

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:2020/24

Karar Sayısı:2021/39

Karar Tarihi:3/6/2021

Resmî Gazete Tarih-Sayısı:27/7/2021-31550

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR:

1. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdare Dava Dairesi (E.2020/24)
2. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdare Dava Dairesi (E.2020/39)
3. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdare Dava Dairesi (E.2020/40)

İTİRAZLARIN KONUSU: 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesinin Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Davacıların haklarındaki güvenlik soruşturmalarının olumlu bulunmaması nedeniyle infaz ve koruma memurluğu ile uzman erbaşlığa atanma işlemlerinin sonlandırılmasına ilişkin işlemlerin iptalleri talebiyle açtıkları davalarda itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un itiraz konusu 1. maddesi şöyledir:

"Madde 1- Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması; kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler ile Genelkurmay Başkanlığı, Milli Savunma Bakanlığı, jandarma, emniyet, sahil güvenlik ve istihbarat teşkilatlarında çalıştırılacak kamu personeli ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel hakkında yapılır.

(Ek:18/10/2018-7148/29 md.) Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapmakla görevli birimler, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşları arşivlerinden ve elektronik bilgi işlem merkezlerinden bilgi ve belge almaya, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 171 inci maddesinin beşinci ve 231 inci maddesinin onüçüncü fıkraları kapsamında tutulan kayıtlara ulaşmaya, Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından yürütülen soruşturma sonuçlarını, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlar ile kesinleşmiş mahkeme kararlarını almaya yetkilidir.

Devletin güvenliğini, ulusun varlığını ve bütünlüğünü iç ve dış menfaatlerinin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgeler ile gizlilik dereceli kamu personeli ile meslek gruplarının tespiti, birim ve kısımların tanımlarının yapılması, güvenlik soruşturmasının ve arşiv araştırmasının usul ve esasları ile bunu yapacak merciler ve üst kademe yöneticilerinin kimler olduğu Cumhurbaşkanınca yürürlüğe konulacak yönetmelik ile düzenlenir."

II. İLK İNCELEME

A. E.2020/24 Sayılı Başvuru Yönünden

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü (İçtüzük) hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Recep KÖMÜRCÜ, Serdar ÖZGÜLDÜR, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahaddin MENTEŞ'in katılımlarıyla 19/2/2020 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural ve sınırlama sorunları görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre bir davaya bakmakta olan mahkeme, bu dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükümlerin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak anılan maddeler uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması, iptali talep edilen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

3. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme 4045 sayılı Kanun'un 1. maddesinin iptalini talep etmiştir.

4. Bakılmakta olan dava, Jandarma Genel Komutanlığına uzman erbaş temini için açılan sınavda başarılı olan ancak hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz bulunması nedeniyle uzman erbaş adaylığı sonlandırılan davacının bu yöndeki işlemin iptali talebine ilişkindir.

5. Bakılmakta olan davanın konusunu *jandarma* personeli hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması oluşturmaktadır. Dolayısıyla anılan Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrası uyarınca hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacağı belirtilen diğer personel uyuşmazlık kapsamında değildir.

6. Bu itibarla 4045 sayılı Kanun'un itiraz konusu 1. maddesinin birinci fıkrasının "...*kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler ile Genelkurmay Başkanlığı, Milli Savunma Bakanlığı, ... emniyet, sahil güvenlik ve istihbarat ... ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel...*" bölümünün bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu bölüme ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

7. Öte yandan anılan maddenin birinci fıkrasının kalan kısmı ile ikinci fıkrası, bakılmakta olan davaya konu jandarma personelinin yanı sıra bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmayan hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak diğer personel bakımından da geçerli ortak kural niteliğindedir. Dolayısıyla bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek esas incelemenin birinci fıkrada yer alan "...*jandarma,...*" ibaresi ile sınırlı olarak yapılması gerekir.

8. Maddenin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının usul ve esaslarının yönetmelikle düzenleneceğini öngören üçüncü fıkrası da hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak tüm personel bakımından geçerli ortak kural niteliğindedir. Bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek anılan fıkranın esasına ilişkin incelemenin "...jandarma,..." ibaresi yönünden yapılması gerekir.

9. Açıklanan nedenlerle 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesinin;

A. Birinci fıkrasının;

1. "...kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler ile Genelkurmay Başkanlığı, Milli Savunma Bakanlığı, ... emniyet, sahil güvenlik ve istihbarat ... ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel..." bölümünün itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu bölüme ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

2. Kalan kısmının esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin "...jandarma,..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

B. İkinci ve üçüncü fıkralarının esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin birinci fıkroda yer alan "...jandarma,..." ibaresi yönünden yapılmasına

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B. E.2020/39 Sayılı Başvuru Yönünden

10. İçtüzük hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Serdar ÖZGÜLDÜR, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahattin MENTEŞ'in katılımlarıyla 6/5/2020 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural ve sınırlama sorunları görüşülmüştür.

11. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme 4045 sayılı Kanun'un 1. maddesinin iptalini talep etmiştir.

12. Bakılmakta olan dava, Millî Savunma Bakanlığına uzman erbaş temini için açılan sınavda başarılı olan ancak hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz bulunması nedeniyle uzman erbaş adaylığı sonlandırılan davacının bu yöndeki işlemin iptali talebine ilişkindir.

13. Bakılmakta olan davanın konusunu *Millî Savunma Bakanlığı* personeli hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması oluşturmaktadır. Dolayısıyla anılan Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrası uyarınca hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacağı belirtilen diğer personel uyumsuzluk kapsamında değildir.

14. Bu itibarla 4045 sayılı Kanun'un itiraz konusu 1. maddesinin birinci fıkrasının "...kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya

tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler ile Genelkurmay Başkanlığı, ... jandarma, emniyet, sahil güvenlik ve istihbarat ... ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel...” bölümünün bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu bölüme ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

15. Öte yandan anılan maddenin birinci fıkrasının kalan kısmı, bakılmakta olan davaya konu Millî Savunma Bakanlığı personelinin yanı sıra bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmayan hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak diğer personel bakımından da geçerli ortak kural niteliğindedir. Dolayısıyla bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek esas incelemenin birinci fıkrada yer alan “...*Milli Savunma Bakanlığı*,...” ibaresi ile sınırlı olarak yapılması gerekir.

16. Kanun’un itiraz konusu 1. maddesinin ikinci fıkrası ise Anayasa Mahkemesinin 19/2/2020 tarihli ve E.2018/163, K.2020/13 sayılı kararıyla iptal edilmiş ve bu iptal kararı 28/4/2020 tarihli ve 31112 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Bu nedenle anılan fıkraya yönelik iptal talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

17. Maddenin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının usul ve esaslarının yönetmelikle düzenleneceğini öngören üçüncü fıkrası ise hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak tüm personel bakımından geçerli ortak kural niteliğindedir. Bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek anılan fıkranın esasına ilişkin incelemenin “...*Milli Savunma Bakanlığı*,...” ibaresi yönünden yapılması gerekir.

18. Açıklanan nedenlerle 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun’un 1. maddesinin;

A. Birinci fıkrasının;

1. “...*kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler ile Genelkurmay Başkanlığı, ... jandarma, emniyet, sahil güvenlik ve istihbarat ... ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel...*” bölümünün itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakılmakta olduğu davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu bölüme ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

2. Kalan kısmının esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin “...*Milli Savunma Bakanlığı*,...” ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

B. İkinci fıkrası hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

C. Üçüncü fıkrasının esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin birinci fıkrada yer alan “...*Milli Savunma Bakanlığı*,...” ibaresi yönünden yapılmasına

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

C. E.2020/40 Sayılı Başvuru Yönünden

19. İçtüzük hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Serdar ÖZGÜLDÜR, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI,

Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahattin MENTEŞ'in katılımlarıyla 6/5/2020 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural ve sınırlama sorunları görüşülmüştür.

20. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme 4045 sayılı Kanun'un 1. maddesinin iptalini talep etmiştir.

21. Bakılmakta olan dava, infaz ve koruma memuru temini için açılan sınavda başarılı olan ancak hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz bulunması nedeniyle ataması iptal edilen davacının bu yöndeki işlemin iptali talebine ilişkindir.

22. Bakılmakta olan davanın konusunu *ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel* hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması oluşturmaktadır. Dolayısıyla anılan Kanun'un birinci maddesinin birinci fıkrası uyarınca hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacağı belirtilen diğer personel uyuşmazlık kapsamında değildir.

23. Bu itibarla 4045 sayılı Kanun'un itiraz konusu 1. maddesinin birinci fıkrasının "...*kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler ile Genelkurmay Başkanlığı, Milli Savunma Bakanlığı, jandarma, emniyet, sahil güvenlik ve istihbarat teşkilatlarında çalıştırılacak kamu personeli...*" bölümünün bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu bölüme ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

24. Öte yandan anılan maddenin birinci fıkrasının kalan kısmı, bakılmakta olan davaya konu ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personelin yanı sıra bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmayan hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak diğer personel bakımından da geçerli ortak kural niteliğindedir. Dolayısıyla bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek esas incelemenin birinci fıkrada yer alan "...*ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel,...*" ibaresi ile sınırlı olarak yapılması gerekir.

25. Kanun'un itiraz konusu 1. maddesinin ikinci fıkrası ise Anayasa Mahkemesinin 19/2/2020 tarihli ve E.2018/163, K.2020/13 sayılı kararıyla iptaline karar verilmiş ve bu iptal kararı 28/4/2020 tarihli ve 31112 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Bu nedenle anılan fıkraya yönelik iptal talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

26. Maddenin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının usul ve esaslarının yönetmelikle düzenleneceğini öngören üçüncü fıkrası ise hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak tüm personel bakımından geçerli ortak kural niteliğindedir. Bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek anılan fıkranın esasına ilişkin incelemenin "...*ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel,...*" ibaresi yönünden yapılması gerekir.

27. Açıklanan nedenlerle 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesinin;

A. Birinci fıkrasının;

1. "...kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler ile Genelkurmay Başkanlığı, Milli Savunma Bakanlığı, jandarma, emniyet, sahil güvenlik ve istihbarat teşkilatlarında çalıştırılacak kamu personeli..." bölümünün itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu bölüme ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

2. Kalan kısmının esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin "...ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

B. İkinci fıkrası hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

C. Üçüncü fıkrasının esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin birinci fıkrada yer alan "... ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel..." ibaresi yönünden yapılmasına

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. BİRLEŞTİRME KARARLARI

28. 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesinin;

A. Birinci fıkrasında yer alan "...Milli Savunma Bakanlığı,..."", "...ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel..." ibarelerinin,

B. Üçüncü fıkrasının birinci fıkrada yer alan "...Milli Savunma Bakanlığı,..."", "...ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel..." ibareleri yönünden

iptallerine karar verilmesi talebiyle yapılan itiraz başvurularına ilişkin E.2020/39 ve E.2020/40 sayılı davaların aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2020/24 sayılı dava ile BİRLEŞTİRİLMELERİNE, esaslarının kapatılmasına, esas incelemelerin E.2020/24 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine 6/5/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV. ESASIN İNCELENMESİ

29. Başvuru kararları ve ekleri, Raportör Aydın AYGÜN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükmü, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

1. Uygulanacak Kural Sorunu

30. 4045 sayılı Kanun'un 1. maddesinin üçüncü fıkrasında devletin güvenliğini, ulusun varlığını ve bütünlüğünü iç ve dış menfaatlerinin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgeler ile gizlilik dereceli kamu personeli ile meslek gruplarının tespitinin, birim ve kısımların tanımlarının yapılmasının ve güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının usul ve esasları ile bunu yapacak mercilerin ve üst kademe yöneticilerinin kimler olduğunun Cumhurbaşkanınca yürürlüğe konulacak yönetmelik ile düzenleneceği öngörülmektedir.

31. Bakılmakta olan davaların konusu ise jandarma, Millî Savunma Bakanlığı ile ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel hakkında güvenlik soruşturması veya arşiv araştırmasının yapılmasıdır. Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrası incelendiğinde bakılmakta

olan davaların konusunu oluşturan kamu görevlilerinin dışında kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimlerde çalışacak personel hakkında da güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Anılan maddenin üçüncü fıkrasında ise devletin güvenliğinin, ulusun varlığını ve bütünlüğünü iç ve dış menfaatlerinin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgeler ile gizlilik dereceli kamu personeli ve meslek gruplarının tespitinin, birim ve kısımların tanımlarının yapılmasının yönetmeliğe bırakıldığı belirtilmiştir.

32. Bakılmakta olan davaların konusu gözönünde bulundurulduğunda itiraz konusu üçüncü fıkranın “*Devletin güvenliğini, ulusun varlığını ve bütünlüğünü iç ve dış menfaatlerinin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgeler ile gizlilik dereceli kamu personeli ile meslek gruplarının tespiti, birim ve kısımların tanımlarının yapılması...*” bölümünün bakılmakta olan davalarda uygulanma imkânı bulunmamaktadır.

33. Açıklanan nedenle 4045 sayılı Kanun’un 1. maddesinin üçüncü fıkrasının “*Devletin güvenliğini, ulusun varlığını ve bütünlüğünü iç ve dış menfaatlerinin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgeler ile gizlilik dereceli kamu personeli ile meslek gruplarının tespiti, birim ve kısımların tanımlarının yapılması...*” bölümüne ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

2. İtirazların Gerekçeleri

34. Başvuru kararlarında özetle; itiraz konusu kurallarda hangi kamu görevlileri bakımından güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılacağı düzenlendiği, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla ilgili diğer hususların yönetmeliğe bırakıldığı, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına konu bilgi ve belgelerin neler olduğu, bu bilgi ve belgelerin nerelerden elde edileceği, ne suretle ve ne kadar süreyle saklanacağı, kişilerin söz konusu bilgilere itiraz etme imkânının bulunup bulunmadığıyla ilgili herhangi bir yasal düzenlemeye yer verilmediği, hangi suçlardan mahkûmiyetlerin, kamu davasının açılmasının ertelenmesi veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına etkisinin ne olacağının kurallarda belirlenmediği belirtilerek kuralların Anayasa’nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırı oldukları ileri sürülmüştür.

3. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

35. 4045 sayılı Kanun’un 1. maddesinin birinci fıkrasında yer alan itiraz konusu ibareler Millî Savunma Bakanlığı, jandarma ve ceza infaz kurumları ile tutukevlerinde çalışacak personel hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasını öngörmektedir.

36. Anılan maddenin itiraz konusu ikinci fıkrası Anayasa Mahkemesinin 19/2/2020 tarihli ve E.2018/163, K.2020/13 sayılı kararıyla iptal edilmiş olup bu iptal kararı 28/4/2020 tarihli ve 31112 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Bu nedenle anılan fıkraya yönelik iptal talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

37. Maddenin üçüncü fıkrasının itiraz konusu bölümünde ise güvenlik soruşturmasının ve arşiv araştırmasının usul ve esasları ile bunu yapacak mercilerin ve üst kademe yöneticilerinin kimler olduğunun Cumhurbaşkanınca yürürlüğe konulacak yönetmelik ile düzenleneceği hüküm altına alınmış olup anılan bölüm birinci fıkrada yer alan “*...Millî Savunma Bakanlığı, jandarma*”, “*...ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel...*” ibareleri yönünden incelenmiştir.

38. İtiraz konusu kuralların da yer aldığı 4045 sayılı Kanun 7/4/2021 tarihli ve 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu'nun 13. maddesinin (8) numaralı fıkrasıyla yürürlükten kaldırılmıştır. Başvuran Mahkemede bakılmakta olan davalara konu işlemler itiraz konusu kuralların yürürlükte olduğu dönemde bu kurallar uyarınca tesis edilmiştir. 7315 sayılı Kanun, kuralların dayanak teşkil ettiği işlemlerin hukuki etkilerine dair geçmişe yönelik herhangi bir özel hüküm içermemektedir. Hukuka uygunluk karinesinden yararlanan ve iptal edilmediği ya da yürürlükten kaldırılmadığı sürece hukuk aleminde varlığını ve etkilerini devam ettiren idari işlemlerin hukuki denetimi, tesis edildiği dönemde yürürlükte bulunan mevzuat hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmektedir. Bu bağlamda başvuran Mahkeme de yürürlükten kalkmış olan kuralları, dava konusu idari işlemlerin hukuki denetimini gerçekleştirirken denetleyici norm olarak gözetmek durumundadır. Başka bir ifadeyle kurallar bakılmakta olan davalarda uyuşmazlığın çözümü için uygulanacak kural olma niteliğini sürdürmektedir. Bu itibarla kuralların yürürlükten kaldırılmış olmalarının esaslarının incelenmesinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır.

39. Kurallar Millî Savunma Bakanlığı, jandarma ve ceza infaz kurumları ile tutukevlerinde çalışacak personel hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasını, anılan soruşturma ve araştırmanın usul ve esasları ile bunu yapacak merciler ve üst kademe yöneticilerinin kimler olduğunun ise Cumhurbaşkanınca yürürlüğe konulacak yönetmelik ile düzenleneceğini hükme bağlamaktadır.

40. Anayasa Mahkemesi 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı, 19/2/2020 tarihli ve E.2018/163, K.2020/13 sayılı kararlarında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmasını öngören kuralları incelemiştir. Bu kararlarda Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunma yükümlülükleri olan memurların ve kamu görevlilerinin kamu görevlerine atanmalarında birtakım şartların aranmasının doğal olduğu, bu kapsamda kamu görevine atanmadan önce kişilerin güvenlik soruşturmasının ve arşiv araştırmasının yapılmasını öngören kuralların kanun koyucunun takdir yetkisinde bulunduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte anılan kararlarda güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasına ve elde edilecek verilerin kullanılmasına ilişkin temel ilkelerin kanunda düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir (bkz. sırasıyla §§ 170, 171; §§ 15, 16).

41. 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.

42. 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.

43. Anayasa Mahkemesinin yerleşik kararlarında belirtildiği üzere "*...adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi bireyin sadece kimliğini ortaya koyan bilgiler değil; telefon numarası, motorlu taşıt plakası, sosyal güvenlik numarası, pasaport numarası, özgeçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, IP adresi, e-posta adresi, hobiler, tercihler, etkileşimde bulunulan kişiler, grup üyelikleri, aile bilgileri, sağlık bilgileri gibi kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak*

belirlenebilir kılan tüm veriler...” kişisel veri olarak kabul edilmektedir (AYM, E.2013/122, K.2014/74, 9/4/2014; E.2014/149, K.2014/151, 2/10/2014; E.2014/74, K.2014/201, 25/12/2014; E.2014/180, K.2015/30, 19/3/2015; E.2015/32, K.2015/102, 12/11/2015).

44. Bu bağlamda güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilen veriler kişisel veri niteliğindedir. İtiraz konusu kurallar, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapmakla görevli birimler tarafından güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında kişilerin kişisel veri niteliğindeki özel hayatı, iş ve sosyal yaşamıyla ilgili bilgilerinin alınmasına ve bu kayıtların kullanılmasına imkân tanınması nedeniyle kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sınırlama getirmektedir.

45. Anayasa'nın 20. maddesi uyarınca kişisel veriler ancak kanunda öngörülen hâllerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Anayasa'nın 13. maddesinde de “*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.*” hükmüne yer verilerek temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği ifade edilmiştir. Anayasa'nın 13. ve 20. maddeleri uyarınca kişisel verilerin korunmasını isteme hakkını sınırlamaya yönelik kanuni bir düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir.

46. Esasen temel hakları sınırlayan kanunun bu niteliklere sahip olması, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye bağlanan 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. ve 20. maddelerinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye bağlanan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

47. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında memurlar ve kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunma yükümlülükleri düzenlenmiştir. Belirtilen husus gözetilerek kamu görevinde çalıştırılacak kişiler bakımından güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılması yönünde düzenlemeler getirilmesi kanun koyucunun takdir yetkisindedir. Ancak bu alanda düzenleme öngören kuralların kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde tedbirler uygulama ve özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkına yönelik müdahalelerde bulunma yetkisi verildiğini yeterince açık olarak göstermesi ve muhtemel kötüye kullanmalara karşı yeterli güvenceleri sağlaması gerekir.

48. Kurallar Millî Savunma Bakanlığı, jandarma ve ceza infaz kurumları ile tutukevlerinde çalışacak personel hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasını zorunlu kılmıştır. Buna karşın kişisel veri niteliğindeki bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına, 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 düzenleme yapılmamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik

soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasına ve elde edilecek verilerin kullanılmasına ilişkin keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli ve öngörülebilir kanuni güvenceler belirlenmeksizin güvenlik soruşturmasının ve arşiv araştırmasının usul ve esasları ile bunu yapacak merciler ile üst kademe yöneticilerinin tespiti yönetmeliğe bırakılmıştır.

49. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunda kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına, işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesi Anayasa'nın 13. ve 20. maddeleriyle bağdaşmamaktadır (benzer yönde bkz. AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, §§ 171, 172; AYM, E.2018/163, K.2020/13, 19/2/2020, §§ 16, 17; *Fatih Saraman* [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, §§ 89, 90; *Turgut Duman*, B. No: 2014/15365, 29/5/2019, § 88).

50. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Kurallar Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 128. maddesi yönünden incelenmemiştir.

V. HÜKÜM

26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesinin;

A. Birinci fıkrasında yer alan “...*Milli Savunma Bakanlığı, jandarma,*...” ve “...*ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel...*” ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE,

B. İkinci fıkrası hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

C. Üçüncü fıkrasının;

1. “*Devletin güvenliğini, ulusun varlığını ve bütünlüğünü iç ve dış menfaatlerinin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgeler ile gizlilik dereceli kamu personeli ile meslek gruplarının tespiti, birim ve kısımların tanımlarının yapılması,...*” bölümünün itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu bölüme ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

2. Kalan kısmının birinci fıkrada yer alan “...*Milli Savunma Bakanlığı, jandarma,*...” ve “...*ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel...*” ibareleri yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

3/6/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Esas Sayısı:2020/24
Karar Sayısı:2021/39

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