

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2014/196

Karar Sayısı : 2015/103

Karar Tarihi : 12.11.2015

R.G. Tarih - Sayı : 16.12.2015 - 29564

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Ankara 16. Tüketici Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 31.3.2011 tarihli ve 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun'un 5. maddesinin;

1- (4) numaralı fıkrasının ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci cümlelerinin,

2- (11) numaralı fıkrasının,

Anayasa'nın 10., 17., 20. ve 59. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebidir.

OLAY: 6222 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca gerçekleştirilen elektronik kart uygulamasının durdurulması, ihlal ettiği hakların tespiti, neden olduğu hukuka aykırılıkların giderilmesi ve bu uygulama nedeniyle zorla imzalatırılan sözleşmelerin geçersizliğine karar verilmesi talebiyle açılan davada, itiraza konu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

I- İPTALİ İSTENİLEN KANUN HÜKÜMLERİ

6222 sayılı Kanun'un itiraz konusu kuralların da yer aldığı 5. maddesi şöyledir:

"Spor alanlarının güvenlik ve düzenine ilişkin tedbirler

MADDE 5- (1) Ev sahibi spor kulüpleri;

a) Spor alanlarında sağlık ve güvenliğe,

b) Müsabakanın yapılacağı yerde konuk takım seyircilerine bağımsız bir bölüm ayırmak ve taraftarlar arasında temas olmamasını sağlamaya yönelik olarak, ilgili spor federasyonları ve uluslararası spor federasyonları tarafından belirlenen önlemleri almakla yükümlüdür.

(2) Spor kulüpleri, müsabakanın güvenliğini sağlamak amacıyla il veya ilçe spor güvenlik kurullarının kendileriyle ilgili olarak aldığı kararları yerine getirmekle yükümlüdür.

(3) Birinci ve ikinci fıkralar kapsamındaki yükümlülüklerin yerine getirilmesi amacıyla özellikle;

a) Spor alanlarına, seyri engellemeyecek şekilde ve federasyonun bağlı olduğu uluslararası federasyonun talimatlarına uygun olarak seyirci ile müsabakanın yapıldığı yer arasına tel, duvar, bariyer ve benzeri fizikî engeller konulabilir.

b) Fizikî engeller, ilgili spor güvenlik biriminin görüşü alınarak, il veya ilçe spor güvenlik kurullarının kararı ile kaldırılabilir.

c) Spor alanlarında, çocuklar ve engellilerin müsabakaları izleyebilmeleri için durumlarına uygun yerler tahsis edilir.

ç) Spor alanlarında seyircilerin oturma yerleri numaralandırılır. Bilet satışları koltuk numarasıyla ilişkilendirilerek yapılır. Müsabaka alanlarına kapasitenin üzerinde veya biletsiz seyirci alınamaz.

(4) Spor müsabakalarının yapıldığı alanlara girişi sağlayacak biletler, elektronik sistem üzerinden oluşturulur. **Bilet satın almak isteyen kişilerle ilgili olarak, üzerinde adı, soyadı, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ve fotoğrafı olan bir elektronik kart oluşturulur. Kişinin yabancı olması halinde kart üzerinde Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası yerine uyruğu olduğu devletin adı ile Türkiye'ye giriş yaptığı pasaportun seri numarası kaydedilir. Bilet satışları kişilere özgü elektronik kart üzerinden yapılabilir. Spor müsabakalarına, kişi ancak adına düzenlenen elektronik kart ile izleyici olarak girebilir. Spor müsabakasına izleyici olarak girecek kişilerin kontrolünü ev sahibi kulüp yapmakla yükümlüdür. Bu yükümlülük ev sahibi olmayan müsabakalarda, müsabakaya katılan her iki kulüp; milli müsabakalarda ise, ilgili federasyon tarafından yerine getirilir.**

(5) Spor alanlarında; güvenliğin sağlanması ve bu Kanuna aykırı davranışların tespiti amacıyla, gerekli teknik donanımlar kurulur. Kameralar ve benzeri teknik donanımların yerleştirilecekleri yerler ve sayıları il veya ilçe spor güvenlik kurulları tarafından belirlenir.

(6) Futbol dalında en üst lig ile bir altındaki ligde bulunan kulüpler, dördüncü ve beşinci fıkralardaki sistemle ilgili teknik donanımları kendi kullanımındaki spor alanlarında kurmakla yükümlüdür. Elektronik karta ilişkin hükümler hariç olmak üzere aynı yükümlülükler, basketbol, voleybol ve hentbol dallarındaki en üst ligde bulunan kulüplerin kendi kullanımındaki spor alanları bakımından da geçerlidir.

(7) Futbolda en üst profesyonel lig ve bir altındaki ligde bulunan kulüplerin müsabakalarının yapıldığı spor alanlarında; bu Kanunda sayılan diğer spor branşlarında ise uluslararası spor müsabakalarının yapıldığı spor alanlarında ev sahibi ve misafir takım için ayrı ayrı olmak ve gerektiğinde kullanılmak üzere azami yirmi kişi kapasiteli en az iki tane bekletme odası ile genel kolluk görevlileri ile özel güvenlik görevlilerinin kullanımına açık tutulacak güvenlik kameraları ve anons sistemlerinin yönetildiği yeteri kadar kontrol odasının oluşturulması zorunludur. Kontrol odasında federasyon ve spor kulübü temsilcileri de bulunur. Kayıt altına alınan görüntü ve dokümanların birer örneği, müsabakanın sonunda ilgili spor güvenlik birimine, federasyona ve her iki kulüp temsilcisine verilir.

(8) Dördüncü, beşinci ve yedinci fıkralarda belirtilen güvenlik sistemlerinin ve odalarının giderleri, en üst profesyonel futbol ligi ve bir altındaki ligdeki kulüplerin kendileri tarafından; basketbol, voleybol ve hentbol dalları için ise spor tesisinin kullanım hakkına sahip olan kulüp ya da kuruluş tarafından karşılanır.

(9) Spor alanlarında hangi güvenlik sistemi veya teknik donanımın uygulanacağı ilgili federasyonun bağlı olduğu uluslararası spor örgütlerinin düzenlemeleri çerçevesinde yönetmelikle belirlenir.

(10) Spor alanları ile çevresinde; bu alanlara sokulması yasak maddelere ve eşyalara, yasak olan davranışlara ve bu alanlarda elektronik takibin yapıldığına ilişkin uyarı levhalarına yer verilir. Bu yükümlülük ilgili spor alanı kullanımında olan spor kulübü tarafından yerine getirilir.

(11) Dördüncü fıkra da belirtilen elektronik kart uygulaması ile ilgili olarak;

a) Bilet organizasyonu ve seyircilerin müsabaka alanlarına giriş ve çıkışına ilişkin kontrol ve denetim yetkisi federasyonlara ait olup federasyonlar bu amaçla bünyelerinde merkezi kontrol sistemi oluşturur. Elektronik kart oluşturulmak amacıyla alınacak kişisel bilgiler federasyon bünyesinde oluşturulan merkezi veri tabanında tutulur. Bu veri tabanı Maliye Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı erişimine açıktır.

b) Elektronik kart ile elektronik kart kapsamında satışı gerçekleştirilecek biletlerin basım, satış ve dağıtımına ilişkin yerel uygulamalar kulüpler tarafından, sistem üzerinden merkezi satışları ise ilgili federasyonlar tarafından gerçekleştirilir.

c) Elektronik kart bilgilerinin kulüpler adına reklam ve pazarlamasında ilgili federasyonlar yetkilidir. Merkezi pazarlama ve bilet satışından elde edilecek gelirler kulüplere ait olup federasyon ya da yetki verdiği üçüncü kişiler nezdinde oluşacak bu gelirler kamu kurum ve kuruluşlara ilişkin alacaklar hariç olmak üzere haczedilemez, devir ve temlik edilemez. Federasyonlar bu fıkra kapsamında belirtilen yetkilerini kısmen veya tamamen üçüncü kişilere devredebilir."

II- İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN, M. Emin KUZ ve Hasan Tahsin GÖKCAN'ın katılımlarıyla 25.12.2014 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

2. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ümit DENİZ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükümleri, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü.

A- Uygulanacak Kural Sorunu

3. Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler

veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırlarsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

4. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 5. maddenin (11) numaralı fıkrasının (c) bendinin ikinci cümlesinin de iptalini istemiştir. Anılan cümle, merkezi pazarlama ve bilet satışından elde edilecek gelirlerin kulüplere ait olduğunu ve federasyon veya yetki verdiği üçüncü kişiler nezdinde oluşacak bu gelirlerin, kamu kurum ya da kuruluşlarına ilişkin alacaklar hariç olmak üzere haczedilemeyeceğini, devir ve temlik edilemeyeceğini öngörmektedir. İtiraz yoluna başvuran Mahkemedeki bakılmakta olan dava ise elektronik kart ve biletin somut uygulamasının ihlal ettiği hakların tespiti, neden olduğu hukuka aykırılıkların giderilmesi ve bu uygulama nedeniyle zorla imzalatırılan sözleşmelerin geçersizliğine karar verilmesine ilişkindir. Söz konusu davanın kulüplerin haklarına yönelik değil, bizatihi taraftar haklarına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda, elektronik kart ve biletin taraftar yönünden uygulaması ile ilgisi bulunmayan bu cümlemin bakılmakta olan davadaki uyuşmazlığın çözümüne bir etkisi yoktur. Dolayısıyla belirtilen kuralın, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

5. Açıklanan nedenle, 31.3.2011 tarihli ve 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun'un 5. maddesinin (11) numaralı fıkrasının (c) bendinin ikinci cümlesinin, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu cümleye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- Kanun'un 5. Maddesinin (4) Numaralı Fıkrasının İkinci, Üçüncü, Dördüncü ve Beşinci Cümleleri ve (11) Numaralı Fıkrasının (a) Bendinin Birinci Cümlesi ile (b) Bendinin İncelenmesi

1- İtirazın Gerekçesi

6. Başvuru kararında özetle, bilim, sanat ve müzik gibi insanlığın pozitif müşterek birikimlerinden biri olan sporun birçok ırk, mezhep, cinsiyet, sosyal kesim ve farklı insanları bir araya getirmesi nedeniyle evrensel bir nitelik taşıdığı, ayrıca eğlenme ve dinlenme haklarını içeren başlı başına temel bir hak ve hürriyet olduğu, bunların yanında insan haysiyeti ve şahsiyetinin serbestçe gelişmesi için zaruri olan ekonomik, sosyal ve kültürel haklardan biri olarak kabul edildiği, bu hakkın haberleşme ve seyahat özgürlükleri ile özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı ile de ilgili olduğu, sporda şiddetin ulusal ve uluslararası alanda büyük sorun teşkil ettiği, şiddetten sporcuların yanı sıra sportif faaliyetleri izlemek isteyenlerin de mağdur olduğu, kanun koyucunun şiddeti önlemek için yaptığı yasal düzenlemelerin yeterli olmadığı ve bu düzenlemelerin şiddet mağduru bireylerin mağduriyetlerini artırdığı, şiddetin masum ve mağdur insanların temel hak ve özgürlüklerinin kısıtlanması suretiyle önlenemeyeceği, temel bir hak ile ilgili düzenlemelerin evrensel normlar dikkate alınarak gerçekleştirilmesi gerektiği halde elektronik kart uygulamasının gerçek sporseverlerin haklarını ihlal ettiği, kısıtlıların vasilerinin izni olmaksızın kendi başlarına kart alamamaları nedeniyle spor müsabakalarını izlemelerinin engellenmesinin reşit olmayanlar ile kısıtlıların haklarını ihlal ettiği, ayrıca uygulamanın sadece futbol ve bu branşın da süper lig ve birinci ligiyle sınırlı

olup diğer ligler ile basketbol, voleybol, hentbol ile diğer branşlarda uygulanmamasının kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı olduğu, elektronik kart ile toplu bilet alımı olmadığından, kimsenin başkasını maça davet etme olanağının kalmamasının toplumumuzda var olan ikram kültürünü ortadan kaldırdığı, uygulamanın özgür irade ve hareket serbestisine ciddi bir müdahale oluşturduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 10., 17., 20. ve 59. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

7. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca, itiraz konusu kurallar ilgileri nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden de incelenmiştir.

8. Kanun'un itiraz konusu kuralları da içeren 5. maddesi, spor alanlarının güvenlik ve düzeni için başta ev sahibi olmak üzere spor kulüplerinin yerine getirmesi gereken yükümlülükleri, alınacak güvenlik tedbirlerini, elektronik kart ve bilet uygulamasını ve gerçekleştirilme usullerini düzenlemektedir.

9. 5. maddenin (4) numaralı fıkrasında, elektronik bilet ve kart uygulaması ile spor müsabakasına gireceklerin kontrolüne ilişkin yükümlülükler öngörülmekte olup itiraz konusu cümlelerde, elektronik bilet satın almak isteyen kişilerle ilgili olarak, üzerinde adı, soyadı, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ve fotoğrafı olan bir elektronik kart oluşturulacağı, kişinin yabancı olması halinde kart üzerinde Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası yerine uyruğu olduğu devletin adı ile Türkiye'ye giriş yaptığı pasaportun seri numarasının kaydedileceği, bilet satışlarının kişilere özgü elektronik kart üzerinden yapılabileceği ve spor müsabakalarına, kişinin ancak adına düzenlenen elektronik kart ile izleyici olarak girebileceği düzenlenmektedir.

10. Anılan maddenin itiraz konusu (11) numaralı fıkrası ise elektronik bilet uygulamasının ayrıntılarını düzenlemekte olup fıkranın (a) bendinin birinci cümlesinde bilet organizasyonu ve seyircilerin müsabaka alanlarına giriş ve çıkışına ilişkin kontrol ve denetim yetkisinin federasyonlara ait olduğu ve federasyonların bu amaçla bünyelerinde merkezi kontrol sistemi oluşturacakları, (b) bendinde de, elektronik kart ve elektronik kart kapsamında satışı gerçekleştirilecek biletlerin basım, satış ve dağıtımına ilişkin yerel uygulamaların kulüpler tarafından, sistem üzerinden merkezi satışların ise ilgili federasyonlar tarafından gerçekleştirileceği öngörülmektedir.

11. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

12. Kanun koyucu düzenlemeler yaparken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise "*elverişlilik*", "*gereklilik*" ve "*orantılılık*" olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. "*Elverişlilik*", başvuru önlemin ulaşılmak istenen amaç için elverişli olmasını, "*gereklilik*" başvuru önlemin ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını, "*orantılılık*" ise başvuru önlem ve ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir. Bir kurala uyulmaması nedeniyle kanun koyucu tarafından öngörülen yaptırım ile ulaşılmak istenen amaç arasında da "*ölçülülük ilkesi*" gereğince makul bir dengenin bulunması zorunludur.

13. Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen "*kanun önünde eşitlik ilkesi*" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlâli yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

14. Anayasa'nın 59. maddesinin birinci fıkrasına göre, "*Devlet, her yaştaki Türk vatandaşlarının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alır, sporun kitlelere yayılmasını teşvik eder.*" Bu maddenin gerekçesinde de "*Sporun geliştirilmesi sadece fiilen spor yapanlara değil, seyircileri için de eğitici ve sağlık kurallarına uygun bir ortamda yaşamaya sevk edici etkileri sebebiyle Devletçe ele alınması için bir başka sebeptir.*" denilmektedir. Bu düzenlemeye göre vatandaşlarını spora teşvik etmek ve ona uygun olarak vatandaşların ihtiyaçlarını karşılayacak her türlü yatırımı ve altyapıyı hazırlamak Devletin pozitif yükümlülükleri arasındadır. Ancak kamu düzeninin sağlanmadığı bir ortamda, hak ve özgürlüklerden gereği gibi yararlanılması mümkün değildir. Dolayısıyla, Devletin vatandaşlarını spora teşvik etme ve ona uygun olarak vatandaşların ihtiyaçlarını karşılama yükümlülüğünün yanında kamu düzenini sağlama görevi de bulunmaktadır. Bu nedenle, sporda şiddetin ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla çeşitli tedbirler almak, Anayasa'nın 59. maddesiyle Devlete yüklenen yükümlülüğün bir gereğidir.

15. Yasamanın genelliği ilkesi gereğince Anayasa'da düzenlenmemiş bir alanın kanun koyucunun takdirine bırakıldığı, Anayasa'nın temel ilkeleri ile yasaklayıcı hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla, bu konudaki tercihin kanun koyucunun takdiri kapsamında kaldığı kabul edilmelidir. Spor müsabakalarına giriş ve çıkışların kontrolü ve bilet basım, satış ve dağıtımına ilişkin olarak Anayasa'da bir düzenleme bulunmamaktadır. Anayasa'da düzenlenmeyen bir konunun öngörülebilir ve uygulanabilir şekilde kanunla düzenlenmesi kanun koyucunun takdirindedir. Bunun yanında hukuk devletinde, ülkenin sosyal, kültürel yapısı, etik değerleri ve ekonomik hayatın gerekleri dikkate alınarak ceza siyasetini, idari yaptırımları, kamu düzeninin sağlanması için alınacak idari önlemleri belirleme yetkisi de kanun koyucuya aittir. Kanun koyucu, kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde kullanarak ve adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözönünde tutarak çeşitli düzenlemeler yapabilir.

16. Anayasa Mahkemesince "*kamu yararı*" konusunda yapılacak inceleme, kanunun kamu yararı amacıyla yapılıp yapılmadığının araştırılmasıyla sınırlıdır. Anayasa'nın çeşitli hükümlerinde yer alan kamu yararı kavramının Anayasa'da bir tanımı yapılmamıştır. Ancak Anayasa Mahkemesinin kararlarında da belirtildiği gibi, kamu yararı, bireysel, özel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yarardır. Kamu yararı düşüncesi olmaksızın, yalnız özel çıkarlar için veya yalnız belli kişilerin yararına olarak kanun hükmü konulamaz. Böyle bir durumun açık bir biçimde ve kesin olarak saptanması halinde, söz konusu kanun hükmü Anayasa'nın 2. maddesine aykırı düşer. Açıklanan ayırık hâl dışında, bir kanun hükmünün ülke gereksinimlerine uygun olup olmadığı ve hangi araç ve yöntemlerle kamu yararının sağlanabileceği bir siyasî tercih sorunu olarak kanun koyucunun takdirinde olduğundan, bu kapsamda kamu yararı değerlendirmesi yapmak anayasa yargısıyla bağdaşmaz.

17. Kanun koyucunun, kamu düzeni ve güvenliği açısından büyük önem arz eden sporda şiddetin önlenmesi için tedbir alabileceği de kuşkusuzdur. Nitekim gerekçesine bakıldığında itiraz konusu kuralların, kamu düzenini korumak, toplumun, refah, huzur ve mutluluğunu etkileyen sporda şiddetin önlenmesini sağlamak, dolayısıyla kişilerin can ve mal güvenliğini de korumak amacıyla öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu sebeple anılan düzenlemelerin anayasal sınırlar içinde kanun koyucunun takdirinde olduğu açıktır.

18. Kanun koyucu, itiraz konusu kurallarla Anayasa'nın 59. maddesinin öngördüğü yükümlülük nedeniyle sportif faaliyetlerde gerçekleşen şiddetin toplum üzerinde oluşturduğu tehlikeyi ve sportif faaliyetlerde işlenen suçlardaki artışı dikkate alarak elektronik kart uygulamasını tercih etmiştir. Böylece bilet satın almak isteyenler için üzerinde adı, soyadı, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ve fotoğrafının olduğu bir elektronik kart oluşturulacak, bilet almak isteyen kişinin yabancı olması hâlinde elektronik kartın üzerine Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası yerine uyruğu olduğu devletin adı ile pasaportunun seri numarası yazılacak, bilet satışları sadece elektronik kart üzerinden yapılabilecek ve spor müsabakasına kişi ancak adına düzenlenmiş elektronik kart ile girebilecektir. Bilet organizasyonu, seyircilerin müsabakalara giriş ve çıkış kontrolleri ilgili federasyonlarca gerçekleştirilecektir. Ayrıca belirtilen kart ve biletlerin basım, satış ve dağıtımına ilişkin yerel uygulamalar kulüplerce; sistem üzerinden merkezi satışlar ise ilgili federasyonlarca yapılacaktır. Uygulama ile harici bilet satışı ya da taraftar gruplarına toplu bilet temini mümkün olmayacak, bir kişi ancak kendi adına düzenlenmiş kart ile müsabakalara girebileceğinden yasaklanan kişilerin başkasına ait bilet ile müsabakalara girmeleri engellenebilecektir. Üstelik kart ve bilet satışı ile kontroller ilgili federasyonlar tarafından gerçekleştirilecektir. Böylece elektronik kart ve bilet satışı ile denetimler, uygulamanın düzenli ve kurallara uygun olmasını, her alanda yeknesaklığın sağlanabilmesini temin edecektir. Ayrıca, güvenliğin yanında vergisel olarak mali denetim de daha kolay yapılabilir.

19. Elektronik kart ve bilet uygulaması ile bu kapsamda biletlerin basımı, satışı ve dağıtımlarına ilişkin olarak kulüplere verilen görevler ve biletlerin merkezi satışları ile bilet organizasyonu ve seyircilerin müsabaka alanlarına giriş ve çıkışlarının kontrol ve denetimi federasyonlara verilen görevlerin, gelişen, büyüyen, çeşitlenen ve çoğalan, zamanında ve etkin tedbir alınmadığı takdirde engellenmesi daha da güçleşecek olan sporda şiddet sorununu çözme ve sporseverlerin kurallara uymalarını sağlama amacı için gerekli ve elverişli olmadığı söylenemez. Dolayısıyla bu uygulama ile sporda şiddetin önlenmesine katkı sağlanabileceğinden, söz konusu düzenlemelerin toplumu oluşturan bireylerin can ve mal güvenliğini temin etmek, kamu düzenini ve güvenliğini sağlamak için kamu yararı amacıyla yapıldığı sonucuna da ulaşılmaktadır.

20. Öte yandan sportif müsabakaları izleyecek olanların faaliyetlerini engelleyecek, sınırlandıracak nitelikte bir uygulama olmayan, günümüz teknolojisine uygun olarak bilet yüklenmesini ve denetimini kolaylaştıran, tüm spor müsabakalarında aynı kuralların uygulanması sonucu bütünlüğü sağlayan, içerisinde güvenlik amaçlı sınırlı sayıda bilgi barındıran elektronik kart uygulamasının getirilmesi ile daha önce kullanılan basılı bilet kullanılarak gerçekleştirilen uygulama arasında ulaşılmak istenen amaç bakımından bir orantısızlık olduğundan da söz edilemez.

21. Diğer taraftan başvuru kararında, elektronik bilet uygulamasının sadece futbol müsabakalarında ve bu branşın süper lig ve birinci liginde uygulanmakta olduğu, diğer spor dallarında uygulanmamasının eşitlik ilkesine aykırı olduğu belirtilmiştir. Oysa, spor alanlarının güvenlik ve düzeninin sağlanması kapsamında Kanun'un 5. maddesinin (4) numaralı fıkrasında

branş ayrımı olmaksızın tüm spor müsabakalarının yapıldığı alanlara girişi sağlamak üzere elektronik kart ve bilet uygulaması öngörülmüştür. Bu nedenle, itiraz konusu kurallar sadece futbol ile sınırlı olmayıp diğer spor dallarındaki müsabakalar için de geçerlidir. Ayrıca reşit olmayanlar ile kısıtlı olanlar yönünden kuralların eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de kurallarda bu kişilere ilişkin özel bir düzenleme bulunmadığı, belirtilen hususun bu kişilerin hak ve fiil ehliyetine yönelik düzenlemeler içeren diğer hukuk kurallarının uygulanmasından ibaret olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, itiraz konusu kuralların eşitlik ilkesini düzenleyen Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu söylenemez.

22. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kurallar, Anayasa'nın 2., 10. ve 59. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

23. Serdar ÖZGÜLDÜR bu görüşe katılmamıştır.

24. Kuralın Anayasa'nın 17. ve 20. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

C- Kanun'un 5. Maddesinin (11) Numaralı Fıkrasının Kalan Kısımlarının İncelenmesi

1- İtirazın Gerekçesi

25. Elektronik kart uygulamasının reşit-reşit olmayan ya da kısıtlı-kısıtlı olmayan ayrımı olmaksızın tüm elektronik bilet alanların özel hayat ve aile hayatının gizliliğini ihlal ettiği, şiddeti önlemek amacıyla getirilen ve kişisel verileri içeren elektronik kart bilgilerinin kulüpler adına reklam ve pazarlanmasında federasyonlara yetki verilmesinin, elektronik kartı ve elektronik kart uygulamasını ticari bir meta haline getirdiği, spordan gelir elde edenlerin elektronik kart uygulaması ile gelir kaybına uğrayacakları, insanların doğrudan harcama ile ulaşmaları gereken alana kart zorunluluğu nedeniyle kısıtlanarak ulaşabilmelerinin hak ihlali olduğu, Devletin yükümlülüğü gereği spora ulaşma engel olan unsurları ortadan kaldırması gerektiği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 17., 20. ve 59. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a- (11) Numaralı Fıkranın (a) Bendinin İkinci ve Üçüncü Cümlelerinin İncelenmesi

26. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, itiraz konusu kurallar ilgileri nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 13. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

27. İtiraz konusu (11) numaralı fıkranın (a) bendinin ikinci cümlesinde, elektronik kart oluşturulması amacıyla alınan kişisel bilgilerin federasyon bünyesinde oluşturulan merkezi veri tabanında tutulacağı, üçüncü cümlesinde ise belirtilen veri tabanının Maliye Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığının erişimine açık olacağı öngörülmektedir.

28. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı belirtilmiş; üçüncü fıkrasında da "*Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel*

veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir." denilerek kişisel verilerin korunması hakkı, özel hayatın gizliliğinin korunması kapsamında anayasal güvenceye kavuşturulmuş ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin usul ve esasların ancak kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

29. Özel hayatın gizliliği kapsamında kişisel verilerin korunması amacıyla Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen "*kişisel verilerin korunması hakkı*" mutlak ve sınırsız bir hak olmayıp Anayasa'nın 13. ve 20. maddeleri gereğince hakkın özüne dokunulmaksızın ve demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülülük ilkesine aykırı olmamak üzere kanunla sınırlanabilir. Nitekim Türkiye'nin imzaladığı ancak onaylanmasının henüz bir kanunla uygun bulunmadığı ve bu nedenle taraf olamadığı 1981 tarihli ve 108 sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Kişilerin Korunmasına Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin 9. maddesinde de devlet güvenliği, kamu güvenliği, devletin ekonomik menfaatlerinin korunması ve suçlarla mücadele edilmesi, ilgilinin veya üçüncü kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunması ile verilerin istatistiki veya bilimsel amaçlarla kullanılması durumlarında kişisel verilerin korunmasına sınırlamalar getirilebileceği öngörülmüştür.

30. Kişisel veri kavramı, belirli veya kimliği belirlenebilir olmak şartıyla, bir kişiye ilişkin bütün bilgileri ifade etmektedir. Bu bağlamda adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi bireyin 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 kapsamındadır. Kurallarda yer alan merkezi veri tabanında yer alacak bilgiler ilgili kişinin adı, soyadı, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ve fotoğrafıdır. Bilet almak isteyen kişinin yabancı olması hâlinde ise üzerinde kimlik numarası yerine uyruğu olduğu devletin adı ile Türkiye'ye giriş yaptığı pasaportunun seri numarası kaydedilecektir. Dolayısıyla elektronik kart üzerinde yer alan bu kişisel verilerin, politik düşünce, dini inanç, sağlık, cinsel yaşam veya ceza mahkûmiyetlerine ilişkin olanlar gibi hassas veri niteliği taşımadığı açıktır.

31. Vatandaşlarının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri almak ve sporun kitlelere yayılmasını teşvik etmek için sporda şiddetin önlenmesi amacıyla çeşitli tedbirler almanın Anayasa'nın 59. maddesi uyarınca Devlete verilen yükümlülüğün gereği olduğu açıktır. Kanun koyucunun, bu yükümlülüğü gerçekleştirmek üzere getirdiği elektronik kart uygulamasının etkin olabilmesi için kartta yer alan bilgilerle müsabakaya giren kişilerin bilgilerinin karşılaştırılması amacıyla bilgilerin yer aldığı veri tabanının oluşturulmasının öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu veri tabanı kullanılarak gerek bilet alanlar gerekse vergi denetimi bakımından bilet içeriği ve bedeli kontrol edilebilir hâle gelebilecektir. Veri tabanı olmaksızın güvenlik kontrolünün gerçekleştirilmesi, buna bağlı olarak da spor müsabakasına girmeleri yasaklananların, müsabaka sırasında suç işleyenlerin tespiti ve haklarında yasal işlem yapılması olanağı azalacağından elektronik kart ve bilet uygulaması ile ulaşılmak istenilen amaç gerçekleşmeyebilecektir. Dolayısıyla sınırlı sayıdaki kişisel verinin, kamu güvenliği, sportif faaliyetlere katılanların hak ve özgürlüklerinin korunması; suçların önlenmesi, araştırılması, soruşturulması ve kovuşturulması, ülkenin ekonomik veya mali çıkarının korunması amacıyla tutulduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca kuralların amaçlarına ve gerekçelerine bakıldığında kanun koyucunun elektronik kart uygulamasını içeren itiraz konusu kuralları, sporda şiddetin önlenmesine katkı sağlayabileceğini düşünerek toplumu oluşturan bireylerin can ve mal güvenliğini temin etmek, kamu düzenini ve güvenliğini sağlamak, vergi

kaçırılmasını engellemek için kamu yararı amacıyla düzenlediği sonucuna ulaşılmaktadır. Bu bağlamda federasyonların bünyesinde ortak veri tabanının bulunmasının, elektronik kart uygulaması ile ulaşılmak istenilen amaçları gerçekleştirmek için zorunlu olduğu anlaşılmaktadır.

32. Diğer taraftan spor federasyonları, teknik ve idari bakımdan bir veya birden fazla spor dalının bağlı olduğu, spor dalı ile ilgili faaliyetleri ulusal ve uluslararası kurallara göre yürütmek, gelişmesini sağlamak, sporcu sağlığı ile ilgili konularda gerekli önlemleri almak, teşkilatlandırmak ve Tahkim Kurulu kararlarını uygulamakla görevli ve yetkili, özel hukuk hükümlerine tabi kuruluşlardır. Dolayısıyla veri tabanının, görevleri arasında ilgili spor dalında organizasyon ve birlikteliğin sağlanması bulunan federasyonların bünyesinde tutulması federasyonların işlevlerinin bir gereğidir.

33. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devletinin ön koşulları arasında hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri bulunmaktadır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Belirtilen ilkeler doğrultusunda temin edilecek kişisel verilerin neden ve hangi gerekçeyle temin edileceğine ilişkin olarak konu ve amaç sınırlamasının yapılması suretiyle bu verilerin kapsamının ve ne şekilde kullanılacağına dair belirli olması gerekmektedir.

34. Söz konusu veriler, gerek kamu güvenliğinin gerekse vergi denetiminin sağlanması bakımından tutulmaktadır. Söz konusu veri tabanının, vatandaşların çok daha ayrıntılı ve hassas verilerinin bulunduğu Maliye ve İçişleri Bakanlıklarının erişimine açılması veri güvenliği açısından sorun teşkil etmez. Elektronik kart almak isteyenlerin başvuruları sonucu elde edilen verilerin amaç ve kapsam dışında depolanması ve kullanılması hâlinde, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'ndaki kişisel verilerin korunmasına ilişkin ceza hükümlerinin uygulanacak olması nedeniyle bu konuda kanuni güvence de bulunmaktadır. Belirtilen amaçlarla sınırlı olarak ve spor müsabakalarının güvenli bir biçimde gerçekleştirilmesini sağlamaya yönelik olarak tutulan bu verilerin, temin edilme sebebine ilişkin olarak konu, amaç sınırlaması ve bu verilerin kapsamı ile kullanılma şekline dair bir belirsizlik bulunmadığından söz konusu kurallar hukuki güvenlik ilkesine aykırılık teşkil etmez.

35. İtiraz konusu kurallar, sporda şiddetin önlenmesi, kamu düzeninin ve güvenliğinin sağlanması, bireylerin can ve mal güvenliğinin temin edilmesi, vergi kaçırılmasını engellemek gibi demokratik toplum düzeni yönünden zorlayıcı toplumsal ihtiyaçları karşılamaya yöneliktir. Kurallar ile özel hayatın ve kişisel verilerin korunması haklarına bir sınırlama getirilmiş ise de bu sınırlandırma Anayasa ile Devlete yüklenen demokratik toplum düzeni bakımından alınması gereken tedbirler kapsamında kalmaktadır. Ayrıca öngörülen sınırlandırma için kullanılan araç, hak ve özgürlüğü en az sınırlayacak, amaca uygun dengeli bir orantı oluşturmakta, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması şeklindeki kamu yararı ile kişisel verilerin korunması hakkı arasında makul denge kurmaktadır. Dolayısıyla sınırlamanın, ölçülülük ve demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırılık teşkil ettiği söylenemez.

36. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2., 13., 20. ve 59. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

37. Kuralın Anayasa'nın 17. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

38. Serdar ÖZGÜLDÜR ve Engin YILDIRIM (11) numaralı fıkranın (a) bendinin ikinci ve üçüncü cümleleri yönünden, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Alparslan ALTAN ise (11) numaralı fıkranın (a) bendinin üçüncü cümlesi yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

b- Kanun'un 5. Maddesinin (11) Numaralı Fıkrasının (c) Bendinin Birinci Cümlesinin İncelenmesi

39. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, itiraz konusu kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13. maddesi yönünden de incelenmiştir.

40. Kanun'un 5. maddesinin (11) numaralı fıkrasının (c) bendinin itiraz konusu birinci cümlesi, elektronik kart bilgilerinin kulüpler adına reklam ve pazarlamasında ilgili federasyonların yetkili olmasını öngörmektedir. Reklam ve pazarlaması yapılabilecek olan bilgiler, (4) numaralı fıkranın ikinci cümlesi uyarınca kişinin adı, soyadı, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, fotoğrafı, kişinin yabancı olması durumunda kimlik numarası yerine uyruğu olduğu devletin adı ile Türkiye'ye giriş yaptığı pasaportunun seri numarasıdır. Dolayısıyla kulüpler adına reklam ve pazarlanması mümkün olan bilgiler kişisel verilerdir.

41. Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Ölçülülük amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. Ölçülülük, aynı zamanda yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olmasını, amaç ve aracın ölçülü bir oranı kapsamasını ve sınırlayıcı önlemin demokratik toplum düzeni bakımından zorunluluk taşımasını da içeren bir ilkedir.

42. Anayasa'nın 20. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere özel hayatın korunması her şeyden önce bu hayatın gizliliğinin korunması, başkalarının gözleri önüne serilmemesi demektir. Kişinin özel hayatında yaşananların, yalnız kendisi veya kendisinin rıza gösterdiği kimseler tarafından bilinmesini isteme hakkı, kişinin temel haklarından biridir ve bu niteliği nedeniyle insan haklarına ilişkin beyanname ve sözleşmelerde yer almış, tüm demokratik ülkelerin mevzuatlarında açıkça belirlenen istisnalar dışında devlete, topluma ve diğer kişilere karşı korunmuştur. Bu koruma bireyin kendisine ilişkin herhangi bir bilginin rızası olmaksızın açıklanmamasını, yayılmamasını, nakledilmemesini ve bu bilgilere başkalarının ulaşamamalarını da kapsamaktadır.

43. Kişisel verilerin ilgili üçüncü kişiler ya da kamu kurum ve kuruluşları ile paylaşılabilmesi için, söz konusu kişi ve kurumların bu verilere erişebilme hususunda kanunen yetkilendirilmiş olmaları ve bu verilerin ilgili kurum ve kişilerin görevlerini yapması için gerekli olmasının yanı sıra bu görevlerin yerine getirilmesi ile de sınırlı olması gerekir. Bu bağlamda sportif faaliyetleri izlemek isteyenlerin kişisel verilerinin de sadece Kanun'da öngörülen amaçla ve bu kayıtların hizmetin devamı için zorunlu olduğu müddetle sınırlı olarak tutulması zorunludur. Kişisel verilere ilişkin kuralların aynı zamanda kişisel veri niteliğindeki bilgilerin teminine, kullanılabilmesine, işlenebilmesine, ulaşılabilmesine, saklanma süresine,

temin edilme gerekçesine ilişkin hususlarda bir belirlilik içermesi gerekmektedir. Diğer taraftan kuralın objektif olarak amaçlanan kamu yararını gerçekleştirmeye elverişli ve bu amacın gerçekleştirilmesi için zorunlu olması gerekir.

44. İtiraz konusu kural uyarınca kişisel veriler, ilgili federasyon tarafından kulüpler adına reklam ve pazarlamada kullanılabilecektir. Böylece spor müsabakalarını izlemek amacıyla verilen kişisel verilerin üçüncü kişilere aktarılması olanaklı hâle gelmektedir. Ancak kişisel verilerin elektronik kart almak üzere verilmiş olması, söz konusu verilerin üçüncü kişilere aktarımına rıza gösterildiği anlamına gelmez. Dolayısıyla Anayasa'nın 20. maddesinde kişisel verilerin "*ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceği*"nin açıkça ifade edilmesi karşısında, kişisel veri niteliğinde bulunan elektronik kart bilgilerinin, ilgili kişilerin rızaları alınmaksızın, federasyon tarafından reklam ve pazarlama amacıyla üçüncü kişilere verilmesi sonucuna yol açan kuralın özel hayatın ve kişisel verilerin korunması haklarına bir sınırlama getirdiği açıktır.

45. Öte yandan demokratik toplum düzeninin oluşturulması, korunması ve geliştirilmesi açısından, sportif faaliyetlerde yaşanan şiddet önlenirken bireylerin haklarının ölçüsüz şekilde sınırlandırılması için gerekli özenin gösterilmesi hayati öneme sahiptir. Ancak kişisel verilerin rıza olmaksızın üçüncü kişilere aktarımı sonucunu doğuracak şekilde elektronik kart bilgilerinin kulüpler adına reklam ve pazarlamasında ilgili federasyonların yetkili kılınmasının, sporda şiddetin önlenmesi için demokratik toplum düzeni bakımından alınması gereken tedbirlerden olduğu söylenemez. Aynı zamanda söz konusu yetkinin federasyona verilmesi suretiyle özel hayatın ve kişisel verilerin korunması haklarına getirilen sınırlandırma, sportif faaliyetlerde yaşanan şiddeti önleme amacını gerçekleştirmeye elverişli de değildir. Dolayısıyla belirtilen amaç için gerekli ve elverişli olmayan kuralın, ölçülülük ilkesine uygun olmadığı açıktır.

46. Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

47. Kurallar, Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, Anayasa'nın 17. ve 59. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

c- Kanun'un 5. Maddesinin (11) Numaralı Fıkrasının (c) Bendinin Üçüncü Cümlesinin İncelenmesi

48. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, itiraz konusu kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13. maddesi yönünden de incelenmiştir.

49. Kanun'un 5. maddesinin (11) numaralı fıkrasının (c) bendinin itiraz konusu üçüncü cümlesi, federasyonların fıkra kapsamındaki yetkilerini kısmen ya da tamamen üçüncü kişilere devredebileceğini öngörmektedir. Üçüncü kişilere kısmen ya da tamamen devredilebilecek yetkiler şunlardır:

a- Bilet organizasyonu ve seyircilerin müsabaka alanlarına giriş ve çıkışına ilişkin kontrolü ve denetimi yapmak ile bu amaçla merkezi kontrol sistemi oluşturulması,

b- Elektronik kart oluşturmak amacıyla alınan kişisel bilgilerin merkezi veri tabanında tutulması,

c- Elektronik kart ve elektronik kart kapsamında satışı gerçekleştirilecek biletlerin basım, satış ve dağıtımına ilişkin sistem üzerinden merkezi satışlar gerçekleştirilmesi,

d- Elektronik kart bilgilerinin kulüpler adına reklam ve pazarlanması.

50. Yasamanın genelliği ilkesi gereğince Anayasa'da düzenlenmemiş bir alanın, Anayasa'nın temel ilkeleri ile yasaklayıcı hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla öngörülebilir ve uygulanabilir şekilde kanunla düzenlenmesi kanun koyucunun takdirinde olup kanun koyucu, kendisine tanınan takdir yetkisi çerçevesinde düzenlemeler yapabilir. Spor müsabakalarına giriş, girişlerin kontrolü, bilet basım, satış ve dağıtımına ilişkin olarak da Anayasa'da bir düzenleme bulunmamaktadır.

51. Kuralda devredilmesi öngörülen bilet organizasyonu ve seyircilerin müsabaka alanlarına giriş ve çıkışına ilişkin kontrol ve denetim yetkisi ile bu amaçla merkezi kontrol sistemi oluşturma ve elektronik kart ve elektronik kart kapsamında satışı gerçekleştirilecek biletlerin basım, satış ve dağıtımına ilişkin sistem üzerinden merkezi satışlar gerçekleştirme yetkisi, Devletin, kamu iktisadî teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinden değildir. Bu nedenle belirtilen bu görevlerin özel hukuk tüzel kişilerin yerine getirilmesi mümkündür. Spor federasyonları da özel hukuk hükümlerine tabi bağımsız nitelikte kuruluşlardır. Dolayısıyla tamamen özel hukuk alanında kalan, genel idare esaslarına göre yürütülmesi zorunlu olan kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görev niteliği taşımayan görevlerin idarece yerine getirilme zorunluluğu olmadığı gibi bizatihi federasyonlar eliyle yürütülmesi de gerekmemektedir. Söz konusu yetkilerin devri, Devlete verilen yükümlülükleri öngören Anayasa'nın 59. maddesine aykırılık oluşturmadığı gibi özel hayatın ve kişisel verilerin korunması hakkını engelleyecek bir nitelik de taşımamaktadır. Bu nedenle kuralın belirtilen görev dolayısıyla federasyonlara tanınan yetkinin devredilebilmesine olanak sağlamasında Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

52. Elektronik kart bilgilerinin kulüpler adına reklam ve pazarlanması yetkisinin ilgili federasyonlara verilmesini öngören (11) numaralı fıkrasının (c) bendinin birinci cümlesi Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edildiğinden belirtilen bu yetkinin üçüncü kişilere devrinin Anayasa'ya uygunluğunun ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

53. Öte yandan üçüncü kişilere devredilebilecek yetkiler arasında elektronik kart oluşturmak amacıyla alınan kişisel bilgileri merkezi veri tabanında tutmak da bulunmaktadır. Bu yetki uyarınca sportif faaliyetleri izlemek isteyenlerin kişisel verilerin bulunduğu veri tabanı ilgili federasyon tarafından üçüncü kişilere devredilebilecektir. Üstelik bu işlem için kişisel veri sahibi ilgilinin veri paylaşımına rızasının bulunması koşulu da aranmamaktadır. Ayrıca kişisel veri tabanının devri sonrasında kime, hangi amaçlarla aktarılacağı konusunda da denetim imkânı öngörülmemiştir. Diğer anlatımla kural, kötüye kullanım olasılığını engelleyici etkili ve yeterli tedbirlere de yer vermemektedir. Bu durum kuralı öngörülme amacının ötesinde kişisel bilgilerin gizliliğinin keyfi şekilde ihlal edilmesi sonucunu doğurabilecek bir araca dönüştürmektedir.

54. İptali istenilen düzenlemenin temel amacının sporda şiddeti önlemek ve bu şekilde kamu düzeni ve güvenliğini korumak olduğu görülmektedir. Bu meşru amaç için öngörülen düzenleme uyarınca gerçekleştirilen veri tabanının üçüncü kişilere devrinin özel hayatın ve kişisel verilerin korunması hakkını sınırlandırdığı açıktır. Ancak kişisel verilerin üçüncü kişilere devri sonucu gerçekleşecek bu sınırlandırmanın elektronik kart ve bilet uygulaması ile

gerçekleştirilmek istenilen sporda şiddetin önlenmesine hiçbir katkısı bulunmamaktadır. Hakkı sınırlayan düzenlemeyle, ilgili federasyona, ihtiyaç duyulandan çok daha geniş bir yetki verilmektedir. Bu durum sınırlama aracıyla sınırlama amacı arasında bulunması gereken makul dengeyi bozmakta, özel hayatın ve kişisel verilerin korunmasını isteme haklarına kuralda belirtilen sınırlama amacı dışında ölçüsüz bir şekilde müdahale edilebilmesine imkân tanımaktadır. Öte yandan, temel hak ve hürriyetlere getirilen sınırlamaların, demokratik toplum düzeni bakımından zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanması gerekmektedir. İtiraz konusu kuralla, özel hayatın gizliliğine ve kişisel verilerin korunması hakkına sınırlama getirilirken sınırlama aracının sınırlama amacına uygun ve orantılı olarak kullanılmasını temin edecek güvencelere yer verilmemesi demokratik toplum düzeninde gerekli olmayan ölçüsüz bir sınırlama niteliğindedir.

55. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, (11) numaralı fıkranın (a) bendinin ikinci cümlesi yönünden Anayasa'nın 13., 20. ve 59. maddelerine aykırıdır. Kuralın bu cümle ile federasyona verilen yetkinin üçüncü kişilere devri yönünden iptali gerekir.

56. Kural, (11) numaralı fıkranın (a) bendinin ikinci cümlesi dışındaki hükümler yönünden ise Anayasa'nın 13., 20. ve 59. maddelerine aykırı değildir. Belirtilen hükümlerle federasyonlara verilen yetkilerin üçüncü kişilere devri yönünden iptal talebinin reddi gerekir.

57. Serdar ÖZGÜLDÜR, kuralın iptaline ilişkin görüşe farklı gerekçeyle katılmış, iptal talebinin reddine ilişkin görüşe ise katılmamıştır.

58. Kuralın Anayasa'nın 17. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

IV- HÜKÜM

31.3.2011 tarihli ve 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun'un 5. maddesinin;

A- (11) numaralı fıkrasının (c) bendinin ikinci cümlesinin, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu cümleye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- (4) numaralı fıkrasının ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve itirazın REDDİNE, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C- (11) numaralı fıkrasının;

1- (a) bendinin;

a- Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

b- İkinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Engin YILDIRIM ile Serdar ÖZGÜLDÜR'ün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

c- Üçüncü cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Alparslan ALTAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- (b) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- (c) bendinin;

a- Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- Üçüncü cümlesinin;

ba- (11) numaralı fıkranın (a) bendinin ikinci cümlesi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- (11) numaralı fıkranın (a) bendinin ikinci cümlesi dışındaki hükümler yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

12.11.2015 tarihinde karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Başkanvekili

Zühtü ARSLAN

Burhan ÜSTÜN

Engin YILDIRIM

Üye

Üye

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Serruh KALELİ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye

Üye

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

Alparslan ALTAN

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Üye

Üye

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Erdal TERCAN

Üye

Muammer TOPAL

Üye

M. Emin KUZ

Üye

Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye

Kadir ÖZKAYA

Üye

Rıdvan GÜLEÇ

KARŞIOY GÖRÜŞÜ

6222 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (a) fıkrasında "...Elektronik kart oluşturulmak amacıyla alınacak kişisel bilgiler federasyon bünyesinde oluşturulan merkezi veri tabanında tutulur. Bu veri tabanı Maliye Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı erişimine açıktır" düzenlemesi yer almaktadır.

1981 tarihli ve 108 sayılı, Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Kişilerin Korunmasına Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin 2. maddesi, kişisel veriyi belirli veya belirlenebilir bir kişiye ait tüm bilgiler şeklinde tanımlamaktadır. Anayasa Mahkemesi de bu tanımlı çeşitli kararlarında benimsemiştir. Elektronik kartta bilet satın almak isteyen kişilerin adı, soyadı, T.C. kimlik numarası ve fotoğrafı bulunmaktadır. Bu tür veriler Anayasa Mahkemesinin E.2013/122, K.2014/74 sayılı kararında da belirtildiği gibi kişisel veri kapsamındadır.

Kişisel verilerin toplanması ve işlenmesinde dikkat edilmesi gereken en önemli hususlardan biri verilerin amacın gerektirdiğinden daha uzun bir süre tutulmamasıdır. Ülkemizde kişisel verilerin korunmasını denetleyecek bağımsız bir kurul ya da devlet kuruluşu bulunmamaktadır. Kişisel verilerin korunması ancak dava yoluyla gerçekleştirilebilmektedir. Kişisel verilerin korunması kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesine imkân tanıyarak, bireyin hayatını kendi özgür iradesiyle düzenlemesine katkı sağlamaktadır. Bireyin kişisel verileri üzerindeki hakkı yeteri kadar korunmazsa, kişiliğini serbestçe geliştirmesi zora gireceğinden, özgür iradeleriyle yaşamlarını biçimlendiren bireylerden oluşan demokratik bir toplum düzeninin ortaya çıkması ve korunması da güçleşecektir. Kişisel verilerin korunmasıyla, kişisel veri toplanması, saklanması ve işlenmesi sırasında bireyin hak ve özgürlüklerinin korunarak demokratik toplum düzeninin oluşmasına katkı yapmak

hedeflenmektedir. Anayasa'nın 20. maddesinin son fıkrası çok açık bir şekilde kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin kanunla düzenleneceğini hüküm altına almakla birlikte ülkemizde kişisel verilerin korunmasını düzenleyen çerçeve bir kanun bulunmamaktadır.

İtiraz konusu kural uyarınca ilgili federasyonlar bünyesinde elektronik kart üzerinde yer alan bilgilerin yer alacağı bir merkezi veri tabanı oluşturulacaktır. (Somut olarak TFF tarafından oluşturulmuştur.) Bu veri tabanı da İçişleri ve Maliye Bakanlıklarının erişimine açık olacaktır. Dolayısıyla belirtilen bilgilere ulaşılması bu bakanlıklar yönünden mümkün hâle gelmektedir. Bu durumda kişilerin özel hayatlarına müdahale olduğu açıktır. Kişisel verilerin tutulduğu veri tabanının Maliye ve İçişleri Bakanlıklarının denetimine açılması vergi denetimi ve kamu güvenliği gibi meşru amaçlar taşısa bile demokratik toplum düzeninin gerekleri açısından herhangi bir acil ve baskın toplumsal ihtiyaca denk gelmemektedir.

Belirtilen nedenlerle itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırı olduğu düşüncesiyle, çoğunluk kararına muhalefet edilmiştir.

Başkanvekili

Engin YILDIRIM

KARŞIOY ve FARKLI GEREKÇE

1. "Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun Tasarısı" Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce (TBMM) 31.3.2011 tarih ve 6222 sayılı Kanun olarak kabul edilmiş ve 14.4.2011 tarih ve 27905 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Bu Kanunun "Spor alanlarının güvenlik ve düzenine ilişkin tedbirler" başlıklı 5. maddenin (11) numaralı fıkrası anılan Kanun Tasarısı'nda yer almadığı gibi, TBMM Adalet Komisyon'unca kabul edilen metinde de yer almadığı ve TBMM Genel Kurulu'nda verilen bir önerenin kabulüyle kanun metnine eklendiği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 88. maddesinde "Kanun teklif etmeye Bakanlar Kurulu ve milletvekilleri yetkilidir.

Kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülme usul ve esasları İktüzükle düzenlenir." denilmektedir. Anayasa'nın 88. maddesinin birinci fıkrasının ihlâl sonucu bir yasalaştırma söz konusuysa, bu konudaki ihlâl Anayasa'nın 148. maddesi anlamında bir "şekil sakatlığı"na değil, doğrudan 88. maddesine aykırı düşer ve yapılacak anayasal denetimin, "şekil bakımından" değil, "esas bakımından" söz konusu olması gerekir. 88. maddenin ikinci fıkrasındaki "Kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülme usul ve esasları İktüzükle düzenlenir" hükmünün de, bu açıklama çerçevesinde yorumlanması ve bu düzenlemenin aynı maddenin birinci fıkrasındaki anayasal

hüküm doğrultusunda anlaşılması ve hüküm ifade etmesi gerekir. Yani, birinci fıkraya aykırı bir durum söz konusu ise artık ortada doğrudan bir Anayasa ihlâli söz konusu olacak ve Anayasa'nın bu hükmünün bir tekrarından ibaret olan TBMM İçtüzüğü'nün 35. maddesinin ihlâli nedeniyle, Anayasa'nın 148. maddesinde belirtilen (ve son oylamaya ilişkin olmadığından kanunun iptalini gerektirmeyen) bir şekil sakatlığından ve şekil denetiminden değil; 88. maddenin birinci fıkrasının ihlâli sonucu esas ilgilendiren bir sakatlıktan ve esas denetimden söz edilebilecektir.

Davanın somutu ile ilgili olarak düzenleme öngören TBMM İçtüzüğü'nün "Komisyonların yetkisi, toplantı yeri ve zamanı" başlıklı 35. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir: "Komisyonlar, kendilerine havale edilen kanun tasarı ve/veya tekliflerini aynen veya değiştirerek kabul veya reddedebilirler; birbirleriyle ilgili gördüklerini birleştirerek görüşebilirler ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığınca kendilerine ayrılan salonlarda toplanırlar.

Ancak, komisyonlar, 92 nci maddedeki özel durum dışında kanun teklif edemezler, kendilerine havale edilenler dışında kalan işlerle uğraşamazlar. Başkanlık Divanının kararı olmaksızın Genel Kurulun toplantı saatlerinde görüşme yapamazlar ve kanun tasarı ve tekliflerini bölerek ayrı ayrı metinler halinde Genel Kurula sunamazlar."

İçtüzüğün 35. maddesinin yukarıdaki açık metninden de açıkça anlaşılacağı üzere, komisyonların kendilerine havale edilen kanun tasarı ve tekliflerini görüşme yetkileri sınırlandırılmış olup, komisyonların İçtüzüğün 92 nci maddesindeki özel durum dışında (genel veya özel af ilanını içeren kanun tasarı ve teklifleri) kanun teklif etme yetkileri yoktur. Yukarıda belirtilen yasa değişiklikleri Bakanlar Kurulunca önerilen Tasarı metninde olmadığı halde TBMM Genel Kurulunda Tasarı metnine ilave edilerek kanunlaştırıldığından; bu durum Anayasa'nın 88. maddesinin birinci fıkrasına (dolayısıyla de bu hükmün açıklaması mahiyetinde bulunan TBMM İçtüzüğü'nün 35 inci maddesine) açıkça aykırı düşmektedir.

Anayasa'nın 88. maddesinin birinci fıkrasının açık âmir hükmü karşısında, TBMM İçtüzüğü'nün 87 nci maddesi gerekçe gösterilerek, görüşülmekte olan bir tasarı veya teklifin konusu olmayan "başka" kanunlarda ek ve değişiklik getiren "yeni bir kanun teklifi mahiyetindeki" değişikliklerin "Genel Kurul" tarafından da yapılamayacağı açıktır.

Anayasa'nın 148. maddesindeki "Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı, hususları ile sınırlıdır." hükmünün de bu belirlemeye etkisinin olamayacağı kuşkusuzdur. Gerçekten, 88 nci maddenin birinci fıkrasına açıkça aykırı bir yasama faaliyeti söz konusu olduğundan, Genel Kurulca öngörülen çoğunlukla yapılacak bir "son oylama"nın belirtilen Anayasa'ya aykırılığı düzeltereği kabul edilemez. Ancak 88 inci maddenin birinci fıkrasına uygun bir yasama faaliyeti içerisinde 148 inci maddedeki "şekil denetimi" kuralı işletilebilir. Davanın somutunda ise yukarıda açıklandığı üzere, aksi yönde bir yasama faaliyeti bulunduğu görüldüğünden; 148 inci maddenin bu davanın somutunda uygulama kabiliyeti bulunmamaktadır. (Bu konudaki bir inceleme için bkz.: Torba Yasalar ve Yasama sürecindeki İçtüzük Hükümlerinin Şekil Denetimi Sorunu, Hıfzı DEVECİ, TBB Dergisi, 2015 (117) s. 55-90)

Esasen Anayasa Mahkemesinin 25.12.2008 tarih ve E.2008/71, K.2008/183 sayılı kararına (RG 9.4.2009, Sayı:27195) konu iptal davası başvurusunun içeriğinden de, bu şekildeki bir uygulamanın TBMM İçtüzüğü'nün 35. maddesine aykırı düştüğünün TBMM Başkanlığınca saptandığı ve ilgili komisyona kabul edilen tasarı metninin iade edilmesine

karşılık, ilgili komisyonca iade edilen tasarı metninin yeniden bir üst yazı ile Genel Kurulun onayına sunulmak üzere TBMM Başkanlığına geri gönderildiği ve akabinde yasalaştığı anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle; anılan kuralın Anayasa'nın 88. maddesine aykırı düşmesi nedeniyle iptali gerektiği kanaatine vardığımdan; Kurulca uygulanacak kural olmadığına karar verilen 2. cümle dışındaki fıkranın tamamının bu nedenle iptali gerektiğini değerlendiriyorum.

2. Anayasa'nın "Sporun geliştirilmesi ve tahkim" başlıklı 59. maddesi **"Devlet, her yaştaki Türk vatandaşlarının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alır, sporun kitlelere yayılmasını teşvik eder."** hükmü öngörmekte; anılan maddenin gerekçesinde ise "sağlık hizmetlerinin bir parçası, beden sağlığının spor yaptırarak korunmasıdır. **Sporun kitlelere yayılması bu amacın teminine yarayacak araçlardan biridir. Sporun geliştirilmesi sadece fiilen spor yapanlara değil, seyircileri için de eğitici ve sağlıklı uygun bir ortamda yaşamaya sevkedici etkileri sebebiyle Devletçe ele alınması için bir başka sebeptir."** denilmektedir.

Yine Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" başlıklı 20. maddesinin son fıkrasında **"Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak Kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir."** Hükmünü taşımakta; anılan düzenlemenin gerekçesinde de "Anayasada kişisel verilerin korunmasına yönelik dolaylı hükümler bulunmakla birlikte yeterli değildir. **Mukayeseli hukukta ve tarafı olduğumuz uluslararası belgelerde ve kişisel verilerin korunması önemle vurgulanmaktadır.** Maddeyle, herkesin, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, **anayasal bir hak olarak teminat altına alınmaktadır.** Bu bağlamda, bireylerin kendilerini ilgilendiren kişisel veriler üzerinde hangi hak ve yetkilere sahip olduğu ve kişisel veriler hangi hallerde işlenebileceği hükme bağlanırken, kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin Kanunla düzenleneceği öngörülmektedir." denilmektedir.

Anayasa'nın 20. maddesinin çıkarılmasını öngördüğü kanun ise henüz çıkarılmamıştır. Ancak, örneğin Türk Ceza Kanunu'nun 135-140. maddesinde kişisel verilen hukuka aykırı olarak kaydedilmesi ve işlenmesi halleri suç olarak düzenlenmiş ve yaptırıma bağlanmıştır.

Öte yandan, bir çok uluslararası sözleşmede de kişisel verilerle ilgili düzenlemeler yapılmış ve konunun önemi bu uluslararası metinlere yansımıştır. Örneğin, Türkiye'nin 1981'de imzalamasına karşın henüz onaylamadığı, Avrupa Konseyi'nin 28.1.1981 tarih ve 108 numaralı "Kişisel Nitelikli Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Şahısların Korunmasına Dair Sözleşme"nin 6. maddesine göre, **iç hukukta uygun güvenceler sağlanmadıkça**, ırk menşei, politik düşünceleri, dini veya diğer inançları ortaya koyan verilerle diğer kişisel nitelikteki veriler, sağlık veya cinsel yaşamla ilgili kişisel nitelikteki veriler ve ceza mahkumiyetleri, otomatik bilgi işlemine tâbi tutulamazlar. Anılan Sözleşme'nin 2. maddesine göre **"Kişisel Veri: kimliği belirtilen veya belirtebilen gerçek kişiyle ilgili tüm bilgiler"**dir. Kişinin kimlik numarası, fiziksel, psikolojik, duygusal, ekonomik ve kültürel kimliği veya sosyal kimliği, isim, telefon numarası, elektronik posta adresi, doğum tarihi, parmak izi, DNA bilgileri, adresi, sosyal güvenlik numarası gibi bilgiler kişisel veri olarak değerlendirilmektedir. Yine Avrupa Birliği'nin 24 Ekim 1995 tarihli "Kişisel Verilerin İşlenmesinde Gerçek Kişilerin Korunması Yönergesi (95/46/EC)"nde de siyasi, dini felsefi görüşler veya uyuşturucu, alkol bağımlılığı veya sağlık gibi hassas verilerin korunmasına

ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de kişilerin fiziki ve sosyal kimlikleri, kişisel bilgileri, cinsiyetleri, şahıslarına ait özerk sahaları, adları, medeni hali, parmak izi, fotoğrafları, fiziki ve sosyal bütünlükleri (sağlık/tıbbi bilgileri), iş ilişkileri, sosyal etkinlikleri, kişisel gelişimi, fiziki ve moral güvenliği, dış çevrede insanlarla ilişkileri gibi hususları, Sözleşme'nin "Özel hayatın ve aile hayatının korunması" başlıklı 8. maddesi kapsamında "**özel hayat**" kavramı içinde değerlendirmektedir.

Anayasa Mahkemesi de aşağıda işaret edilen kararlarında, söz konusu yasal düzenlemelerin ilgili kurallarını, kişisel verilerin korunmasına ilişkin Anayasa'nın 20. maddesine aykırı bularak iptali yoluna gitmiştir:

- 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kurumu Kanunu'nun 8. ve 54/b maddelerinin iptaline dair 20.3.2008 tarih ve E.2006/167, K.2008/86 sayılı karar (R.G. 25.6.2008; Sayı: 26917),

- Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (2) nolu fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "gerçek" ve "gizli olsa dahi" ibareleri ile 47. maddesinin (1), (2) ve (3) no'lu fıkralarının iptaline dair 14.2.2013 tarih ve E.2011/150, K.2013/30 sayılı karar (R.G. 25.6.2013; Sayı: 28688),

- 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 51. maddesinin iptaline dair 9.4.2014 tarih ve E.2013/122, K.2014/74 sayılı karar (R.G. 26.7.2014, Sayı: 29072),

- 6552 sayılı İş Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması ile Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun'un 126. maddesi ile değiştirilen 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlar Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (4) no'lu fıkrasının iptaline dair 2.10.2014 tarih ve E.2014/149, K.2014/151 sayılı karar (R.G. 1.1.2015, Sayı: 29223),

- 6475 sayılı Posta Hizmetleri Kanunu'nun 3. maddesinin (1) no'lu fıkrasının (a) bendindeki ".ilgili mevzuatı saklı kalmak kaydıyla." ibaresinden sonra gelen ".gerçek." ibaresinin iptaline dair 4.12.2014 tarih ve E.2013/84, K.2014/183 sayılı karar (R.G. 13.3.2015, Sayı: 29294),

- 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanun'un 78. maddesinin 2. fıkrasının 2. cümlesi ile son cümlesinin iptaline dair 25.12.2014 tarih ve E.2014/74, K.2014/201 sayılı karar (R.G. 23.5.2014, Sayı: 29364).

Yukarıdaki açıklamalar ışığında davanın somutuna dönüldüğünde; 6222 sayılı Kanun'un 5. maddesinin dördüncü fıkrasının iptali istenen ikinci, üçüncü ve dördüncü cümlelerinin, spor müsabakalarına girişte elektronik kart alınması uygulamasıyla ilgili genel çerçeveyi çizdiği, ilk nazarda sadece kimlik ya da pasaport numarası verilmesinin bunun için yeterli olduğu izlenimini verdiği ve yasanın diğer maddeleriyle birlikte değerlendirilmemesi halinde Anayasa'ya aykırı bir yönünün olmayabileceği düşünülebilirse de; 5. maddesinin (11) no'lu fıkrasında aynı elektronik kart uygulamasıyla ilgili olarak öngörülen "Elektronik kart oluşturulmak amacıyla alınacak kişisel bilgiler federasyon bünyesinde oluşturulan merkezi veri tabanında tutulur", "Bu veri tabanı Maliye Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı erişimine açıktır", "Federasyonlar bu fıkra kapsamında belirtilen yetkilerini kısmen veya tamamen üçüncü kişilere devredebilir" şeklindeki kurallar dikkate alındığında, öngörülen sistemin salt bir "isim, kimlik

tespiti"nden ibaret olmadığı, uygulamada da Türkiye Futbol Federasyonu'nun bir özel bankayla anlaşmak suretiyle seyircilere ilişkin tüm kişisel bilgilerin bu banka ile yapılan kredi sözleşmesine dercedildiği ve isim, adres, telefon numarası, elektronik posta adresi gibi kişisel verilerin depolandığı ve bu bilgilerin iki Bakanlığın erişimine açık olduğu gerçeği karşısında, iptali istenen kuralların bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

Kişisel verilerin sistematik biçimde kayıt altına alınabilmesi için, verilerin korunmasına ilişkin usul ve esasların da kanunda gösterilmesi gerekir. Keza, kişisel verilerin alınması ve işlenmesinin demokratik bir toplumda gerekli olması, amaçla orantılı ve ölçülü bir tedbir olması da gerekmektedir. İtiraz konusu düzenlemede elektronik kart uygulaması sonucu toplanacak kişisel verilerin toplanması, işlenmesi ve korunması konularında hiçbir belirlilik olmadığı gibi, bilakis Anayasa'nın 20. maddesiyle tanınan kişisel verilerin korunması hakkını önemli ölçüde zedeleyen mahiyeti itibarıyla kuralın ölçüsüz olduğu ve bu yönü itibarıyla aynı zamanda hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı görülmektedir.

Öte yandan, anılan kuralla getirilen zorlaştırmacı mahiyetteki tedbirler nedeniyle, sporun kitlelere yayılmasının teşvik edilmesini öngören Anayasa'nın 20. maddesinin de ihlâl edildiği açık olduğu gibi; "sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesi" düşüncesi de anılan anayasal kuralın ihmaline gerekçe teşkil edemez.

Açıklanan nedenlerle; anılan düzenlemelerin Anayasa'nın 2., 13., 20. ve 59. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaatine vardığımdan; çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

KARŞIOY GEREKÇESİ

6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun'un 5. maddesinin (11) numaralı fıkrasının (a) bendinde federasyonların bir merkezi kontrol sistemi oluşturacakları ve elektronik kart oluşturulmak üzere alınacak kişisel bilgilerin merkezi veri tabanında tutulacağı belirtildikten sonra, bahse konu veri tabanının Maliye ve İçişleri Bakanlıklarının erişimine açık olacağı öngörülmektedir. Adı geçen Bakanlıkların veri tabanına erişimi konusu, bendin son cümlesi olarak düzenlenmiştir.

Veri tabanının kişisel bilgileri ihtiva etmesi, bu kişisel bilgilerin Anayasa'nın 20. maddesinin güvencesi altında olması, bilgilerin kullanımının konu ile ilgisi bulunmayan ve hangi amaçla, ne şekilde bu verileri kullanacakları belli olmayan idare birimlerine açılmasının 20. maddede belirtilen temel hakkın sınırlandırılmasına ilişkin nedenler kapsamına girmemesi ve yine Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen, demokratik bir toplumda zorunluluk ölçütlerini karşılamaması nedeniyle iptali gerektiği düşüncesiyle, çoğunluk görüşüne katılmamaktayım.

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

6222 sayılı Kanun'un itiraz konusu (11) numaralı fıkranın (a) bendinin ikinci ve üçüncü cümlelerinde "...Elektronik kart oluşturulmak amacıyla alınacak kişisel bilgiler federasyon bünyesinde oluşturulan merkezi veri tabanında tutulur. Bu veri tabanı Maliye Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı erişimine açıktır" düzenlemesine yer verilerek, elektronik kart oluşturulmak amacıyla alınan kişisel bilgilerin federasyon bünyesinde oluşturulan merkezi veri tabanında tutulacağı, üçüncü cümlesinde ise belirtilen veri tabanının Maliye Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığının erişimine açık olacağı öngörülmektedir. Federasyon bünyesinde oluşturulması ve Maliye ve İçişleri Bakanlıklarının erişimine açık olması öngörülen "kişisel bilgiler"ın "kişisel veri" kapsamında olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı belirtilmiştir. Maddenin üçüncü fıkrasında ise "*Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.*" denilerek kişisel verilerin korunması hakkı, özel hayatın gizliliğinin korunması kapsamında anayasal güvenceye kavuşturulmuş ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin usul ve esasların ancak kanunla düzenleneceği öngörülmek suretiyle bu hak kamu makamlarının kanuni olmayan müdahalelerine karşı koruma altına alınmıştır.

Anayasa'nın 20. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere özel hayatın korunması her şeyden önce bu hayatın gizliliğinin korunması, başkalarının gözleri önüne serilmemesi demektir. Kişinin özel hayatında yaşananların, yalnız kendisi veya kendisinin rıza gösterdiği kimseler tarafından bilinmesini isteme hakkı, kişinin temel haklarından biridir ve bu niteliği nedeniyle insan haklarına ilişkin beyanname ve sözleşmelerde yer almış, tüm demokratik ülkelerin mevzuatlarında açıkça belirlenen istisnalar dışında devlete, topluma ve diğer kişilere karşı korunmuştur. Bu koruma bireyin kendisine ilişkin herhangi bir bilginin rızası olmaksızın açıklanmamasını, yayılmamasını, nakledilmemesini ve bu bilgilere başkalarının ulaşamamalarını da kapsamaktadır.

Çağdaş demokrasiler temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlükleri büyük ölçüde kısıtlayan ve kullanılamaz hale getiren sınırlamalar hakkın özüne dokunur. Temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların

yalnız ölçüsü değil, koşulları, nedeni, yöntemi, kısıtlamaya karşı öngörülen kanun yolları gibi güvenceler hep demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmelidir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devletinin ön koşulları arasında hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri bulunmaktadır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir.

Konu kişisel veriler olunca, Anayasa tarafından kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sağlanan anayasal güvencenin ve Anayasanın 2. maddesinde esasları düzenlenen hukuk devletinin ön koşulları arasında yer alan hukuki güvenlik ile belirlilik ilkelerinin gereklerinin yerine getirilebilmesi için bu hakkı ilgilendiren yasal düzenlemelerin, açık, anlaşılabilir ve kişilerin söz konusu haklarını kullanabilmelerine elverişli olması gerekir. Ancak böyle bir düzenleme ile kişilerin özel hayatlarını ilgilendiren veri, bilgi ve belgelerin resmi makamların keyfi müdahalelerine karşı korunması olanaklı hale getirilebilir. Belirtilen ilkeler doğrultusunda, kişisel verileri düzenleyen kanunlarda kişisel verilerin neden ve hangi gerekçeyle temin edileceğine ilişkin olarak konu ve amaç sınırlamasının yapılması yanında bu verilerin kapsamının ve ne şekilde kullanılacağına da belirlenmiş olması gerekmektedir.

Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun Tasarısı ile Adalet Komisyonu Raporunda, 5149 sayılı Kanunun uygulanması döneminde ortaya çıkan eksikliklerin giderilmesi, uluslararası sözleşmelere ve gelişmelere paralellik sağlanması ve sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesi amacıyla; konuya ilişkin diğer ülkelerin ve uluslararası spor örgütlerinin düzenlemeleri ve teamülleri göz önünde bulundurularak bu tasarının hazırlandığı belirtilmiştir.

Tasarı metninde bulunmayan itiraz konusu kuralın da içerisinde yer aldığı 5. madde 31.3.2011 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin 23. Dönem 5. Yasama Yılı 85. Birleşiminde verilen bir önergeyle metne dahil edilmiştir. Önergenin gerekçesinde, *"yapılan teklifle, elektronik kart ve elektronik karta dayalı bilet uygulamasına ilişkin koşullara açıklık getirilmekte"* olduğunun belirtilmesi ile yetinilmiştir. Tasarı, Rapor ve görüşmelerde sporda şiddetin önlenmesinden bahsedilmekle birlikte genel olarak kamu güvenliğinin ve vergi denetiminin sağlanması ile ilgili herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Bu durum karşısında, çoğunluk gerekçesinde yer verilen *"itiraz konusu kural ile kişisel verilerin kamu güvenliği ve vergi denetiminin sağlanması bakımından tutulduğuna, söz konusu veri tabanının, vatandaşların çok daha ayrıntılı, mahrem ve hassas verilerinin bulunduğu Maliye ve İçişleri Bakanlıklarının erişimine açılmasının veri güvenliği açısından sorun teşkil etmeyeceğine"* yönelik açıklama ve argümanlar yasama belgeleri ve *"kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı"*nın anayasal niteliğiyle de bağdaşmamaktadır. Burada önemli olan Maliye ve İçişleri Bakanlıklarının elinde vatandaşlara ait çok fazla kişisel verinin olup olmaması değil, sporda şiddetin önlenmesi amacıyla kanunla öngörülen sınırlı bir amaçla ve sınırlı bir alanda elde edilecek verilerin amacı, ölçüsü, sınırı ve kapsamı belirtilmeksizin başka kamu makamlarının erişimine ve kullanımına açılmış olmasıdır.

Öte yandan, kişisel verilerin amaç ve kapsam dışında depolanması ve kullanılması halinde 5237 sayılı Türk Ceza Kanunundaki kişisel verilerin korunmasına ilişkin ceza

hükümlerinin uygulanacak olması nedeniyle bu konuda kanuni güvencenin bulunduğuna yönelik çoğunluk gerekçesine de katılma olanağı bulunmamaktadır. Zira, kişisel verilerin korunması hakkı, buna yönelik ihlallerin cezalandırılmasını isteme hakkından daha kapsamlı bir hak niteliğindedir. Başka bir anlatımla, kamu makamları veya yasakoyucu yalnızca ceza kanunlarında kötüye kullanımları müeyyideye bağlayan ceza kuralları koyarak kişisel verilerin korunması ile ilgili yükümlülüklerini yerine getirmiş sayılamazlar. Zira, bu koruma daha geniş bir alanı, bireyin kendisine ilişkin herhangi bir bilginin rızası olmaksızın açıklanmamasını, yayılmamasını, nakledilmemesini ve bu bilgilere başkalarının ulaşamamalarını kapsamaktadır.

Mahkememiz 2.10.2014 tarih ve E.2014/149, K.2014/151 sayılı kararında, internet trafik bilgisinin TİB tarafından ilgili işletmecilerden herhangi bir hukuki inceleme ya da sürece dahil olmadan alınmasını ve hâkim tarafındankarar verilmesi durumunda bu bilginin ilgili mercilere verilmesini düzenleyen 5651 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (4) numaralı fıkrasının iptaline karar verirken dayandığı gerekçelerden bazıları şöyledir: *"Kuralda, temin edilecek bilgiyle ilgili olarak herhangi bir konu ve amaç sınırlaması bulunmadığı gibi bilginin kapsamı, ne şekilde kullanılacağı, tutulacağı süre, temin edilme gerekçesi gibi hususlarla ilgili olarak da herhangi bir belirlilik bulunmamaktadır...Bu durumda verilerin işlenebileceği hallerin kanunda açıkça yer alması zorunluluğu bulunmasına karşın, kuralda herhangi bir belirleme ve sınırlama yapılmaksızın doğrudan kişisel veri niteliğindeki trafik bilgisinin temin edilmesine ve işlenmesine olanak sağlanmasının bu yönüyle Anayasa'nın 20. maddesine aykırı olduğu açıktır...Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerinde yer alan güvencelere rağmen dava konusu kural ile kişiler, bilgi toplama, saklama, işleme ve değiştirme yetkisi olan idareye ve diğer kişilere karşı korumasız bırakılmış, veri toplamanın amaç, gerekçe, kapsam ve sınırlama yasal düzenlemede yer verilmemiştir..."*

Anayasa Mahkemesinin kişisel verilerin korunması ile ilgili olarak verdiği diğer kararlarda da ortaya koyduğu bu gerekçeler dikkate alındığında, kişisel verilerin ilgili üçüncü kişiler ya da kamu kurum ve kuruluşları ile paylaşılabilmesi için, söz konusu kişi ve kurumların bu verilere erişebileceği hususunda kanunen yetkilendirilmiş olmaları ve bu verilerin ilgili kurum ve kişilerin görevlerini yapması için gerekli olmasının yanı sıra bu görevlerin yerine getirilmesi ile de sınırlı olması gerekir. Kişisel verilere ilişkin kuralların aynı zamanda kişisel veri niteliğindeki bilgilerin teminine, kullanılabilmesine, işlenebilmesine, ulaşılabilmesine, saklanma süresine, temin edilme gerekçesine ilişkin hususlarda bir belirlilik içermesi de gerekmektedir.

Bu ilkelere göre itiraz konusu kurala bakıldığında, sportif faaliyetleri izlemek isteyenlerin kişisel verilerinin de sadece Kanun'da öngörülen amaçla ve bu kayıtların hizmetin devamı için zorunlu olduğu müddetle sınırlı olarak tutulması zorunludur. İtiraz konusu düzenlemede elektronik kart oluşturulmak amacıyla alınan kişisel bilgilerden oluşan ve federasyon bünyesinde oluşturulan merkezi veri tabanının Maliye Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığının erişimine açık olacağı öngörülmektedir. Ancak, kuralda Maliye ve İçişleri Bakanlıklarınınbu verilerle ilgili erişim, işleme, paylaşma, kullanma yetki ve sınırları ile bu verilerin korunmasına ilişkin usul ve esaslara yer verilmemiştir. Bu anlamda kişisel veri niteliğindeki bilgilerden oluşan veri tabanını amaç, kapsam, kullanım ve işleme yetkileri açısından gereksiz, ölçsüz ve belirsiz biçimde Maliye Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığının erişimine açan kural Anayasa'nın 2., 13. ve 20. maddelerine aykırıdır.

Esas Sayısı : 2014/196
Karar Sayısı : 2015/103

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olması nedeniyle iptal edilmesi gerektiği düşüncesinde olduğumdan aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye

Alparslan ALTAN