

**AVRUPA BİRLİĞİ ADALET DİVANİ BÜYÜK DAİRE’NİN AVUSTURYA
VERİ KORUMA KOMİSYONU’NUN BAĞIMSIZLIĞI HAKKINDA
VERDİĞİ KARAR***

(C-614/10 Sayı, 16 Ekim 2012 Tarihli Karar)

*Çeviren: Ulvi Altınışık***

(Bir Üye Ülkenin Sorumluluğunu Yerine Getirmemesi- 95/46/EC Sayılı Direktif- Kişisel Verilerin İşlenmesi ve bu verilerin serbest dolaşımı-Madde 28(1)-Ulusal Denetim Makamı-Bağımsızlık ve Federal Başbakanlık – Kişisel ve kurumsal ilişkiler)

Sorumlulukların yerine getirilmemesi nedeniyle Avrupa Birliği’nin İşleyişine ilişkin Antlaşmanın 258. maddesine göre 22 Aralık 2010 tarihinde açılan C-614/10 Sayılı Davada,

109

Başvuran (Davacı) Avrupa Birliği Komisyonu, Lüksemburg’da görevli B. Martenczuk ve B.-R. Killmann tarafından temsil edilmiş, H. Kranenborg, I. Chatelier and H. Hijmans tarafından temsil edilen Avrupa Veri Koruma Denetmeni tarafından müdahil sıfatıyla desteklenmiştir.

Davalı Avusturya Cumhuriyeti Lüksemburg adresinde oturan G. Hesse tarafından temsil edilmiş,

T. Henze ve J. Möller tarafından temsil edilen Federal Almanya Cumhuriyeti tarafından müdahil sıfatıyla desteklenmiştir.

Başkan V. Skouris, Başkan Yardımcısı K. Lenaerts (Raportör) Daire Başkanları A. Tizzano, M. Ilešič, G. Arestis, M. Berger, E. Jarašiūnas ve hâkimler E. Juhász, A.

* Kararın Dili Almancadır. Kararın İngilizce yayınlanan metninden çevrilmiştir. Kararın çeviri öncesi metinlerine <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-614/10#> adresinden erişilebilir.

** Adalet Bakanlığı Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü Tetkik Hâkimi.

Borg Barthet, J.-C. Bonichot, M. Safjan, D. Šváby and A. Prechal,

Kanun Sözcüsü J Mazák

Kâtip, yönetici K. Malacek, tan oluşan Mahkeme(Büyük Daire), yazılı usul ve devamında 25 Nisan 2012 tarihli oturuma ilişkin olarak 3 Temmuz 2012 tarihli oturumda Kanun Sözcüsü'nün görüşünü dinledikten sonra aşağıdaki hükmü vermiştir:

1. Avrupa Komisyonu, yaptığı başvuru ile mahkemenin, Avusturya'da yürürlükteki mevzuatın kişisel verilerin korunmasına ilişkin denetim makamı olarak kurulan Veri Koruma Komisyonu (Datenschutzkommission)'nun bağımsızlığına ilişkin tüm şartları karşılaması için gerekli önlemleri alamaması nedeniyle Avusturya'nın 24 Ekim 1995 tarihli Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin kişisel verilerin işlenmesi ve serbestçe dolaşımına ilişkin 95/46/EC sayılı Direktifin (RG 1995 L 281s 31) (Direktif 95/46) **28(1) maddesinin 2. paragrafindan** kaynaklanan yükümlölüklerini yerine getiremediğine karar vermesini talep etmektedir.

HUKUKİ ÇERÇEVE

110

Avrupa Birliği Hukuku

2. 95/46 Sayılı Direktifin "Denetim Makamı" başlıklı 28(1). maddesi aşağıdaki gibidir:

'(1) Her üye ülke bu direktife uygun olarak kabul edilen hükümlerin kendi ülkelerinde uygulanmasını izlemekle sorumlu bir veya birden fazla kamu kurumu kuracaktır.

Bu kurumlar kendilerine verilen görevlerin ifası esnasında tam bağımsızlık içerisinde hareket edecektir.

3. Topluluk kurum ve organlarınca kişisel verilerin işlenmesi ve bu verilerin serbest dolaşımına ilişkin olarak kişilerin korunması hakkındaki 18 Aralık 2000 tarih ve 45/2001/EC sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü, V. Bölümde, Avrupa Veri Koruma Denetmeni (EDPS) olarak adlandırılan bağımsız bir denetim makamı kurmaktadır.

4. EDPS'nin görevlerini yerine getirmesine ilişkin düzenlemeleri ve genel şartlarını belirleyen 45/2001 No'lu Tüzüğün 43. maddesinin 3. paragrafı aşağıdaki gibidir:

“[EDPS]'nin bütçesi Avrupa Birliği'nin genel bütçesinin VIII. kısmında ayrı bir bütçe başlığı altında gösterilir.”

Avusturya Hukuku

Federal Anayasa Hukuku

5. 1 Ocak 2008 tarihinde değiştirilen Federal Anayasa'nın (Bundes-Verfassungsgesetz; 'BVG') 20(2). maddesi aşağıdaki şekilde kaleme alınmıştır:

“Kanun, daha yüksek mercilerin talimatlarına riayet etme konusunda muafiyet tanıyabilir.

....

Bu merciler

(2) kamu alım usulleri aşıından kurumların yürürlükteki kanunlara riayet etmesini denetleyen,

(3) Aralarında en az birinin yargılama yetkisi olan ve kurul halinde çalışan, kararları idari tasarruflarla iptal edilemeyen veya değiştirilemeyen son merci olarak yargılama yapan,

111

.....

(8) Avrupa Birliği hukukuna göre gerekli olduğu ölçüde.

Federe Devletlerin anayasaları başka bağımsız kurumlar oluşturabilir. Kanun, yukarıda 2, 3 ve 8. maddelerde sayılanlardan olmadıkları ölçüde bu bağımsız kurumların işlerinin üst kurumlarca tam denetimini ve ciddi nedenlerin varlığı halinde görevden alınabilmelerini öngörür.

1979 Tarihli Memurların Hizmetlerinin Esasları Hakkında Kanun

6. 1979 Tarihli Memurların Hizmetlerinin Esasları Hakkındaki Kanun'un (Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979; 'the BDG 1979') 45(1) maddesi aşağıdaki gibidir:

“Hiyerarşik amir emrindeki çalışanların görevlerini kanuna uygun bir şekilde etkin ve ekonomik olarak yerine getirmelerini temin eder. Görevlerinin ifası

sırasında onlara rehberlik eder, gerekli olduğunda onlara talimat verir, hatalarını ve eksikliklerini düzeltir ve mesai saatlerine riayet edilmesini temin eder. Personelinin performansına göre onları terfi etmeye teşvik eder ve kapasitelerine en uygun olan görevlere onları yönlendirir.”

2000 Tarihli Veri Koruma Hakkında Kanun

7. 2000 tarihli Veri Koruma Kanunu (Datenschutzgesetz 2000; ‘the DSG 2000’) 95/46 sayılı Direktifi Avusturya hukukunda uygulamak için kabul edilmiştir.

8. DSG 2000’in 36(1). maddesine göre DSK (Veri Koruma Komisyonu), federal hükümetin önerisi üzerine federal başkan(cumhurbaşkanı) tarafından dört yıllığına atanan altı kişiden oluşur.

9. DSG 2000’in 36(2). maddesine göre altı üyeden beşi kanunen farklı mesleki çıkar gruplarını temsil eden kurumlar, Avusturya federe devletleri ve Avusturya Yüksek Mahkemesi’nin (Oberster Gerichtshof-Yargıtay) başkanı tarafından önerilir. DSG 2000’in 36(3). maddesine göre altıncı üye federal kamu idaresi içerisindeki avukatlar arasından önerilir.

112

10. DSG 2000’in 36(3a). paragrafına göre DSK (Veri Koruma Komisyonu) üyeliği görevi kısmî zamanlı (part-time) bir faaliyet olarak nitelendirildiği için DSK üyesi aynı zamanda başka bir iş yapabilir.

11. DSG 2000’in 37(1). Paragrafına göre DSK (Veri Koruma Komisyonu) üyeleri bağımsızdırlar ve görevlerinin ifası sırasında herhangi bir talimatla bağlı değildirlir. DSG 2000’in 37(2). Paragrafına göre DSK’de çalışan memurlar, başkanın ve yönetici üyenin sadece teknik talimatlarıyla bağlıdır.

12. DSG 2000’in 38(1). Paragrafına göre DSK, kurumun günlük işleyişine ilişkin bir iç yönetmelik çıkarır ve bu görevi üyelere birine verir. (yönetici üye)

13. DSG 2000’in 38(2). Paragrafına göre DSK’nin işlerini desteklemek amacıyla federal başbakan (şansölye) bir büro kurar ve gerekli malzeme ve personeli tahsis eder. Federal başbakan, DSK’nin başkanı ve yönetici üyesi tarafından kurumun tüm işlerine ilişkin her zaman bilgilendirilme hakkına sahiptir.

DSK’nin İç Yönetmeliği

14. DSK'nin İç Yönetmeliği'nin 4(1) maddesine göre “yönetici üyelik-murahhas üyelik” makamı DSG 2000'in 36(3). Paragrafına uygun olarak atanan federal memurlar tarafından doldurulur.

15. İç Yönetmeliğin 7(1) maddesi uyarınca, federal başbakanın gözetim(denetim) yetkisi saklı kalmak kaydıyla, DSK'nin bürosunda çalışan memurlar yalnızca DSK'nin başkanı veya yönetici üyesinden talimat alır.

DAVA ÖNCESİ SÜRECİ

16. Komisyon, 5 Temmuz 2005 tarihinde Avusturya Cumhuriyeti'ne gönderdiği resmi mektupta DSK'nin yapılanmasının, kanunen ve fiilen, 95/46 sayılı Direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen bağımsızlık kistasını karşılamadığını belirtmiştir.

17. 2 Kasım 2005 tarihinde Avusturya Cumhuriyeti, Komisyon'a gönderdiği cevabi mektupta DSK'nin o direktifteki şartları karşıladığını belirtmiştir.

18. 8 Ocak 2008 tarihinde Avusturya Cumhuriyeti'ne gönderdiği ek resmi mektupta Avusturya'dan 1 Ocak 2008 tarihinde yürürlüğe giren BVG (Federal Anayasa U.A) değişikliğinin DSK açısından sonuçlarına ilişkin daha detaylı bilgi temin etmesini talep etmiştir.

113

19. 8 Ocak ve 7 Mart 2008 tarihlerinde ileri sürdüğu görüşlerinde Avusturya Cumhuriyeti, BVG'nin değiştirilen 20(2). Maddesinin DSK'nin bağımsızlığına halel getirmediğini izah etmiştir.

20. Akabinde, 9 Ekim 2009 tarihinde Komisyon, daha önceki şikâyetlerini tekrar eden gerekçeli görüşünü Avusturya Cumhuriyeti'ne göndermiştir.

21. Komisyon, gerekçeli görüşe karşı 9 Aralık 2009 tarihinde Avusturya Cumhuriyeti'nin ileri sürdüğu görüşlerden tatmin olmadığı için mevcut davayı açmıştır.

22. Mahkeme başkanının 18 Mayıs 2011 tarihli talimatıyla Federal Almanya Cumhuriyeti'ne Avusturya Cumhuriyeti'ne destek olmak mahiyetinde davaya müdahil olma hakkı tanınmıştır.

23. Mahkeme başkanı'nın 7 Temmuz 2011 tarihli talimatıyla Avrupa Veri Koruma Denetçisi'ne (EDPS) Komisyon'un talebine destek olmak mahiyetinde davaya müdahil olma hakkı tanınmıştır.

24. Avusturya Cumhuriyeti, 25 Kasım 2011 tarihli mektubuyla Adalet Divanı'nın iç tüzüğü'nün 44(3) maddesi uyarınca davanın büyük daire tarafından görülmesini talep etmiştir.

DAVA

Tarafların İddiaları

25. Komisyon ve EDPS (Avrupa Veri Koruma Denetmeni), Avusturya Cumhuriyeti'nin 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasını iç hukuka yanlış aktardığını ve milli mevzuatın DSK'nin (Veri Koruma Komisyonu) görevini "tam bağımsızlık ile" ifa edemediğini iddia etmektedir. Bu bağlamda, ilk olarak, meri mevzuata göre DSK'nin "yönetici üyesi"nin daima federal başbakanlığın bir memuru olması zorunluluğunu belirtmektedirler. Bu nedenle DSK'nin tüm günlük işi, fiilen, işvereninin talimatıyla bağlı ve 1979 tarihli BDG'nin (Memurların Hizmetlerinin Esasları Hakkındaki Kanun) 45 (1) paragrafına göre denetime tabi bir federal memur tarafından yönetilmektedir. DSG 2000 (Veri Koruma Kanunu)'in 37(1).maddesi denetim kurumunun sadece icrai özerkliğini öngörmektedir.

114

26. İkinci olarak, Komisyon ve EDPS (Avrupa Veri Koruma Denetmeni), DSK (Veri Koruma Komisyonu)'nin yapısal olarak federal başbakanlığın birimleriyle bütünleşmiş olduğuna dikkat çekmektedirler. Bu bütünleşmenin sonucu olarak, DSK'nin yapısal veya maddi anlamda bağımsız olmadığını iddia etmektedirler. DSG 2000 (Veri Koruma Kanunu)'nun 38(2).maddesi ve İç Yönetmeliğin 7(1). maddesinden anlaşılacağı üzere DSK'nin tüm çalışanları, federal başbakanlığın otoritesi ve bu cihetle onun denetimi altındadır.

27. Üçüncü olarak, Komisyon ve EDPS (Avrupa Veri Koruma Denetmeni), BVG (Federal Anayasa)'nin 20(2). maddesi ve DSG 2000'in (Veri Koruma Kanunu) 38(2). maddesine uygun olarak federal başbakanlığın haberdar edilme hakkına değinmektedirler.

28. Avusturya Cumhuriyeti ve Federal Almanya Cumhuriyeti davanın reddedilmesi gerektiğini talep etmişlerdir.

29. DSK'nin (Veri Koruma Komisyonu) BVG anlamında, "toplu olarak, kurul halinde çalışan ve yargısal görevleri olan bir kurum" olduğunu belirtmektedirler. Böyle bir kurumun, Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma'nın 267. maddesi

ve 4 Kasım 1950'de Roma'da imzalanan İnsan Hakları ve Temel Hürriyetlerin Korunmasına Dair Avrupa Sözleşmesi'nin 6(1) maddesi anlamında bağımsız mahkeme veya heyet teşkil edeceğini ve bu yüzden 95/46 sayılı Direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen bağımsızlık şartını karşıladığını iddia etmektedirler.

30. Avusturya Cumhuriyeti'ne göre, 95/46 sayılı Direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası işlevsel (fonksiyonel anlamda) bağımsızlığa ilişkindir. DSK'nin (Veri Koruma Komisyonu) bu şekilde bağımsızlığı vardır. Çünkü DSG 2000'in (Veri Koruma Kanunu) 37(1). maddesine göre, üyeleri bağımsızdır ve görevlerinin ifasında herhangi bir talimatla bağlı değildirler.

31. Komisyon'un ileri sürdüğu sebeplerden hiç biri 95/46 sayılı Direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası anlamında DSK'nin bağımsızlığı hakkında şüphede bulunmasına yol açamayacağını iddia etmektedirler.

32. Öncelikle, DSK'nin yönetici üyesinin her zaman federal başbakanlığın bir memuru olması bir zorunluluk değildir. İç Yönetmeliğin 4(1) maddesi ve DSG 2000'in (Veri Koruma Kanunu) 36(3). maddesine göre yönetici üye, federal kamu idaresi içerisindeki avukatlar arasından aday gösterilir. Üstelik DSK'nin kendisi, oybirliği ile İç Yönetmeliği değiştirmek suretiyle kimi yönetici üye atayacağını serbestçe kararlaştıracaktır. Diğer memurlar gibi yönetici üyenin de terfisi bakımından, kendi hiyerarşik amirlerinin ve nihai olarak bir bakanın kararlarına tabi olması gerçeği onun bağımsızlığını etkilemez.

33. İkinci olarak, DSK'nin (Veri Koruma Komisyonu) sekreteryasının federal başbakanlığın birimleri ile bütünleşmiş olmasına ilişkin olarak Avusturya Cumhuriyeti, federal kamu idaresinin tüm kurumları bütçe kanunu açısından bir bakanlık birimi altında olduğunu, parlamentoyla işbirliği halinde, çeşitli icrai kurumların yeterli araç gereç ve personele sahip olmasını temin etmek hükümetin görevi olduğunu belirtmiştir. Buna ilaveten, DSK sekreteryası münhasıran eylem programının yönetiminden sorumludur. DSK sekreteryası çalışanları, DSK başkanı ve yönetici üyesinin verdiği talimatla bağlıdır. Sekreterya çalışanlarının, hem hiyerarşi hem maaşları açısından hukuken federal başbakanlığa bağlı olması onların bağımsızlığını etkilemez. Disiplin bakımından yapılan gözetim DSK'nin etkin bir şekilde faaliyet göstermesini temin eder.

34. Üçüncü olarak, federal başbakanın bilgi edinme hakkı bakımından, Avusturya Cumhuriyeti o hakkın özerk kurumlarla parlamento arasında belli bir demokratik bağ kurmayı hedeflediğini belirtmektedir. Bilgi edinme hakkı, DSK'nin görevini ifa etmesini etkilemeye yönelik herhangi bir husus içermez. İlaveten, bilgi edinme hakkı bir mahkeme veya hakem heyetinin bağımsızlığının gereklerine aykırılık teşkil etmez.

35. Müdahil Federal Almanya Cumhuriyeti sınırlı gözetimin 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasının şartlılarıyla uyumlu olduğunu eklemektedir. Sınırlı gözetim, gözetim altında bulunan kişinin sorumluluklarına uygun davranmasını sağlar. Aksine, bu onun maddi anlamda ve kişisel bağımsızlığını olumsuz olarak etkilemez ve özellikle o kişi üzerinde maddi anlamda bir etkiye yol açmaz. Alman Anayasa Mahkemesi'nin içtihatları, mahkemelere ilişkin sınırlı gözetimin yargı bağımsızlığı ilkesiyle uyumlu olduğuna karar vermiştir.

Mahkemenin Tespitleri

36. 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası üye ÷lkelerin kişisel verileri korumak üzere kendilerine verilen görevi tam bağımsız bir şekilde yerine getirecek bir veya daha fazla denetim makamı kurmasını gerektirir. İlaveten, kişisel verilerin işlenmesine ilişkin olarak bireylerin korunmasının bağımsız kurumların denetimine tabi olması hakkındaki Avrupa Birliği kurallarına uyma zorunluluğu, diğerlerinin yanında Avrupa Birliği'nin birincil hukuku olan Avrupa Birliği Temel Haklar şartı'nın 8(3). maddesi ile Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşmanın 16(2). maddesinden kaynağını almaktadır.

37. Bu yüzden üye ÷lkelerde bağımsız denetim makamları kurulması kişisel verilerin işlenmesine ilişkin olarak bireylerin korunmasının önemli bir unsurdur. (Dava C-518/07 Komisyon/Almanya[2010] ECR I-1885, paragraf 23.)¹

38. Mevcut davanın haklı nedenlere dayanıp dayanmadığını tespit etmek için Komisyon'un belirttiği gibi, Avusturya'daki yürürlükte olan mevzuatın DSK'yi,

¹ Anılan kararın Türkçe metni için bkz. Altınışık,Ulvi; Küresel Bakış Çeviri Hukuk Dergisi, Türkiye Adalet Akademisi, Temmuz 2012, 72-87.

"23. Bu yüzden, 95/46 sayılı direktifin 28. maddesinde belirtilen denetim makamları o temel hak ve özgürlüklerin muhafızlarıdır (koruyucularıdır) ve 95/46 sayılı direktifin önsözündeki 62. paragrafta belirtildiği gibi onların üye ÷lkelerdeki varlığı kişisel verilerin işlenmesi bağlamında bireylerin korunmasının önemli bir bileşeni olarak değerlendirilmektedir."

95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası anlamında görevlerini tam bağımsız olarak yerine getirmesini engelleyip engellemediğini değerlendirmek önemlidir.

39. O bağlamda, öncelikle Federal Almanya ve Avusturya Cumhuriyeti tarafından ileri sürülen DSK'nin Avrupa Birliği'nin İşleyişine ilişkin Antlaşma'nın 267. maddesinde belirtilen bir üye ülkenin bağımsız mahkemesi veya hakem heyeti şartlarını karşıladığı için 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasının gerektirdiği ölçüde bağımsızlığa sahiptir düşüncesinin reddedilmesi önemlidir.

40. Komisyon/Almanya kararında belirtildiği gibi, 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “tam bağımsızlıkla” kelimelerine, Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma'nın (TFEU) 267. maddesinden bağımsız olarak, maddenin ifade biçiminin gerçek anlamı, direktifin amaçları ve sistematığı esas alınmak suretiyle bağımsız bir yorum getirilmelidir.

41. Mahkeme, Komisyon/Almanya kararının 30. paragrafında, 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “tam bağımsızlıkla” kelimeleri, kişisel verilerin korunması için kurulacak denetim makamlarının görevlerini dış etkilerden uzak bir şekilde yapabilmelerine imkân tanıyan bir bağımsızlığa sahip olmaları zarureti şeklinde yorumlanması gerektiğine karar vermiştir. Mahkeme, o kararında aynı zamanda, o denetim makamlarının doğrudan veya dolaylı yoldan kararlarında etkisi olabilecek her türlü dış etkiden bağımsız olmaları gerektiğini belirtmiştir. (Bu anlamda bkz. Komisyon /Almanya kararı, paragraflar 19, 25, 30 ve 50)²

² “19. Federal Almanya Cumhuriyeti'nin aldığı pozisyonun aksine, bağımsızlık gerekliliğinin münhasıran denetim makamları ile o denetime tabi kurumlar arasındaki ilişkileri ilgilendirdiğini belirtecek bir husus bulunmamaktadır. Aksine, “bağımsızlık” kavramı, karar alma gücünün denetim makamı üzerinde doğrudan veya dolaylı harici bir etkiden bağımsız olmasını ima eden “tam” sıfatıyla tamamlanmıştır.

25. Ulusal denetim makamlarının bağımsızlığının teminat altına alınması, denetimlerin kişisel verilerin işlenmesi bağlamında bireylerin korunmasına ilişkin hükümlerle uyumluluğunun etkililiği ve güvenilirliğini sağlamak amacıyla ve bu amaç ışığında yorumlanmalıdır. Denetim makamlarının ne bizzat kendilerine ne de onlar adına çalışan temsilcilerine özel bir statü sağlamak için değil, onların kararlarından etkilenen kişi ve kurumlara sağlanan korumanın güçlendirilmesi amacıyla kurulmuştur. Bunun sonucu olarak denetim makamları görevlerini ifa ederken objektif ve tarafsız davranmak zorundadırlar. Bu amaçla, sadece denetlenen kurumların etkilerinden değil, devletin veya federe devletin doğrudan veya dolaylı etkisi dâhil olmak üzere her türlü harici etkiden azade olmalıdırlar.

30. Yukarıda belirtilenler ışığında 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci alt paragrafının, kamu sektörü dışında kişisel verilerin işlenmesinin denetlenmesinden sorumlu denetim

42. DSG 2000 (Veri Koruma Kanunu)'nin 37(1)maddesine göre DSK(Veri Koruma Komisyonu)nin üyelerinin bağımsız oldukları ve görevlerinin ifası sırasında hiçbir talimatla bağlı olmadıkları gerçeği, o denetim makamının 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasında yer alan bağımsızlık kıstasını karşılaması için önemli bir şartı kabul edilmelidir. Fakat, Avusturya Cumhuriyeti'nin iddiasının aksine bu şekildeki salt işlevsel anlamdaki bağımsızlığın kendisi o denetim makamını dış etkilerden korumaya yeterli değildir.

43. 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası altında gerekli olan bağımsızlık, denetim makamlarının kararları üzerinde sadece talimat şeklindeki doğrudan etkileri değil, aynı zamanda yukarıda 41. paragrafta belirtildiği gibi, kararları etkileme kabiliyeti olan her türlü dolaylı etkiyi engellemeyi amaçlar.

44. Fakat, Komisyon'un başvurusunda üç şikayet başlığı olarak belirtilen Avusturya mevzuatının çeşitli yönleri DSK'nin (Veri Koruma Komisyonu) görevlerini dolaylı etkilerden bağımsız bir şekilde yapabilecek nitelikte olduğuna dair değerlendirilebilmesini engeller.

45. DSK'nin yönetici üyesinin konumuna ilişkin birinci şikâyet başlığı ele alınacak olursa, DSG 2000 (Veri Koruma Kanunu)'in 36(3) ve 38(1). maddelerinin DSK'nin İç Yönetmeliği'nin 4(1) maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde yönetici üyenin federal bir memur olduğu sonucu ortaya çıkar.

46. Sonra, DSG 2000'in 38(1). maddesine göre o federal memurun DSK'nin günlük işleyişini yönettiği belirtilmelidir.

47. Bu makamın her zaman federal başbakanlığın bir memuru tarafından doldurulması tartışma konusu edilmemesine rağmen, Avusturya Cumhuriyeti'nin de ileri sürdüğu gibi DSK'nin yönetici üyesinin, mevcut düzenleyici çerçeve altında, her zaman federal başbakanlığın bir memuru olması gerekmediği hususu doğrudur.

makamlarına, harici etkilerden azade olarak görevlerini ifa etmelerine imkân veren bir bağımsızlık taniyacak şekilde yorumlanması gerekmektedir. O bağımsızlık sadece denetlenen kurumların uyguladığı etkiyi değil aynı zamanda, o otoritelerin görevlerini ifa ederken özel yaşam hakkı ile kişisel verilerin serbest dolaşımı arasında adil bir denge kurulması sorusunu akla getiren ister doğrudan ister dolaylı olsun, her türlü talimat ve harici etkiyi engeller.

50. Şimdiye kadar belirtildiği üzere, kararları üzerinde etkisi olabilecek her türlü harici etkiden azade olmak zorunda kaldıkları için denetim makamlarının bağımsızlığı 95/46 sayılı direktifin amaçları ışığında esaslı bir unsurdur. İç pazarın kurulması ve çalışması için gerekli olan verilerin serbest dolaşımına katkı sağlamak ve eşit seviyede bir kişisel veri koruma seviyesi oluşturmak için o bağımsızlık bütün üye ülkelerde gereklidir."

48. Fakat, DSK'nin yönetici üyesinin bağlı bulunduğu federal makam söz konusu edilmeksizin, genelde yönetici üye ile onun faaliyetlerinin hiyerarşik amirleri tarafından denetlenmesine izin veren federal makam arasında hizmetle ilgili bir ilişki bulunmaktadır.

49. Bu bağlamda, 1979 tarihli Memurların Hizmetlerinin Esasları Hakkındaki Kanun'un (BDG) 45(1) paragrafı kendi biriminde çalışan memurlar üzerinde hiyerarşik amire geniş bir gözetim yetkisi verdiği unutulmamalıdır. Bu hüküm, hiyerarşik amire sadece emri altındakilerin görevlerini kanuna uygun olarak, verimli ve ekonomik olarak ifa etmelerini sağlama yetkisi vermez; aynı zamanda görevlerini yaparken onlara rehberlik etme, hatalarını ve eksikliklerini düzeltme, mesai saatlerine riayet edilmesini sağlama, personelinin performansına göre onları terfi etmeye teşvik etme ve kapasitelerine en uygun olan görevlere onları yönlendirme yetkisi de verir.

50. Yönetici üyenin DSK(Veri Koruma Komisyonu) içindeki konumu ışığında, 95/46 sayılı direktifin 28(1)maddesinin ikinci paragrafı, yönetici üyenin 1979 tarihli BDG'nin 45. paragrafına göre denetime tabi olmasını engeller. Her ne kadar, DSG 2000 (Veri Koruma Kanunu)'ün 37(1). maddesi hiyerarşik amirin yönetici üyeye talimat vermesini engellemek için kaleme alınmışsa da 1979 tarihli BDG'nin 45(1). paragrafının hiyerarşik amire DSK'nin işlevsel bağımsızlığını tehlikeye düşürebilecek kabiliyette bir denetim yetkisi verdiği de bir gerçektir.

51. Bu bağlamda, terfi ettirmek için DSK'nin yönetici üyesinin hiyerarşik amirleri tarafından değerlendirilmesinin, yönetici üyede bir çeşit peşin itaate "prior compliance" yol açma ihtimalini akla getirebileceğini belirtmek yeterli olacaktır. (Bu bağlamda bkz. Komisyon / Almanya davası paragraf 36.)³

52. Üstelik, DSK'nin yönetici üyesinin DSK'nin denetimine tabi olan bir siyasi kurumdaki bağlantısı nedeniyle DSK hiçbir şekilde tarafılık şüphesinden uzak değildir. Mahremiyet hakkının koruyucuları olarak denetim makamlarının

³ "36. Ayrıca dikkat çekilmelidir ki incelemeyi yapan kurumların denetim makamlarının kararları üzerinde siyasi tesir icra edebilme riski sonrakilerin (denetim makamları) görevlerini bağımsız olarak ifa etmelerini engellemeye yeterlidir. İlk olarak, Komisyon tarafından belirtildiği gibi, inceleyen makamların karar alma pratiği ışığında o makamların tarafında bir "önceden(baştan) itaat etme" durumu bulunabilir. İkinci olarak, o makamların kabul ettikleri özel hayat hakkının beklileri olmaları rolünün amaçları bakımından kararlarının ve o makamların kendilerinin her türlü tarafgirlik şüphesinin üzerinde bulunmaları önemlidir."

üstlendikleri varsayılan rol ışığında, 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası, denetim makamlarının kararlarının ve bu yüzden kendilerinin her türlü taraflılık şüphesinin üzerinde olmalarını gerektirir. (bkz. Komisyon / Almanya davası, paragraf 36)

53. Fakat Avusturya Cumhuriyeti cevaben, DSK'nin (Veri Koruma Komisyonu) İç Yönetmeliği'nin 4(1) maddesi uyarınca yönetici üye makamının DSG 2000 (Veri Koruma Kanunu)'in 36. (3) paragrafına uygun olarak atanan federal bir memur tarafından ihraz edileceğini belirtmektedir. DSK içinde federal başbakanlıktan bir memurun yönetici üye olarak bulunması denetim makamının (DSK) kendi kendine aldığı kararına dayandığı için denetim makamının (DSK) bağımsızlığı etkilenmez.

54. Böyle bir gerekçenin reddedilmesi gerekir.

55. Bu kararın 48. paragrafından 52. paragrafına kadar olan kısımdan açıkça anlaşılacağı üzere DSK'nin yönetici üyesinin ait olduğu federal makamlarla olan hizmet eksenli ilişkisi DSK'nin bağımsızlığını etkiler ve mevcut davada, o üyenin atama biçimi bu bulgu üzerinde tereddüt hâsil etmez. Fakat Avusturya Cumhuriyeti, denetim makamının kendine verilen görevleri 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası gereği "tam bağımsızlık ile" yerine getirebilmesini garanti altına alan hukuki hükümleri kabul etmelidir.

56. Sonra, Komisyon'un ileri sürdüğu ikinci şikâyet başlığına ilişkin olarak, DSG 2000'in (Veri Koruma Kanunu) 38(2). maddesine göre, federal başbakanlığın DSK'ye gerekli personel ve araç gereci temin etmekle yükümlü olduğu hususu unutulmamalıdır. DSK sekreteryasının federal başbakanlığın memurlarından olduğu gerçeği tartışma konusu edilmemiştir.

57. Komisyon'un ileri sürdüğu gibi, DSK'nin (Veri Koruma Komisyonu) sekreteryasının federal başbakanlığın birimleriyle bütünleşmiş olması aynı zamanda DSK'nin kendine verilen görevleri Federal başbakanlığın her türlü tesirinden uzak bir şekilde yürüttüğu sonucunu çıkarmamızı engeller.

58. Kuşkusuz, Avusturya Cumhuriyeti'nin vurguladığı gibi, 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen kıstası yerine getirebilmek için, 45/2001 No'lu AB tüzüğünün 43(3). maddesinde EDPS (Avrupa Veri Koruma Denetmeni) için öngörüldüğu gibi, DSK'ye ayrı bir bütçe verilmesinin gerekli

olmadığı doğrudur. Üye ÷lkeler kendi denetim makamlarının tam bağımsızlığını temin etmek üzere milli mevzuatlarında 45/2001 nolu AB Tüzüğünün V. Bölümündeki hükümlere benzer hükümler ihdas etmek zorunda değillerdir ve bu yüzden bütçe kanunu açısından denetim makamlarının belirli bir bakanlık biriminin altında olmasını öngörebilirler. Bununla beraber, gerekli araç gereç ve personelin tahsisi, onların kendilerine verilen görevleri 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası anlamında “tam bağımsızlıkla” hareket ederek yerine getirmelerini engellememelidir.

59. Ancak, Avusturya'da yürürlükte olan düzenleyici çerçeve, bu son şartı karşılamada yetersiz kalmaktadır. DSK' ye tahsis edilen personel federal başbakanlığın memurlarından oluşmakta ve BDG 1979 'un (Memurların Hizmetlerinin Esasları Hakkındaki Kanun'un) 45(1) fıkrası hükümleri çerçevesinde federal başbakanlığın denetimine (gözetimine) tabidirler. Yukarıda 49. paragraftan 52. paragrafa kadar olan kısımdan anlaşılacağı üzere, her halükarda, devlet tarafından uygulanan bu tür bir denetim (gözetim), 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen ve kişisel verilerin korumasına ilişkin denetim makamlarının sağlaması gereken bağımsızlık şartı ile uyumlu değildir.

60. Avusturya Cumhuriyeti'nin ileri sürdüğü, sekreteryaya sadece DSK'nin kararlarını uygulayacağı için sekreteryanın yapısının DSK'nin bağımsızlığını etkileyemeyeceği yönündeki görüşünün reddedilmesi gerekir.

61. Kişisel verileri korumakla görevli denetim makamının iş yükü açısından, bir yandan DSK üyeleri görevlerini DSG 2000 in 36(3a) fıkrasına göre yaparken aynı zamanda başka işle de uğraşabilirler, diğer yandan, değerlendirilmelidir ki böyle bir kurulun üyeleri büyük oranda, kendilerine verilen görevleri ifa etmelerinde yardımcı olmak için tahsis edilen personele bel bağlayacaklardır. Sekreteryanın, DSK'nin denetimine tabi olan federal başbakanlığın memurlarından oluşması gerçekliği, DSK'nin kararlarını etkileme riski taşımaktadır. Herhangi bir durumda, DSK ve federal başbakanlık arasındaki kurumsal örtüşme DSK'nin her türlü tarafsızlık şüphesinden uzak olmasını engeller ve bu nedenle 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası anlamında “bağımsızlık” şartı ile uyumlu değildir.

62. Komisyon'un üçüncü şikâyet başlığına ilişkin olarak, belirtilmelidir ki, BVG'nin 20(2) ve DSG 2000'in 38(2). maddesine göre federal başbakanın her zaman DSK'nin işlerinin bütün yönleri hakkında başkan ve yönetici üye tarafından bilgilendirilme hakkı vardır.

63. Bu tür bir bilgi edinme hakkı, DSK'yi dolaylı olarak federal başbakandan etkilenmeye maruz bırakabilir ki bu da 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrası anlamında "bağımsızlık" kıstası ile uyumlu değildir. Bu bağlamda, yalnızca řu kadarı kaydedilmelidir ki evvela, bilgi edinme hakkı DSK'nin işlerinin tüm yönlerini kapsadığı için çok geniştir ve ikinci olarak da şartsızdır.

64. Bu şartlarda, BVG'nin 20(2) ve DSG 2000'in 38(2). maddesinde belirtilen bilgi edinme hakkı DSK'nin tüm şartlar altında her türlü tarafsızlık şüphesinden uzak bir şekilde görev yapabileceğinin kabul edilmesini engeller.

65. Son olarak, Federal Almanya Cumhuriyeti'nin yukarıda 35. paragrafta ileri sürdüğu görüşe ilişkin olarak yalnızca řu kadarı belirtilmelidir ki DSK'nin yönetici üyesinin denetime tabi bir federal memur olması o üyenin hiyerarşik amirinin DSK'nin kararları üzerinde dolaylı tesirde bulunabileceği ihtimalini ortadan kaldırmaz. (bakınız yukarıda 48. den 52'ye kadar olan paragraflar)

66. Yukarıda belirtilenler ışığında, karar verilmelidir ki, Avusturya'daki yürürlükteki mevzuatın DSK'nin bağımsızlığına ilişkin olarak şartları karşılamaşı için gerekli önlemleri alamayarak, daha detaylı belirtmek gerekirse;

- DSK'nin yönetici üyesinin denetime tabi olan federal bir memur olduğu,
- DSK sekretaryasının federal başbakanlığın birimleriyle bütünleşmiş olduğu,
- DSK'nin işlerinin tüm yönlerini kapsayacak şekilde federal başbakanın şartsız bir bilgi edinme hakkı olduğu,

bir düzenleyici çerçeveyi kabul ederek Avusturya Cumhuriyeti 95/46 sayılı direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen sorumluluklarını yerine getirememiştir.

MASRAFLAR

67. Mahkemenin işleyişine ilişkin iç tüzüğün 69(2). maddesine göre eğer başarılı olan tarafın talepleri arasında belirtilmişse başarısız olan tarafın masrafları ödemesi

emredilir. Komisyon masraflar için Avusturya Cumhuriyeti aleyhine başvurmuş ve o da başarısız olduğu için, Avusturya Cumhuriyeti'nin masrafları ödemesine emredilmesi gerekir.

68. Mahkemenin işleyişine ilişkin iç tüzüğü 69(4) maddesine göre müdahil olan Federal Almanya Cumhuriyeti ve EDPS (Avrupa Veri Koruma Denetmeni) nin kendi masraflarını üstlenmeleri gerekir.

Bu gerekçelerle, Mahkeme (Büyük Daire):

1. Avusturya'da yürürlükteki mevzuatın Veri Koruma Komisyonu'nun (Datenschutzkommission) bağımsızlığına ilişkin tüm şartı karşılama için gerekli önlemleri alamaması ve özellikle

- DSK'nin yönetici üyesinin denetime tabi olan federal bir memur olduğu,
- DSK sekretaryasının federal başbakanlığın birimleriyle bütünleşmiş olduğu,
- DSK'nin işlerinin tüm yönlerini kapsayacak şekilde federal başbakanın şartsız bir bilgi edinme hakkı olduğu,

bir düzenleyici çerçeveyi kabul ederek Avusturya Cumhuriyeti Avrupa 123
Parlamentosu ve Konseyi'nin 24 Ekim 1995 tarihli 95/46 sayılı kişisel verilerin işlenmesi bağlamında bireylerin korunmasına ve o verilerin serbest dolaşımına ilişkin direktifin 28(1) maddesinin ikinci fıkrasından doğan sorumluluğunu yerine getiremediğini bildirir.

2. Avusturya Cumhuriyeti'nin Avrupa Komisyonu'nun masraflarını ödemesini emreder.

3. Federal Almanya Cumhuriyeti ve Avrupa Veri Koruma Denetmeni'nin (EDPS) kendi masraflarını üstlenmesini emreder.

[imzalar]