

“Davacı ... vekili Av. ...tarafından, İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığında taşeron firma aracılığı ile güvenlik görevlisi olarak çalışan davacının, 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 127. maddesi kapsamında sürekli işçi kadrosuna geçirilme talebiyle yaptığı başvurunun, arşiv araştırmasının olumsuz değerlendirilmesi nedeniyle reddine ilişkin işlem ile sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin işlemin, bu işlemlerin dayanağı “Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alımı Sözleşmeleri Kapsamında Çalıştırılmakta Olan İşçilerin Sürekli İşçi Kadrolarına veya Mahalli İdare Şirketlerinde İşçi Statüsüne Geçirilmesine İlişkin 375 sayılı KHK'nın Geçici 24. maddesinin uygulanmasına Dair Usul ve Esaslar” başlıklı Tebliğin 32/3. maddesinde yer alan, “İlgili mercilerden intikal eden arşiv araştırması sonucunda elde edilen bilgilerin değerlendirilmesi tespit komisyonunca yapılır” ibaresi ile 33. ve 34. maddelerinin iptali ve yoksun kaldığı parasal ve özlük hakları ile 10.000,00-TL. maddi ve 10.000,00-TL. manevi tazminatın işlem tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onikinci Dairesince, dava konusu bireysel işlemler ile anılan işlemlerin dayanağı olan 375 sayılı KHK'nın Geçici 25. maddesinde yer alan “Geçici 23. ve geçici 24. maddeler kapsamına giren hususlara ilişkin husus ve esaslar ile bu maddelerin uygulanmasında ortaya çıkacak tereddütleri giderecek idareler, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı ve Maliye Bakanlığınca müştereken belirlenir.” Hükme dayanılarak hazırlanan, 375 sayılı KHK'nın Geçici 24. maddesinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esaslar” başlıklı Tebliğin 32/3. ve 33. maddelerinin iptalinin istenilmesi üzerine, 375 sayılı KHK'nın Geçici 24. maddesinde; “Özel güvenlik görevlilerinden bu madde kapsamında geçiş işlemleri yapılanlar, 5188 sayılı Kanun hükümlerine de tabi olmaya devam eder.” Düzenlenmesine yer verilerek, 5188 sayılı Kanuna atıf yapıldığından dolayı dava konusu olayda uygulanacak olan, 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un, Özel Güvenlik Görevlilerinde Aranacak Şartlar başlıklı 10. maddesinin (h) bendinde yer alan “Güvenlik Soruşturması olumlu olmak.” İbaresinin Anayasaya uygunluğu yönünden incelendi; gereği düşünüldü:

5188 sayılı Kanunun Özel Güvenlik Görevlilerinde Aranacak Şartlar başlıklı 10. maddesinin (h) bendinde yer alan “Güvenlik soruşturması olumlu olmak” ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanaati ile incelenmesi ile iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması Dairemizce gerekli görmüştür.

Dayanılan Anayasa Kuralları:

Madde 13- 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.

Madde 20- Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

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 üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz.

Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

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.

Madde 128- Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.

Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır.

Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir.

İtiraz Edilen Yasa Kuralı :

İtirazen iptali istenile, 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un Özel Güvenlik Görevlilerinde Aranacak Şartlar başlıklı 10. maddesinin (h) bendinde "Güvenlik soruşturması olumlu olmak" hükmüne yer verilmiştir.

Yasa Kuralının Dayanılan Anayasa Kuralına Uygunluğu:

5188 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (h) beninde; "güvenlik soruşturması olumlu olmak" güvenlik görevliliğine alınmada aranılacak şartlar arasında sayılmıştır. Buna göre bir kişinin özel güvenlik görevlisi olabilmesi için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının da yapılması gerekmektedir.

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 ise, "Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirme, bu verilere erişime, 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. Anayasa'nın 13. maddesinde de temel hak ve hürriyetlerin yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği ifade edilmiştir.

Anayasanın 128. maddesinin ikinci fıkrasında; "Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır." Hükmüne yer verilerek memurlar ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri ve atanmalarına ilişkin hususların kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Kanuni düzenleme ilkesi, düzenlenen alanda temel ilkelerin kanunla konulmasını ve çerçevenin kanunla çizilmesini ifade etmektedir. Bu ilke uyarınca kamu görevlilerinin nitelikleri ve atanmalarına ilişkin kuralların kanunda gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir.

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.

Anayasa'nın 20. maddesi uyarınca kişisel veriler ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Dolayısıyla kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sağlanan anayasal güvencenin yaşama geçirilebilmesi için bu hakkı ilgilendiren yasal düzenlemelerin açık, anlaşılabilir ve söz konusu hakkın kullanılabilmesine elverişli olması gerekir. Ancak böyle bir düzenleme ile kişilerin özel hayatlarını ilgilendiren veri, bilgi ve belgelerin resmi makamların keyfi müdahalelerine karşı korunması mümkün hale gelebilir.

Güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen veriler kişisel veri niteliğindedir. Kuralla güvenlik soruşturması kapsamında kamu mercileri tarafından özel yaşamı ile ilgili sorular sorulması da dahil olmak üzere bir bireyin özel hayatı, iş ve sosyal yaşamıyla ilgili bilgilerinin alınması, kaydedilmesi ve kullanılması özel hayata saygı hakkına sınırlama niteliğindedir.

Anayasanın 129. maddesinin birinci fıkrasında, memurlar ve kamu görevlilerinin Anayasaya ve kanunlara sadık kalarak faaliyete bulunma yükümlülükleri düzenlenmiştir. Belirtilen hususlar gözetilerek kamu görevlerine atanacak kişiler bakımından birtakım şartlar getirilmesi doğaldır. Bu şekilde aranan nitelikler kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı bir biçimde yürütülmesi amacına yöneliktir. Dolayısıyla kamu görevine atanmadan önce kişilerin güvenlik soruşturması yapılmasını öngörün kural kanun koyucunun takdir yetkisindedir. Ancak bu alanda düzenleme getiren kuralların kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde tedbirler uygulama ve özel hayatın gizliliğine yönelik müdahalelerde bulunma yetkisi verildiğini yeterince açık olarak göstermesi ve olası kötüye kullanmalara karşı yeterli güvenceleri sağlaması gerekir.

Kuralda, güvenlik soruşturması yapılması özel güvenlik görevlisi olma şartları arasında sayılmasına karşın, güvenlik soruşturmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturması yapılmasına ve elde edilecek verilerin kullanılmasına ilişkin temel ilkeler belirlenmeksizin kuralla sadece güvenlik soruşturması yapılması, özel güvenlik olarak alınmada aranacak şartlar arasında sayılmıştır.

Güvenlik soruşturması sonucunda özel güvenlik görevlisi olarak alınmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesi Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırıdır.

Sonuç ve istem:

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 152. maddesi ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesinin 1. fıkrası gereğince; 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un, Özel Güvenlik

Esas Sayısı : 2021/42
Karar Sayısı : 2022/45

Görevlilerinde Aranacak Şartlar başlıklı 10. maddesinin (h) bendinde “Güvenlik soruşturması olumlu olmak” ibaresinin, Anayasa’nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırı olduğu kanaati ile iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, davacının isteminin Anayasa Mahkemesince karar verildikten sonra veya dosyanın Anayasa Mahkemesine ulaşmasından itibaren 5 ay geçtikten sonra incelenmesine ve dosyadaki belgelerin onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı’na gönderilmesine 10.11.2020 tarihinde oybirliği ile karar verildi.”