

Türk Vatandaşlarının Biyometrik Verilerinin İşlenmesinin Türkiye-AB Ortaklık Konseyi Kararlarına Aykırı Olmadığına İlişkin 3.11.2019 Tarihli ABAD¹ Kararının Tercümesi

Nuray, Eksi.

Özyeğin Üniversitesi/Hukuk Fakültesi/Özel Hukuk Bölümü, İstanbul, Türkiye, nuray.eksi@ozyegin.edu.tr.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9727-7254>

Öz

Avrupa Birliği (AB) ile Türkiye arasındaki ilişkilerin temelini Ankara'da 1963 yılında imzalanan Ortaklık Anlaşması oluşturmaktadır. Ankara Anlaşması ile Ortaklık Konseyi kurulmuştur. Ortaklık Konseyi'nin 2/76 ve 1/80 sayılı Kararları Türk vatandaşlarının Avrupa Birliğine giriş, ikamet ve çalışma şartlarını düzenlemektedir. 2/76 sayılı Kararın 7. maddesi ile 1/80 sayılı Kararın 13. maddesinde mevcut durumun korunması ve AB üyesi devletlerin yeni sınırlama getirilmesi yasağı (standstill klozu) yer almaktadır. ABAD'ın 3.11.2019 tarihli kararında Hollanda'da ikamet izni almak isteyen Türk vatandaşlarına bu iznin verilmesinin, biyometrik verilerinin alınması şartına bağlanmasının standstill klozuna aykırı olup olmadığı incelenmiştir. Hollanda ilk derece idare mahkemesi, Türk vatandaşlarının ikamet iznini biyometrik verilerinin alınmasına, kaydedilmesine ve saklanmasına bağlayan Hollanda Yabancılar Kanununu hükmünün yeni sınırlama getirmesi sebebiyle 2/76 sayılı Kararın 7. maddesine ve 1/80 sayılı Kararın 13. maddesine aykırı bulmuştur. Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulmuştur. Hollanda Danıştay ABAD'dan yorum kararı talep etmiştir. ABAD, Türk vatandaşlarına ikamet izni verilmesini biyometrik verilerinin alınması şartına bağlayan Hollanda Yabancılar Kanunu hükmünü standstill klozuna aykırı bulmuş ve bu hükmün yeni bir sınırlama olduğunu ifade etmiştir. Ancak ABAD, biyometrik verilerin alınmasının amacının kimlik ve belgelerde sahtecilikle mücadele ve sahteciliğin önlenmesi olması sebebiyle Hollanda mevzuatındaki bu sınırlamanın kamu yararı sebebiyle haklı olduğu sonucuna varmıştır.

Anahtar Kelimeler: Türkiye-AET Ortaklık Anlaşması, 2/76 sayılı Karar, 1/80 sayılı Karar, Ortaklık Konseyi, İkamet İzni, Türk Vatandaşlarının Biyometrik Verilerinin Merkezi Dosyalama Sistemine Alınması, İşlenmesi Ve Saklanması, Yeni Sınırlama Getirme Yasağı, Standstill Klozu, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, Özel Hayata Saygı, Kişisel Verilerin Korunması, Özel Nitelikli Veri, Orantılılık İlkesi, Kamu Yararı

Translation of the Judgment of the ECJ Dated 3.11.2019 Regarding Legality of Processing of Turkish Nationals' Biometric Data Under the Decisions of the Association Council

Abstract

The Association Agreement signed in Ankara in 1963 is the basis of relations between Turkey and the European Union (EU). The Association Council was established by the Ankara Agreement. Decisions No 2/76 and Decision No 1/80 of the Association Council regulate the entry, residence and conditions of access to employment of Turkish citizens in the European Union. Article 7 of the Decision No 2/76 and Article 13 of Decision No 1/80 contain the provisions as to the protection of current situation and both articles prohibit the EU Member States to impose new restrictions (standstill clause). In the decision of the ECJ dated 3.11.2019, the ECJ argued that whether

¹ Çevirenin notu: "ABAD", Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın ilk harflerinden oluşan kısaltmasıdır.

the issuance of the residence permit to Turkish citizens conditional upon the processing of their specific biometric data is contrary standstill clause. The administrative court of first instance found that the provision of the Netherlands' law on foreigners requiring the collection, recording and retention of the biometric data of Turkish citizens in a central filing system was a 'new restriction' within the meaning of Article 7 of the Decision No 2/76 and Article 13 of the Decision No 1/80. An appeal was brought against this judgment. The Netherlands Council of State requested preliminary ruling from the ECJ. The ECJ ruled that the provision of the Netherlands Law on Foreigners which makes the issuance of a temporary residence permit to Turkish citizens, conditional upon the collection, recording and retention of their biometric data in a central filing system does constitute a 'new restriction' within the meaning of standstill clause. Such a restriction is, however, justified by the public interest of preventing and combating identity and document fraud.

Key Words: EEC-Turkey Association Agreement, Decision No 2/76, Decision No 1/80, Residence Permit, Collection, Registration And Retention Of Biometric Data Of Turkish Nationals In A Central Filing System, New Restriction, Standstill Clause, Charter Of Fundamental Rights Of The European Union, Right To Respect For Private Life, Protection Of Personal Data, Special Category Of Data, The Principle Of Proportionality, Public Interest

Atıf Gösterme

Ekşi, N. (2020). Kişisel Verilerin Türk Vatandaşlarının Biyometrik Verilerinin İşlenmesinin Türkiye-AB Ortaklık Konseyi Kararlarına Aykırı Olmadığına İlişkin 3.11.2019 Tarihli ABAD Kararının Tercümesi (Karar Çevirisi). *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*. 2(1), 72-88.

AVRUPA BİRLİĞİ ADALET DİVANI

(Birinci Daire) Kararı

3 Kasım 2019

(Ön karar için başvuru-AET-Türkiye Ortaklık Antlaşması-2/76 sayılı Karar-madde 7-1/80 sayılı Karar-madde 13-yeni sınırlama getirme yasağı ('standstill' clauses)²-yeni sınırlamalar-merkezi dosyalama sistemine Türk vatandaşlarının biyometrik verilerinin toplanması, kaydedilmesi ve saklanması-kamu yararının dikkate alınmayacağı sebepler-kimlik ve belge sahtekârlığı önleme ve bunlarla mücadele etme amacı-Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 7. ve 8. maddeleri-özel hayata saygı hakkı-kişisel verilerin korunması-orantılılık)

Raad van State (Hollanda İçişleri Bakanlığı) tarafından Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Anlaşma'nın (ABİİA)³ 267. maddesine⁴ istinaden ön sorun yoluyla 31 Ocak 2018 tarihinde yapılan ve ABAD tarafından 2 Şubat 2018 tarihinde kayda alınan

² **Çevirenin notu:** Türkiye-AB Ortaklık Konseyi Kararlarında yer alan "standstill clause"un Türkçe karşılığı olarak "mevcut durumun kötüleştirilmesi yasağı" veya "yeni kısıtlama getirme yasağı" ibareleri kullanılmaktadır. Yeni kısıtlama getirme yasağı (standstill clause), bu yasağı içeren anlaşmaya taraf olan devletlerin, anlaşmanın yürürlüğe girdiği tarihte mevcut olan şartları sonradan diğer akit devlet aleyhine ağırlaştırmamasını ya da daha fazla sınırlamama getirmemesini ifade etmektedir. Yeni kısıtlama getirme yasağı, 2/76 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 7. maddesi ile 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 13. maddesinde yer almaktadır. ABAD, muhtelif kararlarında, Ortaklık Konseyi kararlarının yürürlüğe girmesinden sonra işçilerin serbest dolaşımının kısıtlanması sonucunu doğuran yeni ulusal mevzuat hükümlerinin standstill klozu çerçevesinde yasak olduğunu belirtmekle beraber istisnai olarak orantılılık ilkesi çerçevesinde yeni kısıtlama getirmenin, birtakım haklı nedenlere dayandırılabilceğini de bazı kararlarında dile getirmiştir (Bu konuda güncel bir çalışma için bkz. Burcu Turan, Türkiye-Avrupa Birliği Ortaklık Hukukunda Yeni Kısıtlama Getirme Yasağına İlişkin Hükümlerin Etkileri Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi (ATAUM) Araştırma Dizisi No: 42, Ankara 2019, s. 66 vd.). ABAD, özellikle 1/80 sayılı Kararın 14. maddesine istinaden yeni kısıtlama getirme yasağının uygulanamayacağını ifade etmiştir. 1/80 sayılı Kararın 14(1). maddesine göre, bu "bölümde yer alan hükümler, kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığı nedenlerine dayanan kısıtlamalar saklı kalmak kaydıyla uygulanır". ABAD, kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığının söz konusu olduğunda standstill klozunun yani yeni kısıtlama getirme yasağının göz ardı edileceğine ilişkin görüşünü muhtelif kararlarında ifade etmiştir. Nitekim ABAD'ın 3 Kasım 2019 tarihli kararında, Türk vatandaşlarının biyometrik verilerinin işlenmesinin 2/76 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 7. maddesi ile 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 13. maddesi uyarınca yeni sınırlama getirme yasağının kapsamına girdiğini kabul etmiştir. Ancak bu yasağa kamu menfaatiyle orantılı olarak istisna getirilebileceğini ifade etmiştir. Dolayısıyla Türk vatandaşlarının ülkeye giriş ve ikamet izni almaları için Hollanda Yabancılar Kanunu'nda yer alan biyometrik verilerin alınmasında ve işlenmesinde iş birliği yapmalarına ilişkin hüküm, kamu menfaati kapsamında kaldığından yeni bir sınırlama olsa da 2/76 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 7. maddesi ile 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 13. maddesinin ihlali olarak sayılmayacaktır.

³ **Çevirenin notu:** Avrupa Birliğinin İşleyişine İlişkin Antlaşma'nın (ABİİA) metni için bkz. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union-Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union-Protocols-Annexes-Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon, signed on 13 December 2007-Tables of equivalences, OJ C 326 26.10.2012 s. 1-390.

⁴ **Çevirenin notu:** Avrupa Birliği üyesi devletlerin mahkemeleri, Topluluk Hukukunun yorumu konusunda tereddüt ettiklerinde Avrupa Birliği Adalet Divanı'na başvurabilirler. Bir üye devletin mahkemesi, Topluluk Hukukunu uygularken kendi kararını vermek için konuya ilişkin bir ön karara gerek duyarsa Adalet Divanı'ndan Topluluk Hukukunun yorumuna ilişkin bir karar vermesini talep edebilir. Ön sorun yoluyla Adalet Divanı'na başvurulması halinde, Adalet Divanı kararını verinceye kadar dava bekletilmektedir. İç hukuklarına göre kararlarına karşı kanun yolu kapalı olan ulusal mahkemeler Topluluk Hukukunun

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid v. A, B, P, davasına ilişkin başvuruyla ilgili C-70/18 nolu davada;

Daire Başkanı J.C. Bonichot, (Raportör) R. Silva de Lapuerta, Mahkeme Başkan Yardımcısı C. Toader, hakimler A. Rosas ve M. Safjan,

Hukuk Sözcüsü: Advocate General: G. Pitruzzella,

Katip: M. Ferreira, Baş Dava Yöneticisi

oluşan Mahkeme (Birinci Daire)

-A, B ve P adına Avukat D. Schaap,

-Hollanda Hükümeti adına ajanları⁵ olarak hareket eden M.K. Bulterman ve M.A.M. de Ree

-Danimarka Hükümeti adına ajanları olarak hareket eden J. Nymann-Lindgren, M. Wolff ve P. Ngo,

-İrlanda adına ajanı olarak hareket eden A. Joyce ve Avukat D. Fennelly,

-Birleşik Krallık Hükümeti adına ajanları olarak hareket eden başlangıçta R. Fadoju, sonradan S. Brandon ve Avukat D. Blundel,

-Avrupa [Birliği] Komisyonu adına ajanları olarak hareket eden G. Wils, D. Martin ve H. Kranenborg

tarafından yapılan yazılı ve sözlü savunmaların ardından, 2 Mayıs 2019 tarihinde Hukuk Sözcüsü'nün görüşünü aldıktan sonra aşağıdaki kararı vermiştir.

KARAR

- 1 Ön karar için yapılan başvuru, bir yanda Türkiye diğer yanda Avrupa Ekonomik Topluluğu üyesi ülkeler ve Topluluk arasında 12 Eylül 1963 tarihinde Ankara'da imzalanan ve Konsey'in 64/732/EEC sayılı ve 23 Aralık 1963 tarihli kararıyla (OJ 1973 C 113, s. 1; 'Ortaklık Anlaşması')

yorumuna ilişkin sorun için Adalet Divanı'na başvurmak zorundadır. Avrupa Topluluğu Antlaşması'nın 234. maddesi şöyledir: "Adalet Divanı: a) bu Antlaşmanın yorumu konusunda,

b) Topluluk kurumlarının ve Avrupa Merkez Bankası'nın işlemlerinin geçerliliği ve yorumu konusunda,

c) Konsey tasarruflarıyla oluşturulan kuruluşların statülerinde öngörülmesi şartıyla, bu statülerin yorumu konusunda karar vermeye yetkilidir.

Bu tür bir sorun, bir üye devletin mahkemesi önüne geldiğinde, bu mahkeme kendi kararını vermek için bir ön karara gerek duyarsa Adalet Divanından bu konuda karar vermesini talep edebilir.

Bu tür bir sorun, iç hukuka göre kararlarına karşı kanun yolu kapalı olan ulusal bir mahkemede görülmekte olan bir davada ileri sürülürse, bu mahkeme Adalet Divanı'na başvurmakla yükümlüdür".

⁵ **Çevirenin notu:** Burada "ajan" kelimesi idare hukuku açısından devleti temsil edenleri ifade etmek için kullanılmıştır. "Kamu ajanı, iş gücünün kamu hizmeti ile ilişkisini, sürekliliğine ve hukuksal ilişki türüne bakmaksızın tanımlayan en geniş terimdir. Kamu personeli, kamu görevlisi, memur, sözleşmeli personel vb. terimlerini kapsamaktadır" (<http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/kavramlar.pdf> (20.5.2020)).

tasdik edilen ve onaylanan, Avrupa Ekonomik Topluluğu ile Türkiye Arasında Bir Ortaklık Yaratan Antlaşma ile ihdas edilen Ortaklık Konseyi tarafından 20 Aralık 1970 tarihinde kabul edilen 2/76 sayılı Kararın 7. maddesinin ve Ortaklığın geliştirilmesi için 19 Eylül 1980 tarihinde Ortaklık Konseyi tarafından alınan 1/80 sayılı Kararın 13. maddesinin yorumuna ilişkindir⁶.

2. Ön karar için başvuru, (Hollanda) Devleti Adalet ve Güvenlik Sekreteri (Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid) ile A, B ve P arasındaki Hollanda’da geçici oturma izni almak için A ve B’den biyometrik verilerin toplanması konusunda iş birliği yapma yükümlülüğüne ilişkin uyuşmazlık kapsamında yapılmıştır.

İlgili Hukuk

Avrupa Birliği Hukuku

Ortaklık Anlaşması

3. Ortaklık Anlaşması’nın ‘Diğer Ekonomik Hükümler’ başlığını taşıyan II. Kısımının 3. Bölümünde yer alan 12. maddesine göre:

‘Akit Taraflar, aralarında serbest işçi akımını kademeli olarak gerçekleştirmek için, [Topluluğu kuran Antlaşma’nın 48, 49 ve 50. maddelerinden] esinlenmekte uyuşmuşlardır’.

2/76 sayılı Karar

4. Ankara Antlaşması’nın 12. maddesinin uygulanmasına ilişkin 2/76 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı’nın 1. maddesine göre:

‘1. Bu Karar, birinci dönem için, 23 Kasım 1970 tarihinde Brüksel’de yapılan ve Topluluk adına (EEC) No 2760/72 sayılı ve 19 Aralık 1972 tarihli (OJ 1977 L 361, s. 60) Konsey Tüzüğü ile onaylanan Katma Protokol’ün 36. maddesinin uygulanmasına ilişkin ayrıntılı kuralları oluşturmaktadır.

2. Birinci dönem, 1 Aralık 1976 tarihi itibarıyla dört yıl sürecektir’.

5. Bu Karar’ın 7. maddesine göre:

‘Topluluk üyesi devletler ve Türkiye, sınırları içinde yasal olarak ikamet eden ve çalışan işçilere işe girme konusundaki mevcut şartlara yeni kısıtlamalar getiremez’.

⁶ **Çevirenin notu:** Türkiye ile Avrupa Birliği’nin ilişkileri, 31 Temmuz 1959 tarihinde Türkiye’nin Avrupa Ekonomik Topluluğu’na (AET) yaptığı ortaklık başvurusu ile başlamıştır. AET Konseyi’nin başvuruyu kabul etmesinin ardından Ankara’da 12 Eylül 1963 tarihinde ortaklık antlaşması imzalanmıştır. Türkiye’nin Avrupa Ekonomik Topluluğuna ortak üyeliği, “Türkiye ile AET Arasında Bir Ortaklık Yaratan Antlaşma” [RG 17.11.1964/11858] ile gerçekleşmiştir. Bu antlaşma, Ankara’da imzalandığı için “Ankara Antlaşması” olarak da anılmaktadır. Ortaklık Konseyi, Avrupa Topluluğu (AT) ile Türkiye arasında Ankara Anlaşmasıyla kurulan ortaklık ilişkisinin temel karar alma organıdır. Ortaklık Konseyi, Ankara Antlaşması ve Katma Protokol’de [RG 29.12.1972/14406] öngörülen hedeflere ulaşılmasını sağlayacak kararları almakla görevlidir. Ortaklık Konseyi, bugüne kadar birçok karar almıştır. Ortaklık Konseyi’nin aldığı en önemli kararlardan biri, hiç şüphesiz, ortaklığın geliştirilmesine ilişkin 19 Eylül 1980 tarihli ve 1/80 Sayılı Karar’dır.

6 Bu Karar'ın 1. maddesinin metni şöyledir:

'Ortaklık Konseyi, Birinci Döneminin sona ermesinden bir yıl önce ve bu süre içinde alınan sonuçların ışığı altında, bir sonraki dönemin içerdiği unsurları belirlemek ve bu Dönem için alınan Kararın Birinci Dönemin bitiş tarihinde başlatılmasını sağlamak için müzakereleri başlatır. Bu Karar hükümleri, bir sonraki Dönemin başlama tarihine kadar geçerliliğini sürdürür'.

7 2/76 sayılı Karar'ın 13. maddesi uyarınca bu Karar, 20 Aralık 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

1/80 sayılı Karar

8 'Sosyal Hükümler' başlığı taşıyan II. Kısımın istihdam ve işçilerin serbest dolaşımına ilişkin sorunlar' başlıklı 1. Bölümünde yer alan 13. madde uyarınca:

'Topluluk üye devletleri ve Türkiye, kendi topraklarında yasal olarak ikamet eden ve istihdam edilen işçiler ve aile bireylerine uygulanan işe girme şartlarına, yeni kısıtlamalar getiremezler'.

9 Söz konusu Karar'ın yine I. Bölümünde yer alan 14(1). madde şöyledir:

'1. Bu Bölüm'de yer alan hükümler, kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığı nedenlerine dayanan kısıtlamalar saklı kalmak kaydıyla uygulanır'.

10 1/80 sayılı Karar'ın 16(1). maddesi uyarınca II. Kısım 1. Bölümüne ilişkin hükümler 1 Aralık 1980 tarihinden itibaren uygulanabilir.

95/46/EC sayılı Yönerge

11 Kişisel verilerin işlenmesi ve bu verilerin serbest dolaşımı konusunda bireylerin korunmasına ilişkin 24 Ekim 1995 tarihli ve 95/46/EC sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Yönergesi'nin (OJ 1995 L 281, s. 31) 2. maddesine göre:

'Bu Yönerge'nin amaçları bakımından:

- (a) "kişisel veri", tanımlanmış veya tanımlanabilir gerçek kişiye ("veri konusu") ait her türlü bilgi anlamına gelir; tanımlanabilir bir kişi, doğrudan veya dolaylı olarak, özellikle bir kimlik numarasına veya fiziksel, fizyolojik, zihinsel, ekonomik, kültürel veya sosyal kimliğine özgü bir veya daha fazla faktöre atıfla tanımlanabilen kişidir;
- (b) "Kişisel verilerin işlenmesi" ("işleme"), otomatik yollarla olsun veya olmasın, kişisel veriler üzerinde gerçekleştirilen toplama, kaydetme, düzenleme, depolama, uyarılma veya değiştirme, geri çağırma, danışma, kullanım, iletim, yayma veya başka bir şekilde kullanılabilir hale getirme, gruplama veya birleştirme, engelleme, silme veya imha gibi herhangi bir işlem veya işlem kümesi anlamına gelir;
- (c) "Kişisel veri kayıt sistemi" ("dosyalama sistemi"), merkezileştirilmiş olsun veya olmasın, işlevsel veya coğrafi bir temelde dağıtılmış olsun ya da olmasın, belirli kriterlere göre erişilebilen herhangi bir yapılandırılmış kişisel veri kümesi anlamına gelir;

...'

(EC) No 767/2008 sayılı Tüzük

- 12 Vize Bilgi Sistemi (Visa Information System-VIS) ve kısa süreli vizelere ilişkin verilerin üye devletler arasında alışverişine (VIS Tüzüğü) (OJ 2008 L 218, s. 60) ilişkin Avrupa Birliği Parlamentosu ve Konseyi'nin 9 Temmuz 2008 tarihli ve (EC) No 767/2008 sayılı Tüzüğü'nün 2. maddesine göre:

'VIS, üye devletler arasında vize başvuruları ve vize ile ilgili kararlar arasında veri alışverişini kolaylaştırarak, merkezi vize makamları arasında ortak vize politikasının, konsolosluk iş birliğinin ve müzakerelerin uygulanmasını iyileştirmek amacına sahip olacaktır:

...

(c) dolandırıcılıkla mücadeleyi kolaylaştırmak;

...'

(EU) 2019/817 sayılı Tüzük

- 13 Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin 767/2008, (EU) 2016/399, (EU) 2017/2226, (EU) 2018/1240, (EU) 2018/1726, (EU) 2018/1861 sayılı Tüzüklerini ve Konsey'in 2004/512/EC ve 2008/633/JHA sayılı kararlarını (OJ 2019 L 135, s. 27) değiştiren Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin sınırlar ve vize alanında AB bilgi sisteminin birlikte kullanılması için bir çerçeve oluşturulmasına ilişkin (EU) 2019/817 sayılı ve 20 Mayıs 2019 tarihli Tüzüğü'nün 2. maddesine şöyledir:

'1. [üye ülkeler arasında verilerin]⁷ paylaşımının sağlanmasıyla, bu Yönetmelik aşağıdaki hedeflere sahiptir:

(a) dış sınırlardaki sınır kontrollerinin etkinliğini ve verimliliğini artırmak;

(b) yasa dışı göçün önlenmesine ve mücadelesine katkıda bulunmak;

...

2. 1. paragrafta atıfta bulunulan hedeflere aşağıdaki yollarla ulaşılmalıdır:

(a) kişilerin doğru olarak belirlenmesini sağlamak;

(b) kimlik sahtekârlığıyla mücadeleye katkıda bulunmak;

...'

Hollanda Hukuku

- 14 Yabancıların kimlik tespitinin daha iyi hale getirilmesi için göçle ilgili işlemler açısından biyometrik tanımlayıcıların kullanılmasının genişletilmesi amacıyla 11 Aralık 2013 tarihinde

⁷ **Çevirenin notu:** Köşeli parantez içindeki tümce, tercümenin daha iyi anlaşılması için anlamına bağlı kalınarak eklenmiştir.

değiştirilen (Stb. 2014 No 2; ‘Yabancılar Kanunu’) 23 Kasım 2000 tarihli Yabancılar Kanunu’nun (Stb. 2000, No 495) 106a(1) maddesine göre:

“1. maddede atıfta bulunulan biyometrik verilere ilişkin AB düzenlemelerinin böyle bir olanak sağlamadığı durumlarda, bu Kanun’un uygulanmasını sağlamak amacıyla yabancı uyruklu kişinin kimliğini belirlemek için yüz görünümü ve yabancı uyruklu kişinin 10 parmak izinin görüntüsü alınabilir ve işlenebilir. 10 parmak izinin görüntüsü ve yüz görüntüsü yabancı uyruklu kişilerin dosyalama sistemindekileriyle karşılaştırılacaktır.

15 Yabancılar Kanunu’nun 107. maddesi uyarınca:

‘1. Yabancı uyruklular için bir dosyalama sistemi Bakanımız tarafından oluşturulur ve yönetilir. Yabancı uyruklu kişiler için dosyalama sistemi aşağıdakileri içerecektir:

(a) Madde 106a(1)’de belirtilen parmak izlerinin görüntüleri ve yüz görüntüleri;

...

2. Yabancı uyruklu kişiler için dosyalama sisteminin amacı aşağıdakilerin işlenmesine izin vermektir:

(a) [Hollanda] Krallığı Hollanda Vatandaşlığı Kanunu ve bu Kanun uyarınca alınan önlemlerin uygulanması amacıyla 1(a) maddesinde atıfta bulunulan veriler,

...

5. 2(a) maddesinde atıfta bulunulan amaca hâlel getirmeksizin,...1(a) maddesinde atıf yapılan veriler sadece aşağıdaki amaçlar için kullanılabilir:

...

(c) suçluların yakalanması ve kovuşturulması;

...

6. Yabancı uyruklu kişiler için dosyalama sistemindeki parmak izine ilişkin veriler, 5(c) maddesinde belirtilen durumlarda, suçluların yakalanması ve kovuşturulması amacıyla Cumhuriyet Savcısı’nın talebi üzerine soruşturma hâkimi tarafından verilen mahkeme öncesi yazılı yakalama kararına istinaden ve:

(a) şüphelinin yabancı bir kişi olduğuna dair makul bir şüphenin olduğu veya

(b) hazırlık kovuşturmasında ilerleme sağlanamadığında veya suçun açıklığa kavuşturulması için hızlı sonuçlara ihtiyaç olduğu

durumlarda verilebilir

...’

16 23 Kasım 2000 tarihli Yabancılar Genelgesi’nin (Stb. 2000, No 497) 8.34. maddesine göre:

Yabancıların dosyalarının tutulmasından sorumlu yetkililer, görevlerini yerine getirmek için gerekli olduğu ve Bakanımız tarafından izin verildiği durumlarda dosyalardaki yüz görüntülerine ve parmak izlerine giriş yapabilirler.

...'

17 2000 yılındaki Yabancılar Genelgesi'nin 8.35. maddesi uyarınca:

Yabancıların dosyalardaki yüz görüntülerinin ve parmak izleri görüntülerinin kalma süresi en fazla:

(a) geçici ikamet izninin talebinin reddedilmesinden itibaren beş yıl;

(b) yasal ikamet durumunda ikamet süresi biten yabancıların Hollanda topraklarını terk ettiğinin anlaşıldığı tarihten itibaren beş yıl veya

(c) Eğer yabancıların ülkeye girmesi yasaklanmış veya istenmeyen şahıs olarak ilan edilmiş ise giriş yasağının geçerlilik süresinin bitmesinden veya istenmeyen şahıs olarak ilan edilmesinden itibaren beş yıldır'.

18 [Ön karar için]⁸ başvuran mahkeme, Hollanda'da 90 günden fazla kalmak isteyen üçüncü ülke vatandaşlarının kural olarak ülkeye girerken geçici ikamet iznine sahip olması gerektiğini belirtmiştir.

19 Ayrıca [ön karar için] başvuran mahkeme Yabancılar Kanunu'nun 54(1)(c) maddesi ile 2000 yılında [hazırlanan] Yabancılara İlişkin Genelge'nin 1.31. maddesi uyarınca geçici ikamet izni için başvuran üçüncü ülke vatandaşları, başvuru anında, biyometrik verilerinin alınması ve saklanması için iş birliği yapacaklardır.

Esas davadaki ihtilaflar ve ön sorun yoluyla sorulan sorular

20 Hollanda'da kurulan bir şirket 15 Kasım 2013 tarihinde Türk vatandaşı A'nın Hollanda'da çalışmasını teminen onun adına geçici ikamet izni başvurusu yapmıştır.

21 28 Mart 2014 tarihli kararla Staatssecretaris bu başvuruyu kabul etmiştir. Ancak bu kararda geçici ikamet izninin verilmesi, A'nın bazı biyometrik verileri yani fotoğrafı ve 10 parmak izini vermesi şartına bağlanmıştı. A biyometrik verilerin alınmasında iş birliği yapmıştır ve Hollanda'da oturmak için geçici ikamet izni almıştır.

22 Eşi P olan Türk vatandaşı B Hollanda'da ikamet etmektedir ve Hollanda ve Türk vatandaşlıkları olmak üzere çifte vatandaşlığa sahiptir. P, 10 Şubat 2014 tarihinde aile birliği gerekçesiyle B adına geçici ikamet izni almak için başvuru yapmıştır.

23 Staatssecretaris ilk önce bu başvuruyu reddetmiştir. B ve P ret kararına karşı idari itiraz yoluna başvurmuştur. 4 Nisan 2014 tarihli kararla Staatssecretaris itirazın dayanaklarını haklı bularak geçici ikamet izni verilmesine karar vermiştir, fakat bu iznin verilmesini B'nin biyometrik

⁸ **Çevirenin notu:** Köşeli parantez içindeki tümce, tercümenin daha iyi anlaşılması için anlamına bağlı kalınarak eklenmiştir.

- verileri yani fotoğrafı ve 10 parmak izini vermesi şartına bağlamıştır. B, biyometrik verilerin alınmasında iş birliği yapmış ve Hollanda’da oturmak için geçici ikamet izni almıştır.
- 24 Bir yandan A diğer yandan B ve P, 28 Mart 2014 ve 4 Nisan 2014 kararlarında yer alan A ve B’nin Hollanda’da geçici ikamet izni almak için biyometrik verilerini vermede iş birliği yapmaları şartına karşı Staatssecretaris’e itiraz etmişlerdir.
- 25 23 Aralık 2014 ve 6 Ocak 2015 tarihli kararlarıyla Staatssecretaris B ve P’nin yanı sıra A tarafından yapılan itirazları reddetmiştir.
- 26 Bir yandan A diğer yandan B ve P Hollanda Rotterdam Lahey ilk derece mahkemesinde ret kararlarına karşı dava açmışlardır.
- 27 3 Şubat 2016 tarihli kararıyla Rotterdam Lahey ilk derece mahkemesi, davaları haklı bulmuştur. Mahkeme, merkezi dosyalama siteminde Türk vatandaşlarının biyometrik verilerinin alınması, kaydedilmesi ve saklanması zorunlu kılan ulusal mevzuatın 2/76 sayılı Karar’ın 7. maddesi ve 1/80 sayılı Kararın 13. maddesi kapsamında ‘yeni sınırlama’ oluşturduğunu belirlemiştir. Rotterdam Lahey ilk derece mahkemesi ayrıca esas olarak söz konusu tedbirin, kimlik ve belgelerde sahteciliğin önlenmesi ve bunlarda sahtecilikle mücadele edilmesi için izlenen meşru amaçla orantılı olmadığını tespit etmiştir. Sonuç olarak mahkeme ilk olarak Staatssecretaris’in 28 Mart 2014 ve 4 Nisan 2014 tarihli kararlarının A ve B’nin biyometrik verilerinin alınmasında iş birliği yapmalarına ilişkin kısımlarını iptal etmiştir ve ikinci olarak Staatssecretaris’e söz konusu şahısların merkezi dosyalama siteminde bulunan biyometrik verilerini mahkeme kararının tebellüğünden itibaren altı hafta içinde silmesini emretmiştir.
- 28 Staatssecretaris 3 Şubat 2016 tarihli ilama karşı Hollanda Danıştay’na itiraz etmiştir.
- 29 [Ön karar için] başvuran mahkeme merkezi dosyalama siteminde Türk vatandaşlarının biyometrik verilerinin alınması, kaydedilmesi ve saklanması zorunlu kılan ulusal mevzuat hükmünün, 2/76 sayılı Karar’ın 7. maddesinde ve 1/80 sayılı Kararın 13. maddesinde yer alan ‘yeni sınırlama’ oluşturduğunu ifade etmiştir. Mahkemenin [yani ABAD’ın] içtihatlarına göre, bu sınırlamalar yasaktır, meğerki objektif olarak izlenen meşru amaca ulaşmak ve bu amaca ulaşmanın ötesine geçilmemek kaydıyla kamu yararı nedeniyle haklı kılınır. Bu bağlamda hükmün meşru bir amaç izlediği ve bu amacı gerçekleştirmek için uygun olduğu faraziyesinden ayrılarak [ön karar için] başvuran mahkeme, söz konusu hükümde öngörüldüğü şekilde merkezi dosyalama sitemine üçüncü ülke vatandaşlarının biyometrik verilerin toplanmasının, kaydedilmesinin ve saklanmasının belgelerde ve kimliklerde sahtekârlıkla mücadele ve bunları önleme amacının gerçekleştirilmesinin ötesinde bir hususun olup olmadığını sormuştur. [Ön karar için] başvuran mahkemeye göre, biyometrik verilerin alınması ve işlenmesinin 95/46 sayılı Yönerge’nin 2(b) maddesi anlamında kişisel veri oluşturduğu ve Yönerge’nin 8(1). maddesi uyarınca özel nitelikli veri kapsamına girdiği için söz konusu verinin korunmasından ve bunlara ilişkin sınırlamalardan vazgeçilmesi ancak ABAD’ın *Tele2 Sverige ve Watson ve Diğerleri* (C-203/15 ve C-698/15, EU:C:2016:970, paragraf 96) davasında da ifade ettiği üzere ciddi şekilde gerekli ise mümkündür.
- 30 Üstelik esas davada uygulanan hüküm, bazı şartlar altında, Türk vatandaşlarının biyometrik verilerinin, suçluların yakalanması ve kovuşturulması amacıyla üçüncü şahıslara verilmesine izin vermektedir, [ön karar için] başvuran mahkeme esas olarak, bu hükmün, 2/76 sayılı Karar’ın 7. maddesinde ve 1/80 sayılı Kararın 13. maddesinde yer alan ‘yeni sınırlama’ oluşturup oluşturmadığını ve eğer oluşturuyorsa bu sınırlamanın izlenen amaçla orantılı olup olmadığını belirlenmesini istemektedir. Bu bağlamda, [ön karar için] başvuran mahkeme, özellikle, söz konusu hükümler uyarınca, bu maddenin, Türk vatandaşlarının Hollanda’da istihdama erişimi

üzerinde yarattığı etkinin çok belirsiz ve çok dolaylı olduğu dikkate alındığında ‘yeni kısıtlama’ olduğu sonucuna varılıp varılamayacağını sormaktadır.

31 Danıştay, davayı bekletici mesele yapmaya ve ön karar almak için aşağıdaki soruları ABAD’a sormaya karar vermiştir:

‘(1) (a) [2/76 sayılı Karar’ın] 7. maddesi ve [1/80 sayılı Karar’ın] 13. maddesi, [95/46 sayılı Yönerge’nin] [2(c) maddesi] kapsamında Türk vatandaşları da dâhil üçüncü ülke vatandaşlarının biyometrik verilerinin dosyalama sistemine alınmasına ve [saklanmasına] ilişkin ulusal bir hükmün, ulusal hükümde [izlenen] objektif meşru amacı yani belge ve kimliklerde sahteciliğin önlenmesi ve bunlarda sahtecilikle mücadele edilmesi için izlenen amacı aşmaması sebebiyle uygulanmasını engellemediği şeklinde yorumlanabilir mi?

(b) Bu bağlamda biyometrik verilerin [saklama] süresinin, Türk vatandaşları da dâhil üçüncü ülke vatandaşlarının yasal ve/veya yasadışı kalış süresiye bağlantısı önemli midir?

(2) Ulusal hükmün istihdama erişim üzerindeki etkisinin istihdama erişime engel olamayacak kadar çok belirsiz ve çok dolaylı olması halinde ulusal hükmün [2/76 sayılı Karar’ın] 7. maddesi ve [1/80 sayılı Karar’ın] 13. maddesi uyarınca kısıtlama oluşturmadığı şeklinde yorumlanabilir mi?

(3) (a) Eğer [ikinci sorunun] cevabı, Türk vatandaşları da dâhil üçüncü ülke vatandaşlarının dosyalama sisteminde var olan biyometrik verilerinin -terör suçu niteliğinde olsun veya olmasın- suçluların yakalanması ve kovuşturulması amacıyla üçüncü şahıslara verilmesini öngören ulusal hükmün yeni bir sınırlama olduğu yönünde ise Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı’nın 7-8 maddesi ile birlikte 52(1). maddesi⁹ ulusal hükmün uygulamasını engelleyecek midir?

(b) Bu bağlamda bir üçüncü ülke vatandaşı suç işlediği şüphesiyle yakalandığında biyometrik veri içeren ikamet izninin olmasının bir önemi var mıdır?

Yöneltilen Soruların Değerlendirilmesi

Birinci Soru

32 İlk sorusuyla [ön karar için] başvuran mahkeme, esas olarak, esas davada uygulanan ulusal hükmün, Türk vatandaşları da dâhil üçüncü ülke vatandaşlarına geçici ikamet izni verilmesini biyometrik verilerinin alınması, merkezi dosyalama sistemine kaydedilmesi ve saklanması şartına bağlanmasının, 2/76 sayılı Karar’ın 7. maddesi ile 1/80 sayılı Karar’ın 13. maddesi bağlamında ‘yeni bir sınırlama’ oluşturduğu şeklinde yorumlanıp yorumlanamayacağını ve eğer bu şekilde yorumlanabilecekse belge veya kimliklerde sahteciliğin önlenmesi ve bunlarda sahtecilikle mücadele edilmesi amacıyla söz konusu hükmün uygulanıp uygulanmayacağını sormaktadır.

⁹ **Çevirenin notu:** Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı’nın 7. maddesine göre, herkes özel ve aile hayatına, evine ve iletişiminde saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Şart’ın 8. maddesine göre, herkes kendisine ait kişisel verilerin korunması hakkına sahiptir. Şart’ın 51(1). maddesi uyarınca bu Şart’ta belirlenen hak ve özgürlüklerin kullanımına ilişkin her türlü sınırlama kanun ile yapılmalı ve bu hak ve özgürlüklerin özüne dokunmamalıdır. Orantılılık ilkesine tabi olarak sınırlamalar ancak gerekiyorsa ve Avrupa Birliği tarafından tanınan kamu menfaati veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak amacıyla getirilebilir.

- 33 Bu bağlamda, belirtmek gerekir ki, başlangıçta hem 2/76 sayılı Karar’ın 7. maddesi hem de 1/80 sayılı Karar’ın 13. maddesi, üye devletlerin söz konusu kararların yürürlüğe girmesinden sonra Türk işçilerinin serbest dolaşımına daha sınırlayıcı ulusal tedbirler getirmelerini engelleyen bir esas olan yeni sınırlama getirmeme yasağı oluşturmaktadır (Yön, C-123/17, 7 Ağustos 2018 tarihli karar, paragraf 39, EU:C:2018:632).
- 34 Mahkeme [yani ABAD] ilk olarak önceki kararlarında 2/76 sayılı Karar’ın 7. maddesinin 20 Aralık 1976 ile 30 Kasım 1980 tarihleri arasında getirilen ulusal tedbirlere *ratione temporis*¹⁰ uygulanacağını ve ikinci olarak 1/80 sayılı Karar’ın 13. maddesinin, bu Karar’ın yürürlüğe girdiği tarih olan 1 Aralık 1980 tarihinden sonra alınan ulusal tedbirlere *ratione temporis* uygulanacağını ifade etmiştir (Yön, C-123/17, 7 Ağustos 2018 tarihli karar, paragraf 48, EU:C:2018:632).
- 35 Somut davada, ön sorun yoluyla yapılan başvurudan anlaşılacağı üzere esas davada uygulanacak olan ulusal hüküm, 1/80 sayılı Kararın Hollanda’da yürürlüğe girmesinden sonra getirilmiştir.
- 36 Dolayısıyla söz konusu hüküm *ratione temporis* 1/80 sayılı Kararın 13. maddesi kapsamına girmektedir, yani ilk soruya verilecek cevap bağlamında sadece ikinci hükmün yorumlanması gerekir.
- 37 Yukarıda 33. paragrafta açıklandığı üzere, 1/80 sayılı Karar’ın 13. maddesinde yer alan mevcut durumda değişiklik yapmama klotu (standstill caluse), genel olarak, 1/80 sayılı Karar’ın ilgili üye devlette yürürlüğe girdiği anda ulusal topraklarında Türk işçilerinin serbest dolaşımı konusunda uygulanmakta olanlardan daha fazla sınırlama içeren yeni ulusal tedbirlerin getirilmesini yasaklamaktadır (Tekdemir, 29 Mart 2017 tarihli karar, C-652/15, EU:C:2017:239, paragraf 25).
- 38 Mahkeme, bu esasın, 1/80 sayılı Karar’ın söz konusu üye devlette yürürlüğe girmesinden itibaren Türk vatandaşlarının söz konusu üye devletin topraklarına kabul edilmesi için öngörülen esasa ve/veya usule ilişkin şartlar da dâhil, bu üye devletin mevzuatına işçilerin serbest dolaşımına ilişkin yeni sınırlamaların getirilmesini yasakladığını kabul etmektedir (Demir, C-225/12, 7 Kasım 2013 tarihli karar, paragraf 34 EU:C:2013:725 ve anılan içtihatlar).
- 39 Üstelik Mahkeme’nin [yani ABAD’ın]¹¹ içtihatlarından açıkça anlaşılacağı üzere, 1/80 sayılı Karar’ın yürürlüğe girdiği tarihte uygulanan şartlara nazaran üye devletlerde yasal olarak ikamet eden Türk işçilerinin aile birleşmelerini daraltan şartlar, söz konusu üye devlette Türk işçilerinin serbest dolaşım hakkını kullanması açısından Karar’ın 13. maddesi anlamında ‘yeni sınırlama’ oluşturmaktadır (Tekdemir, C-652/15, 29 Mart 2017 tarihli karar, paragraf 31, EU:C:2017:239).
- 40 Somut davada, esas davada uygulanan hüküm, yukarıda 35. paragrafta açıklandığı üzere, 1/80 sayılı Karar’ın Hollanda’da yürürlüğe girmesinden sonra getirilmiştir ve Türk vatandaşları da dâhil Hollanda’da 90 günden fazla kalmak isteyen üçüncü ülke vatandaşlarının öncelikle geçici ikamet izni almasını zorunlu kılmaktadır. Ön karar için yapılan başvurudan anlaşılacağı üzere, ikamet iznin verilmesi, üçüncü ülke vatandaşlarının biyometrik verilerinin yani yüz görüntüsünün ve 10 parmak izi görüntüsünün alınması konusunda iş birliği yapmaları şartına

¹⁰ **Çevirenin notu:** Latince bir ibare olan “*ratione temporis*” zaman itibariyle anlamına gelmektedir. Standstill klotunun uygulanmasında “kişi”, “konu” ve “zaman” bakımından olmak üzere üç açıdan inceleme yapılmaktadır (ayrıntılı bilgi için bkz. Turan, 77 vd.). ABAD kararında standstill klotunun zaman bakımından uygulanmasından söz edilirken “*ratione temporis*” ibaresi kullanılmıştır.

¹¹ **Çevirenin notu:** Köşeli parantez içindeki tümce, tercümenin daha iyi anlaşılması için anlamına bağlı kalınarak eklenmiştir.

- bağlanmıştır. Bu veri, kaydedilecek ve merkezi dosyalama sisteminde kimlik ve belgelerde sahteciliğin önlenmesi ve sahtecilikle mücadele edilmesi amacıyla saklanacaktır.
- 41 Böylece Türk vatandaşlarının Hollanda'ya ilk girişlerine ilişkin şartları düzenleyen bu hüküm, 1/80 sayılı Karar'ın Hollanda'da yürürlüğe girdiği esnada uygulanan şartlara nazaran daha sınırlayıcıdır.
- 42 Esas davaya ilişkin olayda, ön karar için yapılan başvurudan anlaşılacağı üzere, Hollanda'da çalışmak amacıyla A ve B'ye geçici ikamet izninin verilmesi ve bir üye devlette bulunan P ile aile birleşmesi hakkının kullanılması, A ve B'nin biyometrik verilerini vermesi şartına tabi kılınmıştır.
- 43 Bu şartlar altında esas davada uygulanacak ulusal [mevzuat] hükmü, 1/80 sayılı Kararın 13. maddesi anlamında 'yeni bir sınırlama' oluşturmaktadır.
- 44 Yerleşik içtihatlar göre, bu tür bir kısıtlama yasaklanmıştır, meğerki bu kısıtlama söz konusu Karar'ın [yani 1/80 sayılı Karar'ın] 14. maddesinde belirtilen kısıtlamalar kapsamına girsin veya kamu menfaati sebebiyle izlenen meşru amaca uygun olsun ve bu amaca ulaşmanın gereğinden fazla bir kısıtlama içermesin (*Yön*, C-123/17, EU:C:2018:632, 7 Ağustos 2018 tarihli karar paragraf 72 ve anılan içtihatlar).
- 45 O halde esas davada uygulanacak olan ulusal [mevzuat] hükmünün bu şartları yerine getirip getirmediğini incelemek gerekir.
- 46 İlk olarak, esas davada uygulanacak olan ulusal [mevzuat] hükmünde izlenen amaç yani belgelerde ve kimliklerde sahtecilikle mücadele ve bunlarda sahteciliğin önlenmesi amacı, 1/80 sayılı Kararın 13. maddesinde yer alan 'yeni bir sınırlama' [getirilmesi yasağına uyulmamasını] kamu yararı sebebiyle meşru kılabilir ki zaten Mahkeme'nin önceki kararlarında yasadışı giriş ve ikameti önleme amacını, [yeni kısıtlama getirme yasağını] geçersiz kılma sebebi olarak kabul ettiğini belirtmek gerekir (*Demir*, C-225/12, 7 Kasım 2013 tarihli karar, paragraf 41, EU:C:2013:725).
- 47 İkinci olarak, Mahkeme, pasaport verilirken pasaportta sahteciliği ve pasaportların hileli şekilde kullanılmasını önlemek için parmak izlerinin alınmasının ve saklanması, Avrupa Birliği tarafından kabul edilen kamu menfaati sebebiyle ülkeye yasadışı girişi engelleme amacına uygun olduğunu belirlemiştir (bu bağlamda bkz. *Schwarz*, C-291/12, 17 Ekim 2013 tarihli karar paragraf 36-38, EU:C:2013:670).
- 48 Üçüncü ve son olarak, 767/2008 sayılı Tüzük'ün 2(c) ve 2019/817 sayılı Tüzük'ün 2(2)(b) maddesinden *inter alia*¹² açıkça anlaşılacağı üzere AB mevzuatında kimliklerde sahtecilikle mücadeleye önem verildiğinin altını çizmek gerekir.
- 49 Bu şartlarla kimlik ve belgelerde sahtecilikle mücadele ve bunlarda sahteciliğin önlenmesi, 1/80 sayılı Karar'ın 13. maddesine [aykırı olsa bile] 'yeni bir sınırlamanın' kamu menfaati sebebiyle öngörülmesini haklı kılmaktadır.

¹² **Çevirenin notu:** Latince bir ibare olan "*inter alia*", "diğer şartların yanı sıra" anlamına gelmektedir. ABAD kararında, Türk vatandaşlarının Hollanda'ya giriş yapabilmesi ve ikamet izni alabilmesi için aranılan diğer şartların yanı sıra biyometrik verilerinin alınmasına ve işlenmesine izin vermelerinin de arandığını ifade etmek için bu ibare kullanılmıştır.

- 50 İkinci olarak, esas davada uygulanacak olan ulusal [mevzuat] hükmünün izlenen amacı gerçekleştirdiğini [yani] üçüncü ülke vatandaşlarının yüz görüntüsünün ve 10 parmak izi görüntüsünün alınmasının, merkezi dosyalama sistemine kaydedilmesinin ve saklanması, söz konusu şahsın tam olarak belirlenmesini ve merkezi sistemdeki verilerle geçici ikamet izni için başvuran şahsın biyometrik verileri karşılaştırılarak belgede ve kimlikte sahteciliğin tespit edilmesini mümkün kıldığını belirtmek gerekir.
- 51 Dolayısıyla esas davada uygulanacak olan ulusal [mevzuat] hükmü, izlenen amacın gerçekleşmesi için uygundur.
- 52 Üçüncü olarak, esas davada uygulanacak olan ulusal [mevzuat] hükmünün, izlenen amaca erişilmesinin gerektirdiğinden daha [fazla sınırlama getirmemesi] yani kimlik ve belgelerde sahtecilikle mücadele ve bunlarda sahteciliğin önlenmesi amacını gerçekleştirmek adına kişisel veriler işlenirken özel hayat hakkının orantısız olarak etkilenmemesinin sağlanması gerekir.
- 53 Bu bağlamda Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın ("Şart") 7. maddesinin *inter alia*, her bireyin özel hayatına saygı duyulması hakkını düzenlediğini hatırlamak gerekir. Şart'ın 8(1). maddesi uyarınca her birey kendisine ilişkin kişisel verilen korunması hakkına sahiptir.
- 54 Şart'ın 7-8. maddelerinde öngörüldüğü üzere, kişisel veriler işlenirken, özel hayat, şahsın belirlenmesi veya belirlenebilir olmasıyla ilgilidir (*Volker und Markus Schecke ve Eifert*, C-92/09 ve C-93/09, 9 Kasım 2010 tarihli karar, paragraf 52, EU:C:2010:662,).
- 55 Böylece birincisi, gerçek kişinin yüz görünümü ve parmak izleri, şahsın tam olarak belirlenmesi veya belirlenebilir olması açısından benzersiz bilgi içerdiklerinden kişisel veri oluşturmaktadırlar (*Schwarz*, C-291/12, 17 Ekim 2013 tarihli karar, paragraf 27 EU:C:2013:670). İkincisi, üçüncü ülke vatandaşlarının parmak izlerinin ve yüz görüntüsünün alınması, dosyalama sistemine kaydedilmesi ve saklanması, Şart'ın 8. maddesi anlamında kişisel verilerin işlenmesidir (bu bağlamda bkz., (AB-Kanada PNR Anlaşması¹³) 26 Temmuz 2017 tarihli Görüş¹⁴ 1715, paragraf 123, EU:C:2017:592 ve atıf yapılan içtihatlar).
- 56 Yerleşik içtihatlara göre, AB düzeyinde özel hayata saygı temel hakkının korunması, kişisel verilerin korunmasına ilişkin istisnaların ve sınırlamaların mümkün olduğunca dar bir şekilde uygulanmasını gerektirmektedir (AB-Kanada PNR Anlaşması) 26 Temmuz 2017 Görüş 1/15, paragraf 140, EU:C:2017:592 ve anılan içtihatlar).
- 57 Bu bağlamda, ilk olarak belirtmek gerekir ki, kimlik ve belgelerde sahtecilikle mücadele ve bunlarda sahteciliğin önlenmesi için geçici ikamet izni başvurusunu yapan şahsın beyan ettiği kimliğinin üye devletlerce doğrulanması gerekir. Hukuk Sözcüsü'nün görüşününün 27. paragrafında da ifade ettiği gibi, bu husus, esas olarak, başvuranın parmak izleri ile merkezi

¹³ **Çevirenin notu:** AB-Kanada PNR Anlaşmasından kasıt "Avrupa Topluluğu ve Kanada Hükümeti Arasında İleri Yolcu Bilgilerinin İşlenmesi ve Yolcu Adı Kayıt Verilerinin İşlenmesi Hakkında Anlaşma"dır. Anlaşmanın metni için bkz. Agreement between the European Community and the Government of Canada on the Processing of Advance Passenger Information and Passenger Name Record Data, OJ L82 23.3.2006 s. 15-19.

¹⁴ **Çevirenin notu:** AB-Kanada PNR Anlaşması'na ilişkin 1/15 sayılı Görüş'ün metni için bkz. Opinion 1/15: Opinion of the Court (Grand Chamber) of 26 July 2017-European Parliament Opinion pursuant to Article 218(11) TFEU-Draft agreement between Canada and the European Union-Transfer of Passenger Name Record data from the European Union to Canada-Appropriate legal bases-Article 16(2), point (d) of the second subparagraph of Article 82(1) and Article 87(2)(a) TFEU-Compatibility with Articles 7 and 8 and Article 52(1) of the Charter of Fundamental Rights of the European Union), OJ C 309 18.9.2017 s. 3-4.

- dosyalama sistemindeki parmak izleri karşılaştırılarak, *inter alia* farklı bir kimlikle altında başka bir başvuruda bulunmamasını sağlama amacına hizmet eder.
- 58 İkinci olarak, esas davada uygulanacak olan ulusal [mevzuatta] belirtilen veri, yüz görüntüsü ve 10 parmak görüntüsü ile sınırlıdır. Bu verilerin toplanması, ilgili şahsın güvenilir bir şekilde belirlenmesini sağlamanın dışında nitelikleri gereği ilgili şahsın fiziksel veya ruhsal rahatsızlığına sebep olmaz (bu bağlamda bkz. *Schwarz*, C-291/12, EU:C:2013:670, 17 Ekim 2013 tarihli karar paragraf 48).
- 59 Üstelik bizzat AB mevzuatı 767/2008 sayılı Tüzük bağlamında vize için başvuranlara *inter alia* parmak izlerini ve yüz görünümelerini verme yükümlülüğünü getirmiştir.
- 60 Üçüncü olarak, ön karar için yapılan başvurudan açıkça anlaşılacağı üzere, esas davada uygulanacak olan ulusal [mevzuat] hükmünün uygulama alanına, esas olarak, Hollanda’da 90 günden fazla kalmak isteyen veya bu üye devlette yasa dışı olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşları girmektedir.
- 61 Bu bağlamda, bu hükümde izlenen amacın yani üçüncü ülke vatandaşlarının kimlik ve belgelerinde sahtecilikle mücadele ve bunlarda sahteciliğin önlenmesi amacının, hükmün uygulanacağı üçüncü ülke vatandaşlarının belirli kategoriyle sınırlanması halinde gerçekleşmeyeceğini ifade etmek gerekir.
- 62 Dördüncü olarak, Mahkeme’ye [yani ABAD’a] ibraz edilen dosyadan açıkça anlaşılacağı üzere, merkezi dosyalama sistemindeki biyometrik veriye erişim ve bu verinin kullanılması, yabancılar mevzuatını uygulamakla yükümlü olan yetkili resmi kişilerle, söz gelimi konsolosluk ve elçilik personeli, bu amaçla görevlendirilen bakan, görevlerinin ifası gerektirdiği ölçüde üçüncü ülke vatandaşlarının kimliklerini doğrulama veya teşhis etmekle görevli olanlarla sınırlıdır.
- 63 Beşinci ve son olarak, kişisel verilerin saklanma süresi ile ilgili olarak söz konusu ulusal [mevzuat] hükmü, *inter alia*, izlenen amaç ve kişisel verilerin saklanması arasında bağlantı sağlamada objektif bir kriter olmaya devam etmelidir (AB-Kanada PNR Anlaşması, 26 Temmuz 2017 tarihli Görüş1/15, paragraf 191, EU:C:2017:592).
- 64 Ön karar için yapılan başvuruya konu teşkil eden esas davada uygulanacak ulusal [mevzuat] hükmü, geçici ikamet izni başvurusunun reddedilmesinden; yasal kalış süresi sona erdikten; ülkeye giriş yasağı süresi sona erdikten veya istenmeyen şahıs olarak ilan edildikten itibaren üçüncü ülke vatandaşının biyometrik verilerinin 5 yıl süreyle saklanmasını öngörmektedir. Üçüncü ülke vatandaşı Hollanda’da bulunduğu esnada vatandaşlığa alınırsa biyometrik verileri derhal imha edilecektir.
- 65 Bu bağlamda esas davada uygulanacak ulusal [mevzuat] hükmü biyometrik verinin saklama süresi ile kimliklerde ve belgelerde sahteciliğin önlenmesi ve sahtecilikle mücadele arasında bağlantı kurmaktadır.
- 66 Üçüncü ülke vatandaşlarının biyometrik verilerinin Hollanda’da kaldıkları sürece saklanması, söz konusu şahısların kimliklerini ve üye devlette Yabancılar Kanunu uyarınca kalışlarının yasallığını bu süreç içinde doğrulama ve özellikle ikamet izninin uzatılması ihtiyacı ışığı altında haklı görülmektedir. Üstelik Hukuk Sözcüsü’nün görüşününün 30. paragrafında da ifade ettiği üzere, esas olarak, saklama süresi, yasal olarak Hollanda’da bulunan üçüncü ülke vatandaşlarının kimlikleriyle [başkaları tarafından] yapılacak geçici ikamet izni başvurularının önlenmesi için gereklidir.

- 67 Geçici ikamet izni başvurusu reddedildikten; yasal kalış süresi sona erdikten; ülkeye giriş yasağı süresi sona erdikten veya istenmeyen şahıs olarak ilan edildikten itibaren üçüncü ülke vatandaşına ait biyometrik verilerin 5 yıl süreyle saklanması hususuyla ilgili olarak, saklama süresinin üçüncü ülke vatandaşının farklı bir kimlikle yeni bir başvuru yapmasını engellediğini belirtmek gerekir.
- 68 Bu amaçla esas davada uygulanan ulusal mevzuat hükmü ile izlenen amaç ışığında 5 yıl saklama süresi fahiş değildir.
- 69 Bu şartlar altında, esas davada uygulanacak olan ulusal [mevzuat] hükmü, kimliklerde ve belgelerde sahteciliği önleme ve sahtecilikle mücadele etmek için gerekli olandan daha fazla sınırlama getirmemiştir.
- 70 Yukarıda yapılan tespitler kapsamında ilk soruya verilecek cevap, Türk vatandaşları da dâhil üçüncü ülke vatandaşlarına geçici ikamet izni verilmesini, biyometrik verilerinin alınması, merkezi dosyalama sistemine kaydedilmesi ve saklanması şartına bağlayan ulusal [mevzuat] hükmünün, 1/80 sayılı Kararın 13. maddesi uyarınca ‘yeni sınırlama’ oluşturduğu şeklinde yorumlanacağıdır. Bununla beraber bu sınırlama, kimliklerde ve belgelerde sahteciliği önleme ve sahtecilikle mücadele etme amacıyla meşru kılınmıştır.

İkinci Soru

- 71 İkinci sorusuyla ön karar için başvuruda bulunan mahkeme, ulusal hükmün istihdama giriş üzerindeki etkisi çok belirsiz ve çok dolaylı ise söz konusu ulusal hükmün, 2/76 sayılı Kararın 7. maddesi ve 1/80 sayılı Kararın 13. maddesi kapsamında [istihdama] girişe engel olma açısından sınırlama teşkil etmediği şeklinde yorumlanıp yorumlanamayacağını sormaktadır.
- 72 Özellikle ön karar için yapılan başvurudan açıkça anlaşılacağı üzere, ikinci sorusuyla mahkeme, esas olarak, esas davaya uygulanacak ulusal [mevzuat] hükmünün, aynı zamanda Türk vatandaşları da dâhil üçüncü ülke vatandaşlarının biyometrik verilerinin suçluların yakalanması ve kovuşturulması amacıyla üçüncü şahıslara verilmesine izin vermesinin bu yasal düzenlemeyi söz konusu maddeler uyarınca ‘yeni bir sınırlama’ getiren hüküm haline getirip getirmediğinin belirlenmesini istemektedir.
- 73 Bu bağlamda, Mahkemenin yerleşmiş içtihatlarına göre, ön karar için yapılan başvurunun geçerli dayanağını, genel veya varsayımsal sorular üzerine verilecek tavsiye niteliğindeki kararlar değil AB hukukunun uygulanmasına ilişkin bir ihtilafın etkin bir şekilde çözümlenmesi zarureti oluşturmaktadır (*Tele2 Sverige ve Watson ve Diğerleri*, C-203/15 ve C-698/15, 21 Aralık 2016 tarihli karar, paragraf 130 EU:C:2016:970 ve anılan içtihatlar).
- 74 Somut davada, ön karar için yapılan başvurudan açıkça anlaşılacağı üzere, esas davada uygulanacak söz konusu ulusal mevzuat hükmü, esas olarak, Türk vatandaşları da dâhil üçüncü ülke vatandaşlarının biyometrik verilerinin suçluların yakalanması ve kovuşturulması amacıyla üçüncü kişilere verilmesine yalnızca en azından üçüncü ülke vatandaşının gözaltına alınmasını gerektiren bir suç işlediği şüphesinin olduğu hallerde, geçici olarak gözaltına alınma tedbirinin uygulanabileceği suçlar açısından izin vermiştir.
- 75 Ön sorun yoluyla yapılan başvurudan A ve B’nin suç işledikleri şüphesi altında olup olmadıkları ve Yabancılar Kanunu’nun 107. maddesinin (5) ve (6). fıkraları uyarınca biyometrik verilerinin üçüncü şahıslara verilip verilmediği anlaşılabilir. Üstelik Hollanda Hükümeti Mahkemedeki [yani ABAD’daki] duruşmada A ve B’nin biyometrik verilerinin ceza yargılaması bağlamında kullanılmadığını teyit etmiştir.

76 Bu şartlar altında, ikinci soru kabul edilemezdir.

Üçüncü Soru

77 İkinci soru kabul edilemez bulunduğundan üçüncü sorunun cevaplandırılmasına gerek yoktur.

Masraflar

78 Bu usule dayalı süreç, esas davanın tarafları açısından, ulusal mahkemede görülen davanın bir ön aşaması olduğundan, masraflar konusunda karar vermek ulusal mahkemeye aittir. Taraflarca yapılan masraflar hariç, Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmelerden kaynaklanan masraflar, tahsil edilemez.

Bu gerekçelerle Mahkeme (Birinci Daire) aşağıdaki hükmü vermiştir:

Bir yanda Türkiye diğer yanda Avrupa Ekonomik Topluluğu üyesi ülkeler ve Topluluk arasında 12 Eylül 1963 tarihinde Ankara’da imzalanan ve Konsey’in 64/732/EEC sayılı ve 23 Aralık 1963 tarihli kararıyla tasdik edilen ve onaylanan, esas davada uygulanacak hükümde olduğu gibi, Türk vatandaşları da dâhil üçüncü ülke vatandaşlarına geçici ikamet izni verilmesini, biyometrik verilerinin alınması, merkezi dosyalama sistemine kaydedilmesi ve saklanması kaydına bağlayan bir ulusal [mevzuat] hükmü, Avrupa Ekonomik Topluluğu ile Türkiye Arasında Bir Ortaklık Yaratın Antlaşma ile ihdas edilen Ortaklık Konseyi tarafından 20 Aralık 1970 tarihinde kabul edilen 2/76 sayılı Kararın 7. maddesi ve Ortaklığın geliştirilmesi için 19 Eylül 1980 tarihinde Ortaklık Konseyi tarafından alınan 1/80 sayılı Kararı’nın 13. maddesi uyarınca ‘yeni sınırlama’ oluşturmaz şeklinde yorumlanmalıdır. Böyle bir sınırlama belgelerde ve kimliklerde sahtecilikle mücadele ve sahteciliğin önlenmesi amacıyla meşru kılınmıştır.