

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2018/134

Karar Sayısı : 2021/13

Karar Tarihi : 3/3/2021

R.G. Tarih-Sayısı : 16/6/2021-31513

**İPTAL DAVASINI AÇAN:** Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 139 milletvekili

**İPTAL DAVASININ KONUSU:** 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

A. 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...*gerekli gördüğü bilgileri...*" ibaresinin,

B. 21. maddesinin (3) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin,

C. 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...*yurtdışı ve...*" ibaresinin,

Ç. 26. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (c) bendiyle 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (1) numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 485. maddesine eklenen (i) bendinin,

Anayasa'nın 2., 7., 8., 20., 104., 123. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

### I. İPTALİ İSTENEN VE İLGİLİ GÖRÜLEN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ KURALLARI İLE KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME KURALI

#### A. İptali İstenen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Kuralları

Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (CBK) iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

1. 17. maddesi şöyledir:

*"İşbirliği ve bilgi toplama*

*MADDE 17- (1) Başkanlık, görev alanına giren konularda bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, üniversiteler ve diğer gerçek ve tüzel kişiler ile yakın işbirliği içinde bulunur. Başkanlık, kabul edilen planların, yıllık programların ve projelerin uygulanmasındaki uyum ve işbirliğini sağlar.*

*(2) Başkanlık, görevleri ile ilgili olarak **gerekli gördüğü bilgileri** bütün kamu kurum ve kuruluşlarından ve diğer gerçek ve tüzel kişilerden doğrudan istemeye yetkilidir. Kendilerinden bilgi istenen bütün kamu kurum ve kuruluşları ile diğer gerçek ve tüzel kişiler bu bilgileri istenilen süre içinde öncelikle ve zamanında vermekle yükümlüdürler.*

*(3) Bu şekilde elde edilen bilgilerden ticari sır niteliğinde olanların gizliliğine uyulur."*

2. 21. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“(3) Başkanlıkta, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personel istihdam edilir. Ayrıca 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 26 ncı maddesi çerçevesinde sözleşmeli personel istihdam edilebilir ve aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 25 inci maddesi çerçevesinde Başkanlıkta diğer kurum personeli geçici görevlendirilebilir. **Bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri Cumhurbaşkanınca tespit edilir.**”

3. 22. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1) Başkanlık **yurtdışı ve taşra teşkilatı kurmaya yetkilidir.**”

4. 26. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (c) bendiyle (i) bendinin eklendiği (1) numaralı CBK'nın 485. maddesi şöyledir:

“Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü

MADDE 485- (1) Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görev ve yetkileri şunlardır:

a) Devletçe yaptırılacak demiryolları, lojistik köy, merkez veya üsler, limanlar, barınaklar, kıyı yapıları, hava meydanlarının plan ve projelerini hazırlamak veya hazırlatmak ve onaylamak,

b) (a) bendinde belirtilen ulaştırma altyapılarının inşaatını yapmak ve/veya yaptırmak, yapımı tamamlananları ilgili kuruluşlara devretmek,

c) (a) bendinde belirtilen ulaştırma altyapıları ile sanayi siteleri, fabrikalar, rafineriler, endüstriyel tesisler, organize sanayi bölgeleri, endüstri bölgeleri, teknoloji geliştirme bölgeleri, maden ocakları, sanayi kuruluşları ve benzeri tesislerin demiryolları ile bağlantısını sağlamak üzere iltisak hatlarını yapmak ve/veya yaptırmak gerekli görülmesi hâlinde karayolu bağlantılarını tesis etmek ve/veya ettirmek,

ç) Kamu kurum ve/veya kuruluşları, özel sektör ve/veya tüzel kişiler tarafından tamamlanan veya devam edenler de dâhil olmak üzere (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilen ulaştırma altyapılarının inşaatı ve işletmesinin sağlanması amacıyla Kamu-Özel İşbirliği (KÖİ) modelleri geliştirerek esaslarını belirlemek, proje bazında gerekli görüldüğü hâllerde özel sektör gerçek ve tüzel kişilerle müzakerelerde bulunmak, katkı payları belirlemek, taahhüt vermek ve almak, kiralamak, kiraya vermek, işletmek, işlettirmek, garantiler almak ve vermek, özel sektörün katılımını sağlamak, ortaklık tesis etmek,

d) Kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler, il özel idareleri, gerçek ve tüzel kişilerce yaptırılacak (a) bendinde yazılı ulaştırma altyapılarının proje ve şartnamelerini incelemek veya incelettirmek ve onaylamak,

e) Kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler, il özel idarelerinin teleferik, finiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemi kurma taleplerini değerlendirmek ve uygun olanlarını Cumhurbaşkanının iznine sunmak,

f) Kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler ve il özel idareleri tarafından yaptırılacak teleferik, finiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin proje ve şartnamelerini incelemek veya incelettirmek ve onaylamak,

g) (a) bendinde yazılı ulaştırma altyapıları ile teleferik, finiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin standartlarını ve bunlarla ilgili birim fiyatları belirlemek,

ğ) Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, finiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve bunlarla ilgili tesislerin ilgili kuruluşlarla işbirliği yaparak plan, proje ve programlarını hazırlamak, hazırlatmak, incelemek, incelettirmek ve bunları yapmak veya yaptırmak,

h) Deniz altından ulaşımı ve haberleşmeyi sağlayıcı altyapı projelerini yapım ve işletim modelleri de geliştirerek planlamak, bu altyapılarla ilgili proje ve şartnameleri hazırlamak, hazırlatmak, incelemek, incelettirmek ve onaylamak, yapmak veya yaptırmak, yapımı tamamlananları ilgili kuruluşlara devretmek ve işletme esaslarını belirlemek,

ı) Denizleri, gölleri, nehirleri birbirine bağlayarak su yolu işlevi görecektir kanal ve benzeri altyapı projelerini yapım ve işletim modelleri de geliştirerek planlamak, bu altyapılarla ilgili proje ve şartnameleri hazırlamak, hazırlatmak, incelemek, incelettirmek ve onaylamak, yapmak veya yaptırmak, yapımı tamamlananları ilgili kuruluşlara devretmek ve işletme esaslarını belirlemek,

i) (Ek: RG-24/7/2018-30488 - CK-14/26 md.) 474 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi ile bu fıkranın (ı) bendinde yazılı projelerin ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektirmesi halinde 8/6/1994 tarihli ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yapıtılması Hakkında Kanun kapsamı da dahil yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi suretiyle yapılmasını sağlamak,

j) Denetim yapmak veya yaptırmak amacıyla gerekli her türlü fiziki ve teknik altyapı ve tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek, işlettirmek ve bunları denetlemek,

k) Bakan tarafından verilen diğer görevleri yapmak.”

## **B. İlgili Görülen Kanun Hükmünde Kararname ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Kuralları**

1. 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 2914 Sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu, 5434 Sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu ile Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması, Devlet Memurları ve Diğer Kamu Görevlilerine Memuriyet Taban Aylığı ve Kıdem Aylığı ile Ek Tazminat Ödenmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin;

a. Ek 25. maddesi şöyledir:

“Kurumlar arası geçici görevlendirme

Ek Madde 25- (Ek: 2/7/2018 - KHK-703/178 md.)

Hâkim ve savcılar ile bu meslekten sayılanlar hariç olmak üzere, statülerine bakılmaksızın bir kadro veya pozisyona dayalı olarak kamu kurum veya kuruluşlarında istihdam edilenler, kurumlarının muvafakatiyle bir yılı geçmemek üzere diğer kamu kurum ve kuruluşlarında geçici görevlendirilebilir. Bu süre birer yıl olarak uzatılabilir.

Kamu kurum veya kuruluşlarının emrine geçici görevlendirilenler mali ve sosyal hak ve yardımlarını kurumlarından alırlar. Bunlar bu şekilde görevlendirildikleri süre boyunca kurumlarından aylıklı izinli sayılırlar.

*Kurum veya kuruluşların kadro veya pozisyonlarına geçici görevlendirmenin yapılabilmesi için, görevlendirileceklerin ilgili mevzuat uyarınca kadro veya pozisyona asaleten atanmada aranan, asaleten atanmada sınav şartı aranılan kadro veya görevler için bu sınavlara girebilme hakkının elde edilmiş olması dahil, tüm şartları bir arada taşımaları gerekir. Bu şekilde görevlendirilenler görevlendirildikleri kadro veya pozisyon için öngörülen mali ve sosyal hak ve yardımlardan emsali personel gibi faydalandırılır. Bunlar geçici görevlendirildikleri süre boyunca kurumlarından aylıksız izinli sayılırlar. Bunların Sosyal Güvenlik Kurumu ile ilişkileri kendi kurumlarındaki statüleri dikkate alınarak devam ettirilir.*

*Geçici görevlendirilenlerin özlük hakları devam eder ve bu süreler terfi ve emekliliklerinde hesaba katılır. Terfileri başkaca bir işleme gerek kalmaksızın süresinde yapılır. Bunların geçici görevlendirildikleri kurumda geçirdikleri süreler kendi kurumlarında geçirilmiş sayılır. Akademik unvanların kazanılması için gerekli şartlar saklıdır.*

*Bu maddeye göre görevlendirilenler, görevlendirildikleri kurumların mevzuatına uymakla yükümlüdür.*

*Toplamda altı ayı geçen görevlendirmelerde personelin muvafakatinin de alınması şarttır.*

*Kanunlarda yer alan geçici görevlendirme hükümleri saklıdır.*

*Bu madde kapsamında görevlendirmeye ilişkin usul ve esaslar Devlet Personel Başkanlığınca hazırlanarak Cumhurbaşkanınca yürürlüğe konulacak yönetmelikle belirlenir.”*

**b. Ek 26. maddesi şöyledir:**

*“Yerli veya yabancı sözleşmeli personel istihdamı*

*Ek Madde 26- (Ek: 2/7/2018 - KHK-703/178 md.)*

*Cumhurbaşkanlığı, bakanlıklar ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmasına ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde öngörülmesi kaydıyla; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlere bağlı olmaksızın, özel bilgi ve uzmanlık gerektiren geçici mahiyetteki işlerde, yerli veya yabancı personel tam zamanlı, kısmi zamanlı veya projelerle sınırlı olarak sözleşmeyle istihdam edilebilir.*

*Bunlara verilecek her türlü ödemeler dahil ücretler, 657 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin (B) bendine göre çalıştırılanlar için uygulanmakta olan sözleşme ücreti tavanının beş katını aşmamak üzere Cumhurbaşkanı veya yetkilendireceği makamca ilgililerin yürüteceği görevler göz önüne alınarak tespit edilir. (Mülga cümle:16/7/2020-7250/26 md.) (...)*

*Bu madde kapsamında sözleşmeli olarak istihdam edilen personel, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır. Ancak teşkilatlanmalara ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde öngörülmesi halinde personel 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi ile ilgilendirilir.*

*Bu madde kapsamında kısmi zamanlı olarak çalıştırılanlar için iş sonu tazminatı ödenmez ve işsizlik sigortası primi yatırılmaz.*

*Kanunlardaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu statüde çalıştırılma, sözleşme bitiminde kamu kurum ve kuruluşlarında herhangi bir pozisyon, kadro veya statüde çalışma açısından kazanılmış hak teşkil etmez.*

*Bu kapsamda istihdam edilecek personelde kurumsal hizmetlerin gerektirmesi halinde aranacak öğrenim ve yabancı dil bilgisi şartı ile diğer şartlar, bunların işe alınmaları, sınav ve istisnaları, sözleşme süre, usul ve esasları, görev, yetki ve yükümlülükleri, sözleşmelerinin feshi ile istihdamlarına dair diğer hususlar Devlet Personel Başkanlığının görüşü alınarak kurumlarca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.”*

2. (1) numaralı CBK'nın 474. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

*“(1) Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının görev ve yetkileri şunlardır:*

*a) Ulaştırma, denizcilik, haberleşme ve posta iş ve hizmetleri ile Karadeniz ile Marmara denizini birleştiren ve gemilerin seyri-seferine imkân veren Kanal İstanbul ve benzeri su yolu projelerinin geliştirilmesi, kurulması, kurdurulması, işletilmesi ve işlettirilmesi hususlarında, ilgili kurum ve kuruluşlarla koordinasyon içerisinde, milli politika, strateji ve hedeflerin belirlenmesi amacıyla çalışmalar yapmak ve belirlenen hedefleri uygulamak,*

*..”*

## **II. İLK İNCELEME**

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in katılımlarıyla 17/10/2018 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

## **III. ESASIN İNCELENMESİ**

2. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Fatma KARAMAN ODABAŞI tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu ve ilgili görülen CBK kuralları ile Kanun Hükmünde Kararname (KHK) kuralları, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

### **A. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Çerçevesi ve Yargısal Denetimi**

3. 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile Anayasa'nın bazı maddelerinde değişiklik yapılmıştır. Yapılan değişikliklerle yeni bir hükümet sistemine geçilmiş ve buna bağlı olarak Cumhurbaşkanı'nın görev ve yetkileri yeniden düzenlenmiştir. Anayasa'nın 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kuruluna ait olduğu ifade edilmekte iken maddede yapılan değişiklikle Bakanlar Kurulu kaldırılarak yürütme yetkisi ve görevi tek başına Cumhurbaşkanı'na verilmiştir. Anayasa'da Bakanlar Kuruluna verilen görev ve yetkilere ilişkin maddelerde de aynı doğrultuda değişiklik yapılarak daha önce Bakanlar Kuruluna ait olan görev ve yetkilerin Cumhurbaşkanı tarafından yerine getirilmesi öngörülmüştür.

4. Yeni hükümet sisteminin en önemli özelliklerinden biri Cumhurbaşkanı'na “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi” adı altında düzenleme yapma yetkisinin tanınmasıdır. CBK'ların en belirgin özelliği ise Cumhurbaşkanı'na belirli konularda ilk elden düzenleme yapma yetkisinin verilmiş olmasıdır. Yürütmenin diğer düzenleyici işlemlerinden farklı olarak Cumhurbaşkanı Anayasa'da belirlenen yetki çerçevesinde herhangi bir kanuna dayanmadan ya da yasama organının onayı olmadan CBK'lar yoluyla düzenleme yapabilecektir.

5. Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci cümlesinde Cumhurbaşkanı'nın yürütme yetkisine ilişkin konularda CBK çıkarabileceği hüküm altına alınmıştır. Düzenlemeyle *yürütme yetkisine ilişkin* olmak kaydıyla CBK çıkarma konusunda Cumhurbaşkanı'na genel bir yetki verilmiştir. Maddenin gerekçesinde, yeni hükümet sistemi gözetilerek Cumhurbaşkanı'nın genel siyasetin yürütülmesinde yürütme yetkisi ile ilgili olarak ihtiyaç duyduğu konularda CBK çıkarabilmesine imkân tanımak amacıyla ilk elden düzenleme yapma yetkisinin tanındığı ifade edilmiştir.

6. Cumhurbaşkanı'na yürütme yetkisine ilişkin konularda CBK çıkarma yetkisinin genel olarak verilmesinin yanı sıra Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde belirtilen kimi konuların CBK ile düzenleneceği ayrıca ifade edilmiştir. Bu kapsamda Anayasa'nın 104. maddesinin dokuzuncu fıkrasında üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların; 106. maddesinin on birinci fıkrasında bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasının; 108. maddesinin dördüncü fıkrasında Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işlerinin; 118. maddesinin altıncı fıkrasında Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevlerinin CBK'larla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Anayasa'nın 123. maddesinin üçüncü fıkrasında ise kamu tüzel kişiliğinin kanunla veya CBK ile kurulacağı belirtilmiştir.

7. Anayasa'nın 148. maddesinde CBK'ların şekil ve esas bakımından Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesi öngörülmüş, yargısal denetim görev ve yetkisi de Anayasa Mahkemesine verilmiştir.

8. Anayasa'da Cumhurbaşkanı'na CBK çıkarma yetkisi verilmekle birlikte bu yetki sınırsız değildir. Kanunlardan farklı olarak Anayasa'da CBK'yla düzenlenecek konular sınırlandırılmıştır. Konu bakımından yetki yönünden getirilen bu sınırlamalar Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ilk dört cümlesinde düzenlenmiştir.

9. Anılan fıkranın birinci cümlesinde Cumhurbaşkanı'nın *yürütme yetkisine ilişkin konularda* CBK çıkarabileceği ifade edilmiştir. Buna göre yürütme yetkisine ilişkin konular dışında CBK ile düzenleme yapılması mümkün değildir.

10. Fıkranın ikinci cümlesinde "*Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin*" CBK'yla düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu hüküm uyarınca belirtilen alanlarda CBK ile düzenleme yapılamaz.

11. Fıkranın üçüncü cümlesinde de Anayasa'da *münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda* CBK çıkarılamayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak Anayasa'da hangi konuların münhasıran kanunla düzenleneceğine ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadında anayasa koyucunun kanunla düzenlenmesini öngördüğü konuların bu kapsamda görülmesi gerektiği kabul edilmektedir (AYM, E.2016/150, K.2017/179, 28/12/2017, § 57; E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, § 17; E.2017/51, K.2017/163, 29/11/2017, § 13; E.2016/139, K.2016/188, 14/12/2016, § 9; E.2013/47, K.2013/72, 6/6/2013). Buna göre Anayasa'da kanunla düzenleneceği belirtilen alanlarda Cumhurbaşkanı'nın CBK çıkarma yetkisi bulunmamaktadır.

12. Fıkranın dördüncü cümlesinde ise *kanunda açıkça düzenlenen konularda* CBK çıkarılamayacağı ifade edilmiştir. Anılan hükme göre Cumhurbaşkanı'nın yürütme yetkisine ilişkin konularda CBK çıkarabilmesi için CBK'yla düzenlenecek konunun kanunlarda açıkça düzenlenmemiş olması gerekir.

13. CBK'ların yukarıda belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygun olarak çıkarılması gerekmektedir. Aksi takdirde içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bu düzenlemelerin Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez. Dolayısıyla CBK'ların yargısal denetiminde öncelikle Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygunluğunun ele alınması gerekir. Anılan fıkra yönünden herhangi bir aykırılık tespit edilmemesi durumunda ise bu defa CBK'ların içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılmalıdır.

## **B. CBK'nın 17. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...gerekli gördüğü bilgileri..." İbaresinin İncelenmesi**

### **1. Genel Açıklama**

14. Kişisel verilerin korunması hakkı Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında anayasal güvenceye bağlanmış olup kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Buna göre veri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin yükümlülükleri ile uyacakları usul ve esaslar bu konuda kabul edilmiş genel kanun niteliğindeki 24/3/2016 tarihli ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda düzenlenmiş, bazı kanunlarda da kişisel verilerle ilgili hükümlere yer verilerek konuya ilişkin yasal güvencenin sağlanması amaçlanmıştır.

15. 6698 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (e) bendinde kişisel verilerin elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlem kişisel verinin işlenmesi olarak ifade edilmiştir.

16. Anılan Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasında kişisel verilerin ancak bu Kanun'da ve diğer kanunlarda öngörülen usul ve esaslara uygun olarak işlenebileceği belirtilmiştir. Yine Kanun'un 4. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile 5. ve 6. maddelerinde kişisel verilerin işlenmesinde uyulması zorunlu genel ilkeler, kişisel verilerin ilgili kişinin rızasıyla veya rızaya dayalı olmaksızın işlenmesi şartları düzenlenmiş; kişisel verilerin silinmesi, yok edilmesi, anonim hâle getirilmesi şartları ise Kanun'un 7. maddesinde ayrıca belirtilmiştir. Kanun'un Üçüncü Bölüm'ü ve Beşinci Bölüm'ünde ise kişisel verileri işlenen gerçek kişiler ile kişisel verileri işleyen gerçek veya tüzel kişilerin hak ve yükümlülükleri ile kanun hükümlerine aykırı hareket edenler yönünden uygulanacak cezai hükümlere yer verilmiştir.

17. Kural olarak kişisel verisi işlenen gerçek kişinin açık rızası olmaksızın kişisel verilerin yurt içindeki veya yurt dışındaki üçüncü kişilere aktarılması mümkün olmamakla birlikte Kanun'un 8. ve 9. maddelerinde kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerin aktarılması şartları ile buna ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Buna göre kişisel verinin aktarıldığı gerçek veya tüzel kişinin kimliğinden bağımsız olarak kişisel verinin aktarılmasına ilişkin işlemlerin anılan maddelerde belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde gerçekleştirilmesi zorunludur.

18. 6698 sayılı Kanun'un uygulanması bakımından genel olarak Kanun'a tabi bulunan kişiler, kurum veya kuruluşlar tek tek belirtmek suretiyle herhangi bir istisna öngörülmemiş olup yalnızca Kanun'un 28. maddesinde kişisel verinin işlenmesindeki amaç ve kapsam yönünden birtakım istisnalara yer verilmiştir. Buna göre anılan Kanun kapsamında kalan ve kişisel veriyi ilk defa elde edenler ile kişisel veriyi herhangi bir surette elinde bulunduran tüm gerçek ve tüzel kişilerin, kurum ve kuruluşlar ile bunların personelinin Kanun'da belirtilen usul ve esaslara uygun hareket etmesi gerekecektir.

### **2. İptal Talebinin Gerekeçesi**

19. Dava dilekçesinde özetle; İletişim Başkanlığının (Başkanlık) görevleriyle ilgili olarak gerekli göreceği bilgiler içinde kişisel verilerin de yer almasının mümkün olduğu, kuralın kişisel verilerin korunmasına ilişkin bir düzenleme içermediği, kişisel verilerin toplanması, işlenmesi, analizi, paylaşılması gibi faaliyetlerin kanunla düzenlenmesi gerektiği, genel çerçevesi, ilke ve esasları belirlenmeden kişiler hakkında bilgi ve veri toplamak için idareye yetki verilmesinin hukuki belirlilik ilkesine aykırı olduğu, kişisel verilerin Anayasa'nın kişi hak ve ödevlerine ilişkin İkinci Kısım İkinci Bölüm'ünde düzenlendiği, buna göre ancak kanunda öngörülen hâllerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilecek olan kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin de kanunla belirlenmesi gerektiği, temel haklar, kişi hakları ve ödevlerinin CBK ile düzenlenemeyeceği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 20. ve 104. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

### **3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

#### **a. Kuralın Konu Bakımından Yetki Yönünden İncelenmesi**

20. Dava dilekçesinde konu bakımından yetki yönünden kuralın Anayasa'nın 20. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de CBK'ya ilişkin konu bakımından yetki kuralları Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında düzenlendiğinden bu husustaki inceleme anılan fıkra kapsamında yapılacaktır.

21. CBK'nın 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde Başkanlığın görevleri ile ilgili olarak gerekli gördüğü bilgileri bütün kamu kurum ve kuruluşlarından ve diğer gerçek ve tüzel kişilerden doğrudan istemeye yetkili olduğu belirtilmiş, aynı fıkranın ikinci cümlesinde ise kendilerinden bilgi istenen bütün kamu kurum ve kuruluşları ile diğer gerçek ve tüzel kişilerin bu bilgileri istenen süre içinde öncelikle ve zamanında vermekle yükümlü oldukları öngörülmüştür. Dava konusu kural anılan fıkranın birinci cümlesinde yer alan "...gerekli gördüğü bilgileri..." ibaresidir.

22. CBK'nın 1. maddesi uyarınca Başkanlık doğrudan Cumhurbaşkanlığına bağlı, genel bütçeli bir kamu kurumu olarak kurulmuştur. 3. maddeye göre de Başkanlık ülkenin tanıtılmasına, ulusal ve uluslararası düzeyde kamuoyunun ve ilgili makamların doğru bilgilendirilmesine ve aydınlatılmasına, bu hususta bilgi akışının ve haber takibinin sağlanmasına, iletişim standartlarının belirlenmesine, basın yayın alanındaki faaliyetlerin gerçekleştirilmesine ilişkin görevlere sahiptir. Başkanlığı anılan görevleri kapsamında gerekli gördüğü bilgileri istemeye yetkili kılan kuralın yürütme yetkisine ilişkin konuyu düzenlediği anlaşılmaktadır.

23. Başkanlığın tanıtım, iletişim, bilgilendirme, doğru bilgiyle aydınlatma, iş birliği ve koordinasyon ile basın yayın odaklı görevleri dikkate alındığında gerekli olan bilgileri isteyebilmesinin görevlerini yerine getirebilmesi bakımından gerekli olduğu açıktır. Nitekim istenebilecek bilgiler Başkanlığın görevleriyle ilgili olanlar ile sınırlı tutulmuştur. Bir başka deyişle kural, Başkanlığın belirlenen görevlerinin yerine getirilebilmesinin doğal ve zorunlu bir sonucu olarak bilgi isteme yetkisini düzenlemekte olup kişisel verilere ilişkin bir düzenleme niteliğinde değildir.

24. 6698 sayılı Kanun kapsamında yer alan ve kişisel verilere ilişkin yükümlülükler ile uyulacak usul ve esasları düzenleyen çeşitli hükümlere *Genel Açıklama* bölümünde yer verilmiştir (bkz. §§ 14-18). Kuralın kişisel verilerin korunmasına ilişkin mevzuat hükümlerinin uygulanmasını engelleyen, sınırlandıran, genişleten, uygulanmasına istisna getiren veya herhangi bir surette bu hükümlere temas eden bir yönü bulunmadığı gibi kişisel verilere ilişkin her türlü işlemin 6698 sayılı Kanun ile kişisel verilere ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümlere uygun olarak gerçekleştirileceği açıktır.



25. Bu itibarla kişisel verilere ilişkin düzenleme içermeyen ve kişisel verilerle ilgili bulunmayan kuralın Anayasa'nın İkinci Kısım Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle Dördüncü Bölüm'ünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kapsamında bulunduğu söylenemez.

26. Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrasına göre "*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir*" Ancak Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrasında "*Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir*" denilmek suretiyle bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması yönünden CBK'larla düzenleme yapılmasına açıkça izin verilmiştir.

27. Bu bağlamda Anayasa'nın CBK'lar tarafından düzenleneceğini özel olarak öngördüğü bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasının düzenlenmesi kapsamında, bu konularla sınırlı olmak üzere Anayasa'nın 123. maddesinin anılan hükmünde belirtilen hususlarda düzenleme yapılabilir (AYM, E.2019/31, K.2020/5, 23/1/2020, § 31).

28. Anayasa'nın "*Cumhurbaşkanı yardımcıları, Cumhurbaşkanına vekâlet ve bakanlar*" başlıklı 106. maddesinin on birinci fıkrasında; bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının CBK ile düzenleneceği öngörülmüş olup Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatı ile Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşlara ilişkin ayrıca bir hükme yer verilmemiştir.

29. 6771 sayılı Kanun'la yapılan Anayasa değişikliğinin gerekçesinde Cumhurbaşkanı'na ilk elden CBK çıkarma yetkisi verilmesinin amacı, yeni hükümet sisteminde Cumhurbaşkanı'nın genel siyasetin yürütülmesinde ihtiyaç duyduğu konularda düzenleme yapabilmesini sağlamak olarak açıklanmaktadır (bkz. § 5).

30. Bu kapsamda CBK'lar ile bakanlıkların kurulmasını, kaldırılmasını, görevleri ve yetkilerini, teşkilat yapısını düzenleyebilme yetkisini haiz Cumhurbaşkanı'nın, Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatı ile Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşların da kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri ile teşkilat yapısını CBK ile düzenleyebileceği evleviyetle kabul edilmelidir. Kaldı ki Cumhurbaşkanı'nın Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrasına göre bakanlık bünyesinde kurarak teşkilatını düzenleyebileceği bir kurumu tercihen Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum veya kuruluş olarak kurması hâlinde ilgili kurum ve kuruluş için Anayasa'nın 123. maddesinde belirtilen sınırlardan dolayı CBK ile düzenleme yapamayacağının kabulü Anayasa'nın genel sistematığına ve bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması konusunda CBK çıkarma yetkisi tanıyan anayasal hükmün amacına aykırı olacaktır (AYM, E.2019/71, K.2020/82, 30/12/2020, § 27).

31. Bu itibarla kuralın ilişkin olduğu Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşların görev ve yetkisi konusunun Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrası uyarınca CBK ile düzenlenmesi açıkça hükme bağlanmış olan bakanlıklara dair yetki kapsamında kaldığı değerlendirilmektedir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatı ile Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasına dair düzenlemelerin CBK ile yapılması Anayasa'ya aykırılık teşkil etmemektedir (E.2019/71, K.2020/82, § 28).

32. Buna göre Cumhurbaşkanlığına bağlı olarak CBK ile kurulmuş bulunan Başkanlığın görevleriyle ilgili bilgi isteme yetkisini düzenleyen dava konusu kuralın Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesini ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

33. Kuralın da yer aldığı CBK, Başkanlığın kurulmasına, teşkilatlanmasına, görev ve yetkilerine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla kabul edilmiştir. Buna göre ilk kez (14) numaralı CBK ile kurulmuş olan Başkanlığın bilgi toplama yetkisine yönelik kuralın kanunda açıkça düzenlenen bir konuya ilişkin olmadığı anlaşılmaktadır.

34. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasına aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

#### **b. Kuralın İçerik Yönünden İncelenmesi**

35. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden incelenmiştir.

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

37. Hukuk devletinin temel unsurlarından biri *belirlilik* ilkesidir. Anayasa Mahkemesinin yerleşik kararlarına göre anılan ilke, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olmasını gerektirmektedir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, kanundan belirli bir kesinlik içinde hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini verdiğini bilmesini zorunlu kılmaktadır.

38. Anayasa Mahkemesi birçok kararında belirlilik ilkesinin yalnızca yasal belirliliği değil daha geniş anlamda hukuki belirliliği ifade ettiğini, yasal düzenlemeye dayanarak erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir olma gibi niteliklere ilişkin gereklilikleri karşılama koşuluyla mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirliliğin sağlanabileceğini, asıl olanın muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak bir normun varlığı olduğunu vurgulamıştır. Anılan ilkenin yürütmenin asli düzenleyici işlemi niteliğinde olan CBK'lar bakımından da geçerli olduğunda şüphe bulunmamaktadır.

39. Kuralın Başkanlığın CBK'da açıkça düzenlenmiş olan görevlerini yerine getirebilmesi amacıyla düzenlendiği ve istenebilecek bilgilerin Başkanlığın görevleriyle ilgili ve gerekli olanlarla sınırlandırıldığı anlaşılmaktadır. Gerekli görülen bilgilerin istenmesindeki amaç, kapsam ve sınır açıkça belirlenmiş olup kuralın hem kişiler hem de idare yönünden belirli ve öngörülebilir olduğu açık olduğundan kuralda belirsizlik bulunmamaktadır.

40. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Yusuf Şevki HAKYEMEZ iptal talebinin reddine farklı gerekçeyle katılmıştır.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM ve M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

### **C. CBK'nın 21. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının Üçüncü Cümlesinin İncelenmesi**

#### **1. Anlam ve Kapsam**

41. Başkanlığın teşkilat, görev ve yetkilerine ilişkin usul ve esasları düzenleyen CBK'nın dava konusu kuralın da yer aldığı 21. maddesinde Başkanlıkta istihdam edilecek, çalıştırılacak ve görevlendirilecek personele ilişkin kurallara yer verilmiştir.

42. Anılan maddenin (1) ve (2) numaralı fıkralarına göre Başkanlıkta 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun ek 41. maddesine göre iletişim uzmanı ve iletişim uzman yardımcısı istihdam edilecek olup bu personel mali ve sosyal hak ve yardımları ile diğer özlük hakları bakımından 375 sayılı KHK'nın ek 30. maddesi uyarınca adalet uzmanı ve adalet uzman yardımcısına denk olacaktır.

43. Maddenin (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde Başkanlıkta 657 sayılı Kanun'a tabi personel istihdam edileceği belirtilmiş, ikinci cümlede ise 375 sayılı KHK'nın ek 26. maddesi çerçevesinde Başkanlığın sözleşmeli personel istihdam edebileceği gibi aynı KHK'nın ek 25. maddesi çerçevesinde diğer kurumlardan geçici olarak personel görevlendirebileceği de düzenlenmiştir.

44. Anılan kurallar uyarınca Başkanlık bünyesinde 657 sayılı Kanun'a tabi personel istihdam edileceği gibi 375 sayılı KHK'nın ek 25. maddesi kapsamında bir kadro veya pozisyona dayalı olarak bir kamu kurum veya kuruluşunda istihdam edilenlerin de geçici olarak görevlendirilmeleri mümkün olacak; yine aynı KHK'nın ek 26. maddesi kapsamında özel bilgi ve uzmanlık gerektiren geçici mahiyetteki işlerde ise yerli veya yabancı personel tam zamanlı, kısmi zamanlı veya projelerle sınırlı olarak sözleşmeyle istihdam edilebilecektir. Ancak ek 26. madde uyarınca bu şekilde sözleşmeli olarak çalışma sözleşme bitiminde kamu kurum ve kuruluşlarında herhangi bir pozisyon, kadro veya statüde çalışma açısından kazanılmış hak teşkil etmeyecektir.

45. 375 sayılı KHK'nın ek 26. maddesinde bu kapsamda çalıştırılacak personelin sözleşme usul ve esasları ile ödeme ve ücret hususlarında birtakım düzenlemelere de yer verilmiştir. Buna göre sözleşmeli personele verilecek her türlü ödemeler dâhil ücretler, 657 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (B) bendine göre çalıştırılanlar için uygulanmakta olan sözleşme ücreti tavanının beş katını aşmamak üzere Cumhurbaşkanı veya yetkilendireceği makamca ilgililerin yürüteceği görevler göz önüne alınarak tespit edilecektir. Sözleşmeli personelde kurumsal hizmetlerin gerektirmesi hâlinde aranacak öğrenim ve yabancı dil bilgisi şartı ile diğer şartlar, bunların işe alınmaları, sınav ve istisnaları, sözleşme süre, usul ve esasları, görev, yetki ve yükümlülükleri, sözleşmelerinin feshi ile istihdamlarına dair diğer hususlar kurumlarca çıkarılacak yönetmelikle belirlenecektir.

46. Dava konusu kural CBK'nın 21. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında çalıştırılacak personelin sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemelerinin Cumhurbaşkanı'nca tespit edileceğini öngörmektedir.

#### **2. İptal Talebinin Gerekçesi**

47. Dava dilekçesinde özetle; Başkanlığın Cumhurbaşkanlığına bağlı genel bütçeli bir kamu kurumu olduğu, kurum çalışanlarının da kamu görevlisi niteliğine sahip buldukları, kamu görevlisi olan kurum çalışanlarının sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarları ve her çeşit ödemelerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği, bu konularda CBK veya Cumhurbaşkanı kararı ile düzenleme veya belirleme yapılamayacağı, kural kapsamında kalan konuların 375 sayılı KHK'nın ek 26. maddesinde düzenlendiği, kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarılamayacağı,

yürütme görev ve yetkisinin Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılması gerektiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 8., 104. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

### **3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

48. Dava dilekçesinde konu bakımından yetki yönünden kuralın Anayasa'nın 8. ve 128. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de CBK'ya ilişkin konu bakımından yetki kuralları Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında düzenlendiğinden bu husustaki inceleme anılan fıkra kapsamında yapılacaktır.

49. Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesinde kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarılmayacağı kurala bağlanmıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin (TBMM) Anayasa'nın 87. maddesinde düzenlenen *kanun koyma* yetkisi kapsamında kanun adı altında yaptığı düzenlemelerin bu kapsamda olduğunda kuşku bulunmadığı gibi Anayasa'nın mülga 91. maddesi kapsamında çıkarılmış olan ve niteliği, getiriliş amacı, Anayasa Mahkemesinin KHK'lara ilişkin içtihadı ve uygulama dikkate alındığında kanun hükmünde oldukları anlaşılan KHK'ların da aynı kapsamda kabul edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla KHK ile açıkça düzenlenen bir konuda da Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesi uyarınca CBK çıkarılmaması gerekir (AYM, E.2019/78, K.2020/6, 23/1/2020, §§ 33-39; E.2019/105, K.2020/30, 12/6/2020, §§ 24-29).

50. Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesi uyarınca yapılacak denetimde karşılaştırmaya esas olabilecek, daha önce çıkarılmış bir kanun olup olmadığının tespit edilmesi gerekir. Sonrasında ise -böyle bir kanun varsa- incelenen CBK kuralının kanunun açıkça düzenlediği konuyu düzenleyip düzenlemediği belirlenmelidir. Bu değerlendirme yapılırken önce ilgili kanunun CBK ile düzenlenen alanda hüküm ifade edip etmediğinin belirlenmesi, ardından da kanundaki düzenlemenin açık olup olmadığının tespit edilmesi gerekir. Bu bağlamda CBK kuralı olmasaydı, karşılaştırmaya esas alınan kanun hükmünün CBK ile düzenleme yapılan konuya uygulanacak olup olmaması, CBK kuralının kanun ile düzenlenen konuda çıkarılıp çıkarılmadığına dair bir gösterge olacaktır (AYM, E.2019/31, K.2020/5, 23/1/2020, § 17; E.2019/105, K.2020/30, 12/6/2020, § 30).

51. 375 sayılı KHK'nın ek 26. maddesinde, dava konusu kural kapsamında çalıştırılacak sözleşmeli personele verilecek her türlü ödemeler dâhil ücretlerin 657 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (B) bendine göre çalıştırılanlar için uygulanmakta olan sözleşme ücreti tavanının beş katını aşmamak üzere Cumhurbaşkanı veya yetkilendireceği makamca tespit edileceği, bu şekilde istihdam edilecek personel yönünden kurumsal hizmetlerin gerektirmesi hâlinde aranacak öğrenim ve yabancı dil bilgisi şartı ile diğer şartların, işe alınma, sınav ve istisnaları, sözleşme süre, usul ve esasları, görev, yetki ve yükümlülükleri, sözleşmelerin feshi ile istihdamlarına dair diğer hususların kurumlarca çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği ifade edilerek sözleşmeli personelin çalıştırılmasına ilişkin birtakım esaslar belirlenmiştir. Dava konusu CBK kuralının da sözleşmeli personelin sözleşme usul ve esasları ile CBK'nın 21. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında çalıştırılacak personelin ücret miktarı ve her çeşit ödemeleriyle ilgili olduğu, 375 sayılı KHK'da açıkça düzenlenen konulara ilişkin bulunduğu anlaşılmaktadır.

52. Nitekim dava konusu CBK kuralının bulunmaması durumunda anılan KHK hükmünün CBK kuralı ile düzenleme yapılan konuya uygulanacağı anlaşılmaktadır.

53. Bu çerçevede KHK'nın açıkça düzenlediği bir konuda düzenleme yapan CBK kuralı Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesine aykırı bir düzenleme getirmektedir.

54. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca aynı fıkranın birinci, ikinci ve üçüncü cümleleri yönünden incelenmemiştir.

Kural konu bakımından yetki yönünden Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca içerik yönünden incelenmemiştir.

### **Ç. CBK'nın 22. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...yurtdışı ve..." İbaresinin İncelenmesi**

#### **1. İptal Talebinin Gerekeçesi**

55. Dava dilekçesinde özetle; Anayasa'da idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğunun ve kanunla düzenlenebileceğinin genel kural olarak belirlendiği, CBK ile kamu tüzel kişiliği kurulabilmesinin genel kuralın istisnası olarak ayrıca düzenlendiği, istisnaların dar yorumlanması gerektiği ve yorum yoluyla genişletilemeyeceği, CBK ile kamu tüzel kişiliği kurulmasına imkân veren Anayasa hükmünün yurt dışı teşkilatı kurma yetkisini de kapsadığının söylenemeyeceği, yine yurt dışı teşkilatı kurma yetkisini Başkanlığa tanıyan kuralın yurt dışı teşkilatının bir yürütme işlemiyle kurulmasını mümkün hâle getirdiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 123. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

#### **2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

##### **a. Kuralın Konu Bakımından Yetki Yönünden İncelenmesi**

56. Dava dilekçesinde konu bakımından yetki yönünden kuralın Anayasa'nın 123. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de CBK'ya ilişkin konu bakımından yetki kuralları Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında düzenlendiğinden bu husustaki inceleme 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi de gözetilerek anılan fıkra kapsamında yapılacaktır.

57. CBK'nın 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Başkanlığın yurt dışı ve taşra teşkilatı kurmaya yetkili olduğu hükme bağlanmış olup anılan fıkra da yer alan "...yurtdışı ve..." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

58. Kuralın Cumhurbaşkanlığına bağlı olarak CBK ile kurulan ve ayrı bir kamu tüzel kişiliği bulunmayan Başkanlığın teşkilatlanmasıyla ilgili olduğu, yasama ve yargı yetkileriyle ilgili herhangi bir husus içermediği, bu itibarla yürütme yetkisine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

59. Kural, Anayasa'nın CBK ile düzenlenmesi yasaklanan İkinci Kısım Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle Dördüncü Bölüm'ünde yer alan siyasi haklar ve ödevler ile ilgili herhangi bir düzenleme de içermemektedir.

60. Daha öncede ifade edildiği üzere Anayasa'nın CBK'lar tarafından düzenleneceğini özel olarak öngördüğü bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasının düzenlenmesi kapsamında, bu konularla sınırlı olmak üzere Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen hususlarda düzenleme yapılabilir (bkz. §§ 26-31).

61. Kamu kurumlarının teşkilatı, bu kurumların üstlendikleri görev ve yetkileri ifa edebilmeleri için oluşturulan ve söz konusu hizmetin yürütülmesinde doğrudan ya da dolaylı olarak

rol alan, aynı kurum bünyesindeki farklı düzey ve nitelikteki birimlerin bütünü ifade etmektedir. Bu itibarla bir kurumun bu mahiyetteki merkez ve taşra teşkilatının yanı sıra yurt dışı teşkilatı da teşkilat yapısı kavramına dâhildir (AYM, E.2019/105, K.2020/30, 12/6/2020, § 21; E.2018/124, K.2020/56, 15/10/2020, § 21). Buna göre Cumhurbaşkanlığına bağlı olarak CBK ile kurulmuş bulunan Başkanlığa teşkilat yapısının bir parçası olan yurt dışı teşkilatını kurmak konusunda yetki veren kural Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrası kapsamında CBK ile düzenlendiğinden kuralın Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrası bağlamında 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesini ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

62. Öte yandan kamu kurum ve kuruluşlarının yurt dışı teşkilatının kurulmasına, görevlerine, yetkilerine, idaresine ve merkezle olan ilişkilerine ilişkin esasları düzenleyen 13/12/1983 tarihli ve 189 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Yurtdışı Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 58. maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Buna göre Başkanlığın yurt dışı teşkilatı kurabilmesine ilişkin olarak yürürlükte bir kanun hükmü bulunmadığı anlaşılmakta olup bu yönüyle kural kanunda açıkça düzenlenen konulara ilişkin değildir.

63. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasına aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

#### **b. Kuralın İçerik Yönünden İncelenmesi**

64. Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrasında bakanlıkların kurulmasının, kaldırılmasının, görev ve yetkilerinin, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasının CBK ile düzenlenmesi öngörülmüştür. Anılan hüküm uyarınca Cumhurbaşkanı CBK'yla idarenin teşkilatlanması konusunda Anayasa'nın temel ilkelerine ve bu alanla ilgili öngördüğü kurallarına bağlı kalmak koşuluyla bakanlıkların ve bakanlıklara dair yetki kapsamında kaldığı değerlendirilen Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatı ile Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşların teşkilat yapısının ne şekilde olacağını belirleme hususunda takdir yetkisine sahiptir.

65. Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrasında bakanlıkların ve bakanlıklara dair yetki kapsamında kaldığı değerlendirilen Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatı ile Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşların teşkilatı kapsamında yurt dışı teşkilatı kurulması yetkisi CBK'ya tanınmış olup CBK'ya tanınan bu asli yetkinin başka bir idari işleme bırakılması mümkün değildir.

66. Bununla birlikte yürütme organının CBK çıkarmaya yetkili olduğu konuya ilişkin her türlü ayrıntıyı CBK ile düzenlemesi ve bu düzenlemelerin gereğini bizzat yerine getirmesi gerekli olmayıp CBK ile konuya ilişkin temel kuralları belirledikten ve genel çerçeveyi çizdikten sonra bu çerçevenin içinde kalan hususları, düzenleyici nitelikteki diğer işlemlerle belirlemesi ve bu düzenlemeler kapsamında yerine getirilmesi gerekli tasarrufları da ilgili idareye bırakması mümkündür (AYM, E.2019/105, K.2020/30, 12/6/2020, § 36; E.2018/124, K.2020/56, 15/10/2020, § 25).

67. (14) numaralı CBK'da Cumhurbaşkanlığına bağlı ve ayrı bir tüzel kişiliği bulunmayan Başkanlığın kurulması, teşkilat, görev ve yetkilerine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiş; bu kapsamda dava konusu kuralla Başkanlık yurt dışı teşkilatı kurmak konusunda yetkilendirilmiştir. (1) numaralı CBK'nın kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmasına ilişkin diğer hükümleri ile birlikte değerlendirildiğinde kuralın CBK ile oluşturulan söz konusu teşkilatın fiilen faaliyete

geçirilmesi için gerekli idari tasarrufların Başkanlık tarafından yerine getirilmesini öngördüğü anlaşılmaktadır. Bunun dışında kural; söz konusu yurt dışı teşkilatının doğrudan düzenlenmesiyle ilgili bir yetkiyi bu kapsamda örneğin yurt dışı teşkilatının niteliği, kurulacağı yer, görevleri, yer itibarıyla görev alanı gibi konularda düzenleme yapma yetkisini Başkanlığa tanımamıştır. Kuralın anılan yetkiyi Başkanlığa bırakmadığı tüm kamu kurum ve kuruluşlarının ve Cumhurbaşkanlığının teşkilatını düzenleyen (1) numaralı CBK'nın *Ortak Hükümler* başlıklı bölümünde düzenlenen 510/B maddesinin başlığından ve içeriğinden açıkça anlaşılmaktadır. “*Yurtdışı teşkilatı kurulma usulü*” başlıklı söz konusu maddede “*Yurtdışı teşkilatı kurulurken niteliği, kurulacağı yer, görevleri, yer itibarıyla görev alanı, bağlı veya ilgili olacağı misyon, konsolosluk şefliği ve geçici olanların süresi, Cumhurbaşkanı kararında belirtilir.*” hükmüne yer verilmiştir.

68. Buna göre (1) numaralı CBK, yurt dışı teşkilatının kurulmasına ilişkin olarak yurt dışı teşkilatının niteliği, kurulacağı yer, görevleri, yer itibarıyla görev alanı gibi temel kuralları dava konusu kuralla Başkanlığa bırakmamış; bunların düzenlenme yetkisini 510/B maddesiyle Cumhurbaşkanı kararına tanımıştır. CBK ile söz konusu hususlarda düzenleme yapma yetkisinin anayasal olarak Cumhurbaşkanı kararına bırakılıp bırakılmayacağı bu davanın konusunu oluşturmamakla birlikte bu hüküm anılan konularda doğrudan düzenleme yapma yetkisinin Başkanlığa bırakılmadığını göstermektedir. Dolayısıyla kuralla tanınan yetkinin konuya ilişkin temel kurallar ve genel çerçeve belirlenmeden yurt dışı teşkilatının kurulması veya düzenlenmesini de içerdiğinin söylenemeyeceği anlaşılmaktadır. Bu yönüyle Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrası kapsamında CBK ile oluşturulan Başkanlığın yurt dışı teşkilatına ilişkin olarak doğrudan düzenleme yapma yetkisini Başkanlığa bırakmayan dava konusu kuralın da anılan fıkraı ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

69. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 106. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

M. Emin KUZ bu sonuca farklı gerekçe ile katılmıştır.

#### **D. CBK'nın 26. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının (c) Bendiyle (1) Numaralı CBK'nın 485. Maddesine Eklenen (i) Bendingin İncelenmesi**

##### **1. Anlam ve Kapsam**

70. (1) numaralı CBK'nın 474. maddesinde Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının (Bakanlık) görev ve yetkileri düzenlenmiştir. Anılan madde kapsamında genel olarak Bakanlığın faaliyet alanı ulaştırma, denizcilik, haberleşme ve posta iş ve hizmetleri ile su yolu projelerine ilişkin olarak planlama, geliştirme, kurma, kurdurma, işletme, işletirme, koordinasyon sağlama ve izlemeye ilişkin bir kısım iş ve işlemi yapmak olarak belirlenmiş; anılan maddenin (a) bendinde ulaştırma, denizcilik, haberleşme ve posta iş ve hizmetleri ile Karadeniz ile Marmara Denizi'ni birleştiren ve gemilerin seyrüseferine imkân veren Kanal İstanbul ve benzeri su yolu projelerinin geliştirilmesi, kurulması, kurdurulması, işletilmesi ve işlettirilmesi hususlarında ilgili kurum ve kuruluşlarla koordinasyon içerisinde, millî politika, strateji ve hedeflerin belirlenmesi amacıyla çalışmalar yapmanın ve belirlenen hedefleri uygulamanın Bakanlığın görev ve yetkileri arasında bulunduğu ifade edilmiştir.

71. Dava konusu kural (1) numaralı CBK'nın Bakanlığın hizmet birimlerinden olan Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü'nün görev ve yetkilerini düzenleyen 485. maddesinde yer almaktadır. Anılan maddenin (1) bendinde denizleri, gölleri, nehirleri birbirine bağlayarak su yolu işlevi görecektir kanal ve benzeri altyapı projelerini yapım ve işletim modelleri de geliştirerek planlamanın, bu altyapılarla ilgili proje ve şartnameleri hazırlamanın, hazırlatmanın, incelemenin, incelettirmenin ve onaylamanın, yapmanın veya yaptırmının, yapımı tamamlananları ilgili kuruluşlara devretmenin ve

işletme esaslarını belirlemenin Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görev ve yetkisinde olduğu belirtilmiştir.

72. Dava konusu kuralla 474. maddenin (a) bendi ile 485. maddenin (ı) bendinde yazılı projelerin ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektirmesi hâlinde 8/6/1994 tarihli ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yapıtırılması Hakkında Kanun kapsamı da dâhil yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi suretiyle yapılmasını sağlamanın Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görev ve yetkileri arasında olduğu öngörülmüştür.

73. 474. maddenin (a) bendi ile 485. maddenin (ı) bendinde yazılı projeler ulaştırma, denizcilik, haberleşme ve posta iş ve hizmetleri ile Karadeniz ile Marmara Denizi'ni birleştiren ve gemilerin seyrüseferine imkân veren Kanal İstanbul ve benzeri su yolu projeleri ile denizleri, gölleri, nehirleri birbirine bağlayarak su yolu işlevi görececek kanal ve benzeri altyapı projeleridir.

74. Öte yandan dava konusu kuralın atıfta bulunduğu 3996 sayılı Kanun, kamu iktisadi teşebbüsleri de dâhil olmak üzere kamu kurum ve kuruluşlarınca ifa edilen, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektiren bazı yatırım ve hizmetlerin yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yaptırılmasını sağlamak amacıyla kabul edilmiştir. Anılan Kanun'un 3. maddesine göre yap-işlet-devret modeli, ileri teknoloji ve yüksek maddi kaynak ihtiyacı duyulan projelerin gerçekleştirilmesinde kullanılmak üzere geliştirilen özel bir finansman modeli olup yatırım bedelinin (elde edilecek kâr dâhil) sermaye şirketlerine veya yabancı şirkete, şirketin işletme süresi içerisinde ürettiği mal veya hizmetin idare veya hizmetten yararlananlarca satın alınması suretiyle ödenmesini ifade etmektedir.

75. Kanun'un kapsamı ise 2. maddede belirtilmiştir. Anılan maddeye göre köprü, tünel, baraj, sulama, içme ve kullanma suyu, arıtma tesisi, kanalizasyon, haberleşme, kongre merkezi, kültür ve turizm yatırımları, ticari bina ve tesisler, spor tesisleri, yurtlar, tema parklar, balıkçı barınakları, silo ve depo tesisleri, jeotermal ve atık ısıya dayalı tesisler ve ısıtma sistemleri elektrik üretim, iletim, dağıtım ve ticareti maden ve işletmeleri, fabrika ve benzeri tesisler, çevre kirliliğini önleyici yatırımlar, otoyol, trafiği yoğun kara yolu, demir yolu ve raylı sistemler, gar kompleksi ve istasyonları, teleferik ve telesiyej tesisleri, lojistik merkezi, yeraltı ve yer üstü otoparkı ve sivil kullanıma yönelik deniz ve hava alanları ve limanları, yük ve/veya yolcu ve yat limanları ile kompleksleri, Kanal İstanbul ve benzeri su yolu projeleri, sınır kapıları ve gümrük tesisleri, millî park (özel kanunu olan hariç), tabiat parkı, tabiatı koruma alanı ve yaban hayatı koruma ve geliştirme sahalarında planlarda öngörülen yapı ve tesisleri, toptancı halleri ve benzeri yatırım ve hizmetlerin yaptırılması, işletilmesi ve devredilmesi konularında sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin yap-işlet-devret modeli çerçevesinde görevlendirilmesine ilişkin usul ve esaslar Kanun'un kapsamında yer almaktadır.

76. Bu bağlamda dava konusu kural; ileri teknoloji ve yüksek maddi kaynak gerektiren ulaştırma, denizcilik, haberleşme ve posta iş ve hizmetleri ile Karadeniz ile Marmara Denizi'ni birleştiren ve gemilerin seyrüseferine imkân veren Kanal İstanbul ve benzeri su yolu projeleri ve denizleri, gölleri, nehirleri birbirine bağlayarak su yolu işlevi görececek kanal ve benzeri altyapı projeleri ile 3996 sayılı Kanun kapsamında kalan yatırım ve hizmetleri kapsamaktadır. Kuralla Bakanlığın merkez teşkilatı bünyesindeki hizmet birimlerinden olan Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü, belirtilen projeler ile yatırım ve hizmetlerin yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yapılmasını sağlamak bakımından sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi hususunda görevli ve yetkili kılınmaktadır.

## **2. İptal Talebinin Gerekeşi**



77. Dava dilekçesinde özetle; daha önce 3996 sayılı Kanun kapsamında bulunmayan denizleri, gölleri, nehirleri birbirine bağlayarak su yolu işlevi görecektir kanal ve benzeri altyapı projelerinin 3996 sayılı Kanun'da değişiklik yapılmaksızın CBK kuralı ile yap-işlet-devret modeli kapsamına alındığı, Bakanlığın bu tür projelerin yapımından sorumlu bakanlık, Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün ise yetkili genel müdürlük olarak belirlendiği, 3996 sayılı Kanun'da değişiklik niteliği taşıyan bu kuralların kanunla düzenlenmesi gerektiği, yasama organı tarafından önceden düzenleme yapılmış olan bir alanda CBK ile düzenleme yapılamayacağı, temel ilkeler ve çerçeve belirlenmeden idarelere geniş ve sınırsız yetki veren kuralın hukuki belirlilikten yoksun olduğu, yasama yetkisinin devri niteliği taşıdığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 7. ve 104. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

### **3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

#### **a. Kuralın Konu Bakımından Yetki Yönünden İncelenmesi**

78. Dava dilekçesinde konu bakımından yetki yönünden kuralın Anayasa'nın 7. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de CBK'ya ilişkin konu bakımından yetki kuralları Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında düzenlendiğinden bu husustaki inceleme anılan fıkra kapsamında yapılacaktır.

79. Yürütme organının bir unsuru olan Bakanlığın hizmet birimlerinden Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün kamu hizmetlerinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak görev ve yetkilerine ilişkin düzenleme içeren kuralın yürütme yetkisine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

80. Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün belirtilen projeler ile yatırım ve hizmetlerin yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi suretiyle yapılmasını sağlamak bakımından görevli ve yetkili kılınmasını öngören kural kapsamı itibarıyla Anayasa'nın İkinci Kısım Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile Dördüncü Bölüm'ünde yer alan siyasi haklar ve ödevler ile ilgili bulunmamaktadır.

81. Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrasında idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği belirtilmiş; 106. maddesinin on birinci fıkrasında ise bakanlıkların kurulmasının, kaldırılmasının, görev ve yetkilerinin, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasının CBK ile düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla anılan fıkra kapsamındaki konular Anayasa'nın CBK ile düzenlenmesini ayrıca ve özel olarak öngördüğü konulardır. Anayasa'da CBK'larla düzenleneceği özel olarak öngörülen anılan konularda CBK'yla düzenleme yapılması Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrası bağlamında 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırılık teşkil etmemektedir. Buna göre Bakanlığın hizmet birimlerinden Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görev ve yetkilerinden birini düzenleyen kuralın anılan hükmü ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

82. Öte yandan Anayasa'nın 47. maddesinin dördüncü fıkrasında "*Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılacağı veya devredilebileceği kanunla belirlenir*" denilmiştir. Bu kapsamda 3996 sayılı Kanun, kamu kurum ve kuruluşlarınca (kamu iktisadi teşebbüsleri dâhil) ifa edilen, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektiren bazı yatırım ve hizmetlerin yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yaptırılmasını sağlamak amacıyla kabul edilmiştir.

83. Dava konusu kuralla hangi yatırım ve hizmetlerin yap-işlet-devret modeliyle yaptırılacağı ve bunun kapsamıyla ilgili bir düzenleme öngörülmemekte, kanunla içeriği

belirlenen hususa ilişkin kamu hizmetinin Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrası uyarınca hangi bakanlığın hangi hizmet birimi tarafından yerine getirileceği konusunda *bakanlıkların teşkilat, görev ve yetkisine* ilişkin bir düzenleme getirilmektedir.

84. Bu bağlamda 3996 sayılı Kanun'un 2. maddesinin birinci fıkrasında Kanun'un kapsamında kalan yatırım ve hizmetler sayılmış olup dava konusu kuralda ifade edilen projelerden haberleşme ile Kanal İstanbul ve benzeri su yolu projeleri açıkça 3996 sayılı Kanun'un 2. maddesinde belirtilmiştir. Ayrıca anılan Kanun kapsamında kalan yatırım ve hizmetler sınırlı olarak sayılmayıp maddede yer alan "...ve benzeri yatırım ve hizmetler..." ibaresiyle maddede sayılanlarla benzer mahiyetteki yatırım ve hizmetlerin de Kanun kapsamında bulunduğu açıklanmıştır. Bu bakımdan kuralın içerik itibarıyla yeni tür yatırımlar, hizmetler veya projeler eklemek ya da yeni koşullar belirlemek suretiyle 3996 sayılı Kanun'un kapsamını genişlettiği söylenemeyeceği gibi Kanun'u daraltan veya herhangi bir surette değiştiren bir yönü de bulunmamaktadır.

85. Bu itibarla Anayasa'nın 47. maddesi bağlamında devlet, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılabilirliği veya devredilebileceği konusunda bir düzenleme öngörmeyen ve anılan konulardaki kamu hizmetini *bir teşkilat olarak* yerine getirme görev ve yetkisinin Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrası kapsamında hangi Bakanlık birimi tarafından yerine getirileceğini düzenleyen dava konusu kuralın Anayasa'nın 47. maddesinin dördüncü fıkrası bağlamında 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesini ihlal ettiği söylenemez.

86. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının kuruluş, görev, yetki ve sorumluluklarına ilişkin esasları düzenleyen 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin başlığı 703 sayılı KHK'nın 31. maddesi ile "*Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname*" olarak değiştirilmiş ve Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü de dâhil olmak üzere Bakanlığın hizmet birimlerinin görev ve yetkilerini düzenleyen hükümler yürürlükten kaldırılmıştır. Buna göre Bakanlığın hizmet birimlerinden olan Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görev ve yetkilerine ilişkin olarak yürürlükte bir kanun hükmünün bulunmadığı anlaşılmakta olup kural kanunda açıkça düzenlenen konulara ilişkin değildir.

87. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasına aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

#### **b. Kuralın İçerik Yönünden İncelenmesi**

88. Hukuk devletinde kanunlar gibi CBK'lar da kamu yararı amacıyla çıkarılır. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre kamu yararı genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. CBK kuralının amaç unsuru bakımından Anayasa'ya uygun sayılabilmesi için çıkarılmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetilmemiş olması gerekir.

89. Kural, Bakanlığın merkez teşkilatı bünyesindeki hizmet birimlerinden olan Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün (1) numaralı CBK'nın 474. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ile 485. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ı) bendinde yazılı projelerin ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektirmesi halinde 3996 sayılı Kanun kapsamı da dahil yap-işlet-devret modeli

**Esas Sayısı : 2018/134**

**Karar Sayısı : 2021/13**

çerçevesinde sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi suretiyle yapılmasını sağlama görevini düzenlemektedir.

90. Kuralla Bakanlığın merkez teşkilatı bünyesindeki hizmet birimlerinden olan Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görevlerinden birisi tanımlanmakta, böylece anılan Bakanlığın görev ve yetkisi kapsamında kalan bir hususun Bakanlığın hangi hizmet birimince yerine getirileceği açıklığa kavuşturulmaktadır. Bu itibarla kuralın kamu yararı dışında bir amaç güttüğü söylenemeyeceğinden hukuk devleti ilkesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

91. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

#### **IV. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ**

92. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralların uygulanmaları hâlinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğabileceği belirtilerek yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

**A.** 21. maddesinin (3) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesine yönelik yürürlüğün durdurulması talebinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

**B. 1.** 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...*gerekli gördüğü bilgileri...*" ibaresine,

**2.** 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...*yurtdışı ve...*" ibaresine,

**3.** 26. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (c) bendiyle 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (1) numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 485. maddesine eklenen (i) bendine,

yönelik iptal talepleri 3/3/2021 tarihli ve E.2018/134, K.2021/13 sayılı kararla reddedildiğinden bu bende ve ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

3/3/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

#### **V. HÜKÜM**

23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

**A.** 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...*gerekli gördüğü bilgileri...*" ibaresinin;

**1.** Konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

**2.** İçeriği itibarıyla Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

**Esas Sayısı : 2018/134**

**Karar Sayısı : 2021/13**

**B.** 21. maddesinin (3) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

**C.** 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...yurtdışı ve..." ibaresinin;

**1.** Konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

**2.** İçeriği itibarıyla Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

**Ç.** 26. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (c) bendiyle 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (1) numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 485. maddesine eklenen (i) bendinin;

**1.** Konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

**2.** İçeriği itibarıyla Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

3/3/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan  
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Engin YILDIRIM

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Celal Mümtaz AKINCI

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
M. Emin KUZ

Üye  
Rıdvan GÜLEÇ

Üye  
Recai AKYEL

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye  
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye  
Selahaddin MENTEŞ

Üye  
Basri BAĞCI

Üye  
İrfan FIDAN

### KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (CBK) 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...*gerekli gördüğü bilgileri...*" ibaresinin ve 26. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (c) bendiyle (1) numaralı CBK'nın 485. maddesine eklenen (i) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir. Kurallardan birincisinin hem konu bakımından yetki hem de içerik yönünden, ikincisinin ise konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğümden çoğunluk görüşüne katılma imkânı olmamıştır.

#### A. ***CBK'da Yer Alan "...gerekli gördüğü bilgileri..." İbaresini***

##### a. ***Konu Bakımından Yetki Yönünden***

2. İptali istenen ibarenin de bulunduğu fıkranın birinci cümlesinde İletişim Başkanlığına görevleriyle ilgili olarak *gerekli gördüğü bilgileri* tüm kamu kurum ve kuruluşları ile diğer gerçek ve tüzel kişilerden isteme yetkisi verilmektedir. Anılan fıkranın ikinci cümlesi ise kendilerinden bilgi istenen kişi ve kurumları bu bilgileri istenilen süre içinde öncelikle ve zamanında vermekle yükümlü kılmaktadır.

3. Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca temel haklar, kişi hakları ve siyasi haklar CBK ile *düzenlenemez*. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, Anayasa'da CBK ile düzenlenemeyeceği öngörülen "yasak alan" kapsamında kalan temel haklar arasındadır. Buradaki düzenleme yasağı, sınırlandırmayı da içine alan ancak onunla sınırlı olmayan ve sınırlama mahiyetinde olmasa da anılan hak ve özgürlüklere yönelik olan her türlü düzenlemeyi içermektedir.

4. Çoğunluğa göre İletişim Başkanlığına kanuni görevlerini yerine getirebilmesi için zorunlu olan "*bilgi isteme yetkisi vermek*"ten ibaret olan dava konusu kural kişisel verilere ilişkin düzenleme içermemekte ve kişisel verilerle ilgili bulunmamaktadır. Bu görüş kişisel verilere ilişkin düzenlemelerin 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda bulunduğu, kuralın buradaki düzenlemelerin "*uygulanmasını engelleyen, sınırlandıran, genişleten, uygulanmasına istisna getiren veya herhangi bir surette bu hükümlere temas eden bir yönünün bulunmadığı*" gerekçesine dayanmaktadır (bkz. §§ 23-25).

5. Bu görüşün ve dayandığı gerekçenin en az üç nedenle isabetli olmadığı düşünülmektedir. Birincisi, kişisel verilerin korunmasına ilişkin kuralların esas itibarıyla 6698 sayılı Kanun'da yer alması, diğer kanunlarda da bu konuda düzenleme yapıl(a)mayacağı anlamına gelmez. Nitekim çoğunluğun da kabul ettiği üzere anılan Kanun dışındaki kanunlarda da kişisel verilere ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Bu durumda dava konusu kuralda olduğu gibi bilgi talep etme yetkisinin, 6698 sayılı Kanun dışında özel olarak düzenlenmiş olması, söz konusu düzenlemenin

kişisel verilerle ilgili olmadığı anlamına gelmez. En fazla aynı konuyu –farklı boyutlarıyla bile olsa– düzenleyen iki farklı yasal düzenlemenin varlığından bahsedilebilir.

6. İkinci olarak bir kamu kuruluşuna diğer kamu kurum ve kuruluşlarından, gerçek ve tüzel kişilerden bilgi isteme yetkisi veren düzenlemenin, bu konudaki temel kanunun sınırlarını aşmadığı için, kişisel verilerin korunması hakkıyla ilgisinin olmadığını söylemek mantiken de mümkün değildir. Zira bu hakkın korunması, en başta kişilere ait olan kişisel verilerin kamu kuruluşlarınca istenebilmesini sağlayan yetkinin açık, sınırlı ve belirli şekilde düzenlenmesini gerektirmektedir. Belirtmek gerekir ki, kişisel verilerin işlenmesinin ilk basamağı bu bilgilerin istenmesi veya bazı durumlarda doğrudan *elde edilmesi*dir. Nitekim 6698 sayılı Kanun’un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde “kişisel verilerin işlenmesi” kavramı kişisel verilerin “*elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlem*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu nedenle bir kamu otoritesine neredeyse herkesten bilgi isteme, elde etme ve bunları işleme yetkisi veren bir kural, başka bir kanuna aykırı olmasa da kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına yönelik bir düzenlemedir.

7. Üçüncüsü ve en önemlisi dava konusu kuralın 6698 sayılı Kanun’a aykırı, onu aşan bir yönünün bulunmaması farklı, kuralın kişisel verilere ilişkin olması farklı şeylerdir. Esasen çoğunluk kuralın 6698 sayılı Kanun’un sınırlarını aşmadığını belirtirken, onun kişisel verilerle *ilgili* olduğunu da zımnen kabul etmiş olmaktadır. Aksi olsaydı böyle bir açıklamaya da ihtiyaç duyulmazdı. Dahası çoğunluğun bu görüşü kuralın kişisel verilere ilişkin bir düzenleme mahiyetinde olmadığı görüşünün değil, daha ziyade kişisel verilerin korunması hakkını ihlal etmediği, dolayısıyla içerik olarak Anayasa’nın 20. maddesine aykırı olmadığı şeklindeki görüşün gerekçesi olabilir.

8. Öte yandan Anayasa Mahkemesi şu ana kadar, kurumlardan gerçek ve tüzel kişilerden bilgi istenmesine yönelik düzenlemeleri temel hak ve özgürlükler kapsamında incelemiştir. Sözgelimi 5/11/2008 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu’nun 6. maddesinde yer alan ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’nun görev ve yetkileri arasında sayılan “*işletmeciler, kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerden ihtiyaç duyacağı her türlü bilgi ve belgeyi almak ve gerekli kayıtları tutmak*” şeklindeki hüküm Anayasa’nın 12., 13. ve haberleşme hürriyetini düzenleyen 22. maddesi kapsamında denetlenmiştir (AYM, E.2008/115, K.2011/86, 2/6/2011). Benzer şekilde internet trafik bilgisinin Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı tarafından ilgili işletmecilerden alınmasını ve hâkim tarafından karar verilmesi durumunda bu bilginin ilgili mercilere verilmesini düzenleyen kanun hükmü Anayasa’nın 2., 13. ve 20. maddeleri yönünden incelenmiştir (AYM, E.2014/149, K.2014/151, 2/10/2014).

9. Daha yakın tarihli bir kararda da eldeki davada iptali istenen kurala çok benzeyen bir kanun hükmünün Anayasa’ya aykırılığı denetlenmiştir. Anayasa Mahkemesi, 5809 sayılı Kanun’un 60. maddesine eklenen (11) numaralı fıkrada yer alan, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu “*görevi kapsamında ilgili yerlerden bilgi, belge, veri ve kayıtları alabilir ve değerlendirmesini yapabilir*” ve bu çerçevede “*istenilen her türlü bilgi ve belge talebi; ilgili bakanlık, kurum ve kuruluşlar tarafından gecikmeksizin yerine getirilir.*” şeklindeki kuralların anayasallık denetimini Anayasa’nın 2., 13. ve 20. maddeleri kapsamında yapmıştır (AYM, E.2017/16, K.2019/64, 24/7/2019, § 61).

10. Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin bu ve benzeri kararlarında denetlenen kuralların bazıları Anayasa’ya uygun bazıları da aykırı bulunmuştur. Bu noktada önemli olan husus Mahkemenin içeriğe ilişkin değerlendirmesi değil, iptali istenen kuralları temel hak ve özgürlükleri düzenleyen anayasal hükümler yönünden incelemesidir. Aslında başka türlü de olamazdı, zira

kurallar -Anayasa'ya uygun ya da aykırı olarak- kişisel verileri de içine alan düzenlemeler içermekteydi. Tıpkı eldeki davada iptali istenen CBK kuralı gibi. Nitekim Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin bir iptal kararında da belirttiği üzere “*devletin yetkili temsilcileri tarafından ilgililer hakkında rızaları olmaksızın bilgi toplanmasının her zaman söz konusu kişinin özel hayatını ilgilendireceği kuşkusuzdur*” (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015, § 170).

11. Diğer yandan 6698 sayılı Kanun'a göre “kişisel veri”, “*kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgiyi*” ifade etmektedir (m. 3/1/d). Bu anlamda sadece kişinin adı ve soyadı, doğum yeri ve tarihi gibi kimlik bilgileri değil, telefon numarası, motorlu taşıt plakası, pasaport numarası, özgeçmiş bilgileri, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, genetik bilgiler, etkileşimde bulunulan kişiler, grup üyelikleri ve aile bağları gibi kişiyi belirlenebilir kılan tüm bilgiler de kişisel veri kapsamında kalmaktadır (AYM, E.2017/180, K.2018/109, 6/12/2018, § 54; AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, § 168).

12. İletişim Başkanlığının görevleriyle ilgili olarak gerekli gördüğü bilgileri isteyebileceğini öngören dava konusu kuralda bu bilgiler arasında kişisel verilerin olmayacağına dair bir sınırlama söz konusu değildir. Buradaki tek sınırlama, istenecek bilgilerin Başkanlığın “*görev alanına giren konular*”a ilişkin olmasıdır. Dolayısıyla bu bilgiler arasında kişisel verilerin olup olmadığını belirleyebilmek için söz konusu görevlerin mahiyetine ve kapsamına da bakılmalıdır.

13. Başkanlığın görevleri, (14) numaralı CBK'nın 3. maddesinde ayrıntılı olarak sıralanmıştır. Kamuoyunun zamanında ve doğru bilgilerle aydınlatılması için bilgi akışı sağlamaktan basın-yayın mensuplarına basın kartı hazırlamaya, vatandaşların kamu kurum ve kuruluşlarının faaliyetlerine ilişkin talep, görüş ve önerilerini kolayca iletebilmelerine yönelik tedbirleri almaktan Türkiye Medya Veri Tabanını oluşturma ve güncellemeye kadar Başkanlığa verilen görevlerin çok büyük bir kısmı şu ya da bu şekilde kişisel verilerin işlenmesini gerektirebilecek niteliktedir. Bu sebeple Kanun'da sayılan görevlerin yerine getirilmesi sırasında Başkanlığın kurum, kuruluş ve kişilerden talep edeceği bilgiler arasında kişisel verilerin bulunmaması mümkün değildir.

14. Kaldı ki, iptali istenen ibarenin de içinde bulunduğu madde hükmü bir bütün olarak değerlendirildiğinde Başkanlığa ilgili kişi ve kuruluşlardan en “hassas” bilgileri bile isteme yetkisinin verildiği anlaşılmaktadır. Nitekim kuralı izleyen (3) numaralı fıkrada “*Bu şekilde elde edilen bilgilerden ticari sır niteliğinde olanların gizliliğine uyulur.*” denilmektedir. Bu durumda “ticari sır” mahiyetinde olan bilgilerin de istenebileceği açıktır. “Ticari sır” niteliğindeki bilgilerin “kişisel veri” kapsamında olup olmadığı ve mülkiyet hakkıyla ilişkisi gibi meseleler bir yana bırakılsa bile, mahremiyeti tartışmasız olan bu tür bilgilerin dahi istenebileceği bir yerde, talep edilen bilgiler arasında kaçınılmaz olarak kişisel verilerin de bulunacağını kabul etmek gerekir.

15. Diğer yandan Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesi, Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda CBK çıkarılamayacağını öngörmektedir. Esasen ikinci cümleye aykırı olarak bu cümlenin kapsamına giren herhangi bir temel hakla ilgili düzenleme yapan bir CBK, Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen bir konuya dair düzenleme yapmış olacaktır. Anayasa'da sosyal ve ekonomik hakların bir kısmı dışında hemen tüm haklara ilişkin düzenlemelerin kanunla yapılması gerektiği izahtan varestedir. Ayrıca Anayasa'da özel olarak kanunla düzenlenmesi öngörülmemiş hakları da kapsayacak şekilde Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca bütün temel hak ve özgürlükler “*ancak kanunla sınırlanabilir*”.

16. Dava konusu CBK kuralının 6698 sayılı Kanun'a uygun olduğu, onu aşan bir düzenleme getirmediği yönündeki değerlendirme, anayasa koyucunun CBK'lara ilişkin tasarımıyla da bağdaşmamaktadır. Anayasa'da CBK, kanunun uygulanmasını sağlamak üzere çıkarılan

yönetmelik gibi türevsel nitelikte bir idari tasarruf olarak düzenlenmemiştir. Tersine CBK, tıpkı kanun gibi, kaynağını doğrudan Anayasa'dan alan asli düzenleme yetkisinin ürünüdür. Bu sebeple anayasallığı denetlenen bir CBK'nın düzenleme alanı belirlenirken onun aynı konuda düzenleme yapan bir kanuna *uygunluğuna* bakılması CBK kurumunun mantığına da aykırı olacaktır.

17. Sonuç olarak iptali istenen kural, ister kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ister daha genel anlamda özel hayatın gizliliği kapsamında kalsın, her durumda Anayasa'da kanunla düzenlenmesi gereken bir konudur. Bu sebeple kural, içeriğinin Anayasa'ya aykırılığı meselesinden bağımsız olarak, Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerine aykırıdır.

### ***b. İçerik Yönünden***

18. Öncelikle belirtmek gerekir ki, kuralın içerik denetiminin "*düzenleme bir kanun hükmü olsaydı*" varsayımıyla yapılması zorunludur. Zira temel hak ve özgürlükleri düzenleyen bir CBK'nın, düzenlediği temel hakka ilişkin Anayasa maddesi ve sınırlama rejimini belirleyen Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında incelenmesi mümkün değildir. Bununla birlikte bilindiği üzere CBK'ların içerik yönünden anayasallık denetimi, konu bakımından yetki yönünden yapılan denetimden müstakil olarak yapılmaktadır. Dolayısıyla çelişkili gibi görünse de çoğunluğun konu bakımından Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesine uygun bulunduğu kuralların içerik denetimi, CBK kuralı adeta "*kanun(muş) gibi*" değerlendirilerek yapılmalıdır.

19. Bu anlamda kural sadece çoğunluğun incelediği Anayasa'nın 2. maddesine değil, incelemeyi 20. maddesine de aykırıdır. Dava dilekçesinde kuralın açıkça Anayasa'nın 20. maddesine aykırı olduğu iddia edilmesine rağmen kararda içerik denetimi yapılırken bu madde yönünden inceleme yapılmamış, ayrıca "*inceleme yapılmasına gerek olmadığı*" ya da kuralın Anayasa'nın 20. maddesiyle "*ilgisi olmadığı*" da belirtilmemiştir.

20. Bu durumun kuralın konu bakımından yetki yönünden incelenmesi sırasında kişisel verilerin korunmasını isteme hakkıyla ilgisinin görülmemesinden kaynaklandığı, çoğunluğun içerik yönünden denetimde de açıkça ifade etmese de zımnen bu yaklaşımı sürdürdüğü, dahası sürdürmek zorunda kaldığı anlaşılmaktadır. Bu yaklaşımın ciddi bir açmazı yol açtığını, bu açmazda da ilk düğmenin yanlış iliklenmesiyle girildiğini söylemek yanlış olmaz. Kural doğrudan ve açıkça kişisel veriler konusunda bir düzenleme yaptığı halde, kuralın 6698 sayılı Kanun'a aykırı, onu aşan bir yönünün olmadığı belirtilerek "*yasak alan*"a girmediği savunulmuştur.

21. Halbuki kişisel verilerin istenmesine dair kurallar konusunda Anayasa Mahkemesinin yukarıda ifade edilen yerleşik içtihadında benimsediği yaklaşımını CBK'ların denetiminde değiştirmesi için herhangi bir neden bulunmamaktadır. Kuralların içerik denetimi bakımından kanunlar ile CBK'lar arasında bir farklılık yoktur. Daha da önemlisi denetlenen kuralın kanun veya CBK hükmü olmasına göre esas alınan ölçü normların değişmesi, çelişkili kararların verilmesine de yol açabilir.

22. Anayasa koyucu, Anayasa'nın 20. maddesinde, "*Özel hayatın ... gizliliğine dokunulamaz*" şeklinde keskin bir dil kullanmak suretiyle özel hayatın mahremiyetinin önemine işaret etmiştir. Bu gizliliğin özel bir yansıması kişisel verilerin korunmasında karşımıza çıkmaktadır. Anayasa'nın 20. maddesi uyarınca kişinin kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, "*kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar.*"



23. Kişisel veri, kişinin mahremiyetinin en önemli yönlerinden birini, dolayısıyla maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının da ayrılmaz unsurunu oluşturmaktadır. Kişisel verilerin korunması hakkı, Anayasa Mahkemesi kararlarında ifade edildiği üzere, insanın “*onurunun korunmasının ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak, bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır*” (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015, § 164).

24. Bununla birlikte kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı sınırsız değildir. Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen güvencelere aykırı olmamak kaydıyla söz konusu hak sınırlandırılabilir. Bu güvencelerin başında “kanunla sınırlama” ölçütü gelmektedir. Buna göre, diğer temel hak ve hürriyetler gibi, kişisel verilerin korunması hakkının da sınırlandırılabilmesi kanunla mümkündür. Dahası bu hakkın yer aldığı Anayasa’nın 20. maddesinde “kanunla sınırlama” şartı, “*Kişisel veriler ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir*” şeklinde özel olarak düzenlenmiştir.

25. Buradan hareketle, Anayasa’nın 13. ve 20. maddeleri kapsamında kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ancak kanunla sınırlanabileceği, dolayısıyla bu hakka yönelik müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı açıktır. Bununla birlikte, sınırlama için kanuni düzenlemenin bulunması da yeterli olmayıp, bu düzenlemenin açık, belirgin ve öngörülebilir olması gerekmektedir. Temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran kanunun kaliteli olması, Anayasa’nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devletinin de gereğidir. Dolayısıyla sınırlama ölçütü olarak belirtilen *kanunilik*, Anayasa’nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

26. Anayasa Mahkemesi kararlarında vurgulandığı üzere hukuk devletinde, kanuni düzenlemelerin “*hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir*” (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, § 153). Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira bu ilke “*hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar*” (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, § 154).

27. Belirtmek gerekir ki, temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahale alanı genişledikçe, muhtemel keyfi ve ölçüsüz uygulamalara karşı bireylere güvence sağlayan kuralların daha açık ve belirli olması gerekir. Kişisel verilerin korunması hakkıyla ilgili dava konusu kural bakımından da bu durum geçerlidir. İletişim Başkanlığının görev alanının oldukça geniş olduğu ve dolayısıyla iptali istenen ibarenin geniş bir alanda kişilerin temel haklarına müdahaleye izin verdiği dikkate alındığında, kişisel verilerin korunması hakkını korumaya yönelik güvenceleri karşılayan açıklıkta ve belirlilikte düzenlemeye ihtiyaç olduğu izahtan varestedir.

28. Anayasa’nın 20. maddesi kişisel verilerin “*ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla*” işlenebileceğini öngörmektedir. Bu anayasal hükümle uyumlu olarak 6698 sayılı Kanun, kişisel verilerin işlenmesi konusunda bir takım genel ilke ve esaslara yer vermekle birlikte, kişilerin açık rızası olmaksızın kişisel verilerin elde edilmesi ve aktarılabilmesi için “*kanunlarda açıkça öngörülme*”si gerektiğini belirtmiştir (m. 5/2/a, 8/2/a).

29. Bu kapsamda dava konusu “*gerekli gördüğü bilgileri*” ibaresi belirlilikten uzaktır. Kuşkusuz bu noktada gerekli görülen *her türlü* bilgi değil, Başkanlığın görev alanına giren konulara ilişkin bilgilerin isteneceği söylenebilir. Ancak, yukarıda ifade edildiği üzere, CBK’nın 3.

maddesinde sayılan görevlerin kapsamı oldukça geniştir. Her biri son derece geniş bir alana tekabül eden söz konusu görevler kapsamında gerekli görülen bilgilerin istenmesini öngören kural, neredeyse ilgili kuruma sınırsız bir yetki tanımaktadır. Dolayısıyla “*gerekli gördüğü bilgileri*” ibaresi hangi bilgilerin ne ölçüde talep edileceği konusunda belirsiz ve öngörülemez bir düzenleme niteliğindedir.

30. Öte yandan kuralın kişisel verilerin *gizliliğinin* korunması bakımından da güvenceler içerdiği kuşkuludur. Nitekim iptali istenen ibarenin de içinde bulunduğu fıkranın devamında (3) numaralı fıkra olarak düzenlenen “*Bu şekilde elde edilen bilgilerden ticari sır niteliğinde olanların gizliliğine uyulur.*” şeklindeki hüküm, “ticari sır” mahiyetinde olan bilgilerin gizliliğinin korunmasını özel olarak düzenlemiştir. Buna karşılık “ticari sır” niteliğinde olmayan diğer bilgilerin gizliliğinin nasıl sağlanacağı konusunda herhangi bir düzenlemeye veya atıf yoluna gidilmemiştir. Bu da kuralı belirsiz ve kişisel verilerin korunması bakımından güvencesiz hale getiren hususlardan biridir.

31. Açıklanan gerekçeler ve benzer mahiyette bir kanun hükmünün denetimi kapsamında verilen ve yukarıda (10) nolu paragrafta atıf yapılan karara yazdığım Karşioy Gerekçesinde yer alan diğer gerekçelerle dava konusu kuralın içerik yönünden de Anayasa’nın 2., 13. ve 20. maddelerine aykırı olduğu kanaatindeyim.

**B. (1) Numaralı CBK’nın 485. Maddesine Eklenen (i) Bendi**

32. Dava konusu kural Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının görev ve yetkilerinden birini düzenlemektedir. Buna göre “*474 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi ile bu fıkranın (i) bendinde yazılı projelerin ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektirmesi halinde 8/6/1994 tarihli ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun kapsamı da dahil yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi suretiyle yapılmasını sağlamak,*” Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görev ve yetkileri arasına eklenmiştir.

33. Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrası Anayasa’da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda CBK çıkarılamayacağını belirtmektedir. Anayasa’nın 47. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca özel hukuk sözleşmeleriyle gerçek ve tüzel kişilere yaptırılacak kamu yatırımları ve hizmetlerinin hangileri olduğu kanunla belirlenir.

34. Dava konusu kural ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektiren projelerden bazılarının yap-işlet-devret modeliyle şirketlere yaptırılmasını sağlamak görevini düzenlemektedir. Kuralda hangi projelerin bu kapsamda olduğu CBK hükümlerine ve 3996 sayılı Kanun’a atıf yoluyla belirlenmiştir. Dolayısıyla kural, kanunla belirlenmesi gereken bir konu olan bazı yatırım ve hizmetlerin özel hukuk sözleşmeleri kapsamında yap-işlet-devret modeliyle yerli veya yabancı şirketlere yaptırılması konusunda düzenleme yapmaktadır.

35. Çoğunluğa göre iptali istenen kural, Anayasa’nın 47. maddesine göre kanunla belirlenmesi gereken bir düzenleme yapmamakta, sadece 3996 sayılı Kanun’a atıf yapmak suretiyle bu konudaki görevli bakanlık birimini belirlemektedir. Ancak, kural konuya ilişkin Kanun’a atıf yapan, dolayısıyla Kanun’da yer alan hususları “tekrar eden” basit bir görev ve yetki düzenlemesinin ötesine geçmektedir. Nitekim kuralda yer alan 3996 sayılı “*Kanun kapsamı da dahil*” ibaresi, kuralın kapsamının anılan Kanun’la sınırlı olmadığını göstermektedir. Ayrıca 3996 sayılı Kanun dışında atıf yapılan ilgili CBK hükümlerinde yazılı projelerin de kapsama alınması kuralın sadece bir yetkilendirme hükmü olmadığına işaret etmektedir.

36. Dava konusu kural ile 3996 sayılı Kanun'un yap-işlet-devret yöntemiyle yaptırılacak yatırım ve hizmetleri saydığı 2. maddesi karşılaştırıldığında CBK kuralının anılan kanunun kapsamını genişleterek yetkilendirme yaptığı anlaşılacaktır. Sözelimi kuralın atıf yaptığı (1) bendinde yer alan “*Denizleri, gölleri, nehirleri birbirine bağlayarak suyolu işlevi görececek kanal ve benzeri altyapı projeleri*” ibaresi 3996 sayılı Kanun'da bulunmamaktadır.

37. Esasen çoğunluk kararı da kısmen bu görüşü teyit etmektedir. Kararda 3996 sayılı Kanun'un 2. maddesinde yap-işlet-devret yöntemiyle yaptırılacak yatırım ve hizmetlerin sayıldığı, dava konusu kuralda ifade edilen “*haberleşme ile Kanal İstanbul ve benzeri su yolu projeleri*”nin bu Kanun'un 2. maddesinde zikredildiği, ayrıca Kanun'da yer alan “*...ve benzeri yatırım ve hizmetler...*” ibaresi nedeniyle söz konusu yatırım ve hizmetlerin maddede sayılanlarla sınırlı olmadığı belirtilmektedir (§ 84).

38. Bu ifadelerden dava konusu kural kapsamındaki projelerin, kuralda yer alıp da 3996 sayılı Kanun'un 2. maddesinde *açıkça* belirtilen iki projeden ibaret olmadığı, maddede sayılan diğer projelerin ve daha önemlisi *benzeri* projelerin de aynı kapsamda olduğunun kabul edildiği anlaşılmaktadır. Dava konusu kuralın kapsamının bu şekilde belirlenmesi, Kanun'da açıkça belirtilmese de sayılanlara benzer nitelikteki yatırım ve hizmetlerin de yap-işlet-devret yöntemiyle yerli veya yabancı şirketlere yaptırılacağı yorumuna yol açabilir. Bu durumda benzeri projelerin hangileri olduğuna kimin karar vereceği meselesi gündeme gelecektir.

39. Belirtmek gerekir ki, 3996 sayılı Kanun'da “*ve benzeri yatırım ve hizmetler*” ibaresine yer verilmesi maddede sayılanlar dışındaki benzeri yatırım ve hizmetlerin hangileri olduğunun CBK ile belirlenebileceği anlamına gelmez. Bu konu CBK veya idari düzenleyici işlemlere bırakılamaz, zira Anayasa'nın 47. maddesi bu görevi kanun koyucuya vermiştir. Nitekim 1999 yılında Anayasa'nın 47. maddesinde yapılan değişiklikten sonra, 3996 sayılı Kanun'un 2. maddesinde muhtelif yıllarda (1999, 2008, 2013 ve 2018) yapılan yasal değişikliklerle yap-işlet-devret modeliyle yaptırılacak yatırım ve hizmetlerin kapsamı sürekli genişletilmiştir.

40. Bu değişikliklerden ilki olan ve 2. maddeye ekleme yapan 20/12/1999 tarihli ve 4493 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde düzenlemenin Anayasa'nın 47. maddesindeki değişikliğe uyum sağlanması amacıyla yapıldığı ve 3996 sayılı “*Kanun kapsamında sayılan yatırım ve hizmetlerin benzeri olan ve ileri teknoloji ve yüksek finansman gerektiren elektrik üretim, iletim, dağıtım ve ticareti ile ilgili yatırımların yerli veya yabancı şirketlere özel hukuk sözleşmeleriyle yaptırılması*”nın hedeflendiği belirtilmiştir. Aynı şekilde 9/5/2008 tarihli ve 5762 sayılı Kanun'la 3996 sayılı Kanun'un 2. maddesine “*otoyol*” ibaresinden sonra gelmek üzere bu hizmetin *benzeri* olduğunda tereddüt bulunmayan “*trafiği yoğun karayolu*” ibaresi, “*demiryolu*” ibaresinden sonra gelmek üzere “*gar kompleksi, lojistik merkezi*” ibareleri eklenmiş, dahası “*hava limanları*” ibaresi “*hava alanları ve limanları*” olarak değiştirilmiştir. Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere “*ve benzeri yatırım ve hizmetler*”in hangileri olduğu kanun tarafından belirlenmektedir.

41. Diğer yandan Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesi uyarınca kanunda açıkça düzenlenmiş konularda CBK çıkarılamaz. Yap-işlet-devret yöntemiyle yaptırılacak yatırım ve hizmetler konusu özel olarak 3996 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Bu Kanun'un sınırlarını aşacak şekilde düzenlenen dava konusu CBK kuralı bu nedenle de konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırıdır.

42. Açıklanan gerekçelerle, dava konusu her iki kuralın da Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğümden çoğunluğun aksi yöndeki görüşüne katılmıyorum.

Başkan

## KARŞIOY GEREKÇESİ

### A. 14 Numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 17. Maddesinin 2 Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...gerekli gördüğü bilgileri..." İbaresini Hakkında:

1. Kararnameye göre İletişim Başkanlığı Cumhurbaşkanlığına bağlı, genel bütçeye dahil, merkezi idare kapsamında Devlet tüzel kişiliği içinde yer alan bir kamu kurumudur. Görev alanının da ülkenin tanıtılması, ulusal ve uluslararası düzeyde kamuoyunun ve ilgili makamların doğru bilgilendirilip aydınlatılması ve bu amaçla bilgi ve haber akışı ve takibinin yapılması hususlarını kapsadığı anlaşılmaktadır. Görev alanlarıyla ilgili bilgilerin kamu kurumlarından istenmesinin de yürütmeye ilişkin bulunduğu düşünülmelidir. İncelenen ibare Başkanlığı, görevi gereği bazı kamu hizmetleri veya faaliyetleri hakkında doğru bilgilendirme yapılmasını sağlamak için birtakım bilgileri istemeye yetkili kılmaktadır. Bu konuda yetkilendirme yapılmasının görevin gereği olarak meşru amacı haiz ve kamu yararını taşıdığı kabul edilmelidir. Bununla birlikte çeşitli kurumlarca yürütülen kamu hizmetlerinin bazı bireylerin kişisel verilerine temas etmesi ve istenilen bilgilerin bunları da kapsamı olasıdır. Nitekim kuralda istenecek bilgiler yönünden bir sınırlama veya ayırım yapılmamış, hatta sonraki bentte ticari sırlarla ilgili ayrık duruma yer verilmiştir.

2. Anayasanın 20/3. maddesinde kişisel veriler özel olarak güvence altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca kişinin kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, "*kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar.*" Kişisel veriler esasen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkıyla ve insan onuruyla da bağlantılıdır. Nitekim Anayasa Mahkemesi kişisel verilerin "*onurunun korunmasının ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak*" korunduğunu ifade etmiştir (AYM E.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015, § 164). Diğer taraftan bu hak mutlak olmayıp, kişilerin özel hayatlarına ve kişisel verilerine yönelik olarak kanunla sınırlama yapılabilir. Bununla birlikte sınırlamaya yönelik bir kanunun şeklen var olması yeterli değildir. Anayasa'nın 13. ve 20. maddeleri uyarınca yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir (bkz. AYM *Tuğba Arslan* [GK], B.No: 2014/256, 25/06/2014, § 89).

3. Çoğunluk görüşüyle yazılan gerekçede ibarenin kişisel verileri kapsamadığı savunulmuştur. Böyle değerlendirildiğinde ibarenin açık anlamı karşısında Anayasanın 2. maddesi uyarınca kanunilik ilkesi ve belirlilik alt ilkesi uyarınca kuralın belirsiz olduğu ve bu nedenle iptal edilmesi gerektiği söylenmelidir. Öte yandan diğer bir gerekçe ise 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu uyarınca İletişim Başkanlığının anılan Kanun uyarınca verileri aktarma ve işleme yetkisi olduğu yorumudur. Ne var ki anılan Kanuna bakıldığında kişisel verilerin rıza aranmaksızın aktarılmasıyla ilgili olarak yasal imkanın; aynı Kanunun 5/2. veya 6/3. maddelerindeki hallerde mümkün olacağını belirtildiğini görmekteyiz. Bunlardan ilkinde zorunluluk nedeni veya bir hakkın tesisi gibi nedenlerin varlığı halinde veya kanunlarda açıkça öngörülmesi halinde veri işlenebileceği ve 8. madde gereği de aktarılabileceğinin belirtildiği görülmektedir. Dokuzuncu madde verilerin yurt dışına çıkartılması koşullarını düzenlemektedir. Altıncı maddenin 3. fıkrasında ise sağlık ve cinsel hayatla ilgili bilgilerin sağlık hizmeti veya

finansmanı amacıyla, diğer bilgilerin ise kanunlarda öngörülen açık rıza aranmaksızın işlenebileceği belirtilmektedir. Dolayısıyla 6698 sayılı Kanun, ilgili kamu kurumlarına yalnızca yürüttükleri kamu hizmetinin zorunlu sonucu olarak veya bir hak tesisi bakımından gerekli hallerde veri işleme yetkisi vermektedir. Ayrıca anılan maddeler incelendiğinde işlenen verilerin başka bir kuruma transferinin ise ilgili kanunda belirtilmesi halinde mümkün olduğu görülmektedir. Dolayısıyla veri transferinin 6698 sayılı Kanun çerçevesinde mümkün olduğu (bkz. Gerekçe, par.24) görüşünün yasal ve anayasal bir dayanağı bulunmamaktadır. Diğer taraftan çoğunluk görüşünde incelenen ibarenin kişisel verileri kapsamadığı söylenmektedir (bkz. par.25). Bu durumda 6698 sayılı Kanunda veri transferi için sözü edilen ilgili kanunda olması beklenen kanuni dayanağın bulunmadığı kabul edilmiştir. Bu yorum karar haline dönüştüğüne göre İletişim Başkanlığı'nın 6698 sayılı Kanun uyarınca veri transferini talep yetkisi de bulunmamaktadır. Bu arada belirtilmelidir ki incelenen ibarenin kişisel verileri kapsadığı kabul edildiğinde ise 6698 sayılı Kanunun 8/2. ve 5/2. maddelerinde "Kanunlarda açıkça öngörülmesi" şartının arandığı, ibarenin ise bu açıklık şartını karşılamadığı dikkate alınmalıdır.

4. Kuralın kişisel verileri de kapsadığını değerlendirdiğimizden, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle temel hak ve özgürlüklerin düzenlenemeyeceği açıktır. Bu nedenle CBK düzenlenemeyecek bir konuyu kapsamaması nedeniyle incelenen kuralın *konu bakımından* Anayasanın 104/17. maddesi uyarınca iptal edilmesi gerekmektedir.

5. *İçerik yönünden* ise kişisel verilerin temel hak güvenceleri kapsamında olması nedeniyle, başka bir kamu idaresi veya kurumu nezdinde kaydedilen kişisel verilerin transferinin istenebilmesi için Anayasanın 20/3. maddesi, gerekse Anayasanın 13. maddesi uyarınca kanunla açıkça düzenlenmesi gerekmektedir. Bu yönde düzenlenecek kanunda meşru amacın ve sınırlarının da gösterilmesi gerekir. Belirtilen nedenlerle incelenen kuralın içerik yönünden de anayasaya aykırı olduğu ve iptali gerektiği görüşündeyim.

**B. 1 Numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 485. Maddesinin 1 Numaralı Fıkrasına (14 Numaralı CBK'nın 26/2-c maddesiyle) Eklenen (i) Bendi Hakkında:**

6. İncelenen kuralda Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının görev ve yetkileri kapsamında Bakanlığa, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektiren projelerin Yap-İşlet-Devret Modeli ile sermaye şirketleri veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi suretiyle yapılmasını sağlama yetkisi verilmektedir.

7. Bilindiği üzere Anayasada verilen yetki kapsamında düzenlenebilecek CBK'lar bakımından bazı yasak alanlar ve sınırlamalar öngörülmüştür. Bu anlamda Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının üçüncü ve dördüncü cümlelerinde; "*Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konularda CBK çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarılamaz.*" denilmektedir. Öte yandan Mahkememiz daha önceki kararlarında "münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konular" ibaresinin; Anayasada bir konunun kanunla düzenlenmesinin zorunlu görüldüğü halleri ifade ettiğini kabul etmiştir.

8. Anayasanın 47/4. maddesi uyarınca Devlet veya kamu tüzel kişilerin yürütülen yatırım veya hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile yaptırılacağı veya devredilebileceğinin kanunla belirleneceği ifade edilmektedir. Bu açık anayasal kuraldan anlaşılacağı üzere bu konuların kanun dışındaki bir düzenleyici işlemle ve bu arada CBK ile düzenlenmesi konu bakımından anayasaya aykırılık oluşturur. Bu zorunluluk ayrıca CBK'leri konu bakımından sınırlayan ilgili Anayasa kuralından (m.104/17-3.c.) kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla

incelenen kuralın anılan hüküm nedeniyle konu bakımından Anayasaya aykırı olduğundan iptali gerektiği görüşümdedir.

9. İkinci olarak aynı konu 3996 Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun tarafından düzenlenmiştir. Bu Kanunun 1. maddesi uyarınca KİT'ler dahil tüm kamu kurum ve kuruluşları tarafından ifa edilen, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektiren bazı yatırım ve hizmetlerin, yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yaptırılması sağlanabilecektir. Diğer taraftan Ulaştırma Bakanlığının kuruluşuyla ilgili 655 sayılı KHK'da değişiklik yapan 703 sayılı KHK ile Bakanlık ve anılan Genel Müdürlüğün görev ve yetkilerine ilişkin kuralların yürürlükten kaldırılması, akabinde ilgili mevzuat kapsamında faaliyete geçirilmiş olan Bakanlığın faaliyetleri bakımından 3996 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasına engel değildir. Anayasanın 104/17. maddesinin anılan 4. Cümlesi karşısında, bir konunun kanunda açıkça düzenlenmesinden sonra aynı hususun CBK ile düzenlenmesi, anılan anayasal hükme aykırılık oluşturacaktır. Esasen Kanunda Bakanlığa aynı yetkinin veriliyor olması karşısında konunun tekrar düzenlenmesinin hukuken bir gereği de bulunmamaktadır. Buna karşın kanunda düzenlenen bir hususun tekrar CBK ile düzenleniyor olması, Anayasada CBK'lar için öngörülen hukuksal sistemi bozmakta ve bu düzenleme nedeniyle kanundan farklı yorum ve uygulamaya neden olunabilmektedir. Öte yandan Anayasada kanunlar ve CBK'lar için öngörülen hukuki rejimin ve kanunlara ilişkin yasama yetkisinin asliliği-genelliği ilkelerinin korunması açısından CBK ile yapılacak düzenlemenin kanunun kapsamını daraltması veya genişletmesinin bir önemi bulunmamaktadır. Kanunda açıkça düzenlenen bir hususun tekrar CBK ile düzenlenmesi hali her durumda konu bakımından Anayasanın anılan kuralına aykırılık oluşturmaktadır. Bu nedenle de kuralın iptali gerekmektedir.

Başkanvekili

Hasan Tahsin  
GÖKCAN

## **KARŞIOY GEREKÇESİ**

### **A) Konu Yönünden Anayasa'ya Uygunluk Denetimi**

1. (14) Numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (CBK) 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan "...*gerekli gördüğü bilgileri...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla iptal davası açılmıştır. İptali istenen ibarenin yer aldığı fıkranın birinci cümlesinde İletişim Başkanlığı'nın görevleri ile ilgili olarak gerekli gördüğü bilgileri bütün kamu kurum ve kuruluşlarından ve diğer gerçek ve tüzel kişilerden doğrudan istemeye yetkili olduğu belirtilmiştir.

2. Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının birinci cümlesinde, *yürütme yetkisine ilişkin* olmak şartıyla kararname çıkarma konusunda Cumhurbaşkanına genel bir yetki verilmiştir. Fıkranın ikinci cümlesinde, *Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişinin hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin* kararnameyle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Üçüncü cümlesinde ise, Anayasa'da *münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda* kararname çıkarılmayacağı hüküm altına alınmıştır.

**Esas Sayısı : 2018/134**

**Karar Sayısı : 2021/13**

Son olarak, fıkranın dördüncü cümlesinde de *kanunda açıkça düzenlenen konularda* kararname çıkarılamayacağı ifade edilmiştir.

3. Dava konusu kuralın İletişim Başkanlığını görevleri kapsamında gerekli gördüğü bilgileri belirtilen gerçek ve tüzel kişilerden istemeye yetkili kılması yürütme yetkisine ilişkin bir konuyu düzenlediğinden, kural bu ölçüt açısından Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının birinci cümlesi ile uyumluluk taşımaktadır.

4. Dava konusu olan "*gerekli gördüğü bilgileri*" ibaresinde yer alan "*bilgileri*" kelimesinin kapsamına kişisel verileri içeren bilgiler de girebilmektedir. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.*" denilerek özel hayatın gizliliği güvence altına alınmıştır. 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.*" hükmüne yer verilmiştir.

5. Kural kişisel verileri içeren bilgileri de kapsadığından Anayasa'nın 20. maddesini ilgilendiren bir düzenleme getirmektedir. Dolayısıyla Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer verilen hükme aykırılık taşımaktadır. Başka bir ifadeyle, kural, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişinin hakları ve ödevleriyle ilgili bir düzenleme içerdiğinden yasak alan kapsamındadır.

6. Belirtilen gerekçeyle, dava konusu kuralın Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesine aykırı olduğu sonucuna ulaştığımdan, çoğunluk kararına katılmıyorum.

### **B) İçerik Yönünden Anayasa'ya Uygunluk Denetimi**

7. Mahkememiz oyçokluğuyla dava konusu kuralın konu yönünden Anayasa'ya uygun olduğuna karar verip, içerik incelemesine geçtiğinden bu bölümde kuralın içerik yönünden Anayasa'ya aykırılık taşıyıp taşımadığı incelenecektir.

8. İletişim Başkanlığına tanınan yetki istenilecek bilgiler arasında kişisel verilerin olması durumunda nasıl bir yol izleneceği, bu verilerin toplanması, işlenmesi, saklanması ve imhası konularında ne gibi güvencelerin sunulacağına dair herhangi hüküm içermediği gibi konuyla doğrudan bağlantılı 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve konuyla ilgili özel kanunlara herhangi yollamada bulunmamaktadır.

9. Kişisel veri kavramı kimliği belirli veya belirlenebilir kişiye ilişkin her türlü bilgiyi ifade eder. Kişisel verilerin korunması hakkı, Anayasa Mahkemesi kararlarında vurgulandığı gibi, insanın "*onurunun korunmasının ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak, bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır*" (AYM, E. 2014/87, K. 2015/112, 8/12/2015, § 164). Aynı şekilde Mahkememiz "*Özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkı, temel hak ve özgürlükler arasında önemli bir yer tutar...Kişisel verilerin korunması hakkı ise özel hayatın gizliliği hakkının özel bir biçimi olarak bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır*" tespitinde de bulunmuştur (AYM E: 2017/16, K. 2019/64, 24/7/2019, § 48).

10. Anayasa Mahkemesi dava konusu kuralla benzer nitelik taşıyan bir kararında (E. 2014/149, K. 2014/151, 2.10.2014) kişisel veri niteliğinde olan ve ciddi suçların tespiti,

soruşturulması ve kovuşturulmasında kullanılmak üzere gerçek ve tüzel kişilere ilişkin trafik bilgisinin erişim veya yer sağlayıcılardan, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) tarafından herhangi bir gerekçe veya neden göstermeksizin temin edilmesine olanak sağlayan kuralın Anayasanın 2.13. ve 20. maddelerine aykırı olduğu sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme, trafik bilgisi adı altında temin edilecek olan bilgilerin birçok temel hakla doğrudan ilgili olup bu bilgilerin TİB tarafından herhangi bir kurala ve sınırlamaya tabi olmaksızın istenildiği zaman ve şekilde elde edilebilir olmasını temel hak ve özgürlüklerin korunması bakımından sorunlu bulmuştur.

11. AYM, başka bir kararında da içerik, yer ve erişim sağlayıcılarını, TİB tarafından talep edilen bilgileri talep edildiği şekilde TİB'e teslim etmekle ve bu kurum tarafından bildirilen tedbirleri almakla yükümlü kılan kanuni düzenlemeleri, kişisel verilerin korunması hakkının gerektirdiği güvencelerden yoksun olduğu için iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesine göre iptali istenen kurallarda, talep edilen bilgilerin verilmesinden ilgili kişilerin haberdar olmalarına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemekte, *“TİB'in hangi koşullarda ve hangi gerekçelerle istediği bilgilerin içerik, yer ve erişim sağlayıcılar tarafından Başkanlığa teslim edileceğine ya da verilen bilgilerin ne kadar süre ile TİB'de saklanacağına, talep edilen bilgilerin mahiyetine, içerik, yer ve erişim sağlayıcılara bildirilecek tedbirlere ilişkin herhangi bir belirlilik bulunmamakta”*, belirli ve öngörülebilir olmayan düzenlemelerden dolayı kişisel verilerin korunması hakkı ölçüsüzce sınırlandırılmaktadır (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015, §§ 168-170).

12. Anayasa'nın 20. maddesinde, kişisel verilerin ancak kanunda öngörülen hâllerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceği belirtilmiştir. Dava konusu kuralla İletişim Başkanlığına tanınan yetkinin son derece geniş olması kişisel verileri koruma hakkına yönelik herhangi bir sınırı olmayan müdahalelere neden olma potansiyelini bünyesinde taşımaktadır. Bu nedenle, kişisel verilerin korunması hakkıyla ilgili yasal düzenlemelerin açık, net ve anlaşılabilir olması ve keyfi ve amaca uygun olmayan kullanımlara karşı güvenceler sağlaması gerekmektedir.

13. Devlet kendisinden beklenen işlevleri yerine getirmek için bireylere ait bilgileri çeşitli gerekçelerle kaydetme, saklama, aktarma ve kullanma gibi işlemlerde kullanılabilir ama bunun kişi hak ve özgürlüklerini en az sınırlayacak şekilde yapılması gerekir. Kişisel verilerle ilgili yasal düzenlemelerde verilerin toplanması, kullanılması, ne kadar süre ile tutulacağı, amaca uygun kullanılıp, kullanılmadığının nasıl denetleneceği ve imhası gibi hususların açık ve net olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Bu durumlarda kötüye kullanımları engellemek ve keyfi uygulamaların önüne geçmek amacıyla belli güvenceler ortaya konulmalı ve bunların etkin bir şekilde işlemesi sağlanmalıdır. Kişisel verilere dönük müdahalelerin demokratik toplum düzeni gereklerine uygun ve ölçülü olması da anayasal bir zorunluluktur. Modern devlet bilgi açlığını giderirken, iştahını kontrol etmeyi bilmelidir. Aksi takdirde obezite durumuyla karşı karşıya gelebilir ve bu da hukuki, toplumsal, siyasi ve iktisadi sağlık için sorunlara yol açabilir.

14. Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmaksızın ölçülülük ilkesine uygun şekilde, yasayla sınırlandırılabilmesi belirtilmektedir. Ölçülülük ilkesi sınırlamada başvuru aracının sınırlama amacını gerçekleştirmeye *elverişli* olmasını; bu aracın sınırlama amacı açısından *gerekli* olmasını ve araçla amacın ölçüsüz bir *oran* içinde bulunmamasını ifade eder. Burada kısıtlama için kullanılan araçla amaç arasında hak ve özgürlüğü en az sınırlayacak dengeli bir orantı aranmaktadır.

15. Elverişlilik ölçütüne göre bir yasal düzenlemenin sınırlama amacı bakımından elverişli sayılması için bu düzenlemenin arzulanan amaca veya amaçlara katkı yapması gerekmektedir. İncelediğimiz kural bu niteliği taşımaktadır. Gereklilik ise bir temel hakkı en az sınırlayan aracın seçilmesini gerektirmekle birlikte dava konusu kuralın hakkı en az sınırlayan bir araç olduğunu söylemek mümkün değildir. Çünkü söz konusu kurallar, çok geniş bir çerçeveyi kapsayarak bireyin



**Esas Sayısı : 2018/134**

**Karar Sayısı : 2021/13**

her türlü kişisel verisinin toplanmasını, aktarılmasını ve işlenmesini mümkün hale getirmektedir. Kuralın özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakları ile kamu yararı amacıyla İletişim Başkanlığına tanınan yetki arasında orantılı makul bir denge kurmayarak, birincisini ikincisi lehine adeta gözden çıkarmaktadır. Dolayısıyla Başkanlığa tanınan yetki kişisel verilerin gizliliği, güvenliği ve korunması açısından hakka yönelik ölçsüz bir müdahaleye neden olmaktadır.

16. Özel hayatın gizliliği ve bu kapsamda kişisel verilerin korunması konusu her şeyden önce insan haysiyetine saygı ve kişilik haklarına dayanmaktadır. Kişisel verilerin toplanması ve işlenmesi sırasında bireyin bu veriler üzerindeki hakkı, onun devlet veya üçüncü kişiler tarafından sıradan bir veri nesnesine indirgenmesini önlemek amacıyla taşımaktadır. Kişisel verilerin ilgili kişinin açık rızası olmadan toplanması, işlenmesi ve aktarılması, kişinin basit bir veri nesnesi olarak değerlendirilmesine yol açtığından insan haysiyetini de zedelemektedir.

17. Yukarıda açıklanan nedenlerle dava konusu kuralın Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle karara katılmıyorum.

Üye

Engin  
YILDIRIM

### **KARŞIOY GEREKÇESİ VE FARKLI GEREKÇE**

(14) numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin (CBK) 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesindeki "...gerekli gördüğü bilgileri..." ve 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki "...yurtdışı ve..." ibareleri ile 26. maddesiyle (1) numaralı CBK'nın 485. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (i) bendinin konu ve içerik yönünden Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

A. Yukarıda belirtilen hükümlerin konu yönünden Anayasaya aykırı olmadığı yönündeki çoğunluk görüşüne aşağıdaki sebeplerle karşıyım.

1. CBK'nın 17. maddesinin (2) numaralı ve 22. maddesinin (1) numaralı fıkralarındaki ibarelerin Anayasaya aykırılığı iddiasının konu yönünden reddine ilişkin kararların gerekçelerinde; anılan kurallarda öngörülen hususların yürütme yetkisine ilişkin konulardan olduğu, kuralların Anayasanın İkinci Kısımının Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle Dördüncü Bölümünde yer alan siyasî haklara ve ödevlere ilişkin düzenleme içermediği, Anayasanın 123. maddesinin birinci fıkrasında idarenin kuruluş ve görevlerinin kanunla düzenleneceği hükme bağlansa da, 106. maddesinin son fıkrasında bakanlıklar için öngörülen istisnanın Cumhurbaşkanlığı teşkilatı ile Cumhurbaşkanlığına bağlı kuruluşları da kapsamından dolayı Anayasanın bu hükmü uyarınca bu kuruluşların da kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ve merkez ve taşra teşkilatının kurulması konularında CBK ile düzenlemeler yapılmasının Anayasaya aykırılık teşkil etmediği, ayrıca bu konuların daha önce kanunlarda açıkça düzenlenmediği belirtilerek, kuralların konu yönünden Anayasanın 104. maddesine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu karar da dahil olmak üzere konuya ilişkin kararlarımızın, CBK'ların anayasal çerçevesine ilişkin genel açıklamalar bölümlerinde belirtildiği üzere, 6771 sayılı Kanunla yapılan Anayasa değişikliği ile hukuk sistemimize giren CBK'ların esasları Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasında düzenlenerek Cumhurbaşkanına yürütme yetkisine ilişkin konularda CBK ile düzenleme yapma yetkisi verilmiştir. Ancak aynı fıkranın ikinci ve üçüncü cümlelerinde; temel haklar, kişinin hakları ve ödevleri ile siyasî hakların CBK ile düzenlenemeyeceği ve Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda CBK çıkarılamayacağı belirtilmiştir.

a) CBK'nın 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, İletişim Başkanlığının görevleri ile ilgili olarak gerekli gördüğü bilgileri bütün kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerden doğrudan istemeye yetkili olduğu; kendilerinden bilgi istenen bütün kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerin de bu bilgileri vermekle yükümlü oldukları hükme bağlanmıştır.

Öncelikle Mahkememizin, (14) numaralı CBK'nın 14. ve 26. maddelerinin iptali talebiyle açılan davanın reddine ilişkin kararıyla ilgili karşıoy gerekçemde ayrıntılı olarak belirtilen sebeplerle, Anayasanın 106. maddesinin son fıkrası kapsamında değerlendirilemeyecek olan mezkûr Başkanlığın görev ve yetkilerinin Anayasanın 123. maddesinin birinci fıkrasına göre kanunla düzenlenmesi gerektiğinden ve bu hususun Anayasanın 106. maddesinin son fıkrasında belirtilen istisnalar kapsamında kabul edilmesi mümkün olmadığından, incelenen hüküm Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırıdır (ayrıntılı açıklama için bkz. 30/12/2020 tarihli ve E. 2019/71, K. 2020/82 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Diğer taraftan, çoğunluğun red gerekçesinde kuralın kişisel verilerin korunmasına ilişkin mevzuat hükümlerinin uygulanmasını engelleyen, sınırlandıran veya uygulanmasına istisna getiren bir yönünün bulunmadığı ve her türlü işlemin kişisel verilere ilişkin kanunlara uygun olarak gerçekleştirileceği belirtilmekte ise de, Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde CBK'lar bakımından belirlenen yasak alanın Anayasanın İkinci Kısmının "Kişinin Hakları ve Ödevleri" başlıklı İkinci Bölümünde yer alan 20. maddedeki hakla ilgili -sınırlama getirmeyen- düzenlemeleri de kapsadığı tartışmasızdır.

Kuralın, red gerekçesinde belirtilenin aksine kişisel verilere ilişkin bir düzenleme içerdiği açıktır. Başka bir deyişle, kuralın, çoğunluğun belirttiği gibi bu hakkı sınırlandırmadığı ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin 6698 sayılı Kanunun uygulanmasına istisna getirmediği kabul edilse bile, kişisel verilerle ilgili olmadığı ve bunlara ilişkin düzenleme içermediği yönündeki kabule katılmak mümkün değildir. Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde kişi hakları ile ilgili olarak öngörülen yasak alan ise "sınırlama" kavramından daha geniş olan "düzenleme" yasağına ilişkindir.

Bu nedenle, incelenen ibare, Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesine de aykırıdır.

b) CBK'nın 22. maddesinin, İletişim Başkanlığının yurtdışı ve taşra teşkilatı kurmaya yetkili olduğunu hükme bağlayan (1) numaralı fıkrası ve bu kapsamda dava konusu "yurtdışı" ibaresi de yukarıda belirtilen karşıoy gerekçemde açıklanan sebeplerle mezkûr Başkanlık Anayasanın 106. maddesinin son fıkrasında geçen "bakanlık" kavramı kapsamında değerlendirilemeyeceğinden; ayrıca yurtdışı teşkilatının kurulması bakanlıklar için bile Anayasanın söz konusu hükmünde tahdidî olarak sayılan konular arasında yer almadığından, Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırıdır (bkz. 12/6/2020 tarihli ve E. 2019/105, K. 2020/30 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Başka bir anlatımla, genel bütçe içinde Cumhurbaşkanlığının bağlı kuruluşu olarak CBK ile kurulan İletişim Başkanlığının Anayasanın 123. maddesine göre kanunla kurulması, görev ve

yetkileri ile teşkilatının ve yurtdışı teşkilatı kurmasının da kanunla düzenlenmesi gerektiğinden, dava konusu kurallar Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen bir konuya ilişkindir.

Sonuç olarak, incelenen her iki kuralın da, yukarıda (a) ve (b) bölümlerinde açıklanan sebeplerle, konu bakımından yetki yönünden Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasına aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun buna ilişkin red kararlarına katılmıyorum.

2. Çoğunluğun, CBK'nın 26. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (c) bendiyle (1) numaralı CBK'nın 485. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (i) bendinin konu yönünden Anayasaya aykırı olmadığına ilişkin gerekçesinde de; kuralın yürütme yetkisine ilişkin olduğu, yasak alan kapsamında düzenleme içermediği, Bakanlığın merkez teşkilatındaki bir birimin görev ve yetkilerine ilişkin olduğundan Anayasanın 106. maddesinin son fıkrası kapsamında kaldığı, 3996 sayılı Kanunun kapsamını etkileyen veya herhangi bir surette değiştiren bir yönünün bulunmadığı ve kanunda açıkça düzenlenen konulara da ilişkin olmadığı belirtilerek bu kuralın da Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasına aykırı olmadığına hükmedilmiştir.

Bilindiği gibi, (1) numaralı CBK'nın 474. maddesinde Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının görev ve yetkileri düzenlenmiş; Bakanlığın merkez teşkilatında yer alan Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görev ve yetkilerine ilişkin 485. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dava konusu (i) bendinde de, 474. maddenin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ile 485. maddenin (1) numaralı fıkrasının (i) bendinde yazılı projelerin ileri teknoloji veya yüksek maddî kaynak gerektirmesi hâlinde 3996 sayılı Kanun kapsamı da dahil yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yapılmasını sağlamak bu Genel Müdürlüğün görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Anayasanın 123. maddesinin, idarenin kuruluş ve görevlerinin kanunla düzenlenmesini öngören birinci fıkrasındaki temel ilkenin istisnalarından birini oluşturan 106. maddenin son fıkrasında, bakanlıkların görevleri ve yetkilerinin CBK ile düzenlenmesine imkân tanındığından, anılan Bakanlığın anahizmet birimlerinin ve bunların görevleri ile yetkilerinin CBK ile belirlenmesinde 123. maddedeki idarenin kanunîliği ilkesiyle bağlantılı olarak Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının üçüncü cümlesine bir aykırılık bulunmasa da, düzenlemenin Anayasanın 47. maddesi bakımından da incelenmesi gerekir.

Anayasanın 47. maddesinin son fıkrasında; Devlet, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılacak veya devredilebilecek olanların kanunla belirleneceği hükme bağlanmıştır.

Çoğunluğun gerekçesinde, Anayasanın 47. maddesinin son fıkrası uyarınca kanunla düzenlenmesi gereken hususların 3996 sayılı Kanunla düzenlendiği, incelenen kuralın 3996 sayılı Kanunun kapsamını genişleten, daraltan veya değiştiren bir yönünün bulunmadığı, başka bir ifadeyle yap-işlet-devret modeliyle yapılabilecek yatırım ve hizmetlerin kapsamıyla bir ilgisinin bulunmadığı, bu nedenle münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen bir konuya ilişkin olmadığı için Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırılık oluşturmadığı belirtilmekte ise de, incelenen (i) bendinde 3996 sayılı Kanunun "kapsamı da dahil" olmak üzere projelerin yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yaptırılması öngörülmek suretiyle anılan Kanunun kapsamında olmayan projelerin de aynı modelle yapılmasına imkân sağlandığı anlaşılmaktadır.

Böylece, çoğunluğun kabulünün aksine, anılan birimin görev ve yetkileri belirlenirken bunu aşacak şekilde Anayasanın 47. maddesinin son fıkrasına göre kanunla düzenlenmesi gereken bir konuda CBK ile düzenleme yapıldığı, ayrıca 3996 sayılı Kanunun kapsamını genişleten bir hüküm getirildiği görülmektedir.

Bu sebeple söz konusu hükmün de konu bakımından Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasına aykırı olduğu ve iptal edilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun aksi yöndeki kararına karşıyım.

B. CBK'nın 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesindeki ibarenin içerik yönünden Anayasaya aykırı olmadığına ilişkin çoğunluk gerekçesinde; kuralın açık, anlaşılır, öngörülebilir ve uygulanabilir bir şekilde düzenlendiği ve belirlilik ilkesine aykırı bir yönünün bulunmadığı belirtilerek Anayasanın 2. maddesine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

Hukuk devletinin temel unsurlarından biri olan belirlilik ilkesi, Mahkememizin yerleşik içtihadına göre, yasal düzenlemelerin herhangi bir tereddüte ve şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve nesnel olmasını ve kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına engel olacak tedbirleri içermesini; hukukî güvenlik ilkesiyle bağlantılı olarak da, kanunda belirli bir kesinlik içinde hangi somut olgulara hangi sonuçların bağlandığının görülebilmesini zorunlu kılmaktadır. Kuşkusuz söz konusu ilke CBK'lar bakımından da geçerlidir.

5809 sayılı Kanununun 60. maddesine eklenen ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna "görevi kapsamında ilgili yerlerden bilgi, belge, veri ve kayıtları alma ve değerlendirme" yetkisi veren, bu kapsamda Kurumun her türlü bilgi ve belge talebinin de ilgili bakanlık, kurum ve kuruluşlar tarafından yerine getirilmesini öngören (11) numaralı fıkra Anayasaya ve bu çerçevede belirlilik ilkesi bakımından Anayasanın 2. maddesine aykırı bulunmamış olmakla birlikte, anılan kararda, fıkranın eklendiği maddede Kurumun kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerin siber saldırılara karşı korunması için her türlü tedbiri alma görev ve yetkisi ile birlikte değerlendirme yapılarak kuralda belirsizlik bulunmadığı sonucuna varılmıştır (bkz. 24/7/2019 tarihli ve E.2017/16, K.2019/64 sayılı karar).

İncelenen kuralın yer aldığı 17. maddede (veya CBK'nın başka bir hükmünde) kuralın belirsizliğini giderecek ve belirlilik ilkesinin yukarıda belirtilen gereklerine uygun şekilde keyfi uygulamalara engel olacak tedbirleri de içeren açık, anlaşılır ve nesnel bir hükme ise yer verilmemiştir.

Bu sebeple, söz konusu ibarenin içerik yönünden de Anayasaya aykırı olduğu düşüncesiyle çoğunluğun red kararına karşıyım.

C. Çoğunluğun, CBK'nın 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki "...yurtdışı ve..." ibaresinin içerik yönünden incelenmesine ilişkin olarak belirttiği gerekçelere ise yukarıda (A) başlığı altında (1), (b) bölümünde açıkladığım karşıoy gerekçemdeki sebeplerle katılmamakla birlikte, kuralın içerik bakımından Anayasaya aykırı olmadığı görüşüne ve iptal talebinin reddi sonucuna, 15/10/2020 tarihli ve E.2018/124, K.2020/56 sayılı karara ilişkin farklı gerekçemdeki sebeplerle farklı gerekçeyle katılıyorum (bkz. anılan farklı gerekçenin (2) numaralı paragrafındaki açıklamalar).

Üye

M. Emin KUZ

1. Anayasa Mahkemesi çoğunluğunun 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin iki maddesinin konu bakımından yetki yönüyle iptal isteminin reddine ilişkin görüşüne katılmamaktayım. Ayrıca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde iptali talep edilen bir ibarenin içerik yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ise farklı gerekçe ile katılmaktayım. Bu konulara ilişkin hukuki dayanaklarım aşağıdaki gibidir:

**A. Dava Konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...gerekli gördüğü bilgileri..." ibaresinin konu bakımından yetki yönüyle iptali gerektiği şeklindeki karşoyum ve içerik yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığı hususundaki farklı gerekçem:**

2. 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 17. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...gerekli gördüğü bilgileri..." ibaresi ile ilgili Anayasa Mahkemesinin gerçekleştirdiği denetimde kuralın "konu bakımından yetki" yönünden incelendiği aşamada Anayasa'ya aykırı olmadığına ilişkin çoğunluk görüşüne katılmamaktayım. Bununla birlikte kuralın içerik yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ilişkin çoğunluk kararına ise farklı gerekçeyle katılmaktayım.

3. Dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükmü, İletişim Başkanlığının görevleri ile ilgili olarak gerekli gördüğü bilgileri bütün kamu kurum ve kuruluşlarından ve diğer gerçek ve tüzel kişilerden doğrudan istemeye yetkili olduğu hususunu düzenlemektedir. Dolayısıyla burada görevleri ile ilgili olarak İletişim Başkanlığınca gerekli görülüp istenecek bilgilerin kişisel verileri de kapsadığı kanaatindeyim.

4. Nitekim (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinde sıralanan İletişim Başkanlığının görevleri arasındaki birçok maddede kişisel verilerle doğrudan ve dolaylı olarak ilgili hususlara yer verilmektedir. Örneğin, maddenin (k) ve (l) bendlerindeki "basın-yayın kuruluşu mensuplarına basın kartı düzenlemek ve Basın Kartı Komisyonunun sekreteryaya faaliyetlerini yürütmek" ve "Türkiye Medya Veri Tabanını oluşturmak ve güncel kalmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almak" görevlerinin kişisel verilerle doğrudan ilgili olduğu açıkça fark edilmektedir. Kaldı ki iptali talep edilen ibarenin yer aldığı fıkra hükmü gereğince kendilerinden bilgi istenen bütün kamu kurum ve kuruluşları ile diğer gerçek ve tüzel kişiler bu bilgileri istenilen süre içinde öncelikle ve zamanında vermekle yükümlüdürler. Dolayısıyla kurumun görevlerini yerine getirirken Anayasa'nın 20. maddesi bağlamında kişisel veri olarak görülecek hususlarla iç içe olması kaçınılmazdır.

5. Bundan dolayıdır ki dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükmünün konu bakımından yetki yönü ile Anayasa'ya uygunluğunu denetlerken bu hususu göz önünde tutarak değerlendirme yapmak gerekmektedir.

6. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi çoğunluğunun dava konusu kuralın Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının ilk cümlesindeki yürütme yetkisine ilişkin bir konuyu düzenlediği şeklindeki kanaate katılmamaktayım. Ancak Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesi yönüyle bakıldığında ise dava konusu ibarenin kişisel verileri de kapsadığı gerekçesiyle bu cümleye aykırılık taşıdığı kanaatindeyim. Zira dava konusu ibarenin yer aldığı 17. maddenin gerek "İşbirliği ve bilgi toplama" şeklindeki başlığı ve gerekse İletişim Başkanlığının görevlerinin düzenlendiği 3. maddesindeki hükümlere bakıldığında "gerekli gördüğü bilgileri" ibaresinin kişi hakları ve ödevleri ile ilgili Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında kişisel verileri kapsadığı sonucuna ulaşmak gerekmektedir.

7. Dolayısıyla kişisel verilerle ilgili hususları da kapsamı nedeniyle dava konusu "gerekli gördüğü bilgileri" ibaresinin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenebilecek konulardan

**Esas Sayısı : 2018/134**

**Karar Sayısı : 2021/13**

olmadığı anlaşılmaktadır. Bu yönü ile dava konusu ibarenin Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen temel haklar ile ilgili bir konuda düzenleme yaptığından iptali gerekmektedir.

8. Bu gerekçeyle bahse konu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Anayasa'ya uygunluk denetimi bağlamında konu yönünden yetki boyutu ile çoğunluk görüşünde ulaşılan kanaate katılmamaktayım.

9. Öte yandan dava konusu kuralın içerik yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ilişkin çoğunluk kararına ise farklı gerekçe ile katılmaktayım. Çoğunluk kararında dava konusu kuralın içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi sadece Anayasa'nın 2. maddesi bağlamında yapılmış olup kuralın Anayasa'nın 20. maddesi ile ilgisi kurulmamıştır.

10. Oysa, yukarıda da ifade edildiği üzere dava konusu ibarenin kişisel verilerle ilgili olmadığı söylenemeyeceğine göre burada kuralın içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapıldığı aşamada mutlaka Anayasa'nın 20. maddesine uygunluğunun da değerlendirilmesi gerekmektedir.

11. Burada bu görüşü ifade ederken esasında bir yandan kuralın konu bakımından yetki yönü ile Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenemeyecek bir konuda düzenleme yapmış olması nedeniyle iptali gerektiğini ifade ederken, içerik yönüyle de dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Anayasa'nın 20. maddesine uygunluğunun denetimini savunmanın kendi içinde çelişkili bir durum ortaya çıkardığını fark etmemek mümkün değildir. Ancak bu biçimdeki çelişkili durumun Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasa'ya uygunluk denetimindeki yöntemden kaynaklanmakta olduğunu ifade etmem gerekmektedir.

12. Zira Anayasa Mahkemesince Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile ilgili gerçekleştirilen denetimde ilk olarak konu bakımından yetki boyutu ile bir denetim yapılmakta ve bunun sonucunda bir oylama yapıldıktan sonra eğer dava konusu Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin bu aşamada Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmediliyorsa bu durumda kuralın içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi aşamasına geçilmektedir. Bu süreçte, konu bakımından yetki boyutu ile iptali gerektiği kanaatinde olursa dahi çoğunluk tarafından bu aşamada kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığı görüşünün kabulü halinde, bu ilk aşamadaki kanaate katılmayan bir üye sonraki aşamada dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin sadece içerik boyutu ile ilgili Anayasa'ya uygunluğu denetiminde yeni bir değerlendirme yapmak ve bu boyutu ile yapılan oylamada oy kullanmak durumunda kalmaktadır. İşte bu nedenle benim açımdan bu davada gerçekleştirilen Anayasa'ya uygunluk denetiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin denetimi ile ilgili ilk bakışta çelişkilere sebebiyet verdiği izlenimi uyandıran farklı bir durum ortaya çıkmaktadır.

13. Dava konusu "gerekli gördüğü bilgileri" ibaresinin içerik yönünden Anayasa'nın 20. maddesine aykırı olmadığına ilişkin kanaatimi ise Mahkememizin (AYM, E.2017/16, K.2019/64, 24/07/2019, §§ 41-61) kararındaki gerekçeye dayandırmaktayım. Bu nedenle de dava konusu ibarenin içerik yönü ile Anayasa'ya aykırı olmadığı şeklindeki Mahkememiz çoğunluk görüşüne bu farklı gerekçe ile katılmaktayım.

**B. (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 26. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (c) bendiyle 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (1) numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 485. maddesinin (1) numaralı fıkrasına (ı) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (i) bendinin konu bakımından yetki yönüyle iptali gerektiği yönündeki karşıoyum:**

14. Dava konusu (i) bendindeki “474 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi ile bu fıkranın (ı) bendinde yazılı projelerin ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektirmesi halinde 8/6/1994 tarihli ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yapıtılması Hakkında Kanun kapsamı da dahil yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi suretiyle yapılmasını sağlamak” şeklindeki görev bağlamında Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının merkez teşkilatı bünyesindeki hizmet birimlerinden biri konumunda olan Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü, belirtilen projeler ile yatırım ve hizmetlerin yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yapılmasını sağlamak bakımından sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesi hususunda görevli ve yetkili kılınmaktadır.

15. Dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükmünün Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının merkez teşkilatındaki bir hizmet biriminin büyük ölçekli bazı proje ve yatırım hizmetlerini düzenlemesi nedeniyle yürütme yetkisine ilişkin bir konuda olmadığını söylemek mümkün değildir. Öte yandan kuralın Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemeyecek olan Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesindeki yasak alan kapsamında kaldığı da söylenemez.

16. Bununla birlikte buradaki temel sorun on yedinci fıkranın üçüncü cümlesinde kendisini göstermektedir. Bu cümleye göre Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Nitekim Anayasa'nın 47. maddesinin son fıkrasında Devlet, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılacağı veya devredilebileceğinin kanunla belirleneceği öngörülmektedir.

17. Bilindiği üzere Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında “yürütme yetkisine ilişkin konular”da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabileceği ifade edildikten sonra özel olarak bazı Anayasa maddelerinde (Anayasa'nın 104. maddesinin dokuzuncu fıkrasında, 106. maddesinin on birinci fıkrasında, 108. maddesinin dördüncü fıkrasında ve 118. maddesinin altıncı fıkrasında) belirtilen konularda da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla bunların dışında, Anayasa'da açıkça kanunla düzenleneceği öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağı esası benimsenmiş olduğu dikkate alındığında dava konusu bendin Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesi gereğince iptali gerekmektedir. Nitekim Anayasa'nın 47. maddesinde Devlet, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılacağı veya devredilebileceğinin kanunla belirleneceği özel olarak vurgulanmaktadır.

18. Bu nedenle dava konusu (i) bendindeki hususlar Anayasa'nın 47 maddesi gereğince münhasıran kanunla düzenlenmesi gerektiğinden kuralın konu bakımından yetki yönü ile Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırılık gerekçesiyle iptal gerekir.

Üye

Yusuf Şevki  
HAKYEMEZ