

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2020/67

Karar Sayısı : 2022/139

Karar Tarihi : 9/11/2022

R.G. Tarih – Sayı : 30/3/2023 - 32148

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL ve Engin ÖZKOÇ ile birlikte 134 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 16/6/2020 tarihli ve 7246 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 3. maddesiyle 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 9. maddesinin değiştirilen birinci fıkrasının birinci cümlesinin "...ve teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirleri..." bölümünün,

B. 4. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen (a) bendinde yer alan "...bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir," ibaresinin,

C. 6. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'un 34. maddesine eklenen üçüncü fıkranın,

Ç. 12. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'a eklenen geçici 6. maddenin birinci fıkrasının;

1. Birinci cümlesinin "...Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümlenici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;..." bölümünün,

2. Dördüncü cümlesinin,

Anayasa'nın 2., 7., 13., 20., 35., 36., 48., 90., 123., 128., 153. ve 167. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

1. 3. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'un birinci fıkrası değiştirilen 9. maddesi şöyledir:

"İhlale Son Verme

Madde 9- (Değişik birinci fıkra:16/6/2020-7246/3 md.) Kurul; ihbar, şikâyet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya resen bu Kanunun 4 üncü, 6 ncı veya 7 nci maddelerinin ihlal edildiğini tespit ederse, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine rekabetin tesisi için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları ve teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirleri nihai kararında bildirir. Davranışsal ve yapısal tedbirler, ihlale orantılı ve ihlalin etkili biçimde sona erdirilmesi için gerekli olmalıdır. Yapısal tedbirlere ancak daha önce getirilen davranışsal tedbirlerin sonuç vermediği hallerde başvurulur. Davranışsal tedbirlerin sonuç vermediğinin nihai kararla tespit

edilmesi halinde ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine yapısal tedbire uyması için en az 6 ay süre verilir.

Meşru bir menfaati olan gerçek ve tüzelkişiler şikayette bulunabilir.

Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlale ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildirir.

Kurul, nihai karara kadar ciddi ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğu durumlarda, ihlalden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihai kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabilir.”

2. 4. maddesiyle 4054 sayılı Kanun’un birinci fıkrasının (a) bendi değiştirilen 15. maddesi şöyledir:

“Yerinde İnceleme

Madde 15- Kurul, bu Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirirken gerekli gördüğü hallerde, teşebbüs ve teşebbüs birliklerinde incelemelerde bulunabilir. Bu amaçla teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin:

*a) (Değişik:16/6/2020-7246/4 md.) Defterlerini, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü verilerini ve belgelerini inceleyebilir, **bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir,***

b) Belirli konularda yazılı veya sözlü açıklama isteyebilir,

c) Teşebbüslerin her türlü mal varlığına ilişkin mahallinde incelemeler yapabilir.

İnceleme, Kurul emrinde çalışan uzmanlar tarafından yapılır. Uzmanlar incelemeye giderken yanlarında incelemenin konusunu, amacını ve yanlış bilgi verilmesi halinde idari para cezası uygulanacağını gösteren bir yetki belgesi bulundurlar.

(Ek fıkra: 1/8/2003-4971/25 md.) İlgililer istenen bilgi, belge, defter ve sair vasıtaların suretlerini vermekle yükümlüdür. Yerinde incelemenin engellenmesi veya engellenme olasılığının bulunması durumunda sulh ceza hakimi kararı ile yerinde inceleme yapılır.”

3. 6. maddesiyle 4054 sayılı Kanun’un üçüncü fıkranın eklendiği 34. maddesi şöyledir:

“Kurum Personelinin Statüsü

Madde 34 – (Değişik cümle:16/6/2020-7246/6 md.) Kurum hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yürüten personelin kadroları ekli (I) sayılı Cetvelde gösterilmiştir. Kurum emrinde yeteri kadar uzman meslek personeli ile kariyer dışı ihtisas personeli çalıştırılabilir.

Kurum personeli ücret ve mali haklar dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabidir. (İptal ikinci ve üçüncü cümleler: Anayasa Mahkemesinin 6/6/2013 tarihli ve E.: 2013/47, K.: 2013/72 sayılı Kararı ile.) (...)

(Ek fıkra:16/6/2020-7246/6 md.) Ekli (I) sayılı Cetveldeki toplam kadro sayısını geçmemek ve mevcut kadro unvanları veya 10/7/2018 tarihli ve 2 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi eki cetvellerde yer alan kadro unvanları ile sınırlı olmak kaydıyla hizmet sınıfı, kadro, unvan ve derecelerin değiştirilmesi ile bu kadroların kullanılmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye Kurul yetkilidir.

Geçicilik veya belli bir ihtisas gerektiren nitelikteki hizmetler Başkanlıkça tespit olunur. Bu işlerde çalışacak personel hakkında vekalet veya istisna akdi hükümleri uygulanır. Bu fıkraya göre istihdam edileceklerden sosyal güvenlik kuruluşlarından almakta oldukları aylıkları kesilmez.

Yabancı uzmanlar da Başkanlığın hazırlayıp Kurulun onayı ile yürürlüğe konacak yönetmelik esaslarına göre istihdam edilebilir.”

4. 12. maddesiyle 4054 sayılı Kanun’a eklenen geçici 6. maddenin birinci fıkrası şöyledir:

*“Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte Kurumda inceleme uzmanı kadrosunda bulunanlar rekabet uzmanı kadrolarına ve kıdemli koordinatör ile mesleki koordinatör kadrosunda bulunanlar rekabet başuzmanı kadrolarına; **Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;** garaj şefi kadrosunda bulunanlar şoför kadrosuna başkaca bir işleme gerek kalmaksızın kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Bu şekilde atanmaların eski kadrolarına bağlı olarak en son ayda fiilî çalışmaya bağlı ödemeler hariç mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler toplamı net tutarının (bu tutar sabit bir değer olarak esas alınır), atandıkları yeni kadrolarına bağlı olarak fiilî çalışmaya bağlı ödemeler hariç mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler toplamı net tutarından fazla olması halinde aradaki fark tutarı, herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın fark kapanıncaya kadar ayrıca tazminat olarak ödenir. Atandıkları kadro unvanında isteğe bağlı olarak herhangi bir değişiklik olanlarla kendi istekleriyle başka kurumlara atanmalara fark tazminatı ödenmesine son verilir. **Araştırmacı kadrosuna atanmalar Kurumca ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilir.”***

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Serdar ÖZGÜLDÜR, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Basri BAĞCI'nın katılmalarıyla 10/9/2020 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 Alparslan KOÇAK tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükümleri, dayarılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Genel Açıklama

3. Serbest piyasa ekonomisinin benimsendiği toplumlarda her teşebbüs, kârını en üst düzeye çıkarmak için elindeki kıt üretim faktörlerini hangi mal veya hizmet üretiminde kullanacağına ve mal veya hizmetleri ne miktarda üretilip diğer ürünlerden hangi yöntemlerle farklılaştırarak hangi fiyata satacağına karar vermektedir. Bu kararların alınma sürecinde tüm teşebbüslerin özgür ve birbirleriyle yarış hâlinde, bir başka deyişle rekabet içinde olmaları gerekir. Nitekim rekabet; piyasaya sürülen malların miktarının artmasına, fiyatların düşmesine, malların kalitesinin yükselmesine ve bu suretle toplumun daha geniş kesiminin daha çok, daha ucuz ve kaliteli mal edinmesine imkân sağlar. Dolayısıyla rekabet tüketicilerin yararınadır.

4. Teşebbüsler kârlarını en üst düzeye çıkarma amacı çerçevesinde teknolojik gelişme ve taşıma maliyetlerindeki değişikliklerin eşlik ettiği küreselleşme nedeniyle piyasalarda güçlü konuma gelme, çevre ya da istihdam duyarlılığı nedeniyle oluşan mevzuat değişikliklerine uyum sağlama, yeni bir ürün ya da coğrafi pazara girme, iflas etme risklerinden kurtulma gibi nedenlerle rekabeti sınırlayıcı anlaşmalara, birbirleriyle uyumlu davranışlara, pazardaki egemenliklerini kötüye kullanma yoluna, birleşme veya devralmaya başvurabilmektedirler. Söz konusu uygulama ve işlemlerin üretilen ürün miktarı ve çeşidinin artması, fiyatların düşmesi, pazarlamanın etkinleşmesi, araştırma ve geliştirmeye daha fazla kaynak aktarılması, dağıtım ve personel verimliliğinin, uluslararası piyasalardaki rekabet gücünün ve tüketicinin refahının artması gibi olumlu sonuçları olabilir. Ancak bu durum, etkin rakiplerin sayılarının azalması, pazara girişin engellenmesi, üretim ve pazarlamada yenileşme güdüsünün azalması, tüketici tercihlerindeki seçeneklerin azalması, fiyatların artması gibi olumsuz sonuçlar da doğurabilir.

5. Bu kapsamda mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak amacıyla 4054 sayılı Kanun kabul edilmiştir.

6. Anılan Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 3. maddesinde teşebbüs (işletme), 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 11. maddesi ile diğer mevzuatta yer alan tanımlardan daha geniş şekilde ve Avrupa Birliği Komisyonunun yorumuyla uyumlu olarak "*Piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzelkişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler...*" biçiminde tanımlamıştır. Bir başka deyişle tek gerçek kişi tarafından işletilenden büyük ölçekli sanayi şirketlerine kadar ticari ve ekonomik faaliyetlerde bulunan bütün ekonomik varlıklar 4054 sayılı Kanun uygulamasında teşebbüs olarak kabul edilmiştir.

7. Anılan Kanun'un 3. maddesinde ise teşebbüs birlikleri "*Teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzelkişiliği haiz ya da tüzelkişiliği olmayan her türlü birlikler...*" şeklinde tanımlanmıştır. Söz konusu tanım uyarınca kanunla veya iradi olarak kurulmaları, özel hukuk veya kamu hukuku tüzel kişisi olmaları ya da tüzel kişiliklerinin bulunup bulunmadığı önem taşımaksızın katılan teşebbüslerin kararlarına uyduğu tüm birlikler teşebbüs birlikleri olarak kabul edilmiştir.

B. Kanun'un 3. Maddesiyle 4054 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinin Değiştirilen Birinci Fıkrasının Birinci Cümlesinin "...ve teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirleri..." Bölümünün İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

8. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle teşebbüslerin aralarında gizli veya açık anlaşma yapmak suretiyle oluşturdukları birliklerinin kararlarıyla ya da birlikte davranarak piyasada rekabeti sınırlamaları, 6. maddesiyle teşebbüslerin ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkalarıyla yapacağı anlaşmalarla ya da birlikte davranarak kötüye kullanmasıyla rekabeti kısıtlaması yasaklanmıştır. Anılan Kanun'un 7. maddesiyle de ülkenin bütününde ya da bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki etkin rekabetin önemli ölçüde azaltılması, hâkim durum yaratılması ya da mevcut hâkim durumun güçlendirilmesi sonucunu doğuracak şekilde teşebbüslerin birleşmeleri veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralması yasaklanmış ve teşebbüslerin belirli bir ölçek ve etkide birleşme ve devralmaları Rekabet Kurulunun (Kurul) iznine tabi tutulmuştur.

9. Kanun'da, anılan maddelerdeki yasaklara uyulmaması hâlinde uygulanacak yaptırımlar düzenlenmiş ve bu konuda araştırma, soruşturma ve yaptırımlara karar verme yetkisi Kurula verilmiştir. Kurul kararlarına karşı ise idare mahkemelerine başvurma imkânı tanınmıştır.

10. Söz konusu idari yaptırımların uygulanması ilgili mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin yeniden tesisini mümkün kılmayabilir. Bu takdirde idari yaptırımların uygulanması yerine ihlale konu işlem ve eylemlerin rekabeti kısıtlayıcı etkilerini ortadan kaldırmaya yönelik tedbirlerin alınmasına karar verilebilir.

11. Bu bağlamda "*İhlale Son Verme*" başlıklı 9. maddenin birinci cümlesinde Kurula ihbar, şikâyet ya da Ticaret Bakanlığının talebi üzerine veya resen 4., 6. veya 7. maddelerin ihlal edildiğini tespit etmesi hâlinde bu ihlallere neden olan anlaşma, davranış, karar, birleşme, devralma gibi tüm işlem ve eylemlere yönelik rekabeti kısıtlayıcı duruma son verecek tedbirleri alma görev ve yetkisi tanınmıştır. Bu tedbirler ilgili teşebbüslere belirli davranışlarda bulunma zorunluluğu getiren veya rekabete aykırı belirli davranışlarda bulunmaktan alıkoyan davranışsal tedbirler olabileceği gibi piyasanın yapısının değiştirilmesi amacıyla teşebbüslerin belirli faaliyetlerinin yahut ortaklık paylarının ya da mal varlıklarının devredilmesi şeklindeki yapısal tedbirler de olabilir. Anılan cümlenin "*...ve teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirleri...*" bölümü dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

12. Davranışsal tedbirler; rakip teşebbüslerin belirli bir imkâna erişiminin sağlanması, teşebbüsler arası bilgi paylaşımının tasarlanmış güvenlik duvarlarıyla engellenmesi, ayrımcı olmayacak şekilde davranmayı öngören hükümlerin veya fiyat kontrollerinin getirilmesi, rakip teşebbüslere altyapıya, şebekeye, patentlere, üretim yöntemlerine (know-how) veya fikrî haklar gibi teknolojilere ve zorunlu girdilere erişim hakkının tanınması, müşteri ya da rakiplerle iş yapılmasına mâni olan sözleşmelerin imzalanmasının engellenmesi veya yasaklanması, belirli tip sözleşmelere kısıtlama getirilmesi, teşebbüs çalışanlarının rekabet etme yasağının uygulanmasının engellenmesi ve piyasaya girişlerin teşvik edilmesi gibi çeşitli şekillerde olabilmektedir.

13. Davranışsal tedbirler teşebbüslerin davranışlarına, varlıklarını nasıl kullanacaklarına, pazarda rekabet etmelerine veya diğer teşebbüslerle yapacakları sözleşmelere yönelik yükümlülükler içerir. Ancak herhangi bir rekabet yasağı ihlalinin sona erdirilmesi için davranışsal tedbirler her zaman yeterli olmayabilir.

14. Rekabeti kısıtlayıcı ihlalin sona erdirilmesi konusunda davranışsal tedbirlerin sonuç vermediği durumlarda dava konusu kuralla teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirlere başvurulabileceği öngörülmüştür. Ancak yine 9. maddenin birinci fıkrası uyarınca davranışsal tedbirler öncelikle uygulanacak ve davranışsal tedbirlerin sonuç vermediği hâllerde yapısal tedbirlere başvurulacaktır. Davranışsal ve yapısal tedbirler, ihlale orantılı ve ihlalin etkili biçimde sona erdirilmesi için gerekli olmalıdır.

15. Uygulanacak yapısal tedbirler kapsamındaki devirlerin 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile 6102 sayılı Kanun'da yer alan işletme ve pay devrine ilişkin hükümlere göre yapılacağı açıktır. Anılan hükümler çerçevesinde devrin konusunu hangi unsurların oluşturacağına dair ilgili teşebbüslerin taahhüt ve öneride bulunması mümkün olmakla birlikte bu hususlar Kurul tarafından belirlenecek olup devirlerin uygulanması için altı aydan az olmamak üzere süre verileceği öngörülmüştür. Söz konusu süre içinde devre konu unsurların ilgili sicillere tescil ve ilanları, borç ve alacaklardan sorumluluk, lisans ve izinlerin yenilenmesi gibi devir işlemlerinin seyri ile gerçekleştirilen devrin yeterliliği ve karara uygunluğu Kurulun takdirindedir. Kurulun bu

kapsamda almış olduğu tedbirlerin ihlalle orantılı ve gerekli olup olmadığına yönelik itirazlar ise idari yargının denetimine tabidir.

16. Kurulca belirlenen yapısal tedbirlere uyulmaması hâlinde ise hukuken geçersiz sayma, zarara uğrayanlar lehine tazminat, idari para cezası, birleşme ve devralmaya izin vermeme gibi Kanun'da sayılan diğer yaptırımlara hükmedilebilecektir.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

17. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralın yargı kararı olmaksızın mal varlığının devri sonucunu doğurduğu, mülkiyet ve teşebbüs özgürlüğünün sınırlandırılmasına neden olduğu, bu yöndeki kararın yargı kararıyla iptal edilmesi hâlinde dahi devir dolayısıyla teşebbüslerin ağır ve telafisi imkânsız zararlara uğramasının kaçınılmaz olduğu, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi kapsamındaki devir ve birleşmelerin gerçekleşmesi hâlinde yapılacak hususların 10. ve 11. maddelerde düzenlendiği, rekabet yasağı ihlalini düzenleyen 4. ve 6. maddelere aykırılıkların özünde davranışsal fiiller olduğu, kuralla bunlar için yapısal tedbirlerin öngörüldüğü, hâlbuki davranışsal fiillere ilişkin yaptırımın 57. ve 58. maddelerde zarara uğrayan kişilerin zararlarının tazmini olarak belirlendiği, bu tür ihlaller için anılan yaptırımların yeterli olduğu, kuralla öngörülen hak sınırlamalarının orantılı olmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 13., 35., 48., 90. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

18. Anayasa'nın 35. maddesinde "*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir./Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir./Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.*" denilmektedir. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır. Teşebbüslerin fiziki varlıklarının, faaliyet alanlarının, ortaklık payları ya da fikrî haklar dâhil olmak üzere mal varlıklarının da mülkiyet hakkının kapsamında olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

19. Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların öngördüğü sınırlamalara uymak koşuluyla sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve ondan tasarruf etme imkânı veren bir haktır. Bu bağlamda malikin mülkünü kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlandırılması veya mülkünden yoksun bırakılması mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder.

20. Anayasa'nın "*Çalışma ve sözleşme hürriyeti*" başlıklı 48. maddesi ise şöyledir: "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir./Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.*"

21. Anayasa'nın anılan maddesinde özel teşebbüsler kurmanın serbest olduğu belirtilmiş ancak devlete özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini sağlayacak tedbirleri alma görevi verilmiştir. Bu husus madde gerekçesinde "*Devlet, kamu yararı olan hallerde ve millî ekonominin gerekleri ve sosyal amaçlarla özel teşebbüs özgürlüğüne sınırlamalar getirebilir...*" şeklinde ifade edilmiştir.

22. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvence altına alınan teşebbüs özgürlüğü, gelir ve kâr elde etmek amacıyla kişi ve teşebbüslerin piyasalarda ticari faaliyette bulunma, mal ve hizmet üreterek satın alma ya da satma, sözleşme yapma, teşebbüs kurma ve yönetme özgürlüğünü kapsamaktadır.

23. Anlaşma, uyumlu davranış, karar alma, hâkim durumun kötüye kullanılması ya da birleşme veya devralma suretiyle belirli bir mal ya da hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabetin engellenmesi, bozulması ya da kısıtlanması nedeniyle ilgili teşebbüslerin belirli faaliyetlerinin, ortaklık paylarının veya fikrî haklar dâhil olmak üzere mal varlıklarının bir kısmının üçüncü teşebbüslere devredilmesini öngören kural bir yandan mülkiyet hakkını, diğer yandan bu devirlerin teşebbüslerin ticari stratejileri üzerinde doğrudan etkili olması nedeniyle teşebbüs özgürlüğünü sınırlamaktadır.

24. Anayasa'nın 13. maddesinde *"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."* denilmektedir. Buna göre temel hak ve özgürlüklere sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir.

25. Bu kapsamda mülkiyet hakkını ve teşebbüs özgürlüğünü sınırlamaya yönelik bir kanuni düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olması gerekir.

26. Esasen temel hak ve özgürlükleri sınırlayan kanunun bu niteliklere sahip olması Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. 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. 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, §§ 153, 154). Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

27. Kuralda hangi yapısal tedbirlerin alınabileceği herhangi bir tereddüde yer vermeyecek biçimde açık ve net olarak düzenlenmiştir. Ayrıca bu yapısal tedbirlerin hangi ihlallerin varlığı hâlinde, hangi oranda ve hangi aşamada karara bağlanabileceği ve uygulanması için en az ne kadar süre tanınması gerektiği hususları da kuralın yer aldığı fıkrada belirtilmiştir. Dolayısıyla kuralın belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olduğu ve bu yönüyle kanunilik şartını taşıdığı anlaşılmaktadır.

28. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 48. maddesinde ise teşebbüs özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da o hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırlarının bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevler, özel sınırlama sebebi gösterilmemiş hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebilir (AYM, E.2018/99, K.2021/14, 3/3/2021, § 24).

29. Mal ve hizmet üretiminde verimliliğin artırılması, kaynak dağılımında etkinliğin sağlanması ve teknolojiden yararlanmanın azami düzeye çıkarılabilmesi bakımından rekabetin esas olduğu bir serbest piyasa modelinin varlığı zorunludur. Rekabetin hüküm sürdüğü bir ortam, üretilen ve tüketicilere sunulan mal ve hizmetlerin belirli bir kalitede olmasını ve fiyatının makul düzeylerde kalmasını sağladığından aynı zamanda tüketicinin korunmasına da hizmet etmektedir.

Ayrıca rekabet, ekonomik gücün tek bir elde toplanmasını önleyip topluma yayarak iktisadi güce sahip olanların siyasi hayata da egemen olmasını engellediğinden demokratik sistemin işlevselliği kazanabilmesi için gerekli bir nitelik taşımaktadır. Anayasa'nın 167. maddesinin gerekçesinde, tekeller ve tekel benzeri gruplaşmaları hem tüketim hem de hizmet sektöründe önlemenin sağlıklı bir toplum ve demokrasi için vazgeçilmez olduğu ifade edilerek bu gerçeğe işaret edilmektedir (AYM, E.2013/50, K.2015/38, 1/4/2015).

30. Kuralla rekabeti kısıtlayıcı her türlü anlaşma, birlik kararı, uyumlu davranış, hâkim durumu kötüye kullanma, birleşme veya devralma söz konusu olduğunda bozulan rekabetin yeniden tesisi için ilgili teşebbüslerin davranışlarına, varlıklarını nasıl kullanacaklarına, pazarda rekabet etmelerine veya diğer teşebbüslerle yapacakları sözleşmelere yönelik yükümlülüklerden oluşan davranışsal tedbirlerin sonuç vermediği durumlarda teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirlere başvurulması öngörülmektedir. Kuralın Anayasa'nın 48. maddesinin ikinci fıkrası ve 167. maddesiyle devlete yüklenen özel teşebbüslerin güvenli ve serbest piyasa içinde çalışmasını sağlama, piyasalarda fiilî şekilde veya anlaşmayla doğacak tekel ve kartelleşmeyi engelleme yükümlülüğü kapsamında piyasada rekabete aykırı davranış ya da işlemle zarar gören rekabet sürecinin kalıcı ve etkili bir şekilde düzeltilmesi suretiyle serbest piyasa ekonomisinin, rekabetçi ortamın, ekonomik aktörlerin davranışlarının oluşturduğu tehditlerden korunmasını amaçladığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla kamu yararını gerçekleştirmeye yönelik kuralın anayasal bağlamda meşru bir amacının bulunduğu görülmektedir.

31. Öte yandan Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca sınırlamanın ölçülü olup olmadığının da değerlendirilmesi gerekir. Anayasa'nın anılan maddesinde güvence altına alınan ölçülülük ilkesi *elverişlilik*, *gereklilik* ve *orantılılık* olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. *Elverişlilik* öngörülen sınırlamanın ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, *gereklilik* ulaşılmak istenen amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını, diğer bir ifadeyle aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, *orantılılık* ise hakka getirilen sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.

32. Teşebbüslerin aralarındaki gizli veya açık anlaşmalarla, oluşturdukları birliklerinin kararlarıyla ya da birlikte gerçekleştirdikleri davranışlarla, piyasadaki hâkim durumlarını tek başına yahut başkalarıyla yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlarla kötüye kullanması, birleşme veya devralmalar suretiyle piyasadaki etkin rekabetin kısıtlanması durumlarında ilgili teşebbüslerin devam eden faaliyetlerinin, mal varlıklarının veya ortaklık paylarının tamamının ya da bir kısmının elden çıkarılması suretiyle piyasayı yeniden yapılandırma ve piyasadaki hâkim yoğunlaşmayı engelleme imkânı sağladığından kuralın zarar gören rekabet sürecinin etkin bir biçimde yeniden tesisi amacını gerçekleştirmeye elverişli olmadığı söylenemez.

33. Davranış, anlaşma ve işlemlerin rekabeti sınırlayıcı ve rekabetçi yapıyı önemli ölçüde bozucu etkisi söz konusu olduğunda anılan eylem ve işlemler yasaklanmakta ve söz konusu yasağa uyulmaması durumunda çeşitli yaptırımlara başvurulmaktadır. Herhangi bir yaptırım uygulanmaksızın rekabet üzerindeki olumsuz etkilerin giderilmesi mümkün ise öncelikle teşebbüslere belirli bir şekilde davranma ya da davranmama yükümlülüğü yükleyen tedbirlere hükmedilmektedir.

34. Ancak piyasadaki rekabetçi yapıda oluşan zararların giderilmesi her zaman davranışsal tedbirlerle mümkün olmaz. Nitekim ilgili teşebbüslere belirli davranışlarda bulunma zorunluluğu getiren veya teşebbüsleri rekabet karşıtı davranışlarda bulunmaktan alıkoyan davranışsal tedbirler, tarafların gelecekteki davranışlarını ele aldığından izlenme ve piyasa şartlarındaki değişime göre güncellenme gerektirir. Ayrıca davranışsal tedbirler etkin tasarım gerektirdiği gibi rekabet

otoritelerinin sektörel düzeyde düzenleyici otoriteye dönüşmesine ve piyasanın gerekli gelişim, büyüme ve rekabetçi ortamın tesisine olumsuz etki de yapabilir. Öte yandan davranışsal tedbirlerin ilgili teşebbüsler yönünden yapısal çözümden daha külfetli olacağı durumlarda teşebbüsler söz konusu tedbirlere uymamayı tercih edebilmektedir. Dolayısıyla kalıcı ve daha etkili olan yapısal tedbirlerin söz konusu durumlarda uygulanmasının gerekli olmadığı savunulamaz.

35. Kuralla getirilen yapısal tedbirler bir elkoyma ya da cebri icra niteliğinde olmayıp bu yapısal tedbirlerin gereği bizzat Kurulca değil ilgili teşebbüsler tarafından yerine getirilecektir. Kanun'un 9. maddesinde yapısal tedbirlerin ihlalle orantılı ve gerekli olması gerektiği gibi yapısal tedbirlere ancak daha önce getirilen davranışsal tedbirlerin sonuç vermediği hâllerde başvurulabileceği öngörülmüştür. Söz konusu yapısal tedbir Kurul kararı ile bağlayıcı kılındıktan sonra ilgili teşebbüslere tedbirlere uyması için en az altı ay süre verilmekte ve uyulmaması hâlinde tedbirin resen ve cebri icra yoluyla infazı mümkün olmayıp Kanun'da sayılan diğer yaptırım ve cezalara hükmedilmektedir. Üstelik söz konusu süreçlerde ilgili teşebbüslerin savunma, dosyadan örnek alma ve diğer hakları Kanun'un 43. ila 47. maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlenmiş ve Kurulun bu yöndeki kararları idari yargı denetimine tabi tutulmuştur. Dolayısıyla kuralın orantısız bir müdahaleye neden olmadığı ve anılan haklara ölçsüz bir sınırlama getirmedeği sonucuna ulaşılmıştır.

36. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. ve 167. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 167. maddeleri yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 90. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

C. Kanun'un 4. Maddesiyle 4054 Sayılı Kanun'un 15. Maddesinin Birinci Fıkrasının Değiştirilen (a) Bendinde Yer Alan "...bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir," İbaresinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

37. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla hiçbir sınırlama olmaksızın teşebbüslerin her türlü belgesinin kopyalanmasının ve örneğinin alınmasının mümkün kılındığı, bu işlem sırasında ilgili teşebbüs temsilcisinin hazır bulunmasına ilişkin bir şarta yer verilmediği gibi teşebbüslerin ticari sır ve müşteri çevresine ilişkin verilere erişim yetkisi tanıyan kuralın kişisel verilerin elde edilmesi ve işlenmesi konusunda herhangi bir güvence de içermediği, bu durumun hukuki belirlilik ilkesiyle de bağdaşmadığı ve orantılı olmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 13., 20., 35. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

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

ve usuller kanunla düzenlenir.” denilerek kişisel verilerin korunması, özel hayatın gizliliğinin korunması kapsamında güvenceye kavuşturulmuştur.

39. Kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, kişinin insan onurunun korunması ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır. Bilişim teknolojilerindeki gelişmeler sonucunda geleneksel yöntemlerle mümkün olmayan çok sayıda verinin toplanabilmesi, daha önce birbirinden ilişkisiz şekilde tutulan pek çok verinin merkezî olarak bir araya getirilebilmesi, verilerin veri eşleştirme ve veri madenciliği gibi ileri teknolojik imkânlarla analize tabi tutulmak suretiyle veriden yeni veriler üretme kapasitesinin artması, verilere erişim ve veri transferinin kolaylaşması, kişisel verilerin ticari işletmeler için kıymetli bir varlık niteliği kazanması neticesinde özel sektör unsurlarınca oluşturulan risklerin daha yaygın ve önemli boyutlara ulaşması, terör ve suç örgütlerinin kişisel verileri ele geçirme yönündeki faaliyetlerinin artması gibi etkenler günümüzde kişisel verilerin en üst seviyede korunmasını zorunlu kılmaktadır.

40. Öte yandan Anayasa'nın anılan maddesinde kişisel verilerin kişi bakımından korunma alanının gerçek kişiler ya da tüzel kişileri veya her ikisini içine alıp almadığı konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Maddenin gerekçesinde de buna ilişkin bir değerlendirme yoktur. Her ne kadar Anayasa'nın anılan maddesinde daha ziyade gerçek kişilerin özel hayatı ve bu bağlamda gerçek kişilere ilişkin kişisel verilerin korunma altında tutulduğu ileri sürülebilir ise de madde metninde kişisel verilerle ilgili olarak “Herkes,…” ibaresinin kullanıldığı gözetildiğinde tüzel kişilere ilişkin verilerin de madde kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

41. Nitekim Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasında Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden herkese Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapma imkânı tanınmıştır. Buna göre medeni haklara sahip gerçek kişilerin yanı sıra tüzel kişilerin de bireysel başvuru yönünden dava ehliyetine sahip oldukları açıktır.

42. Esasen her ne kadar 20/2/1995 tarihli ve 95/46/EC sayılı Avrupa Veri Koruması Direktifi'nde yer alan tanım, tüzel kişilere ilişkin verileri dışlamakta ve kişisel veri kapsamına yalnızca gerçek kişilere ilişkin bilgilerin gireceğini kabul etmekte ise de gerek elektronik haberleşme sektöründe kişisel bilgilerin işlenmesi ve gizliliğinin korunması hakkındaki 12/7/2002 tarihli ve 2002/58/EC sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi'nde, yalnızca elektronik haberleşme sektörüne ilişkin olarak hem gerçek kişilerin hem de tüzel kişilerin veri sahibi kabul edileceğinin ifade edilmesi gerekse son yıllarda kabul edilen bazı ülke kanunlarında tüzel kişilerin de kişisel verilerin koruma alanına dâhil edilmesi bir bütün olarak gözetildiğinde uluslararası gelişmelerin kişisel verilerin korunması kapsamında tüzel kişilerin de yer alması gerektiği yönünde olduğu görülmektedir (AYM, E.2013/84, K.2014/183, 4/12/2014).

43. Dava konusu kural, Kurulun 4054 sayılı Kanun kapsamındaki görevlerini yerine getirirken gerekli gördüğü hâllerde teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin defterlerinin, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü verilerinin ve belgelerinin kopyalarını, fiziki örneklerini alabileceğini öngörmek suretiyle kişisel verilerin korunmasını isteme hakkını sınırlamaktadır.

44. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimini düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinde hak ve özgürlüklerin *ancak kanunla* sınırlandırabileceği temel bir ilke olarak benimsenmiştir. Bunun yanında Anayasa'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde kişisel verilerin *ancak kanunda öngörülen hâllerde veya kişinin açık rızasıyla* işlenebileceği

belirtilmiş, anılan fıkranın dördüncü cümlesinde ise kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin *kanunla* düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

45 Kuralda Kurula tanınan yetkinin konusu, kapsamı ve sınırları ile kullanılacak hâllerin açık ve net olarak belirlendiği gözetildiğinde kuralın belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olduğu ve bu yönüyle kanunilik şartını taşıdığı anlaşılmaktadır.

46. Kuralın Anayasa'nın 48. maddesinin ikinci fıkrası ve 167. maddesiyle devlete yüklenen özel teşebbüslerin güvenli ve serbest piyasa içinde çalışmasını sağlama ve piyasalarda fiilî şekilde veya anlaşmayla doğacak tekel ve kartelleşmeyi önleme yükümlülüğü kapsamında piyasada rekabete aykırı davranış ya da işlemlerin tespit edilmesi amacıyla delil niteliğindeki defter, belge, kayıt ve verilerin kopyalarının ve fiziki örneklerinin alınmasını öngördüğü gözetildiğinde kuralın anayasal anlamda meşru bir amacının bulunduğu anlaşılmaktadır.

47. Öte yandan devletin rekabet ortamının korunması suretiyle piyasaların sağlıklı ve düzenli şekilde işlemlerini sağlamak için rekabet ihlallerinin tespit edilebilmesi amacıyla getirilen sınırlamanın zorunlu bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanmadığı söylenemeyeceğinden kuralın demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmayan bir yönü de bulunmamaktadır.

48. Kuralla Kurulun görevlerini yerine getirirken gerekli gördüğü hâllerde teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin bilgi, defter, belge ve verilerinin kopyalarını ve fiziki örneklerini alabileceğinin öngörülmesinin rekabete aykırı davranış ya da işlemlerin tespit edilmesini kolaylaştıracağı gözetildiğinde kuralın özel teşebbüslerin güvenli ve serbest piyasa içinde çalışmasını sağlama ve piyasalarda fiilî şekilde veya anlaşmayla doğacak tekel ve kartelleşmeyi engelleme amacına ulaşma bakımından elverişli bir sınırlama olmadığı söylenemez.

49. İletişim, veri depolama, üretim ve pazarlama gibi alanlardaki teknolojik gelişim ve dönüşüm gözetildiğinde rekabet ihlallerinin teşebbüslerin iç yapıları ve piyasa gücü gibi veriler üzerinde uzman incelemesi yapılmaksızın ortaya çıkarılması mümkün değildir. Bu durum teşebbüsler bünyesinde bulunan defter, kayıt, belge ve elektronik verilerin elde edilmesini ve değiştirilemeyecek ya da ortadan kaldırılamayacak şekilde saklanmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla kuralla öngörülen sınırlamanın anılan amaca ulaşma bakımından gerekli olma kriterinin sağlandığı değerlendirilmiştir.

50. Teşebbüsler ister gerçek ister tüzel kişi olsun ticari faaliyetin gereği olarak haberleşme, veri ve kayıt tutma zorunluluğunun yanı sıra ticaret, sosyal güvenlik ve vergi mevzuatı gereği işlem ve eylemlerini belgelendirmek, bir kısım kayıt tutmak, mali varlıklarını ve buna ilişkin işlemlerini muhasebeleştirmek zorundadır. Bu zorunluluk teşebbüslerin kendi hak ve menfaatlerinin belirlenmesi ve korunması ile söz konusu mevzuat uyarınca ortakları, çalışanları, müşterileri ve kamu kurumlarına karşı sorumluluklarının yerine getirilmesi açısından güven ve belirlilik sağlamaktadır. Çoğu zaman anılan kayıt ve veriler dışında rekabet ihlallerinin ortaya çıkarılması açısından elde edilebilecek gerçeğe uygun, delil zinciri korunmuş başkaca delil bulma imkânı mevcut olmayabilmektedir. Bu kapsamda inceleme sırasında elde edilen defterler, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde bulunan her türlü veri ve belgelerin kopyalarının ve fiziki örneklerinin alınabilmesi gerekeceği açıktır.

51. Söz konusu işlem 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca Kurul emrinde çalışan uzmanlar eliyle ve incelemenin konusu ile amacını gösteren bir yetki belgesi ibrazı suretiyle yapılacaktır. Yine anılan maddenin üçüncü fıkrasına göre yerinde incelemenin engellenmesi veya engelleme olasılığının doğması hâlinde yerinde inceleme ancak sulh ceza hâkiminin kararı ile mümkün olup Kurulun kendiliğinden zor kullanma yetkisi bulunmamaktadır.

52. Öte yandan anılan Kanun'un 44. maddesinde haklarında soruşturma başladığı bildirilen tarafların sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar Rekabet Kurumu (Kurum) bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evrakın ve mümkünse elde edilmiş olan her türlü delilin bir örneğinin kendilerine verilmesini talep edebilecekleri ve Kurulun tarafları bilgilendirmediği ve taraflara savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamayacağı öngörülmüştür.

53. Ayrıca 25. maddede Kurul üyeleri ile personelinin Kanun'un uygulanması sırasında öğrendikleri teşebbüs ve teşebbüs birliklerinin ticari sırlarını görevlerinden ayrılmış olsalar bile ifşa edemeyecekleri, kendilerinin veya başkalarının menfaatine kullanamayacakları hükme bağlanmıştır.

54. 24/3/2016 tarihli ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun "*Kapsam*" başlıklı 2. maddesinde bu Kanun hükümlerinin, kişisel verileri işlenen gerçek kişiler ile bu verileri tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla işleyen gerçek ve tüzel kişiler hakkında uygulanacağı, 3. maddesinin (1) bendinde veri sorumlusunun kişisel verilerin işleme amaçlarını ve araçlarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi ifade ettiği hükme bağlanmıştır.

55. Anılan Kanun'un "*Kabahatler*" başlıklı 18. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da anılan Kanun kapsamında yer alan kabahatlerin kamu kurum ve kuruluşları bünyesinde işlenmesi hâlinde, Kurulun yapacağı bildirim üzerine, ilgili kamu kurum ve kuruluşunda görev yapan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında görev yapanlar hakkında disiplin hükümlerine göre işlem yapılacağı ve sonucunun Kurula bildirileceği belirtilmiş; geçici 1. maddesinin (5) numaralı fıkrasında ise Kanun'un yayımı tarihinden itibaren bir yıl içinde, kamu kurum ve kuruluşlarında Kanun'un uygulanmasıyla ilgili koordinasyonu sağlamak üzere üst düzey bir yöneticinin belirlenerek Kişisel Verileri Koruma Kurumu Başkanlığına bildirileceği öngörülmüştür.

56. Bu kapsamda Kurulun gerçek kişi de olabilecek teşebbüslerin defterlerinin, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü verilerinin ve belgelerinin kopyalarını ve fiziki örneklerini alabileceği gözetildiğinde 6698 sayılı Kanun'da yer alan yükümlülükler tabi olduğu anlaşılmaktadır.

57. Anılan Kanun'un 6. maddesinde ise özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi daha katı şartlara bağlanmıştır. Bu düzenlemeye göre sağlığa ve cinsel hayata ilişkin kişisel veriler dışındaki özel nitelikli veriler kişinin açık rızasının varlığı hâlinde işlenebilecektir. İtiraz konusu kural, piyasada rekabete aykırı davranış ya da işlemlerin tespit edilmesi amacıyla delil niteliğindeki defter, belge, kayıt ve verilerin kopyalarının ve fiziki örneklerinin alınmasını öngörmekte olup özel nitelikli kişisel veri kapsamında kalan verilerin kaydedilmesini ve bu verilerin kullanılmasını içermemektedir.

58. 6698 sayılı Kanun'un 7. maddesinde kişisel verilerin silinmesi, yok edilmesi veya anonim hâle getirilmesi, 8. ve 9. maddelerinde bu verilerin aktarılması, 10. maddesinde veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü, 11. maddesinde ilgili kişinin hakları, 12. maddesinde veri güvenliğinin sağlanması, 13. maddesinde veri sorumlusuna başvuru, 14. maddesinde Kişisel Verilerin Korunması Kuruluna şikâyet, 16. maddesinde veri sorumluları sicili, 17. ve 18. maddelerinde ise kişisel verilere ilişkin suçlar ve kabahatler düzenlenmiştir. Dolayısıyla piyasada rekabete aykırı davranış ya da işlemlerin tespit edilmesi amacıyla delil niteliğindeki defter, belge, kayıt ve verilerin kopyalarının ve fiziki örneklerinin alınmasını öngörmekte olan kural 6698 sayılı Kanun hükümleri kişisel verilerin korunmasına ilişkin olarak bilgilendirme hakkı, erişim hakkı,

verilerin amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenme hakkı, verilerin güvenliğinin sağlanması gibi gerekli güvenceleri karşılamaktadır.

59. Bu itibarla yasal güvencelerin sağlandığı, teşebbüs ve teşebbüs birliklerine aşırı külfet yüklenmediği gözetildiğinde kuralın orantısız bir müdahaleye neden olmadığı ve kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirmediği sonucuna ulaşılmıştır.

60. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırı değildir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ve Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13. ve 20. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 35. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Ç. Kanun'un 6. Maddesiyle 4054 Sayılı Kanun'un 34. Maddesine Eklenen Üçüncü Fıkranın İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

61. Dava konusu kuralla Kurulun, 4054 sayılı Kanun'a ekli (I) sayılı Cetvel'deki toplam kadro sayısını geçmemek ve mevcut kadro unvanları veya 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (CBK) eki cetvellerde yer alan kadro unvanları ile sınırlı olmak kaydıyla hizmet sınıfı, kadro, unvan ve derecelerinin değiştirilmesi ile bu kadroların kullanılmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkili olduğu öngörülmüştür.

62. Kural uyarınca Kurul kendisine tahsis edilmiş kadroların hizmet sınıfını, kadro adedini, unvanını ve derecelerini değiştirebilecek ve bu kadroların kullanılmasına ilişkin usul ve esasları belirleyebilecektir. Kurul anılan yetkiyi kullanırken Kanun'a ekli (I) sayılı Cetvel'deki toplam kadro sayısını geçemeyecek olup unvan değişikliği hâlinde ise yeni belirlenen kadro unvanları anılan cetvelde veya (2) numaralı CBK'nın eki cetvellerde yer alan kadro unvanlarından biri olacaktır. Başka bir deyişle söz konusu cetvellerde yer almayan yeni bir unvanın ihdası mümkün değildir.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

63. Dava dilekçesinde özetle; Kurumun tüm personelinin kadro unvan ve derecelerini ve sayılarını Kurulun takdirine bırakan önceki düzenlemenin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edildiği, dava konusu kuralla iptal edilen düzenlemenin yeniden ihdas edildiği, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği, kuralın yasama yetkisinin devri niteliğinde olup idarenin kanuniliği ilkesine aykırı olduğu, bu durumun Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığıyla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 7., 123., 128. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

64. Anayasa'nın 7. maddesinde “*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.*” denilmektedir. Yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet

Meclisine ait olması ve bu yetkinin devredilememesi, kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereğidir. Bu hükme yer veren Anayasa'nın 7. maddesinin gerekçesinde yasama yetkisinin parlamentoya ait olması "*demokrasi rejimini benimseyen siyasi rejimlerde kaçınılmaz bir durum*" olarak nitelendirilmiştir. Ayrıca, gerekçede "*Millet adına kanun koyma yetkisini yasama meclisi yerine getirir. Bu yetki devredilemez. Ancak, Anayasanın 99 ve 129 uncu maddeleri hükümleri saklıdır.*" denilmek suretiyle bu ilkenin anlamı ve istisnaları belirtilmiştir. Madde gerekçesinden de anlaşılacağı üzere yasama yetkisinin devredilemezliği, esasen kanun koyma yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisi dışında başka bir organca kullanılamaması anlamına gelmektedir. Anayasa'nın 7. maddesi ile yasaklanan kanun yapma yetkisinin devredilmesidir (AYM, E.2011/42, K.2013/60, 9/5/2013).

65. Türevsel nitelikteki düzenleyici işlemler bakımından yürütmenin düzenleme yetkisi sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlıdır. Bu nedenle temel ilkeleri belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir kanun kuralı ile sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın yürütmenin düzenlemesine bırakılması, Anayasa'nın belirtilen maddesine aykırılık oluşturur. Bununla birlikte yasama organının temel ilkeleri ve çerçeveyi kanunla belirlendikten sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz (AYM, E.2011/42, K.2013/60, 9/5/2013; E.2019/36, K.2021/15, 4/3/2021, § 57).

66. Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrasında ise "*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.*" hükmü yer almaktadır. Bu maddede yer alan düzenleme, idarenin kanuniliği ilkesini güvence altına almaktadır. İdarenin kanuniliği ilkesi, idarenin ve organlarının görev ve yetkilerinin hiçbir duraksamaya yer vermeyecek şekilde, açık bir biçimde kanunla düzenlenmesini gerekli kılar.

67. Anılan ilke, idarenin hizmet birimleri ile bu birimlerin kadro ve görev unvanlarının ve görevlerinin kanunla düzenlenmesini de içerir. Kadrolar, bir kamu hizmetinin teşkilatlanmasının ön koşuludur. 4054 sayılı Kanun'un 21. maddesi uyarınca Kurumun Kurul, Başkanlık ve hizmet birimlerinden oluştuğu, 32. maddesinde de hizmet birimlerinin daire başkanlıkları şeklinde teşkilatlanmış ana hizmet birimleri, danışma birimleri ve yardımcı hizmet birimlerinden meydana geldiği belirtilmiştir. Bu itibarla anılan anayasal ilkeler ile Kurumun önemli organlarından olan hizmet birimlerinin neler olduğunun ve bunların görev ve sorumluluklarının kanunla belirlenmediği gözetildiğinde hizmet sınıfı, kadro, unvan ve derecelerin değiştirilmesi ile bu kadroların kullanılmasına ilişkin usul ve esasları belirleme yetkisinin kuralla idareye bırakılmasının *yasama yetkisinin devredilemezliği ve idarenin kanuniliği* ilkeleriyle bağdaşmadığı görülmektedir.

68. Öte yandan Anayasa'nın 128. maddesinde; devletin kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerinin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği hükme bağlanmıştır (AYM, E.2016/133, K.2017/155, 15/11/2017, § 91).

69. Kadrolara ilişkin hizmet sınıfı ücret tespiti, personel alma, yükselme gibi personel işlemlerine rasyonel bir temel sağlayan genel gruplandırmayı; kadro unvanı personelin yerine getireceği görevlerini, yetkilerini, haklarını ve yükümlülüklerini, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük haklarını ifade etmektedir. Kadro derecesi ile personelin özellikle aylık ve ödenekleri ve diğer özlük hakları bakımından sıkı bir bağ bulunmaktadır. Kadro ile birlikte ana hizmet, danışma ve yardımcı hizmet birimlerinde istihdam edilecek personelin niteliklerinin kanunla belirlenmesi Anayasa'nın 128. maddesinin gereğidir (AYM, E.2002/35, K.2007/95, 12/12/2007).

70. Anılan Kanun'un 34. maddesi uyarınca Kurum hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, idari hizmet sözleşmesi ile sözleşmeli olarak istihdam edilen personel eliyle yürütülmekte ve Kurum personeli ücret ve mali haklar dışında 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatları uyarınca devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişileri bünyesinde genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli görevleri yerine getiren sözleşmeli personel, Anayasa'nın 128. maddesinde belirtilen *diğer kamu görevlileri* kapsamında kalmaktadır. Dolayısıyla bir kamu tüzel kişisi olan Kurumda genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli görevleri yerine getiren kurum personelinin statüsünün ve özlük haklarının Anayasa'nın anılan maddesi uyarınca kanunla düzenlenmesi gerektiği açıktır.

71. Kuralla ekli cetveller uyarınca Kuruma tahsis edilen toplam kadro sayısı ve değiştirilmek suretiyle kararlaştırılabilecek kadro unvanları sınırlandırılmıştır. Ancak Kurula kamu görevlisi olan Kurum personelinin mali haklarının içerik ve sınırlarını belirleyen hizmet sınıfı, kadro, unvan ve derecelerin tümünü değiştirme yetkisi verilmiştir. Dolayısıyla anılan konulara ilişkin olarak temel ilkelerin belirlendiği de söylenemeyeceği gözetildiğinde söz konusu yetkinin idarenin bir unsuru olan Kurula bırakılması, yasama yetkisinin devri sonucunu doğurmakta ve kamu görevlilerinin statülerinin kanunla düzenlenmesi yolundaki anayasal ilkeye aykırılık oluşturmaktadır.

72. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 7., 123. ve 128. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 153. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

D. Kanun'un 12. Maddesiyle 4054 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 6. Maddenin Birinci Fıkrasının Birinci Cümlesinin "...Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;..." Bölümü ile Dördüncü Cümlesinin İncelenmesi

1. Birinci Cümleinin "...Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;..." Bölümü

a. İptal Talebinin Gereçesi

73. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla araştırmacı adı altında torba bir kadronun oluşturulduğu, Kurum danışmanından programcıya kadar uzmanlık alanları ve eğitim düzeyleri birbirinden çok farklı olan kişilerin tamamının araştırmacı kadrosuna atandığı, kişilerin kazanılmış hakları korunsa da maaş ve ödenekleri eşitlenene kadar maaş ve ödenek artışının yapılmayacak olması nedeniyle uzun dönemde maaş kaybına uğrayacakları, emeklilik haklarının ne olacağı ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmediği, bu durumun kadroların kanunla düzenlenmesi ilkesiyle bağdaşmadığı ve kadrosu değiştirilen kişilerin dava açmasına engel bulunduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 36. ve 48. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

74. 4054 sayılı Kanun'un geçici 16. maddesinin birinci cümlesinde bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte Kurumda inceleme uzmanı kadrosunda bulunanların rekabet uzmanı kadrolarına ve kıdemli koordinatör ile mesleki koordinatör kadrosunda bulunanların rekabet başuzmanı kadrolarına; Kurum danışmanı, başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı,

basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanların araştırmacı kadrolarına; garaj şefi kadrosunda bulunanların şoför kadrosuna başkaca bir işleme gerek kalmaksızın kadro dereceleriyle atanmış sayılacağı öngörülmüştür. Anılan cümlelerin “...Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;...” bölümü dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

75. 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.

76. Anayasa Mahkemesinin kamu görevlilerinin kanunla görevden alınmalarına ve başka görevlere atanmalarına ilişkin düzenlemeler yönünden daha önce ifade ettiği gibi;

“Kamu personeli olarak görev yapan kişilerin buldukları görevlerden alınmalarını gerektiren haklı bir neden olmadıkça görevlerine son verilememesi, hukuki güvenlik ilkesinin bir gereğidir. Kamu personelinin buldukları görevden alınma ve başka bir göreve atanmalarının, haklarında bu yönde idari işlem tesis edilmesi ile gerçekleşmesi kural olmakla birlikte, hukuki ve fiili zorunluluk hallerinde bu hususlarda yasal düzenlemeler yapılabileceği de kabul edilmektedir. Söz konusu zorunluluklar nedeniyle getirilen ve ilgililerin kazanılmış haklarını ihlal etmeyen düzenlemeler, hukuki güvenlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Kanun koyucu Anayasa'ya uygun olmak kaydıyla, kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin koşulları belirleyerek kadro düzenlemesi yapabilir. Kamu hizmetinin gerekleri yönünden ve kamu yararı amacıyla yeni kadrolar ihdas edebileceği gibi, mevcut bazı kadroları da kaldırabilir. Ayrıca, kamu idareleri ile kamu görevlileri arasındaki ilişkiler, kural tasarruflarla düzenlendiğinden, kamu görevlilerinin statülerine ilişkin yeni kurallar koyabilir ya da var olan kuralları değiştirebilir.

Kamu kurum ve kuruluşlarının yeniden yapılandırılmaları kapsamında, teşkilat yapısı değiştirilen kurum ve kuruluşların bazı kadrolarında görev yapan kamu görevlilerinin görevlerinin sona erdirilerek başka kadrolara atanmalarının öngörülmesi, söz konusu hukuki ve fiili zorunluluklar nedeniyle getirilen yasal düzenlemelerin bir örneğini oluşturmakta ve hak arama özgürlüğünün ihlaline yol açmamaktadır.

Bu durumda, ilgililerin başka kadrolara atanmalarının sebep unsuru, ilgili kurumun ya da kuruluşun yeniden teşkilatlandırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden tamamen farklıdır. Söz konusu hukuki ve fiili zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir alanı içindedir.” (AYM, E.2014/57, K.2014/81, 10/4/2014).

77. Kurala göre geçici 16. maddenin yürürlüğe girdiği tarihte Kurumda Kurum danışmanı, başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına başkaca bir işleme gerek kalmaksızın kadro dereceleriyle atanmış sayılır.

78. 7246 sayılı Kanun'la Kurumun teşkilat yapısında herhangi bir değişikliğe gidilmemiştir. Anılan Kanun'la Kurula piyasalardaki teşebbüs ve teşebbüs birliklerinin anlaşma, davranış, karar, birleşme, devralma gibi işlem ve eylemleri nedeniyle 4054 sayılı Kanun'da sayılan yasakların ihlali

sonucu oluşan rekabeti kısıtlayıcı durumlara ceza ve yaptırımlar dışında davranışsal ve yapısal tedbirlerle son vermeye yönelik bir kısım görev ve yetki verilmiştir. Ancak söz konusu görev ve yetkiler Kurumun teşkilat yapısında yer alan bazı kadrolarda bulunanların görevlerinin sona ermesiyle araştırmacı kadrosuna atanmalarını gerektiren hukuki ve fiilî zorunluluk olarak değerlendirilemez.

79. Bu itibarla Kurumda belirtilen kadrolarda görev yapan kişilerin araştırmacı kadrolarına atanmalarını öngören kural hukuki güvenlik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

80. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamışlardır.

Kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 36. maddesi yönünden incelenmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 48. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

2. Dördüncü Cümle

81. 4054 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinin "...Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;..." bölümünün iptali nedeniyle anılan fıkranın dördüncü cümlesinin uygulanma imkânı kalmamıştır. Bu nedenle söz konusu cümle 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilmiş ve bu kural yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına gerek görülmemiştir.

IV. İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

82. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün belirli kurallarının iptali diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

83. 4054 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinin "...Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;..." bölümünün iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan fıkranın dördüncü cümlesinin 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

V. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

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

16/6/2020 tarihli ve 7246 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 1. 6. maddesiyle 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 34. maddesine eklenen üçüncü fıkraya,

2. 12. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'a eklenen geçici 6. maddenin birinci fıkrasının;

a. Birinci cümlesinin "...Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;..." bölümüne,

b. Dördüncü cümlesine,

yönelik yürürlüğün durdurulması taleplerinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B. 1. 3. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin değiştirilen birinci fıkrasının birinci cümlesinin "...ve teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirleri..." bölümüne,

2. 4. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen (a) bendinde yer alan "...bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir," ibaresine,

yönelik iptal talepleri, 9/11/2022 tarihli, E.2020/67, K.2022/139 sayılı kararla reddedildiğinden bu bölüme ve ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

9/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI. HÜKÜM

16/6/2020 tarihli ve 7246 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 3. maddesiyle 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 9. maddesinin değiştirilen birinci fıkrasının birinci cümlesinin "...ve teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirleri..." bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

B. 4. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen (a) bendinde yer alan "...bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir," ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ile Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. 6. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'un 34. maddesine eklenen üçüncü fıkranın Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

Ç. 12. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'a eklenen geçici 6. maddenin birinci fıkrasının;

1. Birinci cümlesinin "...Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;..." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ile Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

Esas Sayısı : 2020/67
Karar Sayısı : 2022/139

2. Dördüncü cümlesinin 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

9/11/2022 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

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 FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğu, 7246 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (Kanun) 15. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen (a) bendinde yer alan "... bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir.

2. Kanun'un "Yerinde İnceleme" kenar başlıklı 15. maddesinin birinci fıkrasında Rekabet Kurulunun, gerekli gördüğü hallerde teşebbüs ve teşebbüs birliklerinde incelemelerde bulunabilme, bu amaçla teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin (a) defterlerini, fiziki ve elektronik ortam ile

bilişim sistemlerinde tutulan her türlü verilerini ve belgelerini inceleyebilme, *bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilme*, (b) belirli konularda yazılı veya sözlü açıklama isteyebilme ve (c) teşebbüslerin her türlü mal varlığına ilişkin mahallinde inceleme yapabilme yetkilerine sahip olduğu belirtilmektedir. Dava konusu kural, Kurul tarafından işyerlerinde yapılan incelemelerde teşebbüslere veya teşebbüs birliklerine ait defterlerin, her türlü verilerin ve belgelerin *kopyalarının ve fiziki örneklerinin alınabileceğini* öngörmektedir.

3. Kural, Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına ve 21. maddesinde korunan konut dokunulmazlığı hakkına yönelik müdahale teşkil etmektedir. Kuşkusuz bu haklar mutlak değildir. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca temel hak ve özgürlükler, özlerine dokunulmaksızın, bir sınırlama sebebinin (meşru amacın) bulunması halinde kanunla sınırlanabilir. Ancak bu sınırlamanın Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaması gerekmektedir.

4. Anayasa, bu genel güvencelerin yanında, temel hak ve özgürlükleri düzenleyen maddelerde özel ve ilave güvencelere de yer vermiştir. Bu kapsamda Anayasa'nın 20. maddesinde *usulüne uygun hâkim kararı olmadıkça* kimsenin üstünün, özel kağıtlarının ve eşyalarının aranamayacağı ve bunlara el konulamayacağı belirtilmiştir. Aynı şekilde Anayasa'nın 21. maddesi de usulüne uygun hâkim kararı olmadıkça kimsenin konutuna girilemeyeceğini, arama yapılamayacağını ve buradaki eşyalara el konulamayacağını güvenceye almaktadır. Her iki madde de gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emriyle bu işlemlerin yapılabilmesine imkân tanımakta, ancak bu kararın yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulmasını, hâkim kırk sekiz saat içinde kararını açıklamadığında el koymanın kendiliğinden kalkmasını öngörmektedir.

5. Kural kapsamında, Kurul uzmanlarınca kopyaları ve fiziki örnekleri alınabilen defterler, veriler ve belgelerin kişisel veriler içerdiği, bu anlamda düzenlemenin kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına bir sınırlandırma niteliğinde olduğu açıktır. Bu sınırlamanın Anayasa'ya uygun olabilmesi için, öncelikle belli nitelikleri haiz bir kanuna dayanması gerekmektedir.

6. Bu anlamda kanunilik aynı zamanda hukuk devletinin vazgeçilmez unsurlarından biridir. 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).

7. Dava konusu kural, defterler ve belgeler dışında, gerçek kişi de olabilen teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan *her türlü verilerinin* alınabileceğini belirtmektedir. Bu haliyle kural, Kurul yetkilileri tarafından ticari sırlar dahil tüm verilerin işlenmesine imkân tanımaktadır. Buna karşılık, alınan verilerin nasıl ve ne kadar süreyle kaydedileceğine, belli bir süreden sonra silinip silinmeyeceğine, fiziki örneklerin iade edilip edilmeyeceğine ve benzeri hususlara ilişkin herhangi bir düzenlemeye veya atfa yer verilmiş değildir.

8. Bununla birlikte, çoğunluk kararında olduğu gibi, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda yer alan güvencelerin dava konusu kural uyarınca elde edilen verilerin işlenmesi bakımından da geçerli olduğu ileri sürülebilir (§§ 54-59). Bir an için bu görüşün doğru olduğu kabul edilse bile, iptali istenen kuralla "*her türlü veriler*"in alınabileceği öngörüldüğünden bu veriler arasında kişilerin rızalarına rağmen işlenebilmesi ancak "*kanunlarda öngörülen hâllerde*" mümkün olan *özel nitelikli kişisel veriler* de bulunabilecektir. Ne kural ne de kuralın içinde yer aldığı Kanun, idare tarafından alınabilecek veriler arasında özel nitelikli verilerin bulunmamasını temine yönelik herhangi bir tedbire yer vermiştir.

9. Dolayısıyla kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sınırlama getiren dava konusu kuralın keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli ve öngörülebilir nitelikte olmadığı, bu nedenle de kanunilik şartını sağlamadığı açıktır. Açıklanan gerekçelerle kural Anayasa'nın 20. maddesine aykırıdır.

10. Diğer yandan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Anayasa Mahkemesi kararlarında konut dokunulmazlığı hakkı -bazı istisnalarla birlikte- işyerlerini de kapsayacak şekilde geniş yorumlanmaktadır. Bu bağlamda, bir kişinin mesleğini sürdürdüğü bürosu, özel bir kişinin işlettiği şirketin faaliyetlerinin yürütüldüğü kayıtlı merkezi, tüzel kişilerin kayıtlı merkezleri, şubeleri ve diğer işyerleri “konut” kapsamında görülebilmektedir (*Petri Sallinen/Finlandiya*, B. No: 50882/99, 27/12/2005, § 70 ; *Günay Dağ ve diğerleri [GK]*, B.No: 2013/1631, 17/12/2015, § 133).

11. Buna göre Anayasa'nın 21. maddesinde konut dokunulmazlığı için öngörülen *hâkim kararı* güvencesi, teşebbüslerin yönetim işlerinin yürütüldüğü merkez, şube ve tesisleri için de geçerlidir. Dava konusu kural böyle bir güvenceyi içermemektedir. Kurul uzmanlarının *hâkim kararı olmaksızın* işyerlerinde inceledikleri defterlerin, verilerin ve belgelerin kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilme yetkisine sahip olduğunu belirten kural, konut dokunulmazlığı hakkını da ihlal etmektedir.

12. Kuralla verilen yetkinin Anayasa'nın 21. maddesi kapsamında gecikmesinde sakınca bulunan hallere münhasır olduğu da söylenemez. Zira kuralda ve kuralın içinde bulunduğu Kanun'da *yerinde incelemenin* gecikmesinde sakınca bulunan hallerle sınırlı olarak Kurul'un verdiği yazılı emirle yapılacağına dair herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

13. Kaldı ki, bir an için böyle yorumlansa bile, Kurul'un yazılı inceleme kararının yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulmasını zorunlu kılan bir hüküm de yoktur. Kanun'un 15. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, hâkim kararıyla inceleme ancak “*yerinde incelemenin engellenmesi veya engellenme olasılığının bulunması durumunda*” yapılabilmektedir. Dolayısıyla, hâkim kararı olmadan incelenen defter, veri ve belgelerin alınabilmesine izin veren kuralın Anayasa'nın 21. maddesinin sözüne aykırı olduğu açıktır.

14. Açıklanan gerekçelerle, kuralın Anayasa'nın 13., 20. ve 21. maddelerine aykırı olduğunu düşündüğümden çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Başkan

Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 7246 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 4. maddesiyle, 4054 sayılı Kanunun 15. maddesinin değiştirilen birinci fıkrasının a bendinde yer alan “bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir” ibaresi

2. Kural ile Rekabet Kuruluna 15. maddede verilen yetki kapsamında görevlerini yerine getirirken gerekli gördüğü hallerde teşebbüs ve teşebbüs birliklerinde incelemelerde bulunabileceği ve defterlerini, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü verilerini ve belgelerini inceleyebileceği gibi bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabileceği düzenlenmektedir.

3. Öncelikle kanunların düzenlenmesinde belirliliğin sağlanması, keyfiliğe karşı güvencelerin yer alması zorunludur. AYM'nin kararlarında ifade ettiği gibi; “...*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. 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, par. 153, 154). Kanunilik ilkesi ayrıca Anayasa’nın 13. maddesinde de temel hakların yalnızca kanunla sınırlanabileceği belirtilerek güvence altına alınmıştır. Anayasa’nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa’nın 2. maddesinde güvenceye bağlanan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır (AYM E. 2020/53 – K. 2021/55, 14/7/2021).

4. İkinci olarak kural ile incelemeye tabi kurumların ticari verileri, sırları veya ticari ilişkiler veya müşteri ilişkileri dolayısıyla kişisel verilerin kopyalarının ve fiziki örneklerinin alınması yetkisi verilmektedir. Bu durumda verilen yetkinin keyfi kullanımına ilişkin güvencelerin varlığı daha da önem kazanmaktadır. Diğer taraftan kuralın kişisel verilerle ilgili boyutu yönünden konunun Anayasa’nın 20/3. maddesi açısından incelenmesi gerekir.

5. Anayasa’nın 20. maddesinin birinci fıkrasında herkesin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı belirtilmiş; üçüncü fıkrasında da “*Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.*” denilerek kişisel verilerin korunması özel hayatın gizliliğinin korunması kapsamında güvenceye kavuşturulmuştur.

6. Anayasa’nın 20. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, insan onurunun korunması ve bireyin kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır. İncelenen kuralda denetime konu edilecek kişisel veri niteliğindeki bilgi ve belgelerin ne şekilde kullanılacağına, bu bilgilerin ne suretle ve ne kadar süre ile saklanacağına, ilgililerin söz konusu bilgilere itiraz etme imkânının olup olmadığına, bilgilerin bir müddet sonra silinip silinmeyeceğine, silinecekse bu sırada izlenecek usulün ne olduğuna, yetkinin kötüye kullanımını önlemeye yönelik nasıl bir denetim yapılacağına ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenlerle de kural Anayasa’nın 13, 20. maddesine aykırılık nedeniyle iptal edilmelidir.

Başkanvekili

Hasan Tahsin
GÖKCAN

KARŞI OY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunlukla 16.6.2020 tarihli ve 7246 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 12. maddesiyle 4054 sayılı Kanun’a eklenen geçici 6. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “*Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici,*

veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına;” ibaresinin iptaline karar verilmiş bulunmaktadır.

2. Aşağıda açıklanan gerekçelerle iptal sonucuna tarafımızca iştirak edilmesi mümkün olmamıştır.

3. 4054 sayılı Kanun’un, iptali istenilen ibareleri de içeren geçici 6. maddesinin birinci fıkrasında, *“Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte Kurumda inceleme uzmanı kadrosunda bulunanlar rekabet uzmanı kadrolarına ve kıdemli koordinatör ile mesleki koordinatör kadrosunda bulunanlar rekabet başuzmanı kadrolarına; Kurum danışmanı, Başkan danışmanı, idari koordinatör, müdür, araştırma uzmanı, basın danışmanı, sistem çözümleyici, veri iletişim uzmanı, programcı, idari hizmet yetkilisi ve idari hizmet uzmanı kadrolarında bulunanlar araştırmacı kadrolarına; garaj şefi kadrosunda bulunanlar şoför kadrosuna başkaca bir işleme gerek kalmaksızın kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Bu şekilde atananların eski kadrolarına bağlı olarak en son ayda fiilî çalışmaya bağlı ödemeler hariç mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler toplamı net tutarının (bu tutar sabit bir değer olarak esas alınır), atandıkları yeni kadrolarına bağlı olarak fiilî çalışmaya bağlı ödemeler hariç mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler toplamı net tutarından fazla olması halinde aradaki fark tutarı, herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın fark kapanuncaya kadar ayrıca tazminat olarak ödenir. Atandıkları kadro unvanında isteğe bağlı olarak herhangi bir değişiklik olanlarla kendi istekleriyle başka kurumlara atanana fark tazminatı ödenmesine son verilir. Araştırmacı kadrosuna atananlar Kurumca ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilir.”* hükmü yer almaktadır.

4. Kanaatimizce dava konusu kuralın Anayasal denetim bağlamında iki yönü bulunmaktadır. Bunlardan ilki, kamu personeli olarak görev yapan kişilerin buldukları görevlerden alınıp başka bir göreve atanmalarının ilkece idari işlemlerle yapılarak onlara bu işlemleri ilgili idari yargı yerlerinde denetlettirme hakkı tanınması gerekirken, kadroların kanunla düzenlenmesi suretiyle kadrosu değiştirilen kişilerin dava açma haklarına engel olunması nedeniyle kuralın anayasaya aykırı olup olmadığı hususu; diğeri de kuralın kişilerin kazanılmış haklarına ölçsüz bir müdahalede bulunup bulunmadığıdır.

5. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, *“Herkes meşru vasıta ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir”* denilerek yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 125. maddesinde ise *“İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.”* denilmektedir.

6. Her iki maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkı tanınması adil bir yargılamanın ön koşulunu oluşturur.

7. Kamu personeli olarak görev yapan kişilerin buldukları görevlerden alınmalarını gerektiren haklı bir neden olmadıkça görevlerine son verilememesi, hukukî güvenlik ilkesinin bir gereğidir. Ayrıca kural olarak, kamu personelinin buldukları görevden alınmalarının ve başka bir göreve atanmalarının, haklarında bu yönde bir idari işlem tesis edilmesi yoluyla gerçekleşmesi gerekir. Bununla birlikte, hukukî ve fiilî zorunluluk hallerinde bu hususlarda yasal düzenlemeler yapılabileceği Anayasa Mahkemesi’nce de kabul edilmektedir.

8. Öte yandan bir kamu kurumunun ve buna bağlı olarak bu kurumun gördüğü kamu hizmetinin niteliğinin değiştirilmesine, kaldırılıp kaldırılmayacağına veya bir kamu hizmetinin

hangi kamu kurum veya kuruluşunca yerine getirileceğine karar verme yetkisi yasa koyucuya aittir. Yasa koyucu Anayasa'ya uygun olmak kaydıyla, kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin koşulları belirleyerek kadro düzenlemesi yapabilir. Kamu hizmetinin gerekleri yönünden ve kamu yararı amacıyla yeni kadrolar ihdas edebileceği gibi, mevcut bazı kadroları da kaldırabilir. Ayrıca, kamu idareleri ile kamu görevlileri arasındaki ilişkiler, kural tasarruflarla düzenlendiğinden, kamu görevlilerinin statülerine ilişkin yeni kurallar koyabilir ya da var olan kuralları değiştirebilir. (AYM, E.2008/105, K.2010/123, 30/12/2010).

9. Kamu kurum ve kuruluşlarının yeniden yapılandırılmaları kapsamında ortaya çıkan hukukî ve fiilî zorunluluklar nedeniyle getirilen yasal düzenlemelerle teşkilat yapısı değiştirilen kurum ve kuruluşların bazı kadrolarında görev yapan kamu görevlilerinin görevlerinin sona erdirilerek başka kadrolara atanmalarının öngörülmesi durumlarında, ilgililerin başka kadrolara atanmalarının sebep unsurunu, ilgili kurumun ya da kuruluşun yeniden teşkilatlandırılması durumu oluşturur. Bu haller, yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden farklıdır ve belirtildiği üzere söz konusu hukukî ve fiilî zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır. (AYM, E.2017/160, K.2017/178, 28/12/2017, § 14 - 15)

10. 7246 sayılı Kanunla piyasalardaki teşebbüs ve teşebbüs birliklerinin anlaşma, davranış, karar, birleşme, devralma gibi işlem ve eylemleri nedeniyle Kanun'da sayılan yasakların ihlali sonucu oluşan rekabeti kısıtlayıcı durumlara ceza ve yaptırımlar dışında davranışsal ve yapısal tedbirlerle son vermeye ilişkin Rekabet Kuruluna yeni görev ve yetkiler verilmiştir. Rekabet Kurumunun kadro yapısının da (taahhüt ve uzlaşma müesseseleri getirilmesi gibi) verilen bu görev ve yetkiler nedeniyle değiştirildiği anlaşılmaktadır. Yeni düzenlemelerle her bir rekabet ihlali iddiası için ayrı ayrı piyasa, sektör ve teşebbüs, finansal, yönetsel veya sair hususlar gibi hususlar yönünden araştırma ve değerlendirme yapılması gerekeceği anlaşılmaktadır. Söz konusu araştırma ve değerlendirmelerin ardından teşebbüslerin davranışlarına, varlıklarını nasıl kullanacaklarına, pazarda rekabet etmelerine veya diğer teşebbüslerle yapacakları sözleşmelere yönelik yükümlülükler içerir nitelikte davranışsal tedbirlere karar verilecektir. Davranışsal tedbirlerin izlenmesi gerekliliği nedeniyle izleme süreçlerine ilişkin tasarım, planlama ve yeniden değerlendirme gerekecektir. Davranışsal tedbirlerin rekabeti kısıtlayıcı ihlalin sona erdirilmesi konusunda sonuç vermediği belirlendiğinde bu defa ilgili teşebbüslerin belirli faaliyetlerini yahut ortaklık paylarını ya da mal varlıklarını devretmeleri şeklindeki yapısal tedbirlerin araştırılması, uygun tedbirin karara bağlanması ve yerine getirilmesinin takibi gerekecektir. Tüm bu süreçlerde ilgili teşebbüslerin uzlaşma ve taahhütleri de söz konusu olabilecektir. Böylesine karmaşık, teknik, yoğun ve uzun süreçlerin sıhhatli takip ve yönetimi ile bilgi akışının sağlanmasının buna uygun kadro değişim ve dönüşümü gerektireceği ortadadır.

11. Bu nedenle bazı kadrolarda görev yapan kamu görevlilerinin görevlerinin sona erdirilerek araştırmacı kadrolarına atanmış sayılmalarının öngörülmesi, yeniden yapılanma sonucu kadro unvan ve derecelerinin değişmesi sonucu ortaya çıkmıştır. İptali istenilen kural, bu hukuki ve fiili imkânsızlığın bir sonucu olup, eski görevlerine atanma imkânı bulunmayan kişilerin söz konusu kuralda olduğu gibi durumlarına uygun başka kadrolara atanmasına imkân sağlayan geçiş hükümlerinin getirilmesi yasa koyucu açısından bir mecburiyet halini almaktadır. Meydana gelebilecek bu değişiklik, daha önce kural tasarrufların doğurmuş olduğu objektif ve genel hukuki durumlara da uygulanabilecektir.

12. Yukarıda yapılan açıklamalar gözetildiğinde, bazı görevlerde bulunan kişiler hakkında yasayla düzenleme yapılmış olmasının Anayasa'nın 36 ve 125. maddelerine aykırılık oluşturmadığı, araştırmacı kadrolarına atanmış sayılanların bu düzenleme aleyhine yargı mercilerine başvurma

olanaklarının bulunmamasının hak arama hürriyetinin ihlali olarak değerlendirilemeyeceği sonucuna varılmaktadır.

13. Kazanılmış haklar hususuna gelince:

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ve bu bağlamda hukuki güvenlik ilkesi gereğince, hukuki veya fiili bir zorunluluk olması haline bağlı dahi olsa kamu görevlilerinin buldukları görevden alınıp başka görevlere atanmaları konusunda bir kanuni düzenleme yapılırken onların bu kapsamdaki kazanılmış haklarının ihlal edilmemesi gerekir.

14. İptali istenilen kural içinde yer aldığı maddenin dava konusu edilmeyen diğer kurallarıyla birlikte değerlendirildiğinde kuralın, kişilerin bulunduğu statülerden doğan, tahakkuk etmiş ve kendileri yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haklarını ihlal edici nitelikte bir düzenleme olmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kuralla, kazanılmış hakları ihlal edici bir müdahale de söz konusu değildir.

15. Kaldı ki bu kişilerin yeni atandıkları kadrodaki kadrolarına bağlı fiili çalışmaya bağlı yapılan ödemeler hariç mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler toplamı net tutarının, eski kadrolarına bağlı olarak en son ayda fiili çalışmaya bağlı olarak yapılan ödemeler hariç mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler net tutarından daha düşük olması halinde aradaki fark kapanıncaya kadar fark tazminatı olarak ödenmesi öngörülmektedir.

16. Bu bağlamda ayrıca belirtmek gerekir ki ilgililerin şahsa bağlı hakları kapsamında öngörülen parasal haklarının belli bir süre ile sınırlandırılması hukuki güvenlik ilkesinin ihlali anlamına gelmez.

17. Bu nedenle maddede sayılan görevlerde bulunanların görevlerine son verilerek aynı dereceli araştırmacı unvanlı kadrolara atanmalarını öngören kuralın kazanılmış hakları ihlal ettiği de söylenemez.

18. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı değildir, iptal talebinin reddi gerekir. Dolayısıyla çoğunluk görüşü doğrultusunda oluşan iptal kararına katılmıyoruz.

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Muhterem İNCE

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Dava konusunu ilgili Kanun'un "...bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir" bölümü oluşturmaktadır. Kural, Kurumun 4154 sayılı Kanun kapsamındaki görevlerini yerine getirirken gerekli gördüğü hallerde teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin defterlerinin, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü veri ve belgelerinin kopyalarını ve fiziki örneklerini alabileceğini düzenlemektedir.

2. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında özel hayata saygı hakkı güvence altına alınırken, üçüncü fıkrasında da kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı güvenceye bağlanmıştır. Bu fıkralarda hak sahibi "herkes" olarak belirlendiğinden hem gerçek hem de tüzel kişileri kapsamaktadır. Teşebbüs kavramı da tüzel kişiler yanında gerçek kişileri de içermektedir.

3. Anayasa'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrası kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsamaktadır. Bununla birlikte kural, demokratik toplum düzeni bakımından gerekli ve ölçülülük açısından da elverişli ve gerekli olmakla beraber orantılı olmayan bir müdahaleye neden olmaktadır çünkü teşebbüse veya teşebbüs birliklerine ait kişisel verilerin elde edilmesi, işlenmesi, ne kadar süreyle muhafaza edileceği, veri sahibi hakkında otomatik sonuç doğurma ve usule ilişkin güvenceler yönlerinden herhangi bir güvence öngörmemektedir.

4. İptali talep edilen kural 4154 sayılı Kanun'un "Yerinde inceleme" başlıklı 15. maddesinde yer almaktadır. Yerinde inceleme, Kurum yetkililerinin teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin işyerlerine giderek mahallinde inceleme yapmasıdır. Bu çerçevede Kurum yetkilileri teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin defterlerinin, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü veri ve belgelerinin kopyalarını ve fiziki örneklerini inceleyebilir ve alabilirler. Yerinde inceleme teşebbüs ya da teşebbüs birliklerinin işyerlerinde yapılmaktadır. Bu işyerleri Anayasa'nın 21. maddesi çerçevesinde "konut" kavramı içinde değerlendirilebilir.

5. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) özel hayata saygı hakkının kapsamında bulunan konuta saygı kavramını iş yerlerini de kapsayacak şekilde genişletmiş; bu bağlamda bir kişinin mesleğini sürdürdüğü bürosunun, özel bir kişinin işlettiği şirketin faaliyetlerinin yürütüldüğü kayıtlı merkezin, tüzel kişilerin kayıtlı merkezlerinin, şubelerinin ve diğer iş yerlerinin bu kapsamda olduğunu ifade etmiştir. Bununla birlikte bütünüyle işe özgülenmiş yerlerin "konut" kavramı kapsamında olmadığını da AİHM vurgulamıştır (*Niemietz/Almanya*, B. No:13710/88, 16/12/1992 §30; *Société Colas Est c./Fransa*, B. No. 37971/97, 16 Nisan 2002, §§ 40-42; *Petri Sallinen ve diğerleri/Finlandiya*, B. No: 50882/99, 27/12/2005, § 70).

6. AİHM, *Société Colas Est* kararında konuta saygı hakkının öznesinin gerçek kişiler olabileceği gibi tüzel kişiler de olabileceğini kabul ederek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin bir şirketin genel merkezi, şubesi veya iş yerine saygı gösterilmesi hakkını içerir bir şekilde yorumlanmasının zamanının geldiğini belirterek ilgili başvuruda müfettişlerin, başvuruculara ait yerlere, arama izni olmadan girmelerinin 'konuta' tecavüz teşkil ettiğine karar vermiştir.

7. Mahkememiz içtihadında da işyerleri "konut" kavramı içinde kabul edilmektedir ancak tamamıyla işe özgülenmiş kısımlar bunun dışında tutulmaktadır (*Mehmet Taşdemir*, B. No: 2013/3436, 18/5/2016, § 55).

8. Anayasa'nın 21.maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak

ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz hükmü yer almaktadır. Fıkranın devamında etkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulacağı ve hâkimin, kararını el koymadan itibaren kırk sekiz saat içinde açıklayacağı; aksi halde, el koymanın kendiliğinden kalkacağı düzenlemesi bulunmaktadır.

9. Önümüzdeki kural teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin işyerlerinin sadece işe özgülenmemiş kısımlarındaki bilgisayar ve diğer araç ve eşyalarından belge teminine imkân tanıdığından konut dokunulmazlığı hakkına müdahale etmektedir. Konut dokunulmazlığı konut sahibinin rızası dışında konuta girilmemesi anlamına gelmektedir. Konut sahibinin rızası varsa veya rızanın bulunduğu meşru olarak kabul edilirse konut dokunulmazlığı açısından sorun ortaya çıkmaz. Bununla birlikte bu konutu (işyerine) teşebbüs sahiplerinin rekabet uzmanlarının girmelerine açıkça karşı çıkmamaları rızaları olduğu anlamına gelmez. Çünkü 4154 sayılı Kanun'un 15. maddesine göre teşebbüs sahibi yerinde incelemeye rıza göstermek zorundadır. Aksi takdirde para cezası ile karşı karşıya gelecektir.

10. Kanun'un 15. maddesi Kurum uzmanlarının yerinde inceleme yapmak için hâkim kararı olmadan teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin işyerlerinin salt işe özgülenmemiş kısımlarına yani "konutlarına" girerek defterlerine, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü veri ve belgelerinin kopyalarına ve fiziki örneklerini alabilmelerine izin vermektedir. Kurum uzmanlarının yerinde inceleme yapması gecikmesinde sakınca bulunan hallerde meşru olsa bile bunun 24 saat içinde görevli hâkim onayına sunulmasının zorunlu olmaması Anayasa'nın 21. maddesindeki güvencelere aykırılık taşımaktadır.

11. Kuralın, özel hayata saygı hakkına ve konut dokunulmazlığına ölçülü olmayan bir müdahaleye fırsat vermesi Anayasa'nın 13. 20. ve 21. maddeleriyle bağdaşmamaktadır. Bu nedenle çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Engin
YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğunun 16/6/2020 tarihli ve 7246 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 4. maddesiyle 4054 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen (a) bendinde yer alan "*...bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine ilişkin kararına katılmamaktayım.

2. Bahse konu maddede "Yerinde inceleme" başlığı altında Rekabet Kurulunun Kanun'un kendisine verdiği görevleri yerine getirirken gerekli gördüğü hallerde teşebbüs ve teşebbüs birliklerinin defterlerini, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü verilerini ve belgelerini inceleme yetkisi kullanması öngörülmüş olup iptali talep edilen ibareyle Kurula bu amaçla fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü veri ve belgenin kopyalarını ve fiili örneklerini alabilme yetkisi verilmiştir.

3. Öncelikle kuraldaki fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü veri ve belgenin kopyaları ve fiziki örneklerinin Anayasa'nın 20. maddesi kapsamına giren kişisel veri niteliğinde olduğunun tespit edilmesi gerekir. Anayasanın 20. maddesinin (3) numaralı fıkrasında herkesin kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahip olduğuna işaret edildikten sonra kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin kanunla düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

4. Dava konusu Kanun'da iptali gerektiği kanaatinde olduğum ibarede her türlü veri ve belgenin kopyalarını ve fiili örneklerini alabilme yetkisi düzenlenmiş olmasına rağmen Kanun'da elde edilecek bu kopya ve fiziki örneklerin nasıl kullanılacağı, nerede işleneceği ve saklanacağı konusunda Anayasa'nın 20. maddesinin (3) numaralı fıkrasında aranan koşulları karşılayacak güvencelere yer verilmediği görülmektedir.

5. Dolayısıyla bu bağlamda Kanun'la teşebbüs ve teşebbüs birliklerinin kişisel verilerine yapılan müdahalenin kanunilik bağlamında Anayasa'nın 13. maddesinde aranan niteliklere sahip olmadığı anlaşıldığından dava konusu "bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilir" şeklindeki ibarenin Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırılık gerekçesiyle iptali gerektiği kanaatiyle çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmamaktayım.

Üye

Yusuf Şevki
HAKYEMEZ

KARŞI OY GEREKÇESİ

16/6/2020 tarih 7246 sayılı kanunun 4. Maddesiyle 4054 sayılı kanunun 1. Fıkrasının a bendi ile değiştirilen (a) "... bunların kopyalarını ve fiziki örneklerini alabilirler," ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına sayın çoğunlukça karar verilmiştir. Aşağıda belirttiğim gerekçelerle sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

Dava konusu kural ile 4054 sayılı kanun kapsamındaki görevlilerin görevlerini yerine getirirken gerekli gördüğü hallerde teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerinin defterlerinin fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tutulan her türlü verilerinin ve belgelerinin kopyalarını ve fiziki örneklerini alabileceğini düzenlemektedir.

Dava konusu kuralın tekabül ettiği anayasal hakların neler olduğunu belirlenmesi gerekir.

Kural ile yerinde incelemenin belirtilen teşebbüsleri her türlü malvarlığına ilişkin mahallinde incelemeler yapmasına izin vermektedir. Bu nedenle incelemelerin iş yerinde yapılması halinde iş yerinin konut kapsamında kalıp kalmadığı belirlenmelidir. AHİM sözleşmesinin 8. Maddesi kapsamında konut kavramının şirketlerin, yönetim ofislerinin, şubeleri ve iş yerlerini de kapsadığı belirtilmektedir.

4054 sayılı kanunun 15. Maddesinde belirtilen yetkiler incelemenin teşebbüsün bütünüyle işe özgülenmiş tesislerinden ziyade yönetim işlerini yürüttüğü merkez, şube ve tesislerinde yapılan faaliyet alanını kapsadığı anlaşılmaktadır.

Esas Sayısı : 2020/67

Karar Sayısı : 2022/139

Somut kural kapsamındaki belge ve verilerin konutta yapılan arama sonucu elde edildiği gözetildiğinde kuralın konut dokunulmazlığı yönünden incelenmesi gerekir.

Anayasa'nın 21. Maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde, usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça kimsenin konutuna girilemeyeceği, arama yapılamayacağı, buradaki eşyaya el konulamayacağı belirtilmiştir.

Aynı fıkroda gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise doğrudan hakim kararı yerine kanunla yetkili kılınmış mercii yazılı emrinin yeterli görülebileceği düzenlenmiştir. Ancak bu emrin 24 saat içinde görevli hakim onayına sunulma zorunluluğu getirilmiştir. Yine el koyma kararın 48 saat içinde açıklanması yükümlülüğü getirilmiş, aksi takdirde el koymanın kendiliğinden kalkacağı düzenlenmiştir.

İptale konu 4054 sayılı kanunun 15. Maddesi incelendiğinde rekabet uzmanlarının yerinde inceleme yapabilmesinin kural olarak hakim kararına bağlı kılınmadığı görülmektedir. Yerinde yapılan incelemeler çoğunlukla müteşebbisin bütünüyle işe özgülenmiş tesislerinde yapılmayıp Anayasanın 21. Maddesinde korunan konut kapsamında değerlendirilen merkez, şube ve tesislerinde yapılabilecektir. Kural bu haliyle hakim kararı olmadan konut sayılan alanlara girebilme yetkisi tanımaktadır. Kural ile hakim kararının engellenmesi ya da engellenme ihtimalinin varlığı Anayasanın 21. Maddesinde düzenlenen konut dokunulmazlığı hakkını ihlal eder niteliktedir.

Anayasanın 21. Maddesinde düzenlenen konut dokunulmazlığı hakkının güvenceler kapsamında güvenceler içermediği için bu kuralın Anayasanın 21. Maddesi uyarınca iptali gerekmektedir.

Yukarıda belirttiğim gerekçelerle sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

Üye

Selahaddin
MENTEŞ