

Geliş Tarihi:

12.11.2023

Kabul Tarihi:

18.11.2023

Yayımlanma Tarihi:

30.12.2023

Kaynakça Gösterimi: Yorgancıoğlu, E., & Demircan, Y., T., (2023). Bilgi teknolojileri ve iletişim kurumu tarafından toplanan internet trafik verilerinin kişisel verilerin korunması hakkı bağlamında değerlendirilmesi. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 22(48), 1189- 1215. doi: 10.46928/iticusbe.1203350

## **BİLGİ TEKNOLOJİLERİ VE İLETİŞİM KURUMU TARAFINDAN TOPLANAN İNTERNET TRAFİK VERİLERİNİN KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKI BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ**

*Derleme*

Elif Yorgancıoğlu 

Sorumlu Yazar (Correspondence)

İstanbul Üniversitesi – Cerrahpaşa, Adli Tıp ve Adli Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Anabilim Dalı

[elifyorgancioglu@gmail.com](mailto:elifyorgancioglu@gmail.com)

Yusuf Tunç Demircan 

İstanbul Üniversitesi-Cerrahpaşa, Adli Tıp ve Adli Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Anabilim Dalı

[tuncdemircan@gmail.com](mailto:tuncdemircan@gmail.com)

Elif Yorgancıoğlu: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi mezunudur. İstanbul Üniversitesi-Cerrahpaşa, Adli Tıp ve Adli Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Anabilim Dalı doktora öğrencisidir. 2013 yılından bu yana telekomünikasyon sektöründe avukatlık yapmaktadır.

Yusuf Tunç Demircan: İstanbul Üniversitesi-Cerrahpaşa, Adli Tıp ve Adli Bilimler Enstitüsü'nde doktor öğretim üyesidir. Kriminoloji, Viktimoloji, Sağlık Hukuku ve Bilişim Hukuku alanında ders vermekte ve bu alanlarda araştırmalar yayınlamaktadır.

# BİLGİ TEKNOLOJİLERİ ve İLETİŞİM KURUMU TARAFINDAN TOPLANAN İNTERNET TRAFİK VERİLERİNİN KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKI BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Elif Yorgancıoğlu  
[elifyorgancioglu@gmail.com](mailto:elifyorgancioglu@gmail.com)  
Yusuf Tunç Demircan  
[tuncdemircan@gmail.com](mailto:tuncdemircan@gmail.com)

## Özet:

**Amaç:** İnternet kullanıcılarının internet trafik verileri kişisel veri olup internet trafik verilerinin toplanma ve saklanma koşulları bazı sınırlamalara tabidir. Kişisel verilerin korunması hakkı Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle koruma altına alınmıştır. Bu hakka yapılacak müdahalenin hukuka uygun kabul edilebilmesi için yasa ile öngörülmüş olma, meşru bir amaca yönelik olma, demokratik bir toplumda gerekli olma kriterlerini birlikte taşıması gerekmektedir. İdarelerin bu sınırları aşar nitelikteki işlemleri yargısal denetimi gerekli kıldığı kadar doktrinde de tartışılmalıdır. Bu araştırmada Türkiye’deki tüm internet kullanıcılarının internet trafik verilerinin Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından toplanması işleminin hukuka uygunluğunun araştırılması amaçlanmıştır.

**Yöntem:** Çalışmada öncelikle regülasyon kurumu olarak Bilgi Teknolojileri İletişim Kurumu’nun yapısı ve görevleri tanımlanmış devamında Bilgi Teknolojileri İletişim Kurumu’nun abone deseni kurul kararı ve internet servis sağlayıcılardan abone trafik verisi toplama talebine yönelik idari işlemi açıklanmıştır. Trafik verisi kavramının hukuki nitelemesi, kişisel veri niteliği incelenerek Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’nun internet trafik verisi toplama işlemi iç hukuk, uluslararası sözleşmeler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Avrupa Adalet Divanı Mahkemesi kararları ışığında değerlendirilmiştir.

**Bulgular:** Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’nun İnternet Servis Sağlayıcı trafik verisi toplama işleminin ulusal, uluslararası mevzuata ve içtihatlaraya aykırılık teşkil edeceği değerlendirilmiştir.

**Özgünlük:** Abone trafik verilerinin toplanması ve saklanmasına ilişkin Türk hukuk literatüründe bir çalışma bulunmamaktadır. BTK’nın trafik verisi toplama işlemlerinin değerlendirilmesi de çalışmanın başka ayırt edici özelliğidir.

**Anahtar Kelimeler:** BTK, Trafik Verisi, Kişisel Veri, İnternet Trafik Verisi Toplama, İnternet Trafik Verisi Saklama

**Jel Sınıflandırması:** K29

# EVALUATION OF INTERNET TRAFFIC DATA COLLECTED BY INFORMATION TECHNOLOGIES AND COMMUNICATION AUTHORITY IN THE CONTEXT OF THE RIGHT TO PROTECT PERSONAL DATA

## Abstract

**Purpose:** Internet traffic data of internet users are personal data and the conditions for collecting and storing internet traffic data are subject to some limitations. The right to protection of personal data is protected by the Constitution and international conventions. In order for the intervention to be deemed lawful, it must meet the criteria of being prescribed by law, being aimed at a legitimate purpose, and being necessary in a democratic society. Administrations' actions that exceed these limits should be discussed in the doctrine as well as necessitating judicial review. This study aims to investigate the legality of the collection of internet traffic data of all internet users in Turkey by the Information and Communication Technologies Authority.

**Method:** In this study, firstly, the structure and duties of the Information and Communication Technologies Authority as a regulatory authority are defined, and then the administrative action of the Information and Communication Technologies Authority regarding the subscriber pattern board decision and the request to collect subscriber traffic data from internet service providers is explained. The legal characterization of the concept of traffic data and the nature of personal data are examined and the collection of internet traffic data by the Information and Communication Technologies Authority is evaluated in the light of domestic law, international conventions, decisions of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice.

**Findings:** It is evaluated that the Information and Communication Technologies Authority's collection of Internet Service Provider traffic data will be contrary to national and international legislation and case law.

**Originality:** There is no study on the collection and storage of subscriber traffic data in the Turkish legal literature. The evaluation of ICT's traffic data collection procedures is another distinctive feature of this study.

**Keywords:** ICT, Traffic Data, Personal Data, Internet Traffic Data Collection, Internet Traffic Data Retention

**JEL Classification:** K29

## GİRİŞ

Bir suçun soruşturulmasında ve kovuşturulmasında iletişimin kaynağının tespit edilmesi için internet trafik verilerine ihtiyaç duyulabilmektedir. (Avrupa Konseyi, 2001). Ceza muhakemesinde bir koruma tedbiri olarak başvurulmuş telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, internet trafik verilerinin elde edilmesini de içerebilmektedir.<sup>1</sup> (Keskin,2001:156) Bilişim koruma tedbiri olarak nitelenen internet trafik verilerinin toplanması hususuna da Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nda (CMK) düzenlenen diğer koruma önlemlerinde olduğu gibi ancak somut suçlar ve failerle sınırlı olmak üzere, başka delil elde edilmesi imkânı bulunamaması durumunda başvurulabilmektedir. (Keskin, 2001:156) Bununla birlikte internet kullanıcılarının trafik verileri aynı zamanda kişisel veridir ve kişisel verilerin korunması hakkı Anayasa ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ile güvence altına alınmıştır. Bu çalışmanın kapsamı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun (BTK) internet trafik verisi toplama yetkisinin kişisel verilerin korunması hakkı kapsamında değerlendirilmesidir.

BTK elektronik haberleşme regülasyon kurumu olarak siber güvenliğin sağlanması ve milli güvenlik amaçlarına yönelik uygulamalarının hukukiliği zaman zaman tartışmaya açılmıştır.(Eroğlu, 2022 b; TBMM, 2022) Özellikle BTK tarafından yetkilendirilmiş, internet servis sağlayıcılığı (ISS) ve sabit telefon hizmeti (STH) sunan işletmecilerden, BTK'nın talep ettiği veriler hakkında bazı dönemlerde davalar açılmıştır. İşletmecilerce BTK'ya veri aktarılmasına yönelik yasa düzenlemeleri Anayasa Mahkemesi (AYM) incelemesine tabi tutulmuştur. BTK'nın suçun önlenmesi amacıyla yönelik uygulamaları zaman zaman kişisel verilerin korunması, haberleşmenin gizliliği, özel hayatın gizliliği ilkeleri ile çatışmıştır.<sup>2</sup> Bu uygulamalardan olan BTK'nın internet kullanıcılarının ismi soy ismi, aile kimlik bilgisi, kimlik numarası, pasaport numarası, mesleği, açık adresi gibi bir çok kişisel verinin internet servis sağlayıcılar aracılığıyla toplanarak BTK'ya aktarılması hususunu içeren, 2018/DK-BSD-314 sayılı 24.10.2016 tarihli Abone Desen Yapısı Kurul kararı ve işletmecilerce toplanan *“tarafalara ilişkin IP adresi, port bilgisi, verilen hizmetin başlama ve bitiş zamanı, yararlanılan hizmetin türü, aktarılan veri miktarı ve varsa abone kimlik bilgilerin”*den oluşan, abonelerinin internet trafik verilerinin her saat başı BTK'ya iletilmesi hususunu içeren 15/12/2020 tarihli E-58415308-400-78040 sayılı ISS Trafik Log Deseni konulu işlemi, internet abonelerinin kişisel verilerinin ISS'ler aracılığıyla toplanarak BTK'ya aktarılması hususunu içerdiğinden, kişisel verilerin korunması hakkı ile çatıştığı değerlendirilmektedir. Kişisel veri olarak internet trafik verilerinin saklanma ve aktarılmasına ilişkin koşullar internet trafik verilerinin mahiyetindeki hassasiyet belirginleştikçe

---

<sup>1</sup>“İletişimin dinlenmesi, telli veya telsiz telefonla ya da internet üzerinden yapılan konuşmalar açısından da geçerlidir. İletişimin kayda alınması ise, telli veya telsiz telefonla ya da internet üzerinden yapılan konuşmalardaki ses veya görüntüler açısından söz konusu olduğu gibi, elektronik posta yoluyla yapılan iletişimin içeriği hakkında da uygulanabilir.” Yargıtay, CGK E:2012/5 MD-1270 K: 2013/248, T: 21.05.2013  
<sup>2</sup> Bkz. Danıştay 13. D., E.2019/2412 derdest dava dosyası.

ulusal ve uluslararası hukukta da zaman içinde değişim göstermiştir. İnternet trafik verilerinin saklanması ve işlenmesi, internet kullanıcının tercihleri ve ilgileri hakkında ve dolayısıyla iletişimin içeriği hakkında birçok bilgiyi ortaya çıkarabilir. Bu veriler kişilerin özel hayatlarının detaylı bir fotoğrafı olduğu için bu verilerin toplanması, saklanması özel yaşama saygı hakkına müdahale teşkil edebilmektedir. BTK, yukarıda sözü edilen, 15/12/2020 tarihli E-58415308-400-78040 sayılı ISS Trafik Log Deseni konulu işlemlerle Türkiye’deki tüm internet kullanıcılarının trafik verilerine açık, süresiz, sınırsız ve kesintisiz erişim sağlamak istemektedir. Bu çalışmada BTK’nın ISS’lerden topladığı trafik bilgisi olarak ifade edilen verilerin toplanması ve saklanması kişisel verilerin korunması hakkı kapsamında tartışılacaktır.

### **1. Regülasyon Kurumu Olarak Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu**

BTK, Türkiye’de telekomünikasyon sektörünü düzenleyip denetleyen kamu tüzel kişiliğine haiz, idari ve mali bağımsızlığa sahip özel bütçeli bir “bağımsız idari otorite” ya da diğer bir adıyla “düzenleyici ve denetleyici kurum”dur. Çalışmada “bağımsız idari otorite” “düzenleyici ve denetleyici kurum” ve “regülasyon kurumu” kavramları aynı anlamı içerir biçimde kullanılacaktır.

2813 sayılı Telsiz Kanunu’nda değişiklik yapan 4502 sayılı kanun ile "Telekomünikasyon Kurumu" kurulmuş olup 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu (5809 sayılı Kanun) ile kurumun adı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu olarak değiştirilmiştir. (“Bilgi Teknolojileri İletişim Kurumu”, 2017) BTK, Türkiye’nin ilk regülasyon kurumu olarak bilinmektedir. (“Bilgi Teknolojileri İletişim Kurumu”, 2017) 2005 yılında Türk Telekom’un özelleştirilmesi ile telekomünikasyon sektöründe serbestleşme süreci başlamıştır. BTK da sektörün denetlenmesi ve düzenlenmesi adına regülasyon kurumu olarak görev yapmaya başlamıştır.

Düzenleyici ve denetleyici kurumlar “Independent Regulatory Agencies” adıyla ilk önce ABD’de ortaya çıkmış ve Avrupa’ya yayılmıştır. (Akdeniz, 2018:4) İkinci dünya savaşı sonrası neo-liberal ekonomi politikaları ve 1980’lerden sonra küreselleşmenin hız kazanması devletin ekonomik hayattaki denetim, kontrol yetkisini ortadan kaldırmaya başlamıştır. (Çakmak, 2011: 2) Ekonomik ilişkilerin rekabet odaklı olduğu piyasa ekonomisi sosyal adaletin korunması için iktisadi güçlerinin dengelenmesini gerekli kılmaktadır. (“Rekabet Kurumu”, t.y.) Hem piyasa ekonomisinin getirdikleri hem de elektronik ve bilişim teknolojilerinin üretime entegre edildiği 3.0 endüstri devrimi, bazı alanların klasik idari ve yargısal yöntemlerle etkin bir şekilde düzenlenmesini ve denetlenmesinin zorlaştırmıştır. (Çakmak, 2011: 1) Bu koşullar ortaya “düzenleyici ve denetleyici kurumları” yani “bağımsız idari otoriteleri” yani “regülasyon kurumlarını” çıkarmıştır. Regülasyon kurumlarının varlıklarının temelinde piyasa ekonomisi koşullarında ilgili piyasa rekabetini sağlayarak sosyal adalet temelinde iktisadi gelişmeyi gerçekleştirmek vardır. Bu kurumlar bankacılık, enerji, sermaye piyasaları ve telekomünikasyon gibi stratejik öneme sahip sektörlerde düzenleme, denetleme ve yaptırım uygulama gibi yetkilere sahip, bağımsız kamu kurumları olarak tanımlanabilir. (Çağlayan, 2013: 167) Bir regülasyon kurumu olan BTK’nın varlıının da bu temel amaç içinde ele alınması

gerektiği kanaatindeyiz. Fakat BTK'nın aşağıda detayları açıklanacak olan istihbari ve önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yetkilerinden doğan bir "iletişim denetim merkezi" yapısı olduğunu da söylemek mümkündür. BTK'nın bu yapısı 5651 sayılı Kanun'dan doğan erişim engellemelere ilişkin görev ve yetkileriyle de perçinlenmektedir.

### **1.1. BTK'nın Yapısı**

2813 sayılı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun Kuruluşuna İlişkin Kanun m. 5 uyarınca Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu, Kurumun karar organıdır. Kurul Başkanı BTK'nın da başkanıdır. Kurum, ana hizmet, danışma ve yardımcı hizmet birimlerinden oluşur. Hizmet birimleri yönetmelikle belirlenir. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Teşkilât Yönetmeliği'nin 19. maddesinde ise BTK'nın hizmet birimleri tanımlanmıştır.

### **1.2. BTK'nın Görevleri**

2813 sayılı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun Kuruluşuna İlişkin Kanun, Kurumun yasalarla verilen görevleri yerine getirmek ve yetkileri kullanmak üzere kurulmuş olduğunu ifade eder. 5809 sayılı Kanunu'nun 6. maddesi ise BTK'nın görev ve yetkilerini düzenler. BTK'nın görevleri; yetkilendirme koşullarını belirlemek ve yetkilendirme işlerini yürütmek, tüketici haklarını korumak, rekabetin tesis etmek ve korunmak, siber güvenliği sağlanmak, denetleme, uzlaştırma ve bilgi teknolojileri işlemlerini gerçekleştirmek olarak sınıflandırılabilir. (Gürkan, 2013: 341) Aynı zamanda BTK, 10/11/2005 tarihli 25989 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik (İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği) kapsamında iletişimi telekomünikasyon yolu ile istihbari ve önleme amaçlı dinlemek ve kayda almak ile görevlendirilmiştir.

### **1.3. BTK'nın İstihbari Amaçlı ve Adli Amaçlı Dinleme ve Kayda Alma Yetkisi**

5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la iletişimin denetlenmesi faaliyetlerinin tek bir yerden yürütülmesini sağlamak amacıyla Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) kurulmuş ve 2006 yılında faaliyete başlamıştır. TİB'in kurulmasıyla, Polis, Jandarma, Milli İstihbarat Teşkilatına ait iletişimin denetlenmesi görevlerinin tek bir elden yürütülmesi söz konusu olmuştur. TİB'in çalışma esasları İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 17. maddesinde belirtilmiştir. TİB, 17.08.2016 tarihli ve 671 sayılı KHK'nın 22. maddesi gereğince kapatılmış tüm görev ve yükümlülükleri BTK Başkanlığına devredilmiş ve ilgili mevzuat uyarınca TİB'e ve TİB Başkanına yapılan atıflar "BTK" ve "BTK Başkanına" yapılmış sayılmıştır. Sonuç olarak TİB yerine BTK, 5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (5397 sayılı Kanun) kapsamındaki önleyici istihbari amaçlı ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 135.

maddesi kapsamındaki adli amaçlı iletişimin tespit edilmesi, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri yerine getirmekle yükümlü kılınmıştır.

Yukarıda sözü edilen İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği olarak kısaca ifade ettiğimiz Yönetmeliğin Tanımlar başlıklı 3/1 i maddesinde iletişimin tespiti "*İletişimin içeriğine müdahale etmeden iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri*" olarak tanımlanmıştır.

İletişimin denetlenmesi, araya vasıta sokularak telekomünikasyon aracılığıyla gerçekleştirilen her türlü haberleşmenin/iletişimin gizli biçimde dinlenmesi, bu şekilde erişilen verilerin kaydedilmesi ve değerlendirilmesi olarak tanımlanmaktadır. (Öztürk, 2008: 637) Hukukumuzda iletişimin denetlenmesi, suçun önlenmesi için önleme amaçlı (istihbari-önleme amaçlı), işlenmiş bir suçun soruşturma ve kovuşturmasında delil elde etmek amacıyla (adli amaçlı) olmak üzere iki şekilde gerçekleştirilebilir. (Kabataş Yılmaz, 2019: 29)

BTK'nın iletişimin denetlenmesi konusundaki görevlerinin kapsamını dayanak göstererek gerçekleştirdiği uygulamalar da aşağıda açıklanmaktadır.

## **2. BTK'nın Abone Desen Kurul Kararı ve ISS Trafik Verisi Kaydı Toplama İşlemleri**

### **2.1. Abone Desen Kurul Kararı**

BTK, 24.20.2018 tarih, 2018/DK-BSD-314 sayılı kurul kararını ve bu kararda değişiklik içeren; 16.04.2019 tarih 2019/DK-BSD/109 sayılı, 25.04.2019 tarihli 2019/DK-BSD/117 sayılı, 08.05.2019 tarih 2019/DK-BSD/131 sayılı kurul kararlarını almıştır. Söz konusu Kurul kararları, BTK'nın 5397 sayılı Kanun kapsamındaki önleyici istihbari amaçlı ve CMK kapsamındaki adli amaçlı iletişimin denetlenmesi görevlerini yerine getirme amacı gereğiyle, ISS, sabit telefon hizmeti, altyapı hizmeti, uydu haberleşme hizmeti, mobil uydu hizmeti sunan işletmecilerin abonelerinin kişisel ve ticari verilerinin detaylarını içerir "abone dosyalarının" BTK'ya aktarılması hususlarını içermektedir. 24.20.2018 tarih ve 2018/DK-BSD-314 sayılı kurul kararında yer alan abone teknik detay dokümanı, abone kişisel verilerini ve ticari verilerini içerir "abone dosyalarının" BTK'ya aktarımına ve abonelik süreçlerine ilişkin hükümler içermektedir. Şahıs aboneliklerinde; ad, soyad, kimlik numarası, detaylı adres bilgisi, anne kızlık soyadı, mesleği, doğum yeri ve tarihi, meslek kimliğinin seri numarası istenmekte, tüzel kişilerde; ticaret unvanı, mersis numarası, vergi kimlik numarası, kurum yetkilisinin unvanı, kimlik numarası, isim ve soy ismi, telefon numarası gibi veriler istenmektedir. Kurul kararı uyarınca verilerin bir kısmı abone hareket dosyaları olarak BTK'ya iletilecekken, aboneliklerin son durumunun da aylık rapor olarak gönderileceği ifade edilmiştir. Bu karar ile Türkiye'de telefon, internet aboneliği bulunan tüm kullanıcıların verileri kendilerinin bilgisi olmadan, açık rızası bulunmadan ve hiçbir sınırlama olmadan 2019 yılından bu yana BTK'ya aktarılmaktadır.

Söz konusu kurul kararına karşı Serbest Telekomünikasyon İşletmecileri Derneği (Telkoder) tarafından 27.06.2019 tarihinde, kurul kararının, kişisel verilerin korunmasına dair Anayasal ilke ve

değerleri ihlal eder nitelikte olduğu gerekçeleriyle dava açılmış olup dava, Danıştay 13. Dairesi'nde 2019/2412 E. sayılı dosyası ile derdesttir.<sup>3</sup> Dava dilekçesinde, toplanması ve BTK'ya aktarılması istenen verilerin kişisel veri olduğu, Kurul Kararının ve uygulamasının Anayasa'nın 2, 13, 20. maddelerini ihlal ettiği ileri sürülmüştür. Dava dilekçesinde, bu BTK'nın kurul kararı ile Anayasa'nın ilgili maddeleri ve 5809 sayılı Kanununun 51. maddesi ile Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun (KVKK) hükümlerine aykırı şekilde abonelerin tüm kişisel verilerini işleyip profil çıkartmaya yönelik bir veri tabanı/büyük veri oluşturma isteği olduğu iddia edilerek kararın iptali talep edilmiştir. BTK savunma dilekçesinde ise, zaten işletmecilerin abonelik tesisi kapsamında elde ettikleri ve BTK'ya gönderdikleri sınırlı miktardaki verilere ilişkin farklılıkların giderilmesinin hedeflendiğini ifade etmiştir. Kararın iptal edilmesi halinde milli güvenlik, kamu güvenliği ve kamu düzeni açısından zafiyet yaşanacağı, TCK bilgileri aktarılmayan abonelerin SMS ile bilgilendirilemeyeceği, kişilerin rızası dışında açılan abonelikler kullanılarak dolandırıcılık, terör ve benzeri suçlara dahil olunması nedeniyle tüketicilerin mağduriyetleri devam edeceği beyan olunarak davanın reddini talep etmiştir.<sup>4</sup>

Telkoder tarafından açılan davada açıklanan savcı düşüncesi, kurul kararının hukuka uygun olmadığı yönündedir. Savcı düşüncesinde abonelere ilişkin kişisel bilgilerin, BTK tarafından, bir hukuki süreç olmaksızın elde edilmek istendiği, istenen verilerin (IP adresi, kimlik numarası vd) kişileri belirleyebilmeye imkan veren veriler olması sebebiyle kişisel veri olduğu; kişisel verilerin korunması hakkının, *“belirli koşullarda, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamak üzere kanununla sınırlanabileceği”* fakat ilgili Kurul kararının amacının ötesine geçerek, bir adli süreç ya da talep olmaksızın ilgili verilere ulaşmayı olanaklı kıldığı, bu erişimin *“(kişilerin tercihleri, düşünceleri ve davranışları hakkında fikir verebileceğinden) kişilerin özel hayatlarına müdahale edilme riskini”* içermekte olduğunu ifade etmiştir. Savcı düşüncesinde, ayrı tutulan verilerin aynı yere toplanmasının *“verilerin veri eşleştirme ve veri madenciliği”* gibi yüksek teknoloji olanaklarıyla analiz edilip buradan başkaca veriler üretme imkanının artırması, özel kurumlarca kişisel verilerin maddi değere dönüştürülmesi konusunda yeni tehditler oluşması, bir çok suç örgütünün kişisel verileri elde etmeye ilişkin etkinliklerini çoğaltması gibi sebeplerin kişisel verilerin yüksek bir önlemlerle korunmasını zorunlu kıldığı ifade edilmiştir.<sup>5</sup> Devamında, *“adli, önleyici, istihbari amaçlarla yapılan, temel hak ve özgürlükleri bizzat ilgilendiren düzenlemelerin, gerekli ve ölçülü olma ilkelerine uygun bulunmadığı gibi, üst hukuk normları ile değil de, Kuruma verilen genel yetki kapsamında, Kurul kararları”* ile düzenlenmesini yerinde ve mümkün görmeyerek, kararı hukuka uygun bulmadığını ifade etmiştir.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> Yazar Elif Yorgancıoğlu, Danıştay 13. Dairesi 2019/2412 E. sayılı dava dosyasında müdahil vekilliği görevini yürütmektedir.

<sup>4</sup> Bkz. Danıştay 13. D., E.2019/2412 derdest dava dosyasında yer alan dava ve savunma dilekçeleri.

<sup>5</sup> Bkz. Danıştay 13. D., E.2019/2412 derdest dava dosyasında yer alan Savcı düşüncesi.

<sup>6</sup> Bkz. Danıştay 13. D., E.2019/2412 derdest dava dosyasında yer alan Savcı düşüncesi.



Yargı önüne taşınan abone deseni kurul kararının makalenin konusunu oluşturan BTK'nın bir diğer işlemi olan ve aşağıda detayları açıklanacak "trafik verilerinin toplanması işlemi" ile birlikte değerlendirilmesi oldukça önemlidir. Her iki işlem bir arada değerlendirildiğinde BTK'nın büyük bir veri topladığı görülebilmektedir.

## 2.2. BTK'nın ISS Trafik Logu Toplama Talebi

BTK işletmecilere farklı zamanlarda gönderdiği "ISS Trafik Log Deseni" konulu bir yazı (Eroğlu, 2022a) ile yazı ekinde paylaşılan "Teknik Doküman"a uygun şekilde, ISS'lerin abonelerinin erişim trafik verilerini periyodik biçimde BTK'ya aktarılmasını istemiştir. BTK bu taleple, düzenli olarak abonelerin trafik verisine ait kayıtların kendisine aktarılmasını istemektedir. BTK'nın ilgili yazının "Teknik Detay Dokümanı"nda detaylarına yer verdiği söz konusu veri deseninde aşağıdaki bilgiler istenmektedir:

- İlgili ISS'in bilgileri
- Kullanıcının, ismi-soyismi, IP no'su, özel köprü (port), gerçek IP, gerçek köprü, gerçek köprü başlangıcı, gerçek köprü bitiş bilgileri
- Trafik başlatma zamanı detaylı bilgileriyle birlikte (örnek: tarih 22.07.2022 saat: 09:05:45),
- Trafik süresi (bağlantının saniye olarak süresi)
- Hedef IP ve köprüsü, uygulamaya ilişkin protokol (bağlantı uygulama için kurulduysa uygulamanın ismi, bir web sayfasına bağlantı gerçekleştirildiyse sayfanın adresi isteniyor)
- Network protokolü
- İndirilen veri (byte)
- Gönderilen veri (byte)
- Bağlantı PVC, oturum ID, SSG IP, NAT cihaz, DPI cihaz, termination cause, packet type, direction (Eroğlu, 2022 a)

BTK 2018/DK-BSD-314 sayılı Abone Desen Yapısı kurul kararıyla isim, soy isim, kimlik numarası, anne ve baba adı, anne kızlık soyadı, doğum yeri ve tarihi, mesleği, pasaport numarası, vergi kimlik numarası, mersis numarası, cinsiyet gibi bilgilerini topladığı abonelerin, "ISS trafik verisi toplama talebiyle", her bir saatte bir hangi internet adreslerine eriştiği bilgisini yani trafik loglarını da toplamak istemektedir.

BTK'nın bu talebine karşı bir ISS tarafından dava açılmış olup anılan dava, Ankara 3. İdare Mahkemesi 2022/314 E. sayılı dosyası ile derdesttir.<sup>7</sup> Dava dilekçesinde özetle, internet trafik verilerinin BTK'ya aktarılması hususunu içeren 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun (5651 sayılı Kanun) düzenlemelerinin AYM tarafından iptal edildiği, trafik verilerinin kişisel veri olduğu,

---

<sup>7</sup> Yazar Elif Yorgancıoğlu, Ankara 3. İdare Mahkemesi 2022/314 E. sayılı dava dosyasında davacı işletmecinin vekilliği görevini yürütmektedir.

dava konusu işlemin Anayasa ile teminat altına alınan iletişimin gizliliği, düşünce ve ifadeyi yayma özgürlüğü, haberleşme özgürlüğü, kişisel verilerin korunması gibi birçok temel hakla doğrudan ilgili olması ve bu işlemin uygulanmasının bu hakların ağır ihlaline neden olması sebebiyle söz konusu işlemin iptali talep edilmiştir.<sup>8</sup>

BTK ise savunma dilekçesinde CMK m.135 gereğince iletişimin tespiti koruma tedbirinin uygulanabilir olması ve kurumun görevini yerine getirebilmesi bakımından internet trafik verilerinin kurum tarafından saklanması zorunluluk arz ettiğini ifade etmiştir. BTK, terör örgütlerinin, örgüt içi haberleşme amacıyla kullandıkları gizli haberleşme uygulamalarının trafik bilgilerinin tespit edilebilmesi için de internet trafik verilerinin kurumca tutulmasının, kurumun 5397 sayılı Kanun kapsamında görevini yerine getirebilmesi bakımından zaruri olduğunu ifade etmiştir. BTK, verileri tutuma zorunluluğunun 5651 sayılı Kanun'dan değil daha çok 5397 sayılı Kanun kapsamındaki mevzuat açısından önem arz ettiğini vurgulamıştır. Dilekçede saklamaya dayanak olarak İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 17/1-f bendi gösterilmiş; *"işletmecilerden gelen her türlü bilgi, belge ve kayıtların bilgi güvenliği kriterlerine uygun olarak arşivlenmesini sağlamak"* mevzuat uyarınca kurumun görevidir denilmiştir. 5651 sayılı Kanun'un trafik verilerini kurumla paylaşma yükümlülüğünü içeren m.3/4'ün iptaline ilişkin AYM kararını değerlendirerek karşı oya vurgu yapmış ve kararın BTK'nın internet verilerini depolamasının yasal olmaması hakkında değil, depolanacak verilerin bir kurala ve sınırlamaya tabi olup olmaması ile ilgili olduğu, bu nedenle anılan karardan kurumun verileri depolama yetkisinin bulunmadığına ilişkin bir sonuç çıkarılmasının mümkün olmadığını ifade etmiştir. Bununla beraber dilekçede, AYM'nin 02.06.2011 tarih, 2008/115 Esas, 2011/86 Karar sayılı kararıyla 5809 sayılı Kanun'un BTK'nın işletmeciler, kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerden elektronik haberleşmeyle ilgili olarak, ihtiyaç duyacağı her türlü bilgi ve belgeyi alabilmesini öngören m.6/1-ı'nın AYM denetimine tabi kılınarak uygun bulunduğu ifade edilmiş ve trafik verisi depolama yetkisine bir başka dayanak olarak bu madde gösterilmiştir. Dilekçede, KVKK'nın İstinalar başlıklı 28. maddesinin 1. fıkrası a, c, ç bentleri gerekçe gösterilmiş ve kurumca gerçekleştirilen iletişimin tespitine yönelik işlemlerin suç işlenmesinin önlenmesi veya suç soruşturmaları için gerekli olması ve kurumun bu verileri tutmaya kanunla yetkili kılınması sebeplerinin göz önüne alınması gerektiği ifade edilmiştir. Bu kapsamda kurumun, internet abonelerine ilişkin verileri 'kişisel veri' kategorisinde ele almakta olduğu, AHİS Anayasaya ve ulusal mevzuatta düzenlenmiş kişisel verilerin korunmasına yönelik hükümlere riayet ettiği ifade edilmiştir. Dilekçede, zamanaşımına tabi olmayan suçların varlığı nazara alındığında, bu suçlara ilişkin yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda talep edilen verilerin eksiksiz olarak adli Cumhuriyet savcılıklarına veya mahkemelere teslim edilmesi gerekirken, bu verilerin silinmiş yahut yok edilmiş olmasının BTK'nın görev ve yükümlülüklerini yerine getirememesi sonucunu doğuracağı ifade edilmiş, böyle bir durumda ise iletişimin tespiti koruma tedbirinin maddi gerçeğin ortaya

---

<sup>8</sup> Bkz. Ankara 3. İdare Mah. E. 2022/314 sayılı derdest dava dosyası dava dilekçesi.

çıkarılmasına yönelik işlevinin kaybolacak olduğu ifade etmiştir. Davanın bu gerekçelerle reddini talep etmiştir.<sup>9</sup>

Dava dosyası incelendiğinde ve yukarıda özetlenen savunma dilekçesinden de anlaşılacağı üzere BTK'nın ilgili işlemin varlığına herhangi bir itirazı olmamakla işlemin varlığını kabul ettiği tespit edilmiştir.<sup>10</sup> BTK'nın trafik verisi toplaması işlemi 1/06/2022 tarihli Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) Dijital Mecralar Komisyonu görüşmelerinde de gündeme gelmiştir. Milletvekillerinin BTK'nın trafik verisi toplama talebi hakkındaki soruları, Komisyon görüşmelerinde hazır bulunan, BTK'nın bağlı bulunduğu Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı- Bakan Yardımcısı tarafından cevaplanmıştır. (TBMM, 2022: 92) Bakan Yardımcısı söz konusu verilerin toplandığını reddetmemiş, hatta 313 işletmeciden sadece bir ISS'in verilerin toplanmasına itiraz ettiğini ifade etmiştir. (TBMM, 2022: 92) Bununla birlikte söz konusu işlem basında da kendisine yer bulmuştur. Anılan işlemi haberleştiren gazeteciler BTK tarafından anılan işlemin varlığına ilişkin bir itiraz gelmediğine de makalelerinde yer vermişlerdir. (Eroğlu, 2022 a) (Eroğlu, 2022 b) Bununla birlikte kimi gazetecilerin bilgi edinme hakkı kapsamında yaptığı başvurulara BTK'nın bu işlemlerin varlığını kabul ettiği ve fakat işlemin hukuka aykırı olmadığını beyan eder cevaplar gönderdiği tespit olunmuştur. (Kızılkaya, 2022)

### 3. Trafik Verisi Kavramının Hukuki Nitelemesi

Avrupa Konseyi Siber Suçlar Sözleşmesi (ASSS) Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi onayı ile 8.11.2001 tarihinde kabul edilmiştir. (Convention on Cybercrime, 2001) Türkiye bu sözleşmeyi 10.11.2010 tarihinde imzalamıştır. 22/4/2014 tarihli ve 6533 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan ASSS, 6533 sayılı Kanunda “Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesi” olarak Türkçe’ye çevrilmiştir. (Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesi, 2014) Türkiye'nin sözleşmeye ilişkin 8 maddelik çekince ve beyanı bulunmaktadır. ASSS'nin 1. maddesinde trafik verisi *“iletişimin başlangıç noktasını, istikametini, izlediği yolu, tarihini, boyutlarını, devam süresini ve kullandığı hizmeti belirten, iletişim zincirinde bir parça oluşturan, bir bilgisayar sistemi tarafından üretilen, sisteminin iletişimiyle ilgili herhangi bir bilgisayar verisi”* olarak tanımlanmaktadır. (Convention on Cybercrime, 2001) (Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesi, 2014) ASSS Açıklayıcı Raporu'nda (Avrupa Konseyi, 2001) Sözleşme kapsamında toplanabilen veriler iki türlü olduğu bunların trafik ve içerik verileri olduğu ifade edilerek “Trafik verileri”, m.1d'de, *“bir bilgisayar sistemi kullanılarak yapılan bir iletişime ilişkin olarak, söz konusu iletişim zincirinin bir halkası konumunda bulunan bir bilgisayar sistemi tarafından üretilen ve iletişimin başlangıç noktasını, varış noktasını, izlediği yolu, saatini, tarihini, boyutlarını ve süresini ya da bu iletişimde kullanılan hizmetin tipini gösteren herhangi bir bilgisayar verisi”* olarak tanımlanmıştır. (Avrupa Konseyi, 2001) “İçerik verileri”

<sup>9</sup> Bkz. Ankara 3. İdare Mah. E. 2022/314 sayılı derdest dava dosyasında yer alan savunma dilekçesi.

<sup>10</sup> Bkz. Ankara 3. İdare Mah. E. 2022/314 sayılı derdest dava dosyasında yer alan savunma dilekçesi.

Sözleşmede tanımlanmamakla, Açıklayıcı Raporla göre, iletişimin içeriği, yani iletişimin mahiyeti, iletişikle iletilen bilgi anlamına gelmektedir (trafik verileri hariçtir). (Avrupa Konseyi, 2001)

Türk Hukukunda ise trafik verileri 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'da (5651 sayılı Kanun) yapılmıştır. 5651 sayılı Kanun'un 2. maddesinde ise trafik bilgisi "*Taraflara ilişkin IP adresi, port bilgisi, verilen hizmetin başlama ve bitiş zamanı, yararlanılan hizmetin türü, aktarılan veri miktarı ve varsa abone kimlik bilgileri*" olarak tanımlanmıştır. Port bilgisi ifadesi bu tanıma 9/7/2020 tarihli ve 7253 sayılı Kanununun 1. maddesiyle eklenmiştir.

30.11.2007 tarihli 26716 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin" (5651 sayılı Kanun Uygulama Yönetmeliği) Tanımlar başlıklı 3. maddesinde erişim sağlayıcı, vekil sunucu, yer sağlayıcı trafik bilgisi tanımlarına yer verilmiştir. Yönetmeliğin 3/1-g maddesi gereğince erişim sağlayıcı trafik bilgisi "*İnternet ortamında yapılan her türlü erişime ilişkin olarak abonenin adı, kimlik bilgileri, adı ve soyadı, adresi, telefon numarası, sisteme bağlantı tarih ve saat bilgisi, sistemden çıkış tarih ve saat bilgisi, ilgili bağlantı için verilen IP adresi ve bağlantı noktaları*"dır. Ayrıca söz konusu maddeye ilişkin Danıştay incelemesi hususunda aşağıda bilgi verilecektir.

#### **4. Trafik Verisinin Saklanması ve Paylaşılması**

##### **4.1. Avrupa Konseyi Siber Suçlar Sözleşmesi Kapsamında**

Türkiye'nin de taraf olduğu ASSS'de (Convention on Cybercrime, 2001) (Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesi, 2014)'nde usul hukuku hükümleri, 2. bölümde 14-21. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Sözleşmede öngörülen bilişim koruma önlemleri, elektronik ortamda, depolanmış ya da halen iletişimin devam ettiği; trafik, içerik ve abone verilerini de içine alan her çeşit bilgisayar verisiyle ilintilidir. (Keskin, 2001:157) Sözleşmenin 14. maddesinde usul hükümlerinin kapsamı, m. 15'te şartlar ve önlemler, m. 16'da trafik verisini de kapsayan bilgisayar verilerinin korunması, m. 17'de ise özel olarak trafik verisinin hızlı biçimde korunması ve kısmen açıklanması düzenlenmiştir. ASSS m.18 üretim talimatını düzenlemiştir. Bu madde taraf devletlerin, hizmet sağlayıcıya, hizmetlerine ilişkin abone bilgilerini teslim etmesi için talimat verme yetkisini düzenler. Açıklayıcı rapora göre, "*üretim talimatı, yasa uygulayıcı makamların, içerik verilerinin alınması ve gerçek zamanlı trafik verilerinin toplanması gibi önlemler yerine uygulayabilecekleri daha az müdahaleci ve daha az zorlu bir önlem almayı sağlar. Bu önlemler ağır nitelikteki suçlarla sınırlı olmalıdır.*" Bu kapsamda yukarıda açıklanan BTK'ya abone verisi teslim etme işlemleri de aşağıda detayları açıklanacak olan ASSS'nin 14. ve 15. maddelerinin sınırlamalarına tabi olup söz konusu koruma önlemlerine ancak bir soruşturmanın varlığı halinde başvurabilmektedir. (Avrupa Konseyi, 2001)

Sözleşmenin 15. maddesinde usul hükümlerinin düzenlendiği 2. kısımda ele alınan yetki ve usullerinin tanımlanmasının, yürürlüğe konulması ve uygulamasının, taraf devletlerce, AİHS, BM

Siyasal ve Sivil Haklar Sözleşmesi ve diğer insan hakları belgelerinden doğan yükümlülükler de dahil, iç hukukta düzenlenmiş hak ve özgürlüklerinin korunmasını temin edecek ve ölçülülük ilkesini yerine getirecek koşul ve korumalara tabi olacağının teminat altına alması gerekliliği hükmüne yer verilmiştir.

Bu kapsamda usul hükümlerinin değerlendirilmesinde 15. madde bir güvence olarak yer almaktadır. Sözleşmede ceza hukuku ile ilgili yasama işlemlerine başvurma zorunluluğu olduğu gibi sözleşmenin usul hukuku bakımından bu durum geçerlidir. (Ünal, 2011: 40) “CyberCrime@IPA” (Kaspersen, Schwerha, 2011) projesinin Sözleşmenin 15. maddesine ilişkin hazırlanan Raporu’nda politikaların, mevzuat ve diğer tedbirlerin “AİHS, ASSS m. 15. ve AHİM’in ilgili içtihatlarıyla” uyumlu olması gerekliliğinin altı çizilmiştir. (Kaspersen, Schwerha, 2011)

Sözleşmenin 20. maddesi depolanmış trafik verilerinin gerçek zamanlı toplanması hükmünü düzenlemiştir. Bu maddede sözü edilen tedbirin temel hak ve özgürlüklere etki edebilme niteliğinin doğal sonucu olarak Sözleşme’nin 14. maddesiyle taraf ülkelerin sadece belli suçlarda kullanılabilmesi yönünde sınırlama getirme hakkı saklı tutulmuştur. (Keskin, 2001: 158) Sözleşme kapsamındaki koruma tedbirlerinden yararlanılabilmesi için somut bir ceza soruşturmasının olması gereklidir. Önleyici kolluk hizmetleri açısından ise bu tedbirlerin uygulanması söz konusu değildir. Ceza Usul Hukukundaki tüm koruma önlemlerinde olduğu gibi Sözleşmedeki koruma önlemlerine de yalnız somut suçlar ve failerle sınırlı olarak başvurulabilecektir. (Keskin, 2011: 157)

Açıklayıcı Rapor’da ifade edildiği üzere, “içerik verileri” iletişimin mahiyetidir. (Avrupa Konseyi, 2001) 21. maddeye göre koruma önlemi olarak içerik verilerine müdahaleye yönelik düzenleme ancak “ulusal mevzuatın belirlediği bir dizi ciddi suçla ilgili” olabilecektir. (Avrupa Konseyi, 2001)

Trafik verisinin birçok veriyi barındıran geniş tanımı göz önüne alındığında, Sözleşmede, taraf ülkelerin trafik verilerinin yasayla korunmasına yönelik yapacakları düzenlemelerinin detayına yer verilmemiştir. Trafik verisinin parçası olan hangi verinin nasıl korunması gerekeceğini, verinin hassaslık değerlendirmesini, taraf ülkelere bırakarak, ulusal yasama yetkisinde farklılıklar getirilebileceği öngörülmüştür. (Brown, 2011) 15. madde taraf ülkelerin “hak ve özgürlüklerin korunması adına gereken koşul ve korumaları yerine getirmesini” zorunlu tutmaktadır. (İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2018) Açıklayıcı Rapor’da, Sözleşmede yüksek boyutlarda trafik verisinin “genel amaçlı ve ayırım gözetmeksizin” toplanmasına izin verilmediği; muayyen suç olaylarının soruşturulması yerine, suçların önceden tespit edilebileceğinin beklentisiyle, “denize olta atmak benzeri girişimlere” cevaz vermediği ifade edilmektedir. (Avrupa Konseyi, 2001) Rapor’a göre, trafik verisi toplamayı öngören işlemlerde hangi iletişimlerin trafik verilerinin toplanabileceği özel ve detaylı biçimde belirli olmalıdır. Raporda, trafik verisinde yer alan iletişimle ilgili tarih, zaman ve veri büyüklüklerinin kişileri tanımlama, ilgi ve tutumları konusunda daha düşük bir düzeyde kişisel bilgi barındıracağı fakat iletişimin başlangıcı ile hedefine dair veriler yönünden ise daha ciddi bir gizlilik sorunu olduğu ifade edilmiştir. Bu verilerin toplanmasının bir kimsenin ilgilerinin,

yönelimlerinin, toplumsal mevkiinin profilini çıkarmaya yetebileceği ifade edilmiştir. Bu değerlendirmeye trafik verisinin içeriğinde yer alan iletişimin kaynağı ve varış noktasının önemi vurgulanmıştır. Bu sebeple m.14 m.15 kapsamında koruma önlemlerini uygulamaya dönük yasal önkoşullar düzenlenirken yukarıdaki tespitlerin göz önüne alınması gerekliliği ifade edilmiştir. (Avrupa Konseyi, 2001)

Sözleşmede ele alındığı gibi içerik verileri ve trafik verileri arasındaki, verilerin hassasiyet derecesine dayanan, ayırım günümüzde bu denli net değildir. Bu ayırım günümüz teknolojisinde değerlendirildiğinde trafik verileri içerik verisi kadar bilgi barındırabileceğinden, içerik verilerin daha hassas olduğu varsayımı artık gerçekçi değildir. Günümüz iletişim teknolojileri ses, video ve çok büyük miktarda bilgi verisi taşımaktadır. Bir kişi aynı anda web siteleri ziyaret edebilir, e-posta gönderebilir, müzik indirebilir, internet üzerinden görüşme gerçekleştirebilir böylelikle aynı anda birçok şey yapabilir. Bu tür bir iletişimin ortaya çıkardığı bilgiler, örneğin ziyaret edilen web sitelerinin URL'leri veya bir e-postanın konu satırını içeren bir başlık gibi bilgiler, aranan bir telefon numarasından daha çok veri içerdiğinden daha hassas olması muhtemeldir. Bu tür "gezinme verileri" bir web sitesindeki hangi sayfaların ziyaret edildiğini gösterdiğinden, bir bireyin iletişiminin gerçek içeriğini ve dolayısıyla kişisel ilgi alanlarını (siyasi görüşler, dini inançlar, sağlık veya cinsel yaşam gibi) ortaya çıkarabilecektir. (Ellen, 2003: 19)

Ceza Usul Hukukunda koruma önlemlerinin ortak özelliği "orantılılık" ilkesidir. ASSS'de yer alan usul hükümlerini yönünden de Ceza Usul Hukukunda her koruma önleminde olduğu gibi işlendiğinden şüphe edilen suç ve başvurulacak koruma önlemi arasında bir dengenin olması gereklidir. (Keskin, 2011: 160) Daha az ağır bir önlemlerle muhakeme amacına erişmek olanaklıyken daha ciddi bir bilişim koruma önlemine başvurulmamalıdır. (Keskin, 2011: 160) Sözleşmede öngörülen koruma önlemleri ulusal yasalarda düzenlenirken, başvurunun koşul ve şekli orantılılık ilkesini göz önünde tutarak belirlenmelidir. Bu kapsamda soruşturma makamları ilgili bilişim koruma önlemine başvuru koşulu, yetkisi ve süresi bakımından adli ya da başka bir bağımsız denetim mekanizmasının oluşturulması zorunluluğu getirilmektedir. (Keskin, 2011: 160) Niteliği gereği iletişim özgürlüğü ve özel hayatın gizliliği hakları üzerinde ciddi müdahaleye sebep olunabileceğinden 20'nci ve 21'inci maddelerde düzenlenen koruma tedbirlerinden Sözleşme'ye taraf devletlerin takdirinde sadece ağır suç tipleri kapsamında yararlanılabilecektir. (Karadeniz, 2022: 126)

#### **4.2. Türk Hukuku Kapsamında**

5651 sayılı Kanun erişim sağlayıcıların yükümlülüklerini düzenleyen m.6/b fıkrasında, erişim sağlayıcılar, sağladıkları hizmetlere ilişkin trafik bilgilerini en az 6 ay ve en fazla 2 yıl olmak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla yükümlü kılınmıştır. Aynı şekilde yer sağlayıcıların yükümlülüklerini

düzenleyen 5. maddesinde de yer sağlayıcılar sağladıkları hizmete ilişkin trafik bilgisini saklamakla yükümlü kılınmıştır.

AYM, 5651 Sayılı Kanun'un "Bilgilendirme Yükümlülüğü" başlıklı m.3'e eklenen "Trafik bilgisi Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı tarafından ilgili işletmecilerden temin edilir ve hâkim tarafından karar verilmesi hâlinde ilgili mercilere verilir." hükmünü ihtiva eden 4. fıkrayı E. 2014/149 K. 2014/151, T.02/10/2014 sayılı kararı ile iptal etmiştir.<sup>11</sup> İptal edilen hüküm internet trafik bilgisinin TİB tarafından ilgili işletmecilerden herhangi bir hukuki inceleme olmaksızın teslim alınması ve hâkim tarafından karar verilmesi durumunda bu bilginin ilgili makamlara verilmesini ihtiva etmekteydi. AYM değerlendirmesinde trafik verisinin kişisel veri olduğunu, ciddi suçların soruşturulması ve kovuşturulmasında kullanılmak amacıyla ISS'ler ve yer sağlayıcılar tarafından belirli süreyle saklandığı tespitine yer vermiştir. Değerlendirmesinde verilerin ISS'lerce işlenmemiş vaziyette tutulduğu ve süreli olarak saklandığını vurgulamıştır. Söz konusu düzenlemenin ise belirlilik sorunlarının mevcut olduğunu ifade etmiştir. Söz konusu veri ile ulaşılabilecek bilgi yönünden konu, amaç sınırlaması olmadığı gibi kapsam, şekil, süre ve bilgiyi elde etme amacıyla ilgili belirlilik olmadığını değerlendirmiştir.<sup>12</sup> AYM kararında, "Söz konusu verilere ulaşılabilirlik, kişilerin tercihleri, düşünceleri ve davranışları hakkında fikir verebileceğinden kişilerin özel hayatlarına müdahale edilme riskini içermektedir" ifadelerine yer vermiş, maddeyi Anayasa'nın m. 20'ye aykırı bularak iptal etmiştir.

Bu hükmün iptaline müteakip 6518 sayılı Kanun ile 06.02.2014 tarihinde 5651 Sayılı Kanun'un 4. maddesine eklenen 3. fıkra, 5. maddesine eklenen 5. fıkra ve 6. maddesinin 1. fıkrasına eklenen d bendi ile içerik, erişim ve yer sağlayıcıların TİB'in talep ettiği bilgilerin işletmecilerce teslimine ilişkin yükümlülükleri yeniden düzenlenmiştir. AYM, bu yeni hükümleri de Anayasa'nın 2, 13 ve 20. maddelerine aykırı bulup, E.2014/87, K.2015/112, T. 08.12.2015 kararıyla iptal etmiştir.<sup>13</sup> AYM, ilgili maddelerdeki "bilgi" kelimesinin kişisel verileri içerdiğini ve TİB'in yetkilerinin kişisel verilerin korunması amacına yönelik teminatları içermemekle, bu maddenin trafik bilgilerinin de istenmesine cevaz verdiğini değerlendirmiştir. Bu bağlamda belirsizlik içeren ve öngörülebilir olarak nitelenmeyen düzenlemelerin "kişisel verilerin korunması hakkını ölçüsüzce sınırlandırmakta olduğu"nu değerlendirmiştir. AYM, trafik bilgisi kapsamında toplanacak bilgilerin birçok temel hakla direk ilgili olduğunu, bu bilgilerin herhangi bir şart ve sınır içermeden TİB tarafından teslim alınmasının temel hak ve özgürlüklerin korunması açısından sorunlu olduğunu değerlendirmiştir.<sup>14</sup>

<sup>11</sup> AYM. E. 2014/149 K. 2014/151, T. 02.10.2014. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>12</sup> Bkz. AYM. E. 2014/149 K. 2014/151, T. 02.10.2014. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>13</sup> AYM. E. 2014/87 K. 2015/112, T. 08.12.2015. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>14</sup> Parg. 168. "İptali istenilen hükümlerde yalnızca talep edilen bilgiden bahsedildiği ve bu konuda açıklayıcı bir düzenleme olmadığı için, "kişisel veri" veya "isteme bağlı veri" olarak adlandırılan, belirli veya belirlenebilir kişilerle ilgili her türlü bilgilerin TİB tarafından istenebileceği kuşkusuzdur.." Parg.170 "...İptali istenilen kurallar, Anayasa'da yer alan güvenceye rağmen, kişilere ait her türlü kişisel veri, bilgi ve belgelerin konu, amaç ve kapsam bakımından yeterli sınırlamaya tabi kılınmaksızın koşulsuz olarak TİB'e verilmesine imkân tanımakta, böylece kişiler idareye karşı korumasız hale getirilmektedirler. Dolayısıyla iptali istenilen

AYM, eklenen hükümlerin de Anayasa m.2, m.13 ve m.20.'ye aykırı olduğunu değerlendirerek bu hükümleri iptal etmiştir. 6518 sayılı Kanun'la 5651 sayılı Kanun'a eklenen 4/3, 5/5 ve 6/1-d maddelerinin iptaline ilişkin hükümler 28.01.2017 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir. İlgili maddelerin iptalinden sonra 5651 sayılı Kanun'a trafik bilgilerinin elde edilmesiyle ilgili başkaca bir hüküm eklenmemiştir.

Yukarıda da ifade edildiği gibi 5651 sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliği de Danıştay incelemesine tabi tutulmuştur. 30/11/2007 tarih ve 26716 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik" 5651 sayılı Kanun'un uygulama yönetmeliğidir. 5651 sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliği m.1 uyarınca yönetmeliğin amacı; *"içerik sağlayıcıların, yer sağlayıcıların ve erişim sağlayıcıların yükümlülük ve sorumlulukları ile internet ortamında işlenen belirli suçlarla içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı ve erişim sağlayıcıları üzerinden mücadeleye ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir"*. Yukarıda da bahsedildiği üzere Yönetmeliğin 3. maddesinde trafik bilgisi kavramı tanımlanmıştır. 5651 sayılı Kanun'da bugüne kadar çok sayıda değişiklik yapıldıysa da özellikle 2016 yılından sonra yapılan değişiklikler Uygulama Yönetmeliği'nde karşılık bulmamıştır. Yani 5651 sayılı Kanun'daki değişikliklerle uyumlu hale getirilmek üzere Uygulama Yönetmeliğinde değişiklik yapılmamıştır. Bu bağlamda Uygulama Yönetmeliğinde düzenlenen birçok kural geçersiz kalmıştır. (Candoğan, 2022) 2013 yılında Telkoder tarafından, Yönetmelik'in, 3. maddesinin (g), (ö) ve (ş) bentleri ile 4., 5., 7., 8., 9., 10., 14. ve 16. maddelerinin iptali istemiyle dava açılmıştır. Danıştay 13.Dairesi'nin E. 2013/239 K. 2019/4266 sayılı kararı ile 2019 yılında dava hakkında karar verilmiştir. (Candoğan, 2022)

Dava dilekçesinde özetle, tanımlar maddesinin ilgili (g), (ö), (ş) bentlerinde yer alan "gibi bilgiler" ifadesinin belirsizlik oluşturduğu, haberleşme ile erişim hizmetinin birbirinden ayrılmasının mümkün olmadığı, trafik bilgisi adı altında haberleşme de dahil her türlü kişisel bilginin servis sağlayıcılarda tutulmasının ve talep edilmesi halinde BTK'ya iletilmesinin haberleşmenin gizliliğini ihlal ettiği, iptali istenen maddelerdeki düzenlemelerin bir kısmı ile Kanun'da verilen yetkinin aşımı niteliğinde geniş takdir yetkisinin idareye tanındığı, Mahkeme kararına gerek olmaksızın içerikten sorumluluğun başlatılmasının basın özgürlüğünü ihlal ettiği, düzenlemeler ile trafik bilgisi adı altında her türlü verinin kaydedilmesi ve idareye iletilmesinin amaçlandığı ileri sürülmüştür.<sup>15</sup>

Davalı savunmasında, dava konusu Yönetmeliğin 3. maddesinin (g), (ö) ve (ş) bentleri yönünden, söz konusu düzenlemelerin trafiğin içeriği ile bir ilgisinin bulunmadığı, trafik bilgisi kavramının sınırlarının belirlendiği, teknolojik gelişmelerin yeni tanımlar yapılmasını zorunlu kıldığı, mevzuatta

---

*kurallar, belirli ve öngörülebilir olmadığından kişilerin kişisel verilerin korunması hakkını ölçsüzce sınırlandırmakta ve Anayasa'nın 20. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.. Bkz.AYM. E. 2014/87 K. 2015/112, T. 08.12.2015. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>*

<sup>15</sup> Bkz. Danıştay 13. D., E.2013/239 K.2019/4266, T.12.12.2019. Erişim adresi: <https://cdn.bartın.edu.tr/personel/ecf292227efb77dbdc4ccb91b19d8031/5-danistay.pdf>



yer alan tanımların bu gelişmelerin önünde engel teşkil etmemesinin amaçlandığı, bu sebeple geleceğe dönük düzenleme yapılarak "gibi bilgiler" ifadesine yer verildiği; 5. maddesi yönünden, düzenlemenin yerinde olduğu, internetten alışveriş yapanların korunmasının amaçlandığı; 7. maddesi yönünden, yer sağlayıcılara içeriği kontrol etme yükümlülüğünün getirilmediği, sadece bilgilendirildiği takdirde teknik olarak imkân bulunduğu ölçüde içeriği kaldırma yükümlülüğünün getirildiği; 8. maddesi yönünden, erişim sağlayıcıya içeriği kontrol etme yükümlülüğü getirilmediği, sadece bilgilendirildiği takdirde, teknik olarak imkân bulunduğu ölçüde erişimi engelleme yükümlülüğünün getirildiği ifade edilmiştir.<sup>16</sup>

Davanın açıldığı tarihten sonra, 2014 ve 2016 yıllarında 5651 sayılı Kanun'da bir dizi değişiklik yapılmıştır. Danıştay, davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Kararda Yönetmeliğin; "Tanımlar" başlıklı 3.maddesinin (g), (ö) ve (ş) bentlerinde yer alan "gibi bilgiler" ifadelerinin, "yer sağlayıcının yükümlülükleri" başlıklı 7.maddesinin 1.fıkrasının (a) bendinde yer alan "ceza sorumluluğu ile ilgili hükümler saklı kalmak kaydıyla" ve "teknik olarak imkan bulunduğu ölçüde" ifadelerinin, "erişim sağlayıcının yükümlülükleri" başlıklı 8.maddesinin 1.fıkrasının (a) bendinde yer alan "ve teknik olarak imkan bulduğu ölçüde" ifadelerinin, "erişim sağlayıcının yükümlülükleri" başlıklı 8.maddesinin 1.fıkrasının (b) bendinin, "erişimin engellenmesi usulü" başlıklı 16.maddesinin 3.fıkrasında yer alan "yirmi dört saat" ifadesinin, "içeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı" başlıklı 10 ve "idari tedbir olarak erişimin engellenmesi" 14.maddelerinin iptaline, diğer maddelere yönelik iptali isteminin ise reddine hükmedilmiştir. (Candoğan, 2022)

Kararda, "Tanımlar" başlıklı 3.maddesinin (g), (ö) ve (ş) bentlerinde yer alan "trafik bilgisi, vekil sunucu trafik bilgisi ve yer sağlayıcı trafik bilgileri" tanımlarının sonunda yer alan "gibi bilgiler" ifadelerinin, 5651 sayılı Kanun'da 2014 yılında yapılan değişiklikler sonrasında Kanun metninden çıkarıldığı, bu nedenle "gibi bilgiler" şeklinde, Kanun'da açıkça sayılmayan bilgilerin de tanıma eklenmesi sonucuna yol açabilecek nitelikte ibarenin yasal dayanağını kaybettiği sonucuna varıldığı ifade edilmiştir.<sup>17</sup>

Ayrıca, Yönetmeliğin 8/1 b. bendi uyarınca erişim sağlayıcı, trafik bilgisini sağladığı hizmetlere ilişkin olarak bir yıl saklamakla, internet trafik izlemesinde Başkanlığa gerekli yardım ve desteği sağlamakla, faaliyet belgesinde yer alan Başkanlığın uygun gördüğü bilgileri talep edildiğinde bildirmekle yükümlü kılınmışsa da Kararda, "Erişim sağlayıcının yükümlülükleri" 8.maddesinin 1.fıkrasının (b) bendinde yer alan düzenleme yönünden ise, işletmecilere ait trafiklerin belirtilen şartları taşımaları ve gizlilik ilkesinin ihlal edilmemesi kaydıyla ilgili mercilere tesliminin sağlanması gerektiği, iletişimin tespitinin ancak hakim kararıyla, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise yasada belirtilen kişilerin alacağı kararla mümkün olduğu, buna karşın, dava konusu 8/1-b fıkrası ile,

<sup>16</sup> Bkz. Danıştay 13. D., E.2013/239 K.2019/4266, T.12.12.2019. Erişim adresi: <https://cdn.bartın.edu.tr/personel/ecf292227efb77dbdc4ccb91b19d8031/5-danistay.pdf>

<sup>17</sup> Bkz. Danıştay 13. D., E.2013/239 K.2019/4266, T.12.12.2019. Erişim adresi: <https://cdn.bartın.edu.tr/personel/ecf292227efb77dbdc4ccb91b19d8031/5-danistay.pdf>

erişim sağlayıcılara, Başkanlığın isteyeceği her tür bilginin, bu konuda ilgili makamların bir kararı olmasa da Başkanlığa verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılmaya sebep olacağı, bunun da hukuka uygun olmadığı sonucuna varılmıştır, denilmiştir.<sup>18</sup>

## 5. Trafik Verilerinin Kişisel Veri Niteliği

Kişisel verilerin korunması hakkının temel amacı, kişilerin özel hayatının gizliliğini ve korunmasını sağlamak yoluyla bireyi korumaktır.<sup>19</sup> Anayasa m. 20/1’de herkesin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı belirtilmiştir. Madde 20/3’te herkesin, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahip olduğu ve kişisel verilerin, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceği hüküm altına alınarak kişisel verilerin korunması özel hayatın gizliliğinin korunması kapsamında güvence altına alınmıştır.

KVKK’ya göre kişisel veri “kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi”dir. Kişisel verilerin maddi değerleri de vardır. Kişisel veri setlerini içerisinde barındıran big datalarının önemli oranda maddi karşılığı da mevcuttur. Big datalar artık kişilerin tutumları, değer yargıları, politik yönelimleri, cinsel yönelimleri gibi birçok bilgiyi bir araya getirmeyi olanaklı kılmıştır. (Hürol, 2018: 152) Bu verilerin hepsinin bir arada tutulması ise birçok riski barındırmaktadır.

AYM’nin yerleşik içtihadına göre de kişilerin IP adresi de kişisel veridir.<sup>20, 21, 22, 23, 24</sup> Yeni dönem bazı kararlarında da AYM, İnternet trafik bilgilerinin belirli bir gerçek kişi hakkındaki bilgi kapsamında olduğunu belirtmiştir.<sup>25, 26, 27</sup>

Yukarıda sözü edilen Ankara 3. İdare Mahkemesi 2022/314 E. sayılı dava dosyasının incelenmesinden, BTK’nın savunma dilekçesinden<sup>28</sup>, BTK’nın "ISS trafik logu" verilerinin kişisel veri olduğunu kabul ettiği bu kapsamda ulusal ve uluslararası düzenlemelerin kişisel verilerin

---

<sup>18</sup> Bkz. Danıştay 13. D., E.2013/239 K.2019/4266, T.12.12.2019. Erişim adresi: <https://cdn.bartın.edu.tr/personel/ecf292227efb77dbdc4ccb91b19d8031/5-danistay.pdf>

<sup>19</sup> Yargıtay HGK, E.2014/56 K., 2015/1679, T.17.06.2015 Erişim adresi: [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr)

<sup>20</sup>Bkz.AYM, E. 2013/122, K.2014/74, T.09.04.2014. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>21</sup>Bkz.AYM, E.2014/149 K.2014/151, T.2.10.2014. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>22</sup>Bkz AYM, E.2014/74 K.2014/201, T.25.12.2014. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>23</sup>Bkz AYM, E. 2014/180 K. 2015/30, T.19.3.2015. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>24</sup>Bkz AYM, E. 2015/32 K.2015/102, T.12.11.2015. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>25</sup>AYM, Ertan Erçiktı Başvurusu, Başvuru no. 2018/14040, T.30.06.2021. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>26</sup> AYM, Metin Kayaokay Başvurusu, Başvuru no. 2019/7831, T. 16.03.2022. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>27</sup> Parag. 178. “Trafik bilgisi, bir internet kullanıcısının özel hayatı ile ilgili birçok detayı, kişisel tercihleri, politik eğilimlerini, sağlık bilgilerini, ticari sırlarını ifşa edebilecek nitelikte kritik bilgiler içeren bir veri türüdür. Bu nedenle, trafik bilgileri ile bir kişinin hayatı ile ilgili neredeyse her detayın kolayca tespit edilmesine imkân bulunmaktadır.” Bkz. AYM. E. 2014/87 K. 2015/112, T. 08.12.2015. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>

<sup>28</sup> Bkz. Ankara 3. İdare Mah., E. 2022/314 derdest dava dosyasında yer alan savunma dilekçesi.

korunmasına yönelik hükümlerine riayet ettiğini ifade ettiği anlaşılmıştır. Dolayısıyla, BTK trafik verilerinin Anayasa tarafından koruma altında olan “kişisel veri” olduğunu kabul etmektedir.<sup>29</sup>

### **5.1. Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğin Korunmasına İlişkin 2002/58/AT Sayılı Direktif**

Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğin Korunmasına İlişkin 2002/58/AT sayılı Direktif 12/07/2002 tarihinde yayımlanmış 31.07.2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Direktif elektronik haberleşme ağlarındaki kişisel verilerin güvenliği, veri ihlallerinin bildirim ve iletişimin gizliliği hususlarını belirleyen bir düzenlemedir. (İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2018: 29) Direktifin 1. maddesinde ile direktifin amacı, elektronik haberleşme sektöründe kişisel verilerin işlenmesine ilişkin olarak temel hak ve özgürlüklerin ve özellikle mahremiyet hakkının eşdeğer düzeyde korunmasını sağlamak ve bu tür verilerin ve elektronik haberleşme ekipman ve hizmetlerinin Topluluk içinde serbest dolaşımını temin etmek için gerekli olan Üye Devlet hükümlerini uyumlaştırmak olarak belirlenmiştir. Direktif 21 maddeden oluşmaktadır. Avrupa Komisyonu 2017 yılında, mevcut 2002/58/AT sayılı Direktifinin yerini alacak yeni bir ePrivacy Tüzüğü için bir yasama önerisi yayınlamıştır (Yılmaz, 2022: 63)

Direktif'in 2. maddesinde trafik verisi tanımlanmıştır. Buna göre, trafik verisi bir elektronik iletişim ağı üzerinde bir iletişimin iletilmesi veya faturalandırılması amacıyla işlenen her türlü veri anlamına gelmektedir. 2002/58/AT sayılı Direktif'in haberleşmenin gizliliği başlığını taşıyan 5. maddesi, kullanıcının kendi rızası dışında bir başkası tarafından, trafik verisi dahil olmak üzere, elektronik haberleşme verisinin dinlenmesi ve kaydedilmesinin yasak olduğunu hüküm altına almıştır. Direktif'in 5. maddesine göre üye devletler, ulusal mevzuat yoluyla bir kamu iletişim ağı ve kamuya açık elektronik iletişim hizmetleri aracılığıyla iletişimin ve ilgili trafik verilerinin gizliliğini sağlamakla yükümlüdür. Özellikle, iletişim ve iletişimin dinlenmesini, saklanmasını veya diğer türdeki müdahalelerini veya gözetimini yasaklayacaklardır. Bu yasağın yegane istisnası ise ortada hukuken geçerli bir yetkilendirme olmasıdır. Direktifin 15. maddesi bu maddenin istisnası olarak tutulmuştur. Direktif'in 6. maddesi servis sağlayıcılar tarafında tutulan trafik verilerinin silinmesi ve anonim hale getirilmesi gereğini düzenler. Direktif'in 15. maddesi ise trafik verilerinin toplanmasının hangi durumlarda gerekli kılınabileceğinin istisnalarını belirlemiştir. 2002/58 sayılı Direktif'in 15(1) maddesi Direktif'in madde 5(1), madde 6(1) ve madde 9(1)'inden kaynaklanan hakları sınırlamakta bu hakların istisnasını oluşturmaktadır. Bu maddede atıfta bulunulan tüm önlemler, topluluk hukukunun genel ilkelerine uygun olacaktır denilmiştir. Direktif'in 15. maddesinde açıklanan

<sup>29</sup>Danıştay 13. D., E.2013/239 K.2019/4266, T.12.12.2019. Erişim adresi: <https://cdn.bartın.edu.tr/personel/ecf292227efb77dbdc4ccb91b19d8031/5-danistay.pdf>

istisnaya dayanılarak, ulusal güvenlik, suçun işlenmesinin önlemesi, soruşturma ve kovuşturma amaçlarıyla, trafik verilerinin toplanması ve saklanması hakkı sınırsız değildir.

2002/58/EC sayılı Direktif kapsamında saklamanın koşullarını belirlemiştir. Buna göre saklamanın, kişi, süre, veri grubu, haberleşme yöntemi bakımında mutlak surette gerekenle sınırlı olması gerekmektedir. Ön inceleme amaçlı olsa dahi verilere yetkili makamlarca erişim katı koşullara tabi olmalıdır. (İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2018: 206)

Avrupa Adalet Divanı Mahkemesi (ABAD) de birçok kararında saklamanın kural değil istisna olması vurgusuyla 2002/58/EC sayılı Direktif'in 15. maddesini dayanak göstermiştir. Bu kapsamda 2002/58/EC sayılı Direktif'e de atıf yapılan ABAD kararlarına aşağıdaki bölümde yer verilmektedir.

## **6. AİHM ve ABAD'ın Trafik Verisinin Saklanması ve Paylaşılması Konusunda Örnek İçtihatları**

AİHM ve Avrupa Adalet Divanı Mahkemesi'nin (ABAD) önüne internet trafik verisinin toplanması ve saklanmasıyla ilişkili birçok dava gelmiştir.

Gizli Servis tarafından başvuru kişinin kişisel verilerinin istihbarat dosyalarında tutulmasını konu edinen AİHM'in Rotaru/Romanya kararında, Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, "yasaya uygun" kavramı ile yalnızca müdahale niteliğindeki önlemin iç hukukta yasa bir temeli olması gerekliliği değil aynı zamanda bu yasal temelin kalitesinin de kastedildiği ifade edilmiş; bu bağlamda yasal düzenlemenin ilgili kişi açısından ulaşılabilir ve sonuçları bakımından da öngörülebilir olması gerekmektedir denilmiştir.<sup>30</sup> AİHM, Romanya kanunlarının ulusal güvenlik gerekçesiyle kişisel verilerin gizli istihbarat dosyalarında toplanmasına, kaydedilmesine ve arşivlenmesine herhangi bir sınırlama getirmeksizin takdir yetkisinin tamamen otoritelere bırakacak şekilde izin vermesini AİHM m. 8 "öngörülebilirlik" kriterini yerine getirmemesi sebebiyle ihlal kararı vermiştir.<sup>31</sup>

AİHM, Benedik v. Slovenya,<sup>32</sup> davasında dinamik IP'nin takibi ve paylaşılması hususunda AİHM m.8 yönünden inceleme gerçekleştirmiştir. Dava İsviçre polisi tarafından elde edilen verilere dayanarak, mahkeme kararı olmaksızın, Slovenya polisi tarafından Sloven bir ISS'ten IP adresinin tespiti ve IP'nin tahsis edildiği kişiye ait bilgilerin elde edilmesi ve bu verilerle başvuru hakkında ceza hükmü kurulmasına ilişkindir. Statik IP doğrudan aboneyi işaret edebilecekken dinamik IP'den kullanıcının tespiti için ISS'ten ilgili tarih ve saat için o IP'nin atandığı abone bilgisinin eşleştirilmesi istenmelidir. Bir anlamda bu veriler bir trafik verisi içindeki bilgileri oluşturmaktadır. Kararda polisin, kullanıcı bilgilerini işletmeciden alabilmesini öngören yasanın erişilebilirlik, öngörülebilirlik kriterleri

<sup>30</sup> Bkz. *Rotaru v. Romania, ECHR Judgment of the Grand Chamber*, Application no. 28341/95, 4.05.2000.

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

<sup>31</sup> Bkz. *Rotaru v. Romania, ECHR Judgment of the Grand Chamber*, Application no. 28341/95, 4.05.2000.

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

<sup>32</sup> Bkz. *Benedik v. Slovenia, ECHR Judgment of the Fourth Section*, Application no. 62357/14, 24.04.2018.

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

yönünden incelenmesi gerekliliği vurgulanarak “yasaya uygun kriterini” incelemiştir. AHİM, söz konusu müdahalenin, Sözleşme’nin m.8 ve m. 2 uyarınca “yasaya uygunluk” şartını sağlamadığı yönünde karara varmıştır. AİHM, itiraza konu tedbirin meşru ve ölçülü olup olmadığını incelemeye gerek görmemiş, Sözleşme’nin 8. maddesinin ihlal edildiği kanaatine varmıştır.<sup>33</sup>

Elektronik iletişimlerin İngiltere istihbarat servislerince ele geçirildiği, servis sağlayıcılar tarafından teslim edildiği hususlarını konu edinen AİHM, 25 Mayıs 2021 tarihli *Big Brother Watch and Others v. UK* kararında, AİHS 8. ve 10. maddeleri kapsamındaki şikayetleri ayrı ayrı değerlendirmiştir. Mahkeme, kitlesel dinleme düzenlemelerine ilişkin olarak, söz konusu müdahalenin yasanın kalitesi yönünden yasaya uygunluk kriterini taşımadığı ve demokratik toplumda gerekli olma kriterini taşımadığını değerlendirilerek AİHS m.8’in ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, iletişim hizmeti sağlayıcılarından iletişim verilerinin alınmasına yönelik düzenlemelerin, suçla mücadele amacıyla (sadece ciddi suçlar için değil) toplanan verilere erişime izin vermekte olması ve ulusal bir makâmın ön incelemesine tabi olmaması sebebiyle 8. maddenin ihlal ettiğine karar vermiştir. Mahkeme, bir gazetecinin iletişim verilerine erişimle ilgili davalarda, "ciddi suçlarla" mücadele amacıyla erişimi kısıtlayan özel hükümler bulunmadığını değerlendirmiştir. Hem kitlesel dinleme düzenlemeleri hem de iletişim hizmet sağlayıcılarından iletişim verilerinin alınmasına yönelik düzenlemelerle ilgili olarak 10. maddenin ihlal edildiğine karar verilmiştir.<sup>34</sup>

AİHM kararlarında trafik verilerin hangi koşullarda ve hangi sınırlamalarla toplanabileceği açıkça belirlenmiştir. AHİM kararlarına paralel örnek ABAD kararları da şu şekildedir:

ABAD’ın *Commissioner of An Garda Síochána and Others* kararında<sup>35</sup> ciddi suçlarla mücadele amacıyla trafik ve konum verilerinin genel ve ayırım gözetilmeksizin tutulmasını öngören ulusal mevzuatın, kesinlikle makul sınırları aştığına ve demokratik bir toplumda haklı görülemeyeceğine karar vermiştir. Trafik ve konum verilerinin sağlayabileceği bilgilerin hassas niteliği göz önünde bulundurulduğunda, bu verilerin gizliliğinin özel hayatın gizliliği hakkı için esas olduğunu vurgulamıştır. Bu nedenle, demokratik bir toplumda, 2002/58 sayılı Direktif tarafından oluşturulan sistemde öngörüldüğü gibi, saklamanın kural değil istisna olması ve bu verilerin sistematik ve sürekli olarak saklanmaması gereklidir denilmiştir. Mahkeme bu durumun, ciddi suçlarla mücadele ve kamu güvenliğine yönelik ciddi tehditlerin önlenmesi hedefleri ve bunlara atfedilmesi gereken önem dikkate alındığında değişmeyeceğini vurgulamıştır.<sup>36</sup> Aynı kararda trafik ve konum verilerinin

---

<sup>33</sup> Bkz. *Benedik v. Slovenia, ECHR Judgment of the Fourth Section*, Application no. 62357/14, 24.04. 2018. Erişim adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/>

<sup>34</sup> Bkz. *Big Brother Watch and Others v. The United Kingdom, ECHR Judgment of the Grand Chamber*. Application no. 58170/13 62322/14 24960/15, 25.05.2021. Erişim adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/>

<sup>35</sup> Bkz. *Commissioner of An Garda Síochána and Others, CJEU Judgment of the Grand Chamber*. Case C-140/20, 5.04.2022. Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

<sup>36</sup> Bkz. *Commissioner of An Garda Síochána and Others, CJEU Judgment of the Grand Chamber*. Case C-140/20, 5.04.2022. Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

denetim amacıyla tutulması, kendi başına, AB Temel Haklar Bildirgesi (Bildirge) m.7’de yer alan haberleşmeye saygı hakkını ihlal etme ve elektronik haberleşme sistemlerinin kullanıcılarını Bildirge’nin 11. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüklerini kullanmaktan caydırma riski taşımaktadır denilmiştir.<sup>37</sup> Tutulan verilerin miktarı ve genişliği göz önüne alındığında bu etkiler daha da ciddileşmektedir. Kararda, “genel ve ayırım gözetmeyen” bir saklama tedbiri kapsamında sürekli olarak saklanabilecek trafik ve konum verilerinin önemli miktarı ve bu verilerden elde edilebilecek bilgilerin hassas niteliği göz önüne alındığında, bu tür verilerin elektronik iletişim hizmetleri sağlayıcıları tarafından yalnızca saklanması, kötüye kullanım ve yasa dışı erişim riskini beraberinde getirmekte olduğu vurgusu yapılmıştır.<sup>38</sup>

ABAD, Tele2 Sverige ve Home Department-Tom Watson ve Diğerleri davasında<sup>39</sup>, “tutulacak veri ve toplum güvenliğine yönelen tehdit arasında illiyet kurulmadan, veriyi tutmaya ilişkin süre koşulu, bölge koşulu, ağır suçların şüphelisi olması muhtemel kişi grupları gibi herhangi bir koşul olmaksızın “genel ve ayırım gözetmeksizin” veri toplamaya ve tutmaya neden olan iç hukuk düzenlemelerinin mutlak zorunluluk ihtiva etmenin sınırlarını aştığına ve bu hususun demokratik bir toplumda meşru sayılmayacağına” karar vermiştir. (İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2018: 206)

ABAD, 20 Eylül 2022 tarihli SpaceNet AG (C-793/19), Telekom Deutschland GmbH (C-794/19) kararında, 2002/58/EC sayılı Direktif’in 15. maddesinin nasıl yorumlanması gerektiği yönünde karar vermiştir. SpaceNet AG ve Telekom Deutschland GmbH Alman İdare Mahkemesine trafik verileri saklama yükümlülüğüne ilişkin dava açmışlardır.<sup>40</sup> İdare Mahkemesi, 21 Aralık 2016 tarihli Tele2 Sverige ve Watson ve Diğerleri (C-203/15 ve C-698/15, EU:C:2016:970) kararını gerekçe göstererek bu saklama yükümlülüğünün AB mevzuatına aykırı olduğu yönünde karar vermiştir. Alman İdaresi, bu karara karşı temyiz yoluna başvuruda bulunmuştur. Alman TKG Yasası “tanımlanan trafik verilerinin saklanması, kullanılması ve güvenliğine ilişkin yükümlülükler, son kullanıcılara kamuya açık telekomünikasyon hizmetleri sağlayan operatörler için geçerlidir” şeklinde düzenlenmiştir. Alman Telekomünikasyon yasası “telekomünikasyonla ilgili trafik verilerinin çoğunluğunun sebepsiz ve kişisel, zamansal veya coğrafi faktörler açısından herhangi bir ayırım yapılmaksızın genel olarak saklanması gerekir” ilgili hükmünün uygulanması bakımından değerlendirilmiştir.

Bu kararda ABAD, 2002/58/EC sayılı Direktif’in 15. maddesinin nasıl yorumlanması gerektiğini belirlemiştir.<sup>41</sup> 2002/58/EC sayılı Direktif’in 15/1 maddesi, AB Temel Haklar Bildirgesi’nin 7, 8, 11,

---

<sup>37</sup> Bkz. *Commissioner of An Garda Síochána and Others, CJEU Judgment of the Grand Chamber*. Case C-140/20, 5.04.2022. Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

<sup>38</sup> Bkz. *Commissioner of An Garda Síochána and Others, CJEU Judgment of the Grand Chamber*. Case C-140/20, 5.04.2022. Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

<sup>39</sup> Bkz. *Tele2/Watson In Joined Case, CJEU Judgment of the Grand Chamber*, Case C-203/15 C-698/15, 21.12.2016. Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

<sup>40</sup> Bkz. *SpaceNet AG ve Telekom Deutschland GmbH, CJEU Judgment of the Grand Chamber*, In Joined Case C-793/19 C-794/19, 20.09.2022. Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

<sup>41</sup> Bkz. *SpaceNet AG ve Telekom Deutschland GmbH, CJEU Judgment of the Grand Chamber*, In Joined Case C-793/19 C-794/19, 20.09.2022. Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

52/1 maddesi ışığında okunduğunda, ciddi suçlarla mücadele ve kamu güvenliğine yönelik ciddi tehditlerin önlenmesi amacıyla, trafik verilerinin “genel ve ayırım göz etmeksizin” saklanmasına izin veren, önleyici amaç güden ulusal yasal tedbirlere izin vermez denilmiştir.

15. maddenin yalnızca aşağıdakilere izin vereceği ifade edilmiştir:

- Elektronik iletişim hizmetleri sağlayıcılarının trafik ve konum verilerini genel olarak ve ayırım gözetmeksizin (topyekûn) saklamasını gerektiren bir talimata başvurulmasına ancak ulusal güvenliğin korunması amacıyla, ilgili Üye Devletin ulusal güvenliğe yönelik gerçek ve mevcut olduğu veya öngörülebilir olduğu gösterilen ciddi bir tehditle karşı karşıya kalındığı durumlarda izin verilebilecektir. Fakat bu talimatın etkili bir incelemeye tabi olması şarttır. Bu inceleme mahkeme ya da bağımsız idari organca (yürütmeden bağımsız olduğu kanıtlanmış olan) gerçekleştirilecek olup bu inceleme, ulusal güvenliğe yönelik gerçek ve mevcut veya öngörülebilir olduğu kanıtlanabilen ciddi bir tehdidin mevcut olduğunu ve ortaya konması gereken koşullara ve güvencelere uyulduğunu doğrulayacaktır. Bu talimat sadece, mutlaka gerekli olan süreyle sınırlı olarak verilebilecektir.
- Ulusal güvenliğin korunması, ciddi suçlarla mücadele edilmesi ve kamu güvenliğine yönelik ciddi tehditlerin önlenmesi amacıyla, trafik ve konum verilerinin hedefli olarak saklanması, nesnel ve ayırımcı olmayan faktörler temelinde, ilgili kişi kategorilerine göre veya coğrafi bir kriter kullanılarak, kesinlikle gerekli olan süreyle sınırlı bir süreyle mümkündür.
- Bir internet bağlantısının kaynağına atanan IP adreslerinin genel ve ayırım gözetmeyen şekilde saklanması, ulusal güvenliğin korunması, ciddi suçlarla mücadele edilmesi ve kamu güvenliğine yönelik ciddi tehditlerin önlenmesi amacıyla, kesinlikle gerekli olan süreyle sınırlı olmak üzere mümkündür.
- Ciddi suçlarla mücadele ve ulusal güvenliğin korunması amacıyla, elektronik haberleşme hizmeti sağlayıcılarının, yetkili makamın etkili yargı denetimine tabi bir kararı vasıtasıyla, bu hizmet sağlayıcılarının elindeki trafik ve konum verilerinin belirli bir süre için hızlandırılmış bir şekilde saklanmasını üstlenmelerini gerektiren bir talimata başvurulmasına izin verilebilecektir.

Bu tedbirlerin, açık ve kesin kurallar vasıtasıyla, söz konusu verilerin saklanması geçerli maddi ve usulü koşullara uygunluğa tabi olmasını ve ilgili kişilerin istismar risklerine karşı etkili güvencelere sahip olmasını sağlaması şart koşulmuştur.<sup>42</sup>

Bu kararlar ışığında, internet trafik verisinin toplanması ve saklanması yönünden ABAD ve AİHM kararlarının belirlediği kriterler açıktır. Ulusal hukukumuzda yer alan trafik verisi toplanması ve

---

<sup>42</sup> Bkz. *SpaceNet AG ve Telekom Deutschland GmbH, CJEU Judgment of the Grand Chamber*, In Joined Case C-793/19 C-794/19, 20.09.2022. Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

saklanmasına ilişkin hükümlerin yukarıda sözü edilen AHİM kararları gözetilerek uygulanması gerekmektedir.

## SONUÇ

BTK tarafından ISS'lerin abone trafik verilerini toplanmak istenmesi değerlendirildiğinde, Türkiye'de internet aboneliği bulunan tüm kullanıcıların trafik verilerinin; salt bir idari işlemle, hakim kararı olmaksızın, ortada herhangi bir hukuki süreç bulunmaksızın, önlenme amaçlı, somut suçlar ve faillele sınırlı olmaksızın, tutulacak veri ve toplum güvenliğine yönelen tehdit arasında illiyet kurulmadan, veriyi tutmaya ilişkin süre koşulu, bölge koşulu, ağır suçların şüphelisi olması muhtemel kişi grupları gibi herhangi bir koşul olmaksızın toplanmak istendiği anlaşılmaktadır.

Kişisel verilerin korunması hakkı, AİHS, BM Medeni ve Sivil Haklar Sözleşmesi, birçok uluslararası belge ve Anayasa m. 20 ile koruma altına alınmıştır. Kişisel verilerin korunması hakkında yönelik müdahalenin hukuka uygun kabul edilebilmesi için yasa ile öngörülmüş olması, meşru bir amaca yönelik olması, demokratik toplumda gerekli olması gereklidir. Bu kriterlerin birlikte ve aynı anda var olması gereklidir.

AİHM kararlarında yasa ile öngörülme kriteri için, yalnızca yasal düzenlemenin varlığının değil bu yasanın kalitesinin de değerlendirileceğini açıkça ifade etmiştir. AİHM, "yasaya uygunluk" için ilk olarak, müdahale içeren düzenlemenin ulusal hukukta bir dayanağının bulunmasının gerektirdiği, ikinci olarak, ilgili düzenlenmenin ilgili kişiye erişilebilir olması gerektiği, üçüncü olarak, etkilenen kişinin ulusal hukukun uygulanmasının sonuçlarını şahsı açısından öngörebilmesi gerektiği ve dördüncü olarak ilgili ulusal hukuk düzenlemesinin hukukun üstünlüğü ile uyum içinde olması gerektiği vurgulanmıştır.<sup>43</sup> AYM de "*hakki sınırlamaya yönelik kanuni düzenlemenin şeklen var olmasının yeterli olmadığını, yasal düzenlemelerin keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerektiğini*" sıklıkla vurgulamaktadır.<sup>44</sup>

6698 sayılı KVKK'ya dayanak oluşturan 108 nolu Sözleşme'nin istisnalara ilişkin 9. maddesine göre, Sözleşme ile öngörülen güvencelerin geciktirilebilmesi, devlet ve/veya kamu güvenliği, devletin ekonomik çıkarlarının korunması ve suçla mücadele edilmesi ile veri sahibinin ve/veya diğerlerinin hak ve özgürlükleri söz konusu olduğunda, ancak ve ancak bu amaçlara yönelik önlemler devlet hukuku ile öngörülmüş iseler ve demokratik toplumda gerekli iseler mümkün kabul edilmiştir. 108 No'lu Sözleşme gereği istisnalar değerlendirilirken üç koşul olan, "*yukarıda sayılan amaçlar çerçevesinde yapılmış olma, yasa ile öngörülmüş olma ve demokratik toplumda gerekli olma*" hususlarının toplu olarak bir arada bulunması gereği açıktır.

<sup>43</sup> Bkz. *Benedik v. Slovenia, ECHR Judgment of the Fourth Section, Application no. 62357/14, 24.04.2018.*Erişim adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/>

<sup>44</sup>Bkz. AYM. Tuğba Arslan Başvurusu. Başvuru no. 2014/256, T.25.06.2014. Erişim adresi: <https://www.anayasa.gov.tr>



Trafik verilerin toplanması ve BTK'ya aktarılması hususunda Türk hukuk mevzuatı açısından trafik verilerinin toplanması ve BTK'ya aktarılmasını öngören yasal düzenlemelerin AYM ve Danıştay tarafından iptal edilmiş olduğu açıktır. Ayrıca, Türkiye'deki tüm internet kullanıcılarının trafik verilerinin toplanmasını öngören BTK işleminin, yukarıda da değinilen kriterler bulunmaksızın "genel ve ayırım gözetmeksizin" toplanmak istenmesi demokratik bir toplumda meşru sayılamayacağından<sup>45</sup> hukuka uygunluk koşullarını da taşımadığı değerlendirilmektedir.

Söz konusu idari işlemle başvurulmak istenen koruma önlemi 'iletişimin tespiti' kapsamında değerlendirildiğinde ise CMK md.135 uyarınca başka şekilde delile ulaşma olanağının olmaması halinde, hâkim kararıyla ilgilinin iletişiminin dinlenip, kayda alınabileceği açıktır. Trafik verilerinin iletişimin bir parçası olduğu kabulü gereği BTK'nın salt bir idari işlemi ile bu verilerin erişim sağlayıcılardan alınabilmesinin yerinde olmadığını, 5271 Sayılı Kanun m.135/6'da düzenlenen iletişimin tespiti uygulamasına aykırılık teşkil ettiği değerlendirilmektedir. (Karadeniz, 2022: 126) BTK'nın Türkiye'de aboneliği bulunan tüm internet kullanıcılarının verilerini süresiz şekilde topyekûn biçimde elde ederek merkezinde topladığı bu verilere yalnızca CMK m.135 gereği hâkim kararıyla erişmesi hali dahi, ASSS'nin usul hükümlerini ihtiva eden koruma önemlerine aykırılık teşkil edecektir. Trafik verilerinin gelişi güzel topyekûn şekilde toplanmasına Sözleşme cevaz vermemektedir. Her saat başı Türkiye'deki tüm internet abonelerinin hangi IP'ye eriştiği bilgisini önleyici tedbir mahiyetinde, ileride oluşacak suç şüphesiyle, iletişimin tespiti ve dinlenilmesi amacıyla kullanılmasına yönelik toplanmak istenmesinin orantısız bir tedbir olduğu değerlendirilmektedir.

Sonuç olarak, AİHM kararları uyarınca da kişisel verilerin korunması hakkına müdahalenin "*ilgili amaçlar çerçevesinde yapılmış olma, yasa ile öngörülmüş olma ve demokratik toplumda gerekli olma*" ölçütlerinin bir arada bulunması halinde yapılmasında hukukiliğinden söz edilebilecektir. Aynı zamanda hakkı sınırlamaya yönelik kanuni düzenlemenin şeklen var olmasının yeterli olmadığı, yasal düzenlemelerin keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekliliği AHİM ve AYM kararlarında vurgulanmaktadır.

BTK, Abone Desen Yapısı Kurul Kararı ile isim, soy isim, kimlik numarası, aile kimlik bilgileri, mesleği, pasaport numarası, vergi kimlik numarası, mersis numarası, cinsiyet, uyruk, adres, gibi bilgilerini topladığı abonelerin ISS Trafik Verisi Kaydı Toplama işlemiyle her saat başı trafik verileri kayıtlarını da toplamak istemektedir. Türkiye'deki milyonlarca internet kullanıcısının yukarıda sayılan tüm kişisel verilerinin tek bir merkezde önleme amacıyla topyekûn biçimde tutuluyor olması başlı başına bir risk içermektedir. Kanaatimizce söz konusu verilerin kötü niyetli kimselerin eline geçmesi ulusal güvenlik sorununa kadar varabilecek olumsuz durumlara sebebiyet verebilecektir.

---

<sup>45</sup> Bkz. *Commissioner of An Garda Síochána and Others, CJEU Judgment of the Grand Chamber. Case C-140/20, 5.04.2022.* Erişim adresi: <https://curia.europa.eu/>

İki kez AYM incelemesine bir kez Danıştay incelemesine tabi tutulan trafik verilerinin BTK tarafından toplanıp toplanamayacağı hususunun AYM ve Danıştay tarafından açıkça karara bağlanmış olmasına rağmen BTK'nın tüm Türkiye'deki internet abonelerinin trafik verilerini herhangi bir sınırlamaya ya da süreye tabi olmaksızın toplamak istemesinin ulusal, uluslararası mevzuata ve içtihatlarla aykırılık teşkil edeceği değerlendirilmektedir. BTK'nın trafik verisi toplanması işlemine ilişkin derdest davada işlemin iptaline karar verilmesi halinde trafik verilerini toplamaya son vermesi ve bugüne kadar hukuka aykırı şekilde toplamış olduğu trafik verilerini de imha etmesi gerekmektedir.

Ayrıca 5651 sayılı Kanun uyarınca işletmecilerin trafik verisini saklama yükümlülüğü de tutulma süresi, gizlilik usulleri kapsamında ayrıca tartışılması gerektiği düşünülmektedir.

## KAYNAKÇA

- Akdeniz, D. (2018). Türkiye'de hukuki ve idari açıdan düzenleyici ve denetleyici kurumların bağımsızlığına ilişkin değerlendirme. *Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, (57) 1-19. Erişim adresi: <https://dergipark.org.tr/tr>
- Avrupa Konseyi (2021). Siber suç sözleşmesi açıklayıcı memorandum. Erişim adresi: <https://www.eralp.av.tr/avrupa-konseyi-siber-suc-sozlesmesi-aciklayici-memorandum-internet-ve-hukuk-platformu-i-v-h-p-cevirisi/>
- Avrupa Parlamentosu, (2002), 2002/58/EC Direktifi. Erişim adresi: <https://eur-lex.europa.eu/>
- Avrupa Parlamentosu, (2006), 2006/24/EC Direktifi. Erişim adresi: <https://eur-lex.europa.eu/>
- Bergland, E., (2003). *Council of Europe Cybercrime Convention Articles 16 and 17: Expedited Preservation of Computer Data*, (Yüksek Lisans Tezi). Erişim adresi: <https://www.duo.uio.no/handle/10852/19506>
- Bilgi Teknolojileri İletişim Kurumu. (2017, 15 Aralık). Kuruluş. Erişim adresi: <https://www.btk.gov.tr/kurulus>
- Brown, I., (2011). Communications data retention in an evolving internet. *International Journal of Law and Information Technology*, 19(2), 95-109. <https://doi.org/10.1093/ijlit/eaq016>
- Candoğan, G., (2022, Ocak 11). İnternet ortamında yapılan yayınlara dair yönetmelikte yer alan bazı düzenlemelerin iptaline dair henüz mevzuata işlenmemiş danıştay kararı. Erişim adresi: <https://www.forseti.com.tr/genel/internet-ortaminda-yapilan-yayinlara-dair-yonetmelikte-yer-alan-bazi-duzenlemelerin-iptaline-dair-henuz-mevzuata-islenmemis-danistay-karari/>
- Convention on Cybercrime, (2001, 23 Kasım), Erişim adresi: <https://rm.coe.int/1680081561>.
- Çağlayan, R., (2013) İdare Hukuku Dersleri, Ankara, Adalet Yayınevi.
- Çakmak, Z., (2011). Bağımsız idari otorite olarak enerji piyasası düzenleme kurumu, (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara). Erişim adresi: <https://acikbilim.yok.gov.tr/handle/20.500.12812/519584>
- Çankaya, H., Cengiz, E., (2018). Biyopolitik açıdan kişisel verilerin korunması, *Memleket Siyaset Yönetim*, 13(29), 135-156. Erişim adresi: <https://dergipark.org.tr/tr>

- Eroğlu, D., (2022 a, 10 Ağustos) Belgeleriyle BTK-gate (4) | Kitlesel gözetim aralıksız devam ediyor: İşte BTK'nın bir günde hakkımızda öğrendiği her şey, Medyascope. Erişim adresi: <https://medyascope.tv>
- Eroğlu, D., (2022 b, 21 Temmuz) Belgeleriyle BTK-Gate (1): Türkiye'deki Tüm Kullanıcıların İnternet Hareketleri, Yaklaşık Bir Buçuk Yıldır, Kimlikleri Ve Kişisel Verileriyle Birlikte BTK'ya Akıyor, Medyascope. Erişim adresi: <https://medyascope.tv>
- Gürkan, M. F., (2013). Düzenleyici ve denetleyici kurum olarak bilgi teknolojileri ve iletişim kurumu (btk), *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(2), 333-356. Erişim adresi: <https://dergipark.org.tr/>
- İstanbul Bilgi Üniversitesi, (2018) Avrupa Veri Koruma Mevzuatı El Kitabı, İstanbul. Erişim adresi: <https://itlaw.bilgi.edu.tr/>
- Kabataş Yılmaz, B., (2019). *Türk hukukunda telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri* (Yüksek lisans tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul) Erişim adresi: <https://acikbilim.yok.gov.tr/handle/20.500.12812/148309>
- Karadeniz, Y., (2022). Avrupa konseyi sanal ortamda işlenen suçlar sözleşmesi ve Türk Hukuku'nda karşılığı, *Güvenlik Bilimleri Dergisi*, 11(1), 109-134. <https://doi.org/10.28956/gbd.1109756>
- Kaspersen, H., Schwerha J., (2011) *Article 15 conditions and safeguards under the Budapest convention on cybercrime*. Council of Europe. Erişim adresi: <https://www.combattingcybercrime.org/files/virtual-library/international-cooperation/article-15—conditions-and-safeguards-under-the-budapest-convention-on-cybercrime.pdf>.
- Keskin, S., (2001). Avrupa konseyi siber suç sözleşmesinde ceza muhakemesine ilişkin hükümlerin değerlendirilmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 59(1-2), 155-180. Erişim adresi: <https://dergipark.org.tr/>
- Kızılkaya, E., (2022, 30 Ağustos) BTK'dan “BTK-gate” açıklaması geldi, hukukçulara göre suç işleniyor, Juorno. Erişim adresi: <https://journo.com.tr/btkgate-btk-cevap>.
- Kosta, E., Valcke, P., (2006) Retaining the data retention directive”, computer law & security review, *The Computer Law and Security Review*, 22(5), 370-380. <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2006.07.002>
- Öztürk, B., Erdem, M. R., (2008) Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık.
- Rekabet Kurumu (t.y.). Hakkımızda. Erişim adresi: <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Kurumsal/hakkimizda>.
- Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesi, (2014, 9 Ağustos) Resmi Gazete (Sayı: 29083(Mükerrer)) Erişim adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/08/20140809-5.htm>.
- TBMM, (2022, 1 Haziran). Türkiye Büyük Millet Meclisi Dijital Mecralar Komisyonu Tutanak Dergisi 1 Haziran 2022 Çarşamba 9. Toplantısı. Erişim adresi: [https://www5.tbmm.gov.tr/develop/owa/komisyon\\_tutanaklari.goruntule?pTutanakId=2970](https://www5.tbmm.gov.tr/develop/owa/komisyon_tutanaklari.goruntule?pTutanakId=2970)
- Ünal, O.G., (2011). Bilgisayarlarda bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama kopyalama ve elkoyma. (Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Ankara). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/>
- Yılmaz, O. B., (2021). Türkiye ve avrupa birliği'nde kişisel verilerin korunması ve uygulanacak hukuk (Yüksek Lisans Tezi, Beykent Üniversitesi, İstanbul). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/>