

Genel Bilgi Toplama (GBT) Sisteminde Kişilere İlişkin Tutulan Kayıtlar Üzerine Bir İnceleme

An Analysis of the Records Regarding Persons in the General Information Collection (GBT) System

Bilal OSMANOĞLU* 

Öz

Bu çalışma Genel Bilgi Toplama (GBT) sisteminde kişilere ilişkin kayıt tutulmasının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) ve Türk Anayasası'na uygunluğunu incelemeyi hedeflemektedir. Kişisel veriler, 108 sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi'nin (108 sayılı Sözleşme) 2. maddesinde kimliği belirli veya belirlenebilir bir gerçek kişi hakkındaki tüm bilgiler olarak tanımlanmıştır. Bu bağlamda yakalama emri, ceza kovuşturma bilgisi veya kimi suçlardan mahkûmiyet hükümlerinin tutulması, kişisel verilerin işlenmesi anlamına gelmektedir. Kişisel veriler, özel yaşama saygı hakkının bir parçasıdır. Özel yaşama saygı hakkı ise AİHS'in 8. maddesi ile Türk Anayasası'nın 17. ve 20. maddeleri kapsamında korunmaktadır. O halde GBT sisteminde söz konusu maddelere uygun bir şekilde kayıt tutulması gerekmektedir. Bu sebeple GBT sistemi, yasallık, meşru amaç ve demokratik toplum düzeninde gerekli olma ve ölçülülük testlerine tabi tutulmuştur. GBT sisteminin yasal dayanağı olan Bilgi Toplama Yönergesi, "Hizmete özel" olması nedeniyle Resmî Gazete'de yayımlanmamıştır. Ayrıca sisteme işlenen mahkûmiyet hükümleri kişinin ölümüne kadar silinmemektedir. Bu iki durum, GBT sisteminin söz konusu testlerden geçememesinin en önemli iki nedenidir.

Anahtar Kelimeler: Genel Bilgi Toplama (GBT) sistemi, Bilgi Toplama Yönergesi, Kişisel veri, Özel yaşama saygı hakkı, Yasallık, Meşru amaç, Demokratik toplum düzeninde gerekli olma ve ölçülülük.

Abstract

This study aims to analyze the compliance of the records regarding persons in the General Information Collection (GBT) system with the European Convention on Human Rights (ECHR) and the Turkish Constitution. Personal data is defined as any information relating to an identified or identifiable individual in article 2/1-a of the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (Convention 108). In this context, recording of apprehension warrant, criminal prosecution information, or convictions provision for certain crimes means the processing of personal data. Personal data is part of the right to respect for private life. The right to respect for private life is protected by article 8 of the ECHR and articles 17 and 20 of the Turkish Constitution. Therefore, it is necessary to keep a record under the said articles in the GBT system. For this reason, the GBT system has been subjected to the

* Arş. Gör., Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, osmanoglu@tau.edu.tr

legality, legitimate aim, and necessary in a democratic society and proportionality tests. The Information Gathering Directive, which is the legal basis of the GBT system, was not published in the Official Gazette because it is “restricted data”. Also, the records of convictions on the system are not deleted until the death of the person. These two cases are the two most important reasons why the GBT system cannot pass the tests in question.

Keywords: General Information Collection (GBT) system, Information Gathering Directive, Personal data, Right to respect for private life, Legality, Legitimate aim, Necessary in a democratic society and proportionality.

GİRİŞ

Günümüzde kişisel veriler, büyük miktarda verilerin toplanmasına, işlenmesine ve depolanmasına izin veren yeni teknikler nedeniyle daha önce hiç olmadığı kadar çok ve farklı kaynaklarca işlenmektedir¹. Kişisel verileri işleyen kimi zaman kamu makamları kimi zaman özel hukuk kişileri olmaktadır. Kamu makamları bu verileri, ekseriyetle kamu düzeni ve kamu güvenliği gibi nedenlerle işlemektedir ancak bu durum, verilerin işlenmesini doğrudan meşru kılmamaktadır. Zira kişisel verilerin, hangi gerekçelerle işleneceğine, hangi alanlarda kullanılacağına ne kadar saklanılacağına ve ne şekilde silineceğine ilişkin hem uluslararası sözleşmeler hem de anayasal hükümler ve kanuni düzenlemeler bulunmaktadır². Bu veriler ister kamu makamları ister diğer süljeler tarafından işlensin söz konusu düzenlemelerde belirtilen sınırlamalara uyulmak zorundadır. Aksi bir yaklaşım temel insan haklarını ihlal edecektir. Bu çalışmanın konusunu, kamu makamlarından polis ve jandarma tarafından bir ceza soruşturması veya kovuşturmasıyla ilgili bilgilerin tutulduğu Genel Bilgi Toplama (GBT) sistemi oluşturmaktadır. GBT sisteminde kayıp kişiler, çalınan, kaybedilen ya da gasp edilen ateşli silahlar, motorlu taşıtlara ilişkin bilgiler ve daha birçok farklı konuda kayıt tutulmaktadır. Ancak biz çalışmamızı, bir ceza soruşturması ve kovuşturmasına bağlı olarak kişilere ilişkin tutulan kayıtlar ile sınırladık. Zira bu kayıtlar, kişilerin özel yaşama saygı hakkına ilişkindir ki bu hak hem Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) hem de Türk Anayasası tarafından korunmaktadır.

Kamu makamlarınca birçok farklı şekilde kişisel veriler tutulmaktayken özel olarak GBT sistemini ele almamızın birkaç temel nedeni bulunmaktadır. Bunlardan ilki söz konusu sistemin, “*Hizmete özel*”

- 1 Franziska **Boehm**, Information Sharing and Data Protection in the Area of Freedom, Security and Justice, Towards Harmonised Data Protection Principles for Information Exchange at EU-level, Springer, Heidelberg, 2012, s. 19; Stephen J. **Schulhofer**, “An International Right to Privacy? Be Careful What You Wish For”, International Journal of Constitutional Law, C. 14, Sa. 1, 2016, s. 241 (238-261); Şeyma **Sert**, Kişisel Verilerin Türk Ceza Kanunu Kapsamında Korunması, Seçkin Yay., Ankara, 2019, s. 89.
- 2 Dünya çapında ilk veri koruma kanunu 1970 yılında Almanya'nın Hessen Eyaleti'nde; ilk ulusal veri koruma kanunu 1973 yılında İsveç'te kabul edilmiştir. 1981 yılında bünyesinde tarihli Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi 108 sayılı Sözleşme'nin kabul edildiği Avrupa Konseyi ise Avrupa düzeyinde veri koruma haklarının geliştirilmesi konusunda en önemli aktör olmuştur. Bkz. Alexander **Genz**, Datenschutz in Europa und den USA, Deutscher Universitäts-Verlag, Wiesbaden, 2004, s. 9, 10; **Boehm**, s. 20. Konuya ilişkin ilk içtihatlar incelendiğinde ise Alman Federal Anayasa Mahkemesinin 15.12.1983 tarihli “Nüfus Sayımı” kararı öne çıkmaktadır. Mahkemenin kişisel verilerin korunmasını, insan onuru ve kişilik hakkı kapsamında değerlendirdiği bu karar, birçok ülkedeki kişisel verilere ilişkin yasama faaliyetlerinde dikkate alınmıştır. Bkz. Mesut Serdar **Çekin**, Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, 3. Baskı, On İki Levha Yay., 2020, s. 6-7.

olduğu gerekçesiyle vatandaşların erişimine kapalı bir yönergeye göre yürütülmesidir. Dolayısıyla vatandaşlar kendileri hakkında hangi nedenlerle ne zaman ve ne kadar süreyle veri tutulacağını öngörememektedir. İkinci olarak bu gizli yönergeye göre, kimi suçlardan dolayı hükmedilmiş ceza mahkûmiyeti bilgileri, kişinin ölümüne kadar saklanmaktadır. Bu bilgiler ise güvenlik taramaları ve güvenlik soruşturmaları gibi alanlarda kullanılmaktadır. Daha açık bir deyişle bir kişinin gençken işlediği bir hırsızlık suçu, yıllar sonra karşısına çıkabilmektedir ki bu mahkûmiyet hükmü adli sicil kaydından uzun zaman önce silinmiş olsa dahi. Bu durum, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi bakımından ciddi sakıncalar doğurmaktadır. Çalışmamız iki ana bölümden oluşmaktadır.

İlk bölümde GBT sistemi ele alınmaktadır. Bu bağlamda sistemin ortaya çıkışı ve işleyişi genel olarak ortaya konulduktan sonra sistemde tutulan kişilere ilişkin bilgilerin hukuki niteliği açıklanmaktadır. Ardından GBT sisteminde form açma ve kapama konuları incelenmektedir. Bu bölümde son olarak GBT sisteminin, adli sicil kaydı sistemi ve Ulusal Yargı Ağı Projesi Sistemi (UYAP) ile benzerlikleri ve farklılıkları üzerinde durulmaktadır.

İkinci bölüme ise genel hatlarıyla özel yaşama saygı hakkı üzerinde durularak başlanmaktadır. Daha sonra GBT sisteminde kişilere ilişkin tutulan kayıtların, bu hakka bir müdahale teşkil edip etmediği açıklanmaktadır. Çalışmanın devamında ise söz konusu kayıtların, AİHS ve Türk Anayasası'nda korunan özel yaşama saygı hakkını ihlal edip etmediği incelenmektedir. Bu kapsamda konu sırasıyla yasallık, meşru amaç ve demokratik toplum düzeninde gerekli olma ve ölçülülük testleri açısından irdelenmektedir. Bu sırada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Türk Anayasa Mahkemesinin (AYM) benzer konulardaki içtihatlarına yer verilmekte ve AYM'nin GBT sistemine ilişkin daha önce vermiş olduğu iki karar ele alınmaktadır. Bu testlere ilişkin alt bölümlerden her biri görüşümüzün açıklanması ile tamamlanmaktadır.

I. Genel Bilgi Toplama Sistemi

Genel bilgi toplama (GBT), polis ve jandarma tarafından haklarında yakalama emri, tutuklama kararı yahut yurt dışına çıkış yasağı düzenlenmiş olan kişilerin kayıtlarını tutmak suretiyle yakalanmalarını sağlamak ve yakalanmış olsalar da haklarında yargı yerlerince kovuşturma yürütülenlere ilişkin kayıtların işlenmek suretiyle istihbari bilgi toplamak amacıyla yürütülen sistemdir³. Karşılaştırmalı hukukta da benzer sistemler kullanılmaktadır⁴.

3 Bkz. ve krşl. İbrahim Çiçek, "GBT (Genel Bilgi Toplama) Kayıtlarının Silinmesi", Terazi Hukuk Dergisi, C. 8, Sa. 88, Aralık 2013, s. 45; Necmettin Aydın, "Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması", s. 171 (169-193) (Erişim: <http://www.muhammedbalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerIII/126.pdf>, ET: 29.11.2019).

4 Birleşik Krallık'ta GBT benzeri bir veri ağı ve kullanım amacı olan "PNC (The Police National Computer) Veritabanları" kullanılmaktadır. Bu sistemde hüküm giymiş veya yakın zamanda tutuklanmış kişilere ilişkin bilgiler bulunmaktadır. PNC, önceki tüm tutuklama ve mahkûmiyetlerden, parmak izi ve DNA bağlantılarına kadar çok detaylı bilgiler içermektedir. Öte yandan PNC sistemine, GBT sistemine olduğu gibi, çalıntı, kayıp veya suça karıştığına inanılan araçlara ilişkin bilgiler de işlenmektedir. Bkz. Marshall Daniel/ Thomas Terry, *Privacy and Criminal Justice*, Palgrave Macmillan, 2017, s. 102 vd. Birleşik Krallık'taki tüm polis kuvvetleri, Mayıs 2017 itibarıyla 12,2 milyondan fazla kişisel kayıt, 62,6 milyon araç kaydı ve 58,5 milyon sürücü kaydı barındıran PNC'ye erişebilmektedir. Bkz. Alexander Babuta, *Big Data and Policing: An Assessment of Law Enforcement Requirements, Expectations and Priorities*, RUSI Occasional Papers, Eylül 2017, s. 9 (Erişim: https://rusi.org/sites/default/files/201709_rusi_big_data_and_policing_babuta_web.pdf, son

GBT kayıtları İçişleri Bakanlığına bağlı Kaçakçılık İstihbarat, Harekât ve Bilgi Toplama Dairesi Başkanlığı (KİHBİ) tarafından çıkartılmış 29.03.2005 tarih ve B05KDH-73-23-71 sayılı KİHBİ Bilgi Toplama Yönergesi'ne göre tutulmaktadır. Şahıs bilgi formu açmaya, soruşturmayı yapan İlçe veya Şube Bilgi Toplama Birimi yetkilidir⁵. Söz konusu Yönerge ise “*Hizmete Özel*” gizlilik derecesini taşıdığı için Resmî Gazete’de yayımlanmamıştır⁶. Öte yandan Danıştay, Bilgi Toplama Yönergesi’nin hukuka aykırı olduğundan bahisle açılan iptal davasını “*Emniyet makamlarının istihbari nitelikte bilgi toplamaları, adli soruşturma sonuçlarını kaydetmeleri ve bu bilgileri arşivleyip bilgi fişi düzenlemelerine ilişkin usul ve esasları belirleyen dava konusu yönergede mevzuata ve hukuka aykırılık bulunmamakta*” ifadeleriyle reddetmiştir⁷.

Bilgi Toplama Yönergesi’nin yasal dayanağını, Yönerge’nin 3. maddesine göre; 3152 sayılı İçişleri Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun’un (İçişleri Teşkilat Kanunu) 13/c bendi⁸ ve 33.

E.T: 07.11.2020). Öte yandan Birleşik Krallık’ta 2002’deki bir cinayet vakası soruşturmasında kolluk kuvvetlerinin, başka bir gücün yerel sistemlerinde tutulan bilgilere doğrudan erişememesinin yarattığı sıkıntılardan hareketle 2010 yılında ulusal bir bilişim sistemi daha kurulmuştur. Kısaca PND (The Police National Database) olarak adlandırılan bu sistem, Birleşik Krallık’ta yerel olarak tutulan istihbarat ve diğer bilgilerin ulusal düzeyde paylaşılmasına ve bunlara erişilmesine imkân sağlamaktadır. PND’nin temel amacı, çocukları ve savunmasız insanları korumak, terörizme karşı koymak ve ciddi ve organize suçları önlemek olarak gösterilmektedir. Sisteme şu ana kadar 3,5 milyar veri işlenmiş ve aylık ortalama 20 milyon veri işlenmeye devam edilmektedir. Bkz. <https://www.data1ynx.net/case-studies/police-national-database/>, son E.T: 07.11.2020.

Fransa’da ise suçların ortaya çıkarılması, bu suçlara ilişkin delillerin toplanması ve faillerinin aranmasını kolaylaştırması için STIC (le système de traitement des infractions constatées) olarak kısaltılan yine GBT benzeri bir veri tabanı kullanılmaktadır. Bu sistemde belli suçlardan dolayı haklarında ceza soruşturması başlatılan kişilere ilişkin isim, doğum tarihi ve yeri, adres, meslek gibi bilgiler ile suçlandıkları suçlara ilişkin yer ve tarih bilgileri yer almaktadır. Büyük bir ceza davasına ilişkin olarak sisteme işlenen veriler kural olarak 20 yıl saklanmakla birlikte, suçun ciddiyeti ve failin suç tarihindeki yaşı gibi hallerde bu süre 5 ila 40 yıl arasında değişebilmektedir. Mağdurlara ilişkin bilgiler ise en fazla 15 yıl süreyle saklanmaktadır. STIC’ye polis, jandarma ve gümrük görevlileri ile adli kolluk yetkisi ile donatılmış diğer kişiler erişebilmektedir. Bkz. AİHM, *Brunet/Fransa Kararı*, B. No: 21010/10, KT: 18.09.2014, par. 11-15.

5 **Çiçek**, Terazi Hukuk Dergisi, s. 45.

6 AYM, *Bülent Kaya Kararı*, B. No: 2013/2941, KT: 11.05.2016, par. 19 (çalışmada kullanılan tüm AYM bireysel başvuru kararlarına, <https://kms.kaysis.gov.tr> adli internet adresinde erişime açılmakla birlikte Ekim 2019’dan beri erişime kapalıdır. Bu hususta ayrıca bkz. Naciye Betül Haliloğlu, “Yargılamaya ve Mahkûmiyete İlişkin Verilerin Genel Bilgi Toplama (GBT) Sisteminde Tutulması: Anayasa Mahkemesinin Bülent Kaya ve E.Ç.A. Kararlarının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Değerlendirilmesi”, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 36, Sa. 2, 2019, s. 356, dn. 17 ve s. 375, dn. 115 (349–400). Bahsi geçen internet adresi son olarak 10.11.2020 tarihinde kontrol edilmiş ve Bilgi Toplama Yönergesi’nin halen erişime kapalı olduğu görülmüştür. Bu sebeple çalışmada, Bilgi Toplama Yönergesi’nin maddelerine doğrudan atıfla yer verildiği takdirde, ilgili maddelere açıkça yer veren eser veya yargı kararlarına atıf yapılacaktır.

7 Danıştay 10. D., K. 2006/7450 ve T. 27.12.2006 (karar için bkz. **Çiçek**, Terazi Hukuk Dergisi, s. 45). Öte yandan Bilgi Toplama Yönergesi’nin 9. maddesi ile 16/b bendinin iptali ve yürütülmesinin durdurulması istemiyle açılan davada ise Danıştay, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 27. maddesine öngörülen koşulların bu aşamada gerçekleşmediği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verirken; iptal istemine ilişkin bir belirleme yapmamıştır. Bkz. Danıştay 10. D., E. 2015/1649, T. 30.09.2015 (www.kazanci.com).

8 3152 sayılı Kanun m. 13: “*Kaçakçılık İstihbarat, Harekat ve Bilgi Toplama Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır... c) Suç işleyip ele geçmeyen kişilerin, çalınan veya kaybedilen motorlu taşıtların, ateşli silahların, kimliği ispata yarayan her türlü belgelerin kayıtlarını tutarak güvenlik kuvvetlerine bildirmek, görevli kuruluşlarla ilgili kuvvetleri arasında koordinasyon sağlamak.*”

maddesi⁹, 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun (PVSK) Ek 7. maddesi¹⁰ ve 17.12.1983 tarihli Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Yönetmeliği'nin (Jandarma Teşkilat Yönetmeliği) 42/e-f bentleri¹¹⁻¹² oluşturmaktadır¹³. Ayrıca, Bilgi Toplama Yönergesi'nin 2559 sayılı PVSK'nın "Durdurma ve Kimlik Sorma" başlıklı 4/A maddesine¹⁴ de dayandığı ifade edilmiştir¹⁵. Aşağıda ilk önce GBT sistemi ele alınacak, ardından söz konusu madde ve bentlerin, Bilgi Toplama Yönergesi'ne gerçekten dayanak oluşturup oluşturmadığı incelenecektir.

Emniyet birimlerinin böyle bir veri tabanı oluşturmasının amacı Bilgi Toplama Yönergesi'nin 1. maddesinde, "*Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğe dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere; güvenlik kuvvetleri ile görevli kuruluşlar arasında koordinasyon sağlamak suretiyle, suç işlemesi sebebiyle aranmasına karar verilen, kaybolan, yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan, kamu haklarından yararlanmaları konusunda sınırlama getirilen kişilerin kayıtlarının tutulmasının esas ve usullerini*" düzenlemek olarak ifade edilmiştir¹⁶.

Bilgi Toplama Yönergesi'nin 7. maddesine göre adli makamlarca verilen yakalama emri ve yokluğunda tutuklama kararı¹⁷ ile arananlar ve yakalanmış olsalar da Yönerge'nin 9/b maddesinde sayılan suçları işleyenler¹⁸ hakkında bilgi formu düzenlenmektedir. Ayrıca sistemde; kayıp kişiler hakkındaki bilgiler, belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılanlar (kamu hizmetlerinden men edilenler) ile ilgili bilgiler, çalınan, kaybedilen veya gasp edilen, ateşli silahlar, motorlu taşıtlar ve her türlü kimliği ispata yarayan belgelerle ilgili bilgiler, İçişleri Bakanlığınca sistemde aranması uygun görülen askeri suçlular, askerlik şubelerince periyodik olarak, mülki makam aracılığı ile güvenlik kuvvetlerine gönderilen askeri suçluları gösterir listeler, Cumhuriyet Başsavcılıklarınca soruşturma

9 3152 sayılı Kanun m. 33: "*Bakanlık, kanunla yerine getirmekle yükümlü oldukları hizmetleri; tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve diğer idari metinlerle düzenlemekle görevli ve yetkilidir.*"

10 2559 sayılı PVSK Ek m. 7: "*Polis, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak, emniyet ve asayiş sağlama üzere, ülke seviyesinde ve sanal ortamda istihbarat faaliyetlerinde bulunur, bu amaçla bilgi toplar, değerlendirir, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırır. Devletin diğer istihbarat kuruluşlarıyla işbirliği yapar.*"

11 Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği'nin m. 42: "*Jandarma; emniyet ve asayiş sağlamak, kamu düzenini korumakla yükümlü olup, bu görevlerini iki şekilde yürütür.*

...

(e) *Eski hükümlülerin, sabıkalı ya da şüpheli ve serserilerin, iş ve ilişkilerini araştırır. Belirli zaman aralıklarıyla çevrelerinde gizlice soruşturur ve elde ettiği bilgileri kayıtlara geçirerek; toplumun emniyet ve asayiş yönünden, gerekli önlemleri alır. Bu gibi/erin suç işlemesini önler. Jandarmanın bu konuya ilişkin görevleri bir yönergede gösterilir.*

(f) *Suç faili olarak aranan kişilerin, izlenmesi ve ele geçirilmesi amacıyla gerekli teşkilatı kurar, kayıtlarını tutar, diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla işbirliği sağlar. Bu konuyla ilgili ayrıntılar, bir yönergeyle düzenlenir.*"

12 Bilgi Toplama Yönergesi'nde Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Yönetmeliği'nden söz edilmekle birlikte yönetmeliğin ismi Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği'dir. Bununla birlikte 21.01.2017 tarihinde Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Yönetmeliği isimli başka bir yönetmelik Resmî Gazete'de yayımlanmış ve 1983 tarihli Yönetmeliği yürürlükten kaldırmıştır.

13 AYM, *Bülent Kaya*, par. 19.

14 2559 sayılı PVSK m. 4/A/1-c: "*Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek*".

15 **Çiçek**, *Terazi Hukuk Dergisi*, s. 45.

16 **Aydın**, "Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması", s. 172.

17 Türk hukukunda kaçaklar dışında, kişinin yokluğunda tutuklama kararı verilememektedir (CMK m. 248/5).

18 Bilgi Toplama Yönergesi 9/b maddesi uyarınca sanığı yakalanmış olsa dahi hakkında bilgi formu açılacak suç türleri için bkz. **İbrahim Çiçek**, *Adli Sicil ve Adli Arşiv Kaydının Silinmesi*, 3. Baskı, Seçkin Yay., 2013, s. 250-253.

talebi, aleyhinde suç duyurusu, şahsi başvuru vb. sebeplerle re'sen dava açılanlar hakkında yapılacak işlemler de işlenmektedir¹⁹. Ancak bu çalışmada esas itibarıyla kişiler hakkında bir ceza soruşturması başlaması nedeniyle tutulan kayıtlarla sınırlı olarak bir inceleme yapılacaktır.

Tutulan bu bilgi formlarının ne şekilde kullanıldığı İçişleri Bakanlığının KİHBİ Dairesi Başkanlığının AYM'ye hitaben gönderdiği 11.06.2015 tarihli ve 1962 sayılı yazıda şu şekilde belirtilmiştir²⁰: “GBT sistemine kaydı yapılan bilgilerin, kolluk kuvvetlerine suç ve suçlularla mücadele çalışmalarında istihbarat kaynağı olarak, idarenin vatandaşlarla ilgili yürüttüğü iş ve işlemlerde (silah ruhsatı, sürücü belgesi ve pasaport verilmesi, kamu hizmetlerinden men cezalarının takibi) kullanıldığı, bunun yanı sıra 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli İle Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesinde ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ile Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği gereği, bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarının gizlilik dereceli birim ve kısımları ile yurtdışı teşkilatlarında ve askeri, emniyet, istihbarat teşkilatlarında ve ceza infaz kurumu ve tutuk evlerinde çalıştıracakları personelin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması işlemleri için kullanıldığı ifade edilmiştir. İlgili program esas olarak İçişleri Bakanlığına bağlı kolluk birimlerince kullanılmakla birlikte, ayrıca Başbakanlık ve Maliye Bakanlığı bünyesinde bulunan birimler ile yapılan protokoller gereği bilgi paylaşımı yapılmaktadır”.

4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun (BEHK) yürürlüğe girmesiyle birlikte Bilgi Toplama Yönergesi'nin 16/c-6. bendinde değişiklik yapılmış ve böylelikle herkes GBT sisteminde kendisi hakkında herhangi bir kayıt olup olmadığını, Valilik veya Kaymakamlığa bir dilekçe ile başvurmak suretiyle öğrenebilme imkanına kavuşmuştur²¹. Ancak aranan kişilerle ilgili bilgi kaydı verilmemektedir. Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulunun (Kurul) bir kararına konu olan olayda, GBT sisteminde şahsına ait bir bilgi formu oluşturulup oluşturulmadığını öğrenmek amacıyla Beşiktaş İlçe Emniyet Müdürlüğüne başvuran bir kişi, talebinin Bilgi Toplama Yönergesi'nin 16/c-6. bendi gerekçe gösterilerek reddedilmesi üzerine konuyu Kurula taşımıştır. Kurul da 4982 sayılı BEHK'nın kamu kurum ve kuruluşlarına *bilgi verme yükümlülüğü* yükleyen 5. maddesinden²² söz ettikten sonra talep edilen bilginin BEHK'nın istisna hükümleri kapsamında olmadığını vurgulamış ve başvuru sahibine GBT sisteminde şahsına ilişkin bilgilerin sunulması gerektiğine oybirliği ile karar vermiştir²³.

19 İbrahim Çiçek, G. B. T (Genel Bilgi Toplama) Kayıtlarının Silinmesi, hukukmedeniyeti.org, 17.11.2015 (Erişim: <https://www.hukukmedeniyeti.org/haber/6099/gbt-kaydinin-silinmesi-ibrahim-cicek-c-savcisi/>, ET: 14.11.2019).

20 AYM, *Bülent Kaya*, par. 19.

21 Çiçek, *Terazi Hukuk Dergisi*, s. 46.

22 Kurum ve kuruluşlar, bu Kanunda yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi başvuranların yararlanmasına sunmak ve bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru sonuçlandırmak üzere, gerekli idarî ve teknik tedbirleri almakla yükümlüdürler.

23 <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/isteyen-gbt-sine-ulasabilecek-21195728>, ET:14.11.2019.

A. GBT Sistemindeki Bilgilerin Hukuki Niteliği

GBT sistemine kişilerin, kimlik bilgileri ile haklarındaki yakalama emirleri, yurt dışına çıkış yasağı kararları ve derdest kovuşturma bilgileri ile kesinleşmiş mahkûmiyet hükümleri işlenmektedir. Bu verilerin hukuki niteliğinin belirlenmesinde, Avrupa Konseyi bünyesinde hazırlanan 28.01.1981 tarihli Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi (=108 sayılı Sözleşme) önemli bir yer tutmaktadır. Zira Türkiye, 108 sayılı Sözleşme'yi 28.01.1981 tarihinde imzalamış olup 18.02.2016 tarihinde Sözleşme'nin onaylanmasının uygun bulunduğu dair Kanun 29628 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır²⁴. Anayasa'nın 90/5. fıkrası²⁵ gereği usulüne göre yürürlüğe konulmuş bu Sözleşme, kanun hükmündedir²⁶. 108 sayılı Sözleşme'nin "*Tanımlar*" başlıklı 2/1-a bendi, *Kimliği belirli veya belirlenebilir bir kişi hakkındaki tüm bilgilerin kişisel veri olduğu* belirtmektedir.

Kişisel veri, aynı şekilde 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun (KVKK) "*Tanımlar*" başlıklı 3/1-d bendinde de *Kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi* olarak tanımlanmıştır. Ancak KVKK'nın 28/1-ç bendi²⁷ nedeniyle çalışmanın konusu olan GBT sisteminde kişilere ilişkin tutulan kayıtlar, bu Kanun hükümlerinin uygulama alanı dışında kalmaktadır²⁸. Bu konuda Avrupa Birliği hukuku içinde 2016/679 sayılı Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR²⁹) ve özellikle polis ve ceza adaleti otoritelerine yönelik 2016/680 sayılı Direktif³⁰ önemli düzenlemeler olarak dikkat çekmektedir. İç hukukta yapılacak mevzuat çalışmalarına rehberlik etmesi beklenen bu

24 <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/02/20160218.htm>, son ET: 07.11.2020.

25 Anayasa m. 90/5: "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyumsuzluklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*"

26 İnsan haklarına güvence getiren bütün uluslararası sözleşmelerin, yasalar karşısında öncelikle uygulanması gerektiği hakkında bkz. Sibel **İnceoğlu**, "Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi", in: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa – Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Ed: Prof. Dr. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, Beta Yay. 2013, s. 9.

27 KVKK m. 28/1-ç: "*Kişisel verilerin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olarak kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülen önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında işlenmesi.*"

28 Polis, jandarma ve istihbarat teşkilatının önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetleri kapsamında işledikleri kişisel verilerin KVKK'nın koruma kapsamında olmadığı yönünde bkz. Turan **Atlı**, "Kişisel Verilerin Önleyici, Koruyucu ve İstihbari Faaliyetler Amacıyla İşlenmesi", Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, Sa. 1, 2019, s. 15. Bu alanın tümüyle veri koruma ilkelerinin dışında bırakılmasının önemli hak ihlallerini beraberinde getirme tehlikesi yaratacağı yönünde bkz. Elif **Küzeci**, Kişisel Verilerin Korunması, 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, s. 333. Öte yandan söz konusu bendin iptali için açılan davada AYM'nin değerlendirmeleri için bkz. AYM, E. 2016/125, K. 2017/143 ve T. 28.09.2017, par. 152-162.

29 General Data Protection Regulation. Tüzüğün Türkçe çevirisi için Murat Volkan **Dülger**, Bilişim, Kişisel Verilerin Korunması ve İnternet İletişimi Mevzuatı, 6. Baskı, Seçkin Yay., 2020, s. 532-626.

30 Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and on the free movement of such data, and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA (Erişim: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0680&from=EN>, ET: 27.03.2020).

Tüzük ve Direktifi incelemenin, müstakil bir çalışmanın konusu olacağı kanaatindeyiz³¹. Bu sebeple ilgili bölümlerde Direktif'e yollama yapmak üzere bu noktada; mevzuatımızda, kişisel verilerin, kolluk ve adli birimlerce suçların önlenmesi, soruşturulması, kovuşturulması veya cezaların infazı amacıyla işlenmesine ilişkin bir düzenlemenin bulunmamasının önemli bir eksiklik olduğunu belirtmekle yetiniyoruz³².

AYM tarafından kişisel veri kavramının, kimliği belirli veya belirlenebilir olmak şartıyla bir kişiye ilişkin bütün bilgileri ifade ettiği kabul edilmektedir. Bu bağlamda bireyin adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi 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 kapsamında değerlendirilmektedir³³.

Mahkeme, GBT sisteminde kişilere ilişkin tutulan kayıtları konu alan *Bülent Kaya* kararında, söz konusu bilgileri kişisel nitelikte veri kabul etmiştir³⁴. Kanaatimizce de kimlik bilgilerinin yanında yakalama emri, tutuklama kararı, yurt dışına çıkış yasağı ve derdest ceza yargılamasına ilişkin verilerin işlendiği bir sistem olan GBT sisteminde yer alan bilgiler, kişisel veri niteliğindedir. AİHM, kişisel verilerin korunması hakkına ilişkin kararlarını AİHS'in 8. maddesi çerçevesinde vermektedir³⁵. Bu sebeple çalışmanın ikinci bölümünde özel yaşama saygı hakkı kapsamında GBT sisteminde kişilere ilişkin tutulan kayıtlar incelenecektir.

B. GBT Uygulamasının Hukuki Niteliği

GBT uygulaması, kolluk görevlilerinin şehir merkezleri, eğlence yerleri, havalimanları veya ulaşım araçları gibi kamuya açık alanlarda bulunan veya oradan geçmekte olan kişilerin kimlik bilgileri üzerinden GBT sistemine kayıtlı bilgilerinin sorgulanmasına verilen isimdir³⁶. Bir kolluk görevlisinin bu sorgulamayı yapabilmesi için öncelikle kişiyi durdurması, ardından kimlik bilgilerini

31 2016/679 sayılı Tüzük hakkında detaylı bilgi için bkz. Murat Volkan **Dülger**, "Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Bağlamında Kişisel Verilerin Korunması", *Yaşar Hukuk Dergisi*, C. 1, Sa. 2, Temmuz 2019 (71-174). Ayrıca Tüzüğü konu eden yüksek lisans çalışması için bkz. Onur Doğan **Yörüük**, "(AB) 2016/679 sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Doğrultusunda Kişisel Verilerin Korunması", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir Ekonomi Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Haziran 2019.

2016/680 sayılı Direktif'in detaylı incelemesi için bkz. Gülşah **Bostancı Bozbayındır**, "Avrupa Birliği Ceza Hukuku'nda Polis ve Ceza Adaleti Otoritelerine Yönelik 2018/680 Sayılı Direktif: Kişisel Verilerin Ceza Adalet Mekanizmalarında Korunmasına Getirilen Standartlar ve Direktife Yönelik Eleştiriler", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sa. 2018/2, 2018 (51-104).

32 Bu husus, Avrupa Komisyonu'nun 29.05.2019 tarihli Türkiye 2019 Raporu'nda (s. 31) da belirtilmiştir. Rapora erişim için bkz. <https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/20190529-turkey-report.pdf>, ET: 26.03.2020.

33 AYM, E. 2013/122, K. 2014/74 ve T. 09.04.2014.

34 AYM, *Bülent Kaya*, par. 54

35 Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı ve Avrupa Konseyi, *Handbook on European Data Protection Law*, Lüksemburg, 2018, s. 275; **Bostancı Bozbayındır**, s. 56.

36 Benzer yönde bkz. **Aydın**, "Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması", s. 181.

öğrenmesi gerekmektedir. Durdurma, bir yerden başka bir yere gitmekte olan kişinin geçici bir süre bekletilmesidir³⁷. PVSK'nın 4/A/1 fıkrasında, durdurmanın hangi amaçlarla yapılabileceği belirtilmiştir³⁸. Bu amaçlar ile GBT sistemine işlenmiş bilgiler birlikte düşünüldüğünde, GBT uygulaması yapılmasındaki amaç, “*Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek*” olarak ön plana çıkmaktadır. Bu noktada söz konusu amacın, GBT uygulamasını, adli kolluk faaliyeti olarak nitelendirmeyi gerektirip gerektirmediği belirlenmelidir.

Türk hukukundaki adli kolluk ve idari kolluk ayrımı, organik anlamda değil, fonksiyonel anlamdadır. Zira hem adli kolluk görevleri hem de idari kolluk görevleri aynı teşkilat ve personel tarafından yerine getirilmektedir³⁹. Fonksiyonel ayrıma göre adli kolluk, bir suça ilişkin olarak yürütülen faaliyetlerin genelini yürüten kolluğa verilen isim iken; idari kolluk, herhangi bir suçla ilgili olmayıp genel olarak kamu düzeninin sağlanmasına yönelik yürütülen faaliyetleri icra eden kolluğu nitelendirmek için kullanılan isimdir⁴⁰. Ancak faaliyetlerin aynı personel tarafından yürütülmesi ve görevlerin hızlıca birinden diğerine dönüşebilmesinden kaynaklanan nedenlerle bu ayrımı yapmak her zaman kolay olmamaktadır⁴¹. Örneğin, bir idari kolluk faaliyeti niteliğinde olan önleme aramasının, bir adli kolluk faaliyeti olan adli aramaya döndüğü olaylarla karşılaşılabilir. Bu tür olaylarda ayrım, önleme aramasına tabi tutulan kişi üzerinde somut bir suç şüphesinin belirginleşip belirginleşmediğinden hareketle yapılmaktadır⁴². Bize göre bu kıstas, bir GBT uygulamasının bir adli kolluk faaliyeti mi yoksa bir idari kolluk faaliyeti mi olduğu ayrımında da dikkate alınabilir. Şöyle ki somut bir suç şüphesi olmaksızın kolluğun, hakkında yakalama emri olan belirsiz sayıda kişiyi yakalamak amacıyla yaptığı “rutin” GBT uygulamasının idari kolluk faaliyeti; buna karşın bir ceza soruşturması sonrası yakalanan şüpheli hakkında veya belli bir şüphelinin yakalanması için suç yerindeki kişiler hakkında GBT sorgusu yapılmasının adli kolluk faaliyeti olarak nitelendirilmesinin isabetli olacağı

37 Feridun **Yenisey**, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 7. Baskı, Seçkin Yay., Ankara, 2019, s. 296.

38 PVSK m. 4/A: “Polis, kişileri ve araçları; a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek, b) Suç işlendikten sonra kaçan failerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek, c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek, ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir.”

39 Bahtiyar **Akyılmaz**, Murat **Sezginer**, Cemil **Kaya**, *Türk İdare Hukuku*, 12. Baskı, Savaş Yay., Ankara, 2020, s. 586.

40 Ramazan **Çağlayan**, *İdare Hukuku Dersleri*, 7. Baskı, Adalet Yay., Ankara, 2019, s. 278.

41 **Çağlayan**, s. 278-279; Ender Ethem **Atay**, *İdare Hukuku*, Seçkin Yay., 2018, s. 334.

42 “*Genç Sulh Ceza Mahkemesi'nin 14.4.2008 gün ve 2008/138 Sayılı önleme araması kararına istinaden jandarma görevlilerince 22.4.2008 günü, saat 18.00 sıralarında samğin sevk ve idaresinde bulunan pikap olarak tabir edilen aracın durdurulduğu, yapılan ilk aramada aracın kasasında jeneratör ve bir adet dürbünün bulunması üzerine karakol komutanının talimatıyla 150 metre kadar ileride bulunan karakol bahçesine çekildiği, burada yapılan 2. aramada ilk aramada bulunan jeneratör ve dürbün dışında suç unsuru olabilecek herhangi bir eşyanın bulunmadığı, aracın durdurulmasından yaklaşık 2-3 saat sonra, samğin helikopter pistinde bekletildiği ve araçta bulunan diğer şahısların da karakol binasında bulunduğu sırada yapılan 3. aramada suça konu patlayıcı madde düzeneğinin bulunduğu olayda; yapılan ilk aramadan sonra araçta dürbün ve jeneratörün bulunması ve samğin ağabeyinin silahlı terör örgütü üyesi olduğu bilgisinin edinilmesi üzerine **saukla ilgili suç şüphesi ve emarelerinin ortaya çıkması sebebiyle** 5271 Sayılı C.M.K.nun 2/e, 161 ve 2559 Sayılı pvsk'nun Ek 6. maddeleri uyarınca derhal Cumhuriyet savcısına olayı haber verip Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda soruşturma işlemlerine başlanılması gerekirken usulüne uygun adli arama emri veya kararı alınmadan mevcut önleme araması kararına istinaden 2. ve 3. aramanın yapılması, 3. aramanın samğin aracın yanında bulunmadığı sırada gerçekleştirilmesi ve önleme aramasına istinaden yapılan aramanın en kısa sürede gerçekleştirilmesi gerekirken samğin 2-3 saat bekletilmesi açıkça hukuka aykırı olup bu arama sonucunda elde edilen delillerin hükme esas alınması da mümkün değildir” (kalinlaştırma tarafımızdan yapılmıştır) Bkz. E. 2013/9-841, K. 2014/513, T. 25.11.2014 (www.kazanci.com).*

kanaatindeyiz⁴³. Buna göre uygulamada “tarama” ismi de verilen GBT uygulamasını, bir idari kolluk faaliyeti olarak değerlendirmektediriz. Bu yaklaşım, adli kolluğun, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda görevini yerine getiren kolluk türü olduğuna ilişkin CMK’nın 160/2. fıkrasında yer alan düzenleme⁴⁴ ve öğretiden⁴⁵ görüşlerle uyumlu olacaktır⁴⁶. Zira bahsi geçen GBT uygulamalarına, Cumhuriyet savcılarının herhangi bir dahil olmamaktadır.

Önemle belirtelim ki GBT uygulaması yapılması için bir kişinin durdurma işlemine tabi tutulması, kolluk görevlisinin, durdurulacak kişinin hakkında yakalama emri verildiği konusunda tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin bulunduğunu tespit etmesine bağlıdır (PVSK m. 4/A/2). Makul sebep, eğitilmiş bir kolluk mensubuna PVSK’nın 4/A/1. fıkrasında belirtilen durdurma sebeplerinden en az birinin gerçekleşmiş olduğunu göstermelidir⁴⁷. Ancak ne tür halin, bir kişi hakkında yakalama emri verildiğini göstereceğini kestirmek güçtür⁴⁸. Öte yandan Bilgi Toplama Yönergesi’ne göre, adli soruşturma nedeniyle yakalanan kişilerin serbest bırakılmadan önce başka suçlardan dolayı aranan kişilerden olup olmadıklarının araştırılması, bu hususta ayrıca ve özellikle bir emir verilmesini gerektirmeyen, rutin olarak yapılması gereken işlemlerdendir⁴⁹.

C. GBT Sisteminde Form Açma

Bilgi Toplama Yönergesi’nin 4. maddesinde, güvenlik kuvvetleri tarafından suç işleyen kişiler ile çalınan, kaybedilen veya gasp edilen eşyalar ve kimlik belgeleriyle ilgili bilgilerin Yönerge’de belirtilen esas ve usullere göre kayıt altına alınması işlemine *form açma* ismi verilmektedir. Ancak bu başlık altında, çalışmanın kapsamı ile sınırlı olarak yalnızca *suç işleyen şahıslara* ilişkin form açma işlemi anlatılacaktır.

43 Karayolu üzerinde yapılan rutin kimlik kontrolünün idari kolluk faaliyeti, buna karşın bir suçlunun yakalanması amacıyla yapılan kimlik kontrolünün ise adli kolluk faaliyeti olduğu yönünde bkz. Çağlayan, s. 279. Kolluk görevlisinin yolda kimlik kontrolü yapmasının kolluk eylemi niteliğinde olduğu yönünde bkz. Kemal Gözler, İdare Hukuku, C. II, 3. Baskı, Ekin Yay., 2019, s. 578. MOBESE izlemelerinin kullanıma bağlı olarak idari nitelikte veya adli nitelikte olabileceği yönünde bkz. Halid Özkan, “Mobese İzleme ve Kayıtlarının ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, Ceza Hukuku Dergisi, Sa. 30, Nisan 2016, s. 69-72 (63-103).

44 CMK m. 160/2: “Cumhuriyet savcısı, maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.”

45 Akyılmaz/ Sezginer/ Kaya, s. 587; Çağlayan, s. 278; Atay, s. 334.

46 Öte yandan Danıştay, yargı kararı ile kaldırılan gıyabi tutuklama kararının, GBT sisteminden silinmesinin sağlanmasının, emniyet birimleri yönünden idari bir görev olduğu gibi, Cumhuriyet savcıları yönünden de yargılama fonksiyonu dışındaki idari bir göreve ilişkin olduğu kanaatine varmıştır. Bkz. Danıştay 10. D., E. 2006/6131, K. 2008/4559, T. 18.06.2008; Danıştay 10. D., E. 2007/1376, K. 2007/4756, T. 17.10.2007 (www.kazanci.com).

47 Yenisey, s. 296.

48 Yüz tanıma teknolojilerinin, hakkında yakalama emri olan kişilerin tespit edilmesinde kullanılabileceği yönündeki görüş için bkz. Zafer İçer, Elif Dönmez, “Yüz Tanıma Teknolojilerinin Önleyici Ceza Hukuku ve Ceza Muhakemesi Süreçlerindeki Kullanımı ve Sınırları”, Ceza Hukuku Dergisi, Sa. 43, Ağustos 2020, s. 438 (421-461).

49 Yargıtay CGK, E. 2002/4-255, K. 2002/383, T. 12.11.2002 (www.kazanci.com).

GBT sistemine bilgi girişi, esas itibarıyla bir suç işleyen kişi hakkında yakalama emri düzenlenmesi nedeniyle yapılmaktadır. Yakalama emri ilk olarak gereğinin yapılması için soruşturmayı yapan yer güvenlik kuvvetlerine (polis veya jandarmaya) gönderilmektedir⁵⁰. Yakalama emri kendisine ulaşan birim, *karar takip formu* oluşturduktan sonra bu formu bilgi toplama birimine göndermektedir. Bilgi toplama birimi de bu formda yazılı bilgilere ve suç tipine (Yönerge'nin 9/b maddesine girip girmemesine) göre kişi hakkında *bilgi formu* açmak suretiyle yakalama emrinin kaydını yapmaktadır⁵¹. GBT sisteminin çalışmadığı durumlarda en seri muhabere vasıtalarıyla aynı işlemler yapılmaktadır (m. 10/b-1c).

Önemle belirtilmelidir ki Yönerge'nin 9/b maddesine giren suçları işleyen kişiler hakkında yakalama emri olmasa dahi soruşturmanın başlaması sonrası karar takip formu oluşturulmakta ve kovuşturmaya geçilmesi halinde de bilgi formu açılmaktadır⁵². Dolayısıyla bu kişiler hakkında kamu davasının açılmaması halinde bilgi formu düzenlenmemekte ve genel bilgi toplama programına herhangi bir veri girişi yapılmamaktadır⁵³. Öte yandan bu kişiler hakkında, dosya henüz soruşturma evresinde iken yakalama emri dolayısıyla bilgi formu açıldıysa; yakalama emrinin yerine getirilmesi ile *form düşümü* uygulanmakta ancak kovuşturmaya geçilmesi ile yeniden bilgi formu açılmaktadır.

D. GBT Sistemindeki Bilginin Silinmesi

Bilgi Toplama Yönergesi'nin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde, bilgi formunun iptal edilmesi, formun açılmasına neden olan suç tipine göre iki farklı şekilde tanımlanmıştır. Buna göre form iptali hem Yönerge'nin 9/b maddesine girmeyen suçlardan açılan bilgi formlarının kişilerin yakalanmaları halinde tasniften çıkarılarak imha edilmesi anlamına gelirken hem de 9/b maddesine giren suçlardan açılan bilgi formlarının iptal koşulları oluştuğunda tasniften çıkarılarak iptal evrakı ekinde arşive alınması anlamına gelmektedir. İptaller, bilgi toplama birimleri tarafından re'sen veya söz konusu kişi veya vekilinin yazılı müracaatı üzerine yapılmaktadır.

Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesi kapsamına girmeyen suçlardan açılan bilgi formunun iptal edilmesinin (imha edilmesinin) en temel şekli, hakkında bilgi formu açılan kişinin yakalanması ile olmaktadır. Ayrıca Cumhuriyet savcılığı tarafından hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilenlere ilişkin kayıtlar, bu kararın kesinleşmesi sonrası iptal edilmektedir. Yine hakkında kayıt açılmasına neden olan suç tipinin, kanun değişikliği ile suç olmaktan çıkartılması da bir form iptali nedenidir. Öte yandan her yıl sonunda, KİHBİ Daire Başkanlığı tarafından veri tabanında kaydı olan

50 **Aydın**, "Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması", s. 176.

51 **Aydın**, "Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması", s. 176.

52 Kamu davasının açılmasıyla birlikte sanık hakkında daha önce oluşturulan karar takip formunun ikinci bölümü (isnat edilen suç, suçun ne zaman ve nerede işlendiği, şüpheli/sanık hakkında tutuklama kararı verilmiş ise bu kararı veren mahkeme ve kararın tarih ve sayısı ile iddianamenin tarih ve sayısı ve iddianamenin verildiği mahkemenin adını içeren) Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından doldurularak, bir sureti ilgili yer polis veya jandarma birimine gönderilmektedir. Bu yer bilgi toplama birimi de davanın esas numarasını alarak sanık karar takip formundaki bilgiler doğrultusunda sanık hakkında bilgi formu düzenleyerek veri girişini sağlamaktadır. Bkz. **Aydın**, "Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması", s. 176.

53 **Aydın**, "Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması", s. 176.

kişilerin bilgileri, Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü bilgileri ile karşılaştırılarak ölmüş olduğu halde kaydı olanların tespiti yapılmakta ve bu kişiler ilgili güvenlik kuvvetlerine bildirilerek haklarındaki kayıtların silinmesi sağlanmaktadır⁵⁴.

Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesi kapsamına giren bir suçun işlenmesi nedeniyle açılan bilgi formu, kişi hakkında bir yakalama emri olmasına veya kovuşturma aşamasına geçilmiş olmasına göre farklı iptal koşullarına tabi tutulmaktadır. *Yakalama emri varsa*; kişinin yakalanması ile *form düşümü* işlemi uygulanmaktadır. Form düşümü, bilgi formuna "YAKALANDI" kaşesi vurulmak suretiyle kişinin, yakalanacak kişiler arasından çıkartılması ve hakkındaki bilgi formunun da (imha edilmemesi ancak) tasnife alınmasıdır (m. 4). *Kovuşturma evresine geçildiyse*; formun açılmasına neden olan suçtan dolayı kişi hakkında; beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, davanın düşmesi⁵⁵ veya dava zaman aşımı nedeniyle davanın ortadan kaldırılmasına karar verilmesi ve kararın kesinleşmesi ile birlikte hakkındaki bilgi formu (yine imha edilmeksizin) tasnife alınmaktadır (m. 16/b-1). Ancak söz konusu madde kapsamına giren suç tipini işleyen çocuk ise beş sene içinde bu suç türlerinden birini tekrar işlemediği takdirde hakkında oluşturulan bilgi formu tamamen silinmektedir (imha edilmektedir). Öte yandan sanık hakkında, af, şartlı tahliye, adli sicil kaydının silinmesi, cezanın paraya çevrilmesi, tecil edilmesi ve ceza zamanaşımı kararı verilmesi bilgi formunun iptal edilmesinde dikkate alınmamaktadır (m. 16/c-1). Öte yandan Yönerge'de çalışma konumuz kapsamında olmadığından, incelenmesine gerek duyulmayan başkaca iptal halleri de sayılmıştır⁵⁶.

54 **Çiçek**, Terazi Hukuk Dergisi, s. 47.

55 Yönerge'de 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu ve 5271 sayılı CMK uyarınca mahkemeye hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi ve sonrasında açıklanması geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak, davanın düşmesine karar verilmesi halinde de tutulmakta olan kayıtların iptali yapılacağı belirtilmiştir (m. 16/b-5).

56 "2) Bu Yönergenin yürürlüğü tarihinden önce açılan kayıtlarla ilgili kovuşturmayla yer olmadığı kararı verilmiş ve kararın kesinleşmiş olması halinde bilgi formları iptal edilir.

3) Yurtdışında suç işleyip hakkında kayıt tutulandan, kesinleşmiş yargı kararı bulunmayanlarla ilgili olarak; Emniyet Genel Müdürlüğü İnterpol-Europol – Sirene Daire Başkanlığı aracılığı ile yargı kararlarına ulaşılmaması talep edilerek, yargı kararına erişilemediği cevabı alınanların, adli sicil kayıtları da yoksa kayıtları iptal edilir.

4) Bu Yönerge'nin 9/b maddesinde yazılı suçlardan, hüküm giymiş olanların ölümleri veya mahkemelerde gaiplik kararı verilmesi halinde açılmış olan bilgi formları iptal edilir.

Her yıl sonu itibarıyla, KİHBİ Daire Başkanlığı tarafından veri tabanında kaydı olan şahısların bilgileri, Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü bilgileri ile karşılaştırılarak; kaydı olupda ölmüş olanların tespiti yapıp, ilgili güvenlik kuvvetlerine bildirilerek, kayıtların silinmesi sağlanır.

5) 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlar nedeniyle haklarında, 4616 sayılı Kanun gereği kamu davasının ertelenmesi kararı verilenlerin, ertelenmiş kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi halinde tutulmakta olan kayıtları iptal edilir.

6) Zorla kız kaçırma veya ırza geçme olayında kayıt altına alınan samığın mağdur ile evlenmesi halinde, varsa olaya karışmış diğer sanıklar dahil olmak üzere açılmış bilgi formları iptal edilir. (Cezanın zaman aşımı süresi içinde erkek tarafından kaynaklanan haksız boşanma halinde yeniden bilgi formu açılarak tasnife alınır.)

7) Aşağıda yazılı;

(a) 5607 Sayılı Kanunun 6. maddesinin 1. fıkrasından,

(b) 3298 Sayılı Kanunun 4. maddesinin 2 ve 5. fıkralarından,

(c) 2313 sayılı Kanuna muhalefetten hakkında bilgi formu açılan kişinin yargılanması sonucu; ekim için izin belgesi almasına rağmen izin belgesinde belirtilen alandan fazla yerde ekim yapmaktan dolayı hüküm giyenlerin,

(d) 2863 sayılı Kanuna muhalefetten haklarında bilgi formu açılan şahıslardan Kanunun 65. maddesi (b) bendinden hüküm giyenlerin;

Kesinleşmiş yargı kararlarının güvenlik kuvvetlerine ulaşması halinde bilgi formları iptal edilir."

Dikkat edilirse Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesi kapsamında yer alan suçlardan dolayı mahkûmiyet hükmü kurulması halinde GBT sisteminde oluşturulan formlar, hiçbir şekilde iptal edilmemektedir. Bu durumun özel yaşama saygı hakkı kapsamında bir ihlal oluşturup oluşturmadığı ikinci bölümde incelenecektir.

E. GBT ve Adli Sicil Kaydı

GBT sisteminde, haklarında bir yakalama emri olan veya kovuşturma yürütülenlere ilişkin bilgilerin tutulduğunu açıklamıştık. Adli sicil ise adli sabıkların belgelenmesi, güvenilir bir şekilde işlenmesi amacıyla kurulan sistem olarak karşımıza çıkmaktadır⁵⁷. Adli sicil kayıtları, kesinleşmiş ceza ve güvenlik tedbirlerine mahkûmiyete ilişkin bilgilerin işlenmesiyle oluşturulmaktadır (5352 sayılı Adli Sicil Kanunu m. 1). Bu bilgiler, hakkında Türk mahkemeleri veya yabancı ülke mahkemeleri tarafından kesinleşmiş ve Türk hukukuna göre tanınan mahkûmiyet kararı bulunan Türk vatandaşları ile Türkiye'de suç işlemiş olan yabancıların kayıtlarına ilişkindir (5352 sayılı Kanun m. 2).

Kesinleşmiş mahkûmiyet kararları dışında, kamu davasının açılmasının ertelenmesine ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararlar ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak mahkeme, hâkim veya Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından istenmesi halinde verilmek üzere işlenmektedir (5352 sayılı Kanun m. 6/1). Ayrıca karşılıksız yararlanma suçunda etkin pişmanlıktan yararlanması dolayısıyla şüpheli, sanık veya hükümlü hakkında verilen kararlar da adli sicilde bunlara mahsus bir sisteme işlenmektedir (5352 sayılı Kanun m. 6/2).

Adli sicildeki bilgiler *a) Cezanın veya güvenlik tedbirinin infazının tamamlanması, b) Ceza mahkûmiyetini bütün sonuçlarıyla ortadan kaldıran şikayetten vazgeçme veya etkin pişmanlık, c) Ceza zamanaşımının dolması, d) Genel af hallerinde*, Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne silinerek arşiv kaydına alınmaktadır (5352 sayılı Kanun m. 9/1). Ayrıca bu bilgiler, ilgilinin ölümü üzerine tamamen silinmektedir (5352 sayılı Kanun m. 9/2). Öte yandan Türk vatandaşı hakkında yabancı mahkemeden verilmiş ve kesinleşmiş olan mahkûmiyet kararının, Türk hukuku bakımından doğurduğu hak yoksunluklarına ilişkin olarak Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, mahkemece verilen kararlar ise kesinleştiği tarihten itibaren mahkûmiyet kararında belirtilen sürenin geçmesiyle Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne adli sicil kayıtlarından çıkartılarak arşiv kaydına alınmaktadır (5352 sayılı Kanun m. 9/3).

Adli sicilden silinip arşiv kaydına alınan bilgilerden, 5237 sayılı TCK'da yer alan suçlara ilişkin mahkûmiyetler, kaydın arşive alınma koşullarının olduğu tarihten itibaren *beş yıl* geçmesiyle tamamen silinmektedir. Anayasa'nın 76. maddesi⁵⁸ ve TCK dışındaki kanunlarla ilgili bir hak yoksunluğuna neden olan mahkûmiyetler bakımından ise kaydın arşive alınma koşullarının

57 Çiçek, Adli Sicil ve Adli Arşiv Kaydının Silinmesi, s. 34.

58 Anayasa m. 76/2: "...taksirli suçlar hariç toplam bir yıl veya daha fazla hapis ile ağır hapis cezasına hüküm giymiş olanlar; zimmet, ihtilâs, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla, kaçakçılık, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle hüküm giymiş olanlar, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemezler."

oluştugu tarihten itibaren; *yasaklanmış hakların geri verilmesi kararı alınması*⁵⁹ koşuluyla onbeş yıl; *yasaklanmış hakların geri verilmesi kararı alınması koşulu aranmaksızın otuz yıl* geçmesiyle tamamen silinmektedir. Ayrıca bu bilgiler, ilgilinin ölümü üzerine de tamamen silinmektedir (5352 sayılı Kanun m. 12/1). Öte yandan fiilin kanunla suç olmaktan çıkarılması halinde, talep aranmaksızın bu suçtan mahkûmiyete ilişkin adli sicil ve arşiv kayıtları; kanun yararına bozma veya yargılamanın yenilenmesi sonucunda verilen beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının kesinleşmesi halinde önceki mahkûmiyete ilişkin adli sicil ve arşiv kayıtları tamamen silinmektedir (5352 sayılı Kanun m. 12/2-3). Akıl hastalığı nedeniyle hükmedilen güvenlik tedbirlerine ilişkin kayıtlar ise infazın tamamlanmasıyla tamamen silinmektedir (5352 sayılı Kanun m. 12/4).

Görüldüğü üzere kanun koyucu, TCK'da yer alan suçlarla ilgili mahkûmiyet kayıtları ile diğer kanunlardan kaynaklı mahkûmiyetlere ilişkin adli arşiv kayıtlarının silinmesi arasında süre bakımından bir farklılığa gitmiştir. Halbuki AYM'nin 2011 yılında bu maddeyle ilişkin verdiği iptal kararından önce Kanun'da "*Arşiv bilgileri, ilgilinin ölümü üzerine ve her halde kaydın girildiği tarihten itibaren seksen yılın geçmesiyle tamamen silinir.*" ifadesi yer almaktaydı. AYM bu maddeyi, "*Kişinin belli bir tarihte aldığı herhangi bir mahkûmiyet kararına ilişkin kaydın kişinin ölümüne kadar ya da seksen yıl süreyle muhafaza edilmesi, Anayasa'nın 5. ve 17. maddelerinde belirtilen kişinin maddi ve manevi varlığının geliştirilmesi ilkesi ve cezaların ıslah edici olma amacı ile bağdaşmamaktadır.*" gerekçesi ile iptal etmiştir⁶⁰. Bu iptal kararından sonra 6290 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun 12. maddesi bugünkü halini almıştır. Bu karar aşağıda incelenecek olan GBT sistemindeki bilgilerin silinmesine ilişkin düzenlemeler açısından büyük önem arz etmektedir.

F. GBT ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP)

Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP), teknolojik gelişmeleri kullanarak Adalet Bakanlığı merkez ve taşra teşkilatının, bağlı ve ilgili kuruluşlarının, adli ve idari tüm yargı ve yargı destek birimlerinin donanım ve yazılım olarak iç otomasyonunu ve benzer şekilde bilgi otomasyonu sistemlerini kurmuş kamu kurum ve kuruluşları ile dış birim entegrasyonunu sağlayan bir bilişim sistemidir⁶¹.

2992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun'a 2001 yılında eklenen 22/a maddesiyle Bilgi İşlem Daire Başkanlığı kurulmuş ve *Bakanlık merkez ve taşra teşkilâtı ile bağlı kuruluşların ilgili birimleriyle iş birliği yaparak bilgi işlem sistemini kurmak* bu daire başkanlığının görevleri arasında sayılmıştır. Böylelikle yasal dayanağı oluşturulan UYAP'ın kullanımı her geçen gün artmış ve 01.09.2008 tarihinden itibaren

59 5352 sayılı Kanun m. 13/A/3: "*Yasaklanmış hakların geri verilmesi için, hükümlünün veya vekilinin talebi üzerine, hükmü veren mahkemenin veya hükümlünün ikametgâhının bulunduğu yerdeki aynı derecedeki mahkemenin karar vermesi gerekir.*"

60 AYM, E. 2008/44 ve T. 20.01.2011. Öte yandan Alman Anayasa Mahkemesinin, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının, kişisel verilerinin korunmasını da içerdiği yönündeki kararı için bkz. **İçer/ Dönmez**, s. 444.

61 <https://www.uyap.gov.tr/Genel-Bilgi>, ET: 28.11.2019.

tüm ülkeyi kapsayacak şekilde kullanılmaya başlanmıştır⁶²⁻⁶³. Bugün yargı birimlerince UYAP üzerinden; Adli Sicil Bilgi Sistemi'nden sabıka kayıtları, MERNİS⁶⁴'ten nüfus kayıtları ve Adres Kayıt Sistemi'nden adres kayıtları, POLNET⁶⁵'ten ehliyet kayıtları, Merkez Bankasından döviz kurları, TAKBİS⁶⁶'ten tapu ve kadastro kayıtları otomatik olarak anında alınabilmektedir⁶⁷. Bu doğrultuda 2012 yılında 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na (CMK) 38/A maddesi eklenmiş ve her türlü ceza muhakemesi işlemlerinde UYAP'ın kullanılacağı belirtilmiştir.

Tüm adli birimlerin UYAP sistemine geçişinin tamamlandığı 01.09.2008 tarihinden sonra çıkarılan yakalama emirleri bu sistem üzerinde oluşturulmuş ve bu kapsamda 01.09.2008 tarihinden önce çıkartılan ve GBT sisteminde kayıtlı mahkeme ve Cumhuriyet Başsavcılığı yakalama emirleri UYAP Bilişim Sisteminde bulunan yakalama emirleri ile karşılaştırılarak uyumlu hale getirilmiştir⁶⁸. Ayrıca KİHBİ-UYAP bütünleşmesi çalışmaları kapsamında, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun⁶⁹ 07.07.2011 tarihli 4 No'lu Genelgesi ve İçişleri Bakanlığının 29.07.2011 tarihli "UYAP Bilgi Sisteminin Kullanılması" konulu Bakanlık Onayı ile kolluk birimlerine, 01.01.2012 tarihinden itibaren mahkeme ve Cumhuriyet Başsavcılıklarınca verilen yakalama emirlerini tek bir sistem üzerinden sorgulama imkânı sağlanmıştır⁷⁰.

Sonuç olarak kolluk birimleri GBT sistemini kullanmaksızın UYAP üzerinden kişiler hakkında yakalama emri olup olmadığını sorgulayabilmektedir. Öyle ki Adalet Bakanlığı Bilgi İşlem Dairesinin çıkardığı bir genelgede⁷¹ de "...arama ve yakalama bilgilerinin doğru ve güncel olarak UYAP sisteminde bulunduğu ve KİHBİ sistemi ile UYAP arasında entegrasyon sağlandığından KİHBİ sisteminde bilgi girilmesine ihtiyaç kalmamıştır." ifadesi kullanılmıştır. Bu sebeplerle UYAP ile tüm adli bilgilere ulaşabilen kolluk birimlerinin, ayrı bir veri tabanı tutmaması gerektiği ve GBT sisteminin kaldırılması gerektiği iddia edilmiştir⁷².

62 <http://www.adalet.gov.tr/02082016-Tarihli-Basin-Aciklamasi>, ET: 28.11.2019.

63 UYAP sistemine dahil olan ceza mahkemeleri, infaz kurumları, denetimli serbestlik müdürlükleri için bkz. <https://www.uyap.gov.tr/Isletime-Gecis-ve-Yayginlastirma>, ET: 28.11.2019.

64 Merkezi Nüfus İdaresi Sistemi (MERNİS), tüm Ahvali Şahsiye (Doğum, ölüm, ehliyet, velâyet, vesayet, evlenme, boşanma, nesep ve mirasla ilgili) bilgilerini elektronik ortama aktaran ve bu bilgilerde meydana gelen her türlü değişikliğin anlık olarak işlenebildiği bir sistemdir. Bkz. <https://www.nvi.gov.tr/genel-olarak-mernis>, ET: 28.11.2019.

65 Polis Bilgi Sistemi (POLNET), Emniyet Teşkilatı tarafından yürütülen hizmetlere bilişim desteği oluşturan pasaport, araç tescil, sürücü, silah ruhsat işlemleri gibi bazı işlemlerin yapılabilirdiği bir bilgi sistemidir. Bkz. <https://www.egm.gov.tr/bilgiteknolojileri/projeler>, ET: 28.11.2019.

66 Tapu ve Kadastro Bilgi Sistemi (TAKBİS), ülke genelinde mülkiyet bilgilerinin bilgisayar ortamına aktarılması suretiyle bir sistemdir. Bkz. <https://www.tkgm.gov.tr/tr/sayfa/tapu-ve-kadastro-bilgi-sistemi-takbis>, ET: 28.11.2019.

67 <https://www.uyap.gov.tr/Genel-Bilgi>.

68 <http://www.adalet.gov.tr/02082016-Tarihli-Basin-Aciklamasi>.

69 Kurulun ismi, 2017 tarihli 6771 sayılı Kanun ile Hakimler ve Savcılar Kurulu olarak değiştirilmiştir.

70 <http://www.kihbi.gov.tr/kihbi-uyap-ulusal-yargi-agi>, ET: 28.11.2019.

71 03.08.2008 gün ve B.03.0.BİD.0.00.00.02/1888/2874 sayılı "Kaçakçılık ve İstihbarat Harekat ve Bilgi Toplama Dairesi Başkanlığı (KİHBİ) Entegrasyonu Kapsamında Sistem Dışı Yakalama ve Tutuklama Bilgisinin UYAP Sistemine Dahil Edilmesi" hakkındaki Genelge. Genelge için bkz. Çiçek, Terazi Hukuk Dergisi, s. 47.

72 Çiçek, Adli Sicil ve Adli Arşiv Kaydının Silinmesi, s. 256-257.

Gerçekten başta yakalama emirleri olmak üzere GBT sistemine işlenen diğer birçok bilgiye UYAP ile entegrasyonu tamamlanmış olan sistemler (örneğin silah ruhsatı için POLNET) üzerinden ulaşılabilmektedir. Ancak Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesinde sayılan suçlar için açılan bilgi formları iptal koşulları oluşsa dahi imha edilmemektedir (Bilgi Toplama Yönergesi m. 4). Ayrıca bazı suçlara ilişkin mahkûmiyet kayıtları ise (adli sicil kayıtları silinse dahi) silinmemektedir. Bu nedenle UYAP'ta olmayan bazı bilgiler GBT sistemi içinde yer almaya devam edebilmektedir. Bu durumun Anayasa'ya uygunluğu aşağıda inceleneceğinden şimdilik, GBT sistemine gerek kalmadığı yönündeki eleştiriye, UYAP'ta olmayan bazı bilgilerin GBT sisteminde olması dolayısıyla katılmadığımızı belirtmekle yetiniyoruz.

II. Özel Yaşama Saygı Hakkı ve Genel Bilgi Toplama

A. Özel Yaşama Saygı Hakkı

Özel yaşam, eksiksiz ve tüketici bir tanım getirme imkânı bulunmayan geniş bir kavramdır⁷³. Bu kapsamda özel yaşam, en başta herkesin istenmeyen bütün müdahalelerden uzak kendine özel bir ortamda yaşama hakkına, yani mahremiyetine işaret etmektedir. Ancak günümüzde hakkın, mahremiyet kavramıyla sınırlandırılması kabul edilmemektedir⁷⁴. Bu sebeple AİHM, özel yaşamı dinamik bir şekilde yorumlamakta, sosyal ve teknolojik gelişmeleri dikkate alarak kavramın kapsamını değiştirmekte ve genişletmektedir⁷⁵. Gerçekten kapsamına giren haklara ilişkin tüketici bir liste oluşturmanın mümkün olmadığı özel yaşam kavramı, bireyin sosyal dış dünya ile olan ilişkisini⁷⁶, meslek yaşamını⁷⁷ ve ticari faaliyetlerini⁷⁸ de içine almaktadır⁷⁹.

AİHM içtihatları incelendiğinde özel yaşama saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde, bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi kavramının, temel alındığı anlaşılmaktadır⁸⁰. Bu bağlamda bu hak, bireyin, kendine özel bir ortamda yaşama hakkından ibaret olmayıp, aynı zamanda

73 AİHM, *Niemietz/Almanya Kararı*, B. No: 13710/88, KT: 16.12.1992, par. 29; AİHM, *Pretty/Birleşik Krallık Kararı*, B. No: 2346/02, KT: 29.04.2002, par. 61; AİHM, *Peck/Birleşik Krallık Kararı*, B. No: 44647/98, KT: 28.01.2003, par. 57; AİHM, *Bédat/İsviçre Kararı*, B. No: 56925/08, KT: 29.03.2016, par. 72 (çalışmada kullanılan tüm AİHM kararlarına <https://hudoc.echr.coe.int/> internet adresinden erişilmiştir); AYM, *Serap Tortuk Kararı*, B. No: 2013/9660, KT: 21.01.2015, par. 31; AYM, *Halime Sare Aysal Kararı*, B. No: 2013/1789, KT: 11.11.2015, par. 45; AYM, *Mehmet Kurt Kararı*, B. No: 2013/2552, KT: 25.02.2016, par. 47. Ayrıca bkz. Gülay Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 24.

74 AYM, *Serap Tortuk Kararı*, B. No: 2013/9660, KT: 21.01.2015, par. 31.

75 Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 24.

76 AİHM, *Niemietz/Almanya*, par. 29; AİHM, *Botta/İtalya Kararı*, B. No: 21439/93, KT: 24.02.1998, par. 32; AİHM, *Von Hannover/Almanya (No.2) Kararı*, B. No: 40660/08 60641/08, KT: 07.07.2012, par. 95; AİHM, *Bărbulescu/Romanya Kararı*, B. No: 61496/08, KT: 05.05.2017, par. 71; AYM, *Serap Tortuk*, par. 31.

77 AİHM, *Fernández Martínez/İspanya Kararı*, B. No: 56030/07, KT: 12.06.2014, par. 110; AİHM, *Barbulescu/Romanya*, par. 71; AİHM, *Antovic ve Mirkovic/Karadağ Kararı*, B. No: 70838/13, KT: 28.11.2017, par. 42.

78 AİHM, *Satakunnan Markkinapörssi Oy ve Satamedin/Finlandiya Kararı*, B. No: 931/13, KT: 27.06.2017, par. 130.

79 Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 24.

80 AİHM, *Pretty/Birleşik Krallık*, par. 61; AİHM, *Koch/Almanya Kararı*, B. No: 497/09, KT: 19.07.2012, par. 51. Bu hususta ayrıca bkz. AYM, *Bülent Kaya*, par. 46.

hakkındaki bilgileri kontrol edebilme hukuksal çıkarını da içermektedir⁸¹. Gerçekten söz konusu bilgilerin, kişinin rızası olmaksızın açıklanmaması, yayılmaması, bu bilgilere başkaları tarafından ulaşılamaması ve rızası hilafına kullanılamaması bu hakkın kapsamındadır⁸².

Özel yaşama saygı hakkı, AİHS'in "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, "Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir." Maddenin ikinci fıkrası ise bu hakka ilişkin sınırlama ölçütlerine, hakkın ne şekilde sınırlandırılabilirliğine ve sınırlamaların sınırına ilişkindir. Bu bakımdan özel yaşama saygı hakkının, mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabilir bir hak olduğu belirtilmelidir⁸³.

Özel yaşama saygı hakkı, AİHS'in aksine Türk Anayasası'nda birden fazla maddede vücut bulmaktadır. Bunlardan ilki "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlığını taşıyan 17. madde iken; ikincisi ise "Özel hayatın gizliliği" başlığını taşıyan 20. maddedir. Herkesin "yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip" olduğunu belirten 17. maddede, herhangi bir sınırlama hükmü bulunmamaktadır. Ancak mutlak bir hak olmayan özel yaşama saygı hakkı, 17. madde bakımından, hakkın doğasından kaynaklanan sınırlar ile Anayasa'nın 13. maddesinde⁸⁴ yer alan güvence ölçütleri dikkate alınarak sınırlandırılmaktadır⁸⁵⁻⁸⁶.

Anayasa'nın 20. maddesine göre "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz." Maddenin ikinci fıkrasında kişilerin üstü, özel kağıtları ve eşyalarının aranması ile bunlara el konulmasına ilişkin sınırlama sebepleri ve sınırlamanın şekli açıklanmaktadır. Üçüncü fıkrada kişisel verilerin korunmasına ilişkindir: "Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir." Fıkranın devamında, kişilerin kendileriyle ilgili veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesi veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmenin de bu kapsamda olduğu belirtilmiştir. Fıkra ayrıca kişisel verilerin ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceği hüküm altına alınmıştır. AYM de bireyin kişisel verilerinin korunmasına dair hukuksal menfaatini mahremiyet hakkı kapsamında, 20. maddede değerlendirmektedir⁸⁷. Ancak görüldüğü üzere bu maddede de arama ve elkoyma hariç, özel sınırlama nedenleri yer almamaktadır. Bu sebeple AYM, bu maddenin de doğasından

81 AİHM, Koch/Almanya, par. 51; AYM, Bülent Kaya, par. 46.

82 AYM, Serap Tortuk, par. 32.

83 Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 151; AYM, Sevim Akat Eşki Kararı, B. No: 2013/2187, KT: 19.12.2013, par 35.

84 Anayasa m. 13: "Temel hak ve hürriyetler, özerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

85 Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 151, 152.

86 "Anayasa'nın 17. maddesinde, manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı açısından herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasanın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Bu noktada Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir." Bkz. AYM, Sevim Akat Eşki, par. 33.

87 AYM, Bülent Kaya, par. 48.

kaynaklanan bazı sınırlar ile Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri dikkate alınarak sınırlanabileceğini belirtmiştir⁸⁸.

B. Özel Yaşama Saygı Hakkı Kapsamında Genel Bilgi Toplama Sisteminin İncelenmesi

GBT sistemine işlenen kayıtlar, bir yakalama emri veya yurt dışına çıkış yasağına ilişkin olabileceği gibi derdest ceza davasına veya kişi hakkında kesinleşmiş mahkeme hükmüne ilişkin olabilmektedir. Bu kayıtlardan Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesine girmeyen suç tiplerine ilişkin kayıtlar, hakkında yakalama emri olan kişinin yakalanması ile iptal (imha) edilmektedir. Ancak söz konusu fıkra kapsamında yer alan kayıtlar ise kişi hakkında yakalama emri olması halinde kişinin yakalanması ile; yakalama emri olmaması halinde ise hükmün kesinleşmesi ile tasnife alınmakta ancak imha edilmemektedir. Öte yandan bu suçlarla mahkûmiyet hükümlerine ilişkin kayıtlar ise ne tasnife alınmakta ne de imha edilmektedir⁸⁹. İlk bölümde bu kayıtların kişisel veri niteliğinde olduğunu belirlemiştik⁹⁰.

AİHM, kişisel verilerin korunması hakkına ilişkin kararlarını AİHS'in 8. maddesi çerçevesinde vermektedir⁹¹. Ayrıca belirtelim ki AİHM, mahkûmiyet hükmü bilgilerinin, kamuya açık bilgiler olsalar dahi zaman geçtikçe ilgili kişi dışındaki herkes tarafından muhtemelen unutulmuş ve bu bağlamda geçmişe çekildikçe kişinin özel hayatına saygı hakkının bir parçası haline gelen bilgiler olduğunu belirtmektedir⁹². Mahkeme, bir kişinin özel yaşamına ilişkin verilerinin kaydedilmesini ve saklanmasını, daha sonra bu bilgilerin kullanılmış olup olmadığına bakmaksızın özel yaşama saygı hakkına bir müdahale olarak değerlendirmektedir⁹³. Bununla birlikte kamu makamlarınca tutulan kişisel verilerin, özel yaşama saygı hakkı kapsamında kalıp kalmadığının belirlenmesinde; bu bilgilerin hangi kapsamda elde edildikleri ve tutuldukları, verilerin türü, kullanıldıkları ve işlendikleri şeklin ve bunlardan çıkarılabilecek sonuçların dikkate alınması gerekmektedir⁹⁴. GBT sisteminde verilerin, kişilerin ceza soruşturması ve kovuşturmaları ile ilgili bilgiler olduğu ve bu bilgilerin, güvenlik taramaları ve güvenlik soruşturmalarında kullanılacak nitelikte olduğu birlikte düşünüldüğünde; GBT sisteminde söz konusu kişisel verilerin tutulmasının ve belirtilen şekillerde kullanılmasının, özel yaşama saygı hakkına bir müdahale oluşturduğu kanaatindeyiz⁹⁵.

88 “Anayasa'nın 20. maddesinde, bu hakkın tüm boyutlarına ilişkin olmadığı anlaşılan birtakım sınırlama sebeplerine yer verilmiş olmakla beraber, özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmakta, ayrıca Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlanması mümkün olabilmektedir. Bu noktada Anayasamızın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir”. Bkz. AYM, *Hayriye Özdemir Kararı*, B. No: 2013/3434, KT: 25.06.2015, par. 51.

89 AYM, *Bülent Kaya*, par. 55.

90 Bkz. “GBT Sistemindeki Bilgilerin Hukuki Niteliği” başlığı.

91 Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı ve Avrupa Konseyi, *Handbook*, s. 275; **Bostancı Bozbayındır**, s. 56.

92 AİHM, *M.M./Birleşik Krallık Kararı*, B. No: 24029/07, KT: 13.11.2012, par. 188.

93 AİHM, *Leander/İsveç Kararı*, B. No: 9248/81, KT: 26.03.1987, par. 48; AİHM, *Amann/İsviçre Kararı*, B. No: 27798/95, KT: 16.02.2000, par. 69; AİHM, *S. ve Marper/Birleşik Krallık Kararı*, B. No: 30562/04, KT: 04.12.2008, par. 67; AİHM, *Aycaguer/Fransa Kararı*, B. No: 8806/12, KT: 22.06.2017, par. 33.

94 AİHM, *Leander/İsveç Kararı*, B. No: 9248/81, KT: 26.03.1987, par. 48. Ayrıca bkz. AYM, *Bülent Kaya*, par. 53.

95 Benzer yönde bkz. AYM, *Bülent Kaya*, par. 55; **Haliloğlu**, s. 366-367. AYM'nin ceza yargılamasına dair bilgilerin, kamu kurumlarıyla paylaşılması ve güvenlik soruşturmalarında kullanılmasının özel hayata saygı hakkına bir müdahale teşkil

Türk hukuku bakımından özel yaşama saygı hakkına sınırlama getiren bir müdahalenin hukuka uygun olup olmadığının belirlenmesinde; AİHS'in 8/2. fıkrası, Anayasa'nın 17. ve 20. maddeleri ile genel olarak temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesi dikkate alınmalıdır.

AİHS'in 8/2. fıkrası şu şekildedir: “*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.*” Buna göre özel yaşama saygı hakkına yönelik bir müdahalenin, Sözleşme'ye aykırı olmaması için; a) yasa uyarınca olması, b) fıkra da gösterilen meşru amaçlardan birini taşıması, c) demokratik bir toplumda gerekli olması gerekmektedir⁹⁶.

Yukarıda belirttiğimiz üzere Anayasa'nın 17. ve 20. maddelerinde herhangi bir sınırlama sebebi öngörülmemiştir. Buna karşın sınırlamanın şekli konusunda bize yol gösteren Anayasa'nın 13. maddesi şu şekildedir: “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*” AYM, bu madde ışığında temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin, Anayasa'ya uygun olması için şu şartları aramaktadır: a) kanunla yapılma, b) demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama, c) hakkın özüne dokunmama.

Daha önce iç hukukumuz bakımından kanun hükmünde olduğunu belirttiğimiz 108 sayılı Sözleşme ile kişisel verilerin, ne şekilde tutulup muhafaza edileceğine ilişkin önemli kriterler getirilmektedir. Sözleşme'nin “*Verilerin niteliği*” başlıklı 5. maddesinin 1/a bendine göre otomatik bilgi işleme konu teşkil eden kişisel nitelikteki veriler: (a) *Meşru ve yasal yoldan elde edilmeli ve işleme tabi tutulmalıdır;* (b) *Belli ve meşru amaçlar için kaydedilmeli ve bu amaca aykırı şekilde kullanılmamalıdır;* (c) *Uygun ve elverişli olmalı ve kaydedildikleri amaca göre aşırı olmamalıdır;* (d) *Doğru ve icabında güncel olmalıdır;* (e) *İlgili kişilerin kimliklerini belirtecek bir biçim altında ve kaydedildikleri nihai amaç için gerekli görülen süreyi aşmayacak bir süre için muhafaza edilmelidir.*” Öte yandan Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisinin emniyet birimleri tarafından kişisel nitelikteki verilerin kullanılmasını düzenlemeye yönelik R(87) 15 sayılı Tavsiye Kararı'nda, kişisel verilerin emniyet birimlerince toplanmasının ancak somut bir tehlike ya da belli bir suçun cezalandırılmasıyla sınırlandırılması gerektiği belirtilmiştir (2 no.lu prensip). Tavsiye Kararında ayrıca, söz konusu verilerin, polislerin iç hukuktan ve uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri çerçevesinde yasal görevlerini yerine getirmeleri için gerekli olan veriler olması; gerekli olmaması halinde silinmeleri için gerekli tedbirlerin alınması gerektiği ifade

ettiğine ilişkin diğer kararları için bkz. AYM, *Fatih Sarıman Kararı*, B. No: 2014/7256, KT: 27.02.2019, par. 61; AYM, *Turgut Duman Kararı*, B. No: 2014/15365, KT: 29.05.2019, par. 62. Öte yandan sayılı Kanun'un 60. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un devlet memurluğuna alınma şartlarını düzenleyen 48. maddesine eklenen “Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak” hükmü AYM'nin E. 2018/73, K. 2019/65, T. 24.07.2019 sayılı kararıyla iptal edilmiştir (normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/).

96 **Arslan Öncü**, “Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı”, s. 151.

edilmiştir (3 ve 7 no.lu prensipler). Verilerin silinmesi bakımından dikkate alınması gereken kriterler arasında ise başta beraat olmak üzere, hakların iadesi, zamanaşımı ve af kararlarına dikkat çekilmiştir. Bu düzenlemeler ışığında AİHM de kişisel verilerin kötüye kullanılmasını önlemek için güvenceler sağlanması gerektiğini ve bu güvencelere, verilerin polisin kullanımına sunulduğu durumlarda daha fazla ihtiyaç duyulduğunu belirtmektedir⁹⁷. Mahkeme, bu bağlamda, verilerin toplanma amacıyla orantılı olarak tutulmasına ve sınırlı depolama sürelerinin belirlenmesine özel önem vermektedir⁹⁸.

Sonuç olarak özel yaşama saygı hakkı kapsamındaki bir müdahale; bir yasal dayanağa sahip olmalı (yasallık), meşru amacı olmalı, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olmalı, ölçülülük ilkesine aykırı olmamalı, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmamalı, hakkın özüne dokunmamalı, laik Cumhuriyetin gereklerine aykırı olmamalıdır. Bu kapsamda, GBT sistemini ve Bilgi Toplama Yönergesi'nin özel yaşama saygı hakkına getirdiği müdahaleyi; yasallık, meşru amaç ile demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama ve ölçülülük bakımından incelenmesini gerekli gördük⁹⁹.

Aşağıdaki ilk olarak her bir teste ilişkin bilgi verilerek başlanacak, bu sırada AİHM ve AYM'nin konuya ilişkin benzer içtihatlar geliştirmeleri nedeniyle mahkemelerin yaklaşımları bir arada verilecektir. Ardından AYM'nin GBT sistemi ve Bilgi Toplama Yönergesi'ne ilişkin kararlarına yer verilecek ve en son kendi görüşümüz açıklanacaktır. Bu noktada önemle belirtelim ki AİHM ve AYM, ilk testi geçemeyen bir müdahaleyi ikinci veya üçüncü teste tabi tutmayı gerekli görmeksizin müdahalenin ilgili hak ve özgürlüğü ihlal ettiğine karar vermektedir¹⁰⁰. Ancak konunun bütün yönleriyle incelenmesinde yarar gördüğümüz için mahkemelerden farklı bir tutum benimseyerek GBT sistemini tüm testlere tabi tutacağız.

I. Yasallık

Bir temel hak ve özgürlüğe yönelik müdahalenin hukuka uygun olup olmadığının belirlenmesinde ilk ölçüt yasallık testidir¹⁰¹. Yasal temeli olmayan bir müdahalenin diğer ölçütleri karşılayıp karşılamadığına bakılmaksızın meşru olmadığı ifade edilmelidir. Bu sebeple AİHS'in 8. maddesi ile güvence altına alınan özel yaşama saygı kapsamında yapılacak bir müdahalenin de mutlaka bir yasaya dayanması gerekmektedir¹⁰². AİHS'in 8/2. fıkrasında yer alan "yasa" terimi, maddi anlamda

97 AİHM, *S. ve Marper/Birleşik Krallık*, par. 103; AİHM, *B.B./Fransa Kararı*, B. No: 5335/06, KT: 17.12.2009, par. 61; AİHM, *M.K./Fransa Kararı*, B. No: 19522/07, KT: 18.04.2013, par. 35. Ayrıca bkz. Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı ve Avrupa Konseyi, *Handbook*, s. 277.

98 AİHM, *S. ve Marper/Birleşik Krallık*, par. 107 vd. Ayrıca bkz. AİHM, *B.B./Fransa*, par. 61; AİHM, *M.B./Fransa Kararı*, B. No: 22115/06, KT:17.12.2009, par. 53.

99 AİHM ve AYM de özel yaşama saygı hakkında ilişkin bir müdahale aynı testlerden geçirmektedir. Bkz. **Arslan Öncü**, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 153. Ayrıca bkz. AYM, *Emin Aydın Kararı*, B. No: 2013/2602, KT: 23.01.2014, par. 47.

100 AİHM'in pozitif yükümlülükler bakımından yasal dayanak yoksunluğu tespit etse dahi doğrudan 8. maddenin ihlaline karar vermediğini söylenmelidir. Bkz. **Arslan Öncü**, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 154.

101 Abdurrahman **Eren**, *Anayasa Hukuku Ders Notları – Genel Esaslar Türk Anayasa Hukuku*, On İki Levha Yay., 2018, s. 356.

102 AİHM, *Fadeyeva/Rusya Kararı*, B. No: 55723/00, KT: 09.06.2005, par. 95; AİHM, *Bykov/Rusya Kararı*, B. No: 4378/02,

yasayı ifade etmekte olup kanunun yanında, kanun hükmünde kararname ya da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, tüzük, yönetmelik ve yargı içtihadı da bu yasa teriminin kapsamındadır¹⁰³. Buna karşın Türk hukukunda Anayasa'nın 13. maddesinde doğrudan "kanun" ibaresi kullanıldığından, özel yaşama saygı hakkına müdahalenin mutlaka kanun ile yapılması gerekmektedir. Aksi halde müdahale, Anayasa'ya aykırı olacaktır¹⁰⁴.

Öte yandan hem AİHM hem de AYM, müdahalenin yasal bir dayacağının bulunup bulunmadığı konusunda yalnızca şekli bir inceleme ile yetinmemekte; yasanın niteliğini de dikkate almaktadır¹⁰⁵. Gerçekten AİHM yasanın, öngörülebilir ve erişilebilir olmasını ve hukukun keyfi kullanımına karşı güvence içermesini aramaktadır¹⁰⁶. AYM de yasadın belirlilik ve erişilebilirlik niteliklerini taşımasını beklemektedir¹⁰⁷.

Aşağıda AYM'nin konuya ilişkin kararından bahsedilecek, ardından Bilgi Toplama Yönergesi'nin yasallık bakımından değerlendirilmesine geçilecektir.

a. AYM'nin Yaklaşımı

AYM, 5237 sayılı TCK'nın 215. maddesinde yazılı suçtan dolayı açılan GBT kaydına ilişkin kaydın silinmesi talebinde bulunan ancak bu talebi reddedilen başvurucuya ilişkin *Bülent Kaya* kararında, Bilgi Toplama Yönergesi'ni kanunilik bağlamında incelemiştir¹⁰⁸. Kararda ilk olarak, kişisel verilerin kaydedilmesine ve kullanılmasına ilişkin olarak yapılacak bir değerlendirmede, süre, stoklama, kullanım, üçüncü kişilerin erişimi, verilerin gizliliği, bütünlüğü ve imhası konusundaki prosedürlere ilişkin, muhataplarının yetki aşımı ve keyfiliğe karşı yeteri kadar güvenceye sahip olmalarını sağlayacak *açık ve detaylı kuralların* belirlenmesinin temel oluşturduğu vurgulanmıştır¹⁰⁹. Bu kuralların esas itibarıyla kanunla belirlenmesi gerektiği; ancak sınırlamaya ilişkin temel çerçevenin kanunla konulduktan sonra özellikle *uygulama koşulları ve prosedürel ayrıntıların*, düzenleyici işlemlere bırakılmasının da mümkün olduğu ifade edilmiştir. Şüphesiz söz konusu düzenleyici işlemlerin, muhataplarca ulaşılabilir olmaları ve içeriği hakkında ilgilileri yeterince aydınlatacak nitelikte ve açıklıkta olmaları gerekmektedir¹¹⁰.

KT: 10.03.2009, par. 82.

103 Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 154. AİHM'in yasayla öngörülmüş olma kavramına Türk hukukundakine göre daha geniş bir anlam verdiği hakkında bkz. Sibel İnceoğlu, "Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi", in: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa – Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Ed: Prof. Dr. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, Beta Yay. 2013, s. 26.

104 AYM, *Halime Sare Aysal*, par. 6.

105 Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 154, 155; İnceoğlu, "Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi", s. 29-31.

106 AİHM, *Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık Kararı*, B. No: 5947/72, KT: 25.03.1983, par. 86-88; AİHM, *Malone/Birleşik Krallık Kararı*, B. No: 8691/79, KT: 02.08.1984, par. 66-68. AİHM, *Karabeyoğlu/Türkiye Kararı*, B. No: 30083/10, KT: 07.06.2016, par. 66-68.

107 AYM, *Halime Sare Aysal*, par. 62; AYM, *Bülent Kaya*, par. 62; AYM, *Hayriye Özdemir*, par. 56.

108 AYM, *Bülent Kaya*, par. 64-78.

109 AYM, *Bülent Kaya*, par. 64; Aynı yönde bkz. AİHM, *M.M./Birleşik Krallık*, par. 199.

110 AYM, *Bülent Kaya*, par. 70; Benzer yönde bkz. AYM, *Halime Sare Aysal*, par. 66.

AYM, bu veriler ışığında Bilgi Toplama Yönergesi'ne ilişkin yaptığı incelemede, ilk olarak Yönerge'nin belli başlı maddelerine yer vermek suretiyle Yönerge'de amaç, kayıt tutma, kayıt silme gibi hususların ayrıntılı olarak düzenlendiğini belirlemiştir. Ardından, ilk bölümde yer verdiğimiz, Yönerge'nin hangi normlara dayalı olarak düzenlendiğini açıklayan 3. maddeyi incelemiştir. Bu bağlamda 3152 sayılı Kanun'un 13/1-c bendinin, Yönerge'ye genel olarak temel oluşturduğu ancak "*yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan kişiler*" hakkında bir hüküm içermediği, Kanun'un bu kişiler bakımından bir dayanak teşkil etmediği ifade edilmiştir¹¹¹. Bununla birlikte polise ülke genelinde istihbari faaliyette bulunma, bu amaçla bilgi toplama, değerlendirme, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırma yetkisi veren 2559 sayılı Kanun'un Ek 7. maddesinin, bir bütün halinde Yönerge'nin kanuni dayanağını oluşturduğu belirlenmiştir¹¹². Sonuç olarak müdahalenin, kanunilik şartını sağladığı kanaatine varılmıştır.

b. Görüşümüz

Yukarıda ifade ettiğimiz gibi müdahalenin yasallık testini geçebilmesi AİHM bakımından "yasal" bir dayanağının bulunmasına, Türk hukuku bakımından ise "kanuni" bir dayanağının bulunmasına bağlıdır. Bu bakımdan GBT Yönergesi, önce şekli anlamda ardından maddi anlamda yasallık testine tabi tutulacaktır.

GBT kayıtları, İçişleri Bakanlığına bağlı KİHBİ Daire Başkanlığı tarafından çıkartılan Bilgi Toplama Yönergesi'ne göre tutulmaktadır. Bu bakımdan yasal bir dayanağın bulunması şartı şekli olarak karşılanmaktadır. Konuyu "kanunilik" bakımından ele aldığımızda, bu Yönerge'nin; 3152 sayılı İçişleri Teşkilat Kanun'un 13/c bendine ve 33. maddesine, 2559 sayılı PVSK'nın Ek 7. maddesine ve Jandarma Teşkilat Yönetmeliği'nin 42/e-f bentlerine dayanılarak hazırlandığı belirtilmektedir (Bilgi Toplama Yönergesi m. 3). O halde söz konusu kanun maddelerinin, Bilgi Toplama Yönergesi'ne dayanak oluşturup oluşturmadığı incelenmelidir.

İçişleri Teşkilat Kanunu'nun 13/c fıkrasının konumuzu ilgilendiren kısmı, "*Suç işleyip ele geçmeyen kişilerin ... kayıtlarının tutulması*" kısmıdır. Yönerge'ye göre, söz konusu kişilere ilişkin kayıtların (Yönerge'nin 9/b maddesi kapsamında yer alan bir suç değil ise) kişilerin "ele geçmeleri" halinde silindiği de göz önüne alınırsa, 13/c fıkrasının, hakkında yakalama emri olan kişilere ilişkin kayıtların tutulmasına bir temel oluşturduğu kabul edilebilir. Buna karşın Bilgi Toplama Yönergesi'nde yer alan "*yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan kişiler*" hakkında kayıt tutulacağına ilişkin düzenleme, bu Kanun'da kendisine bir temel bulamamaktadır. Dolayısıyla Yönerge'nin, bu kişiler bakımdan 3152 sayılı Kanun'un 13/c bendinde bir dayanağının bulunmadığı söylenmelidir. Aynı Kanun'un 33. maddesi ise İçişleri Bakanlığına yerine getirmekle yükümlü oldukları hizmetleri; tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve idari metinlerle düzenleme yetkisi vermektedir. Madde, İçişleri Bakanlığına yönerge çıkarma yetkisi verse dahi Bilgi Toplama Yönergesi'nin kapsamı ve sınırı konusunda herhangi bir

111 AYM, *Bülent Kaya*, par. 76.

112 AYM, *Bülent Kaya*, par. 77.

hüküm içermemektedir. Sonuç olarak Yönerge’de söz edilen “*yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan kişiler*” hakkındaki kayıtlar, 3152 sayılı Kanun bakımından kanuniliği karşılamamaktadır¹¹³.

Bilgi Toplama Yönergesi’nin dayanağı olduğu iddia edilen diğer kanun maddesi, PVSK’nın Ek 7. maddesidir. Maddede polise; emniyet ve asayişli sağlamak üzere, ülke seviyesinde istihbarat faaliyetlerinde bulunma, bu amaçla bilgi toplama, değerlendirme, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırma ve diğer istihbarat kuruluşlarıyla iş birliği yapma yetki ve görevi verilmiştir. AYM’nin “*yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan kişiler*” bakımından da kanunilik şartını taşıdığını belirttiği bu madde, gerçekten de polise bilgi toplama ve kullanım alanına ulaştırma yetkisi vermektedir. Ancak Kanun’da bu bilginin; kimlere ilişkin ve hangi esaslar gözetilerek toplanacağına, toplandıktan sonra kimler tarafından ve hangi koşullarda kullanılacağına veya nasıl ve ne süre ile saklanacağına ilişkin bir belirleme bulunmamaktadır. Halbuki AYM, konuya ilişkin genel ilkeleri ortaya koyduğu sırada bu ve benzeri hususların, açık ve detaylı olarak belirlenmesi gerektiğini ifade etmiştir¹¹⁴. Bu noktada, söz konusu belirlemenin, Yönerge’de açık ve detaylı olarak yapıldığı söylenebilir. Ancak bu hususlar, basitçe *uygulama koşulları ve prosedürel ayrıntılardan* ibaret değildir ki düzenleyici işlemlere bırakılmasının mümkün olduğu kabul edilsin. Kanun’da belirtilen bilgi toplama yetkisini, bu ölçüde geniş kabul etmek, bu madde kapsamında polise her türlü bilgiyi tutma yetkisi vermektedir. Bu durumun, bir hukuk devletinde kabul edilebilir olamayacağı açıktır.

Kanaatimizce Yönerge’de *yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan kişilere* ilişkin tutulan kayıtların, ne 3152 sayılı İçişleri Teşkilat Kanunu’nun 13/c bendinde ne 33. maddesinde ne de 2559 sayılı PVSK’nın Ek 7. maddesinde kanuni bir temeli bulunmamaktadır. Bu bakımdan söz konusu kayıtlar, diğer ölçütler incelenmeksizin doğrudan özel yaşama saygı hakkını ihlal etmektedir¹¹⁵.

AYM’nin, *Bülent Kaya* kararında yaptığı genel açıklamalarda, hukuk kurallarının; erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir olması gerektiğini belirtmesine rağmen Bilgi Toplama Yönergesi’ni bu yönlerden incelememiş olması dikkat çekicidir¹¹⁶. Zira söz konusu Yönerge, daha önce de belirtildiği üzere, *Hizmete Özel* olduğu gerekçesiyle Resmî Gazete’de yayımlanmamıştır. Diğer bir deyişle vatandaşların, kendi kişisel verilerinin tutulmasını düzenleyen mevzuata erişme ve dolayısıyla kuralları öğrenme imkânları bulunmamaktadır. Öyle ki tarafımızca Bilgi Toplama Yönergesi’ne erişmek için bilgi edinme başvurusunda bulunulmuştur. Ancak başvurumuz “*söz konusu yönerge “gizli” ibaresi yer aldığından; mahkemelerin isteği üzerine veya kurumların yazılı başvuruları doğrultusunda paylaşılması mümkündür*” gerekçesiyle reddedilmiştir. Halbuki, vatandaşların belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmesi gerekmektedir¹¹⁷. Gerçekten AİHM, Rusya’da kamu makamlarınca yayımlanmamış ve halka açık olmayan bir bakanlık

113 Benzer yönde bkz. **Aydın**, “Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması”, s. 178-179.

114 AYM, *Bülent Kaya*, par. 64.

115 Öte yandan Yönerge’ye dayanak gösterilen Jandarma Teşkilat Yönetmeliği’ni incelenmesine, yönetmeliklerle hak ve özgürlüklere ilişkin bir sınırlama yapılamayacak olması nedeniyle gereksinim duyulmamıştır.

116 Benzer yönde bkz. **Haliloğlu**, s. 375.

117 AİHM, *Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık*, par. 86-88; AİHM, *Malone/Birleşik Krallık*, par. 66-68; AİHM, *Rotaru/Romanya Kararı*, B. No: 28341/95, KT: 04.05.2000, par. 55; AİHM, *Amann/İsviçre* par. 76 ve 80.

emri ile oluşturulan “Gözetim Veri Tabanı” (Сторожевой контроль) sisteminde¹¹⁸, vatandaşlara ilişkin kişisel verilerin işlenmesinin özel hayata saygı hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir. Mahkeme ihlal kararının gerekçesinde, kişilerin, bilgilerinin hangi gerekçelerle işleneceği, hangi makamın emriyle bu işlemin gerçekleştirileceği, ne kadar süreceği, bu verilerin depolanması ve kullanılması için prosedürlerin ne olduğu ve bu bilgilerin kötüye kullanılmaması için ne tür kontrol ve garantilerin var olduğu konularında bilgi sahibi olmalarının mümkün olmadığına dikkat çekmiştir¹¹⁹.

Erişilebilir olmayan bir düzenlemenin, öngörülebilir olduğundan veya hukukun keyfi kullanımlarına karşı bir güvence içerdiğinden evleviyetle söz edilemeyecektir. Sonuç olarak Bilgi Toplama Yönergesi yasallık testini geçememektedir¹²⁰.

2. Meşru Amaç

Temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabilmesi kişiler için tek başına yeterli bir güvence teşkil etmemektedir¹²¹. Yasama organının, bir hak ve özgürlüğü kanunla dahi olsa haklı (meşru) bir sebep olmaksızın sınırlaması AİHS ve Anayasa'ya aykırıdır¹²². Bu durumun önüne geçmek adına günümüzde anayasalar genellikle sınırlama sebeplerini de belirlemektedir¹²³. Gerçekten de 1982 Anayasası (2001 değişikliğinden sonra) temel hak ve hürriyetlerin, *özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak* sınırlandırılabilirliğini belirtmektedir. Buna karşın Anayasa'nın 17. ve 20. maddesinde özel yaşama saygı hakkına ilişkin, arama ve elkoyma hariç, bir sınırlama sebebi öngörülmemiştir. Bununla birlikte AİHS'in 8/2. fıkrasında söz konusu hakka ilişkin bir müdahalenin, “...ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması...” amaçlarından birini taşıması gerektiği belirtilmiştir¹²⁴.

118 Bu veri tabanına, insan hakları aktivistleri ve aşırılık yanlısı faaliyetlere karıştığı iddia edilen diğer kişiler hakkında bilgiler işlenmektedir. Veri tabanında adı geçen bir kişi, bir tren veya uçak bileti satın aldığı anda, İç Ulaştırma Bakanlığı otomatik bir bildirim almaktadır. Bkz. AİHM, *Shimovolos/Rusya Kararı*, B. No. 30194/09, KT: 21.06.2011, par. 7.

119 AİHM, *Shimovolos/Rusya*, par. 69-70.

120 Benzer yönde bkz, AYM, *Bülent Kaya (Engin Yıldırım Karşı Oy Gerekçesi)*, par. 13; AYM, *Bülent Kaya (Serruh Kaleli, Alparslan Altan ve Erdal Tercan Karşı Oy Gerekçesi)*, par. 33, 34.

121 Fazıl **Sağlam**, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No:506, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basımevi, Ankara, 1982, s. 115; **Eren**: s. 356.

122 **İnceoğlu**, “Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi”, s. 27.

123 Kemal **Gözler**, *Türk Anayasa Hukuku*, 2. Baskı, 2018, s. 314.

124 İki madde arasındaki belirgin farkın “ülkenin ekonomik refahı” sınırlama ölçütü olduğu söylenebilir. Esasen söz konusu sınırlama ölçütü AİHS'te de sadece 8. maddede yer almaktadır. AİHM kararları incelendiğinde, bu sınırlama ölçütünün taraf devletler tarafından esasen çevresel kirliliğe ilişkin davalarda kullanıldığı anlaşılmaktadır. Ayrıca, kimi ev ve iş yeri arama ve belgelere el koyma davalarında da bu sınırlama ölçütüne rastlanmaktadır. Bkz. **Arslan Öncü**, “Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı”, s. 158, 159.

a. Mahkemenin Yaklaşımı

AYM, 1990 yılında üç ayrı hırsızlık suçundan dolayı ağır para cezası ile cezalandırılıp söz konusu cezaları ertelenen başvurucaya ilişkin E.Ç.A. kararında¹²⁵, GBT sistemini meşru amaç yönünden incelemiştir. Söz konusu kararda, GBT sistemine *terör, kaçakçılık, devlet güvenliğine karşı işlenen suçlar ve yüz kızartıcı suçların sanıkları ile ilgili dava bilgileri kaydedildiğini* belirtildikten sonra *uygulamanın suç ve suçlularla mücadele bağlamında kamu düzeni ve güvenliğinin sağlanmasına yönelik meşru bir amaç taşıdığı* saptanmıştır¹²⁶. Mahkeme benzer şekilde *Bülent Kaya* kararında da sisteme belirli suçlardan yargılanan kişiler hakkında derdest dava bilgilerinin kaydedildiği ve söz konusu bilgilerin, güvenlik taramaları ve güvenlik soruşturmasında kullanıldığını dikkate alarak uygulamanın kamu düzeni ve güvenliğinin temini şeklindeki meşru temelleri içerdiği kanaatine varmıştır¹²⁷.

b. Görüşümüz

Bilgi Toplama Yönergesi'nin amacı, ilk bölümde açıkladığımız üzere, Yönerge'nin ilk maddesinde yer almaktadır¹²⁸. Ayrıca, *Bülent Kaya* kararında, İçişleri Bakanlığı KİHBT Daire Başkanlığının AYM'ye gönderdiği yazıda GBT sisteminde yer alan bilgilerin ne şekilde kullanıldığı açıklanmıştır. Buna göre; GBT sistemine kaydı yapılan bilgiler; "*kolluk kuvvetlerine suç ve suçlularla mücadele çalışmalarında istihbarat kaynağı olarak, idarenin vatandaşlarla ilgili yürüttüğü iş ve işlemlerde (silah ruhsatı, sürücü belgesi ve pasaport verilmesi, kamu hizmetlerinden men cezalarının takibi) kullanıldığı, bunun yanı sıra 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli İle Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesinde ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ile Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği gereği, bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarının gizlilik dereceli birim ve kısımları ile yurtdışı teşkilatlarında ve askeri, emniyet, istihbarat teşkilatlarında ve ceza infaz kurumu ve tutuk evlerinde çalıştıracakları personelin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması işlemleri için*" kullanılmaktadır¹²⁹. Buna göre söz konusu bilgilerin, esas itibarıyla *kamu düzeni ve güvenliğinin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesine yönelik meşru bir amaç taşıdığı* kabul edilebilir¹³⁰.

125 AYM, E.Ç.A. Kararı, B. No: 2014/5671, KT: 07.06.2018.

126 AYM, E.Ç.A., par. 50.

127 AYM, *Bülent Kaya*, par. 79.

128 Bilgi Toplama Yönergesi m. 1: "*Bu Yönerge'nin amacı; İçişleri Bakanlığı Kaçakçılık İstihbarat Harekat ve Bilgi Toplama Daire Başkanlığı ile il, ilçe ve şube güvenlik kuvvetlerinde kurulan bilgi toplama, büro ve kısımlarının görev, yetki ve sorumluluklarını ve çalışma esaslarını, Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğe dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere; güvenlik kuvvetleri ile görevli kuruluşlar arasında koordinasyon sağlamak suretiyle, suç işlemesi sebebiyle aranmasına karar verilen, kaybolan, yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan, kamu haklarından yararlanmaları konusunda sınırlama getirilen kişilerin kayıtlarının tutulmasının esas ve usullerini düzenlemektir.*"

129 AYM, *Bülent Kaya*, par. 19.

130 Benzer yönde bkz. **Haliloğlu**, s. 378.

3. Demokratik Toplum Düzeninde Gerekli Olma ve Ölçülülük

Özel yaşama saygı hakkına sınırlama getiren bir müdahalenin, yasallık ve meşru amaç testleri dışında, ayrıca demokratik toplum düzeninde gerekli olma ve ölçülülük testini de geçmesi gerekmektedir. Demokratik bir toplumda gerekli olma ve ölçülülük, esasen iki ayrı kriter olmakla birlikte aralarında çok sıkı bir bağ bulunmaktadır¹³¹. Bir hak veya özgürlüğün özüne dokunan bir sınırlama hem demokratik toplum düzeninde gerekli olma hem de ölçülülük ilkesine evleviyetle aykırı olacaktır¹³². Öze dokunma bir hak veya özgürlüğün kullanımını durdurma ya da aşırı derecede güçleştirme anlamına gelmektedir¹³³.

Öze dokunma yasağını ihlal etmeyen müdahaleler yönünden, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir. AİHM, buradaki gereklilik kavramını, mutlak gerekli gibi kesin ve güçlü bir nitelendirme anlamında ele almamaktadır. Bununla birlikte kavram, kabul edilebilir ya da makul terimlerinin esnekliğini de içermemektedir¹³⁴. Demokratik toplum ise çoğulculuk, tolerans ve açık fikirlilik ilkelerine dayanan toplumdur¹³⁵. Bu bakımdan bir hak veya özgürlüğün sınırlandırılması, çoğulculuk, tolerans ve açık fikirlilik ilkelerine dayanan bir toplumun zorlayıcı bir ihtiyacı karşılamıyorsa demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilmeyecektir. Zorlayıcı toplumsal bir ihtiyaçtan söz edilmesi müdahalenin alınabilecek en son önlem olma gerekliliğini ifade etmektedir¹³⁶. Bu nedenle getirilen sınırlamanın yalnız ölçüsü değil, aynı zamanda koşulları, nedeni, yöntemi ve sınırlamaya karşı öngörülen kanun yolları gibi unsurların tamamını da demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmektedir¹³⁷. Öte yandan AİHM, bir yandan bir ülkenin koşullarını en yakından bilen olmaları dolayısıyla o ülkenin yetkili makamlarının, zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın olup olmadığını en uygun şekilde tespit edecek olan taraf olduğunu belirtmekte; diğer yandan AİHS'e taraf tüm ülkeler bakımından geçerli bir asgari standart aramaktadır. Bu sebeple AİHM, söz konusu ihtiyaç baskının olup olmadığının ispatını taraf devlete yüklemektedir¹³⁸.

Ölçülülük ise temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile bu amacı gerçekleştirmek için kullanılan araç arasındaki ilişkiyi yansıtmaktadır¹³⁹. Diğer bir deyişle ölçülülük denetimi,

131 Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 160; AYM, *Bekir Coşkun Kararı*, B. No. 2014/12151, KT: 04.06.2015, par. 53.

132 AYM, *Bekir Coşkun*, par. 50. Ayrıca bkz. Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 19. Basım, Yetkin Yay., 2019, s. 118.

133 AYM, *Abdullah Öcalan Kararı*, B. No: 2013/409, KT: 25.06.2014, par. 73; AYM, *Fatih Taş Kararı*, B. No: 2013/1461, KT: 12.11.2014, par. 92, 93.

134 Feyyaz Gölcüklü / Şeref Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitabevi, 2002, s. 378; İnceoğlu, "Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi", s. 32; Arslan Öncü, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", s. 159.

135 AİHM, *Handyside/Birleşik Krallık Kararı*, B. No: 5493/72, KT: 07.12.1976, par. 49; AYM, *Abdullah Öcalan*, par. 93; AYM, *Fatih Taş*, par. 92-93.

136 AYM, *Bekir Coşkun*, par. 51.

137 AYM, *Serap Tortuk*, par. 46; AYM, *Murat Atılğan Kararı*, B. No: 2013/9047, KT: 07.05.2015, par. 37; AYM, *Bülent Kaya*, par. 81.

138 İnceoğlu, "Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi", s. 32.

139 AYM, *Abdullah Öcalan*, par. 73. Ayrıca bkz. İnceoğlu, "Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi", s. 38.

ulaşılacak istenen amaçtan hareketle seçilen aracın denetlenmesidir¹⁴⁰. Bu denetim, seçilen aracın, hedeflenen amaç bakımından *elverişli, gerekli ve orantılı* olup olmadığının değerlendirilmesini gerektirmektedir¹⁴¹. Elverişlilik, kullanılan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye uygun olmasına; gereklilik, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşmak bakımından gerekli olmasına; orantılılık, araç ile amaç arasında bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir¹⁴². Bu bakımdan seçilen aracın; bir yandan ilgili hak veya özgürlüğe daha az zarar verebilecek diğer yandan da hedeflenen amacı yerine getirebilecek nitelikte bir önlem olması gerekmektedir¹⁴³. Sınırlandırmayla ulaşılabilecek genel yarar ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandırılan bireyin kaybı arasında adil bir denge kurulmasına özen gösterilmelidir¹⁴⁴. Ayrıca müdahalenin haklılığı için kamu makamlarının gösterdiği gerekçeler konuyla ilgili ve yeterli olmalıdır¹⁴⁵.

a. Mahkemenin Yaklaşımı

AYM, *Bülent Kaya* kararının “Demokratik Toplum Düzeninde Gerekli Olma ve Ölçülülük” başlığı altında; ölçüte ilişkin genel bilgiler verdikten¹⁴⁶ sonra GBT sisteminin meşru temeller içerdiği ve ilgili bilgilerin toplanma, paylaşım, kullanım ve silinmesine ilişkin hususların ayrıntılı olarak düzenlendiğini ifade etmiştir¹⁴⁷. Halbuki bu iki husus, kanunilik ve meşru amaç testine ilişkindir. Devamında Mahkeme, söz konusu bilgilerden tespit edilen amaç dışında yararlanıldığına ilişkin herhangi bir iddianın bulunmadığını belirterek başvuruya konu müdahalenin, demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olduğu kanaatine varmıştır¹⁴⁸.

AYM, hırsızlık suçundan dolayı 1990 yılında hüküm giyen ve bu hükme ilişkin kayıtların GBT sisteminden silinmesi için 2006 yılında Emniyet Genel Müdürlüğüne (EGM) başvuru yapan ancak talebi, Bilgi Toplama Yönergesi'nin (yukarıda açıklanan) hükümleri nedeniyle kabul görmeyen başvuruya ilişkin *E.Ç.A.* kararında; GBT sistemindeki bilgilerin toplanması, paylaşılması,

140 AYM, *Bekir Coşkun*, par. 53, 54.

141 AYM, *Abdullah Öcalan*, par. 97; AYM, *Bekir Coşkun*, par. 54; AYM, *Sebahat Tuncel Kararı*, B. No: 2012/1051, KT: 20.02.2014, par. 84; AYM, *Fatih Taş*, par. 92, 93; AYM, *Ahmet Temiz Kararı*, B. No: 2013/1822, KT: 20.05.2015, par. 64. Ayrıca bkz. **Özbudun**, s. 114. Kanada, Almanya ve İsrail hukukunda da ölçülülüğün bu üç unsurdan oluştuğu yönünde bkz. Saadet **Yüksel**, *Anayasa Yargısında İbadet Özgürlüğü*, Alfa Yay., İstanbul, 2015, s. 227; Kanada Yüksek Mahkemesi tarafından benimsenen ölçülülüğün, AİHM'in Sözleşme'yi yorumlama anlayışını yakından takip ettiği yönünde bkz. Aharon **Barak**, *Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations*, İbraniceden İngilizceye çev. Doron Kalır, Cambridge University Press, Cambridge, 2012, s. 188-189.

142 AYM, *Serap Tortuk*, par. 47; AYM, *Murat Atılgan*, par. 38; AYM, *Bülent Kaya*, par. 82. Ölçülülük ilkesinin alt unsurları bakımından bkz. **Sağlam**, s. 113-117.

143 AİHS, *Nada/İsviçre Kararı*, B. No: 10593/08, KT: 12.09.2012, par. 183; AİHM, *Maskhadova ve Diğerleri/Rusya Kararı*, B. No: 18071/05, KT: 06.06.2013, par. 236-238; AYM, *Ahmet Temiz*, par. 64.

144 AYM, *Marcus Frank Cerny Kararı*, B. No: 2013/5126, KT: 02.07.2015, par. 73; AYM, *Bülent Polat Kararı*, B. No: 2013/7666, KT: 10.12.2015, par. 104, 107; AYM, *Serap Tortuk*, par. 44, 48; AYM, *E.Ç.A.*, par. 51; AYM, *Hacer Kahraman Kararı*, B. No: 2013/7935, KT: 20.04.2016, par. 80.

145 AİHM, *Marcus Frank Cerny*, par. 83; AYM, *E.Ç.A.*, par. 50.

146 AYM, *Bülent Kaya*, par. 80-87.

147 AYM, *Bülent Kaya*, par. 88.

148 AYM, *Bülent Kaya*, par. 90, 91.

kullanılması ve silinmesine ilişkin ayrıntılı düzenlemelerin olduğunu ve kişisel verilerin ceza hukuku ile koruması¹⁴⁹ nedeniyle bu bilgilerin amacı dışında kullanılması veya ifşa edilmesini önleyecek yasal güvencenin mevcut olduğunu belirtmiştir¹⁵⁰. Ayrıca somut olayda bu hususların dışına çıkılmadığı ve başvuruçunun özel yaşamı ve çalışma hayatı bakımından olumsuz sonuçların ortaya çıktığına ilişkin somut olgulara dayalı herhangi bir delilin başvuruçunun tarafından ortaya konulmadığı ifade edilmiştir. Bu bağlamda müdahalenin demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olma kriterini taşıdığı kanaatine varılmıştır¹⁵¹.

Bu noktada belirtilmelidir ki Mahkemenin her iki kararda da müdahaleyi, gerçek anlamda, bir demokratik toplum düzeninde gerekli olma ve ölçülülük testine tabi tuttuğu söylenememektedir.

b. Görüşümüz

Bu bölümde GBT sisteminde kişilere ilişkin yakalama emirlerinin, ceza kovuşturma bilgilerinin ve ceza mahkûmiyet hükümlerinin tutulmasının, zorlayıcı toplumsal bir ihtiyacın karşılanmasına yönelik en son çare olup olmadığı belirlenmelidir. Bu noktada sisteme çok sayıda suç tipine ilişkin mahkûmiyet hükmünün, herhangi bir kıstas gözetilmeksizin işlenmesi ve kaydın, hakkında hüküm kurulan kişinin ölümüne kadar saklanması ön plana çıkmaktadır. Zira 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 359. maddesinde belirtilen vergi kaçakçılığı suçundan 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu kapsamına giren suçlara; TCK'da yer alan hırsızlık suçundan genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması suçuna kadar çok sayıda suça ilişkin ceza kovuşturması bilgilerinin hangi zorlayıcı toplumsal ihtiyaçtan dolayı sisteme işlendiği yahut bu bilgilerin kişinin ölümüne kadar sistemde saklanmasının hangi zorlayıcı toplumsal bir ihtiyacın karşılanmasına yönelik son çare olduğu anlaşılmalıdır.

GBT sisteminin ölçülülük testi açısından ise elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı noktalarından incelenmesi gerekmektedir. GBT sisteminin elverişlilik değerlendirmesi; sisteme, kişilere ilişkin bilgilerin işlenmesinin kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesinde uygun bir yöntem olup olmadığından belirlenmesini zorunlu kılmaktadır. Sisteme hakkında yakalama emri bulunan kişilere veya Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesine giren bir suça ilişkin kovuşturma aşamasına geçilmiş kişilere ilişkin bilgiler işlenmektedir. Konuyu yakalama emirleri açısından ele alırsak; emniyet kuvvetlerinin, hakkında yakalama emri olan kişileri bu sistem aracılığı ile görmesinin, bu kişilerin yakalanmasına yardım ettiği ve bu suretle GBT sisteminin, kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi bakımından uygun bir yöntem olduğu kabul edilebilir. Konuyu belli suçlara ilişkin derdest dava bilgilerinin ve mahkûmiyet kayıtlarının işlenmesi açısından ele aldığımızda ise; emniyet kuvvetlerince söz konusu bilgilerin işlenmesi, ne o suça ilişkin olarak kamu düzeninin korunmasına bir yarar sağlamakta ne de (zaten kayıt suç işlendikten sonra işlendiği için) o suçun işlenmesini önlemektedir. Ancak bir suçtan mahkûm olan kişinin, daha sonra kamu düzenini bozmaya veya bir başka suç işlemeye yönelmesi ihtimalinde bu bilgi istihbari açıdan faydalı olabilir.

149 TCK'nın 136. maddesinde, kişisel verilerin hukuka aykırı olarak başkalarına vermek yaymak veya ele geçirmek suç olarak düzenlenmiştir.

150 AYM, E.Ç.A., par. 53, 54.

151 AYM, E.Ç.A., par. 55.

Yine de sistemde söz konusu bilgilerin tutulmasının hedeflenen amaca uygun olduğu, yakalama emirlerine ilişkin bilgilerin tutulmasında olduğu kadar sarıh bir şekilde söylenememektedir.

GBT sisteminin AİHS ve Anayasa'ya uygunluğunun belirlenmesi, sistemin kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi amacına ulaşmak için gerekli olduğunun tespitini de gerektirmektedir. Bu noktada UYAP'ın varlığı önem kazanmaktadır. Zira “*GBT ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP)*” başlığında açıkladığımız üzere, 2012 yılından beri mahkeme ve Cumhuriyet Başsavcılıklarınca verilen yakalama emirlerinin doğrudan UYAP üzerinden sorgulanması mümkün hale gelmiştir¹⁵². Öyle ki Adalet Bakanlığı Bilgi İşlem Dairesinin ilgili başlıkta yer verilen genelgesinde de yakalama bilgilerinin doğru ve güncel olarak UYAP sisteminde bulunduğundan dolayı GBT sistemine bilgi girilmesine ihtiyaç kalmadığı belirtilmiştir. Bu bakımdan GBT sisteminde kişilere ilişkin yakalama emirlerinin tutulmasının, en azından 2012 yılından sonra, gerekli olma koşulunu taşımadığı söylenmelidir¹⁵³. Öte yandan UYAP başlığında da ifade ettiğimiz üzere; Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesine giren suçlara ilişkin mahkûmiyet kayıtları silinmediği için bu bilgiler, UYAP'ta bulunmamakta iken GBT sisteminde yer alabilmektedir. Ancak bu bilgilerin tutulmasının, kamu düzeni ve suç işlenmesinin engellenmesi amacı bakımından ne ölçüde elverişli olduğu tartışmalı iken, söz konusu amaçların gerçekleştirilmesi bakımından gerekli olduğu söylenemeyecektir.

GBT sistemini, orantılılık ölçütü bakımından incelendiğinde, sisteme kişiler hakkında hangi bilgilerin işlendiği ve bu bilgilerin ne kadar süre ile tutulduğu hususlarının göz önüne alınması gerekmektedir.

İlk olarak GBT sisteminde bilgi formu açılmasının, bir suçtan dolayı en azından soruşturmanın başlamasına bağlı olduğu söylenmelidir. Diğer bir deyişle kişilerin bir ceza soruşturmasını gerektirmeyen faaliyetleri (toplum açısından ne kadar tehlikeli olursa olsun) bilgi formu açılmasına imkân vermemektedir. Bilgi formu açılması için ya bir yakalama emri bulunmalı ya da Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesinde yer alan suç tiplerinden biri nedeniyle kovuşturma aşamasına geçilmelidir. Buna göre bir kişi hakkında yakalama emri yoksa bilgi formu açılması, belli bir suç tipini işlediği iddiasıyla hakkında kovuşturma aşamasına geçilmiş olmasını gerektirmektedir. Veri sahibinin suçla ilgisine ve derecesine bağlı olarak sınıflandırılmaya gidilmiş olması yönüyle GBT sisteminin orantılı olma ölçütünü taşıdığı kabul edilebilir¹⁵⁴. Ancak Yönerge'nin 9/b maddesinde TCK ve diğer kanunlarda yer alan çok sayıda suç tipi bulunmaktadır¹⁵⁵. Söz konusu suçlar arasında kanunda öngörülen ceza alt sınırı bakımından bir ayrıma gidilmemiştir¹⁵⁶. Gerçekten

152 <http://www.kihbi.gov.tr/kihbi-uyap-ulusal-yargi-agi>, ET: 28.11.2019.

153 Çiçek, Terazi Hukuk Dergisi, s. 47.

154 2016/680 sayılı Direktif'in 6. maddesinde, üye devletlerin, uygulanabildiği durumlarda ve mümkün olduğu ölçüde, veri sahiplerinin farklı kategorilerdeki kişisel verileri arasında veri sorumluları tarafından net bir ayırım yapılmasını sağlayacakları belirtilmektedir. Bu kategoriler şu şekildedir: a) bir suç işlediğine veya işlemek üzere olduğuna inanılması için kendisi ile ilgili önemli gerekçeler olan kişiler, b) bir suçtan hüküm giymiş olan kişiler, c) bir suçun mağdurları veya belirli gerçeklerin bir suçun mağduru olabileceklerine inanılmasına sebep olan kişiler, d) bir suçla bağlantılı soruşturmada veya devamındaki kovuşturmada tanıklık yapmak üzere çağrılacak kişiler, suçla ilgili bilgi verilebilecek kişiler veya (a) ve (b) bentlerinde belirtilen kişilerden birinin iletişimde veya işbirliği içinde olduğu kişiler gibi suçun diğer tarafları.

155 Öyle ki maddeye, kapsam içinde yer alan suçları yazmak yerine kapsam dışındaki suçlar yazılsa idi daha az sayıda suç tipinin belirtilmesi gerekebilirdi.

156 Cinsel suçtan hüküm giyen kişilere ilişkin oluşturulan veri tabanlarına ilişkin değerlendirmeler için bkz. AİHM, B.B./

bu suç tiplerinin hangi kıstaslar dikkate alınarak seçildiği anlaşılamamaktadır. Yönerge'nin 9/b maddesinde çok sayıda suç tipinin yer alması, neredeyse tüm suç tiplerine ilişkin kovuşturma bilgileri ile mahkûmiyet kayıtlarının tutulmasına neden olmaktadır. Bu bakımdan sistemin orantılı olmadığı kanaatindeyiz. Gerçekten AİHM de kişilere ilişkin bilgilerin veri tabanlarında saklanması konusunda, organize suç veya cinsel saldırı gibi ciddi suçlar ile hafif suçlar arasında ayırım yapılması gerektiğini belirtmektedir¹⁵⁷.

Orantılılık testinde göz önünde tutulması gereken ikinci husus, GBT sisteminde tutulan bir bilginin ne kadar süre ile tutulacağı ve ne şekilde silineceğidir¹⁵⁸. AİHM, *M.K./Fransa* kararında, kişisel verilerin 25 yıllık bir süre için saklanması pratikte belirsiz bir şekilde tutulması anlamına geleceğini belirterek müdahaleyi orantısız olarak değerlendirirken¹⁵⁹; *B.B./Fransa* ve *M.B./Fransa* kararlarında, 20 ve 30 yıllık azami süreleri, sadece cinsel suçlara ilişkin mahkûmiyet hükümlerinin tutulması ve verilerin, belirtilen sürelerden önce (suçun niteliği, failin suçu işlediği sıradaki yaşı, o zamandan beri geçen süre, kişinin mevcut kişiliği gibi hususları dikkate alarak) saklanması gerekli görülmemesi ve veri sahibinin talebi üzerine silinebilmesini göz önüne alarak müdahalenin orantılı olduğuna karar vermiştir¹⁶⁰. Mahkeme, şiddet içermeyen protestolara katıldığı için kamu makamlarınca kişisel verileri işlenen başvurucaya ilişkin *Catt/Birleşik Krallık* kararında ise verilerin, azami saklanma süreleri belli olmaksızın, yalnızca işlendikten (en az) 6 yıl sonra gözden geçirilerek saklanmaya gerek görülmeyenlerin silinmesinin sağlanabilmesini, bunun gerçekten etkili bir şekilde yapıldığına dair somut bir veri sunulamamasını da dikkate alarak, yeterli görmemiş ve müdahalenin ölçüsüz olduğuna karar vermiştir¹⁶¹.

GBT sistemine baktığımızda, yakalama emrine ilişkin bilgiler, yakalamanın icra edilmesi sonrası sistemden silinmektedir. Bu yönüyle bir sorun görünmemektedir. Ancak Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesine giren suçlara ilişkin kayıtlar, ilgili suçtan mahkûmiyet hükmü kurulması halinde silinmemektedir. Ayrıca af, adli sicil kaydının silinmesi veya ceza zaman aşımı kararı verilmesi de söz konusu bilgi formunun iptal edilmesini sağlamamaktadır. AYM'nin kararlarında, GBT sistemine ilişkin bu durumu değerlendirmemesi oldukça ilgi çekicidir. Halbuki "GBT ve Adli Sicil Kaydı" başlığı altında yer verdiğimiz üzere, Mahkeme, 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun 12/1. fıkrasında yer alan "*Arşiv bilgileri, ilgilinin ölümü üzerine ve her halde kaydın girildiği tarihten itibaren seksen yılın geçmesiyle tamamen silinir.*" fıkrasını iptal etmiştir¹⁶². Mahkeme, konuyu Anayasa'nın 5. maddesi¹⁶³ ve

Fransa ve AİHM, *M.B./Fransa*.

157 AİHM, *M.K./Fransa*, par. 41. Suçun ciddiyetine ve/veya niteliğine göre ayırım yapıp yapılmadığının bu bağlamda değerlendirilecek hususlardan olduğu yönünde bkz. AİHM, *Aycaguer/Fransa Kararı*, B. No. 8806/12, KT: 22.06.2017, par. 43.

158 2016/680 sayılı Direktif'te kişisel verilerin saklanma süresine ilişkin kesin bir sınırlamaya gidilmemiştir. Bununla birlikte Direktif'in 5. maddesi, üye devletlerin kişisel verilerin silinmesi için veya kişisel verilerin depolanması ihtiyacının periyodik olarak gözden geçirilmesi için uygun zaman sınırlamaları getireceklerini belirtmektedir. Bu durumun verilerin saklanma süresine ilişkin uyumlaştırmayı oldukça güçlendirdiği eleştirisi için bkz. **Bostancı Bozbayındır**, s. 76.

159 AİHM, *M.K./Fransa*, par. 45-47.

160 AİHM, *B.B./Fransa*, par. 66-70; AİHM, *M.B./Fransa*, par. 58-62.

161 AİHM, *Catt/Birleşik Krallık Kararı*, B. No: 43514/15, KT: 24.01.2019, par. 119-120, 126-127.

162 AYM, E. 2008/44 ve T. 20.01.2011.

163 Anayasa m. 5: "*Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini,*

17. maddesi¹⁶⁴ kapsamında değerlendirmiş ve kişinin belli bir tarihte aldığı herhangi bir mahkûmiyet kararına ilişkin kaydın ölümüne kadar ya da 80 yıl süreyle muhafaza edilmesinin, “*kişinin maddi ve manevi varlığının geliştirilmesi ilkesi ve cezaların ıslah edici olma amacı*” ile bağdaşmadığını belirtmiştir. Açıkçası AYM’nin, benzer bir değerlendirmeyi GBT sistemine ilişkin olarak da yapması beklenirdi¹⁶⁵. Gerçekten bir kolluk görevlisinin, bir kimsenin hayatının herhangi bir zaman diliminde işlediği bir suçtan dolayı kesinleşen mahkûmiyet hükmünü görebilmesinin, hem 17. madde hem de 20. madde bakımından orantısız bir müdahale olduğu kanaatindeyiz. Bu bağlamda, Bilgi Toplama Yönergesi’nde, 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu’nun “Adli sicil ve arşiv bilgilerinin silinmesi” başlıklı 12. maddesi temel alınarak bilgi formlarının iptaline ilişkin düzenlemeye gidilmesi gerekmektedir¹⁶⁶.

SONUÇ

GBT sistemine kişilerin, kimlik bilgileri ile haklarındaki yakalama emri, yurt dışına çıkış yasağı kararı ve derdest kovuşturma bilgileri ile kesinleşmiş mahkûmiyet hükümleri işlenmektedir. Türkiye tarafından imzalanıp usulüne göre yürürlüğüne konulmuş olan 108 sayılı Sözleşme, Anayasa’nın 90/5. fıkrası gereğince kanun hükmündedir. Bu Sözleşme’de yer alan kişisel veri tanımına göre, GBT sisteminde kişilere ilişkin tutulan kayıtların, kişisel veri niteliğinde olduğuna ilişkin bir şüphe bulunmamaktadır. Bu bilgiler, güvenlik taramaları ve güvenlik soruşturmalarında kullanılmaktadır. Kanaatimizce GBT sisteminde söz konusu kişisel verilerin tutulması ve belirtilen şekillerde kullanılması, özel yaşama saygı hakkına bir müdahale oluşturmaktadır.

GBT kayıtları, İçişleri Bakanlığına bağlı KİHBİ Daire Başkanlığı tarafından çıkartılan Bilgi Toplama Yönergesi’ne göre tutulmaktadır. Bu bakımdan GBT sistemi, *şekli anlamda* yasal bir dayanağı olma ölçütünü karşılamaktadır. Öte yandan söz konusu Yönerge, 3152 sayılı İçişleri Teşkilat Kanunu 13/c bendine ve 33. maddesine, 2559 sayılı PVSK Ek 7. maddesine ve Jandarma Teşkilat Yönetmeliği’nin 42/e-f bentlerine dayanılarak hazırlanmıştır. İlgili Kanun maddeleri incelendiğinde GBT sisteminde yakalama emirlerine ilişkin tutulan kayıtlara ilişkin kanuni dayanağın bulunduğu ancak “*yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan kişiler*” hakkında tutulan kayıtların, herhangi bir kanuni temelinin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Buna göre söz konusu kayıtlara ilişkin olarak *şekli anlamda* dahi kanuni bir dayanağı olma ölçütü karşılanmamaktadır. Ayrıca Bilgi Toplama Yönergesi “*Hizmete özel*” olduğu gerekçesiyle Resmî Gazete’de yayımlanmamış olup vatandaşların erişimine kapalıdır. Bu bakımdan GBT sistemi, *maddi anlamda* yasallık ölçütünü de karşılamamaktadır.

GBT sisteminin elverişlilik değerlendirmesi; sisteme, kişilere ilişkin bilgilerin işlenmesinin kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesinde uygun bir yöntem olup olmadığının belirlenmesini zorunlu

Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

164 Anayasa m. 17: “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.”

165 Benzer yönde bkz. Özge **Sırma Gezer**, “E.Ç.A. Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararının İncelenmesi”, Fasikül Dergisi, Sa. 11, Şubat 2019, s. 198 (187-198).

166 Bilgi Toplama Yönergesi’ndeki verilerin silinme zaman ve koşullarına ilişkin dayanak bir kanuni düzenleme bulunmadığı yönünde bkz. İl Han **Özay**, “İdari Kolluk – Adli Kolluk”, İUHF Mecmuası, C. 71, Sa. 1, 2013, s. 954-956 (947-962).

kılmaktadır. Sisteme ya hakkında yakalama emri bulunan kişilere ya da Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesine giren bir suça ilişkin kovuşturma aşamasına geçilmiş kişilere ilişkin bilgiler işlenmektedir. Konuyu yakalama emirleri açısından ele alırsak; emniyet kuvvetlerinin, hakkında yakalama emri olan kişileri bu sistem aracılığı ile görmesinin, bu kişilerin yakalanmasına yardım ettiği ve bu suretle GBT sisteminin, kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi bakımından uygun bir yöntem olduğu kabul edilebilir. Konuyu belli suçlara ilişkin derdest dava bilgilerinin ve mahkûmiyet kayıtlarının işlenmesi açısından ele aldığımızda ise; ne o suça ilişkin olarak kamu düzenine bir yarar sağlandığı ne de (zaten kayıt suç işlendikten sonra tutulduğu için) o suçun işlenmesini önlediği söylenebilmektedir. Ancak bir suçtan mahkûm olan kişinin, daha sonra kamu düzenini bozmaya veya bir başka suç işlemeye yönelmesi ihtimalinde bu bilgi istihbari açıdan faydalı olabilir. Yine de sistemde söz konusu bilgilerin işlenmesinin hedeflenen amaca uygun olduğu, yakalama emirlerine ilişkin bilgilerin işlenmesinde olduğu kadar sarih bir şekilde söylenememektedir.

Yakalama bilgilerinin doğru ve güncel olarak UYAP sisteminde bulunduğu göz önüne alındığında GBT sisteminde kişilere ilişkin yakalama emirlerinin tutulmasının gerekli olma koşulunu taşımadığı söylenmelidir. GBT sistemi bu yönüyle özel yaşama saygı hakkını ihlal etmektedir.

Öte yandan bilgi formu açılması için ya bir yakalama emri bulunmalı ya da Bilgi Toplama Yönergesi'nin 9/b maddesinde yer alan suç tiplerinden biri nedeniyle kovuşturma aşamasına geçilmelidir. Buna göre bir kişi hakkında yakalama emri yoksa bilgi formu açılması için belli bir suç tipini işlemiş olmasından dolayı hakkında kovuşturma aşamasına geçilmiş olması gerekmektedir. Dolayısıyla ilk bakışta GBT sisteminde sınırlı sayıda bilgi tutulduğu ve sistemin bu yönüyle orantılı olma ölçütünü taşıdığı düşünülebilir. Ancak Yönerge'nin 9/b maddesinde TCK ve diğer kanunlarda yer alan çok sayıda suç tipi bulunmaktadır ki bu suç tiplerinin hangi kıstaslar dikkate alınarak belirlendiği de anlaşılammaktadır. Ayrıca bu madde kapsamındaki suçlara ilişkin kayıtlar, ilgili suçtan mahkûmiyet hükmü kurulması halinde ömür boyu tutulmaktadır. Bize göre kişinin belli bir tarihte aldığı herhangi bir mahkûmiyet hükmüne ilişkin kaydın, ölümüne kadar muhafaza edilmesi; özel hayata saygı hakkını ve kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi hakkını ihlal etmekte ve cezaların ıslah edici olma amacı ile bağdaşmamaktadır. Bilgi Toplama Yönergesi'nde, 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun "Adli sicil ve arşiv bilgilerinin silinmesi" başlıklı 12. maddesi temel alınarak bilgi formlarının iptaline ilişkin düzenlemeye gidilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- Akyılmaz** Bahtiyar/ **Sezginer** Murat/ **Kaya** Cemil, Türk İdare Hukuku, 12. Baskı, Savaş Yay., Ankara, 2020.
- Arslan Öncü** Gülay, "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 8, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ocak 2019.
- Atay** Ender Ethem, İdare Hukuku, Seçkin Yay., Ankara, 2018.
- Atlı** Turan, "Kişisel Verilerin Önleyici, Koruyucu ve İstihbari Faaliyetler Amacıyla İşlenmesi", Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, Sa. 1, 2019.
- Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı ve Avrupa Konseyi, Handbook on European Data Protection Law, Lüksemburg, 2018.

- Babuta** Alexander, Big Data and Policing: An Assessment of Law Enforcement Requirements, Expectations and Priorities, RUSI Occasional Papers, Eylül 2017 (Erişim: https://rusi.org/sites/default/files/201709_rusi_big_data_and_policing_babuta_web.pdf, son E.T: 07.11.2020).
- Barak** Aharon, Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations, İbraniceden İngilizceye çev. Doron Kalır, Cambridge University Press, Cambridge, 2012.
- Boehm** Franziska, Information Sharing and Data Protection in the Area of Freedom, Security and Justice, Towards Harmonised Data Protection Principles for Information Exchange at EU-level, Springer, Heidelberg, 2012.
- Bostancı Bozbayındır** Gülşah, “Avrupa Birliği Ceza Hukuku’nda Polis ve Ceza Adaleti Otoritelerine Yönelik 2018/680 Sayılı Direktif: Kişisel Verilerin Ceza Adalet Mekanizmalarında Korunmasına Getirilen Standartlar ve Direktife Yönelik Eleştiriler”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sa. 2018/2, 2018 (51-104).
- Çağlayan** Ramazan, İdare Hukuku Dersleri, 7. Baskı, Adalet Yay., Ankara, 2019.
- Çekin** Mesut Serdar, Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, 3. Baskı, On İki Levha Yay., 2020.
- Çiçek** İbrahim, “GBT (Genel Bilgi Toplama) Kayıtlarının Silinmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 8, Sa. 88, Aralık 2013.
- Çiçek** İbrahim, Adli Sicil ve Adli Arşiv Kaydının Silinmesi, 3. Baskı, Seçkin Yay., 2013.
- Çiçek** İbrahim, G. B. T (Genel Bilgi Toplama) Kayıtlarının Silinmesi, hukukmedieniyeti.org, 17.11.2015, Erişim: <https://www.hukukmedieniyeti.org/haber/6099/gbt-kaydinin-silinmesi-ibrahim-cicek-c-savcisi/>, ET: 14.11.2019.
- Dülger** Murat Volkan, “Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Bağlamında Kişisel Verilerin Korunması”, Yaşar Hukuk Dergisi, C. 1, Sa. 2, Temmuz 2019 (71-174).
- Dülger** Murat Volkan, Bilişim, Kişisel Verilerin Korunması ve İnternet İletişimi Mevzuatı, 6. Baskı, Seçkin Yay., 2020.
- Eren** Abdurrahman, Anayasa Hukuku Ders Notları – Genel Esaslar Türk Anayasa Hukuku, On İki Levha Yay., 2018.
- Genz** Alexander, Datenschutz in Europa und den USA, Deutscher Universitäts-Verlag, Wiesbaden, 2004.
- Gölcüklü Feyyaz/ Gözübüyük Şeref**, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.
- Gözler** Kemal, İdare Hukuku, C. II, 3. Baskı, Ekin Yay., 2019.
- Gözler** Kemal, Türk Anayasa Hukuku, 2. Baskı, 2018.
- Haliloğlu** Naciye Betül, “Yargılamaya ve Mahkûmiyete İlişkin Verilerin Genel Bilgi Toplama (GBT) Sisteminde Tutulması: Anayasa Mahkemesinin Bülent Kaya ve E.Ç.A. Kararlarının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Değerlendirilmesi”, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 36, Sa. 2, 2019 (349–400).
- İçer Zafer/ Dönmez Elif**, “Yüz Tanıma Teknolojilerinin Önleyici Ceza Hukuku ve Ceza Muhakemesi Süreçlerindeki Kullanımı ve Sınırları”, Ceza Hukuku Dergisi, Sa. 43, Ağustos 2020 (421-461).
- İnceoğlu** Sibel, “Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi”, in: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa – Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Ed: Prof. Dr. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, Beta Yay., 2013.
- İnceoğlu** Sibel, “Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi”, in: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa – Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Ed: Prof. Dr. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, Beta Yay., 2013.
- Küzeci** Elif, Kişisel Verilerin Korunması, 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019.

Marshall Daniel/ Thomas Terry, Privacy and Criminal Justice, Palgrave Macmillan, 2017.

Özay İl Han, “İdari Kolluk – Adli Kolluk”, İUHF Mecmuası, C. 71, Sa. 1, 2013 (947-962).

Özbudun Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 19. Basım, Yetkin Yay., 2019.

Özkan Halid, “Mobese İzleme ve Kayıtlarının ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, Ceza Hukuku Dergisi, Sa. 30, Nisan 2016 (63-103).

Sağlam Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No:506, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basımevi, Ankara, 1982.

Schulhofer Stephen J., “An International Right to Privacy? Be Careful What You Wish For”, International Journal of Constitutional Law, C. 14, Sa. 1, 2016 (238-261).

Sert Şeyma, Kişisel Verilerin Türk Ceza Kanunu Kapsamında Korunması, Seçkin Yay., Ankara, 2019.

Sırma Gezer Özge, “E.Ç.A. Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararının İncelenmesi”, Fasikül Dergisi, Sa. 11, Şubat 2019 (187-198).

Yenisey Feridun, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, Seçkin Yay., Ankara, 2019.

Yörük Onur Doğan, “(AB) 2016/679 sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Doğrultusunda Kişisel Verilerin Korunması”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir Ekonomi Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Haziran 2019.

Yüksel Saadet, Anayasa Yargısında İbadet Özgürlüğü, Alfa Yay., İstanbul, 2015.

İnternet Kaynakları

<http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/>

<http://www.adalet.gov.tr/02082016-Tarihli-Basin-Aciklamasi>, ET: 28.11.2019.

<http://www.hurriyet.com.tr/gundem/isteyen-gbt-sine-ulasabilecek-21195728>, ET:14.11.2019.

<https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/20190529-turkey-report.pdf>, ET: 26.03.2020.

<https://eur-lex.europa.eu/>

<https://hudoc.echr.coe.int/>

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>

<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>

<https://www.datalynx.net/case-studies/police-national-database/>, son E.T: 07.11.2020.

<https://www.egm.gov.tr/bilgiteknolojileri/projeler>, ET: 28.11.2019.

<https://www.nvi.gov.tr/genel-olarak-mernis>, ET: 28.11.2019.

<https://www.resmigazete.gov.tr/>

<https://www.tkgm.gov.tr/tr/sayfa/tapu-ve-kadastro-bilgi-sistemi-takbis>, ET: 28.11.2019.

<https://www.uyap.gov.tr/>, ET: 28.11.2019.