

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2018/78

Karar Sayısı : 2022/114

Karar Tarihi : 13/10/2022

R.G.Tarih-Sayı : 2/3/2023-32120

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 113 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 6/2/2018 tarihli ve 7083 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un;

A. 1. maddesinin ve ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listelerin,

B. 3. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları ile ekli (6) ve (7) sayılı listelerin,

C. 4., 6. ve 8. maddelerinin,

Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 8., 9., 13., 15., 17., 20., 23., 26., 28., 29., 30., 33., 35., 36., 38., 42., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128., 129. ve 130. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

1. 1. maddesi şöyledir:

“Kamu personeline ilişkin tedbirler

MADDE 1- (1) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan;

a) Ekli (1) sayılı listede yer alan kişiler Türk Silahlı Kuvvetlerinden,

b) Ekli (2) sayılı listede yer alan kişiler Jandarma Genel Komutanlığı teşkilatından,

c) Ekli (3) sayılı listede yer alan kişiler Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatından,

ç) Ekli (4) sayılı listede yer alan kişiler kamu görevinden,

başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılmıştır. Bu kişilere ayrıca herhangi bir tebligat yapılmaz. Haklarında ayrıca özel kanun hükümlerine göre işlem tesis edilir.

(2) Birinci fıkra gereğince Türk Silahlı Kuvvetlerinden, Jandarma Genel Komutanlığı teşkilatından, Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatından ve kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkûmiyet kararı aranmaksızın, rütbe ve/veya memuriyetleri alınır ve bu kişiler görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmezler; bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemezler, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; bunların uhdelelerinde bulunan her türlü mütevellî heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri

de sona ermiş sayılır. Bunların silah ruhsatları, gemi adamlığına ilişkin belgeleri ve pilot lisansları iptal edilir ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından onbeş gün içinde tahliye edilir. Bu kişiler özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamazlar. Bu kişiler hakkında bakanlıkları ve kurumlarınca ilgili pasaport birimine derhal bildirimde bulunulur. Bu bildirim üzerine pasaport birimlerince pasaportlar iptal edilir.

(3) Birinci fıkra kapsamında Türk Silahlı Kuvvetlerinden, Jandarma Genel Komutanlığı teşkilatından, Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatından ve kamu görevinden çıkarılanlar, varsa uhdelerinde taşımış oldukları büyükelçi, vali gibi unvanları ve müsteşar, kaymakam ve benzeri meslek adlarını ve sıfatlarını kullanamazlar ve bu unvan, sıfat ve meslek adlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamazlar.”

2. 3. maddesi şöyledir:

“Kapatılan ve kapsamdan çıkarılan kurum ve kuruluşlar

MADDE 3- (1) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan;

a) Ekli (6) sayılı listede yer alan dernekler,

b) Ekli (7) sayılı listede yer alan basın-yayın kuruluşları,

kapatılmıştır.

(2) Birinci fıkra kapsamında kapatılan derneklere ve basın-yayın kuruluşlarına ait olan taşınırılar ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılır, bunlara ait taşınmazlar tapuda resen Hazine adına, her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak tescil edilir. Bunların her türlü borçlarından dolayı hiçbir şekilde Hazineden bir hak ve talepte bulunulamaz. Devire ilişkin işlemler ilgili tüm kurumlardan gerekli yardımı almak suretiyle Maliye Bakanlığı tarafından yerine getirilir.

(3) Ekli (8) sayılı listede yer alan özel sağlık kuruluşu, ekli (9) sayılı listede yer alan vakıflar ve ekli (10) sayılı list ede yer alan dernekler, 6749 sayılı Kanunun eki (I) ve (III) sayılı listelerin ilgili sıralarından çıkarılmıştır. 6749 sayılı Kanunun 2 nci maddesi hükümleri bu fıkra kapsamında yer alan kurum ve kuruluşlar bakımından tüm hüküm ve sonuçlarıyla birlikte 23/7/2016 tarihinden geçerli olmak üzere ortadan kalkmış sayılır. Buna ilişkin işlemler ilgisine göre İçişleri Bakanlığı, Maliye Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı veya Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından yerine getirilir.”

3. 4. maddesi şöyledir:

“Sınavlara ilişkin tedbirler

MADDE 4- (1) Terör örgütü üyeliği veya bu örgütlerin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar sebebiyle tutuklu veya hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunanlar, olağanüstü halin devamı ve kurumda barındırıldıkları süre zarfında, ülke genelinde uygulanan merkezî sınavlar ile örgün veya yaygın her türlü eğitim ve öğretim kurumları ile kamu kurum ve kuruluşları tarafından ceza infaz kurumu içinde veya dışında yapılan ya da yaptırılan sınavlara giremezler.”

4. 6. maddesi şöyledir:

“Tazminat taleplerine ilişkin kısıtlama

MADDE 6- (1) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ilan edilen olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler çerçevesinde, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı nedeniyle kapatılan kurum ve kuruluşlar tarafından, kapatma dolayısıyla hiçbir surette tazminat talebinde bulunulamaz.”

5. 8. maddesi şöyledir:

“İptal edilecek ihaleler

MADDE 8- (1) 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanununun 45 inci maddesinin ikinci fıkrasına göre belediye başkanı veya başkan vekili görevlendirilen belediyeler ve bunların bağlı kuruluşları ile sermayesinin %50’sinden fazlası bu belediyelere ait ortaklıklarda, 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa göre imzalanan her türlü mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin sözleşmelerdeki yüklenicilerin, terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi ya da imzalanan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi halinde bu sözleşmeler belediye başkanı veya belediye başkan vekili tarafından tek taraflı olarak resen feshedilir.

(2) Bu maddede belirtilen hallerde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir. İhaleyle ilgili olarak yüklenicilere herhangi bir şekilde ceza, tazminat ya da başka bir ad altında ödeme yapılmaz.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü gereğince Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin Yıldırım, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ’in katılımlarıyla 17/5/2018 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Fatih TORUN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükümleri, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Kanun’un 1. Maddesi ile Ekli (1), (2), (3) ve (4) Sayılı Listelerin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

3. Kanun’un dava konusu 1. maddesinde, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca (MGK) devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan kamu personeli hakkında uygulanacak tedbirler düzenlenmiştir.

4. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ve Kanun’a ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin Türk Silahlı

Kuvvetlerinden, (2) sayılı listede yer alan kişilerin Jandarma Genel Komutanlığı teşkilatından, (3) sayılı listede yer alan kişilerin Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatından ve (4) sayılı listede yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarıldığı, bu kişilere ayrıca herhangi bir tebligat yapılmayacağı, haklarında özel kanun hükümlerine göre işlem tesis edileceği öngörülmüştür.

5. Maddenin (2) numaralı fıkrasında, (1) numaralı fıkra gereğince Türk Silahlı Kuvvetlerinden, Jandarma Genel Komutanlığı teşkilatından, Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatından ve kamu görevinden çıkarılan kişilerin mahkûmiyet kararı aranmaksızın rütbe ve/veya memuriyetlerinin alınacağı, bu kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmeyecekleri, bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmeyecekleri, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmeyecekleri, bunların uhdelelerinde bulunan her türlü mütevellî heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerinin de sona ermiş sayılacağı, bunların silah ruhsatları, gemi adamlığına ilişkin belgeleri ve pilot lisanslarının iptal edileceği, bu kişilerin oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından on beş gün içinde tahliye edilecekleri, özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacakları, bu kişiler hakkında bakanlıkları ve kurumlarınca ilgili pasaport birimine derhâl bildirimde bulunulacağı ve bu bildirim üzerine pasaport birimlerince pasaportlarının iptal edileceği belirtilmiştir.

6. Maddenin (3) numaralı fıkrasında ise (1) numaralı fıkra kapsamında Türk Silahlı Kuvvetlerinden, Jandarma Genel Komutanlığı teşkilatından, Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatından ve kamu görevinden çıkarılanların varsa uhdelelerinde taşımış oldukları büyükelçi, vali gibi unvanları ve müsteşar, kaymakam ve benzeri meslek adlarını ve sıfatlarını kullanamayacakları, bu unvan, sıfat ve meslek adlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacakları hüküm altına alınmıştır.

7. Bu kapsamda Kanun'a ekli dava konusu (1) sayılı listeyle Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde çalışan toplam 1.988, (2) sayılı listeyle Jandarma Genel Komutanlığı teşkilatında çalışan 403, (3) sayılı listeyle Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatında çalışan 7.586 ve (4) sayılı listeyle çeşitli kamu kurumlarında çalışan toplam 5.612 kişinin görevine *başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın* son verilmiştir.

2. İptal Taleplerinin Gerekçesi

8. Dava dilekçesinde özetle;

- Kamu görevinden çıkarma tedbirinin süre yönünden herhangi bir belirleme içermediği, etkilerinin olağanüstü hâlden (OHAL) sonra da devam ettiği, kapsamının geniş tutulduğu, tedbire muhatap kişiler hakkında objektif, tarafsız ve şeffaf bir soruşturma süreci yürütülmediği, savunma hakkı tanınmadan kişilerin görevlerine son verildiği,

- Tedbirlerin uygulanmasına dayanak gösterilen aidiyet, iltisak ve irtibat kavramlarının belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğu, bu kavramların hukukumuzda ilk defa girdiği 22/7/2016 tarihinden önceki fiillere uygulanmasının yanında terör örgütü ya da MGK'ca millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen, yapı oluşum ve grupların tespiti açısından da kuralların geçmişe yürütüldüğü, ayrıca siyasi ve idari bir organ olan MGK'nın kararına dayalı olarak tedbir uygulanmasının hukukilik sorunu doğuracağı, kuralların kamu düzenine karşı oluşan tehdidi ortadan kaldırma amacı bakımından zorunlu ve ölçülü olmadığı gibi OHAL'in gerekleriyle de uyumlu olmadığı, kurallarda öngörülen hususların Anayasa'nın mülga 121. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca münhasıran 25/10/1983 tarihli ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu ile düzenlenebileceği, olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda çıkarılabilecek OHAL kanun

hükmünde kararnamesi (KHK) niteliği taşımayan düzenlemenin Anayasa Mahkemesinin 1991 ve 2003 tarihli içtihatlarında belirtildiği gibi Anayasa'nın mülga 91. maddesi kapsamında yetki kanununa dayanılarak çıkarılan bir KHK olarak da değerlendirilemeyeceği,

- Kişiler hakkında herhangi bir idari ya da adli soruşturma yürütülmeden ve kesinleşmiş bir yargı kararı bulunmadan terör örgütleri ile ilişkili oldukları belirtilerek yaptırım uygulanmasının Anayasa'nın 15. maddesinde OHAL'lerde dokunulamayacak çekirdek haklardan olan masumiyet karinesine aykırılık oluşturduğu, bireysel idari işlem niteliğindeki kamu görevinden çıkarma işleminin doğrudan OHAL KHK'sı adı altında yapılmak suretiyle yargı denetimi dışında tutulduğu, her ne kadar daha sonraki bir tarihte Olağanüstü Hâl İşlemleri İnceleme Komisyonu (Komisyon) kurulmuşsa da Komisyon ve sonraki sürecin kamu görevinden çıkarma işlemine karşı etkili bir denetim mekanizması sağlamadığı,

- Kamu görevinden çıkarma işleminin kamu görevlilerinin diğer özlük işleri kapsamında olduğundan Anayasa'nın 128. maddesine göre münhasıran kanunla düzenlenmesi gerektiği, Anayasa'nın 130. maddesi uyarınca öğretim elemanlarının Yükseköğretim Kurulu ve üniversitelerin yetkili organları dışında kalan makamlarca her ne surette olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmayacakları, bu yönüyle kuralların OHAL KHK'sı niteliği taşımadığı gibi Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından kanun şeklinde onaylanmasının Anayasa'nın mülga 121. maddesine aykırılık oluşturduğu,

- Yasama yetkisinin genelliği ilkesi gereği yasama organınca her konuda kanun çıkarılabilmesi mümkün olsa da kanunla bireysel işlem ya da yargı kararı niteliğinde tasarrufla bulunulamayacağı, dava konusu kurallarla Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listelerde yer alan kişilerin statülerinde kalıcı değişiklikler yapıldığı, bu nedenle tedbirlerin bireysel idari işlem niteliğinde olduğu, sırf yargı denetimi dışına çıkarmak amacıyla bireysel işlemlerin OHAL KHK'sı ile yapılarak kanun şeklinde onaylanmasının açık bir fonksiyon gaspı niteliği taşıdığı,

- Bir kişinin terör örgütüne üye olup olmadığına ya da bir yapı veya oluşumun terör örgütü olduğuna karar verme yetkisinin yargı mercilerine ait olduğu, kuralların kanun adı altında hem yargısal hem de bireysel işlemin özelliklerini barındıran karma bir yapıda olduğu, bu durumun yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarının tek organda toplanması anlamına geldiği,

- Kamu görevinden çıkarılan kişilerin Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile isim ve kimlik bilgilerinin Resmî Gazete'de yayımlanmasının itibarlarını zedelediği, kamu görevinden çıkarma, ruhsat ve lisansların iptal edilmesi, unvan ve sıfatların alınması tedbirlerinin kişilerin maaş ve sosyal güvenlik haklarında kayıplara sebebiyet verdiği, pasaportların iptal edilmesinin seyahat hürriyetini engellediği, bu kişilerin kamu görevine girmeleri ya da kamu hizmetinde çalışmaları, özel güvenlik şirketinin kurucusu ve ortağı olma imkânlarının ellerinden alınması suretiyle çalışma hak ve hürriyeti ile kamu hizmetine girme hakkına kısıtlama getirildiği,

belirilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 13., 15., 17., 20., 23., 35., 36., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128., 129. ve 130. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Kanun'un 1. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." İbaresini

9. Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dava konusu kuralın da yer aldığı birinci cümlesinde, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar

verilen yapı, oluşum veya gruplara *üyeliği, mensubiyeti veya* iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listelerde yer alan kişilerin başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın kamu görevinden çıkarıldıkları hüküm altına alınmıştır. Dava konusu kural cümlede yer alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresidir.

10. Dava konusu kural ile 6/2/2018 tarihli ve 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresi aynı içeriğe sahip olup anılan maddenin iptali talebiyle açılan davada Anayasa Mahkemesi 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu ibarenin iptaline karar vermiştir.

11. Belirtilen kararda, *üye* ve *mensup* ibarelerinin, Kanun'a ekli (1) sayılı listede adı geçen ve terör örgütü üyeliği suçundan ceza soruşturması veya kovuşturmasına maruz kalan ancak haklarındaki süreç tamamlanıp suçlu olduklarına dair kesin hüküm tesis edilmeyen kişilerin terör örgütü *üyesi* veya *mensubu* olarak nitelendirilmelerine sebebiyet verebilecek nitelikte olduğu, dolayısıyla kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü olmadan kişilerin suçlu sayılmasına neden olabilecek ifadeler içeren kuralın masumiyet karinesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır (bkz. § 58). Kararda ayrıca Anayasa'nın 15. maddesinde OHAL'lerde dahi masumiyet karinesine aykırı işlem yapılamayacağını hükme bağlandığı belirtilmiştir.

12. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresinin Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

13. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 36. ve 38. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural Anayasa'nın 15., 36. ve 38. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 23., 35., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

b. Kanun'un 1. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının "...üyeliği, mensubiyeti veya..." İbaresinin Dışında Kalan Kısım ile (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...ve/veya memuriyetleri..." İbaresinin ve Kanun'a Ekli (1), (2), (3) ve (4) Sayılı Listeler

14. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

15. Dava konusu kurallarda terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listelerde yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacakları ve memuriyetlerinin alınacağı, bu kişilere ayrıca tebligat yapılmayacağı ve haklarında özel kanun hükümlerine göre işlem tesis edileceği hükme bağlanmıştır. Kurallar kapsamında her bir kamu görevlisinin kanun hükmüyle görevine son verilmiş ve memuriyetleri alınmıştır.

16. Dava konusu kurallarla 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ve/veya memuriyetleri..." ibaresi ve Kanun'a ekli (1) sayılı liste aynı içeriğe

sahip olup Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin reddine hükmedilmiştir.

17. Anılan kararda, kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına olağan dönem için Anayasa'da öngörülen güvencelerin ötesinde bir sınırlama getiren kuralların olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği tespiti yapılmış (bkz. §§ 63-90); kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkının OHAL yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmadığına ve milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir güvence (olağanüstü dönemlerde korunmaya devam eden güvenceler) kapsamında da bulunmadığına işaret edilmiştir. Uygulanan tedbirin *kapsam ve yöntem açısından incelenmesi sonucunda* ise söz konusu örgütlerle irtibatlı ya da iltisaklı olan tüm kamu görevlileri hakkında tedbirlerin uygulanmasının millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, kamu hizmetinin sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesi amaçlarına ulaşma bakımından gerekli olduğu, ayrıca tedbirlerin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesinin yani bireyselleştirmenin sağlanması için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvencelerin sağlandığı, söz konusu güvencelerin olağanüstü hâle sebebiyet veren tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik kuralların bu amaç dışında keyfî bir şekilde uygulanmasını engelleyecek nitelikte olduğu, bu durumda kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirmediği sonucuna varılmıştır (bkz. §§ 91-129). Kararda ayrıca kuralların MGK kararlarına icrai bir işlev kazandırma sonucunu doğurmadığı da belirtilmiştir (bkz. §§ 130-139).

18. Dava konusu kurallar açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "...*üyelîği, mensubiyeti veya...*" ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...*ve/veya memuriyetleri...*" ibaresi ve Kanun'a ekli (1) sayılı listenin Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kurallar yönünden de geçerlidir.

19. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

Kurallarla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70. 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kurallarda öngörülen tedbirlerin cezai niteliği haiz olmamasının bir sonucu olarak anılan tedbirlere ceza hukukunun çekirdek haklarının uygulanmasını gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu nedenle kuralların Anayasa'nın 38. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Kuralların ayrıca Anayasa'nın 23., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle de ilgisi görülmemiştir.

c. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince Türk Silahlı Kuvvetlerinden, Jandarma Genel Komutanlığı teşkilatından, Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatından ve kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe ... alınır*" Bölümü

20. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

21. Kural, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin rütbelerinin alınacağını hükme bağlamaktadır.

22. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe ... alınır*" bölümü aynı içeriğe sahiptir. Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

23. Belirtilen kararda, darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla OHAL şartlarında olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin rütbelerinin alınmasını düzenleyen kuralın, özellikle tedbire karşı etkili idari ve yargısal yolların tesis edilmesiyle birlikte demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesi hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirmediği sonucuna varılmıştır (bkz. § 148).

24. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe ... alınır*" bölümünün Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

25. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70. 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın ayrıca Anayasa'nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle de ilgisi görülmemiştir.

ç. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin "...ve bu kişiler görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmezler; bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemezler, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; ..." Bölümü

26. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

27. Kural, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden alınmamalarını ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemelerini, doğrudan ya da dolaylı olarak görevlendirilmemelerini hükme bağlamaktadır.

28. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*...ve bu kişiler görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmezler; bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemezler, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; ...*" bölümü aynı içeriğe sahiptir. Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

29. Anılan kararda, millî güvenlik bakımından risk oluşturabilecek durumları nedeniyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmemelerini ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemelerini öngören ve kamu hizmetine girme hakkına sınırlama getiren tedbire ilişkin olarak her bir birey yönünden tedbirin hukuka uygunluğunun denetlenebilmesi için Komisyona ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvencelerin sağlandığı, ayrıca tedbirin devletin kamu otoritesiyle bağlantılı olmayan özel sektör alanında istihdam edilme imkânını ortadan kaldıracak herhangi bir kısıtlama getirmediği, bu durumda kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesini sağlama bakımından kamu hizmetine girme hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirmediği sonucuna varılmıştır (bkz. §§ 165,166).

30. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin *"...ve bu kişiler görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmezler; bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemezler, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; ..."* bölümünün Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

31. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 15., 40., 70., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 36., 125. ve 128. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 40., 70., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 35., 38., 48., 49., mülga 91., mülga 121., 129. ve 130. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

d. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin *"... bunların uhdelerinde bulunan her türlü mütevelli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır."* Bölümü

32. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

33. Kural, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin uhdelerinde bulunan her türlü mütevelli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerinin de sona ermiş sayılacağını hükme bağlamaktadır.

34. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin *"... bunların uhdelerinde bulunan her türlü mütevelli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır."* bölümü aynı içeriğe sahiptir. Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

35. Söz konusu kararda 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin *"Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe ... alınır."* bölümüne ilişkin açıklanan gerekçelerin uygun olduğu ölçüde belirtilen kural yönünden de geçerli olduğu ifade edilmiştir (bkz. § 174).

36. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin *"... bunların uhdelerinde bulunan her türlü mütevelli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu,*

denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır.” bölümünün Anayasa’ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

37. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa’nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa’nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

e. Kanun’un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinde Yer Alan “*Bunların silah ruhsatları, ...*” İbaresini

38. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

39. Kural, Kanun’a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin hangi sebeple edinildiğine bakılmaksızın her türlü silah ruhsatının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

40. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun’un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “*Bunların silah ruhsatları, ...*” ibaresi aynı içeriğe sahiptir. Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu kuralın Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

41. Anılan kararda 7086 sayılı Kanun’a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin silah ruhsatlarının iptal edilmesini öngören tedbire ilişkin olarak her bir birey yönünden tedbirin hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvencelerin sağlandığı, ayrıca silah ile kamu güvenliği kavramları arasındaki yakın ilişki dikkate alındığında silah edinilmesinde bireysel menfaatlere karşı toplumsal yararın öncelikli bir konumda olduğu, bu durumda demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından söz konusu kişilerin silah ruhsatlarının iptal edilmesini öngören tedbirin mülkiyet hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirmediği sonucuna varılmıştır (bkz. §§ 191, 192).

42. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun’un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “*Bunların silah ruhsatları, ...*” ibaresinin Anayasa’ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

43. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa’nın 15., 35., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 36., 125., 128. ve 129. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa’nın 15., 35., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 20., 23., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121. ve 130. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

f. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin "... gemi adamlığına ilişkin belgeleri..." Bölümü

44. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

45. Kural, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgelerinin iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

46. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "... gemi adamlığına ilişkin belgeleri..." bölümü aynı içeriğe sahiptir. Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

47. Kararda, 7086 sayılı Kanun'a ekli (1) sayılı listeye kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgelerinin iptal edilmesini öngören tedbire ilişkin olarak her bir birey yönünden tedbirin hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvencelerin sağlandığı, ayrıca bu belgelerin sağladığı bir takım avantajların kamu güvenliği aleyhine kullanılmasının önüne geçilmesine ilişkin tedbirin demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından çalışma hak ve hürriyetine *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirmediği sonucuna varılmıştır (bkz. §§ 213-215).

48. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "...gemi adamlığına ilişkin belgeleri..." bölümünün Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

49. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 23., 35., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 38., 70., mülga 91., mülga 121., 128., 129. ve 130. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

g. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin "... ve pilot lisansları iptal edilir..." Bölümü

50. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

51. Kural, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listelerle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisanslarının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

52. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "... ve pilot lisansları iptal edilir..." bölümü aynı içeriğe sahiptir. Anayasa

Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

53. Kararda, 7086 sayılı Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisanslarının iptal edilmesini öngören tedbire ilişkin olarak her bir birey yönünden tedbirin hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvencelerin sağlandığı, ayrıca bu belgelere dayanılarak kamu güvenliği aleyhine bir takım faaliyetlerin önüne geçilmesini hedefleyen kuralın demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından çalışma hak ve hürriyetine *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirmediği sonucuna varılmıştır (bkz. §§ 229-231).

54. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "... *ve pilot lisansları iptal edilir...*" bölümünün Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

55. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 23., 35., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 38., 70., mülga 91., mülga 121., 128., 129. ve 130. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

ğ. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin "... *ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından onbeş gün içinde tahliye edilir.*" Bölümü

56. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

57. Kural, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listelerle kamu görevinden çıkarılan kişilerin oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından on beş gün içinde tahliye edilmelerini hükme bağlamaktadır.

58. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "...*ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından onbeş gün içinde tahliye edilir.*" bölümü aynı içeriğe sahiptir. Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

59. Kararda, 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...*üyeliği, mensubiyeti veya...*" ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...*ve/veya memuriyetleri...*" ibaresi ve Kanun'a ekli (1) sayılı listeye ilişkin açıklanan gerekçelerin uygun olduğu ölçüde belirtilen kural yönünden de geçerli olduğu ifade edilmiştir (bkz. § 237-238).

60. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer

alan "... ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından onbeş gün içinde tahliye edilir." bölümünün Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

61. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 35., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 36., 70., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 35., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

h. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Üçüncü Cümlesi

62. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

63. Kural, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

64. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesi aynı içeriğe sahip olup Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu cümlenin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

65. Anılan kararda, 7086 sayılı Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını öngören tedbire ilişkin olarak her bir birey yönünden tedbirin hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvencelerin sağlandığı, ayrıca kişilerin özel güvenlik alanında gösterdiği faaliyetlerin kamu güvenliği ile doğrudan bir ilgisinin bulunduğu dikkate alındığında demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından söz konusu kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını öngören tedbirin çalışma hak ve hürriyetine *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirmediği sonucuna varılmıştır (bkz. §§ 252-254).

66. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

67. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 35., 38., 70., mülga 91., mülga 121., 128., 129. ve 130. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

1. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Dördüncü ve Beşinci Cümleleri

68. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesi yönünden de incelenmiştir.

69. Kurallar, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile kamu görevinden çıkarılan kişiler hakkında görev yaptıkları bakanlıklar ve kurumlarınca ilgili pasaport birimine derhal bildirimde bulunulacağını, bu bildirim üzerine bu kişilerin pasaportlarının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

70. Dava konusu kurallar ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümleleri aynı içeriğe sahiptir. Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu cümlelerin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline hükmedilmiştir.

71. Söz konusu kararda, kişilerin yurt dışına çıkma hürriyetine olağan dönem için Anayasa'da öngörülen güvencelerin ötesinde bir sınırlama getiren kuralların olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlandırmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği tespiti yapılmış (bkz. §§ 256-267); OHAL koşullarında Kanun'a ekli listelerle kamu görevinden çıkarılarak pasaportları iptal edilen kişilerin söz konusu tedbire karşı başvurabilecekleri etkili bir denetim mekanizması öngörülmediğinden seyahat hürriyetine olağanüstü dönemde *durumun gerektirdiği ölçüyü* aşan bir sınırlama getirildiği sonucuna varılmıştır (bkz. §§ 269-276).

72. Dava konusu kurallar açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümlelerinin Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kurallar yönünden de geçerlidir.

73. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 15., 23. ve 40. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Kurallar Anayasa'nın 15., 23. ve 40. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 35., 36., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

1. Kanun'un 1. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrası

74. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

75. Kural, Kanun'a ekli (1), (2), (3) ve (4) sayılı listeler ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin varsa uhdelelerinde taşımış oldukları büyükelçi, vali gibi unvanları ve müsteşar, kaymakam ve benzeri meslek adlarını ve sıfatlarını kullanamayacaklarını, bu unvan, sıfat ve meslek adlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

76. Dava konusu kural ile 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (3) numaralı fıkrası aynı içeriğe sahiptir. Anayasa Mahkemesinin 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine hükmedilmiştir.

77. Anılan kararda, 7086 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı*

aranmaksızın rütbe ... alınır.” bölümüne ilişkin açıklanan gerekçelerin uygun olduğu ölçüde belirtilen kural yönünden de geçerli olduğu ifade edilmiştir (bkz. § 281).

78. Dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığından 7086 sayılı Kanun’un 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasının Anayasa’ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

79. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa’nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa’nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa’nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B. Kanun’un 3. Maddesinin (1) ve (2) Numaralı Fıkraları ile Ekli (6) ve (7) Sayılı Listelerin İncelenmesi

1. İptal Taleplerinin Gerekçesi

80. Dava dilekçesinde özetle;

- Kanun’a ekli listelerde sayılan dernekler ile basın-yayın kuruluşlarının kapatılmasına ilişkin tedbirin süre yönünden herhangi bir belirleme içermediği, etkilerinin OHAL’den sonra da devam ettiği, kapsamının geniş tutulduğu,

- Tedbirlerin uygulanmasına dayanak gösterilen aidiyet, iltisak ve irtibat kavramlarının belirsiz ve öngörülemeyen nitelikte olduğu, bu kavramların ilk kez 22/7/2016 tarihinde hukukumuza girdiği hâlde bu tarihten önceki fiiller bakımından da esas alınmasının yanında terör örgütü ya da MGK’ca millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum ve grupların tespiti açısından da kuralların geçmişe yürütüldüğü, ayrıca siyasi ve idari bir organ olan MGK’nın kararına dayalı olarak tedbir uygulanmasının hukukilik sorunu doğuracağı, kuralların kamu düzenine karşı oluşan tehdidi ortadan kaldırma amacı bakımından zorunlu ve ölçülü olmadığı gibi OHAL’in gerekleriyle de uyumlu olmadığı, kurallarda öngörülen hususların Anayasa’nın mülga 121. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca münhasıran 2935 sayılı Kanun ile düzenlenebileceği, OHAL’in gerekli kıldığı konularda çıkarılabilecek OHAL KHK’sı niteliği taşımayan düzenlemenin Anayasa Mahkemesinin 1991 ve 2003 tarihli içtihatlarında belirtildiği gibi Anayasa’nın mülga 91. maddesi kapsamında yetki kanununa dayanılarak çıkarılan bir KHK olarak da değerlendirilemeyeceği,

- Yasama yetkisinin genelliği ilkesi gereği yasama organınca her konuda kanun çıkarılabilemesi mümkün olsa da kanunla bireysel işlem ya da yargı kararı niteliğinde tasarrufta bulunulamayacağı, dava konusu kurallarla Kanun’a ekli (6) ve (7) sayılı listelerde yer alan dernek ve basın-yayın kuruluşlarının statülerinde kalıcı değişiklikler yapıldığı, bu nedenle tedbirlerin bireysel idari işlem niteliğinde olduğu, sırf yargı denetimi dışına çıkarmak amacıyla bireysel işlemlerin OHAL KHK’sı ile yapılarak kanun şeklinde onaylanmasının açık bir fonksiyon gaspı niteliği taşıdığı,

- Bir kurum veya kuruluşun terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olup olmadığına ya da bir yapı veya oluşumun terör örgütü olduğuna karar verme yetkisinin yargı mercilerine ait olduğu, kuralların kanun adı altında hem yargısal hem de bireysel işlemin

özelliklerini barındıran karma bir yapıda olduğu, bu durumun yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarının tek organda toplanması anlamına geldiği,

- Kurum ve kuruluşlar hakkında herhangi bir idari ya da adli soruşturma yürütülmeden ve kesinleşmiş bir yargı kararı bulunmadan terör örgütleri ile ilişkili oldukları belirtilerek yaptırım uygulanmasının Anayasa'nın 15. maddesinde OHAL'lerde dokunulamayacak çekirdek haklardan olan masumiyet karinesine aykırılık oluşturduğu ve ceza normlarının geçmişe yürümezliği ilkesinin ihlal edildiği, bireysel idari işlem niteliğindeki kapatma işleminin doğrudan OHAL KHK'sı adı altında yapılmak suretiyle yargı denetimi dışında tutulduğu, her ne kadar daha sonraki bir tarihte Komisyon kurulmuşsa da Komisyon ve sonraki sürecin kapatma işlemine karşı etkili bir denetim mekanizması sağlamadığı,

- Basın-yayın kuruluşlarının kapatılmasından dolayı ifade özgürlüğü, basın özgürlüğü, süreli ve süresiz yayın hakkı ile basın araçlarının korunması haklarının ihlal edildiği, derneklerin kapatılmasının örgütlenme özgürlüğüne aykırı olduğu, dernek ve basın-yayın kuruluşlarının mal varlığının Hazineye devredilmesinin mülkiyet hakkını ve ayrıca müsadere yasağını ihlal ettiği,

belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 13., 15., 26., 28., 29., 30., 33., 35., 36., 38., mülga 91., mülga 121. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Kanun'un 3. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (b) Bendi Dışında Kalan Kısım İle Ekli (6) Sayılı Liste

81. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

82. Dava konusu kuralda terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan Kanun'a ekli (6) sayılı listede yer alan 375 derneğin kapatıldığı hüküm altına alınmıştır. Kural kapsamında yer alan her bir dernek kanun hükmüyle kapatılmış ve faaliyetine son verilmiştir.

83. Kuralda öngörülen *tedbirin* OHAL'in ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olduğu açıktır. Söz konusu tedbir OHAL'i gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olarak bu dönemde uygulanmış, hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Kuralın tedbire muhatap derneklerin statülerinde ileriye yönelik sürekli değişiklikler meydana getirmesi, OHAL süresince uygulanma özelliğini aşan bir niteliğe sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Kural Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış ve belli dernekler hakkında hüküm icra edilmiştir. Kuralın Kanun'a ekli listede sayılan derneklerle sınırlı olarak uygulandığı dikkate alındığında geleceğe yönelik genel, soyut ve herkesi bağlayıcı bir etki meydana getirmediği açıktır. Bu yönüyle kural OHAL dönemini aşan genel bir düzenleme niteliği taşımamaktadır. Bu itibarla kuralın anayasallık denetiminde Anayasa'nın OHAL'lerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimini düzenleyen 15. maddesinin dikkate alınması gerekmektedir.

84. Anayasa'nın 33. maddesinde *dernek kurma hürriyeti* güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında kişilerin dernek kurma ve bunlara üye olma ile dernek üyeliğinden çıkma hürriyetine sahip olduğu, ikinci fıkrasında kişilerin derneğe üye olma veya dernekte üye kalmaya zorlanamayacakları belirtilmiş; dördüncü fıkrasında dernek kurma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usullerin kanunda gösterileceği hükme bağlanmıştır.

85. Dernek kurma hürriyeti; bireylerin kendi menfaatlerini korumak ve savunmak, ideallerini ve ihtiyaçlarını gerçekleştirmek için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya

gelebilde özgürlüğü olan örgütlenme özgürlüğünün önemli bir parçasıdır. Örgütlenme özgürlüğünün temeli hiç kuşkusuz ifade özgürlüğüdür. İfade özgürlüğü; düşünceyi korkmadan, engellenmeden açıklama ve yayma özgürlüğünün yanı sıra bu düşünceler çerçevesinde örgütlenme, kişi toplulukları oluşturma ve bu çerçevede dernek kurma hürriyetini de kapsamaktadır (*Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç*, B. No: 2014/4711, 22/2/2017, § 41).

86. Bu itibarla örgütlenme özgürlüğü; bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Siyasi bir amacı olsun veya olmasın vatandaşların bir araya gelerek ortak amaçları izleyebileceği sivil toplum kuruluşlarının varlığı sağlıklı bir toplumun önemli bir bileşenidir. Demokrasilerde bu kuruluşlar devlet tarafından saygı gösterilmesi ve korunması gereken temel haklara sahiptir (*Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç*, § 42).

87. Örgütlenme özgürlüğünün bir şekli veya özel bir yönü olan dernek kurma hürriyeti; kişi açısından dernek kurma özgürlüğünün yanı sıra derneğe üye olma, derneğin etkinliklerine katılma ve mensuplarının menfaatlerini korumak üzere faaliyetlerde bulunma gibi hakları da içermektedir. Dernekler ise belirli bir amacın gerçekleştirilmesi ya da izlenmesi için kişilerin bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirdikleri örgütlenmiş ve tüzel kişilikle donatılmış kişi topluluklarıdır (*Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç*, § 43).

88. Anayasa'nın 33. maddesinin beşinci fıkrasında dernek kurma hürriyetinden ayrı olarak bir derneğin kapatılabilmesine ilişkin hususlar düzenlenmiş olup bu kapsamda anılan fıkarda *"Dernekler, kanunun öngördüğü hallerde hâkim kararıyla kapatılabilir veya faaliyetten alıkonulabilir. Ancak, millî güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla bir merci, derneği faaliyetten men ile yetkilendirilebilir. Bu merciin kararı, yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, bu idarî karar kendiliğinden yürürlükten kalkar."* hükmüne yer verilmiştir.

89. Bir derneğin kapatılması, derneğin bir üyesinin veya görevlisinin hüküm giymesi nedeniyle dernek kurma hürriyetini kullanamaması gibi kişisel durumdan hukuken bağımsız bir niteliğe sahiptir. Bunun yanı sıra bir derneğin kapatılması hâlinde bundan dernek üyesi veya görevlisi tüm kişiler etkilenmektedir (Bu yönde bkz. *Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç*, § 53; AYM, E.1973/3, K.1973/37, 20/12/1973). Dolayısıyla derneğin kapatılmasına ilişkin bir tasarruf kişilerin dernek kurma hürriyeti ile yakından ilişkili olup bu hürriyetin kullanılması üzerinde etkisinin bulunduğu açıktır.

90. Bu çerçevede derneklerin liste usulüyle kapatılmasını öngören kural dernek kurma hürriyetine sınırlama getirmektedir.

91. Dernek kurma hürriyeti OHAL yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden OHAL'lerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirlerin alınması mümkündür.

92. Anılan hak, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi'nin (MSHUS) 4. maddesinin (2) numaralı ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve bu Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir güvence (olağanüstü dönemlerde korunmaya devam eden güvenceler) kapsamında da değildir.

93. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü dönemlerde dernek kurma hürriyetinin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkün olmakla birlikte bu husus, yapılacak düzenlemelerde sınırsız bir takdir yetkisi tanındığı anlamına gelmemektedir. Anılan maddede OHAL'lerde durumun gerektirdiği ölçüde söz konusu düzenlemelerin yapılabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olduğunun kabul edilebilmesi için bunu aşan keyfî müdahalelere izin verilmemesi gerekir.

94. Terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle devletin varlığına, demokratik düzenine ve millî güvenliğine tehlike oluşturacağı değerlendirilen 375 derneğin kapatılmasına ilişkin tedbirin millî güvenlik, demokratik anayasal düzen ve kamu güvenliğinin sağlanması ve korunması amaçlarına ulaşma bakımından elverişli olduğu anlaşılmıştır.

95. Örgütlenme özgürlüğü ve onun bir alt türü olan dernek kurma hürriyeti demokratik yaşamın ayrılmaz bir parçası olarak görüldüğünden OHAL döneminde liste usulü ile derneklerin kapatılmasına ilişkin tedbirin, millî güvenlik, demokratik anayasal düzen ve kamu güvenliğinin sağlanması ve korunması amaçlarını gerçekleştirecek daha hafif bir araç bulunup bulunmadığı dolayısıyla gereklilik ilkesini sağlayıp sağlamadığı yönünden de incelenmesi gerekmektedir.

96. Bir derneğin kapatılmasının dernek kurma hürriyetine oldukça ağır bir müdahale olduğu açıktır. Bununla birlikte bir derneğin yönetilme biçimi veya araçları endişelere neden oluyorsa bu kısıtlanabilir bir özgürlüktür. Nitekim Anayasa'nın 33. maddesinin üçüncü fıkrasında dernek kurma hürriyetinin ancak millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hürriyetlerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla belli koşulların varlığı hâlinde de derneklerin kapatılabilmesinin mümkün olduğu kabul edilmelidir (*Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç*, § 51).

97. Dernek kurma hürriyeti üzerinde gerçekleşen bu müdahale ile terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu belirlenen derneklerin kapatılması suretiyle 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe girişiminde rol oynayan örgüt, yapı, oluşum veya gruplara sivil toplum platformları yoluyla destek verilmesinin önüne geçilerek bu oluşumların sivil toplum kuruluşu olarak örgütlenmesinin engellenmesinin, böylece zaruri bir öncelik hâline gelen kamu güvenliğinin yeniden tesis edilmesini olumsuz yönde etkileyecek faaliyetlerin önlenmesinin amaçlandığı anlaşılmıştır. Bu çerçevede olağanüstü hâl döneminde uygulanan tedbirler temel olarak Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) oluşturduğu tehlikenin ortadan kaldırılması amacına yönelik olsa da FETÖ/PDY'nin darbe girişimi nedeniyle demokratik devlet yapısına karşı oluşan tehdit ortamında diğer terör örgütleri ya da oluşumların kamu güvenliğine karşı faaliyetlerini daha etkili ve tehlikeli boyuta taşımaları da mümkün olabilir. Bu durum FETÖ/PDY dışında diğer terör grupları ve oluşumlarla da olağan usullerin ötesinde farklı yöntemlerle mücadele edilmesi zorunluluğunu ortaya çıkarabilir.

98. Millî güvenliğe aykırı faaliyetlerde bulunmak amacıyla kurulmuş veya millî güvenliğe aykırı faaliyetlerin odağı hâline gelmiş bu tür örgütler millî güvenlik, kamu güvenliği ve kamu düzenine karşı özel tehdit oluşturur. Zira bu tür örgütler sahip oldukları örgütlenmiş insan kaynağı ve maddi kaynakları kullanarak söz konusu eylemleri kolaylaştırabilecek veya destekleyebilecek potansiyele sahiptir. Bu nedenle OHAL ilanını gerektiren durumların ortaya çıkması hâlinde bir

derneğin kendi amacının veya bağımsız faaliyetlerinin Anayasa'ya aykırı olduğunun anlaşılması durumunda kapatılabileceğinin kabulü gerekir.

99. Kuralda öngörülen derneklere yönelik kapatma işleminin derneklerin sivil toplum kuruluşu olarak toplumsal hayat içindeki vazgeçilmez rolü ve kişilerdeki karşılığı gözönüne alındığında kapatma tedbirinin millî güvenlik, demokratik anayasal düzen ve kamu güvenliğinin sağlanması ve korunması amaçlarına ulaşma bakımından gereklilik arz etmediği söylenemez.

100. Kuralla, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan ekli (6) sayılı listede yer alan dernekler haklarındaki isnatlara cevap verme ve bunlara karşı delil sunma imkânının tanındığı bir soruşturma süreci yürütülmeden ve bu süreç sonunda somut olgu ve olaylar çerçevesinde iddia, savunma ve delillerin tartışılarak ulaşılan sonucun dayandığı maddi ve hukuki temelleri gösteren gerekçeler açıklanmadan kapatılmıştır. Bu yönüyle söz konusu derneklere bir iddia yöneltilerek bunlara karşı savunma ve delil sunma hakkı tanınmadan yani tedbir öncesi bireyselleştirme sağlanmadan liste yöntemiyle *kapatma* tedbirinin uygulandığı anlaşılmıştır.

101. *Yöntemle ilgili sorun* devletin kapatma tedbirinde benimsediği usulün sınırlama getirilen temel hak ve özgürlükler bağlamında değerlendirilmesini gerekli kılar. Tedbirde uygulanan yöntemin niteliği, sınırlama aracının hafif ya da ağır olup olmadığı ya da olması gerekip gerekmediğinin belirlenmesinde dikkate alınması gereken önemli bir unsurdur. Buna göre kapatılan kurum ve kuruluşların tedbirin uygulanması aşamasına kadarki sürece ne şekilde dâhil edildiği, durumları değerlendirilerek tedbir kapsamında olmalarını gerektiren fiilî ve hukuki olgulardan haberdar edilip edilmedikleri, haklarındaki iddialara karşı cevap verme ve delil sunma, sürece karşı etkili idari ya da yargısal yollara başvuru imkânının sağlanıp sağlanmadığının gözönüne alınması gerekir. Kısacası söz konusu mesele, kurum ve kuruluşların kapatılması sürecinde *bireyselleştirmenin* ne ölçüde sağlandığının incelenmesini gerektirmektedir.

102. Kuşkusuz kurum ve kuruluşların kapatma tedbirini gerektiren olay ve olgular hakkında bilgilendirilmeleri bu konuda beyanlarının alınarak her bir kurum ve kuruluş özelinde değerlendirme yapılması, tedbir işleminde *bireyselleştirmenin* sağlanması açısından oldukça önemlidir. Bu bağlamda kurum ve kuruluşların tedbir işlemine karşı etkili idari ve yargısal yollara başvurma imkânına sahip olmasının da bireyselleştirmenin sağlanmasında temel bir rolü bulunmaktadır. Olağanüstü dönemlerde dahi söz konusu şart yerine getirilmeden yapılacak uygulamaların keyfiliğe yol açabileceği ve bunun da Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçü içinde değerlendirilemeyeceği açıktır.

103. Bunun yanında dava konusu kuralda sayılan derneklerin bireyselleştirme sağlanmadan kapatılmasının durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olup olmadığının OHAL dönemi koşulları gözönünde bulundurularak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, ülkenin içinde bulunduğu şartlar, karşılaşılan tehlikenin yakın ve acil müdahale gerektiren bir niteliğinin olup olmaması, sınırlamanın etki ve derecesi gibi hususların dikkate alınması icap etmektedir.

104. 15 Temmuz darbe girişimi, ülkede terör saldırılarının yoğunlaştığı bir dönemde gerçekleştirilmiştir. Bu süreçte genel olarak bölücü terör örgütü PKK ile mücadele edilmekle birlikte DHKP/C, El Kaide ve DEAŞ gibi diğer pek çok terör örgütünün de saldırılarına maruz kalmış ve bunlara karşı da mücadelede bulunulmuştur. Dolayısıyla darbe teşebbüsünün savuşturulmasından sonra teşebbüsle bağlantılı kişilerle veya teşebbüsle doğrudan bağlantılı olmasa bile teşebbüsün arkasındaki yapılanma ile ilgili olduğu değerlendirilen kişilere karşı etkili bir mücadele yapılması zorunluluğu ortaya çıkmıştır (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, § 101).

105. Bu açıdan OHAL koşullarında darbe teşebbüsü sürecinde oluşan tehlikeye karşı etkili ve acil tedbir alma ihtiyacının ortaya çıkardığı hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyle tedbire muhatap dernekler yönünden tedbir öncesi bireyselleştirme sağlanmadan söz konusu tedbirlerin uygulanmasının, tedbir işleminin sorgulandığı etkili idari veya yargısal denetim mekanizmasının tesis edilmesi kaydıyla durumun mazur görülebileceği anlaşılmıştır. Tedbir işlemine ilişkin iddia ve itirazların ileri sürülebileceği başvuru yollarının bulunması, hukukun mutlak üstünlüğünü öngören hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucu olduğu gibi Anayasa'nın 40. maddesinin de bir gereğidir.

106. Anayasa'nın 40. maddesinde Anayasa ile tanınmış hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkı (etkili başvuru hakkı) güvence altına alınmaktadır.

107. Etkili başvuru hakkı anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, etkili, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânının sağlanmasını teminat altına almaktadır (AYM, E.2018/74, K.2019/92, 24/12/2019, §§ 30, 31).

108. 2/1/2017 tarihli ve 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile OHAL kapsamında başka bir işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Komisyon kurulmuştur. Anılan KHK, 1/2/2018 tarihli ve 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'la TBMM tarafından kabul edilerek kanunlaşmıştır.

109. 7075 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Ankara idare mahkemeleri arasından belirlenecek mahkemelerde Komisyon kararlarına karşı iptal davası açılabilmesi öngörülmüştür. Böylece kural kapsamında öngörülen kapatma tedbirinin her bir kurum ve kuruluş açısından hukukiliğinin denetlenmesi amacıyla Komisyon ve idare mahkemesine başvurma imkânı tanınmıştır.

110. Bu açıdan kuralda öngörülen tedbirlere karşı Anayasa'nın 40. maddesi bağlamında etkili, makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya devam etmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuru imkânının sağlandığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla devletin kural kapsamında tedbir uygulanan kurum ve kuruluşlara, etkili idari ve yargısal yolu sağlama yükümlülüğünü yerine getirdiği görülmüştür.

111. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Komisyona başvuru yolunun ilk bakışta ulaşılabilir, ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğunu kabul etmiştir (*Remziye Duman*, B. No: 2016/25923, 20/7/2017). Benzer şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de (AİHM) Komisyona yapılan başvurular ile idare mahkemeleri ve nihai olarak Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuru yoluyla yapılacak incelemenin etkili bir hukuk yolu olduğunu belirtmiştir (*Köksal/Türkiye (k.k.)*, B. No: 70478/16, 12/6/2017).

112. Buna göre kapatma tedbirinin her bir dernek yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi yani bireyselleştirmenin sağlanması için Anayasa ve ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verildiği görülmüştür. Başka bir ifadeyle hukuk sisteminde ileriye dönük olsa dahi tedbirlerin amacına uygun ve ölçülü şekilde uygulanmasını sağlayacak şekilde Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari, yargısal güvencelerin sağlandığı, söz konusu güvencelerin OHAL'e sebebiyet veren tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik kuralın bu amaç dışında keyfî bir şekilde uygulanmasını engelleyecek nitelikte olduğu anlaşılmıştır.

113. Sonuç olarak darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle mücadele etmek amacıyla terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan ekli (6) sayılı listede yer alan derneklerin olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla liste usulüne göre kapatılmasını düzenleyen kuralın, OHAL'e neden olan şartlar ve özellikle bireyselleştirmeyi sağlamaya elverişli idari ve yargısal başvuru imkânları dikkate alındığında millî güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından dernek kurma hürriyetine *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

114. Öte yandan kural kapsamında MGK'nın devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verdiği yapı, oluşum veya gruplarla ilgili tespiti dikkate alınarak dernekler için kapatma tedbirinin öngörülmesi MGK kararlarına icrai bir işlev kazandırmamaktadır. Bu nedenle kuralda MGK'ya tanınan fonksiyonun Anayasa'nın 118. maddesinde öngörülen yetki sınırlarını aştığı ve bu nedenle kuralın Anayasa'yı ihlal ettiği söylenemez.

115. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 33., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 35., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 33., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralda uygulanan derneklerin kapatılması tedbirinin demokratik anayasal düzenin sağlıklı bir şekilde sürdürülmesi amacıyla uygulandığı anlaşılmıştır. Bu açıdan bakıldığında tedbirler cezalandırma amacına matuf olmadığı gibi bunlar için uygulanan usulün de ceza usul hukuku alanındaki yargısal uygulamalarla herhangi bir benzerliği bulunmamıştır.

Bu açıdan kuralda öngörülen tedbirin cezai niteliği haiz olmamasının bir sonucu olarak anılan tedbirlere ceza hukukunun çekirdek haklarının uygulanmasını gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu nedenle kuralın Anayasa'nın 38. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Kuralın ayrıca Anayasa'nın 26., 28., 29., 30., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle de ilgisi görülmemiştir.

b. Kanun'un 3. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (b) Bendi İle Ekli (7) Sayılı Liste

116. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

117. Dava konusu kuralda terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan Kanun'a ekli (7) sayılı listede yer alan yedi gazete, bir dergi ve bir radyonun kapatıldığı hüküm altına alınmıştır. Kural kapsamında yer alan her bir basın-yayın kuruluşu kanun hükmüyle kapatılmış ve bu kuruluşların faaliyetine son verilmiştir.

118. Basın-yayın kuruluşlarının kapatılmasına ilişkin *tedbirin* OHAL'in ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olduğu açıktır.

119. Kuralda öngörülen kapatma tedbiri OHAL'i gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacına yönelik olarak bu dönemde uygulanmış, hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Kuralın, tedbire muhatap basın-yayın kuruluşlarının statülerinde ileriye yönelik sürekli değişiklikler meydana getirmesi, OHAL süresince uygulanma özelliğini aşan bir niteliğe sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Kural Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış ve belli basın-

yayın kuruluşları hakkında hüküm icra edilmiştir. Kuralın Kanun'a ekli listede sayılan basın-yayın kuruluşlarıyla sınırlı olarak uygulandığı dikkate alındığında geleceğe yönelik genel, soyut ve herkesi bağlayıcı bir etki meydana getirmedeği açıktır. Bu yönüyle kural OHAL dönemini aşan genel bir düzenleme niteliği taşımamaktadır. Bu itibarla kuralın anayasallık denetiminde Anayasa'nın OHAL'lerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimini düzenleyen 15. maddesinin dikkate alınması gerekmektedir.

120. Anayasa'nın 25. maddesinin birinci fıkrasında herkesin düşünce ve kanaat hürriyetine sahip olduğu belirtildikten sonra 26. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmî makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar.*" denilmek suretiyle temel hak ve özgürlükler arasında yer alan ifade özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Anayasa'da sadece düşünce ve kanaatler değil bunları açıklama ve yayma biçimleri ve araçları da güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın 26. maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar "*söz, yazı, resim veya başka yollar*" olarak ifade edilmiş ve "*başka yollar*" ibaresiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir (AYM, E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020, § 28).

121. Anayasa'nın 28. maddesinin birinci fıkrasında "*Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz.*" denilmek suretiyle basın özgürlüğü temel hak ve özgürlükler arasında sayılmış ve güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin dördüncü fıkrasında ise "*Basın hürriyetinin sınırlandırılmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır.*" hükmüne yer verilmek suretiyle bu hakkın mutlak olmadığı ve Anayasa'nın 26. ve 27. madde hükümlerine göre sınırlandırılabilirliği kabul edilmiştir. Ayrıca söz konusu maddenin son fıkrasında ise Türkiye'de yayımlanan süreli yayınların belirli şartlar altında mahkeme kararı ile kapatılabileceği öngörülmüştür.

122. Basın özgürlüğü, haber alma, düşünce ve kanaatleri açıklama, yorumlama, eleştirme ile bunlara ilişkin yayın ve dağıtım haklarını kapsar. Basın özgürlüğü düşüncenin iletilmesini ve dolaşımını gerçekleştirerek bireyin ve toplumun bilgilenmesini sağlar. Bu bağlamda basın özgürlüğü ile ifade özgürlüğü arasında bir bağ bulunmaktadır. Gerçekten de gazete, dergi veya kitap biçiminde basın yayın yoluyla düşüncenin yayılmasının başlıca aracı olan basın özgürlüğü de ifade özgürlüğünün kullanılma biçimlerinden biridir. Nitekim basın özgürlüğü AİHS'te ayrı bir madde olarak değil ifade özgürlüğünün düzenlendiği madde kapsamında koruma altına alınmıştır (AYM, E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020, § 30).

123. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında basın özgürlüğünün demokratik toplumlar açısından önemine vurgu yapılmıştır. Basın özgürlüğü gazete, dergi, kitap gibi araçlar ile düşünce ve kanaatleri açıklama, yorumlama, bilgi, haber ve eleştirilerin yayın ve dağıtım haklarını kapsamaktadır (AYM, E. 1996/70, K. 1997/53, 5/6/1997). Tüm diğer basın araçları gibi yazılı basın da kamu gücünü kullanan organların siyasi kararlarını, eylemlerini ve ihmallerini sıkı bir denetime tabi tutarak ve vatandaşların karar alma süreçlerine katılımını kolaylaştırarak demokrasinin sağlıklı bir şekilde işlemesini ve bireylerin kendilerini gerçekleştirmelerini güvence altına almaktadır (*Kadir Sağdıç* [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, § 50; *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş.* [GK], B. No: 2013/2623, 11/11/2015, § 39). Basın özgürlüğü, herkes için geçerli ve yaşamsal öneme sahip bir özgürlüktür (AYM, E.1997/19, K.1997/66, 23/10/1997).

124. Bu çerçevede basın-yayın kuruluşlarının liste usulüyle kapatılmalarını öngören kural ifade ve basın özgürlüğüne sınırlama getirmektedir.

125. İfade ve basın özgürlüğü olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden OHAL'lerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirlerin alınması mümkündür.

126. Anılan hak, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı ve AİHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve bu Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir güvence (olağanüstü dönemlerde korunmaya devam eden güvenceler) kapsamında da değildir.

127. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü dönemlerde ifade ve basın özgürlüğünün kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkün olmakla birlikte bu husus, yapılacak düzenlemelerde sınırsız bir takdir yetkisi tanındığı anlamına gelmemektedir. Anılan maddede olağanüstü hâllerde durumun gerektirdiği ölçüde söz konusu düzenlemelerin yapılabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olduğunun kabul edilebilmesi için bunu aşan keyfî müdahalelere izin verilmemesi gerekir.

128. Terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle devletin varlığına, demokratik düzenine ve millî güvenliğine tehlike oluşturacağı değerlendirilen yedi gazete, bir dergi ile bir radyonun kapatılmasına ilişkin tedbirin millî güvenlik, demokratik anayasal düzen ile kamu güvenliğinin sağlanması ve korunması amaçlarına ulaşma bakımından elverişli olmadığı söylenemez.

129. Anayasa'nın 28. maddesinde tamamen sınırsız bir basın özgürlüğü öngörülmemektedir. Anayasa'nın 28. maddesi açısından da geçerli olan 26. maddenin ikinci fıkrasında yer alan sınırlamalara uyma yükümlülüğü basın için de geçerli olan bazı görev ve sorumluluklar getirmektedir (*Erdem Gül ve Can Dundar* [GK], B. No: 2015/18567, 22/2/2016, § 89; *R.V.Y. A.Ş.*, B. No: 2013/1429, 14/10/2015, § 35).

130. Bilhassa terör örgütlerince basında yer bulabilecek şekilde eylemler gerçekleştirilebilmekte; bu yolla bir yandan bunların taraftarlarına devlet karşısında güçlü olduğu izlenimi verilerek örgüt üyelerinin moral ve motivasyon ihtiyacının giderilmesi sağlanmakta, diğer yandan halk arasına korku salınmaktadır. Kullanılan basın aracının niteliğine göre bilginin çok hızlı yayılmasının sağlanmasıyla herhangi bir yerde gerçekleştirilen terör saldırısından dakikalar içinde tüm dünya haberdar olabilmekte ve eylemin etkisi bir anda büyüyebilmektedir (Bu yönde bkz. *Birgün İletişim ve Yayıncılık Ticaret A.Ş.* [GK], B. No: 2015/18936, 22/5/2019, § 57).

131. Dolayısıyla basın özgürlüğü ilgililerin meslek ahlâkına saygı göstermelerini, doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde ve iyi niyetli olarak hareket etmelerini zorunlu kılmaktadır. Basın tarafından haber verme görevi esnasında gerçekler çarpıtılabilmekte; gerçeğe uygun bir beyana kamuoyunun gözünde yanlış bir imaj uyandırabilecek vurgular, değer yargıları, varsayımlar hatta imalar eşlik edebilmektedir. Bu durumda basının haber verme görevinin zorunlu olarak ödev ve sorumluluklar ile basın kuruluşlarının kendiliğinden uymaları gereken sınırlar içerdiği kabul edilmelidir (*Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş.*, §§ 42, 43; *Kadir Sağdıç*, §§ 53, 54; *İlhan Cihaner* (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, §§ 60, 61).

132. Dava konusu kuralla Kanun'a ekli (7) sayılı listede yer verilen yedi gazete, bir dergi ve bir radyo kapatılmakta, yani faaliyetine son verilmektedir. Kapatma işleminin sebebi olarak bahsi geçen basın-yayın kuruluşlarının terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı bulunması gösterilmektedir.

133. Basın-yayın kuruluşları ile kamu güvenliği arasındaki yakın ilişki, olağanüstü hâl ilanını gerektiren sebeplerin ortaya çıkması durumunda ve bu nedenle kamu güvenliğini tehdit eden yakın bir tehlikeyle karşı karşıya kalındığında devlete, geçici ya da sürekli olarak basın-yayın kuruluşlarının faaliyetlerine son verme veya askıya alma gibi tasarruflarda bulunma imkânı sağlamaktadır. Kamu kurumlarının neredeyse tamamında örgütlenen ve kesinleşmiş yargı kararlarına da konu olan birçok yasa dışı faaliyetleri gerçekleştirecek operasyonel bir güce sahip duruma gelen FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle bağlantılı basın-yayın kuruluşlarının kapatılmasının bu çerçevede değerlendirilmesi gerekmektedir.

134. Basın-yayın kuruluşlarına yönelik olarak uygulanan kapatma tedbiri ile bu tür basın-yayın kuruluşlarının 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe girişiminde rol oynayan örgüt, yapı, oluşum veya gruplara moral ve motivasyon sağlamak ve halka korku salmak amacıyla yayın yapmasının önüne geçilmesinin, böylece zaruri bir öncelik hâline gelen kamu güvenliğinin yeniden tesis edilmesini olumsuz yönde etkileyecek faaliyetlerin engellenmesinin amaçlandığı anlaşılmıştır. Bunun yanı sıra FETÖ/PDY'nin darbe girişimi nedeniyle demokratik devlet yapısına karşı oluşan tehdit ortamında diğer terör örgütleri ya da oluşumların kamu güvenliğine karşı faaliyetlerini daha etkili ve tehlikeli boyuta taşımaları da mümkün olduğundan FETÖ/PDY dışında diğer grup ve oluşumlarla bağlantılı basın-yayın kuruluşları için de benzer önlemlerin alınması gerekebilir. Bu bağlamda dava konusu kural uyarınca basın-yayın kuruluşlarına yönelik olarak uygulanan kapatma tedbirinin basın yayın kuruluşlarının toplumsal hayat içindeki *yönlendirici* rolünün kişilerdeki karşılığı göz önüne alındığında gereklilik arz etmediği söylenemez.

135. Kuralla, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan ekli (7) sayılı listede yer alan basın-yayın kuruluşları haklarındaki isnatlara cevap verme ve bunlara karşı delil sunma imkânının tanındığı bir soruşturma süreci yürütülmeden ve bu süreç sonunda somut olgu ve olaylar çerçevesinde iddia, savunma ve delillerin tartışılarak ulaşılan sonucun dayandığı maddi ve hukuki temelleri gösteren gerekçeler açıklanmadan kapatılmıştır. Bu yönüyle söz konusu basın-yayın kuruluşlarına bir iddia yöneltilerek bunlara karşı savunma ve delil sunma hakkı tanınmadan yani tedbir öncesi bireyselleştirme sağlanmadan liste yöntemiyle *kapatma* tedbirinin uygulandığı anlaşılmıştır.

136. Belirtilen hususlar yönünden Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi dışında kalan kısmı ile ekli (6) sayılı listeye ilişkin açıklanan gerekçeler (bkz. §§ 101-112) uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

137. Buna göre kapatma tedbirinin her bir basın-yayın kuruluşu yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi yani bireyselleştirmenin sağlanması için Anayasa ve ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verildiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle hukuk sisteminde ileriye dönük olsa dahi tedbirlerin amacına uygun ve ölçülü şekilde uygulanmasını sağlayacak şekilde Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari, yargısal güvencelerin sağlandığı, söz konusu güvencelerin OHAL'e sebebiyet veren tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik kuralın bu amaç dışında keyfî bir şekilde uygulanmasını engelleyecek nitelikte olduğu anlaşılmıştır.

138. Sonuç olarak darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle mücadele etmek amacıyla terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan ekli (7) sayılı listede yer alan basın-yayın kuruluşlarının olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla liste usulüne göre kapatılmasını düzenleyen kuralın OHAL'e neden olan şartlar ve özellikle bireyselleştirmeyi sağlamaya elverişli idari ve yargısal başvuru imkânları dikkate alındığında millî güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından ifade ve basın özgürlüğüne *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

139. Öte yandan dava konusu kural kapsamında MGK'nın devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verdiği yapı, oluşum veya gruplarla ilgili tespiti dikkate alınarak basın-yayın kuruluşları için kapatma tedbirinin öngörülmesi MGK kararlarına icrai bir işlev kazandırmamaktadır. Bu nedenle kuralda MGK'ya tanınan fonksiyonun Anayasa'nın 118. maddesinde öngörülen yetki sınırlarını aştığı ve bu nedenle kuralın Anayasa'yı ihlal ettiği söylenemez.

140. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 26., 28., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 29., 35., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 26., 28., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralda uygulanan basın-yayın kuruluşlarının kapatılması tedbirinin demokratik anayasal düzenin sağlıklı bir şekilde sürdürülmesi amacıyla uygulandığı anlaşılmıştır. Bu açıdan bakıldığında tedbir, cezalandırma amacına matuf olmadığı gibi bunun için uygulanan usulün de ceza usul hukuku alanındaki yargısal uygulamalarla herhangi bir benzerliği bulunmamıştır.

Bu açıdan kuralda öngörülen tedbirin cezai niteliği haiz olmamasının bir sonucu olarak anılan tedbire ceza hukukunun çekirdek haklarının uygulanmasını gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu nedenle kuralın Anayasa'nın 38. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Kuralın ayrıca Anayasa'nın 30., 33., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle de ilgisi görülmemiştir.

c. Kanun'un 3. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin “*Birinci fıkra kapsamında kapatılan derneklere ve basın-yayın kuruluşlarına ait olan taşınırılar ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılır, bunlara ait taşınmazlar tapuda resen Hazine adına, ... tescil edilir.*” Bölümü ile Üçüncü Cümlesi

141. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesi yönünden de incelenmiştir.

142. Kurallar, Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince kapatılan ekli (6) sayılı listede yer alan dernekler ile (7) sayılı listede yer alan basın-yayın kuruluşlarına ait olan taşınırılar ile her türlü mal varlığının, alacak ve hakların, belge ve evrakın Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılmasını, bunlara ait taşınmazların tapuda resen Hazine adına tescil edilmesini, devre ilişkin işlemlerin ilgili tüm kurumlardan gerekli yardımı almak suretiyle Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından yerine getirilmesini hükme bağlamaktadır.

143. Söz konusu kurum ve kuruluşların taşınırları ile her türlü mal varlığının, alacak ve haklarının, belge ve evrakı ile taşınmazlarının ilgisine göre Hazineye bedelsiz devri ile bunlara ait taşınmazların tapuda resen Hazine adına tescilini öngören kural, OHAL'in ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olarak bu dönemde uygulanmıştır. Bu nedenle kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

144. 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.

145. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (*Mahmut Duran ve diğerleri*, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

146. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla- sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve ondan tasarruf etme imkânı verir (*Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması mülkiyet hakkına getirilmiş sınırlama niteliğindedir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53).

147. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkının sınırlanmasıyla ilgili üç kural içerdiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi şartlarda sınırlanabileceği belirlenmekle aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın özel biçimleridir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, §§ 55-58).

148. Bu çerçevede, ekli (6) sayılı listede yer alan dernekler ile (7) sayılı listede yer alan basın-yayın kuruluşlarına ait olan taşınırlar ile her türlü malvarlığının, alacak ve hakların, belge ve evrakın Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılmasını ve bunlara ait taşınmazların tapuda resen Hazine adına tescil edilmesini öngören kurallar mülkiyet hakkına sınırlama getirmektedir.

149. Dava konusu kurallar kapsamındaki tedbirler, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu tespit edilen kurum ve kuruluşlara ait çeşitli ekonomik değerlerin ivedi olarak kamu kontrolüne alınarak OHAL koşullarında bu değerlerin kaçırılmasının önlenmesi suretiyle bunların millî güvenliğe ve kamu düzenine aykırı faaliyetlerde kullanılmasını engelleyerek kamu güvenliği bakımından tehlike arz edebilecek işlem ve eylemlerin kontrol edilmesini amaçlayan bir nitelik taşımaktadır. Dolayısıyla kapatılan kurum ve kuruluşlara ait ekonomik

değerlerin devlete geçirilmesi suretiyle mülkiyet hakkına getirilen sınırlama, sonuçları yanında özellikle amacı dikkate alındığında mülkün kamu yararına kullanılmasının kontrol edilmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmelidir.

150. Dava konusu kurallar, kapatılan kurum ve kuruluşların Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında kalan her türlü mal varlığı, alacak ve hakları ile belge ve evrakının, ayrıca taşınır ile taşınmaz mallarının Hazineye devredilmesini öngörmek suretiyle mülkiyet hakkına sınırlama getirmektedir.

151. Mülkiyet hakkı, OHAL yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden OHAL'lerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirlerin alınması mümkündür. Ayrıca anılan hak, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden güvenceler kapsamında değildir.

152. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü dönemlerde mülkiyet hakkının kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkün olmakla birlikte anılan maddede OHAL'lerde durumun gerektirdiği ölçüde söz konusu düzenlemelerin yapılabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olduğunun kabul edilebilmesi için bunu aşan keyfi müdahalelere izin verilmemesi gerekir.

153. Ülkenin demokratik yollarla seçilmiş meşru hükûmetini silah zoruyla devirmeye çalışan yapı, oluşum ve gruplarla bağlantılı oldukları gerekçesiyle ekli listelerde yer verilen kurum ve kuruluşlar kapatılmış, kapatma işlemi ile birlikte bunların ekonomik değer teşkil eden varlıkları Hazineye devredilmiştir. Böylece kuralla, OHAL koşullarında belirtilen nitelikteki yapı, oluşum ve gruplarla iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu tespit edilen kurum ve kuruluşlara ait çeşitli ekonomik değerlerin kaçırılmasının önlenmesi suretiyle bunların anılan terör faaliyetlerinin finansmanında kullanılmasının engellenmeye çalışıldığı ve kamu güvenliği bakımından tehlike arz edebilecek herhangi bir işlemde veya eylemde kullanımının ya da herhangi bir şekilde değerlendirilmesinin önlenmesi bakımından ivedi olarak devletin tasarruf yetkisi kapsamına alındığı anlaşılmaktadır. Buna göre kurallar kapsamında kalan kurum ve kuruluşlara ait taşınır ve taşınmazlar ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak ile taşınmazların Hazineye devredilmesi suretiyle gerçekleşen müdahalenin söz konusu kurum ve kuruluşlara ait çeşitli ekonomik değerlerin kaçırılmasının ve kamu güvenliği aleyhine kullanılmasının önlenmesi amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

154. Dava konusu kurallar, liste usulüyle kurum ve kuruluşların kapatılmasına ilişkin tedbirden ayrı olarak bunlara ait ekonomik değerlerin Hazineye devredilmesini öngörmektedir. Bu durumda kapatmaya yönelik tedbirin bireyselleştirilerek incelenmesinden ayrı olarak bu kurumların mal varlığının Hazineye devredilmesine ilişkin tedbirin de mülkiyet hakkı yönünden bireyselleştirme yapılarak incelenmesi gerekir (bu yönde bkz. AYM, E. 2018/74, K. 2019/92, 24/12/2019, §§ 30-39). Bu bağlamda, söz konusu kurum ve kuruluşların mal varlığının suçla bağlantısının bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi ve buna yönelik olarak ilgililer tarafından ileri sürülecek iddialar incelenerek bir karar verilmesi gerektiği açıktır.

155. Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının gereği olarak Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren kişilere makul, erişilebilir, etkili, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da

sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanmalıdır.

156. 685 sayılı KHK ile OHAL kapsamında başka bir işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Komisyon kurulmuş, anılan KHK 7075 sayılı Kanun’la TBMM tarafından kabul edilerek kanunlaşmıştır.

157. 7075 sayılı Kanun’un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Ankara idare mahkemelerinde Komisyon kararlarına karşı iptal davası açılabilmesi öngörülmüştür. Böylece kurallar kapsamında öngörülen kapatma tedbirinin her bir kurum ve kuruluş açısından hukukiliğinin denetlenmesi amacıyla Komisyona ve devamında idare mahkemesine başvurma imkânı tanınmıştır.

158. Anılan Kanun’un 2. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilk hâlinde, maddede belirtilen işlemlere bağlı olarak OHAL kapsamında yürürlüğe konulan KHK’larda yer alan *ilave tedbirler* ile kanun yollarının açık olduğu işlemler hakkında ayrıca başvuru yapılamayacağı belirtilmiştir.

159. İlave tedbirlere karşı Komisyona başvurulamayacağına ilişkin hükmün iptali talebiyle açılan davada Anayasa Mahkemesi, söz konusu kuralın Anayasa’nın 40. maddesiyle güvence altına alınan etkili başvuru hakkına aykırılık oluşturduğunu belirterek maddede geçen “...*ilave tedbirler*...” ibaresini iptal etmiştir (AYM, E.2018/74, K.2019/92, 24/12/2019). Kararda, asıl tedbirin hukuka uygun olmasının bu tedbirlerden ayrılabilir nitelikte olan ilave tedbirlerin de mutlaka hukuka uygun olduğu anlamına gelmeyeceği, bu nedenle Anayasa’da güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklere sınırlama getiren ilave tedbirlerin asıl tedbirlerden bağımsız olarak hukuka uygun olup olmadığının değerlendirilmesinin gerekli olduğu, asıl tedbirden bağımsız olarak uygulanan ilave tedbirlerin hukuka uygun olup olmadığının denetiminin ise ancak yargı makamlarının etkili bir denetim yapmasına imkân verecek bir idari başvuru yolunun öngörülmesiyle mümkün olduğu ifade edilmiştir (bkz. § 37).

160. Anayasa Mahkemesinin iptal kararı doğrultusunda 7256 sayılı Kanun’un 41. maddesiyle 7075 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. madde ile OHAL kapsamında başka bir işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK ile tesis edilen işlemlere bağlı olarak OHAL kapsamında kabul edilen kanunlarda yer alan ilave tedbirlere karşı bir başvuru yolu ihdas edilmiştir. Anılan maddeye göre kurum ve kuruluşların kapatılması tedbirine bağlı olarak OHAL kapsamında kabul edilen kanunlarda yer alan ilave tedbirlerin kaldırılması talebiyle tedbirle ilgili olan kamu kurum ve kuruluşlarına başvuruda bulunulabilecek, kamu kurum ve kuruluşlarının ilave tedbirlere ilişkin kararlarına karşı idare mahkemelerinde iptal davası açılabilir.

161. Söz konusu düzenlemeyle kurum ve kuruluşların kapatılması tedbirine bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı idari ve yargısal yollara başvuru imkânı getirilmiştir.

162. Yapılan başvuru üzerine ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından, kapatılan kurum ve kuruluşlara ait ekonomik değerlerin Hazineye devredilmesini öngören ilave tedbirin hukuka uygun olup olmadığının yanı sıra bu tedbirin olağanüstü hâl ilanını gerektiren sebeplerin bertaraf edilmesi amacını gerçekleştirme açısından elverişli, gerekli ve zorunlu olup olmadığının asıl tedbir olan kapatma tedbirinden bağımsız olarak inceleneceği tabiidir.

163. Madde gerekçesinde de, “*İlave tedbirlere karşı tedbiri uygulayan veya tedbir konusu işlemi gerçekleştirmeye yetkili olan ya da tedbiri kaldırabilecek kurum ve kuruluşlara başvurulabileceği düzenlenmiştir. ... Düzenlemeyle kurum ve kuruluşlara ilave tedbirlerin asıl tedbirin zorunlu sonucu olup olmadığı veya devamının gerekip gerekmediği gibi hususları göz*

önünde bulundurmak suretiyle başvuruları reddetme veya tedbirlerin kaldırılmasına karar verme imkânı getirilmiştir.” denilmektedir.

164. Bu açıdan kurallarda öngörülen tedbirlere karşı Anayasa’nın 40. maddesi bağlamında etkili, makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya devam etmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuru imkânının sağlandığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla devletin kurallar kapsamında tedbir uygulanan kişilere, etkili idari ve yargısal yolu sağlama yükümlülüğünü yerine getirdiği görülmüştür.

165. Sonuç olarak Kanun’a ekli (6) ve (7) sayılı listelerle kapatılan kurum ve kuruluşlara ait olan taşınır ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrakın Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılmasını ve bunlara ait taşınmazların tapuda resen Hazine adına tescil edilmesini öngören kuralların, OHAL’e neden olan şartlar ve özellikle bireyselleştirmeyi sağlamaya elverişli idari ve yargısal başvuru imkânları dikkate alındığında millî güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından kişilerin mülkiyet hakkına durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

166. Öte yandan, Anayasa’nın 38. maddesinin onuncu fıkrasında “*Ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez.*” demek suretiyle kişinin bütün mal varlığı üzerindeki mülkiyetini ortadan kaldıran ve bunları devlete nakleden genel müsadere cezasının uygulanması yasaklanmıştır. Müsaderenin suç ile ilgili veya varlığı suçu oluşturan şeylere ilişkin olması hâli haklı bir durum yaratabilirken suçla hiçbir ilgisi olmayan taşınır, taşınmaz ve haklar da dâhil bütün mal varlığına ilişkin olarak uygulanan bir genel müsadere cezası Anayasa’ya aykırılık oluşturmaktadır (AYM, E. 1987/28, K. 1988/16, 3/6/1988).

167. Kurallarda yer alan, Kanun’a ekli (6) ve (7) sayılı listelerle kapatılan kurum ve kuruluşlara ait ekonomik değer taşıyan varlıkların Hazineye intikal etmesi tedbirinin ise söz konusu varlıkların kapatılan şirketlerin eylem ve işlemleri ile doğrudan bağlantı kurularak bu bağlamdaki niteliklerini dikkate alıp devir ve tescil yapılmasını sağlamaktan ziyade bunların kullanımını kontrol etmek suretiyle kamusal hayata dönük güveni yeniden tesis ederek demokratik anayasal düzenin sağlıklı bir şekilde sürdürülmesi amacıyla uygulandığı anlaşılmıştır.

168. Ayrıca kapatılan kurum ve kuruluşların malvarlığının Hazineye devredilmesine ilişkin ilave tedbirlere karşı 7075 sayılı Kanun’un geçici 4. maddesine göre yapılacak başvuru üzerine ilave tedbirler asıl tedbir olan kapatma tedbirinin zorunlu sonucu olup olmadığı veya kapatma tedbiri ile arasında bağlantı bulunup bulunmadığının yanı sıra OHAL’e neden olan şartlar yönünden de inceleneceğinden bu yolla bireyselleştirmeyi sağlamaya elverişli idari ve yargısal başvuru imkânının öngörüldüğü anlaşılmıştır.

169. Bu durumda dernekler ile basın-yayın kuruluşlarının suç teşkil eden faaliyetlerinden birisi ile ilişkilendirmeden bütün mal varlığının üzerindeki mülkiyetin ortadan kaldırılması ve bunların Hazineye devredilmesi sonucunu doğuran ilave tedbire ilişkin olarak idari ve yargısal başvuru yolları öngörülmek suretiyle mülkiyeti kamuya geçirilen mal varlığının suçla bağlantısının bulunmadığına yönelik olarak ileri sürülecek iddiaların inceleneceği ve bu yolla bireyselleştirmenin sağlandığı da gözönüne alındığında söz konusu tedbirlerin Anayasa’nın 38. maddesinde düzenlenen genel müsadere cezası yasağına da aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

170. Diğer taraftan Kanun’un 3. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dava konusu üçüncü cümlesi ise devire ilişkin işlemlerin ilgili tüm kurumlardan gerekli yardımı almak suretiyle Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından yerine getirilmesine yönelik kural ise söz konusu işlemlerin yürütülmesinden sorumlu muhatabın tespit edilmesine ilişkindir. Bu çerçevede olağanüstü şartlar

kapsamında yöntemsel bir zorunluluğun yerine getirilmesi amacından kaynaklandığı anlaşılan kuralda Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

171. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 15., 35., 38. ve 40. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

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

Kurallarla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 13., 26., 28. 29., 30., 33., 36., mülga 91., mülga 121. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 35., 38. ve 40. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

. Kanun'un 3. Maddesinin (2) Numaralı Fıkranın Birinci Cümlesinin Kalan Kısımı ile İkinci Cümlesi

172. Dava konusu kurallarda Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince kapatılan dernekler ile basın-yayın kuruluşlarına ait taşınmazların Hazine adına gerçekleşecek tapu tescil işleminin her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak yerine getirilmesi ngrlmş; kapatılan söz konusu kurum ve kuruluşların her türlü borçlarından dolayı hiçbir şekilde Hazineden bir hak ve talepte bulunulamayacağı hüküm altına alınmıştır.

173. Dava konusu kurallar, OHAL dönemi öncesinde taşınmazlar üzerinde tesis edilmiş kısıtlamalar ile taşınmaz yüklerini ve doğmuş borçları kapsayacak şekilde uygulanma imkânına sahiptir. Başka bir ifadeyle kurallar, OHAL süresiyle sınırlı bir düzenleme öngörmemektedir. Buna göre kuralların OHAL süresini aşan biçimde uygulanma imkânının bulunduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla kurallara ilişkin incelemenin Anayasa'nın olağan dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılması gerekir.

174. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında düzenlenen mülkiyet hakkı mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacağı da koruma altına almaktadır.

175. Dava konusu kurallar, söz konusu taşınmazlar üzerinde üçüncü kişiler lehine herhangi hukuki bir sebeple tesis edilmiş kısıtlama ve/veya taşınmaz yüklerini dikkate almadan tescil işlemlerinin gerçekleşmesini ve ayrıca borçlar bakımından hak ve talepte bulunulamamasını öngörmek suretiyle üçüncü kişilerin mülkiyet hakkına sınırlama getirmektedir.

176. Mülkiyet hakkına sınırlama getirilirken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anayasa'nın anılan maddesi uyarınca temel haklara sınırlama getiren düzenlemelerin Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir (AYM, E.2018/81, K.2021/45, 24/6/2021, ř 371).

177. Kurallarla ngrlen tedbirin ekonomik hayatın gerekleri uyarınca bu dernekler ile basın-yayın kuruluşlarının mal varlığının Hazineye devredilmesinin ardından millî güvenliğe ve kamu düzenine aykırı faaliyetlerin odağı hâline gelebilecek bu kuruluşların varlık, borç ve alacaklarının tasfiyesinin sağlanmasıyla amaçlandığı, bu yönüyle kuralların meşru bir amacının olduğu ve bu amacı gerçekleştirmek için elverişli ve gerekli olduğu sylenabilir.

178. Kapatılan dernekler ile basın-yayın kuruluşlarının tasfiye sürecinin tamamlanabilmesi için bazı tedbirler alınması makul görülmekle birlikte bunun gerçekleştirilebilmesi için yararlanılabilecek diğer iktisadi veya hukuki araçlar yerine kapatılan kurum ve kuruluşlara ait olan taşınmazlar üzerinde bulunan kısıtlama ve taşınmaz yükünden arındırılarak Hazine adına tescil edilmesi yoluna gidilmiştir. Ayrıca kapatılan dernekler ile basın-yayın kuruluşlarından alacaklı olanların söz konusu alacaklarından dolayı borçlu dernek veya basın-yayın kuruluşlarına ya da devlete başvurabilme imkânı ellerinden alınmakta, bu yolla bu kişilerin borçlu dernekler ile basın-yayın kuruluşlarından olan alacaklarını tahsil edebilme imkânı ortadan kaldırılmaktadır.

179. Kural bu yönüyle, kapatılan dernekler ve basın-yayın kuruluşlarının sahip oldukları taşınmazlar üzerinde hak sahipliği bulunan kişilerin bu haklardan dolayı taşınmaz üzerinde sahip oldukları hak ve yetkilerini kullanmasını veya bu kurum ve kuruluşlardan alacaklı olan kişilerin mülkiyet hakkı kapsamında bulunan her türlü borç ilişkisinden kaynaklanan alacaklarına kavuşmasını engelleyecek niteliktedir.

180. Bunun yanı sıra iptali istenilen kuralların Kanun'a ekli (6) ve (7) sayılı listelerle kapatılan dernekler ve basın-yayın kuruluşlarının sahibi olduğu taşınmazlar üzerindeki kısıtlamaların ve taşınmaz yükünün lehdarı olan kişiler ile yine bu kurum ve kuruluşlardan alacaklı olan kişilerin bu kapatma tedbiri ile ilgisinin bulunup bulunmadığı konusunda herhangi bir değerlendirme ve tespit içermediği anlaşılmıştır. Bir başka deyişle, OHAL ilanına neden olan olay ve olgularla veya terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla bir bağlantısı olup olmadığına bakılmaksızın kuralda belirtilen taşınmazlar üzerinde hak sahipliği bulunanların veya borç ilişkisinin alacaklılarının hepsinin söz konusu hukuki ilişkilerden kaynaklanan hak ve yetkilerinin ortadan kaldırıldığı görülmektedir. Bu yönüyle kurallar, kamu yararı ile kişisel yarar arasındaki dengeyi bozmak suretiyle mülkiyet hakkının ölçsüz biçimde sınırlandırılmasına neden olmaktadır.

181. Öte yandan kurallar ile yapılan düzenlemelerden sonra yürürlüğe giren 8/2/2018 tarihli ve 7091 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (4) numaralı fıkrası ile kapatılan kurum ve kuruluşların devlete intikal eden ekonomik değerleri kapsamında tespiti konu edilebilecek borç ve yükümlülüklerle ilişkin olarak hak iddiasında bulunanlarca ilgili idaresine kanaat getirici defter, kayıt ve belgelerle müracaat edilebilmesi ve anılan maddenin (1) numaralı fıkrasında gösterilen koşullarda bu müracaatların değerlendirilebilmesinin mümkün kılındığı anlaşılmıştır.

182. Ancak Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında yapılacak incelemede söz konusu borç ve yükümlülükler bakımından hak iddiasında bulunanlara, devir ve tescil işlemlerinin gerçekleşmesi sürecinde hak iddialarını ortaya koymak bakımından itiraz etme, deliller sunma, açıklamalar yapma imkânının sunulması, yani tedbir öncesi bireyselleştirmenin sağlanması önem arz etmektedir. Dolayısıyla olağan dönem kuralları olarak kabul edilen iptal istemine konu kurallar bakımından olağan dönem rejimine uygun olarak yapılacak anayasallık denetimi 7091 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile sağlanan başvuru yolunun dikkate alınmasını mümkün kılmamaktadır.

183. Buna göre, hukuki ilişkinin kurulduğu tarih itibarıyla yürürlükte olan mevzuata uygun olarak kazanılan haklar ve alacakların talep hakkını ortadan kaldıran düzenleme kişilere aşırı bir külfet yükleyerek mülkiyet hakkına orantısız ve dolayısıyla ölçsüz bir sınırlama getirmektedir.

184. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kurallar, Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 15., 26., 28., 29. 30., 33., 36., 38., mülga 91., mülga 121. ve 125. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

C. Kanun'un 4. Maddesinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

185. Dava dilekçesinde; terör örgütü üyeliği veya bu örgütlerin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar sebebiyle tutuklu veya hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunanların OHAL'in devamı ve kurumda barındırıldıkları süre zarfında, ülke genelinde uygulanan bütün sınavlara girme haklarının ortadan kaldırılmasının OHAL'in gereklerini aşan nitelikte bir düzenleme olduğu ve ölçülü olmadığı, bu kişilerin eğitim hakkını ihlal ettiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 15. ve 42. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

186. Dava konusu kuralda, terör örgütü üyeliği veya bu örgütlerin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar sebebiyle tutuklu veya hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunanların olağanüstü hâlin devamı ve kurumda barındırıldıkları süre zarfında, ülke genelinde uygulanan merkezî sınavlar ile örgün veya yaygın her türlü eğitim ve öğretim kurumları ile kamu kurum ve kuruluşları tarafından ceza infaz kurumu içinde veya dışında yapılan ya da yaptırılan sınavlara giremeyecekleri hükme bağlanmıştır.

187. Kuralın, OHAL'in gerekli kıldığı durumla ilişkili olduğu ve bu uygulamanın yalnızca OHAL süresince geçerli olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Dolayısıyla kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin OHAL'lerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılmasını ve durdurulmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

188. Anayasa'nın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42. maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse, eğitim ve öğrenim haklarından yoksun bırakılamaz" denilerek eğitim ve öğretim hakkının genelliği ilkesi benimsenmiş, ikinci fıkrasında da öğrenim hakkının kapsamının kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

189. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında vurgulandığı üzere eğitim hakkı, yüksek öğretim seviyesini de kapsayan (*Hikmet Balabanoglu*, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 28; *İhsan Asutay*, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 36) bu çerçevede belli bir zamanda mevcut olan eğitim kurumlarına etkili biçimde erişimin sağlanmasını güvence altına alan (*Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 68) bir hak olmakla birlikte kamu otoritelerine bireyin eğitim ve öğretim almasını engellememe şeklinde negatif ödev yükleyen bir nitelik de barındırır (*Adem Öğüt ve diğerleri*, B. No: 2014/20527, 22/11/2017, § 44; *Yüksel Baran*, B. No: 2012/782, 26/6/2014, § 36).

190. Eğitim hakkı, Anayasa'da düzenleniş biçimiyle sosyal bir hak olarak devlete karşı ileri sürülebilir nitelikte bir temel haktır. Devlet, eğitim olanaklarının ve buna ilişkin altyapının sağlanması yükümlülüğü beraberinde, hiçbir ayırım yapmadan, herkesi eşit biçimde bu haktan yararlandırmak durumundadır. İlaveten eğitim hakkı kapsamında devletin, kendi dışında diğer bireyler tarafından da eğitim hakkının kullanılmasını engelleyen uygulamalara son verecek tedbirleri alma yönünde pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır.

191. Eğitim hakkını düzenleyen Anayasa'nın 42. maddesinin ceza infaz kurumlarında tutuklu ve hükümlülere eğitim ve öğrenim faaliyeti imkânı sağlanması için bir düzenleme yapılmasını güvence altına aldığı söylenemez (*Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, § 71). Başka bir ifadeyle Anayasa'nın 42. maddesi devlete ceza infaz kurumlarında tutuklu ve hükümlülere eğitim öğrenim imkânı sağlanması yönünde pozitif bir yükümlülük yüklememiştir.

192. Bununla birlikte 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 67. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, kapalı ve açık ceza infaz kurumları ile çocuk eğitim evlerinde ancak eğitim ve iyileştirme programları çerçevesinde kurum yönetimince belirlenen yerlerde görsel ve işitsel eğitim araç ve gereçlerinin kullanımına izin verilebileceği, eğitim ve iyileştirme programları gerekli kıldığı takdirde denetim altında internetten yararlanılabileceği, hükümlünün odasında bilgisayar bulunduramayacağı ancak Adalet Bakanlığının uygun görmesi hâlinde eğitim ve kültürel amaçlı olarak bilgisayarın ceza infaz kurumuna alınmasına izin verilebileceği, (4) numaralı fıkrasında ise bu hakların, tehlikeli hâlde bulunan veya örgüt mensubu hükümlüler bakımından kısıtlanabileceği düzenlenmiştir. Anılan Kanun hükmünde yer verilen hususlar 20/3/2006 tarihli ve 2006/10218 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'te detaylandırılarak açıklanmıştır.

193. Anayasa'nın 42. maddesi; devlete ceza infaz kurumlarında tutuklu ve hükümlülere eğitim öğrenim imkânı sağlanması yönünde pozitif bir yükümlülük yüklememiş olmasına karşın 5275 sayılı Kanun'da ve ikincil mevzuatta yer verilen düzenlemeler çerçevesinde devlet, mahkûmların ceza infaz kurumunun olanakları çerçevesinde uzaktan eğitime devam edebilmesine imkân tanınabilmesini öngörmüştür (*Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, § 72). Bu kapsamda ceza infaz kurumlarında tutuklu ve hükümlülerin ülke genelinde uygulanan merkezî sınavlar ile örgün veya yaygın her türlü eğitim ve öğretim kurumları ile kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılan ya da yaptırılan sınavlara giremeyeceklerini öngören kural, Anayasa'nın 42. maddesi çerçevesinde belli bir zamanda mevcut olan eğitim kurumlarına erişimin sağlanması ve kamu otoritelerinin bireyin eğitim ve öğrenim almasını engellememe şeklindeki negatif ödevi bakımından incelenmelidir (benzer yönde bkz. *Mehmet Ali Eneze*, B. No: 2017/35352, 23/5/2018, § 28).

194. Terör örgütü üyeliği veya bu örgütlerin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar sebebiyle tutuklu veya hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunanların, OHAL'in devamı ve kurumda barındırıldıkları süre zarfında ülke genelinde uygulanan merkezî sınavlar ile örgün veya yaygın her türlü eğitim ve öğretim kurumları ile kamu kurum ve kuruluşları tarafından ceza infaz kurumu içinde veya dışında yapılan ya da yaptırılan sınavlara girememeleri, sınav yoluyla eğitime başlamaları *imkânını* ortadan kaldırdığından almak istedikleri eğitimden mahrum kalmalarına sebebiyet vermektedir. Bu açıdan bakıldığında iptali istenilen kuralın eğitim ve öğrenim hakkına sınırlama getirdiği açıktır.

195. Kişilerin eğitim hakkı OHAL yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden OHAL'lerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirlerin alınması mümkündür.

196. Anılan hak, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı ve AİHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve bu Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir güvence (olağanüstü dönemlerde korunmaya devam eden güvenceler) kapsamında da değildir.

197. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü dönemlerde kişilerin eğitim hakkının kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkün olmakla birlikte bu husus, yapılacak düzenlemelerde sınırsız bir takdir yetkisi tanındığı anlamına gelmemektedir. Anılan maddede OHAL'lerde durumun gerektirdiği ölçüde söz konusu düzenlemelerin yapılabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında

durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun kabul edilebilmesi için bunu aşan keyfî müdahalelere izin verilmemesi gerekir.

198. Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere olağanüstü dönemlerde öngörülen tedbirin olağanüstü duruma neden olan tehlikenin bertaraf edilmesi amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olması gerekir. Bunun yanında getirilen sınırlama, durumun gerektirdiği oranı aşacak şekilde keyfî niteliğe dönüşmemelidir. Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında ölçülülüğün tespitinde tedbirin alındığı dönemin tüm şartları değerlendirilmelidir. Bu çerçevede olağanüstü yönetim usulünün uygulanmasına neden olan tehdit veya tehlikeler, sınırlamaya konu hak ve özgürlüklerin niteliği ve tedbirin alındığı zaman gözönünde bulundurulmalıdır.

199. Bu çerçevede tutuklu ve hükümlülerin sınavlara girme imkânının kısıtlanmasına yönelik değerlendirmelerde tutuklu ve hükümlüler açısından ceza infaz kurumunda bulunmanın doğal ve kaçınılmaz sonuçlarının olduğu unutulmamalıdır. Zira tutuklu ve hükümlülerin temel hak ve hürriyetlere genel olarak sahip olmaları, bu hakların tutuklu ve hükümlüler için ceza infaz kurumu dışındaki bireyler kadar güvence altına alındığı anlamında değerlendirilmemelidir. Ceza infaz kurumlarının işlevi ve amacı kapsamında tutuklu ve hükümlülerin hakları ceza infaz kurumuna girmekle zaten sınırlanmıştır. Eğitim hakkı için de aynı değerlendirme mümkündür (*Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, § 73).

200. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında bu konuya ilişkin vermiş olduğu *Mehmet Ali Eneze* (§ 48) kararında da, sınavlara girme bakımından suç temelinde bir kısıtlama yapıldığı, bu kısıtlamada esas alınan hususun ceza infaz kurumu disiplini ve güvenliği olduğu, ceza infaz kurumlarında güvenliğin ve disiplinin sağlanmasının sadece idare için değil mahkûmların güvenliği için de önemli olduğu, bu nedenle belirli suçlardan tutuklu veya hükümlü olanların veya disiplin açısından tehlikeli durumu olan tutuklu veya mahkûmların bazı faaliyetlere katılmasının engellenmesinin kabul edilebilir bir durum olduğu ifade edilmiştir (aynı yönde değerlendirmeler için bkz. *Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, § 80).

201. Ülke genelinde uygulanan merkezî sınavlar ile örgün veya yaygın her türlü eğitim ve öğretim kurumları ile kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılan ya da yaptırılan sınavların organizasyonu karmaşık bir faaliyet olduğu, darbe teşebbüsü sonrasında terör suçları kapsamında çok sayıda kişinin tutuklandığı ve mâhkum olduğu, tutukluların ve hükümlülerin güvenliğini ve muhafazasını sağlamakla görevli kamu görevlilerinin sayısının da önemli ölçüde azalmış olduğu hususları dikkate alındığında iptali istenilen kuralla eğitim hakkına yönelik sınırlamanın elverişlilik ve gereklilik kriterlerini taşımadığı söylenemez.

202. Bunun yanı sıra terör örgütü üyeliği veya bu örgütlerin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar sebebiyle tutuklu veya hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunanlara yönelik sınavlara girme imkânının kısıtlanmasında yapılacak ölçülülük değerlendirmesinde, anılan kısıtlamanın sadece OHAL'in devamı ve ceza infaz kurumunda barınılan süre ile sınırlı olduğu dikkate alınmalıdır. Ayrıca iptali talep edilen kural ile öngörülen sınavlara girme imkânının ortadan kaldırılmasına yönelik tedbir doğrudan kişilerin öğrencilik statüsüne yönelik değildir. Bir başka deyişle kural, kişilerin devam eden öğrencilik statüsünün sonlandırılmasına yol açmamakta, esasen OHAL süresince ve ceza infaz kurumunda barındırıldıkları süre zarfında sınavlara girme imkânı ortadan kaldırılmaktadır. Dolayısıyla ceza infaz kurumunda güvenlik ve disiplinin sağlanması amacıyla yapıldığı anlaşılan kısıtlamanın orantılı olduğu sonucuna varılmıştır (*Mehmet Ali Eneze*, § 49).

203. Belirtilen hususlar gözönüne alındığında kuralla ulaşılmak istenen amaca ilişkin kamu yararı ile bireyin eğitim hakkı arasında bulunması gereken makul dengenin gözetildiği

görülmektedir. Bu nedenle kuralın millî güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından kişilerin eğitim hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

204. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15. ve 42. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Ç. Kanun'un 6. Maddesinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

205. 15 Temmuz darbe girişiminden sonra OHAL'in ilan edilmesi ve bu kararın TBMM tarafından onaylanmasını takip eden süreçte Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa'nın o tarihte yürürlükte bulunan 121. maddesine dayanılarak OHAL KHK'ları çıkarılmıştır. Söz konusu KHK'lar ile OHAL'in ilanına sebep olan olay ve olguların bertaraf edilmesi amacıyla kişi ve kuruluşlara yönelik birtakım tedbirler öngörülmüştür.

206. Bu çerçevede OHAL kapsamında yürürlüğe konulan KHK'lar ile terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı bulunduğu belirtilen dernek, vakıf, sendika, federasyon ve konfederasyon gibi sivil toplum kuruluşlarının yanı sıra özel sağlık kuruluşları, özel öğretim kuruluşları, vakıf yükseköğretim kurumları ile basın-yayın alanında faaliyet gösteren özel radyo, özel televizyon, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanalları kapatılmıştır.

207. Kurum ve kuruluşların kapatılması tedbiri, OHAL KHK'larının yanı sıra bu KHK'ların verdiği yetkiye istinaden idari işlemlerle de uygulanmıştır. Bu kapsamda 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı KHK'nın 2. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı belirlenen ve ekli listelerde yer almayan özel ve vakıf sağlık kurum ve kuruluşları, özel öğretim kurum ve kuruluşları ile özel öğrenci yurtları ve pansiyonları, vakıflar, dernekler, vakıf yükseköğretim kurumları, sendikalar, federasyonlar ve konfederasyonların, ilgili bakanlıklarda bakan tarafından oluşturulacak komisyonun teklifi üzerine bakan onayı ile kapatılacağı hükme bağlanmıştır. Benzer bir düzenleme 27/7/2016 tarih ve 29783 (2. mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 668 sayılı OHAL KHK'sının 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasında da yer almaktadır.

208. Bununla birlikte kapatılan bazı kurum ve kuruluşlar hakkında verilen kapatma kararlarının ilerleyen süreçte geri alındığı görülmektedir. Bu bağlamda, kapatılan kurumlardan bazıları yine OHAL KHK'ları ile listelerden çıkarılarak kapatma işlemi geri alınmış ve kapatma işleminin tüm hüküm ve sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldırılması yoluna gidilmiştir.

209. Bunun dışında 7075 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde kurum ve kuruluşların kapatılmasına ilişkin işlemlerin kaldırılmasına yönelik olarak Komisyona başvuru hakkı tanınmıştır. Komisyon kararlarına karşı da idare mahkemelerinde dava açma imkânı getirilmiştir. Ayrıca ilgili bakanlıklarda bakan tarafından oluşturulacak komisyonun teklifi üzerine bakan onayı ile tesis edilen kapatma işlemine karşı idare mahkemelerinde dava açma imkânı bulunmaktadır.

210. Buna göre Komisyon ve idare mahkemeleri tarafından yapılacak incelemede, kapatılan kurum ve kuruluşların terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olup olmadığı hususlarının değerlendirileceği, bu değerlendirmenin sonucunda terör örgütleriyle bağlantılı

olmadığı tespit edilen kurum ve kuruluşlar hakkında tesis edilen kapatma işleminin iptal edilebileceği açıktır.

211. Dava konusu kuralda ise 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ilan edilen OHAL kapsamında yürürlüğe konulan KHK'lar çerçevesinde, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı nedeniyle kapatılan kurum ve kuruluşlar tarafından, kapatma dolayısıyla hiçbir surette tazminat talebinde bulunulamayacağı hükme bağlanmıştır. Böylece hakkındaki kapatma işlemi kaldırılan kurum ve kuruluşların kapatma nedeniyle idari veya yargısal yollara başvuru suretiyle tazminat talep etme hakkı ortadan kaldırılmıştır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

212. Dava dilekçesinde özetle, kuralla OHAL kapsamında yürürlüğe konulan KHK'lar çerçevesinde kapatılan kurum ve kuruluşlar tarafından kapatma dolayısıyla hiçbir surette tazminat talebinde bulunulamayacağı hükme bağlanmak suretiyle yargı yoluna başvuru imkânının ortadan kaldırıldığı, bu durumun hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu, hak arama hürriyeti ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiği, ayrıca kuralın basın-yayın kuruluşlarını ilgilendirmesi nedeniyle ifade özgürlüğü, basın özgürlüğü, süreli ve süresiz yayın hakkı ile basın araçlarının korunması haklarının da ihlaline sebebiyet verdiği, derneklerin kapatılması açısından ise örgütlenme özgürlüğüne aykırı olduğu, ayrıca mülkiyet hakkını ihlal ettiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 26., 28., 29., 30., 33., 35., 36., 38. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

213. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13. ve 40. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

214. Dava konusu kural, OHAL süresini aşacak biçimde uygulanmaya imkân vermektedir. Başka bir ifadeyle kural olağanüstü hâl süresiyle sınırlı bir düzenleme öngörmemektedir. Bu durumda kurala ilişkin incelemenin Anayasa'nın olağan dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılması gerekir.

215. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir*" hükmüne yer verilmiştir.

216. Anayasa'nın anılan maddesinde güvence altına alınan hak arama hürriyetinin temel unsurlarından biri mahkemeye erişim hakkıdır. Mahkemeye erişim hakkı, hukuki bir uyumsuzluğun bu konuda karar verme yetkisine sahip bir mahkeme önüne götürülmesi hakkını da kapsar. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir (AYM, E.2019/106, K.2019/100, 25/12/2019, § 16).

217. Bu çerçevede Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, etkili, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânının sağlanmasını teminat altına almaktadır (AYM, E.2018/74, K.2019/92, 24/12/2019, § 31; E. 2019/102, K.2019/99, 25/12/2019, §§ 16, 17).

218. Ayrıca Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında, *idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu*; yedinci fıkrasında da *idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü bulunduğu* hüküm altına alınarak idarenin hukuka bağlılığı, yargı denetimi sayesinde etkili biçimde sağlanmış ve idare edilenler, idarenin kanunsuz ve keyfi davranışlarına karşı korunmuştur. Anayasa'da sayılan istisnai hâller dışında idari eylem ve işlemlere karşı yargı yolunun kapatılabilmesi mümkün değildir. Anayasa'nın anılan hükmü, yetkili idare organlarının kamu hizmetlerini yürütmek üzere idari eylem ve işlem şeklinde ortaya koydukları tasarrufların kanunun koyduğu esas ve şekillere ve kanunun amacına uygun olarak yapılmış olup olmadığının yargı mercilerince incelenip değerlendirilmesini gerektirmektedir (AYM, E.2018/2, K.2018/43, 2/5/2018, §§ 6, 7).

219. Hakkın özü, dokunulduğunda söz konusu temel hak ve özgürlüğü anlamsız kılan çekirdek alanı ifade etmekte olup bu yönüyle her temel hak açısından kişiye dokunulmaz asgari bir alan güvencesi sağlamaktadır. Bu çerçevede hakkın kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren, hakkı kullanılamaz hâle getiren veya ortadan kaldıran sınırlamalar hakkın özüne dokunmaktadır (AYM, E.2017/178, K.2018/82, 11/7/2018, § 13; E.2017/136, K.2018/7, 18/1/2018, § 12).

220. Dava konusu kuralla, OHAL kapsamında yürürlüğe konulan KHK'lar çerçevesinde, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı nedeniyle kapatılan kurum ve kuruluşların, kapatma dolayısıyla hiçbir surette tazminat talebinde bulunamayacağı düzenlenmiştir.

221. Kuralın gerekçesinde, madde ile FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle bağlantılı oldukları gerekçesiyle kapatılan kurum ve kuruluşların bilahare haklarındaki hüküm ve işlemlerin kaldırılması hâlinde tazminat talebinde bulunamayacağının hüküm altına alındığı belirtilmektedir.

222. Kuralla, OHAL kapsamında yürürlüğe konulan KHK'larla ya da bu KHK'lar ile verilen yetkiye istinaden idari işlemle kapatılan kurum ve kuruluşların, gerek OHAL kapsamında yürürlüğe konulan KHK'larla gerekse Komisyon veya idari yargı kararı gereğince haklarındaki kapatma tedbirinin ve kapatma işlemine bağlı tüm hüküm ve işlemlerin ortadan kaldırılması hâlinde kapatma dolayısıyla uğradıkları zararlarının tazmini amacıyla yapabilecekleri idari ve yargısal başvuru yolları kapatılmaktadır. Diğer bir ifadeyle kapatma nedeniyle idari veya yargısal yollara başvuru suretiyle tazminat talep etme hakkı ortadan kaldırılmaktadır.

223. Öte yandan OHAL kapsamında doğrudan OHAL KHK'ları ile tesis edilen işlemler hakkında Komisyona başvuru hakkı tanınmakla birlikte OHAL KHK'ları ile öngörülen tedbirler nedeniyle kişilerin veya kurum ve kuruluşların uğramış oldukları zararların tazmini amacıyla Komisyona başvurması mümkün değildir. Bir başka deyişle, Komisyonun görevi kurum ve kuruluşların kapatılmasına ilişkin işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar vermekten ibaret olup hakkında öngörülen tedbirler nedeniyle kurum ve kuruluşların uğramış oldukları zararların tazmini amacıyla Komisyona başvuru imkânı tanınmamıştır.

224. Bunun yanı sıra OHAL KHK'ları ile uygulanan tedbirler herhangi bir idari işleme dayanmadığından bu tedbirlere karşı doğrudan idari yargı mercilerinde dava açma imkânı bulunmamaktadır. İdari yargı mercilerinde OHAL KHK'ları ile uygulanan tedbirlere ilişkin olarak ancak Komisyon kararlarına karşı dava açılması mümkündür. Açılan bu davalarda yapılacak inceleme ise Komisyon kararının hukuka uygun olup olmadığıyla sınırlıdır. Ayrıca ilgili bakanlıklarda bakan tarafından oluşturulacak komisyonun teklifi üzerine bakan onayı ile tesis edilen kapatma işlemine karşı idare mahkemelerinde açılacak davalarda da sadece dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun denetimi yapılabilecektir.

225. Buna göre dava konusu kuralla birlikte OHAL KHK'larında yer verilen tedbirlere karşı öngörülen idari ve yargısal başvuru yolları birlikte değerlendirildiğinde, kapatılan kurum ve kuruluşların kapatma dolayısıyla uğramış oldukları zararların tazmini amacıyla herhangi bir idari ve yargısal yola başvurusu ve tazminat talebinin idari ve yargı mercileri tarafından etkili bir şekilde denetimi mümkün değildir.

226. Bu durumda dava konusu kural, ilgililerin mahkemeye erişim hakkı ile etkili başvuru hakkını kullanılamaz hâle getirmekte olup bu yolla hak arama hürriyetinin özüne dokunmaktadır.

227. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13., 36., 40. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural Anayasa'nın 13., 36., 40. ve 125. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden ayrıca 2., 26., 28., 29., 30., 33., 35. ve 38. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

D. Kanun'un 8. Maddesinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

228. Dava dilekçesinde özetle; bazı belediyelerce yapılan kamu ihaleleri sonucunda imzalanmış sözleşmelerin resen feshedilmesinin sözleşme özgürlüğüne ve mülkiyet hakkına müdahale oluşturduğu, kuralda yer alan iltisak ve irtibat kavramlarının içeriğinin belirsiz ve öngörülemez olduğu, hangi somut eylemlerin bu kapsamda değerlendirileceğinin ortaya konulmadığı, bu belirlemenin Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından yapılmasının keyfî uygulamalara sebebiyet verebileceği, feshedilen ihalelerle ilgili olarak yüklenicilere herhangi bir şekilde ceza, tazminat ya da başka bir ad altında ödeme yapılmamasının hukuk devleti ilkesi ile hak arama özgürlüğü ve mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 13., 35., 36. ve 48. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Kanun'un 8. Maddesinin Birinci Fıkrasında Yer Alan "...terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi..." İbaresini

229. Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrasında 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 45. maddesinin ikinci fıkrasına göre belediye başkanı veya başkan vekili görevlendirilen belediyeler ve bunların bağlı kuruluşları ile sermayesinin %50'sinden fazlası bu belediyelere ait ortaklıklarda, 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na göre imzalanan her türlü mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin sözleşmelerdeki yüklenicilerin, terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi ya da imzalanan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi hâlinde bu sözleşmelerin belediye başkanı veya belediye başkan vekili tarafından tek taraflı olarak resen feshedileceği hüküm altına alınmıştır. Fıkra da yer alan "...terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi..." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

230. 5393 sayılı Kanun'un "Belediye başkanlığının boşalması hâlinde yapılacak işlemler" başlıklı 45. maddesinin ikinci fıkrasında, belediye başkanı veya başkan vekili ya da meclis üyesinin terör veya terör örgütlerine yardım ve yataklık suçları sebebiyle görevden uzaklaştırılması veya tutuklanması ya da kamu hizmetinden yasaklanması veya başkanlık sıfatı veya meclis üyeliğinin sona ermesi hâllerinde 46. maddedeki makamlarca belediye başkanı veya başkan vekili ya da meclis üyesi görevlendirileceği düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un 46. maddesinde ise belediye başkanlığının herhangi bir nedenle boşalması ve yeni belediye başkanı veya başkan vekili seçiminin

yapılamaması durumunda seçim yapılınca kadar belediye başkanlığına büyükşehir ve il belediyelerinde İçişleri Bakanı, diğer belediyelerde vali tarafından görevlendirme yapılacağı hüküm altına alınmıştır.

231. Dava konusu kural, OHAL'in ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olmasına rağmen OHAL süresini aşacak biçimde uygulanmaya imkân vermektedir. Başka bir ifadeyle kural OHAL süresiyle sınırlı bir düzenleme öngörmemektedir. Bu nedenle kurala ilişkin incelemenin Anayasa'nın olağan dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılması gerekir.

232. Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesinde "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir*" denilmek suretiyle temel hak ve özgürlükler arasında yer alan çalışma ve sözleşme hürriyeti güvence altına alınmıştır.

233. Kural, 5393 sayılı Kanun'un 45. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca İçişleri Bakanı veya vali tarafından belediye başkanı veya başkan vekili görevlendirilen belediyeler ve bunların bağlı kuruluşları ile sermayesinin %50'sinden fazlası bu belediyelere ait ortaklıklar tarafından 4735 sayılı Kanun'a göre imzalanan sözleşmelerdeki yüklenicilerin, terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi durumunda bu sözleşmelerin resen feshedileceğini öngörmek suretiyle çalışma ve sözleşme hürriyetini sınırlamaktadır.

234. 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*" denilmiştir. Buna göre çalışma ve sözleşme hürriyetine sınırlama getiren düzenlemelerin Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun olması, kanunla yapılması ve ölçülü olması gerekir.

235. Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin ancak Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen nedenlere bağlı olarak sınırlanabileceği öngörülmüş ise de bu, düzenlendiği maddede hiçbir sınırlama nedenine yer verilmeyen hakların mutlak olduğu ve bunların hiçbir şekilde sınırlanamayacağı anlamını taşımamaktadır. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında da belirtildiği üzere temel hak ve hürriyetlerin doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu gibi Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallar da temel hak ve hürriyetlerin sınırını oluşturur. Bir başka deyişle temel hak ve özgürlüklerin kapsamının ve objektif uygulama alanının her bir norm yönünden bağımsız olarak değil Anayasa'nın bütünü içerisindeki anlama göre belirlenmesi gerekir.

236. Anayasa'nın 5. maddesinde demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Terörle mücadele ederek kişilerin ve toplumun huzur ve güvenliğini sağlamanın devletin yerine getirmekle yükümlü olduğu ödevler kapsamında kaldığında tereddüt bulunmamaktadır. Bu yönüyle millî güvenliğin sağlanması amacıyla çalışma ve sözleşme hürriyetine sınırlama getirilmesi mümkündür (AYM, E.2019/110, K.2021/85, 11/11/2021, § 48; E.2018/90, K.2019/85, 14/11/2019, § 38).

237. Kaldı ki kamu ihalelerine katılım, işin doğasından kaynaklanan bazı sınırlamalara tabi olabilir. Kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi ve idari faaliyetlerin yürütülmesi bakımından büyük önem arz eden kamu ihalelerinin belirli şartlar ve buna uygun usuller ile gerçekleştirilmesi bir zorunluluktur. Bu kapsamda ihalelere katılacak kişiler için mali, teknik, mesleki yeterlik yanında

güvenlik koşullarının da belirlenmesi kaçınılmazdır (AYM, E.2018/90, K.2019/85, 14/11/2019, § 39).

238. Bu kapsamda terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı tespit edilenlerin kamu ihalelerine katılmak suretiyle imzalamış oldukları her türlü mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin sözleşmelerinin feshedilmesini öngören kuralın millî güvenlik amacı ile öngörüldüğü ve anayasal anlamda meşru bir amaç taşıdığı anlaşılmıştır.

239. Öte yandan Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında çalışma ve sözleşme hürriyetini sınırlamaya yönelik bir kanuni düzenlemenin bulunması yeterli değildir. Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi temel hakları sınırlayan kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir. Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

240. Kuralla terör örgütleriyle iltisakı veya bunlarla irtibatı tespit edilenlerin kamu ihalelerine katılmak suretiyle imzalamış oldukları her türlü mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin sözleşmelerinin feshedilmesi öngörülmekte olup kuralda geçen iltisaklı kavramı kavuşan, bitişen, birleşen; irtibatlı kavramı ise bağlantılı anlamına gelmektedir. Anılan ibareler genel kavram niteliğinde olmakla birlikte Anayasa Mahkemesinin 14/11/2019 tarihli ve E.2018/89, K.2019/84 sayılı kararında belirtilen nedenlerle bunların kategorik olarak belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğu söylenemeyeceğinden kuralın kanunilik ölçütünü sağladığı sonucuna varılmaktadır.

241. Anayasa'nın 13. 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.

242. Millî güvenlik bakımından sakınca oluşturabilecek fiil veya durumları nedeniyle kişilerin 4735 sayılı Kanun'a göre imzalanan her türlü mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin sözleşmelerinin belediye başkanı veya belediye başkan vekili tarafından tek taraflı olarak resen feshedileceğini düzenleyen kural kanun koyucu tarafından getirilen idari bir önlem niteliğindedir. Bu çerçevede millî güvenliğin sağlanması amacıyla kuralda öngörülen sınırlamanın elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

243. Bununla birlikte idari önlemlere başvurulabilmesi bu önlemler bakımından sınırsız bir yetkiye sahip olunması anlamını taşımamaktadır. Kural, terör örgütleriyle iltisaklı yahut irtibatlı olma bakımından Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından yapılan bildirim esas almakta; bu yönde bir bildirim yapılması hâlinde kişilerin otomatik olarak 4735 sayılı Kanun çerçevesinde imzalamış oldukları sözleşmelerin resen feshedilmesi sonucunu doğurmaktadır. Ayrıca kuralın, bu konuda yapılacak yargısal denetimin de etkinliğini sınırlayabilecek şekilde düzenlendiği ve yargısal süreçte idari işlem denetlenirken yüklenicilerin terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu konusunda ilgili kolluk biriminin bildirimini bulunup bulunmadığıyla sınırlı bir denetim yetkisi verdiği anlaşılmıştır.

244. Anayasa Mahkemesinin 14/11/2019 tarihli ve E.2018/90, K.2019/85 sayılı kararında da belirtildiği üzere Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından yapılan bildirimin kural olarak ceza soruşturmasına esas alınabilecek nitelikte bilgi ve belgelere dayanma zorunluluğu bulunmamaktadır. Diğer bir ifadeyle bu kapsamdaki değerlendirmeye esas alınan olay ve olguların istihbari nitelikte olması kuvvetle muhtemeldir. Bu nedenle kamu ihalelerini gerçekleştiren

idarelerce tesis edilecek işlemlerle ilgili yargısal denetim daha da önemli hâle gelmektedir. Ceza soruşturmasına esas alınabilecek nitelikte bilgi ve belgelere dayanma zorunluluğu olmayan güvenlik kurumlarınca yapılacak değerlendirmenin otomatik sonuç doğurması ile idarelere ve idari işlemi denetleyecek mahkemelere gerçek ve tüzel kişilerin terör örgütleriyle iltisakı yahut bunlarla irtibatı bulunup bulunmadığı hususunda değerlendirme yapma yetkisinin verilmemesi, söz konusu bildirimlerin doğruluğunu denetleme ve gerçek duruma göre idari işlem tesis etme imkânını önemli ölçüde sınırlamaktadır. Kanun'da anılan yetkinin kuralın getiriliş amacına uygun olarak kullanılmasını sağlayacak ve bu konudaki olası keyfilikleri önleyecek yasal güvencelere de yer verilmediği görülmektedir.

245. Buna göre kamu ihalelerini yapan idareler ile bu işlemleri denetleyecek mahkemelere değerlendirme yapma imkânı vermeyen düzenlemenin yukarıda belirtilen sonuçları dikkate alındığında çalışma ve sözleşme hürriyetine yönelik orantısız bir sınırlama getirdiği sonucuna varılmıştır.

246. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

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

Kural, Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 35. ve 36. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

b. Kanun'un 8. Maddesinin Birinci Fıkrasında Yer Alan "...imzalanan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi..." İbaresini

247. Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrasında 5393 sayılı Kanun'un 45. maddesinin ikinci fıkrasına göre belediye başkanı veya başkan vekili görevlendirilen belediyeler ve bunların bağlı kuruluşları ile sermayesinin %50'sinden fazlası bu belediyelere ait ortaklıklarda, 4735 sayılı Kanun'a göre imzalanan her türlü mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin sözleşmelerdeki yüklenicilerin terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi ya da imzalanan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi hâlinde bu sözleşmelerin belediye başkanı veya belediye başkan vekili tarafından tek taraflı olarak resen feshedileceği öngörülmekte olup anılan fıkra da yer alan "...imzalanan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi..." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

248. Kural, OHAL'in ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olmasına rağmen OHAL süresini aşacak biçimde uygulanmaya imkân vermektedir. Başka bir ifadeyle kural OHAL süresiyle sınırlı bir düzenleme öngörmemektedir. Bu nedenle kurala ilişkin incelemenin Anayasa'nın olağan dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılması gerekir.

249. Kural, 5393 sayılı Kanun'un 45. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca İçişleri Bakanı veya vali tarafından belediye başkanı veya başkan vekili görevlendirilen belediyeler ve bunların bağlı kuruluşları ile sermayesinin %50'sinden fazlası bu belediyelere ait ortaklıklar tarafından 4735 sayılı Kanun'a göre imzalanan sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi hâlinde resen feshedileceğini öngörmek suretiyle çalışma ve sözleşme hürriyetini sınırlamaktadır.

250. 4735 sayılı Kanun'un 2.maddesinde, bu Kanun'un 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na tabi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsadığı belirtilmiş; 4.maddesinin ikinci fıkrasında, bu Kanun kapsamında yapılan sözleşmelerin taraflarının sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülükler sahip oldukları, ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemeyeceği ve Kanun'un yorum ve uygulanmasında da bu prensibin gözönünde bulundurulacağı hükme bağlanmış; aynı Kanun'un 36. maddesinde de bu Kanun'da hüküm bulunmayan hâllerde 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür.

251. Anılan Kanun hükümlerine göre tarafların eşitliği esas alınarak düzenlenen kamu ihale sözleşmelerinin özel hukuk hükümlerine tabi olacağı açıktır.

252. Sözleşme iki taraflı bir hukuki işlem olup tarafların karşılıklı ve birbirine uygun surette irade açıklamalarıyla meydana gelir. Sözleşme özgürlüğü, özel hukuktaki irade özerkliği ilkesinin anayasa hukuku alanındaki dayanağıdır (AYM, E.2016/192, K.2017/160, 29/11/2017, § 13). Türk hukukunda tanınan bu ilke çerçevesinde taraflar, istediği zaman istediği bir kişiyle herhangi bir konuda hukuksal ilişki kurabilmekte, bu ilişkiyi değiştirebilmekte veya bu ilişkiyi ortadan kaldıracılabilmektedir.

253. 4735 sayılı Kanun'da gerek yüklenicinin gerekse idarenin sözleşmenin feshi yoluna başvurabileceği durumlar ile sözleşmenin feshine ilişkin diğer düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre Kanun'un 20. maddesinde, yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, ihale dokümanında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az on gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi veya sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin 25. maddede sayılan yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi hâllerinde, idarenin ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşmeyi feshedebileceği, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların gelir kaydedileceği ve hesabın genel hükümlere göre tasfiye edileceği düzenlenmiştir.

254. Ayrıca 4735 sayılı Kanun'un 21. maddesinde, yüklenicinin, ihale sürecinde 4734 sayılı Kanun'a göre yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu, yani sözleşmeden önceki yasak fiil veya davranışlarının sözleşme yapıldıktan sonra tespit edilmesi hâlinde de idarenin sözleşmeyi feshedebileceği, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların gelir kaydedileceği ve hesabın genel hükümlere göre tasfiye edileceği düzenlenmiştir.

255. Kuralda ise, özel hukuk hükümlerine tabi olan ve 4735 sayılı Kanun'a göre imzalanan her türlü mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi hâlinde bu sözleşmelerin belediye başkanı veya belediye başkan vekili tarafından tek taraflı olarak resen feshedileceği hükme bağlanmıştır. Böylece dava konusu kuralla Kanun'da belirtilen kamu ihale sözleşmelerinin taraflarından birisi olan idareye, 4735 sayılı Kanun'da düzenlenen şartlardan bağımsız olarak kamu ihale sözleşmesinin feshedilmesi imkânı verilmektedir.

256. Buna göre *belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi* şartı, geniş bir çerçeve çizmektedir. Zira belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edilmesi düzenlemesinden, yüklenicinin sadece ihale sürecinde bulunduğu yasak fiil veya davranışlardan veya sözleşme konusu işin yapılmamasından kaynaklanan ya da sözleşmeye aykırı davranışları nedeniyle ortaya çıkan bir durumun kastedilmediği, sınırları ve koşulları belirsiz, 4735 sayılı Kanun'da öngörülen fesih sebeplerini de aşan geniş bir durumun öngörüldüğü anlaşılmıştır.

257. Ayrıca kuralda belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin nasıl belirleneceği, bu belirlemenin kim tarafından yapılacağı, hangi kamu kurum ve kuruluşunun bu konuda yetkili olduğu, hangi durumların ortaya çıkması veya hangi tespit ve değerlendirmelerin yapılması hâlinde belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiği sonucuna varılacağı hususlarında belirli ve öngörülebilir bir düzenleme yer almamaktadır. Bu durum kuralın uygulanması konusunda bir belirsizlik meydana getirmektedir.

258. Bu itibarla İçişleri Bakanı veya vali tarafından belediye başkanı veya başkan vekili görevlendirilen belediyeler ve bunların bağlı kuruluşları ile sermayesinin %50'sinden fazlası bu belediyelere ait ortaklıklar tarafından 4735 sayılı Kanun'a göre imzalanan sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi hâlinde bu sözleşmelerin resen feshedileceğini öngören kuralın, hukuki öngörülebilirlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olacak şekilde düzenlendiği sonucuna ulaşılmıştır.

259. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Basri BAĞCI bu görüşe katılmamıştır.

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

Kural, Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 35. ve 36. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

c. Kanun'un 8. Maddesinin Birinci Fıkrasının Kalan Kısmı İle İkinci Fıkrası

260. 7083 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi..." ve "...imzalanan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi..." ibarelerinin iptal edilmesi nedeniyle fıkranın kalan kısmı ile maddenin (2) numaralı fıkrasının uygulanma imkânı kalmamıştır. Bu nedenle 7083 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrası, 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilmiş ve bu kurallar yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına gerek görülmemiştir.

IV. İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

261. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün belirli kurallarının iptali, diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

262. Bu kapsamda 7083 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi..." ve "...imzalanan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi..." ibarelerinin iptal edilmesi nedeniyle fıkranın kalan kısmı ile maddenin (2) numaralı fıkrasının uygulanma imkânı kalmadığından 7083 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "...terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi..." ve "...imzalanan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi..." ibareleri dışında kalan kısmı ile (2)

numaralı fıkrasının 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

V. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

263. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında “*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*” denilmekte, 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmak suretiyle Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete’de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

264. 7083 sayılı Kanun'un; 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümlelerinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu kurallara ilişkin iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VI. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

265. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralların bu hâliyle uygulanmasının telafisi güç veya imkânsız zararların doğmasına sebebiyet vereceği belirtilerek yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

6/2/2018 tarihli ve 7083 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un;

A. 1. 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresine,

2. 3. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak...” ibaresi ile ikinci cümlesine,

3. 6. ve 8. maddelerine,

yönelik yürürlüğün durdurulması taleplerinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B. 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümlelerine yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu cümlelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

C. 1. 1. maddesinin;

a. (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresi dışında kalan kısmı ile ikinci ve üçüncü cümlelerine,

b. (2) numaralı fıkrasının birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerine,

c. (3) numaralı fıkrasına,

2. 3. maddesinin;

a. (1) numaralı fıkrasına,

b. (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin “...her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak...” ibaresi dışında kalan bölümü ile üçüncü cümlesine,

3. 4. maddesine,

4. Ekli (1), (2), (3), (4), (6) ve (7) sayılı listelerine,

yönelik iptal talepleri, 13/10/2022 tarihli, E.2018/78, K.2022/114 sayılı kararla reddedildiğinden bu maddeye, fıkralara, cümlelere, bölüme, kısma ve listelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

13/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII. HÜKÜM

6/2/2018 tarihli ve 7083 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un;

A. 1. maddesinin;

1. (1) numaralı fıkrasının;

a. Birinci cümlesinin;

i. “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

ii. Kalan kısmının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. İkinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. (2) numaralı fıkrasının;

a. Birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. Dördüncü ve beşinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

3. (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

B. 3. maddesinin;

1. (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. (2) numaralı fıkrasının;

a. Birinci cümlesinin “...her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak...” ibaresi dışında kalan bölümü ile üçüncü cümlesinin Anayasa’ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ’in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b. Birinci cümlesinde yer alan “...her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak...” ibaresi ile ikinci cümlesinin Anayasa’ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE OYBİRLİĞİYLE,

C. 4. maddesinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

Ç. 6. maddesinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

D. 8. maddesinin;

1. (1) numaralı fıkrasının;

a. “...terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilmesi...” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. “...imzalanın bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi...” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Basri BAĞCI’nın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

c. Kalan kısmının 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. (2) numaralı fıkrasının 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

E. Ekli (1), (2), (3), (4), (6) ve (7) sayılı listelerinin Anayasa’ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

13/10/2022 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

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 6/2/2018 tarihli ve 7083 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 3. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak..." ibaresi dışında kalan kısmının ve üçüncü cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir.

2. Dava konusu kuralın da içinde bulunduğu maddenin (1) numaralı fıkrasına göre "*Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan*" ve ekli (6) ve (7) nolu listelerde yer alan dernekler ve basın-yayın kuruluşları kapatılmıştır. İptali istenen kural ise kapatılan bu kuruluşlara ait olan taşınır ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrakın Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılmasını, bunlara ait taşınmazların tapuda resen Hazine adına tescil edilmesini öngörmektedir. Bu haliyle kural kapatılan kuruluşlara ait taşınır ve taşınmaz tüm mal varlıklarının, alacak ve haklarının bedelsiz olarak Hazineye devrini, taşınmazların da tapuda resen Hazine adına tescilini sağlamaktadır.

3. İptali istenen kuralın OHAL tedbiri mahiyetinde olduğu, dolayısıyla anayasallık denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerektiği açıktır. Bu madde uyarınca olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir ya da bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. Ancak bu müdahalelerin (a) milletlerarası yükümlülükleri ihlal etmemesi, (b) 15. maddenin ikinci fıkrasında yer alan çekirdek haklara dokunmaması ve (c) durumun gerektirdiği ölçüde olması zorunludur.

4. Anayasa'nın 35. maddesine göre herkes mülkiyet hakkına sahiptir. Bu hak ancak kamu yararı amacıyla sınırlanabilir. Anayasa'nın "*Suç ve cezalara ilişkin esaslar*" kenar başlıklı 38. maddesinin onuncu fıkrasında mülkiyet hakkına en ağır müdahale olan "*genel müsadere cezası*"nın verilemeyeceği belirtilmektedir. Anayasa'da mutlak şekilde yasaklanan "*genel müsadere*", madde gerekçesinde "*bir suç nedeniyle kişinin, suçla ilgisi bulunmayan bütün mal varlığına el koyma*" olarak tanımlanmıştır. 2004 yılında yapılan Anayasa değişikliği sonrasında "*ölüm cezası*" ile birlikte zikredilen "*genel müsadere cezası*"nın modern ceza hukukunda yeri olmadığı konusunda geniş bir mutabakat bulunduğu bilinmektedir.

5. Anayasa Mahkemesi, bir kararında genel müsadereyi “*Suçlunun menkul veya gayrimenkul bütün mallarının üstündeki mülkiyetini ortadan kaldıran ve bunları devlete nakleden bir ceza*” olarak tanımlamış ve günümüz ceza hukuku anlayışında bunun kabul edilmediğini belirtmiştir (AYM, E. 1987/28, K. 1988/16, 3/6/1988). Mahkeme bu yaklaşımla 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun geçici 9. maddesini Anayasa’ya aykırı bularak iptal etmiştir. Bu madde, diğer hususlar yanında, idareleri kayyımaya verilen dernek ve vakıflara ait taşınır ve taşınmaz malların Hazineye devrini öngörmekteydi. Anayasa Mahkemesi, düzenlemenin mülkiyet hakkını sınırlandırmanın ötesinde, “*bu kuruluşların mülkiyet hakkını tümüyle ortadan kaldırmakta*” ve sonuçları bakımından “*genel bir zoralm*” mahiyetinde olduğunu belirterek Anayasa’nın diğer maddeleri yanında 35. ve 38. maddelerine de aykırı olduğuna karar vermiştir (AYM, E. 1991/18, K. 1992/20, 31/03/1992).

6. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında da genel müsadere mahiyetindeki müdahalelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’yle bağdaşmadığı vurgulanmaktadır. *Markus/Letonya* kararında AİHM, edinilme şekline ve herhangi bir suçla bağlantısına bakılmaksızın başvurunun tüm malvarlığına yönelik müsadereye imkân veren yasal düzenlemenin belirli ve öngörülebilir olmadığı, keyfiliğe karşı gerekli güvenceleri içermediği ve “*adil bir denge*” sağlamadığı gerekçeleriyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (*Markus/Letonya*, B. No: 17483/10, 11/6/2020, §§ 70-75).

7. Dava konusu kural ekli listelerde yer verilen kapatılan dernekler ve basın-yayın kuruluşlarının menkul ve gayrimenkul tüm mal varlıklarının Hazineye devrini düzenlemektedir. Bu malvarlığının herhangi bir suçla bağlantılı şekilde elde edilip edilmediğine veya suçta kullanılıp kullanılmadığına bakılmamıştır. Başka bir ifadeyle kapatılan kuruluşların malvarlığı bir bütün olarak Hazineye devredilirken, bunların kapatmaya konu fiiller kapsamında kullanılıp kullanılmadığı veya kapatmayı gerektiren bir suçtan/eylemden elde edilip edilmediği önem taşımamaktadır. Bu haliyle düzenleme, söz konusu kuruluşların mülkiyet hakkını sınırlandırmanın ötesinde, herhangi bir suçla bağlantılı olup olmadığına bakılmaksızın tüm malvarlığının mülkiyetinin kamuya geçirilmesini öngörmektedir. Dolayısıyla kuralın öngördüğü düzenleme mülkiyet hakkına yönelik “*durumun gerektirdiği ölçüde*” bir müdahale olarak kabul edilemez.

8. Dava konusu kuralla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin “*ceza*” yerine “*tedbir*” olarak nitelendirilmesi de anayasallık denetimi bakımından sonucu değiştirmemektedir. Burada kapatılan bazı kuruluşların kapatmaya konu suç/kabahat/eylemle ilişkisine bakılmaksızın tüm malvarlıklarının Hazineye devredilmesi söz konusudur. Bu da Anayasa’nın 38. maddesi bağlamında mülkiyet üzerinde genel müsadere sonucunu doğuran bir tasarruftur. Kaldı ki, Anayasa’nın suç ve ceza bağlamında bile izin vermediği genel müsadere cezasına “*tedbir*” kapsamında evleviyetle izin vermediği söylenebilir.

9. Diğer yandan dava konusu kuralın öngördüğü malvarlığının Hazineye devri işlemine karşı etkili bir başvuru yolunun bulunup bulunmadığı hususu da mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin ölçülülüğü değerlendirilirken dikkate alınmalıdır. Çoğunluk tarafından belirtildiği üzere kapatılan kurumların malvarlıklarının bu şekilde devri, kapatma üzerine uygulanan bir *ilave tedbir* olarak kabul edilebilir. Bu kapsamda 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun’a eklenen geçici 4. maddenin kapatılan kurum ve kuruluşların malvarlıklarının Hazineye devrine ilişkin bir başvuru yolu oluşturduğu ileri sürülebilir (§ 168).

10. Bununla birlikte, oluşturulan bu yolda mahiyeti itibarıyla tedbire muhatap olan kişi ve kurumların terör örgütleriyle veya milli güvenliğe karşı faaliyetleri tespit edilen yapı, oluşum veya gruplarla iltisaklı veya irtibatlı olup olmadıklarının belirlenmesiyle sınırlı bir değerlendirme

yapıldığı açıktır. Dava konusu kuralla öngörülen ilave tedbir bakımından ise Hazineye devredilen malvarlıklarının herhangi bir suçla bağlantılı olmadığı yönündeki iddiaları inceletme yönünden geçici 4. maddeyle öngörülen idari ve yargısal yolun yeterli güvenceleri sağladığını söylemek zordur.

11. Öte yandan dava konusu (2) numaralı fıkranın devire ilişkin işlemlerin ilgili tüm kurumlardan gerekli yardımı almak suretiyle Maliye Bakanlığı tarafından yerine getirileceğine dair üçüncü cümlesinin de uygulama kabiliyeti kalmayacağından 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptal edilmesi gerekir.

12. Açıklanan gerekçelerle kuralların Anayasa'nın 15., 35. ve 38. maddelerine aykırı olduğunu düşündüğümden aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Başkan
Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1- Mahkememiz heyeti oybirliğiyle üçüncü maddenin ikinci fıkrasının ilk cümlesindeki “*her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak*” ibaresi ile devamında yer alan “*Bunların her türlü borçlarından dolayı hiçbir şekilde Hazineden bir hak ve talepte bulunulamaz*” şeklindeki ikinci cümlesinin iptaline karar vermiştir. Mahkemenin belirtilen ibare ve cümlelerin iptaline ilişkin incelemesinde kuralın OHAL ilanından önceki dönemde kazanılan haklara ilişkin olarak geleceğe yönelik talep haklarını ortadan kaldırması, başka deyişle olağanüstü hal süresini aşan bir uygulama imkanına sahip olması nedeniyle olağan dönem rejimi yönünden inceleme yapılması gerektiği kabul edilmiştir. Yapılan inceleme sonunda ise yürürlükteki mevzuata göre daha önce kazanılan hak ve alacakları ilişkin talep ve dava hakkını ortadan kaldırır biçimdeki düzenlemenin Anayasanın 13. maddesi uyarınca kanunilik şartını taşımadığı gibi kişilere aşırı külfet yükleyerek mülkiyet hakkı ve sözleşme özgürlüğüne orantısız ve ölçüsüz bir sınırlama getirdiği kabul edilerek iptal edilmesi sonucuna ulaşılmıştır. Mahkememizin bu görüşüne katılmakla birlikte ilk fıkranın kalan kısmı ile ikinci fıkra yönünden de belirteceğimiz gerekçelerle iptal kararı verilmesi gerektiği düşüncesiyle oy kullanılmıştır.

2- İkinci fıkradaki kuralda terör örgütleriyle irtibat veya iltisakı bulunduğu için 3. maddenin ilk fıkrası uyarınca kapatılmasına karar verilen dernekler ile basın yayın kuruluşlarına ait mal varlıklarının, alacakları, hakları ve belgelerinin Hazineye bedelsiz olarak devri öngörülmektedir. Çoğunluk görüşüyle şekillenen karar gerekçesinde kuralın olağanüstü hal dönemine ilişkin idari bir tedbir niteliğinde olduğu belirtilmekte ve kapatılan kurum ve kuruluşlara, derneklere yönelik herhangi bir isnat ve savunma süreci tanınmadan, Hazineye devri öngörülen mal ve alacaklar ile terör suçu veya herhangi bir suçla ilişkin varlığına ilişkin bir tespit ve bireyselleştirme yapılmadan kategorik olarak devir öngörüldüğü kabul edilmektedir. Fakat iptal isteminin reddine ilişkin temel gerekçeyi ise 7075 sayılı Kanunla kurulan Komisyonun yetkilerini genişleten 7256 sayılı Kanunun 41. maddesi ile anılan kanuna eklenen geçici 4. madde kapsamında söz konusu hazineye devir işlemlerine karşı idari başvuru ve akabinde yargı denetimi sağlanmış olması oluşturmaktadır. Sonradan da olsa idari yol ve yargı denetimi sağlandığı doğru ise de bu konuda doğru sonuca

ulaşılabilmesi için kuraldaki düzenlemenin bu denetimin etkili olarak yapılmasına imkan verip vermediğinin de incelenmesi gerekmektedir.

3- Öncelikle kuralda öngörülen, kapatılan dernek ve kuruluşların mal varlığı ve alacaklarının Hazineye devri yönteminin bir tedbir olmayıp idari yaptırım niteliğini taşıdığı ifade edilmelidir. Örneğin el koyma işlemi bir tedbir ise de mülkiyeti geçirme tedbir olarak nitelenemez. Mal varlığının devlete geçirilmesine ilişkin olarak hukuk sistemlerinde öngörülen meşru yöntemlerin başında bir suçla bağlantılı olarak bir mal varlığının suç işlenmesiyle elde edilmesi veya suçun konusunu oluşturması gibi nedenlerle müsadere edilmesidir. Nitekim OHAL döneminde terör örgütünün faaliyetlerinin yürütülmesinde kullanılan ve terörün finansmanı mahiyetinde olduğu değerlendirilen bir kısım şirket ve tüzelkişiliklerin mal varlıkları hakkında Ceza Muhakemesi Kanununda öngörülen el koyma tedbiri ile müsadere işlemleri yürütülmüştür. Buna karşın gerek TCK ve gerekse maddi ceza normu içeren diğer bir kanunda terör örgütleriyle veya milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu belirtilen grup ve yapılarla aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olma” şeklinde bir suç tipi yer almadığından, incelenen kuralda sözü edilen Hazineye geçirme işleminin ceza yargılaması kapsamında olmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda mal varlıklarının Hazineye geçirilmesinin dernek veya kuruluşların kapatılmış olmasının doğal ve zorunlu bir sonucu olup olmadığı incelenmelidir. Bu açıdan bakıldığında ise kuralda malvarlıklarının Hazineye devrinin “yapı, oluşum veya gruplara aidiyet, irtibat veya iltisak” ilişkisinin bir sonucu olarak öngörüldüğü ve bir tüzel kişiliğin sona ermesinin zorunlu sonucu olarak düzenlenmediği, esasen bu konuda ilgili kanunlarda (örn. TMK ve Dernekler Kanunu gibi) düzenlemelerin olduğu anlaşılmaktadır. Örneğin Dernekler Kanununun 15. maddesi uyarınca tasfiye edilen derneğin malları tüzüğünde gösterilen usule göre tasfiye olur veya amacına en yakın derneğe devredilir. Dolayısıyla kanun veya tüzük gereği hak sahibi olabileceklerin bu konuda talep hakları da bulunmaktadır.

4- Mahkememizin çeşitli kararlarında belirtildiği üzere Anayasanın 38. maddesindeki suç ve cezaların kanuniliğine ilişkin ilkeler idari suçlar ve yaptırımlar yönünden de geçerli kabul edilmektedir. Anayasanın 38. maddesinin onuncu fıkrasında “genel müsadere cezası verilemeyeceği” belirtilmektedir. Kural olarak müsadere cezası ceza hukuku araçlarından biridir. Fakat anayasal ilkelerin otonom yorumlanması karşısında anayasal denetimde farklı bir hukuk disiplini kapsamında yer alan mülkiyetin devlete geçirilmesine ilişkin bir düzenlemenin de genel müsadere yasağı yönünden incelenmesi gerekir. Doktrinde belirtildiği üzere; **“genel müsadere yasağı sadece suç işleyen kişinin tüm malvarlığı değerlerinin müsadere edilemeyeceği şeklinde değil, işlenen suçla bağlantısı olmayan herhangi bir malvarlığı değerinin müsadereye konu olamayacağı şeklinde anlamak gerekir. ...suçla bağlantısı kurulamadığı halde sırf bir suçu işlediği için kişinin malvarlığının müsadere edilmesini öngören yasal düzenlemeler veya geliştirilen uygulama Anayasa’daki genel müsadere yasağına aykırı olacaktır”** (Prof. Dr. Mahmut Koca, Türk Ceza Hukukunda Müsadere, <https://blog.lexpera.com.tr/turk-ceza-hukukunda-musadere/>). Bu anlamda, her ne kadar kuralda bir suçla bağlantılı olarak öngörülme dahi mahiyeti ve sonuçları itibarıyla bir suçla ya da hukuk sisteminde daha önceden yasaklanan bir idari fiille bağlantı kurulmaksızın bir tüzel kişiliğin mal varlığının kategorik olarak ve Kanunla Hazine’ye devredilmesi genel müsadere niteliğini taşımaktadır. Buna karşı Komisyona idari başvuru ve sonrasında yargı denetiminin mümkün olduğu için kuralın mülkiyet hakkına ölçsüz bir müdahale oluşturmadığı ileri sürülebilir. Ne var ki kuralda herhangi bir idari veya adli fiil ile bağlantı kurulmaksızın, salt kuraldaki şartlarda kapatılan bir derneğe ait olduğu tespit edilen mal varlıklarının Hazineye devrinin öngörülmesi karşısında, gerek idari Komisyon ve gerekse mahkemelerce yapılacak denetimde, kapatılma ve devredilen mal varlığının ilgili derneğe ait oluşuna ilişkin tespitten öte bir araştırma ve karar verme imkanı ya da iade veya telafi edici tazminat güvencesi bulunmamaktadır. Bu durumda Anayasanın 40. maddesi uyarınca kurulması gereken etkili başvuru yoluna ilişkin bir

güvencenin gerek incelenen kuralda, gerekse 7075 sayılı Kanuna eklenen geçici 4. madde içeriğinde yer almadığı görülmektedir.

5- Anayasanın 38. maddesindeki genel müsadere yasağı, olağanüstü hal dönemlerine ilişkin 15. maddenin ikinci fıkrasında yer alan çekirdek alanlar içinde bulunmadığı için bu konuda OHAL dönemi kuralı olarak bir düzenleme yapılabileceği ileri sürülebilir. Fakat anılan 15/2. maddede olağanüstü hal döneminde dahi suç ve cezaların geçmişe yürütülemeyeceği belirtilerek suç ve cezalara ilişkin kanunilik ilkesi çekirdek alan içinde görülmüştür. Bu yönüyle incelenen kuralda yer alan mülkiyeti devlete geçirme yaptırımının idari bir yaptırım olduğu kabul edilse dahi, Anayasanın 15/2. maddesinde yer alan yasak alan içerisinde olmakla iptali gerekmektedir. Öte yandan bu aşamada incelemenin sürdürülmesine gerek bulunmamakla birlikte, bir an için incelemeyi sürdürmenin gerektiği düşünüldüğünde etkili başvuru hakkı bağlamında mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın Anayasanın 15. maddesi kapsamında durumun gerektiği ölçüde olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Bu açıdan yine yukarıda işaret ettiğimiz üzere kuralda idari başvuru ve dava yolunda, kanunla tesis edilen mülkiyetin devri işleminin hukuken doğru ve yerinde olmadığına ilişkin iddialarını ispat etme imkanını tanıyan bir güvence yer almamaktadır. Komisyon ve mahkemelerin incelemesi, örneğin ilgili derneğin 3. madde uyarınca kapatılan bir dernek olup olmadığı ve mal varlığının derneğe ait bulunup bulunmadığını tespitten öte bir değerlendirmeyi kapsamayacaktır. Bu durumda mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın olağanüstü hal şartlarında dahi durumun gerektirdiği ölçüde olduğu söylenemez.

6- Yukarıda açıklanan hukuki gerekçelerimiz nedeniyle ikinci fıkranın reddine karar verilen kısmında yer alan kuralın; Anayasanın 15., 35., 38. ve 40. maddelerine aykırı olduğu için iptal edilmesi gerektiği düşüncesindeyim.

Başkanvekili

Hasan Tahsin
GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 7083 sayılı Kanun'un 3. maddesinin 2) numaralı fıkrasında birinci fıkra kapsamında kapatılan derneklere ve basın-yayın kuruluşlarına ait olan taşınır ve her türlü mal varlığı, alacak ve haklar belge ve evrakın Hazineye bedelsiz olarak devredilmesi öngörülmektedir.

2. Kuralın demokratik yollarla seçilmiş meşru hükümetin silah yoluyla devirmeye teşebbüs eden oluşum ve yapılarla bağlantılı olan kurumları kapatarak her türlü malvarlıklarının Hazineye geçirilmesine olanak tanımasının anayasal sistemin ve kamu düzeninin korunması amacına hizmet ettiğinden şüphe bulunmamaktadır.

3. Mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımının ölçülü olabilmesi için Anayasa'nın 35. maddesinde sunulan güvencelerin sağlanması gerekmektedir. Dava konusu kural, kapatılan kurumların malvarlığı Hazineye devredilirken, bu malvarlıklarının kapatmaya neden olan suçta kullanılıp kullanılmadığı veya suçtan elde edilip edilmediğine dönük herhangi bir ayırım içermemektedir. Bu durum işlenen suçla bağlantısı ve ilgisi olmayan malvarlığı ve diğer değerlerin

de Hazineye devredilmesine olanak tanıdığından Anayasa'nın 38. maddesinin 9. fıkrasında yasaklanan genel müsadere yasağı bakımından sorunludur.

4. Mülkiyet hakkı Anayasa'nın 15. maddesinde dokunulması yasaklanmış çekirdek haklardan olmamakla birlikte kuralla getirilen düzenleme suçla ilgisi kurulamayan malvarlıklarının da Hazineye devredilmesi sonucunu doğurduğundan durumun gerektirdiği ölçüyü aşmaktadır.

5. Belirtilen gerekçelerle dava konusu kuralın Anayasa'nın 15., 35., 38. ve 40. maddelerine aykırılık taşıdığı kanaatine ulaştığından, çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Engin
YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

7083 sayılı Kanunun 3. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesindeki "...her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden arı olarak..." ibaresi ile ikinci cümlesinin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline, birinci cümlelerin kalan kısmı ile üçüncü cümlesinin ise Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

Red kararının gerekçesinde; söz konusu kurallarla mülkiyet hakkına sınırlama getirildiği, ancak OHAL döneminde Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği, anılan hakkın ülkemizin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam edenler kapsamında olmadığı, Anayasanın 15. maddesinde belirtilen çekirdek haklar arasında bulunmadığı gibi anılan maddeye göre durumun gerektirdiği ölçüde olmadığına da söylenemeyeceği, ayrıca hakkında tedbir uygulananlara etkili başvuru yollarının sağlandığı, bu itibarla Anayasanın 38. maddesinde öngörülen genel müsadere yasağına da aykırılık bulunmadığı belirtilerek kuralın Anayasanın 15., 35., 38. ve 40. maddelerine aykırı olmadığı belirtilmiştir.

İncelenen ve iptal talebi reddedilen kuralla, Kanunun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince kapatılan dernekler ile basın-yayın kuruluşlarına ait olan taşınır ve her türlü malvarlığının, alacak ve hakların, belge ve evrakın Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılacağı, bunlara ait taşınmazların tapuda resen Hazine adına tescil edileceği ve devire ilişkin işlemlerin ilgili bütün kurumlardan gerekli yardımı almak suretiyle Maliye Bakanlığı tarafından yerine getirileceği hükme bağlanmıştır.

Söz konusu kuruluşların her türlü malvarlığının, alacak ve haklarının, belge ve evrakı ile taşınmazlarının Hazineye devredilmiş sayılmasını, taşınmazların da tapuda Hazine adına tescil edilmesini öngören kural, olağanüstü hâlin ilânına sebep olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olarak anılan dönemde uygulandığından, kuralla ilişkin Anayasaya uygunluk denetiminin Anayasanın 15. maddesi kapsamında yapılması isabetlidir. Buna karşılık, bu maddeye göre yapılan incelemede çoğunluğun ulaştığı sonuca katılmak mümkün değildir.

Bilindiği gibi, Anayasanın 35. maddesiyle teminat altına alınan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden her türlü malvarlığı hakkını kapsamakta; bu bağlamda dava konusu kuralla düzenlenen hususların mülkiyet hakkının kapsamında olduğunda da tereddüt bulunmamaktadır.

Mülkiyet hakkı, Anayasanın 15. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen çekirdek alanla ilgili olmamakla birlikte, mezkûr fıkranın başında “Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da” denilmek suretiyle atıf yapılan şartlar arasında milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlâl edilmemesi kaydı da yer almaktadır.

Anayasanın 38. maddesinin onuncu fıkrasında ise, genel müsadere cezası verilemeyeceği hükme bağlanmakta ve milletlerarası andlaşmalarda da mutlak bir yasak öngören bu ilke istisnai durumlara izin vermemektedir.

Nitekim Mahkememizin önceki kararlarında da, günümüz ceza hukukunda suç ve suçlu ile ilgili eşyanın müsaderesinin kabul edilmesine karşılık, suçlunun bütün mamelekini veya bunun bir kısmını kapsayan genel müsadere kabul edilmediği, Anayasanın 38. maddesinde de taraf olduğumuz milletlerarası andlaşmalarda da bu ilkenin istisnai durumlara izin vermeyen mutlak bir düzenleme niteliğinde yer aldığı ifade edilmiştir (3/6/1988 tarihli ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı; 31/3/1992 tarihli ve E.1991/18, K.1992/20 sayılı kararlar).

Anılan kararlarda, genel müsadere hakkının sınırlandırılması olarak nitelendirilemeyeceği ve incelenen kurallarda belirtilen kuruluşların mülkiyet hakkını tümüyle ortadan kaldırdığı belirtilerek kuralların Anayasanın 35. ve 38. maddelerine aykırı olduğuna hükmedilmiştir.

Başka bir anlatımla, genel müsadere Anayasanın yanında milletlerarası hukuk bakımından da istisnai hâllere izin vermeyen ve mutlak olarak yasaklanan bir yaptırımdır ve bu nedenle 15. maddeye göre de ölçülü bulunması mümkün değildir.

Diğer taraftan çoğunluğun red gerekçesinde, incelenen kural gereğince hakkında tedbir uygulananlardan bir suçla ilişkilendirilmeden bütün malvarlığının Hazineye devredildiğini ileri sürenler bakımından bu iddialarını inceletebilecekleri idarî ve yargısal başvuru yollarının öngörüldüğü ve bu yolla bireyselleştirmenin de sağlandığı gözönünde bulundurulduğunda kuralın Anayasaya aykırı olmadığı belirtilmişse de, müsadere önce zapt (elkoyma) veya kayyım atama gibi tedbirlere başvurmak yerine doğrudan müsadere hükmü getirilmesinin gerekli olmadığı, dolayısıyla ölçülü bulunmadığı gibi doğrudan ve genel müsadere öngören mezkûr kurala göre gerçekleşen Hazineye devrin idarî veya yargısal olarak etkili bir şekilde denetlenmesi de mümkün görünmemektedir.

Bu sebeplerle, 3. maddenin incelenen (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin Anayasaya aykırı bulunmayan bölümünün de Anayasaya aykırı olduğu; son cümlesinin ise 6216 sayılı Kanunun 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasına göre iptal edilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun red yönündeki görüşüne karşıyım.

Üye

M. Emin KUZ

KARŞI OY

1. Mahkememiz çoğunluğunun 6/2/2018 tarihli ve 7083 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 3. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin *“Birinci fıkra kapsamında kapatılan kurum ve kuruluşlara ait olan taşınırılar ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılır, bunlara ait taşınmazlar tapuda resen Hazine adına, ... tescil edilir.”* bölümü ile *“Devire ilişkin işlemler ilgili tüm kurumlardan gerekli yardımı almak suretiyle Maliye Bakanlığı tarafından yerine getirilir.”* şeklindeki üçüncü cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığından iptali isteminin reddi gerektiği şeklindeki kanaatine katılmamaktayım.

2. Bahse konu kurallarla bu Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince kapatılan ekli (6) sayılı listede yer alan dernekler ile (7) sayılı listede yer alan basın-yayın kuruluşlarına ait taşınırılar ile her türlü malvarlığının, alacak ve hakların, belge ve evrakın Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılacağı, bunlara ait taşınmazların tapuda resen Hazine adına tescil edileceği, devre ilişkin işlemlerin ilgili tüm kurumlardan gerekli yardımı almak suretiyle Maliye Bakanlığı tarafından yerine getirileceği düzenlenmektedir.

3. Olağanüstü halin ilanına sebep olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesi amacıyla olağanüstü halin ilan edildiği dönemde çıkarılarak uygulanmış olan dava konusu kuralın Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında yapılan denetimde Mahkememiz çoğunluğunca kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

4. Elbette ki 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişimi sonrasında ilan edilen olağanüstü hal dönemi gibi terör tehdidinin çok ciddi bir şekilde kendisini gösterdiği zamanlarda FETÖ / PDY veya PKK gibi terör örgütlerine karşı yürütülen mücadelede bunların malvarlığına el konulması mümkün ve gerekli olabilmektedir. Bununla birlikte dava konusu kural düzenleniş itibariyle kategorik biçimde ceza soruşturması ve suç durumunu hiçbir şekilde dikkate almaksızın dernekler ile basın-yayın kuruluşlarının malvarlığına el koymayı öngörmektedir. Bu nedenle kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali gerekmektedir.

5. Dava konusu kuralla kapatılan dernek ve basın-yayın kuruluşlarına ait taşınırılar ile her türlü mal varlığı, alacak ve hakların Hazineye devri öngörülmekle kuralın Anayasa'nın 35. maddesindeki mülkiyet hakkına sınırlama getirdiği ve dolayısıyla bu kuralla ilgili Anayasa'ya uygunluk denetiminin mülkiyet hakkı ile ilgili Anayasal güvenceler bağlamında yapılması gerektiği öncelikle ifade edilmelidir.

6. Kuralla terör örgütlerine veya Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı veya bunlarla irtibatı olan (6) sayılı listede yer alan dernekler ile (7) sayılı listede yer alan basın-yayın kuruluşlarının her türlü mal varlığı, alacak ve haklarının Hazineye devri öngörüldüğünden kuralın aynı zamanda Anayasa'nın 38. maddesindeki *“genel müsadere cezası”* verilemeyeceği şeklindeki kurala uygunluğunun da denetlenmesi gerekmektedir.

7. Dava konusu kuralın Anayasa'nın 35. maddesindeki mülkiyet hakkına bir sınırlama getirdiği açık olduğuna göre bu bağlamda kuralla sayılan dernek ve basın-yayın kuruluşlarının kapatılması ile ilgili kararlara karşı bunları bireyselleştirerek inceleyecek mercilere başvuru imkanının sağlanması gerekmektedir. Bu bağlamda Anayasa'nın 40. maddesinin gereği olarak etkili başvuru hakkının sağlanması amacıyla 685 sayılı Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi ile oluşturulan Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvuru yolunun öngörülmüş

olması ve Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kararlarına karşı da idari yargı yolunun açılmış olması Anayasa'ya uygunluk denetiminde dikkate alınmak durumundadır.

8. Bununla birlikte oluşturulan Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna sadece olağanüstü hal kapsamında doğrudan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleri ile tesis edilen dernekler, özel radyo ve televizyon kuruluşları, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanallarının kapatılması kararlarının taşınabileceği, ancak konumuz bağlamında bu işlemlere bağlı olarak olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerde yer alan “ilave tedbirler”e karşı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvurulamayacağı öngörülmüştü.

9. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin bu ilave tedbirlere karşı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvurulamayacağına ilişkin kuralı Anayasa'nın 40. maddesiyle güvence altına alınan etkili başvuru hakkına aykırılık oluşturduğu gerekçesi ile iptal etmesinden sonra (Bkz.: AYM, E.2018/74, K.2019/92, K.T.: 24/12/2019) 7256 sayılı Kanun'la bu ilave tedbirlere karşı bunların kaldırılması talebiyle tedbirle ilgili olan kamu kurum ve kuruluşlarına başvuru imkanı getirilmiş ve bu kuruluşların ilave tedbirlere ilişkin kararlarına karşı da idari yargıda dava açılabilmesi sağlanmıştır.

10. Bu yönü ile bakıldığında Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı bağlamındaki sorunların belli ölçüde giderildiği ifade edilebilmekle birlikte getirilen bu yeni yolda terör örgütlerine veya Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan (6) sayılı listede yer alan dernekler ile (7) sayılı listede yer alan basın-yayın kuruluşlarının her türlü mal varlığı, alacak ve haklarının Hazineye devri şeklindeki ilave tedbirin idari yargı mercilerindeki incelenmesi sürecinde Hazineye devredilen malların bir suçta kullanılıp kullanılmadığı ve suç gelirlerinden elde edilip edilmediği iddiaları ile ilgili bir incelemenin yapılabileceğini söyleyebilmek halen mümkün değildir.

11. İşte konumuz bağlamındaki temel Anayasa'ya aykırılık da bu noktada karşımıza çıkmaktadır. Burada terör örgütlerine veya Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan dernekler ile basın-yayın kuruluşlarının her türlü mal varlığı, alacak ve haklarının Hazineye devri öngörülmekte olduğuna göre kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa'nın 38. maddesindeki güvencelere uygunluğunun da dikkate alınması gerekmektedir. Zira dava konusu kuraldaki düzenleme biçimi kapatılan kuruluşların tüm malvarlığını Hazineye devretmesi nedeniyle genel müsadere biçimindeki bir durum ortaya çıkardığı için kuralın Anayasa'nın 38. maddesindeki güvencelere uygun bir düzenleme niteliğinde olup olmadığı gündeme gelmektedir.

12. “Suç ve cezalara ilişkin esaslar” başlıklı Anayasa'nın 38. maddesinin onuncu fıkrasında genel müsadere cezası verilemeyeceği öngörülmektedir. Madde gerekçesinde de bununla ilgili olarak Danışma Meclisinin kabul ettiği metnin gerekçesi olarak açıkça “*fıkra, genel müsadere cezasını, yani bir suç nedeniyle kişinin, suçla ilgisi bulunmayan bütün mal varlığına el koymayı yasaklamaktadır.*” ifadesine yer verilmektedir (Bkz.: Türkiye Cumhuriyeti Anayasası- Gerekçeli, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara, 2018, s. 218).

13. Anayasa hükmü ve gerekçesi dikkate alındığında fark edileceği üzere genel müsadere şeklindeki cezanın ancak bir ceza soruşturmasına bağlı biçimde ve malların bir suçta kullanılması veya bir suçta elde edilmesi durumunda gündeme gelmesi mümkündür. Dolayısıyla bu bağlamda malların Hazineye devri de ancak bir ceza yargılaması ile bağlantılı olma durumunda söz konusu olabilmektedir.

14. Oysa dava konusu kuraldaki hüküm bu kuralda öngörülen kapatma kararı ile birlikte *“Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan (...) derneklere ve basın-yayın kuruluşlarına ait olan taşınırlar ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş.”* sayılacağını belirtmektedir. Bununla birlikte kuraldaki irtibat ve iltisak kavramlarının bir ceza hukuku kavramı olmaktan ziyade idare hukuku bağlamıyla bir anlam ifade edeceği dikkate alındığında kuraldaki düzenlemenin bu şekli ile bir suçla bağlantılı biçimde bu kuruluşların malvarlığına el konulduğu sonucuna ulaşmak için yeterli görülmesi mümkün değildir. İfade etmek gerekir ki terör örgütü ile irtibatlı ve iltisaklı olma durumu her zaman zorunlu biçimde bu kişilerin mal varlığına el koymayı gerektirebilir.

15. Zira burada kuraldaki düzenleme biçiminden kapatılan kuruluşların malvarlığına el koyma bakımından kategorik biçimde bir düzenleme yapıldığı anlaşılmakta olup malvarlıklarının devri öngörülürken bu malvarlığının kapatmaya konu suçla ilgili bir mücadele bağlamında bu suçta kullanılıp kullanılmadığı ve suç gelirlerinden elde edilip edilmediği ile ilgili bir vurguya yer verilmemektedir.

16. Hal böyle olunca da bahse konu dernek ve basın-yayın kuruluşlarının Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi ile kapatılmasına bağlı olarak 7256 sayılı Kanun’la getirilen ilave tedbirlere karşı bu tedbirlerin kaldırılması amacıyla ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına yapılan başvuru ve özellikle bunun reddi kararlarına karşı da idari yargıda dava açıldığında yargı mercilerinin burada yapacağı incelemede “irtibat ve iltisak”ın bulunup bulunmadığının ötesine geçerek Hazineye devredilen malvarlıklarının bir suçta kullanılıp kullanılmadığı veya suç bağlamında elde edilip edilmediği ile ilgili bir denetim yapabileceklerini söyleyebilmek zordur. Zira kuraldaki düzenleme biçiminden böyle bir sonuç çıkarmak mümkün değildir.

17. Yine burada Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi ile dernek ve basın-yayın kuruluşlarının kapatılmasına bağlı olarak bunların Hazineye bedelsiz olarak devredilen taşınırlar dahil her türlü mal varlığı, alacak ve hakları, belge ve evrakı ile tapuda Hazine adına tescil edilen taşınmazlarının yürütülen ceza soruşturmasının sonucuna bağlı olarak geri verilebileceğine dair bir düzenleme bulunmaması da dava konusu kuralın Anayasal güvenceleri sağlamadığı noktasında göze çarpan bir diğer husustur.

18. Kanaatimizce burada kuralın Anayasa’ya uygunluk denetiminde olağanüstü hal ilan edilen terör tehdidi ile mücadele etme noktasında kapatılan dernek ve basın-yayın kuruluşlarının mülkiyet hakkına yönelik getirilen bu biçimdeki bir sınırlamanın meşru bir amacı olduğu kabul edilmelidir. Zira terörle mücadele bağlamında eğer gerekiyorsa kişilerin mülklerine devletçe el konulabilir.

19. Ancak olağanüstü haldeki terörle mücadele şeklindeki amaca uygun olan sınırlamanın aynı zamanda ölçülü bir tedbir niteliğinde olup olmadığının da gerçekleştirilen Anayasa’ya uygunluk denetiminde ortaya konulması gerekmektedir. Bu bağlamda haklarında bir suçla bağlantısı konusunda kuralda bir düzenlemeye yer verilmediği halde sadece terör örgütleri ile irtibatı ve iltisakı olduğundan hareketle kişilerin malvarlığına bir mahkeme kararı olmaksızın bir kanunla el konulması Anayasa’nın 15. maddesinde belirtilen durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olarak kabul edilemez. Burada salt irtibat ve iltisaktan hareketle mülkiyeti Hazineye devreden bir kural söz konusu olduğundan bu konuda mülkiyete ilişkin Anayasal güvencelere uygun bir yargısal denetim öngörülmemesi dava konusu kuralın mülkiyet hakkına yönelik ölçüsüz bir sınırlama getirmesi sonucunu doğurmaktadır.

20. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin verdiği yukarıda zikredilen “E.2018/74, K.2019/92, K.T.: 24/12/2019” künyeli iptal kararı üzerine ilave tedbirlere yargı yolu açılırken bu tedbirlere ilişkin daha detaylı bir denetim öngören bir düzenleme yapılmamış olması dava konusu kuralın ölçüsüz bir sınırlama getirmesi noktasında mevcut Anayasa’ya aykırılıkların giderilememesine sebep olmuştur. Zira halen bu biçimindeki el koymalarda bahse konu malvarlığının “suçta kullanma” veya “suç işleyerek elde etme” biçimindeki hususlarda söz konusu olabileceğine dair kanunlarda hiçbir düzenleme yer almamaktadır. Burada mal varlığına el koyma ile terör örgütleri ile irtibat ve iltisaklı olan dernek ve basın – yayın kuruluşları arasında suç bağlamında bir ilişki veya illiyet bağı bulunmaksızın bu kişilerin mülküne el konulması durumu söz konusudur.

21. Öte yandan kapatılan dernek ve basın-yayın kuruluşlarının mallarının Hazineye devrini öngören kuralla ilgili olarak bu el koyma işlemine karşı yargı yoluna başvurulduğunda bu işlemin etkili biçimde incelenmesini sağlayan bir yargısal yolun açık ve net bir şekilde belirlenmiş olması gerekmektedir. Dava konusu kuralda sadece irtibat ve iltisakla ilgili düzenleme yer aldığına ve niteliği gereği idari yargı denetiminde irtibat ve iltisak bulunup bulunmadığından daha öte bir denetim yapılması mümkün olmadığına göre kapatılan dernek ve basın - yayın kuruluşlarının başvurusu üzerine bunların mal varlığına el koyma ile ilgili belirttiğimiz kapsamda etkili bir denetim yapılmasını sağlayan bir yargısal yolun belirlenmemiş olması aynı zamanda mülkiyet hakkı ile ilgili olarak Anayasa’nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkına da aykırılık teşkil etmektedir.

22. Sonuç olarak dava konusu kural mülkiyet hakkı bağlamındaki Anayasal güvenceleri karşılamaktan uzak olduğu için olağanüstü halin yürürlükte olduğu bir dönemde durumun gerektirdiği ölçüyü aşan niteliğiyle mülkiyet hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirdiğinden Anayasa’nın 15., 35., 38. ve 40. maddelerine aykırılık gerekçesiyle iptali gerekmektedir.

Üye

Yusuf Şevki
HAKYEMEZ

KARŞI OY

1. 7083 sayılı Kanun’un 8. maddesinde yer alan “...imzalandan bu sözleşmeler nedeniyle belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edildiğinin belirlenmesi halinde bu sözleşmeler belediye başkanı veya belediye başkan vekili tarafından tek taraflı olarak resen feshedilir.” düzenlemesinin çoğunluk tarafından iptaline karar verilmiştir.

2. Çoğunluk iptal gerekçesi olarak, “belediyenin menfaatinin önemli ölçüde ihlal edilmesi” durumunun bilinen iptal sebepleri yanında geniş bir çerçeve oluşturduğu ayrıca menfaatin ihlal edilmesi durumunun kim tarafından tespit edileceğinin belli olmaması hususlarına dayanmaktadır.

3. İlgili maddenin tamamına bakıldığında, belediye menfaatinin önemli ölçüde ihlal edilmesi durumunun mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine dair sözleşmelere ilişkin olduğu açıkça görülmektedir. Dahası fesih gerekçesi olarak belediye menfaatinin “önemli ölçüde” ihlal edilmiş olması kriterinin varlığı basit gerekçelerle sözleşmelerin fesih edilmemesi noktasında getirilen bir diğer güvencedir.

4. Menfaatin önemli ölçüde ihlal edilme durumunun hangi merci veya meriler tarafından tespit edileceği hususunun belirsizlik içerdiği hususunun kabulü ise mümkün değildir.

5. Tespit işlemi idari yönden var olan inceleme veya soruşturma mercilerince yapılabileceği gibi adli yönden de belirleme yapılması mümkündür. Bu kapsamda tespit işlemi, olayın mahiyetine göre hukuk mahkemelerinde açılacak davalara konu edilebileceği gibi Cumhuriyet başsavcılıklarınca yürütülecek suç soruşturmaları kapsamında da gerçekleştirilebilir.

6. Halen var olan ve işler durumda bulunan yerleşik mekanizmaların kural muhtevasında zikredilmesine gerek yoktur. Kaldı ki incelemeye konu edilen normda yeni veya bilinmeyen bir tespit yöntemini de işaret etmiş değildir.

7. Sayılan bu gerekçelerle kuralın belirsizlik içermediğini değerlendirdiğimizden iptal yönündeki çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

Üye

Basri BAĞCI