



GÜZELDERE ♦ BALKAN
HUKUK BÜROSU

Telefon : (212) 244 84 94
Faks : (212) 244 85 95
Adres : İnönü Cad. Dilaram Apt.
No: 19/9-11 Taksim 34437 İstanbul
E-Posta : info@guzeldere-law.com
Web : www.guzeldere-law.com

12.01.2021

Sayın İlgili,

İşbu bilgi notu; Kişisel Verileri Koruma Kurumu (“**Kurum**”) tarafından 12.01.2021 tarihinde yayımlanan Whatsapp Uygulaması Hakkında Kamuoyu Duyurusu (“**Duyuru**”) ile ilgili olarak sizleri bilgilendirmek amacıyla hazırlanmıştır.

Geçtiğimiz günlerde WhatsApp Inc. tarafından anlık mesajlaşma programı WhatsApp uygulamasını kullanmak isteyen kullanıcılarına Kullanım Koşulları ve Gizlilik İlkesi’nin güncelleneceği yönünde bir bilgilendirme yapılmıştır. İşbu bilgilendirme ile özetle WhatsApp uygulamasını kullanmak isteyen kullanıcıların kişisel verilerinin işlenmesine ve yurtdışında bulunan tedarikçi, iş ortakları, hizmet sağlayıcıları ve diğer üçüncü taraflara aktarılmasına rıza verilmesini içerecek şekilde kullanım şartlarının güncellendiği, bu kapsamda 08.02.2021 tarihine kadar rıza vermeyen kullanıcıların bu uygulamayı kullanamayacağı ve hesaplarının silineceğine dair kullanıcılara bilgilendirme iletilendiği ve bu konuda kullanıcılarından açık rıza istediği anlaşılmaktadır.

Bu kapsamda Kurum tarafından yayımlanan Duyuru ile kişisel verilerin, yurtdışında yerleşik bir veri sorumlusu olan Whatsapp Inc. (“**Veri Sorumlusu**”) tarafından işlenmesine ve yurtdışında yerleşik başka veri sorumlularına aktarılmasına ilişkin açık rıza alınması hususu ile ilgili ön inceleme sonuçlarının paylaşılması ve kamuoyunun bilgilendirilmesi amaçlanmıştır.

Kişisel verilerin işlenebilmesi için ülkemizde yürürlükte bulunan 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun (“**Kanun**”) 5. ve 6. maddelerinde yer alan işleme şartlarından herhangi birinin mevcut olması gerekmektedir. Kanun’un ilgili 5. maddesinin ikinci fıkrası ise şu şekildedir;

“Kişisel verilerin işleme şartları

MADDE 5- (1) *Kişisel veriler ilgili kişinin açık rızası olmaksızın işlenemez.*

(2) *Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür:*

a) *Kanunlarda açıkça öngörülmesi.*

b) *Fiili imkânsızlık nedeniyle rızasını açıklayamayacak durumda bulunan veya rızasına hukuki geçerlilik tanınmayan kişinin kendisinin ya da bir başkasının hayatı veya beden bütünlüğünün korunması için zorunlu olması.*



- c) Bir sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla, sözleşmenin taraflarına ait kişisel verilerin işlenmesinin gerekli olması.
- ç) Veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olması.
- d) İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş olması.
- e) Bir hakkın tesisi, kullanılması veya korunması için veri işlemenin zorunlu olması.
- f) İlgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla, veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlenmesinin zorunlu olması.”

Nitekim bu doğrultuda, yukarıda sayılı veri işleme şartlarının mevcut olmadığı koşullarda kişisel verilerin işlenebilmesi, yalnızca ilgili kişinin açık rızasının bulunması şartı ile gerçekleştirilebilir. “**Açık rıza**” ibaresi, Kanun’un 3. maddesinde “**belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirilmeye dayanan ve özgür iradeyle açıklanan rıza**” şeklinde tanımlanmış olup, üç unsurdan oluşmaktadır:

- Belirli bir konuya ilişkin olmak,
- Bilgilendirmeye dayalı olarak verilmiş olmak,
- Özgür irade ile açıklanmak.

Söz konusu unsurlar açısından değerlendirildiğinde **açık rıza, kişinin sahip olduğu verinin işlenmesine, kendi isteği ile hukuka uygun şekilde onay vermesi anlamını taşımaktadır.** Açık rızanın bir diğer önemi de veri sorumlusuna, gerçekleştireceği kişisel veri işleme faaliyeti konusunda yol göstermesidir. Açık rıza, ilgili kişinin işlenmesine izin verdiği verinin sınırlarını, kapsamını, gerçekleştirilme biçimini ve süresini de belirlemesini sağlayabilmektedir. Bu anlamda açık rıza, rıza veren kişinin *olumlu irade beyanını* içermelidir.

Kişisel verilerin işlenmesine açık rıza vermek, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan verilen açık rıza geri alınabilir. Bu bağlamda kişisel verilerin geleceğini belirleme hakkı ilgili kişiye ait olup, kişi dilediği zaman veri sorumlusuna vermiş olduğu açık rızasını geri alabilir. Ancak, geri alma işlemi ileriye yönelik sonuç doğuracağından, açık rızaya dayalı olarak gerçekleştirilen tüm faaliyetler geri alma beyanının veri sorumlusuna ulaştığı andan itibaren veri sorumlusu tarafından durdurulmalıdır.

Kişisel verilerin işlenmesinde hukuki sebep olarak “açık rıza”nın belirlenmesinin söz konusu olduğu ve verilen hizmetin açık rıza şartına bağlandığı hususlara ilişkin olarak Kurum tarafından Kişisel Verileri Koruma Kurulu’nun (“**Kurul**”) 16.02.2018 tarihli ve 2018/19 sayılı karar özeti yayımlanmıştır. Bahse konu Kurul kararında da belirtildiği üzere, **veri sorumluları, kişisel verilerin işlenmesi sırasında alınan açık rızayı bir hizmetin ifası için ön şart olarak ileri süremezler.**



Kanun'un 4. ve 9. maddeleri şu şekildedir:

“Genel ilkeler

MADDE 4- (1) *Kişisel veriler, ancak bu Kanunda ve diğer kanunlarda öngörülen usul ve esaslara uygun olarak işlenebilir.*

(2) *Kişisel verilerin işlenmesinde aşağıdaki ilkelere uyulması zorunludur:*

- a) *Hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olma.*
- b) *Doğru ve gerektiğinde güncel olma.*
- c) *Belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenme.*
- ç) *İşlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma.*
- d) *İlgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilme.”*

“Kişisel verilerin yurt dışına aktarılması

MADDE 9- (1) *Kişisel veriler, ilgili kişinin açık rızası olmaksızın yurt dışına aktarılamaz.*

(2) *Kişisel veriler, 5 inci maddenin ikinci fıkrası ile 6 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şartlardan birinin varlığı ve kişisel verinin aktarılacağı yabancı ülkede;*

- a) *Yeterli korumanın bulunması,*
 - b) *Yeterli korumanın bulunmaması durumunda Türkiye'deki ve ilgili yabancı ülkedeki veri sorumlularının yeterli bir korumayı yazılı olarak taahhüt etmeleri ve Kurulun izninin bulunması,*
- kaydıyla ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın yurt dışına aktarılabilir.(...)”*

Veri Sorumlusu tarafından kullanıcılarına ilettiği bilgilendirme metninde,

- Hangi verilerin hangi amaçlarla işleneceği ifade edilmekle birlikte, işlenen kişisel verilerin Veri Sorumlusu tarafından yurtdışında yerleşik bulunan hizmet aldığı ve hizmet verdiği Facebook grup şirketleri, tedarikçileri, iş ortakları, hizmet sağlayıcıları ve diğer üçüncü taraf veri sorumluları gibi net olarak belirli olmayan taraflara,
- Teknik destek, teslimat ve diğer hizmetleri sağlamak, araştırma yapmak, pazarlama ve anket vb. gibi yine belirli olmayan amaçlar sebebiyle,

aktarılacağı ifade edilmekte olduğu görülmektedir.



Kurul, mevcut bu hususlar ve yukarıda anılan mevzuat hükümleri çerçevesinde yaptığı ön değerlendirme sonucunda;

- Kullanıcılardan kişisel verilerinin işlenmesine ve yurtdışına aktarılmasına yönelik rıza alınması işleminin ayrıştırılmadığı ancak kullanıcıların kişisel verilerinin işlenmesine rıza verirken yurtdışında başka bir veri sorumlusuna aktarılmasına rıza vermeyebileceği dikkate alındığında söz konusu uygulamanın kullanım yaygınlığı da göz önünde bulundurularak bu durumun Kanunda belirlenen açık rızanın unsurlarından “özgür iradeyle açıklanması” açısından bir ihlal oluşturup oluşturmadığı,
- Yurtdışında bulunan başka bir şirkete aktarım yapılmak şartıyla uygulamanın kullanılmasına izin verilmesinin Kanun’un 4. maddesinde sayılan ilkelerden “hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olma”, “belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme” ve “işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma” ilkeleri açısından bir ihlale sebebiyet verip vermediği,
- Sunulan hizmetin açık rıza şartına bağlanmış olmasının verilen açık rızayı sakatlayabileceği bu durumun da kişisel verilerin hukuka aykırı işlenmesi sonucunu doğurabileceği dikkate alındığında Veri Sorumlusu tarafından yapılan güncelleme ile hizmetin rıza şartına bağlanması durumunun ortaya çıkıp çıkmadığı,
- Veri Sorumlusu tarafından yurtdışında yerleşik diğer veri sorumlularına yapılacak aktarımın Kanun’un 9. maddesinde düzenlenen hükümlere aykırılık teşkil edip etmediği,

hususları açısından, Kurul’un 12.01.2021 tarihli ve 2021/28 sayılı kararı ile Veri Sorumlusu hakkında resen inceleme başlatılmasına karar verilmiştir.

Saygılarımızla,

Güzeldere | Balkan Hukuk Bürosu