



ANKARA BAROSU İNSAN HAKLARI MERKEZİ

Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi Dernekler Yasasında Değişiklik Yapılmasına İlişkin Torba Yasa Teklifi Hakkında Açıklama

17 Şubat 2020 günü AKP Milletvekilleri tarafından TBMM Başkanlığına sunulan “Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Teklifi”nin 19. Maddesi ile Dernekler Kanununun 23. Maddesinde değişiklik yapılması teklif edilmektedir. Teklifte bütün derneklere, üyeliğe kabul ettikleri, üyelikten çıkardıkları veya üyeliği sona eren kişilerin, ad- soyad, doğum tarihi ve kimlik numarasını 30 gün içinde Mülki İdare Amirliğine bildirme yükümlülüğü getirilmektedir. Kabul edilmesi halinde bu yükümlülüğe uyulmamasının yaptırımını ise idari para cezası olacaktır.

Bu yükümlülük ilk defa, kanuni dayanağı olmaksızın İçişleri Bakanlığı tarafından, 1.10.2018 tarihli ve 30552 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Dernekler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile getirilmiştir. İptali için Barolar ile pekçok sivil toplum örgütü tarafından dava açılmıştır. Böylece düzenleyici işlemin olmayan yasal dayanağı işlemin iptali için açılan davalar sonrasında tamamlanmaya çalışılmaktadır.

1. Dernek kurmak ve derneğe üye olmak anayasal bir haktır. Demokratik toplumun temelini oluşturan ifade özgürlüğünün bir uzantısı olan dernek kurma özgürlüğü, fikir ve görüşlerin örgütlü bir şekilde ifade edilmesine olanak sağlar. Bir derneğe üye olmak, çalışmalarına katılmak, destek olmak örgütlenme özgürlüğü kapsamında yer alan faaliyetlerdir.

2. Talep edilen bilgiler, yine Anayasanın güvencesi altında olan özel hayatın gizliliği kapsamında da korunan ve otomatik olarak toplanması işlenmesi yasaklanmış olan kişisel verilerdir. Bir kişinin hangi derneğe üye olduğu bilgisi ise kişisel veriler kümesi içinde koruma seviyesi yükseltilmiş, hassas veriler kümesi içinde yer almaktadır.

3. Derneklere bütün üyelerine ilişkin yukarıda aktarılan bilgileri beyan etme yükümlülüğü getiren düzenleyici işlemler; özel hayatın gizliliğinin korunması hakkını, örgütlenme özgürlüğünü ve bu hakla yakından bağlantılı olan düşünce ve ifade özgürlüğü başta olmak üzere pek çok temel hakkı sınırlandırmaktadır. Bu sınırlamaların hukuka ve Anayasal ilkelere uygun olması zorunludur.

4. Ancak aşağıda açıklanacak nedenlerle söz konusu düzenlemenin hem getiriliş yönteminin hem de içeriğinin Anayasaya aykırı olduğu düşünülmektedir.

Yapılan Değişiklik Dernek Kurma Özgürlüğünü İhlal Etmektedir

5. Örgütlenme özgürlüğünün temel kullanım biçimlerinden biri olan dernek kurma ve derneğe üye olma özgürlüğü Anayasanın 33. maddesinde güvence altına alınmıştır. Buna göre, herkes önceden izin olmaksızın dernek kurma ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma özgürlüğüne sahiptir. Hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz. Dernek kurma özgürlüğü ancak milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlak ile başkalarının özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir. Yine Anayasanın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlükler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar, anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

6. Ayrıca bu hak İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi'nin 20. maddesinde yer aldığı gibi Türkiye'nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesinde ve Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin 22. Maddesinde de güvence altına



ANKARA BAROSU İNSAN HAKLARI MERKEZİ

alınmıştır. Bu maddelerde yer alan hükümler de Anayasanın yukarıda belirtilen hükümlerine paralel kurallar içermektedir.

7. Dolayısıyla örgütlenme özgürlüğüne müdahale oluşturan bir yasanın Anayasanın ve taraf olduğumuz uluslararası insan hakları sözleşmelerinin metinlerine ve bu kuralları yorumlamakla yetkili olan Anayasa Mahkemesi ve AİHM, BM İnsan Hakları Komitesi gibi uluslararası yargısal ve yarı yargısal organların içtihatlarına uygun olması gerekir.

8. Buna göre bir temel hakka yönelik müdahale iddiasının dört aşamada incelenmesi gerekir. Öncelikle ele alınması gereken husus temel hakka yönelik müdahalenin bulunup bulunmadığıdır. İkinci olarak müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması gerekir. Üçüncü olarak müdahalenin Anayasada öngörülen meşru bir amaca yönelmesi, son olarak da müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olması zorunludur.

9. Üyeler ile üyelerin kimlik bilgilerini ve üyelik durumlarını mülki amire bildirme zorunluluğu getirilmesinin hem dernek tüzel kişiliği hem de dernek üyelerinin örgütlenme özgürlüğüne müdahale teşkil ettiğinde kuşku yoktur.

10. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu *The National Association of Teachers in Further and Higher Education/Birleşik Krallık* başvurusunda bazı hallerde bir derneğin veya sendikanın kendi üyelerinin isimlerini üçüncü bir kişiye açıklamak zorunda bırakılmasının örgütlenme özgürlüğüne haksız bir müdahale teşkil edebileceğini belirtmiştir.¹ Aynı şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, *Grande Oriente D'Italia di Palazzo Giustiniani/İtalya* başvurusunda İtalya'da bir bölge yasasının bazı kamusal makamlara aday olmak için kişilerin mason olmadığını beyan etme zorunluluğu getirmesini, kişileri derneğe üye olmaktan alıkoyacağı ya da üyelikte kalmayı tercih edenlerin kamuda çalışmaktan feragat etmek zorunda kalacağını dikkate alarak örgütlenme özgürlüğüne müdahale teşkil ettiğine karar vermiştir.²

11. Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı (AGİT) ve Venedik Komisyonu tarafından 2015 yılında ortaklaşa yayınlanan *Örgütlenme Özgürlüğüne İlişkin Rehber İlkelerin 2. İlkesi* örgütlenme özgürlüğünün hayata geçirilmesinde devletin, saygı gösterme, koruma ve kolaylaştırma yükümlülüğü düzenlemiş ve bu çerçevede devletin derneklerin rahatça çalışabileceği bir ortam yaratarak örgütlenme özgürlüğünün hayata geçirilmesini kolaylaştırma yükümlülüğü olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda dernek kurmak için gerekli formaliteleri azaltma ve kolaylaştırma ödevinden söz edilmiştir. Üye olma özgürlüğüne ilişkin 3. İlgede ise derneğe üye olması dolayısıyla kimsenin cezalandırılmaması gereğine vurgu yapılmıştır. Rehber ilkelere ilişkin açıklayıcı notlarda ise açık bir şekilde derneklerin üyelerinin kimliğini açıklama konusunda genel bir yükümlülüğe tabi tutulmaması gerektiği, böyle bir yükümlülüğün hem örgütlenme özgürlüğünü hem de kişisel verilerin korunması hakkını ihlal edebileceği belirtilmiştir.³ Bazı hallerde meşru nedenlerle üyelerin kimliklerinin açıklanması haklı görülebilirse de bu hallerde bile kişisel verilerin korunmasına ilişkin temel ilkelerin ihlal edilemeyeceği hatırlatılmıştır.⁴

12. Demokratik yönetimin temelini oluşturan ifade özgürlüğünün özel bir kullanma biçimi olan örgütlenme özgürlüğünün devlete, derneklere ve üyelerine müdahale etmeme negatif ödevinin yanı sıra bazı pozitif ödevler de yüklediği ulusal ve uluslararası içtihat ile ortaya konulmuştur. Bu çerçevede devletin dernek üyeliğini zorlaştıracak, yada kişileri derneklere

¹ The National Association of Teachers in Further and Higher Education/Birleşik Krallık, B.no. 28910/95, 26.04.1998

² Grande Oriente D'Italia di Palazzo Giustiniani/İtalya, B.no. 35972/97, 02.08.2001, para.16.

³ Guidelines on Freedom of Association, OSCE/ODIHR 2015, para. 167, <https://www.osce.org/odihr/132371?download=true>.

⁴ Age.



ANKARA BAROSU İNSAN HAKLARI MERKEZİ

üye olmaktan caydıracak ya da korkutacak düzenlemelerden kaçınması dernek kurma özgürlüğüne saygının bir gereğidir. Tüm üyelerin kişisel bilgilerinin periyodik olarak mülki amire bildirilmesi yükümlülüğü getirilmesiyle pek çok kişinin derneklere üye olmaktan kaçınmasına neden olacağı açıktır. Özellikle toplumsal kutuplaşmanın arttığı ve muhalif kişi ve grupların iktidarın baskısından korktuğu bir dönemde pek çok kimsenin bu derneklere üye olmaktan çekineceği ve bazı üyelerin herhangi bir baskı ve yaptırımdan çekinmeleri dolayısıyla dernek üyeliğinden ayrılmak zorunda kalacağı açıktır. Özellikle toplumsal azınlık gruplarına mensup olan bireyler, toplumsal ayrımcılık ya da izolasyondan çekinmeleri dolayısıyla isimlerinin kamu otoriteleriyle paylaşılmasından rahatsızlık duyabilirler ve üyelikten ayrılabilirler ya da üye olmaktan kaçınabilirler.

13. Bu bilgilerin hangi amaçla kullanılacağı açıklanmamış olmakla birlikte son yıllarda yapılan yasal değişikliklerle pek çok kamu kurumuna girişte güvenlik soruşturması yapılması öngörülmüştür.⁵ Yapılacak güvenlik soruşturmalarında bu verilerin kullanılacağı ve “muhalif” ya da “sakıncalı” olarak nitelenen derneklere üye olanların güvenlik soruşturmalarının olumsuz olarak sonuçlandırılacağı öngörmek zor değildir. Mesela, parlamentoda yeni kabul edilen bir yasaya göre, güvenlik soruşturması olumsuz çıkan hekimler kamu görevine atanmayacakları gibi, özel hastanelerde çalışabilmek için de mecburi hizmet süreleri kadar beklemeleri gerekecektir⁶. Böyle bir durumla karşı karşıya kalmak istemeyen hekimler derneklere üye olmaktan kaçınacak, ya da iktidar yanlısı derneklere üye olmak zorunda kalacaklardır.

14. Belirtmek gerekir ki uluslararası hukukta dernek üyelerinin gizli kalması gerekliliğine ilişkin içtihadın temelinde özellikle toplumda azınlık olarak bilinenlerin örgütlenme özgürlüğünü koruma amacı yatmaktadır. Nitekim *Gorzelik ve diğerleri/Polonya* kararında⁷, AIHM örgütlenmelerin rolü ve önemini ve demokrasinin doğru işleyişinde “kültürel veya manevi mirası koruyan, değişik sosyo-ekonomik amaçları hedefleyen, dini duyuran eden veya öğreten, etnik kimlik arayışında olan veya azınlık bilinci ileri süren” örgütleri vurgulamıştır. Mahkeme ayrıca “ulusal ve etnik azınlıklar dahil azınlıklara ait kişiler için örgütlenme özgürlüğünün özellikle önemli olduğunun” altını çizmiştir. Bunun nedeni, toplumda azınlık kimliklerini saklama ihtiyacı duyan kişilerin de örgütlenme özgürlüğünden faydalanmalarının, ancak bu halde kimliklerinin açığa çıkmayacağından emin olmalarıyla mümkün olmasıdır.

15. Örgütlenme özgürlüğünden yararlanmayı bu şekilde doğrudan etkileyen bir düzenlemenin örgütlenme özgürlüğüne müdahale teşkil ettiğinde kuşku bulunmamaktadır.

16. İkinci olarak temel haklara yönelik sınırlamaların meşru bir amacının bulunması gerekir. Dernek kurma özgürlüğü Anayasanın 33/3 maddesinde belirtilen nedenlerden birisiyle sınırlandırılmış olması gerekir. Bütün dernek üyelerinin bir ay içinde mülki amire bildirilmesinin hiçbir kamu yararı gerekçesi olamaz. Böyle bir uygulama ancak örgütlenmeyi bir temel hak değil, aksine başlı başına tehdit gören bir istihbarat devleti anlayışının ürünü olabilir. Nitekim, eski 2908 sayılı Dernekler Kanunu’nu yürürlükten kaldıran yürürlükteki 5253 Sayılı Dernekler Kanunu’nun genel gerekçesinde 2908 sayılı Kanunun örgütlenme özgürlüğüne bir güvenlik sorunu olarak yaklaştığı, devlet ile sivil toplum kuruluşları arasında derin bir güven bunalımına yol açtığı belirtilerek, toplumsal yaşamda önemli bir yeri bulunan derneklerin daha özgürlükçü bir ortamda faaliyet göstermelerinin amaçlandığı belirtilmiştir. Kanun gerekçesinde ayrıca, bu nedenle demokratikleşmenin sağlanabilmesi için zorunlu olanlar dışında yasaklardan kaçınıldığı, dernek kurma ve üyelik konusundaki kısıtlamaların

⁵ 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı KHK’nın 74 maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 48. Maddesinin (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bendine şu hüküm eklenmiştir: “Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak” Aynen kabul: 1/2/2018-7070/60.

⁶ 12 sıra sayılı teklifin 5. Maddesiyle 1219 sayılı Yasaya ilave edilen ek 15. Madde.

⁷ *Gorzelik ve diğerleri/Polonya*, Başvuru no. 44158/98, 17.02.2004, para.92.



ANKARA BAROSU İNSAN HAKLARI MERKEZİ

azaltıldığı, dernek faaliyetlerine serbestlik sağlandığı, derneklere uygulanan yaptırım ve bürokrasinin azaltıldığı ifade edilmiştir. Bu kapsamda genel kurullara hükümet komiserinin katılım zorunluluğunun kaldırılması, kolluk kuvvetlerinin yetkilerinin ayrıntılı denetim isteğine son verilmesi şeklindeki pek çok düzenleme yürürlüğe konulmuştur. Derneklere esas olarak iç denetim öngörülmüştür.

17. Ancak değişiklik yapması öngörülen yasa teklifi kanunun amacından saparak, örgütlenmeyi tekrar bir güvenlik sorununa dönüştürmekte ve tüm üyelerin hemen bir ay içinde mülki amirlere bildirilmesini öngörmektedir. Bunun tek amacının, örgütlenme özgürlüğünü kullanan bireyleri ve tüzel kişileri fişlemek olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle değişiklik yapan kural ile örgütlenme özgürlüğüne getirilen sınırlamanın meşru bir amacı yoktur.

18. Üçüncü olarak, temel haklara getirilecek sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve ölçülü olması gerekir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) pek çok kararında Sözleşme'nin 11. maddesinde korunan toplantı ve örgütlenme özgürlüğü ile 10. maddesinde korunan ifade özgürlüğü arasındaki bağlantıya dikkat çekmiştir⁸. AİHM, Öllinger/Avusturya kararında başvurunun özelliği ve otonom yapısına karşın 11. maddenin, 10. madde ışığında ele alınması gerektiğini belirtmiştir. Bu çerçevede örgütlenme özgürlüğünün özgürlüğünün amaçlarından biri fikirlerin korunması ve onların açıklanması özgürlüğüdür⁹. Dolayısıyla 10. maddenin ikinci fıkrası altında ifade özgürlüğünün siyasi ve kamu yararını ilgilendiren konularda sınırlandırılmasının daha dar kapsamda olduğunun gözetilmesi gerekir¹⁰.

19. AİHM, ayrıca "demokratik bir toplumda gerekli" ifadesinde kullanılan "gereklilik" kavramının, müdahalenin "zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca" cevap vermesi ve ulaşılmak istenen meşru amaçla orantılı olması gerektiğini pek çok kararında belirtmiştir.¹¹ Anayasa Mahkemesi de dernek hakkının bireylerin kendi menfaatlerini korumak ve savunmak, ideallerini ve ihtiyaçlarını gerçekleştirmek için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğü olan örgütlenme özgürlüğünün önemli bir parçası olduğuna işaret ederek örgütlenme özgürlüğünün temelini, hiç kuşkusuz ifade özgürlüğü olduğunu belirtmiştir. İfade özgürlüğü; düşünceyi korkmadan, engellenmeden açıklama ve yayma özgürlüğünün yanı sıra bu düşünceler çerçevesinde örgütlenme, kişi toplulukları oluşturma ve bu çerçevede dernek hakkını da kapsamaktadır. Bu itibarla örgütlenme özgürlüğü; bireylere topluluk halinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkanı sağlar.¹² Anayasa Mahkemesine göre siyasi bir amacı olsun veya olmasın vatandaşların bir araya gelerek ortak amaçları izleyebileceği örgütlerin varlığı sağlıklı bir toplumun önemli bir bileşenidir. Demokrasilerde böyle bir "örgüt", devlet tarafından saygı gösterilmesi ve korunması gereken temel haklara sahiptir.¹³ Örgütlenme özgürlüğünün bir şekli veya özel bir yönü olan dernek hakkının kişi açısından, demek kurma özgürlüğünün yanı sıra derneğe üye olma, derneğin etkinliklerine katılma ve mensuplarının menfaatlerini korumak üzere faaliyetlerde bulunma gibi hakları da içerdiğini belirten AYM, derneklerin ise belirli bir

⁸ Öllinger/Avusturya, B. No: 76900/01, 29/6/2006, § 38; Ezelin/Fransa, B. No: 11800/85, 26/4/1991, para.37.

⁹ bkz. Stankov ve the United Macedonian Organisation ilinden/ Bulgaristan, B. No: 29221/95 ve 29225/95, 02/10/2001, para.85.

¹⁰ Bkz. Stankov ve the United Macedonian Organisation ilinden/ Bulgaristan, para.88; aynı zamanda bkz. Scharsach ve News Verlagsgesellschaft/ Austria, B. No: 39394/98, 13/11/2003, para.30.

¹¹ Türkiye Sosyalist Partisi /Türkiye, B. No: 26482/95, 12/11/2003, para.39; Özgürlük ve Demokrasi Partisi (ÖZDEP)/Türkiye, B. No: 23885/94, 8/12/1999, para.43; Refah Partisi/Türkiye, B. No: 41340/98, 41342/98, 41343/98 ve 41344/98, 13/02/2003

¹² AYM, Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğüç başvurusu, B.no.2014/4711, 22.02.2017, para. 41-43.

¹³ Sendikalarla ilgili olarak bkz. Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, para.31, 32.



ANKARA BAROSU İNSAN HAKLARI MERKEZİ

amacın gerçekleştirilmesi ya da izlenmesi için kişilerin bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirdikleri örgütlenmiş ve tüzel kişilikle donatılmış kişi toplulukları olduğunu ifade etmiştir. Anayasa'nın 33. maddesi temel olarak demokrasinin kullanılmasında kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı korunmayı amaçlamaktadır. Örgütlenme özgürlüğü ve onun bir alt türü olan dernek kurma hakkı Anayasa kapsamında demokratik yaşamın ayrılmaz bir parçası olarak görüldüğünden bu hakka getirilecek sınırlandırmaların demokratik toplumda gerekli olup olmadığı sıkı denetim altında olmalıdır. Anayasa Mahkemesine göre "demokratik toplum düzeninin gerekleri" kavramından anlaşılması gereken, temel hak ve özgürlükleri sınırlayan tedbirin, bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve başvurulabilecek en son çare niteliğinde olmasıdır¹⁴. Öte yandan temel hak ve özgürlüklere yönelik herhangi bir sınırlamanın -demokratik toplum düzeni için gerekli nitelikte olmakla birlikte- temel haklara en az müdahaleye olanak veren ölçülü bir sınırlama niteliğinde olup olmadığının da incelenmesi gerekir¹⁵.

20. Bu ilkeler ışığında değerlendirildiğinde bütün dernek üyelerinin ayrıca Anayasanın 20. Maddesinin koruması altında olan nitelikli kişisel veri niteliğindeki ad soyad ve kimlik bilgilerinin kamu idaresine verilmesini gerektiren zorunlu bir toplumsal ihtiyaç bulunduğunu söylemeye olanak bulunmamaktadır.

21. Bu sebeple öngörülen yasa değişikliği ile getirilen dernek üyelerinin kimliklerini bildirme yükümlülüğü demokratik bir toplumda gerekli olmadığı gibi, ölçülü de değildir.

Değişiklik Kişisel Verilerin Korunması Hakkını İhlal Etmektedir

22. Anayasanın 20. Maddesinde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı güvence altına alınmıştır. Bu çerçevede herkesin kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahip olduğu, bu hakkın kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini ve veya silinmesini isteme, amaçları doğrultusunda kullanılmasını kullanılmadığını, öğrenmeyi de kapsadığı kuralına yer verilmiştir. Ayrıca kişisel veriler ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanun yoluyla düzenlenebilecektir.

23. Bu kapsamda, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu 07.04.2016 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kişinin mahremiyetinin korunması ile veri güvenliğinin sağlanması bu Kanun kapsamında değerlendirilmekte, Kanunla, kişisel verilerin sınırsız biçimde ve gelişigüzel toplanması, yetkisiz kişilerin erişimine açılması, ifşası veya amaç dışı ya da kötüye kullanımı sonucu kişilik haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi amaçlanmaktadır.

24. Kanun'un 3. Maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde kişisel veri "kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi" şeklinde tanımlanmıştır. Kanunun 6. maddesinde ise özel nitelikli kişisel veriler tanımlanmıştır. Buna göre, dernek, vakıf ya da sendika üyeliği ile ilgili bilgiler özel nitelikli kişisel veri olarak kabul edilmiştir. Özel nitelikli kişisel verilerin, ilgilinin açık rızası olmaksızın işlenmesinin yasak olduğu belirtilmiş ve bu verilerin ilgilinin rızası olmaksızın ancak kanunda öngörülen hallerde işlenmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir.

25. Özel nitelikli kişisel veriler başkaları tarafından öğrenildiği takdirde ilgili kişinin mağdur olabilmesine veya ayrımcılığa maruz kalabilmesine neden olabilecek nitelikteki

¹⁴ Tayfun Cengiz, para.50-56; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151 , 4/6/2015, para.51; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, para.68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, para.51

¹⁵ AYM, Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğüç başvurusu, B.no.2014/4711, 22.02.2017, para. 44-47



ANKARA BAROSU İNSAN HAKLARI MERKEZİ

veriler olarak kabul edilmiştir. Hassas veriler kişisel verilerin daha fazla koruma uygulanan küçük bir grubu olarak değerlendirilmiş, doğaları gereği kişilerin temel hak ve hürriyetleri ve mahremiyetleriyle ilişkili oldukları düşünülerek diğer kişisel verilerden farklı yollarla daha sıkı bir koruma altına alınmışlardır. Dernek üyeliği açısından bunun nedeni ise düşünce ve ifade özgürlüğü, örgütlenme hakkı gibi temel haklarla olan yakın ilişkisi olup, diğer kişisel verilere göre çok daha sıkı şekilde korunmaları Kanunun gereğidir.

26. Dernek üyelerinin DERBİS sistemine kişisel verilerinin bildirilmesinin istenilmesi onlara ait kişisel verilerin toplanması ve işlenmesi kapsamında bir işlemdir ve Anayasanın 20. Maddesinde güvence altına alınan bir temel hakka müdahale teşkil ettiğinde kuşku yoktur.

27. İkinci olarak temel hakka yapılan müdahalenin meşru bir amaca yönelmiş olması gerekir. İçişleri Bakanlığı ülke genelinde tüm derneklerden bu bilgileri isterken hangi amaçla hareket ettiğini de ortaya koymamıştır. Dernek üyelerinin bilgilerinin toplanabileceğine ve bunun hangi amaçlarla toplanabileceğine ilişkin olarak ne Dernekler Kanununda ne Medeni Kanunda ne de Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanunda ise herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca Yönetmelikte bu bilgilerin, nasıl saklanacağı, hangi kurumlarla ve ne şekilde paylaşılacağı da düzenlenmemiştir. Kişisel verilerin toplanmasının kanunla düzenlenmesi belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenmesine yönelik olup, veri sorumlusunun, kişisel verileri işleme amacını açık ve kesin olarak belirlemesini ve bu amacın meşru olmasını zorunlu kılmaktadır. Kanun Gereğesinde belirtildiği gibi, amacın meşru olması, veri sorumlusunun işlediği verilerin, yapmış olduğu iş veya sunmuş olduğu hizmetle bağlantılı ve bunlar için gerekli olması anlamına gelmektedir.

28. Yukarıda Dernek kurma hakkına ilişkin olarak açıklandığı gibi bu şekilde tüm dernek üyelerinin kişisel verilerinin toplanmasını meşru gösterecek bir kamu yararı nedeni ileri sürmek mümkün görünmemektedir. Bu örgütlenme özgürlüğünü bir temel hak değil, güvenlik meselesi olarak gören ve dernekleri demokrasinin ayrılmaz bir parçası değil, tehdit olarak gören bir anlayışa dayanmaktadır ve dernek üyelerinin işlenmesine hizmet edecektir. Bu nedenle öngörülen tedbirin meşru bir amacı olduğunu söylemeye olanak yoktur.

29. Son olarak temel haklara yönelik müdahalelerin demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olması gerekir. Yukarıda açıklandığı gibi demokratik toplumda gereklilik, ilgili müdahaleyi zorunlu kılan bir sosyal ihtiyacın bulunması ve birey hakkına yapılan müdahale ile amaçlanan kamu yararı arasında makul bir dengenin bulunması anlamına gelir. Veri toplama amacının meşru olabilmesi için, bu amacın yasal bir temele dayanması, bütün hukuki gerekliliklerin tamamlanmış olması ve verilerin işlenmesinden elde edilen çıkar ile toplama amacının uyumlu olması gerekir. Veri koruma düzenlemelerinin tamamında kabul edilen amaca bağlılık ilkesine göre; kişisel veriler hukuka uygun amaçlarla toplanmalı, toplanma amacı belirli ve açık olmalı ve işleme amacı toplama amacı ile uyumlu olmalıdır. Amaca bağlılık ilkesi, kişisel verilerin dürüst ve hukuka uygun olarak işlenmesi ilkesinin uygulanıp uygulanmadığının tespiti açısından da önemli bir ilkedir.

30. Yine yukarıda açıklandığı gibi ülke çapındaki tüm dernek üyelerinin kimlik bilgilerinin hemen kamu otoritelerine bildirilmesini gerektiren bir toplumsal ihtiyaçtan söz etmek mümkün değildir. Böyle bir düzenleme ancak güvenlikçi bir istihbarat devleti anlayışının göstergesi olabilir. Yukarıda açıklandığı üzere kişisel verilerin hangi amaçlarla depolanacağı, kimlerin bu bilgilere ulaşabileceği, bu kuralın ihlal edilmesi halinde ihlal edenlere ne tür yaptırımların uygulanacağı düzenlenmeden, dernek üyeliği bilgilerinin işlenmesi halinde, bu işlemin doğal sonucu kişilerin bu bilgilerin kullanımında kötü niyet olacağını düşünmesidir. Özel nitelikli kişisel veriler kapsamında bulunan ve özellikle toplumsal azınlık gruplarına mensup kişilerin örgütlenme özgürlüğünden yararlanabilmesi için gizliliği hayati önem taşıyan dernek üyeliği bilgisinin toplanması ve kullanım amacının hiçbir şekilde



ANKARA BAROSU İNSAN HAKLARI MERKEZİ

sınırlandırılmaması demokratik bir toplumda gerekli bir tedbir olarak görülemez. Bu nedenle söz konusu düzenleme Anayasaya aykırıdır.

Devam Eden Davaya Müdahale Etmeme Yükümlülüğü

31. Yukarıda açıklandığı gibi Dernekler Yönetmeliğinde yapılan bir değişiklik farklı dernekler tarafından dava edilmiş, bu davada yapılan değişikliğin yasal dayanağının olmadığı ve bu gerekçe ile düzenlemenin iptal edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Gerçekten de anılan Yönetmelik, Yasada olmayan bir düzenleme ile derneklere üyeleri ile bilgileri idareye verme yükümlülüğü getirmiş, bu yükümlülüğü yerine getirmeyen dernek yöneticilerine de çeşitli cezalar uygulanmasını kurala bağlamıştır.

32. AİHM'in de belirlediği gibi bir devletin hukuk davalarında geriye yürüyen düzenlemeler yapması mümkündür. Bununla birlikte bu düzenleme yetkisinin iki net sınırı vardır. Birincisi, geriye yönelik olarak kişilere kamusal ödevler yüklenemez. İkinci olarak da yapılacak düzenlemenin devam eden bir davayı etkileme amacıyla getirilmesinin hukuk devleti ve adil yargılanma ilkeleri açısından kabulü mümkün değildir. (Bkz. National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society and Yorkshire Building Society/Birleşik Krallık, para. 112).

33. Açılan bir davada idarenin haksızlığı ortaya çıkınca bu eksikliği geriye yürüyecek bir şekilde yasayla doldurmak açıkça Anayasaya aykırıdır. Dahası yukarıda açıklandığı gibi söz konusu düzenlemenin Anayasaya aykırı olan tek yanı yasal dayanağının olmaması değil ve fakat esas bakımından da Anayasada korunan hakların ihlal edilmesidir. Bu nedenle, mevcut hukuka aykırılığı ortadan kaldırma amacıyla geriye yönelik yasa yapma tekniğinin de Anayasaya aykırı olacağı şüphesizdir.

SONUÇ

34. Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi, Dernekler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair 01.10.2018 tarihli ve 30552 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmeliğin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. Maddesi, Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin 22. Maddesi ve Anayasanın 33. Maddesi ile güvence altına alınan dernek kurma özgürlüğüne, Anayasanın 20. Maddesi ile güvence altına alınan kişisel verilerin korunması hakkına ve bir bütün olarak hukuk devleti ilkesine aykırı olduğunu düşünmektedir. .

35. Bu nedenle Anayasaya aykırılığı açık olan Dernekler Kanununun 23. maddesini değiştirmeye ilişkin teklifin 19. Maddesinin torba kanundan çıkarılması gerekir.

Kamuoyuna duyurulur.

Ankara Barosu İnsan Hakları Merkezi