karşıya geldiği vahim bir olay 2015 yılı Ocak ayında yaşanmıştır. Diyarbakır Bağlar Milli Eğitim Müdürlüğü internet sitesinde, polis tarafından hazırlanan ve 872 adet suça karışmış, cinsel istismara ve tecavüze uğramış çocuğun bütün kimlik bilgileri ve adreslerini içeren bir dosya bir gün boyunca yayında kalmıştır.

Olayla ilgili olarak milletvekili Selma Irmak tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne yazılı soru önergesi verilmiştir. Önergeden anlaşıldığı üzere; *“Söz konusu listede intihara teşebbüs etmiş, zorla alıkonulmuş, cinsel istismara ve tecavüze uğramış çocukların isimleri, tüm kimlik bilgileri, anne babalarının adları*

ve ev adresleriyle birlikte bir gün boyunca kurumun resmi internet sitesinde kamuoyuyla paylaşıldı. Sitede "suça sürüklenen çocuklar acele ve gündüzdür önemli" başlığıyla "Suça sürüklenen çocuklar.pdf" dosyasında yayınlanan fişleme listesi bir gün boyunca herkesin ulaşabileceği şekilde sitede kaldı. Dosyada Bağlar İlçe Milli Müdürlüğü'nün tüm okul müdürlüklerine gönderdiği talimat yazısı yer aldı. Söz konusu yazıda "Çocuklarla ilgili bir incelemeye esas olmak üzere ekli listede bilgileri bulunan çocukların hangi okullarda öğrenim gördüklerine ait bilginin ivedi olarak 'ciraklikeyginegitim@gmail.com' resmi mail adresine gönderilmesi" istenmiştir. ". Türkiye Büyük Millet Meclisi internet sitesinde yer alan bilgiye göre soru önergesine yanıt verilmemiştir.

Belirtmek gerekir ki internet yoluyla mahremiyetin ihlal edilmesinin en önemli sonuçlarından biri de şudur: Bir kişinin mahrem bilgilerinin geleneksel yollarla elde edilip, ağızdan ağıza yayılması ile ulaşabileceği alan sınırlıdır ve bu bilgiler unutulabilir. Oysa bu bilgiler, internette yayınlandığında herkese açık olacak ve dijital verinin kolayca kopyalanabilmesi ve yayılabilmesi nedeniyle teorik olarak sonsuza değin sanal dünyada var olabilecektir (Tataroğlu, 2009: 96).

Gerçekten internet için sınır kavramı yoktur. Ulusal sınırların da ötesine geçer. Geniş bir hükümlerlik alanında bütün insanlara ulaşma potansiyeline sahiptir (Tanılır, 2002: 7-8).

E-Belediyecilik uygulamaları da benzer riskler taşımakta ve ihlallere yol açmaktadır. 09.10.2005 tarih ve 25961 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Belediye Meclisi Çalışma Yönetmeliği'nin 8 ve 18. maddelerine göre belediye meclisinin gündemi ve kararları halka duyurulur. Bu duyuru araçları arasında internet de yer almaktadır. Fakat encümen kararlarının kamuya duyurulma mecburiyeti yoktur.

Pek çok belediye gibi Adalar Belediyesi de internet sitesinde encümen kararlarını yayınlamaktadır. Bu kararlar genelde ilçenin tamamını ilgilendirmekten çok, ilgili oldukları kişinin dikkatine sunulması gereken kararlardır ve sıklıkla ceza işlemlerini içermektedir. Dolayısı ile herkes tarafından erişilebilir olmaları teşhire varan sonuçlar doğurabilir. Yıldız'a göre böyle teşhir edilen kimseler devlet tarafından bir kez daha cezalandırılmış olmaktadır (Yıldız, 2009: 79). Bazı kararlarda ceza alanların isimleri, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numaraları ve pafta/parsel bilgilerine kadar adresleri yer alabilmektedir. (İsimler kapatılmıştır.)

2	06.01.2015	<p>Başkanlık Makamından havaleli İmar ve Şehircilik Müdürlüğü'nün 05.01.2015 tarih ve 2014/1754 sayılı yazısı tetkik edildi. Adalar İlçesi Adalar İlçesi Heybeliada Mahallesi, Amiral İhsan Özel Sokak 49 ada, 22 parsel 14 kapı no'lu yer hakkında düzenlenen 01.12.2014 gün ve 1/16 cilt/ sahife sayılı Yapı Tatil Tutanağında 11.01.2005 tarih ve 331 sayılı İstanbul III Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu tarafından onaylı restorasyon projesine göre 2005/191 sayılı tadilat ruhsatı verilen taşınmazın mahallinde yapılan incelemede ön cephe bodrum katta ve sol-arka cephelerde bulunan pencerelerin ve kapının PVC malzeme ile yapıldığı bodrum kotunun 0,50 m hafredildiği sol yan cephede bodrum katta bulunan pencere boyutlarının büyütüldüğü sol yan ve arka cephenin ahşap kaplama olması gerekirken derzli beton sıva olarak yapıldığı çatı ön cephesinde yaklaşık 12 m² arka cephesinde ise yaklaşık 4 m² teras oluşturulduğu tespit edilmiş olup iskan edildiğinden mühürlenememiştir. İmar ve Şehircilik Müdürlüğü'nün 02.12.2014 tarih ve 1562 sayılı yazılarıyla 3194 Sayılı İmar Kanununun 42. Maddesinin (Değişik: 09/12/2009-5940/2 md.) uygulanması için karar alınmak üzere Belediye Encümenine havale edilmiştir. 02.12.2014 tarih ve 2014/861 sayılı Encümen Kararı ile de yapı sahibine para cezası uygulanmıştır. Dosyasında yapılan inceleme neticesinde yapı sahibi Ayşe [REDACTED]'in yasal süresi içinde kusuru düzeltmediği, yapıyı eski haline getirmedeği anlaşılmıştır. 3194 Sayılı İmar Kanununun 32. maddesi gereğince Adalar İlçesi Heybeliada Mahallesi, Amiral İhsan Özel Sokak, 49 ada, 22 parsel 14 kapı sayılı yerdeki aykırı uygulamaların giderilmesine, Ayrıca 3194 Sayılı İmar Kanunu'nun 42. Maddesinde (Değişik: 09/12/2009-5940/2 md.): "... 18, 28, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 40 ve 41 inci maddelerde belirtilen mükellefiyetleri yerine getirmeyen veya bu maddelere aykırı davranan yapı veya parsel sahibine, harita, plan, etüt ve proje müelliflerine, fenni mesullere, yapı müteahhidine ve şantiye şefine, ilgisine göre ayrı ayrı olmak üzere ikibin Türk Lirası, bu fiillerin çevre ve sağlık şartlarına aykırı olması halinde dörtbin Türk Lirası, can ve mal emniyetini tehdit etmesi halinde altıbin Türk Lirası idari para cezası verilir." hükmü gereği Yapı Sahibi: Ayşe [REDACTED] ne: 2014 Yılı Yeniden Değerleme Oranı uygulanarak 2.994,34 (iki bin dokuz yüz doksan dört lira otuz dört kuruş) TL para cezası uygulanmasına, bu hususta yasal işlemlerin İmar ve Şehircilik Müdürlüğü ve Mali Hizmetler Müdürlüğüne ifa ve takip edilmesine, Belediye Encümeni'nin 06.01.2015 tarihli toplantısına katılan üyelerin oybirliği/oyçokluğu ile karar verildi.</p>
---	------------	--

Şekil 3.2. Adalar Belediyesi İnternet Sayfası Görüntüsü

Elbette sadece verilen cezaların kişileri teşhir edici olması ya da kişisel bilgilerinin internet üzerinden yayınlanması dışında da mahremiyet ihlalleri olmaktadır. Bir sonraki Adalar Belediyesi encümen kararı sosyal yardım verilen bir hemşehrinin bilgilerini aldığı yardım miktarına kadar paylaşmaktadır.

3	06.01.2015	<p>Başkanlık Makamından havaleli Yazı İşleri Müdürlüğü'nün 05.01.2015 tarih ve 27 sayılı yazısı tetkik edildi. Fidan [REDACTED] 22.12.2014 tarihinde Belediye Başkanlığımıza müracaatta bulunarak, oğlu Yunus [REDACTED]'in vatani görevini yapmak üzere askere alındığını bu tarihten önce kendisine oğlu tarafından bakıldığını beyan etmiştir. Hiçbir yerden geliri olmadığı yapılan tahkikat ve mahallesi ihtiyar heyetinin eki ilmühaberi ile tescil olunan ailenin muhtaç durumda olduğu anlaşılmıştır. 4109 sayılı Asker Ailelerinden muhtaç olanlara yardım hakkındaki kanunun 3. maddesine göre İstanbul Valiliği İl İdare Kurulu'nun 08.01.2014 tarih ve 2014/4 sayılı kararına istinaden. 1(bir) nüfus olduğundan. Askerin sevk tarihi olan 10.11.2014 tarihinden askerliği bitinceye kadar: kira bedeli olarak ayda 166,00 TL, öteki maaşet giderleri olarak ayda 261,00 TL, Toplamda ise ayda 427,00 TL yardım tahsisine, Belediye Encümeni'nin 06.01.2015 tarihli toplantısına katılan üyelerin oybirliği/oyçokluğu ile karar verildi.</p>
---	------------	--

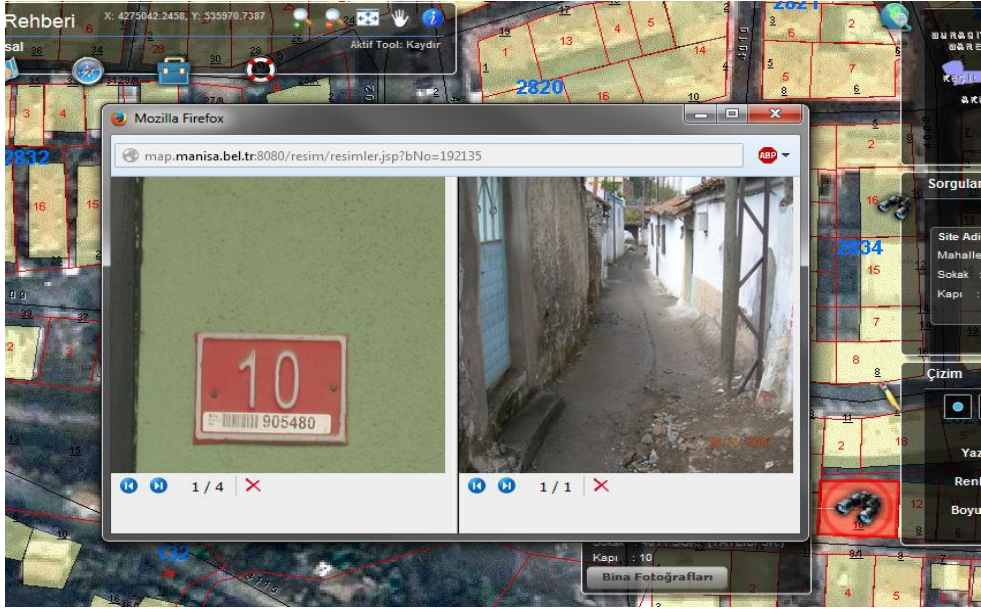
Şekil 3.3. Adalar Belediyesi İnternet Sayfası Görüntüsü

Belediyeler dışında yerel yönetim birimleri arasında yer alan il özel idareleri de mahremiyet hakkını ihlal edebilmekte ve belediyeler gibi teşhir uygulamalarına imza atabilmektedir. Çanakkale İl Özel İdaresi internet sitesinde il encümen kararlarını yayınlamaktadır. Aşağıdaki karar Çanakkale İl Özel İdaresi internet sitesinden indirilmiş olup verilen bir para cezasına kaynaklı eden suç ve suçlu bilgisini herkesin erişimine açmaktadır.

T.C. ÇANAKKALE İL ÖZEL İDARESİ İl Encümeni Kararı			
Karar Sayısı:	63	Karar Tarihi:	24.02.2015
Başkan: Ahmet ÇINAR (Vali)		Üyeler: M. ALTINDAĞ, M. E. SARAN, Ü. DİRLİK, A. KOLTUK, S. ATEŞLİ, C. SEZGİN	
Gelen Evrak Tarihi:	24.02.2015	Gelen Evrak Sayısı:	
Talep edilen Konu			
<p>Çan Kaymakamlığı'nın (İlçe Özel İdare Müdürlüğü) 03.02.2015 tarih ve 291 sayılı yazıları ile ekindeki tutanak ve belgelerin incelenmesi neticesinde, Çan İlçe Jandarma Komutanlığı'na bağlı ekiplerin Yeniçeri Köyünde faaliyet gösteren kahvehaneye 16.01.2015 tarihinde yaptıkları denetimde; kahvehanenin Ekren XXXXXXXXXX tarafından işletildiği ve denetim sırasında kahvehanede alkollü içki tüketildiğinin tutanakla tespit edildiği anlaşılmıştır. 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanununun 6. maddesi gereğince, umuma açık istirahat ve eğlence yerlerinden;</p> <p>a) Faaliyetten geçici olarak men edildiği halde süresinden önce açılan, b) Açık ve kapalı bulunacağı saatlere uymayan, c) Bu kanunun 12. maddesinde belirtilen yasaklara uymadığı tespit edilen, d) Mevzuat hükümlerine aykırı olarak işletilen, İşyerlerinin işletmecilerine Beş Yüz Türk Lirası ile Bin Türk Lirası arasında idari para cezası verilir. Bu maddede ön görülen idari para cezaları, Belediye sınırları</p>			

Şekil 3.4. Çanakkale İl Encümen Kararı

Kent rehberi uygulamaları ise belediyelerin sunduğu başka bir elektronik hizmettir. Bu uygulamalar konut dokunulmazlığı ile çelişen hizmetler barındırmaktadır. Örneğin Manisa Belediyesi'nin kent rehberi uygulaması binaların tek tek birkaç açıdan çekilmiş fotoğraflarını yayınlamaktadır.



Şekil 3.5. Manisa Belediyesi Kent Rehberi Görüntüsü

3.3. Türkiye’de Mahremiyet Hakkı ve Yüksek Yargı Kararları

Mahremiyet hakkının çerçevesi ve detayları ancak mahkemeler tarafından belirlenebilir. Her olaya tatbik edilebilecek somut bir mahremiyet hakkı tarifinden söz edilemeyeceğinden, mahkemelerde doğmuş olan bu temel insan hakkı yine mahkemeler tarafından yorumlanarak gelişecektir. Ülkemiz yüksek yargısı özel yaşam, mahremiyet ve kişisel verilerle ilgili azımsanmayacak miktarda karara imza atmıştır. 1982 Anayasasındaki sıralamaya göre mahremiyet hakkına ilişkin bazı kararlar bu bölümde yer almaktadır.

3.3.1. Anayasa Mahkemesi Kararları

04/03/2010 tarih ve 27511 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5952 sayılı Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine götürülmüş ve mahkeme tarafından bazı maddelerinin iptali istemi oy birliği ve bazı maddelerinin iptali istemi de oy çokluğu ile reddedilmiş ve 06/03/2013 tarih ve 28579 sayılı Resmi Gazetede 2012/8 sayılı kararla yayımlanmıştır.

Fakat Anayasa Mahkemesi üyesi Yıldırım'ın karşı oy gerekçesinde mahremiyet konusunda detaylı açıklamalar yapılmış ve veri madenciliğinden Panoptisizme kadar geniş bir değerlendirme yapılmıştır. Yıldırım'a göre *“Özel hayatın gizliliği ve bu kapsamda kişisel verilerin korunması konusu her şeyden önce insan onuruna saygı ve kişilik haklarına dayanmaktadır. Bu hak, kişinin saygınlığını ve kişiliğini serbestçe geliştirmesini mümkün kılan şeref ve haysiyet, özel yaşam ve sağlık gibi kişisel değerler üzerindeki çıkarlarını belirterek, bireye kişiliğini dilediği şekilde, serbestçe geliştirebileceği, kendisi ve sevdikleriyle bir arada olabileceği özerk bir yaşam alanına sahip olma şansı vermektedir. Bu alanda birey, maddi ve manevi kişiliğini geliştirmek ve başkaları tarafından bilinmesini istemediği hususların güvence altına alınmasını istemek hakkına sahiptir.”*

641 sayılı Kalkınma Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Bilgi Toplama başlıklı 27. Maddesi de Anayasa Mahkemesi'ne iptal istemiyle gelmiş ve talep oy çokluğu ile reddedilmiştir. İptali istenen maddede; Bakanlığın görevi kapsamında gördüğü tüm bilgileri bütün özel ve tüzel kişilerden isteyebileceği ve kendilerinden bilgi istenenlerin bunu zamanında vermekle mükellef olduğu belirtilmiştir. Karşı oy gerekçesinde *“Bir ülkede en güçlü veri tekeli idaredir. Bu gücün sınırlandırılması özel yaşamın ve düşünce ve kanaat özgürlüğünün korunması bakımından önemlidir. Anayasanın 20. ve 25. maddelerinde yer alan güvencelere rağmen itiraza konu 8. madde hükmüyle kişiler, bilgi toplama, saklama, işleme ve değiştirme tekeli olan idareye ve diğer kişilere karşı korumasız bırakılmış, veri toplamanın sınırlarına yasal düzenlemede yer verilmemiştir.”* denilerek devlete karşı özel hayatın korunması gerektiği Anayasa Mahkemesi üyeleri tarafından belirtilmiştir. 2012/175 sayılı karar 22/11/2013 tarih ve 28829 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

2009/1 esas ve 2011/82 sayılı kararında ise Anayasa Mahkemesi *“Dolaylı Dinleme”* konusunu ele almaktadır.

Manisa 4. Asliye Ceza Mahkemesi başvurusunda dolaylı dinlemeyi şu şekilde tarif etmektedir: *“A isimli kişinin iletişiminin tespitine mahkemece karar verilmiş olsun, bu kararda ve uygulamada A çıkışlı iletiler tespit edilmekte, dinlenmekte ve fakat dinleme kapsamı yasanın Anayasa'ya aykırı ve yanlış düzenlenmesi nedeniyle haklarında dinleme kararı bulunmayan 3 üncü kişileri de hukuka aykırı biçimde dinleme kapsamına alacak şekilde genişletilmektedir.*

Örnekten hareketle sadece A mahreçle - çıkışla yapılan ve gelişen iletilerin dinlenip, sinyal bilgileri değerlendirilip, tespit ve kayda alınma işlemleri yapılması gerekirken, bununla kalınmayıp hakkında dinleme kararı bulunmayan 3 üncü kişi B şahsından çıkış ve mahreçli başlayan ve A ya ulaşan iletilerde kayıt ve tespit altına alınmaktadır. Hâlbuki ilk olarak B ile başlayan ve A ya ulaşan ve fakat hakkında dinleme kararı bulunmayan B isimli şahsın telefonu bu şekilde yasaya aykırı olarak dinlenmektedir. Dolayısıyla böyle gelişen dinlemelere bilinen tabiri ile 'Dolaylı Dinleme' denmekte, B hakkında dinleme izni olmadığı halde haberleşme gizliliği ihlal edilerek dinlenmekte, iptali istenen yasa maddesi buna cevaz vermektedir.”

Ayrıca mahkemenin başvurusunun devamında dinleme kararının süresine de değinilmiştir. Buna göre: “CMK'nun 135/3. maddesinde genellikle mahkemelerce 'A'nın kullanımında bulunan ... nolu telefon için ilk kez 3 ay süre ile iletişimler dinlenmesi, tespiti, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilip tespit edilmesi' şeklinde karar verilmekte bu süre bir defaya mahsus 3 ay uzatılabilmekte, akabinde birer aylık periyotlarda müteaddid defalar ek süre verilebilmektedir. Burada sorun, yasanın dinleme süresini belirtmemiş ve bir kişiyi ilanihaye 10 yıl ya da 20 yıl veya ömrünün sonuna kadar dinleyebilmenin önünü açmış olmasıdır.”

Anayasa Mahkemesi söz konusu başvuruyu değerlendirmeye almış ve kararında öncelikle özel hayatın korunması ve haberleşmenin gizliliğini tanımlamıştır. Mahkemeye göre: “Özel hayatın korunması her şeyden önce bu hayatın gizliliğinin korunması, başkalarının gözleri önüne serilmemesi demektir. Kişinin özel hayatında yaşananların, yalnız kendisi veya kendisinin bilmesini istediği kimseler tarafından bilinmesini isteme hakkı, kişinin temel haklarından biridir ve bu niteliği nedeniyle insan haklarına ilişkin beyanname ve sözleşmelerde yer almış, tüm demokratik ülkelerin mevzuatlarında açıkça belirlenen istisnalar dışında devlete, topluma ve diğer kişilere karşı korunmuştur.”

“Haberleşme özgürlüğü, kişinin kesintiye uğramadan ve sansür edilmeden başkalarıyla iletişim kurma hakkıdır. Bu özgürlük, çok daha geniş bir alanı kaplayan 'özel hayatın' özel bir yönünü oluşturur. Dolayısıyla 'haberleşmenin gizliliği' kavramı, özel hayatın gizliliği kavramı içinde değerlendirilmektedir.”

Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi başvuruyu oy çokluğuyla reddetmiş ve söz konusu özgürlüklerin sınırsız olmadığını belirterek itirazda konu edilen kanunların Anayasa'ya aykırı olmadığını belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin mahremiyet hakkı ile ilgili olumlu kararları da vardır. Anayasa Mahkemesi 2008/86 sayılı kararında da mahremiyet hakkıyla ilgili önemli bir karar vermiştir. 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu'nun 8. maddesi *"İstatistikî birimler, kendilerinden istenen veri veya bilgileri, Başkanlığın belirleyeceği şekil, süre ve standartlarda eksiksiz ve doğru olarak ücretsiz vermekle yükümlüdür."* şeklindeyken –ki bunlar içinde hane halkı da zikredilmektedir, mahkemenin iptali nedeniyle yapılan yeni düzenlemeden sonra; *"İstatistikî birimler, ülkenin ekonomi, sosyal, demografi, kültür, çevre, bilim, teknoloji ve ihtiyaç duyulan diğer alanlardaki resmi istatistikleri üretmek üzere, Anayasa'da belirlenen temel haklar ve ödevler çerçevesinde, kendilerinden istenen veri veya bilgileri, Başkanlığın belirleyeceği şekil, süre ve standartlarda eksiksiz ve doğru olarak ücretsiz vermekle yükümlüdür."* halini almıştır.

Kararda; istenilecek bilgi ve verilerin içeriği ya da sınırlarının neler olacağına ilişkin herhangi bir düzenleme olmadığı, dolayısıyla, istatistikî birimlerin kendilerinden istenilen her bilgiyi temel insan hakları ve özgürlüklerini ihlal niteliğinde olsa dahi vermek durumunda kalacağı belirtilmiştir. Ayrıca *"Anayasa'nın 20. madde gerekçesinde, özel hayatın korunmasının her şeyden önce bu hayatın gizliliğinin korunması, resmi makamların özel hayata müdahale edememesi anlamına geldiği belirtilmiştir."* denilerek mahremiyetin devlete karşı korunması gereken bir hak olduğunun altı çizilmiştir. Söz konusu karar 25/06/2008 tarih ve 26917 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır

10/11/2008 tarihinde yayımlanan 27050 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5809 kanunun elli birinci maddesi de Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Mahkemenin 09/04/2014 tarihli 2013/122 esas ve 2014/74 sayılı kararında kanun maddesi olan *"Kurum, elektronik haberleşme sektörüyle ilgili kişisel verilerin işlenmesi ve gizliliğinin korunmasına yönelik usul ve esasları belirlemeye yetkilidir."* ifadesini oy birliği ile iptal etmiştir.

Kararın esastan incelendiği kısımda mahkeme kişisel veri kavramı ve bu verilerin korunması ile ilgili mahkemenin bakışını anlatan ifadelere yer vermektedir. Buna göre: *"Kişisel veri kavramı, belirli veya kimliği belirlenebilir*

olmak şartıyla, bir kişiye ilişkin bütün bilgileri ifade etmektedir. Bu bağlamda adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi bireyin sadece kimliğini ortaya koyan bilgiler değil; telefon numarası, motorlu taşıt plakası, sosyal güvenlik numarası, pasaport numarası, özgeçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, genetik bilgiler, IP adresi, e-posta adresi, hobiler, tercihler, etkileşimde bulunulan kişiler, grup üyelikleri, aile bilgileri gibi kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak belirlenebilir kılan tüm veriler kişisel veri kapsamındadır.

Kişisel verilerin korunması hakkı, kişinin insan onurunun korunmasının ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak, bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır. Bilişim teknolojilerindeki gelişmeler sonucunda, geleneksel yöntemlerle mümkün olmayan çok sayıda verinin toplanabilmesi; daha önce birbirinden ilişkisiz şekilde tutulan pek çok verinin merkezi olarak bir araya getirilebilmesi; verilerin, veri eşleştirme ve veri madenciliği gibi ileri teknolojik imkânlarla analize tabi tutulmak suretiyle, veriden yeni veriler üretme kapasitesinin artması; verilere erişim ve veri transferinin kolaylaşması; kişisel verilerin ticari işletmeler için kıymetli bir varlık niteliği kazanması neticesinde, özel sektör unsurlarınca yaratılan risklerin daha yaygın ve önemli boyutlara ulaşması ve terör ve suç örgütlerinin kişisel verileri ele geçirme yönündeki faaliyetlerinin artması gibi etkenler, günümüzde kişisel verilerin en üst seviyede korunmasını zorunlu kılmaktadır.” denilmektedir.

Bu ifadeler elbette kişisel verilerin korunması hakkına mahkeme tarafından verilen önemi göstermektedir.

Mahkeme maddeyi Anayasa'nın yirminci maddesine istinaden iptal etmiş ve kişisel verilerin korunması ile ilgili düzenlemelerin ancak kanunla yapılabileceğini belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi tarafından Ş.K. isimli vatandaş tarafından yapılan kişisel başvuruya 03/04/2014 tarihinde verilen karar; mahremiyet hakkını koruyucu olmanın yanında mevzuat iptal davası yerine kişisel başvuru sonucu alınmış olması nedeniyle de önemlidir.

Bir kamu görevlisi olan Ş.K. cinsel görüntülerinin rızası hilafına internette yayımlanması üzerine memuriyetten çıkarılmış ve yargı süreci sonunda Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur. Mahkeme kararında; “Bireyin kendisine ilişkin

herhangi bir bilginin kendi rızası olmaksızın açıklanmaması, yayılmaması, bu bilgilere başkaları tarafından ulaşılmaması ve rızası hilafına kullanılmaması” gerektiği belirtilmiş ve bireyin, kendisiyle ilgili bilgilerin geleceğini belirleme hakkına vurgu yapılmıştır. Ayrıca mahrem alanın “devletin müdahale edemeyeceği ya da meşru amaçlarla asgari düzeyde müdahale edebileceği özel bir alanı kapsadığı” ifade edilmiştir. Sonuç olarak oy birliği ile başvurucuyu haklı bulan Anayasa Mahkemesi, 22/05/2014 tarih ve 29007 sayılı Resmi Gazete yayımlanan kararın yazımında bir mahremiyet ihlaline imza atarak başvurunun isim ve soy ismini açık bir şekilde yazmıştır.

3.3.2. Yargıtay Kararları

Yargıtay on ikinci ceza dairesi 03/04/2012 tarih ve 2012/8936 sayılı kararında “özel hayat” kavramını açarak mahremiyet hakkı teorisyenleriyle paralel bir hüküm kurmuştur. Karara göre “*Özel hayat kavramı; kişinin sadece gözlerden uzakta, başkalarıyla paylaşmadığı, kapalı kapılar ardında, dört duvar arasındaki yaşantısı ve mahremiyetten ibaret olmayıp, herkesin bilmediği veya bilmemesi gereken, istenildiğinde başka kişilere açıklanabilen, tamamen kişiye özel hayat olayları ve bilgilerin tamamını içermektedir.*”

Söz konusu karar, plajda uzanırken fotoğrafı çekilen bir vatandaşın şikâyetinin mahkemece reddedilmesi üzerine temyize gitmesi sonucu ortaya çıkmıştır. Kararın devamında plajın halka açık olmasının bir derginin kapağında mayolu olarak resmedilmekle aynı olmadığı ve özel hayatın mekâna indirgenemeyeceği de belirtilerek başvurunun lehinde karar alınmıştır. Elbette kararın gerekçesi ve sonucu itibarıyla basın özgürlüğü ile mahremiyet hakkı arasında denge kurması gerekmektedir. Bu örnekte Yargıtay dengeyi bireysel hak lehine kurmuştur.

Benzer şekilde, Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi 2009/13923 esas ve 2010/10697 nolu kararında; davacının savcılık iddianamesine giren özel konuşmalarının bir gazetede yayımlanmasını özel hayatın gizliliğine aykırı bularak davacıyı haklı bulmuştur.

Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi özel hayatın gizliliğine dair başka bir kararını da 2010 yılında vermiştir. 2009/8119 esas ve 2010/7573 nolu kararında davacının mahkeme kararı olmaksızın kaydedilen sesinin noter tarafından

çözümlemlenip emanete alınmasının özel hayatın gizliliğini ihlal anlamını taşıdığı belirtilerek Anayasa'nın yirminci ve 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun kırk dokuzuncu maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin sekizinci maddelerine atıflar yapılmıştır.

2006/13723 esas ve 2007/13089 nolu kararında Dördüncü Hukuk Dairesi yine mahremiyet hakkı açısından örnek bir karara imza atmıştır. Kişinin ses ve görüntüsünün izinsiz olarak kaydedilmesini, kişinin şeref ve haysiyetine tecavüz niteliği taşımasa dahi manevi tazminat için yeterli görmüş ve yerel mahkemenin aleyhteki görüşünü bozmuştur. Bu yaklaşım modern mahremiyet hakkı yaklaşımına tam olarak uygunluk göstermekte olup, kişinin kendisiyle ilgili bilgiler üzerinde kontrol sahibi olması yanı sıra mahremiyet ihlalinin, elde edilen bilgiler kişinin aleyhinde kullanılmasa bile tazminata kaynaklık edebileceğinin altını çizmektedir.

Mahremiyetin mahkemelerce tesis edilen ve uygulanan bir hak oluşu birbirinden farklı kararların alınabilmesine de imkân tanımaktadır. Örneğin Yargıtay 1978/13516 sayılı kararında konut dokunulmazlığına saldırıda bulunan kişinin fiiline karşı manevi tazminata hükmedilmesi gerektiğini kabul etmişken; 1999/153 sayılı kararında ise konut dokunulmazlığını ihlal etmeyi özgürlüğe karşı işlenen bir suç olarak değerlendirmiş ve tazminat talebini reddetmiştir. 1978 tarihli kararda sözü geçen 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun kırk dokuzuncu maddesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na elli sekizinci madde olarak hemen hiç değişmeden sadece dili sadeleştirilerek geçmiştir.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 2008/13614 sayılı kararında “Eşinin sadakatinden kuşkulanan davacı-davalının, birlikte yaşadıkları her ikisinin de ortak mekanı olan konutta, eşinin bilgisi dışında ses kayıt cihazı yerleştirerek, eşinin aleni olmayan konuşmalarını kaydetmesinde bu suretle sadakat yükümlülüğü ile bağdaşmayan davranışlarını tesbit etmesinde özel hayatın gizliliğinin ihlalinden söz edilemeyeceğini” söylemektedir (Uğur, 2012: 587). Söz konusu kararı Yargıtay “Kocanın Eşinin Bilgisi Dışında Eve Ses Kayıt Cihazı Yerleştirerek Sadakat Yükümlülüğü İle Bağdaşmayan Davranışlarını Tesbit Etmesi” hususunda vermiştir. Bu karar yüksek yargının özel hayatın sınırlarını belirleme yönünde verdiği bir karar olarak da değerlendirilebilir.

3.3.3. Danıştay Kararları

Birey ve devlet arasında bir ilişki düzenleme kriteri olarak mahremiyet hakkı elbette Danıştay dairelerinin de gündemine gelmiş ve gelmektedir. İdarenin eylemleri bireyin özel yaşamını ve dolayısı ile mahremiyetini tehdit edebilmektedir.

Örneğin, Danıştay 1. Dairesi'nin 2014/232 esas ve 2014/25 sayılı kararı bir üniversite hastanesi morgunda çalışan bir kamu görevlisinin çalışma odasına hastane yönetimi tarafından gizli kamera konulmasına dairdir. Çalışanın şikayeti üzerine üniversite bünyesinde oluşturulan bir kurul araştırma yapmış ve sonuçta men-i muhakeme karar verilmiştir.

Danıştay dairesi davayı gördüğünde, idarenin savunması; *“bu odanın kişisel bir oda olmadığı, bahse konu kameranın kişisel takip amaçlı olmadığı, Morg Ünitesine giren çıkanları görüntüleyen, art niyetli kişilere yönelik önlem amacıyla duman ikaz sistemine yerleştirilen bir kamera olduğu”* şeklinde olmuştur.

Mahkeme kararında Anayasa'nın yirminci maddesine atıfta bulunarak özel hayatın ve aile hayatının saygı gösterilmesi gereken değerler olduğunu vurgulamış ve Türk Ceza Kanunu'nun ilgili maddesi uyarınca ihlali yapanların yargılanması gerektiğine hükmederek çalışan lehine kararı bozmuştur.

Danıştay 5. Dairesi benzer bir davada benzer bir karar almıştır. Söz konusu olayda Konya Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nde personelin mesai takibi parmak izi cihazıyla yapılmaktayken bu uygulama iptali istemiyle mahkemeye verilmiş ve yerel idare mahkemesi bu isteği reddetmiştir.

Danıştay bu kararı çalışanlar lehine bozarak; Anayasa'nın on iki, on üç, ve yirminci maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin sekizinci maddesi ve Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin on yedinci maddesine tek tek atıfta bulunan örnek bir karara imza atmıştır.

Kararda; *“Personelin parmak izi tarama sistemi ile mesai kontrolünün yapılması durumunun, temel hak ve hürriyetler içerisinde sayılan özel hayatın gizliliği ilkesi kapsamında kişisel bilgi veya kişisel verilerin alınması kavramları içinde değerlendirilmesi gerekmektedir.”*

“ Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceği, değişik 20/3 maddesinde de, kişisel verilerin ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceğinin belirtildiği, ancak konuyla ilgili bu aşamada yasal bir düzenlemenin yapılmadığı anlaşılmaktadır. ”

“Olayda, personelden kişisel veri alınması kapsamında olan ‘parmak izi tarama sistemi’ ile mesai takibi uygulamasının, kamusal alanda da olsa ‘özel hayatın gizliliği’ ilkesi kapsamında bulunduğu anlaşılmaması karşısında; uygulamanın sınırlarını usul ve esaslarını gösteren bir yasal dayanağının bulunmaması, toplanan verilerin ileride başka bir şekilde kullanılamayacağına dair bir güvencenin mevcut olmaması göz önüne alındığında, yukarıda belirtilen temel haklar ve Anayasal ilkelerle bağdaşmayan dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmadığı anlaşılmıştır.” denilmektedir.

Danıştay İdare Davaları Genel Kurulu 2010/1391 esas ve 2011/273 sayılı kararında mahremiyet hakkıyla ilgili tartışmalı bir karara imza atmıştır. Karara konu olayda rüşvet aldığı gizli kamerayla tespit edilip bir televizyon programında yayınlanan ve görevinden çıkarılan bir devlet memurunun başvurusu yer almaktadır. Söz konusu memur, ceza davasında Yargıtay tarafından gizli kamera görüntülerinin özel hayatın gizliliğini ihlal ettiği gerekçesiyle delil kabul edilmemesi sonucu beraat etmiştir. Fakat idare mahkemesi aynı gerekçeyi memurluktan çıkarılma yönündeki disiplin kararının iptali için yeterli görmemiştir.

Kurul da kararında idare mahkemesini haklı görmüş ve temyiz başvurusunu oy çokluğu ile reddetmiştir. Bu şekilde özel hayatın gizliliğini ihlal ederek elde edilen delil adli yargı tarafından dikkate alınmazken, idari yargı tarafından dikkate alınmış olmaktadır. Karara karşı yazılan karşı oy gerekçesinde ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin sekizinci maddesine atıfta bulunulmuş, “...kişilerin özel hayatının gizliliği ilkesine müdahale niteliği taşıyan gizli kamera çekimlerinin disiplin soruşturması kapsamında da delil olarak kabul edilmesinin hukuken olanaklı olmadığı sonucuna varılmaktadır.” denilmiştir.

Karşı oy gerekçesine göre; “Aksinin kabulü, disiplin soruşturması gerekçesiyle temel insan hak ve özgürlüklerin idare tarafından ihlal edilmesinin önünü açacaktır.”

Danıştay 8. Dairesi'nin 2008/130 esas ve 2009/1905 sayılı kararı hasta mahremiyetine ilişkindir. Davacı araç plakalarında yer alan "sakatlara mahsus" işaretinin kaldırılması için İçişleri Bakanlığı'na başvurmuş fakat başvurusu geri çevrilmiştir. Başvuruda plakada sakatlık durumunun bulundurulmasının özel hayatın gizliliğine aykırı olduğu ve ayrımcılık doğurduğu söylenmiş, bu uygulamanın kaynağı olan Karayolları Trafik Yönetmeliği'nin ilgili maddesinin iptal edilmesi istenmiştir.

Mahkeme ise kararında "*...özel ihtimam gösterilmesi gereken sakat, malul ve engellilerin bu Yönetmelik uyarınca, edinebildikleri araçların Vergi Mevzuatı yönünden Özel Tüketim Vergisinden muaf tutulduğundan takiplerinin yapılması, trafikte seyir halinde iken, diğer sürücüler tarafından fark edilerek güvenli bir şekilde seyretmelerine imkân tanınması, park etme durumlarında kendilerine kolaylıkların sağlanması gibi bazı ayrıcalıklardan yararlanmaları ve hayatlarının kolaylaştırılması amacıyla getirilen düzenlemede, hizmet gereklerine, kamu yararına ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.*" diyerek kamu yararı açısından mahremiyet hakkının ihlalinin öne sürülmesini doğru bulmamıştır.

Danıştay İdare Davaları Genel Kurulu'nun 2003/417 esas ve 2005/234 sayılı kararı da yine mahkemenin birey karşısında devlete bakışını göstermektedir.

Dava konusu 13/07/2001 tarih ve 24461 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "Sağlık Bakanlığı Sağlık Meslek Liseleri Ödül ve Disiplin Yönetmeliğinin" kırk birinci maddesidir. Bu maddenin d bendinde "*fuhuş yapmak ya da cinsel ilişkiye girmiş olduğu tespit edilmiş olmak*" örgün eğitimden çıkarılma sebebi olarak sayılmıştır.

Fuhuş kanunla tarif edilmiş bir suç olmakla birlikte, öğrencilerin cinsel ilişkiye girip girmediğın nasıl belirleneceği yönetmelikte belirtilmemiştir. Mahkeme Sağlık Bakanlığı tarafından çıkarılan ve söz konusu maddenin sadece adli makamlarca yapılan tespitler doğrultusunda işletileceğini öngören bakanlık genelgesini de yetersiz bulmuştur.

Kararda; "*T.C. Anayasasının 13. maddesinde yer alan; temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve*

laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hükmü karşısında, Anayasa ile güvence altına alınan kişinin dokunulmazlığı ve özel hayatın gizliliği ilkelerinin, ancak Anayasa ile belirlenen çerçevede kanunla sınırlanması mümkün, olup, yürütmeyi oluşturan idari makamların çıkaracakları yönetmeliklerle, söz konusu ilkeleri sınırlandırıcı düzenlemeler yapması, bu ilkelerin işlerliğini azaltacak şekilde bir takım yetkileri kendinde toplaması mümkün değildir.” denilmektedir.

Ayrıca söz konusu maddenin “gerek okul yönetimince gerekse Bakanlığın il yönetimince, öğrenciler üzerinde keyfi birtakım uygulamalarda bulunulmasına yol açacak bir nitelik taşıdığı; kişinin dokunulmazlığı ilkesi ile özel hayatın gizliliği ilkesinin var olan Anayasal ve yasal güvencelerinin, her türlü şüpheyi içinde barındıracak ve yönetimin keyfi uygulamada bulunmasına imkân verecek şekilde söz konusu ibare ile zayıflatıldığı” belirtilmiştir.

Danıştay’ın bu kararında devlet gücünün keyfi uygulamalarla bireyin özel hayatına girmek isteyebileceği ihtimalinin önüne geçilmek istenmiş ve karar bu yönde verilmiştir.

SONUÇLAR VE ÖNERİLER

Mahremiyet hakkı, en temel insan haklarından biridir. Aslında birden fazla hak kategorisini içinde toplayan bir şemsiye hak olarak da görülebilir. Bu şemsiyenin altında özel hayatın gizliliği, aile hayatının korunması, konut dokunulmazlığı ve kişisel bilgilerin korunması gibi unsurlar bulunmaktadır.

En küçük gruplardan en organize toplumlara kadar mahremiyet insanların temel bir ihtiyacıdır. Mahremiyet hakkını en acımasız şekilde eleştiren ve onu bir hastalık olarak gören düşünürlerin bile mahremiyete ihtiyacı vardır. Mahremiyetin evrensel niteliğini reddetmek, çağdaş yönetim pratikleriyle ters düşmektedir. Bu ihtiyacın hissedilmesi kişiden kişiye değişebilir fakat mahremiyet hakkı ve bu hak üzerine kurulan hukuk sistemi toplumdaki herkesi kapsamaktadır.

Mahremiyet ekseninde birey ve devlet arasındaki etkileşim bu tezin ana konusunu oluşturmaktadır. Tezin ortaya koymak istediği sonuçlar şu şekilde sıralanabilir:

- Mahremiyetin olmadığı bir toplum fikri, Orwell ya da Bentham'ın eserlerinde yer aldığı şekliyle birey için bir kâbus senaryosudur. Mahremiyet yanlısı yazarlar, mahremiyeti bireyin özgürlüğü, özerkliği ve hatta akıl sağlığı için zorunlu bir koşul olarak görmektedirler.
- Fakat mahremiyet ve mahremiyet hakkına gösterilen saygı aynı zamanda devletlerin de sağlık durumu için bir gösterge sayılmalıdır. Çünkü gözetlemenin son noktasını anlatan Orwell'in tele-ekranı da, Bentham ve Foucault'un Panoptikonu da aslında meşruiyeti olmayan bir devlet tasavvuruna dayanır. Devletin bireylere karşı kendini güvende hissetmediği ve bireyleri birer tehlike olarak gördüğüne işaret eder. Zira aslında bireysel suçlar devletin varlığını ya da meşruiyetini sarsamaz. Meşru bir devletin egemenliğini bireyler ortadan kaldıramaz. Gözetleme ve sürekli gözetleme, devletin gücü ya da suçla mücadelesini değil, aslında bir meşruiyet krizi yaşadığını göstermektedir (Bağlı, 2011: 311).
- Birey ve devlet arasındaki ilişkiyi düzenleyen bir kriter olarak mahremiyet hakkı, devletin bireyi özgürleştirmek için mahremiyetine saygı göstermesi ve devlet dışı unsurların mahremiyeti ihlal eden etkilerinden bireyi korumasını gerektirmektedir. Bunun yanında mutlaka en başta insan hakları olmak üzere

topluma mahremiyet ve mahremiyet hakkı eğitimi verilmeli, bu konudaki risklerin ve tehlikelerin toplumca bilinmesi sağlanmalı ve farkındalık oluşturulmalıdır.

- Devlet tarafından sürekli gözetleniyor olmanın ya da gözetlenme tehlikesi altında yaşamının doğurduğu beklentisel uymacılık, bütün samimi ilişkilerin yozlaşmasına ve birer gösteri haline dönüşmesine sebebiyet vermektedir. Bireyin ailesi, arkadaşları ve toplumun geri kalanıyla mahrem bir iletişim kuramaması bu ilişkilerin ortadan kalkmasına kadar giden bir süreci ortaya çıkarabilir. Ayrıca bireyin düşüncelerini en mahrem ortamlarda bile açıklamaktan korkması, toplu paranoya içinde yaşayan bir toplum yaratılmasına da yol açacaktır.

- Bireylerin devlete karşı birlikte itirazî bir eylem yapmaları, her şeyden önce bu eylemi organize edebilmelerine bağlıdır. Tek parti yönetimleri bile muhalefetle karşı karşıyadır ve bu muhalefetin var olması için muhaliflerin organize olup eyleme geçecek bir alana ve otonomiye sahip olmaları gerekir (Gus, 2007: 6). Demokratik devletlerde muhalefetin organize olabilmesi, eylem planlayabilmesi ve toplum katmanlarına yayılabilmesi mahremiyetle mümkün olabilecektir. Ancak totaliter devletler bireyin sürekli gözetim altında tutulması için çaba sarf ederler. Eski Doğu Almanya yıkıldıktan sonra ortaya çıkan istihbarat dosyaları bunun tanıklığını yapmaktadır.

- Stuntz mahremiyet hakkını ele alırken iktidar-muhalefet çatışmasını örnek göstermektedir. Ona göre Vietnam ve Watergate gibi olaylar demokratları şeffaflık, cumhuriyetçileri mahremiyet tarafına itmıştır. Demokratlar Nixon'a karşı cumhuriyetçilerin şeffaflık prensibini kullanmış ve hükümetin küçülmesi ve daha az aktif gerektiğini savunan bir sol ortaya çıkmıştır. Çeyrek yüzyıl sonra cumhuriyetçiler aynı silahı Clinton'a karşı kullanmıştır. Lewinsky skandalı cumhuriyetçileri şeffaflık taraftarı ve demokrat siyasetçileri mahremiyet savunucusu yapmıştır. Genel olarak insan hakları ve mahremiyet hakkının günlük siyasi çekişmelerin konusu ve tarafı yapılması, hakların evrenselliğini ve toplum nezdindeki meşruiyet algısını tehlikeye atmaktadır.

- Kişisel bilgilerin güvenliğinin sağlanması devletin başlıca görevlerinden biridir. Devlet tarafından toplanan ve biriktirilen bilgilerin özel şirketlerden suç organizasyonlarına dek pek çok talibi bulunmaktadır. Bireye büyük zararlar verebilecek kimlik hırsızlığı gibi suçlar dikkatsizce işlenen bilgilerin elde edilmesiyle mümkün olabilmektedir. Kişisel bilgilerin; bireyin geleceğini karartmak, işe girmesini engellemek gibi amaçlarla kullanılmasının önüne geçilmesi gerekmektedir. Bireyle ilgili toplanan bilgilerin ilgili bireye açık olması,

bu bilgileri düzeltme imkânı verilmesi ve devletin görevleriyle ilgisi olmayan bilgilerin en baştan toplanmaması sağlanmalıdır.

- Kişisel bilgilerin devletin güvencesinde olması, birey ve devlet arasındaki güven ilişkisinin sonucudur. Bireyler çoğu zaman kişisel bilgilerini en yakınlarındakinden bile saklamak isteyebilecekleri bilgilere devletin sahip olmasından rahatsızlık duymazlar. Devletin bu güveni haksız çıkararak kişisel bilgilerin ticaretine girişmesi, bu bilgileri kamu görevlerini sürdürmenin dışında bir amaçla kullanması ya da birey aleyhinde bir şantaj aracı olarak görmesi bireyle devlet arasındaki ilişkiyi olumsuz etkiler. Çünkü siyasal ve yönetsel katılım gibi çağdaş demokrasilerin en çok önem verilen unsurları devlet ile birey arasındaki güvene dayanmaktadır. Devletten saklama, gizleme ve kaçırma ihtiyacı bireyleri en temel düşünce özgürlüğü eylemlerini bile yapmaktan çekinir duruma getirecektir.

- Bütün koruma önlemlerine rağmen kişisel verilerin sızması ya da ele geçirilmesi mümkündür. Kamu kurumlarının böyle durumlar için eylem planları olmalıdır. Toplum tarafından öğrenilmeden önce, toplu mahremiyet ihlali durumunun nasıl yönetileceği önceden belirlenmelidir. Bilgisi ele geçirilen bireylerin minimum zararla bu süreçten çıkmaları için gerekli önlemler alınmalıdır.

- Yaygın bir mahremiyet ve mahremiyet hakkı eğitimi yapılmalıdır. Bu amaçla özellikle kitle iletişim araçları kullanılarak bireylerin günlük yaşamda karşılaştığı riskler anlatılmalı ve teknolojiyi nasıl kullanacakları konusunda bilgilendirme yapılmalıdır. Ayrıca insan hakları eğitiminin bir parçası olarak teknoloji ile tanışmanın ilkökul seviyesine indiği günümüzde en erken yaşlardan başlayarak mahremiyet hakkı, güvenlik ve riskler konusunda eğitim verilmelidir. Devlet görevlilerine ise meslekleri ile ilgili mahremiyet eğitimi verilmeli, devlet memuru adaylık sürecindeki eğitimin bir parçası olarak mahremiyet hakkı belirlenmelidir.

- Türkiye’de yüksek yargı kararlarına bakıldığında haklarla ilgili düzenlemelerin yönetmeliklerle yapılmaya çalışılması veya kurumlara bırakılmasının eleştirildiği görülmektedir. 1982 Anayasasının on üçüncü maddesi açıkça hakların sınırlanmasının kanunla mümkün olabileceğini belirtmektedir. Bu nedenle mahremiyet konusunda; özel yaşam, gözetleme, kişisel verilerin korunması gibi başlıklarda bireysel özgürlüğü ve bireyin korunmasını gözeten bir kanun yapılmalıdır.

- Bu tezin kapasitesini aşan birey, devlet ve mahremiyet hakkı konularında çalışma yapmak isteyen bilim insanları; örnek olaylarla devletin neden olduğu

mahremiyet ihlalleri üzerinde çalışma yapılmalıdır. Bu olayların verdiği zararları ve toplumsal etkilerini derinlemesine tartışmalıdır. Ayrıca kamu kurumlarında mahremiyet hakkı eğitimi verilmesi üzerine projeler hazırlanmalıdır. Bunun yanında mahremiyet hakkı bağlamında sivil toplum kuruluşları ile işbirliği içinde yasa teklifleri hazırlanıp konunun gündemde kalması için çalışılmalıdır.

KAYNAKLAR

- 213 sayılı Vergi Usûl Kanunu. (Erişim: 01/04/2015),
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.4.213.pdf>
- 4857 sayılı İş Kanunu. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4857.pdf>
- 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4982.pdf>
- 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu.. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>
- 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5352.pdf>
- 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu. (Erişim: 01/04/2015). <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5510.pdf>
- 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun. (Erişim: 01/04/2015). <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5651.pdf>
- 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5809.pdf>
- Adalar Belediyesi. Encümen Kararları. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.adalar.bel.tr/encumen.asp>
- Alemdar, Korkmaz (2004). *İnsan Haklarına Yönelik Tehditler ve Medya*. İnsan Haklarına Yönelik Tehditler. Editör: İoanna Kuçuradi. Hacettepe Üniversitesi. Ankara.
- Aras, Ümit Yaşar (2010). *İnsan hakları temelinde özel hayat hakkının ulusal ve uluslararası alanda uygulamaları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Bahçeşehir Üniversitesi. Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Aries, Philippe (1962). *Centuries of Childhood: A Social History of Family Life*. Çev. Robert Baldick. New York: Alfred A. Knopf.

Arndt, H. W. (1949). *The Cult of Privacy*. The Australian Quarterly. Cilt 21. No. 3 (Eyl., 1949). Sf. 68-71.

ARS Technica – (Erişim: 01/04/2015). <http://arstechnica.com/tech-policy/2015/03/we-know-where-youve-been-ars-acquires-4-6m-license-plate-scans-from-the-cops/1/>

Arslantaş Toktaş, S., Binark, M., Dikmen, Ş. Fidaner, I. B., Küzeci, E., Özeygen, A. (2012). *Türkiye’de Dijital Gözetim T.C. Kimlik Numarasından E-Kimlik Kartlarına Yurttaşın Sayısal Bedenlenişi*. İstanbul: Alternatif Bilişim Derneği.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi. (Erişim: 01/04/2015). http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf

Avrupa Konseyi. *Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data*. (Erişim: 01/04/2015). <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/108.htm>

Aydemir, Muzaffer (2012). *İşyerinde Mahremiyet Olgusu*. Beta Yayınları. İstanbul.

Aydın, Nihan (2011). *Çalışma yaşamında özgürlük sorunu: Gözetim ve mahremiyetin yeni sınırları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Karadeniz Teknik Üniversitesi. Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Baesens B., Mues C., Martens D. ve Vanthienen J. (2009). *50 Years of Data Mining and OR: Upcoming Trends and Challenges*. The Journal of the Operational Research Society. Cilt. 60. Sf. 16-23

Bağlı, Mazhar (2011). *Modern Bilinç ve Mahremiyet*. 1. Baskı. İstanbul Matbaacılık.

Bamberger, Kenneth A. & Mulligan, Deirdre K. (2008). *Privacy Decisionmaking in Administrative Agencies*. The University of Chicago Law Review. Cilt 75. No. 1 (Kış, 2008). Sf. 75-107.

- Belsey, Andrew & Chadwick, Ruth (1992). *Ethical Issues in Journalism and the Media*. Taylor & Francis e-Library. 2006.
- Benn, Stanley I. (1971). *Privacy, Freedom and Respect for Persons*. Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology. Editor: F. D. Schoeman. Cambridge University Press. 1984.
- Benn, Stanley I. (1988). *A Theory of Freedom*. Cambridge University Press. Digital Print 2004.
- Bentham, Jeremy (1843). *The Works of Jeremy Bentham*. Ed. John Browning. Vol. IV.
- Bentham, Jeremy (1995). *Jeremy Bentham: The Panopticon Writings*. Editor: Bozovic, Miran. Verso. İngiltere.
- Bok, Sissela (1978). *Lying: Moral Choice in Public and Private Life*. Vintage Books. 1979.
- California Megan's Law (2015). (Erişim: 01/04/2015). <http://www.meganslaw.ca.gov/>
- Cmiel, Kenneth (2004). *The Recent History of Human Rights*. The American Historical Review. Cilt 109. Sayı 1 Sf. 117-135.
- Colomina, Beatriz (1994). *Mahremiyet ve Kamusallık: Kitle İletişim Aracı Olarak Modern Mimari*. Çev. Aziz Ufuk Kılıç. Metis Yayıncılık. 2011.
- Coşkun, Vahap (2006). *İnsan Hakları: Liberal Açıdan Bir Tahlil*. Liberte Yayınları. 2. Baskı. 2014.
- Çam, Esat (1975). *Siyaset Bilimine Giriş*. Der Yayınları. 1987 Baskısı.
- Çanakkale İl Özel İdaresi. Encümen Kararları. (Erişim: 01/04/2015). <http://www.canakkaleilozelidaresi.gov.tr/3852/il-encumeninin-63-nolu-karari>
- Çeçen, Anıl (1990). *İnsan Hakları*. Gündoğan Yayınları. 3. Baskı. 2000. İstanbul.

Çüçen, A. Kadir (2005). *Felsefi Açıdan İnsan Haklarının Evrenselliği Sorunsalı*. Kaygı/ Uludağ Üniversitesi Felsefe Dergisi 2005:80-9.

Danıştay Kararları. (Erişim: 01/04/2015).
<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/>

Deveci, Cem (2004). *İnsan Hakları Normları ve Dost-Düşman Ayrımı Siyaseti*. İnsan Haklarına Yönelik Tehditler. Editör: İoanna Kuçuradi. Hacettepe Üniversitesi. Ankara.

Dinç, Güney (2008). *Uluslararası Belgeler Açısından Özel Yaşam*. Özel Yaşamın Gizliliği (Aile Yaşamı, Konut, Haberleşme ve Kişisel Verilerin Saklanması). Türkiye Barolar Birliği. 2009. Ankara.

Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.16405&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=>

Elias, Norbert (1978). *The History of Manners (The Civilizing Process, Vol. 1)*. Urizen Books. New York.

E-Parti İnternet Sitesi. *E-Seçmen*. (Erişim: 15/04/2015).
<https://www.eparti.org/#/e-secmen>

Erdoğan, Mustafa (2007). *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*. Gözden Geçirilmiş 3. Baskı. Orion Kitabevi. Ankara.

Foucault, Michel (1977) *Discipline and Punish: The Birth of the Prison*. Çev. Alan Sheridan. New York: Vintage.

Fried, Charles (1968). *Privacy*. The Yale Law Journal. Cilt: 77. Sayı: 3. Sf: 475-493.

Friedman, David (2000). *Privacy and Technology*. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.davidfriedman.com/Academic/Privacy%20and%20Technology.html>

- Friedrich, Carl J. (1974). *Sınırlı Devlet*. Çev. Mehmet Turhan. Gündoğan Yayınları. 1999. 2. Baskı. Ankara.
- Gavison, Ruth (1980). *Privacy and the Limits of Law*. The Yale Law Journal. Cilt 89. No. 3 Sf. 421-471.
- Genç, Fatma Neval (Der.) (2012). *Yönetişim ve Yönetim Ekseninde Kamu Yönetimi*. Ekin Basım Yayın Dağıtım: Bursa.
- Genç, Fatma Neval (Der.) (2013). *Yönetişim: Türk Kamu Yönetimine Yansımaları*. Çizgi Yayınevi: Konya.
- Genel Sağlık Sigortası Verilerinin Güvenliği ve Paylaşımına İlişkin Yönetmelik. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.16353&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=>
- Gerstein, Robert S. (1970). *Privacy and Self-Incrimination*. Ethics. Cilt 80. No. 2 (Ocak, 1970). Sf. 87-101. The University of Chicago Press.
- Gerstein, Robert S. (1978). *Intimacy and Privacy*. Ethics. Cilt 89. No. 1 (Ekim, 1978). Sf. 76-81.
- Glancy, Dorothy, J. (1979). *The Invention of the Right to Privacy*. Arizona Law Review. Cilt 21.
- Hasta Hakları Yönetmeliği. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=>
- Heywood, Andrew (1996). *Siyaset*. Çev. Özipek B. B., Şahin B., Yıldız M., Kopuzlu Z., Seçilmişoğlu B., Yayla, A.. Adres Yayınları. 9. Baskı. 2013. Ankara.
- Hohfeld, Wesley Newcomb (1913). *Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning*. The Yale Law Journal. Cilt 23. Sayı 1. Sf. 16-59.

- Hohfeld, Wesley Newcomb (1917). *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning*. The Yale Law Journal. Cilt 26. Sayı 8. Sf. 710-770.
- Hosein, Gus (2007). *Internet Governance and Privacy*. Internet Governance Forum 2007: Preparatory Process. Brezilya.
- Hükümet Operasyonlarını İnceleme Komitesi. (1976). *Supplementary Detailed Staff Reports on Intelligence Activities and the Rights of Americans, Book III*. (Erişim: 01/04/2015). http://mlk-kpp01.stanford.edu/resources/lc/Supplementary_Detailed_Senate_Reports.pdf
- Irmak, Selma (2015). Türkiye Büyük Millet Meclisi Yazılı Soru Önergesi. (Erişim: 01/04/2015). <http://www2.tbmm.gov.tr/d24/7/7-60221s.pdf>
- Kahraman, Mehmet (2007). *Koruma Tedbiri Olarak Adli Arama*. Yargıtay Dergisi. Cilt: 33 Sayı: 3. Temmuz 2007. Sf. 324-390.
- Karagöz, Yıldız (2002). *Liberal Öğretide Adalet, Hak ve Özgürlük*. C.Ü. Sosyal Bilimler Dergisi. Cilt: 26 Sf. 267-295.
- Kavza, Uğur (2010). *Veri madenciliğinde mahremiyetin sağlanması*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Gebze Yüksek Teknoloji Enstitüsü. Mühendislik ve Fen Bilimleri Enstitüsü.
- Kılınç, Ahmet (2007). *Mukayeseli Hukuk ve Hukuk Tarihi Açısından Yaptırım Türü Olarak Teşhir*. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XI.
- Kuçuradi, İoanna (2007). *İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları*. Türkiye Felsefe Kurumu. 2. Baskı. Ankara. 2011.
- Kuran-ı Kerim (Erişim: 01/04/2015). <http://kuran.diyamet.gov.tr/Kuran.aspx#49:12>
- Lusky, Louis (1972). *Invasion of Privacy: A Clarification of Concepts*. Political Science Quarterly. Cilt 87. No. 2. (Ocak, 1972). Sf. 192-20.
- Magi, Trina J. (2011). *Fourteen Reasons Privacy Matters: A Multidisciplinary Review of Scholarly Literature*. The Library Quarterly. Cilt 81. Sayı 2. Sf. 187-209.

- Manisa Belediyesi. Kent Rehberi. (Erişim: 01/04/2015).
<http://map.manisa.bel.tr/flex/index.html>
- Maslow, A.H. (1943). *A Theory of Human Motivation*. Psychological Review. Sayı 50. Sf. 370-396.
- Mermutlu, Ayşe (2010). *Görünürlük uzamlarında kamusallık, denetim, mahremiyet: İstanbul örneğinde kameralı gözetimin sosyo-politiği*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Fırat Üniversitesi. Sosyal Bilimler Enstitüsü
- Merton, Robert K. (1968). *Social Theory and Social Structure*. The Enlarged Edition. New York: The Free Press.
- NTV İnternet Sitesi. Ankara'da tapu bilgileri çalındı. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.ntv.com.tr/arsiv/id/25552760/>
- Nuremberg Files. (Erişim: 01/04/2015).
www.christiangallery.com/atrocity/aborts.html
- Orwell, George (1948). *1984*. Can Yayınları. Çev. Celal Üster. İstanbul.
- Öncü, Gülay Arslan (2009). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde özel yaşamın korunması hakkı*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İstanbul Üniversitesi. Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Özel, Hüseyin (2004). *Yoksulluk, Piyasa Sistemi ve İnsan Hakları*. İnsan Haklarına Yönelik Tehditler. Editör: İoanna Kuçuradi. Hacettepe Üniversitesi. Ankara.
- Posner, Richard A. (2008). *Privacy, Surveillance, and Law*. The University of Chicago Law Review. Cilt 75. No. 1 (Kış, 2008). Sf. 245-260.
- Radikal. 17 milyon öğrencinin bilgileri satıldı!. (Erişim: 01/04/2015).
http://www.radikal.com.tr/ekonomi/17_milyon_ogrencinin_bilgileri_satildi-1104844
- Radikal. ALO 182 güvenlik skandalı. (Erişim: 01/04/2015).
http://www.radikal.com.tr/turkiye/alo_182_guvenlikskandalı-1188849

- Renteln, Alison Dundes (1988). *The Concept of Human Rights*. Anthropos. Bd.83. Sf. 343-364.
- Resmi Gazete (2008). Anayasa Mahkemesi Kararı. (Erişim: 01/04/2015). <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2008/06/20080625.htm>
- Resmi Gazete (2008). Anayasa Mahkemesi Kararı. (Erişim: 01/04/2015). <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/05/20140522.htm>
- Resmi Gazete (2008). Anayasa Mahkemesi Kararı. (Erişim: 01/04/2015). <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/11/20131122.htm>
- Resmi Gazete (2008). Anayasa Mahkemesi Kararı. (Erişim: 01/04/2015). <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/03/20130306.htm>
- Roagna, Ivana (2012). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkının Korunması*. Avrupa Konseyi İnsan Hakları El Kitapları. Çev: Ayşe Gül Alkış Schaling.
- Roffe, David (2007). *Decoding Domesday*. The Boydell Press. Woodbridge.
- Rosen, Jeffrey (2012). *The Right to Be Forgotten*. Stanford Law Review.
- Rothbard, Murray N. (1974). *Eşitlikçilik: Doğaya Karşı İsyân*. Çev. Mustafa Acar. Liberte Yayınları. 2009. Ankara.
- Savaş, Vural F. (2004). *Poverty As a Threat to Individual Rights*. İnsan Haklarına Yönelik Tehditler. Editör: İoanna Kuçuradi. Hacettepe Üniversitesi. Ankara.
- Sayıştay Başkanlığı (2013). *Sosyal Güvenlik Kurumu 2013 Yılı Sayıştay Denetim Raporu*. Ağustos 2014.
- Schenk, Dieter (2000). *Der Chef -Horst Herold Und Das BKA*.
- Schoeman, Ferdinand David (1984). *Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology*. Editor: F. D. Schoeman. Cambridge University Press.

- Schoeman, Ferdinand David (1992). *Privacy and Social Freedom*. Cambridge University Press.
- Schwartz, Paul M. (2004). *Property, Privacy, and Personal Data*. Harvard Law Review. Vol. 117. No. 7 (May, 2004). pp. 2056-2128.
- Schwartz, Paul M. (2009). *Preemption and Privacy*. The Yale Law Journal. Cilt 118. No. 5 (Mart, 2009). Sf. 902-947.
- Schwartz, Paul M. (2011). *Regulating Governmental Data Mining in the United States and Germany: Constitutional Courts, the States, and New Technology*. William & Mary Law Review. Cilt 53. Sayı 2.
- Sencer, Muzaffer (1991). *Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları*. İnsan Hakları Yıllığı. Sayı 13/1. TODAİE.
- Slobogin, Christopher (2008). *Government Data Mining and the Fourth Amendment*. The University of Chicago Law Review. Cilt 75. Sayı 1. Sf. 317-341.
- Solove, Daniel (2015). *Does Scholarship Really Have an Impact? The Article that Revolutionized Privacy Law*. (Erişim: 01/04/2015). <https://www.linkedin.com/pulse/does-scholarship-really-have-impact-article-privacy-law-daniel-solove?trk=mp-reader-card>
- Solove, Daniel J. (2001). *Privacy and Power: Computer Databases and Metaphors for Information Privacy*. Stanford Law Review. Cilt 53. No. 6 (Tem., 2001). Sf. 1393-1462.
- Solove, Daniel J. (2002). *Conceptualizing Privacy*. California Law Review. Cilt 90. No. 4 (Tem., 2002). Sf. 1087-1155.
- Solove, Daniel J. (2006). *A Taxonomy of Privacy*. University of Pennsylvania Law Review. Cilt 154. No. 3 (Jan., 2006). Sf. 477-564
- Solove, Daniel J. (2008). *Data Mining and the Security-Liberty Debate*. The University of Chicago Law Review. Cilt 75. No. 1 (Kış, 2008). Sf. 343-362.

Sosyal Yardım Verilerinin Kaydedilmesine ve Paylaşılmasına İlişkin Yönetmelik.
(Erişim: 01/04/2015).
<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.20047&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=>

Stanford Sözlüğü. (Erişim: 01/04/2015). <http://plato.stanford.edu/entries/privacy>

Strahilevitz, Lior Jacob (2005). *A Social Networks Theory of Privacy*. The University of Chicago Law Review. Cilt 72. No. 3 (Summer, 2005). Sf. 919-988.

Strahilevitz, Lior Jacob (2008). *Privacy versus Antidiscrimination*. The University of Chicago Law Review. Cilt 75. No. 1 (Kış, 2008). Sf. 363-381.

Stuntz, William J. (2006). *Against Privacy and Transparency*. The New Republic. 17 Nisan 2006.

Tanılır, M. Niyazi (2002). *İnternet Suçları ve Bireysel Mahremiyet*. Liberte Yayınları. 1. Baskı. İstanbul.

Tannenbaum, Donald G. & Schultz, David (1998). *Siyasi Düşünce Tarihi: Filozoflar ve Fikirleri*. Çeviren: Fatih Demirci. 4. Baskı. Adres Yayınları. Ankara.

Tataroğlu, Muhittin (2009). *E-Devlet'te Kullanılan Gözetim Ve Kayıt Teknolojilerinin Mahremiyet Üzerinde Etkileri*. Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi Cilt: 2009-1 Sayı: 18.

TC Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurumu (2013). *Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Ulusal ve Uluslararası Durum Değerlendirmesi ile Bilgi Güvenliği ve Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Gerçekleştirilen Denetim Çalışmaları*. (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.tccb.gov.tr/ddk/ddk56.pdf>

Tevrat. (Erişim: 01/04/2015).
<http://bible.ort.org/books/torahd5.asp?action=displaypage&book=1&chapter=9&verse=21&portion=2>

- The Guardian (2014). *Berlin's digital exiles: where tech activists go to escape the NSA*. (Erişim: 01/04/2015). <http://www.theguardian.com/world/2014/nov/09/berlins-digital-exiles-tech-activists-escape-nsa>
- Total Information Awareness Office web sitesi yedeği. (Erişim: 01/04/2015). <http://spot.pcc.edu/~rwolf/DARPA/>
- Türk Dil Kurumu Sözlüğü. (Erişim: 01/04/2015). http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts
- Türkiye Bilişim Şurası (2002). *Őura Raporu*. 10-12 Mayıs 2002 Ankara.
- Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (2709 Sayılı Kanun). 09/11/1982 Tarih 17863 Sayılı Resmi Gazete.
- Türkiye Ekonomi Politikaları Araştırma Vakfı (2014). *Türkiye'de Kişisel Verilerin Korunmasının Hukuki ve Ekonomik Analizi*. Bilgi Üniversitesi & TEPAV. İstanbul.
- Uğur, Hüsamettin (2012). *Kadın ve Ailenin Şiddete Karşı Ceza Hukuku Araçlarıyla Korunması*. İnsan Hakları Standartlarının Etkili Uygulanması Bağlamında Kadına Yönelik Őiddetle Mücadele Sempozyumu. Türkiye Adalet Akademisi Yayınları No:13. Sf: 573-596.
- Ulusal Siber Güvenlik Tatbikatı (2011). *USGT Sonuç Raporu*. 2011.
- Uluslararası Af Örgütü. *Uluslararası Af Örgütü 2014/15 Raporu*. 2015.
- UNICEF. (Erişim: 01/04/2015). http://www.unicef.org/turkey/udhr/_gi17.html.
- Uslu, Cennet (2009). *Doğal Hukuk ve Doğal Haklar*. Liberte Yayınları. İstanbul.
- Ünal, Aşına (2010). *Özel hayata ve özel hayatın gizliliğine karşı suçlar*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi. Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Wasserstrom, Richard A. (1978). *Privacy: Some Arguments and Assumptions*. Philosophical Dimensions of Privacy: An Anthology. Editor: F. D. Schoeman. Cambridge University Press. 1984.
- Westin, Alan F. (1967). *Privacy and Freedom*. 6. Baskı (1970). Atheneum. New York.
- Yargıtay Kararlar Dergisi (1979). Sf. 640-641, E: 1978/2596, K: 1978/13516 (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/Mayis1979/Mayis1979/assets/basic-html/page40.html>
- Yargıtay Kararlar Dergisi (1999). Sf. 1587-1591, E: 1999/4-146, K: 1999/153 (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/Kasim1999/Kasim1999/assets/basic-html/page91.html>
- Yargıtay Kararlar Dergisi (2008). Sf. 424-426, E: 2006/13723, K: 2007/13089 (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/Mart2008/Mart2008/assets/basic-html/page42.html>
- Yargıtay Kararlar Dergisi (2011). Sf. 412-415, E: 2009/8119, K: 2010/7573 (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/Mart2011/Mart2011/assets/basic-html/page36.html>
- Yargıtay Kararlar Dergisi (2011). Sf. 801-804, E: 2009/13923, K: 2010/10697 (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/Mayis2011/Mayis2011/assets/basic-html/page29.html>
- Yargıtay Kararlar Dergisi (2012). Sf. 1231-1232, E: 2011/7345, K:2012/8936 (Erişim: 01/04/2015).
<http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/Haziran2012/Haziran2012/assets/basic-html/page165.html>

- Yıldız, Mete (2009). *E-Devletin Karanlık Bir Yüzü: Yerel Yönetimlerde Sanal Kamusal Teşhire ABD ve Türkiye'den Birer Örnek*. Çağdaş Yerel Yönetimler. Cilt:18 Sayı: 3.
- Yörükân, Turhan (2008). *Bir İlişki Düzenleme Süreci Olarak Mahremiyet*. TİSK Akademi Cilt:3 Sayı:6.
- Yüksel, Mehmet (2003). *Mahremiyet Hakkı ve Sosyo-Tarihsel Gelişimi*. Ankara Üniversitesi SBF Dergisi. Sayı 58-1.
- Yüksel, Mehmet (2009). *Mahremiyet Hakkına ve Bireysel Özgürlüklere Felsefi Yaklaşımlar*. Ankara Üniversitesi SBF Dergisi. Sayı 64-1.
- Zabcı, Filiz (2011). *Sokrates'ten Jakobenlere Batı'da Siyasal Düşünceler*. Editör: Mehmet Ali Ağaoğulları. İletişim Yayınları. 3. Baskı. İstanbul.
- Zuboff, Shoshana (1988). *In the Age of the Smart Machine: The Future of Work and Power*. Basic Books.

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

Adı Soyadı..... : Murat ARTUÇ

Doğum Yeri ve Tarihi : Sivas – 11/11/1980

EĞİTİM DURUMU

Lisans Öğrenimi : Anadolu Üniversitesi

Yüksek Lisans Öğrenimi : Adnan Menderes Üniversitesi

Bildiği Yabancı Diller : İngilizce (İyi Düzeyde)

BİLİMSEL FAALİYETLERİ

Makaleler

-SCI..... :

-Diğer :

Bildiriler

-Uluslararası :

-Ulusal..... : Dönüşen Kamu Yönetimi Ve Teoriden Uygulamaya Halkın Yönetime Katılım Araçları (Genç, F. N., Yılmaz M. ile birlikte), Kaysem 2012, Hatay.

E-Belediyecilik ve Mahremiyet (Genç, F. N., Yılmaz M. ile birlikte), Kayfor 2013, Samsun.

Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mahremiyet Hakkının İzlerini Sürmek (Doğan, B. ile birlikte), Quo Vadis Sosyal Bilimler Kongresi, 2014, Artvin.

Katıldığı Projeler..... :

İŞ DENEYİMİ

Çalıştığı Kurumlar ve Yıl: Göl Türkbükü Belediyesi (2010-12)

İLETİŞİM

E-posta Adresi..... : m.artuc@yahoo.com

Telefon : +90 545 255 9163

Tarih : 02/06/2015