



KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI AÇISINDAN COVID-19 İŞYERİ TEDBİRLERİ

COVID-19'un Türkiye'deki etkisinin artmasıyla birlikte, işyerlerine girişlerde çalışan ve ziyaretçilere COVID-19 semptom gözlemi ya da aynı amaçla bilgi toplanması veya sağlık kontrolü yapılması gibi tedbirler alındığı görülmektedir. COVID-19 tedbirleri kapsamında yapılan semptom kontrolleri, kişisel verilerin ve kişisel sağlık verilerinin işlenmesi anlamına gelebileceğinden, işverenlerin söz konusu tedbirleri uygulamaya alırken Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ("Kanun") kapsamındaki yükümlülüklerini de göz önüne alması gerekmektedir.

COVID-19 İşyeri Tedbirleri

Tüm dünyada olduğu gibi Türkiye'de de alınan işyeri tedbirleri kapsamında, işyeri girişine termal kamera yerleştirilmesi, çalışan ve ziyaretçilerin vücut sıcaklıklarının ölçülmesi, giriş yapan kişilerin anket doldurması, kendileri ile temas ettikleri kişilerin sağlık durumlarına ilişkin bilgiler alınması gibi yöntemler izlendiği görülmektedir. İşverenler, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu çerçevesinde çalışanları işyerindeki sağlık ve güvenlik risklerine karşın sağlık gözetimine tabi tutmakla ve bu amaçla gerekli önlemleri almakla yükümlü kılınmıştır.

İdare de işverenlerin bu dönemde COVID-19'a karşı tedbirler almasını teşvik etmektedir. Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı'nın işyerlerine yönelik hazırladığı 20 Mart 2020 tarihli COVID-19 rehberinde¹, çalışanlara işe başlamadan önce ateş ölçer ile ateş ölçümü yapılması gerektiği belirtilmektedir. Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı'nın organize sanayi bölgeleri, fabrikalar ve teknoparklar gibi üretim merkezlerine yönelik 22 Mart 2020 tarihli bilgi notu² ile, işyerlerine girişlerde istisnasız tüm çalışanların ateşinin ölçülmesi gerektiği, 37,8 üzeri ateşi olanların işyerine girmemesi, ateş vb. diğer semptomları taşıyanların çalıştırılmaması gerektiği belirtilmiştir. Emniyet Genel Müdürlüğü'ne bağlı Özel Güvenlik Denetleme Başkanlığı tarafından 23 Mart 2020 tarihli valiliklere yönelik yazıda³ ise, özel güvenlik görevlilerinin ziyaretçilerin ateşini ölçmesinin makul bir uygulama olduğu ve salgın süresince, özel güvenlik görevlilerinin önceden eğitim almak kaydıyla termal kamera ve gelişmiş ateş ölçer ile ölçüm yapmasında sakınca görülmediği belirtilmiştir.

DATA PROTECTION AND THE MEASURES TAKEN IN THE WORKPLACE IN RESPONSE TO COVID-19

As the impact of the COVID-19 pandemic continues to grow in Turkey, it is becoming increasingly more common for employers to collect employee and visitor data at workplace entrances for the purposes of health monitoring and screening for COVID-19 symptoms. Control measures such as screening for COVID-19 symptoms may be considered the processing of personal data or personal health data and employers should therefore consider their obligations under the Turkish Data Protection Law ("TDPL") while carrying out such measures.

Measures Taken in the Workplace in Response to COVID-19

Just like the rest of the world, employers in Turkey have started taking measures to combat the spread of the COVID-19 pandemic including using thermal cameras at workplace entrances, measuring employees' and visitors' body temperatures, or requesting employees and visitors to fill out questionnaires requesting information such as the health conditions of individuals with whom they have had contact. Employers are in fact obliged to take adequate health-monitoring measures in the workplace to protect their employees from health and safety risks as per the Law on Occupational Health and Safety.

Several governmental agencies have encouraged employers to take measures against the COVID-19 pandemic in this period as well. The Ministry of Family, Labor, and Social Services published guidelines¹ on 20 March 2020, which state that employers should measure the temperature of employees before starting work. The Ministry of Industry and Technology published an announcement² on 22 March 2020 addressing production facilities, such as organized industrial zones, factories, and technoparks. The announcement stated that employers should measure the temperatures of all employees without exception at the entrance of the workplace, employees with temperatures over 37.8 should not enter the workplace, and employees with fevers and other symptoms should not be permitted to work. The Private Security Inspection Department of the Security General Directorate sent a letter³ to governorships on 23 March 2020 stating that it is appropriate for private security officers to take the temperature of visitors provided they are first trained for this application and authorizing private security officers to measure temperatures via thermal cameras or advanced thermometers during the pandemic.

1 <https://www.ailevecalisma.gov.tr/isgsm/haberler/koronavirus/> (only in Turkish)

2 <https://www.sanayi.gov.tr/medya/haber-detay/gLAY14bl8x47> (only in Turkish)

3 <https://www.egm.gov.tr/ozelguvenlik/ozel-guvenlik-gorevlerinin-ates-olcer-cihaz-kullanimi-hk> (only in Turkish)

Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Sağlık Verilerinin İşlenmesi

Kanun ve Kişisel Verilerin Korunması Kurumu'nun ("KVKK") ikincil mevzuatı, veri sorumluların sağlık verilerini hangi hallerde işleyebileceğini düzenlemektedir. Sağlık verileri, her ne kadar salgınla mücadele kapsamında meşru amaçlarla ve işverenin mevzuattan kaynaklanan yükümlülüklerini gerçekleştirmek için işlene bile, Kanun'a aykırı olduğu takdirde, hukuka aykırı olarak değerlendirilebilecektir.

İşyeri hekimi

Çalışanların vücut sıcaklığı, kişinin veya yakınının COVID-19 semptomu gösterip göstermediğine ilişkin bilgiler, Kanun kapsamında kişisel sağlık verisi olup, özel nitelikli kişisel veri olarak korunmaktadır. Kanun'un 6. maddesine göre sağlık verileri, kural olarak ilgili kişinin açık rızası olmaksızın işlenemez. Sağlık verilerinin işlenmesi için açık rıza aranmayan tek istisnai durum, sağlık verilerinin, kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbi teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi amacıyla, sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişiler (örn. işyeri hekimi) veya yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından işlenmesidir. Bunun haricindeki kişilerce (örn. işverenin İK birimi ya da idari personeli tarafından) sağlık verisi işlenmesi halinde ilgili kişiden açık rıza alınması gerekmektedir.

Kanun'da salgın hastalık halinde, kamu sağlığının ya da işyerindeki iş sağlığının korunması bakımından sır saklama yükümlülüğü bulunan kişiler haricinde, işveren de dahil olmak üzere hiçbir kişiye sağlık verilerinin açık rıza olmaksızın işlenmesine yönelik istisna tanınmamaktadır.

COVID-19 tedbirlerinin Kanun'a uyumu bakımından, işyerine giriş yapan her kişiden açık rıza alınması makul veya uygulanabilir değildir. Çalışanlardan daha evvel sağlık verileri için açık rıza alınmışsa bile, buna dayanarak katılımı zorunlu bir işlem yapılması da kural olarak uygun olmayacaktır. Bu nedenle, işverenlerin COVID-19 tedbirleri kapsamında yapacağı tarama, anket, semptom gözlemleme vb. süreçlerin bizzat işyeri hekimi ya da sır saklama yükümlülüğü olan sair sağlık personeli tarafından yapılması uygun olacaktır. Bu uygulama, şartlar itibarıyla mümkün değilse ve bunlar dışındaki kişilerce ölçüm yapılacaksa Kanun'a aykırılık riski doğacaktır. Emniyet Genel Müdürlüğü'nün ölçüm işleminin özel güvenlik görevlileri tarafından yapılmasına yönelik olumlu görüşü, ilgili mevzuata yönelik olup, Kanun'un 6. maddesi için bir istisna teşkil etmemektedir. Bu süreçte, sır saklama yükümlülüğü olan kişiler haricinde gerek özel güvenlik görevlileri gerek sair personelin görev alması halinde, riski minimize etmek için sürecin en azından işyeri hekimi yönetim ve gözetiminde yürütülmesi ve süreçte görev alan kişilerle gizlilik sözleşmeleri imzalanması düşünülebilir.

Ölçülülük ve veri minimizasyonu

KVKK da dahil olmak üzere, pek çok ülkenin kişisel veri koruma otoriteleri, COVID-19'a karşı alınan tedbirler ile kişilerin haklarının korunması arasındaki dengenin korunması açısından kamuoyuyla görüş paylaşmıştır. AB ülkelerinin otoriteleri arasında görüş ayrılıkları olmakla birlikte; yoğunluk görüşü, çalışan ve ziyaretçilerin sistematik olarak vücut sıcaklıklarının ölçülmesi, tıbbi bilgilere ilişkin anket doldurulması gibi uygulamaların ölçülülük prensibi bakımından GDPR'a uygun olmadığı yönündedir. GDPR'da sağlık verilerinin işlenmesi, Kanun'a kıyasla daha esnek kurallara tabi olmasına rağmen, yoğunlukta olan bu olumsuz görüş bilhassa dikkat çekicidir.

Data Protection and Processing Health Data

The TDPL and the secondary legislation of the Personal Data Protection Authority ("DPA") set forth the conditions in which data controllers may process health data. Even if health data is processed within the scope of measures against the pandemic and is processed for legitimate purposes and to carry out the legal obligations of the employer, the processing may still be deemed unlawful if the employer fails to comply with the TDPL.

Workplace doctor

Information regarding an employee's body temperature and information on whether the employee or his/her relatives have COVID-19 symptoms constitutes personal health data under the TDPL and is thus protected in the context of special categories of personal data. As per Article 6 of the TDPL, in principle, health data cannot be processed without explicit consent from the data subject. The only exception to processing health data without explicit consent is if the processing is done by a person or authorized public institution or organization that is subject to a confidentiality obligation (i.e., workplace doctor) and the data is processed for the purposes of protecting public health, preventive medicine, medical diagnosis, treatment and nursing services, planning and management of healthcare services, or financing thereof. Where health data is processed by any other person (i.e., the employer's HR or administrative personnel), explicit consent must be obtained from the data subject.

The TDPL provides no exceptions for processing personal health data without consent by persons other than those that have a confidentiality obligation, including the employer itself, even for the purposes of protecting public health in the workplace during a pandemic.

In terms of compliance with the TDPL when implementing the workplace measures taken in response to COVID-19, obtaining explicit consent from each person entering the workplace is neither reasonable nor practical. Even if the employer had previously obtained explicit consent from its employees to process health data, engaging in activities that result in the mandatory processing of personal data on such grounds would not be compliant in principle. Therefore, it would be best for the workplace doctor or other healthcare personnel who are under a confidentiality obligation to carry out COVID-19 related measures such as health screening, questionnaires, and symptom monitoring. If circumstances do not allow such practice and other persons must process the relevant health data, there is a risk of violating the TDPL. It is important to note that the opinion of the Security General Directorate endorsing private security officers to carry out temperature readings only concerns the relevant legislation and does not constitute an exception to Article 6 of the TDPL. If the relevant procedures are performed by private security officers or other personnel, i.e., other than those under a confidentiality obligation, in order to minimize the risk, the company may consider carrying out such procedures under the management and supervision of the workplace doctor and to have those involved in the procedures sign confidentiality agreements.

Proportionality and data minimization

The data protection authorities of numerous countries, including the DPA, have shared their opinion with the public with respect to finding the balance between the measures taken against the spread of COVID-19 and the protection of personal rights. Notwithstanding the fact that there is a divergence of opinion between the data protection authorities of EU countries, the majority opinion argues that practices such as systematically measuring the body temperatures of employees and visitors and requesting questionnaires to be filled out with regards to health information are not in conformity with the GDPR in terms of the principle of proportionality. Even though the GDPR's rules on the processing of health data are relatively more flexible than under the TDPL, this adverse opinion is notable.

Türkiye bakımından KVKK da 27 Mart 2020 tarihli duyurusunda⁴, COVID-19 önlemleri kapsamında ve Kanun'un 6. maddesine uygun dahi olsa, ilgili veri işleme faaliyetlerinin amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olması gerektiğini vurgulamıştır. KVKK, işyerine girişte çalışanlar ve ziyaretçilere ateş ölçümü yapılması ve bilgi talep edilmesine yönelik işlemler yapılması için işverenlerin gereklilik ve ölçülülüğe bağlı ve risk değerlendirmesine dayanan (işyerinde kronik rahatsızlığı olan çalışanların varlığı, halk sağlığı yetkililerinin talimatları gibi) güçlü bir gerekçesi olması gerektiğine değinmiştir.

Yabancı veri koruma otoritelerinin görüşleri ve KVKK'nın duyurusu değerlendirildiğinde, sağlık verisi işleme süreçlerinin Kanun bakımından da amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olması gerekmektedir. Bu nedenle, sistematik sağlık verisi işleme süreçlerinin, işyeri hekimi tarafından yürütülse bile prensip olarak Kanun anlamında riskli olduğu unutulmamalıdır.

Bu çerçevede, sağlık verisi işlenmesi anlamına gelen bir tedbir alınacaksa, anketlerin işleme amacı bakımından ölçüsüz sorular içermemesi, üçüncü kişilere ilişkin sağlık verileri toplanmasından kaçınılması, anket sonuçlarının işyeri hekimi tarafından değerlendirilmesi, belirti gösterenlerin hekim muayenesi gerçekleştirilerek verilerinin sadece muayene formu çerçevesinde saklanması, anket veya sıcaklık ölçüm sonuçlarının ayrıca saklanmaması ve anketler ile oluşan diğer sağlık verilerinin mümkün olan en kısa süre içinde imha edilmesi önerilmektedir.

Aydınlatma

COVID-19 tedbirleri kapsamında hayata geçirilen yeni uygulamalar kapsamında işlenen sağlık verileri ve diğer kişisel veriler açısından, ilgili kişilerin aydınlatılması gerekmektedir. Bu amaçla, çalışanlara uygulamayla ilgili olarak e-posta yoluyla duyuru yapılması ve uygulamanın yapıldığı alanda herkesçe görülebilir şekilde ya da anket formu üzerinde, hangi kişisel verilerin hangi amaçla kim tarafından işlendiği ve varsa üçüncü kişilerle paylaşımlarla ilgili bilgileri içerir bir açıklama yer alması önerilmektedir. Konuyla ilgili olarak iletilebilecek sorular açısından da bizzat işlemi gerçekleştiren kişilerin ilgili kişileri veri işleme öncesinde bilgilendirilmesi de düşünülebilir.

Teknik ve idari tedbirler

Sağlık verilerinin saklanması ve işlenmesi bakımından, KVKK'nın 2018/10 sayılı kararıyla⁵ belirlenen önlemlerin alınması zorunludur. İlgili karar çerçevesinde, işverenlerin ilgili COVID-19 tedbirlerinde görev alacak çalışanlarla, sağlık verilerinin saklanacağı fiziksel ve elektronik ortamlarla ve olası veri aktarımlarıyla ilgili olarak sağlık verilerinin güvenliğini sağlamak amacıyla çeşitli teknik ve idari tedbirler alması gerekmektedir.

Sağlıklı günler dileriz.

As for Turkey, in its announcement dated 27 March 2020,⁴ the DPA emphasized that even if data processing is conducted within the scope of the measures taken in response to COVID-19 and is in conformity with Article 6 of the TDPL, the data processing should be related to the purpose, should be limited, and should be proportionate to the intended use. The DPA mentioned that with regard to measuring the temperatures of employees and visitors who are entering the workplace and processes using information requests, employers should have a strong justification indicating the necessity and proportionality of the processing that should be based on a risk assessment (such as the presence of employees with chronic diseases or instructions from public health authorities).

Considering the opinions of foreign data protection authorities and the announcement made by the DPA, in order to comply with the TDPL, data processing must be done in furtherance of the intended purpose (i.e., public health and safety), must be limited, and must be proportionate to the intended use. Therefore, employers should note that in principle, the systematic processing of health data is risky in terms of its compliance with the TDPL even if the workplace doctor is the one processing such data.

Within this framework, if the measures taken constitute the processing of health data, any questionnaires used should not include questions disproportionate to the purpose of the data processing, questions concerning the health data of third parties should be avoided, the results of the questionnaire should be evaluated by the workplace doctor, persons showing symptoms of COVID-19 should be examined by the workplace doctor, and their health data should be only kept as part of the medical examination records. The results of the questionnaires or body temperature measurements should not be kept individually and any data obtained through questionnaires should be destroyed at the earliest time as possible.

Privacy notice

Data subjects must be notified with respect to health data and other personal data processed within the scope of the new practices implemented to prevent the spread of the COVID-19 pandemic. Employers should announce the said practices to employees via e-mail and must post clearly visible notices in the relevant areas or include such notices in their questionnaire forms explaining to the data subjects whose personal data is being processed, the purpose of the data processing, and information on the transfer of personal data to third parties, if any. Considering that the data subjects may ask questions before or during the procedure, the persons carrying out the procedures may also consider informing the data subjects directly.

Technical and organizational measures

Employers processing or storing health data must implement the measures determined under the DPA's resolution numbered 2018/10.⁵ To maintain the security of health data, employers must take the adequate technical and administrative measures determined in the DPA's resolution with respect to employees affected by the measures implemented in response to COVID-19 with regard to the physical and electronic media on which health data will be stored as well as any potential data transfers.

We wish you good health.

⁴ <https://kanun.gov.tr/Icerik/6721/KAMUOYU-DUYURUSU-Covid-19-ile-Mucadele-Surecinde-Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Kapsaminda-Bilinmesi-Gerekenler-> (only in Turkish)

⁵ <https://kvkk.gov.tr/Icerik/4110/2018-10> (only in Turkish)

Daha fazla bilgi ve sorularınız için:

Deniz Tuncel (dtuncel@herguner.av.tr)
Onur Sumer (osumer@herguner.av.tr)
Pinar Karabiyik (pkarabiyik@herguner.av.tr)

Büyükdere Caddesi 199, Levent 34394 ISTANBUL
Telefon: (90) 212 310 18 00 Fax: (90) 212 310 18 99

<http://www.herguner.av.tr>

- © 2020 Hergüner Bilgen Özeke Avukatlık Ortaklığı
- Hergüner Bilgen Özeke Türk ve yabancı müvekkillere hukukun her alanında hizmet veren bir avukatlık ortaklığıdır. Bu bülten Türkiye'de hukuk alanındaki gelişmeleri paylaşmak amacıyla hazırlanmıştır. Bülten hukuki bir görüş veya yönlendirme olarak düşünülmemelidir. Özel sorular ve sorunlar bakımından hukuki danışman görüşü alınmalıdır.

For further information please contact:

Deniz Tuncel (dtuncel@herguner.av.tr)
Onur Sumer (osumer@herguner.av.tr)
Pinar Karabiyik (pkarabiyik@herguner.av.tr)

Büyükdere Caddesi 199, Levent 34394 ISTANBUL
Telefon: (90) 212 310 18 00 Fax: (90) 212 310 18 99

<http://www.herguner.av.tr>

- © 2020 Hergüner Bilgen Özeke Attorney Partnership
- Hergüner Bilgen Özeke is a full-service Turkish law firm with major local and international clientele. This bulletin is to inform the recipients concerning certain recent legal developments in Turkey. It does not constitute legal advice or legal opinion on any specific facts or circumstances, and the contents are intended to be general information purposes only. The advice of legal counsel should be obtained for specific questions and concerns.
