

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2018/81

Karar Sayısı : 2021/45

Karar Tarihi : 24/6/2021

R.G. Tarih – Sayı : 26/1/2022 - 31731

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 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un;

A. 1. maddesinin ve ekli (1) sayılı listenin,

B. 3. maddesinin ve ekli (4) sayılı listenin,

C. 4. maddesinin,

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 aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali talep edilen;

1. 1. maddesi şöyledir:

“Kamu Personeline ilişkin tedbirler

MADDE 1- (1) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ve ekli (1) 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 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 müteveli 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 kamu görevinden çıkarılanlar, varsa uhdelelerinde 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:

“Emekli Emniyet Teşkilatı personeline ilişkin tedbirler

MADDE 3- (1) 4/6/1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanununun 55 inci maddesinin ondokuzuncu ve yirminci fıkraları ile geçici 27 nci maddesi uyarınca resen emekliye sevk edilenler, kendi isteğiyle emekli olanlar veya Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü hükümlerine göre meslekten veya Devlet memurluğundan çıkarılanlar ile müstaî sayılanlardan milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olan ve ekli (4) sayılı listede yer alanların rütbeleri alınır. Bu kişiler görev yaptıkları teşkilata ve kamu görevlerine yeniden kabul edilmezler, doğrudan veya dolaylı görevlendirilemezler; ayrıca bunlar uhdellerinde taşımış oldukları mesleki unvanları ve sıfatlarını kullanamazlar ve bu unvan ve sıfatlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamazlar. Bu kişilerin uhdellerinde bulunan her türlü mütevellî heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır. Bunların silah ruhsatları, emekli polis kimlikleri, gemi adamlığına ilişkin belgeleri, pilot lisansları ve ilgili pasaport birimlerinde pasaportları iptal edilir. Bu kişiler özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamazlar.”

3. 4. maddesi şöyledir:

“Muvazaalı devir işlemleri

MADDE 4- (1) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 133 üncü maddesi uyarınca kayyım atanan şirketlerde ortaklık pay ve haklarına ilişkin olarak soruşturmanın başladığı tarihten bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar şirket ortakları tarafından yapılmış olan devir ve temlik işlemleri muvazaalı kabul edilerek geçersiz sayılır ve ticaret sicilinden resen terkin edilir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Nuri Necipoğlu, 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 Yakup MACİT 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. Olağanüstü Hâl Yönetim Usulünün Anayasal Çerçevesi

3. Olağanüstü yönetim usulleri; iç karışıklık, ayaklanma, savaş tehlikesinin baş göstermesi, savaş hâli, doğal afet, ağır ekonomik bunalım ve benzeri nedenlerle devletin ve toplumun

güvenliğini büyük ölçüde sarsan durumlarla karşılaşıldığında başvurulacak yönetim şekilleridir. Belirtilen durumların devletin ve toplumun varlığı ile güvenliği bakımından büyük bir tehlike oluşturduğu kuşkusuzdur. Olağan dönemdeki yönetim rejiminin ve hukuk kurallarının bu tehlikelerin giderilmesinde yetersiz kalabilmesi nedeniyle çağdaş hukuk sistemlerinde olağanüstü hâllerde özel yönetim usullerinin uygulanmasına da imkân tanınmaktadır. Başka bir ifadeyle olağanüstü yönetim usulleri bir zarureten kaynaklanmakta olup demokratik anayasal düzenin korunması ve sürdürülebilmesi için bu yönetim usullerine başvurulması zorunluluğu ortaya çıkabilmektedir. Bu bağlamda olağanüstü şartları doğuran tehlikelerin bertaraf edilebilmesi için ivedi önlem ve karar alabilme ihtiyacı duyan yürütmenin yetkilerinin artırılması gerekebilmektedir.

4. Bununla birlikte demokratik ülkelerde olağanüstü yönetim usulleri, hukuku dışlayan keyfi yönetim anlamına gelmez. Anayasa'dan kaynağını alan olağanüstü yönetim usulleri bu kurallara göre yürürlüğe konularak yasama ve yargı organlarının denetiminde varlıklarını sürdürmektedir. Olağanüstü yönetimlerin amacı, anayasal düzeni korumak ve savunmaktır. Bu nedenle olağanüstü hâl, yürütme organına önemli yetkiler vermesine, hak ve özgürlükleri de önemli ölçüde sınırlandırmasına karşın hukuki bir rejimdir.

5. 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde olağanüstü hâl sebepleri Anayasa'nın 119. ve 120. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre 119. maddede "*tabii afet, tehlikeli salgın hastalıklar veya ağır ekonomik bunalım halleri*"; 120. maddede de "*Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması halleri*" olağanüstü hâl ilan edilme sebepleri olarak öngörülmüştür. Anılan maddeler kapsamında olağanüstü hâl, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından ilan edilebilirken 120. madde kapsamında olağanüstü hâlin ilan edilebilmesi için Millî Güvenlik Kurulunun (MGK) görüşünün alınması gerekmektedir.

6. Anayasa'nın mülga 121. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Olağanüstü hal süresince, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, kanun hükmünde kararname çıkarabilir. Bu kararname, Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur; bunların Meclisçe onaylanmasına ilişkin süre ve usul, İçtüzükte belirlenir.*" denilmektedir. Anılan hüküm uyarınca olağanüstü hâllerde Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda kanun hükmünde kararname (KHK) çıkarma yetkisine sahiptir.

7. Anayasa'nın mülga 91. maddesinin birinci fıkrasında, sıkıyönetim ve olağanüstü hâller saklı kalmak üzere Anayasa'nın İkinci Kısmı'nın Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile Dördüncü Bölümü'nde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin KHK'larla düzenlenemeyeceği belirtilmekte iken sıkıyönetim ve olağanüstü hâllerde söz konusu hak ve ödevler yönünden de KHK ile düzenleme yapılmasına bir engel bulunmamaktadır.

8. Anayasa'nın mülga 121. ve 122. maddelerinin üçüncü fıkralarında da olağanüstü hâl ve sıkıyönetim hâlinin gerekli kıldığı konularda çıkarılan KHK'ların Resmî Gazete'de yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin (TBMM) onayına sunulacağı, bunların TBMM tarafından onaylanmasına ilişkin süre ve usulün İçtüzük'te belirleneceği öngörülmüştür. TBMM İçtüzüğü'nün 128. maddesinin 9/10/2018 tarihli ve 1200 sayılı kararla değiştirilmeden önceki "*Anayasanın 121 ve 122 nci maddeleri gereğince çıkarılan ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kanun hükmünde kararname, Anayasanın ve İçtüzüğün kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesi için koyduğu kurallara göre ancak, komisyonlarda ve Genel Kurulda diğer kanun hükmünde kararnamelerle, kanun tasarı ve tekliflerinden önce, ivedilikle en geç otuz gün içinde görüşülür ve*

karara bağlanır./ Komisyonlarda en geç yirmi gün içinde görüşmeleri tamamlanmayan kanun hükmünde kararnameler Meclis Başkanlığınca doğrudan doğruya Genel Kurul gündemine alınır.” hükmüne göre olağanüstü dönem KHK’larının da olağan dönem KHK’ları gibi TBMM Komisyonlarında ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşüleceği düzenlenmekle birlikte olağan dönem KHK’larından farklı olarak öncelikle ve ivedilikle görüşülme hususu, birtakım sürelerle bağlanarak somutlaştırılmıştır.

B. Olağanüstü Hâl Düzenlemelerinin Yargısal Denetimi

9. Anayasa’nın 6771 sayılı Kanun’la değiştirilmeden önceki 148. maddesinin birinci fıkrasının üçüncü cümlesinde “...olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz” hükmüne yer verilerek olağanüstü dönem KHK’ları Anayasa Mahkemesinin yargısal denetiminin dışında bırakılmıştır. Anayasa Mahkemesi 2/11/2016 tarihli ve E.2016/171, K.2016/164 sayılı kararında, olağanüstü hâl KHK’larının Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenebilmesi için bu yöndeki anayasal yetkinin açıkça tanınması gerektiğini ifade ederek Anayasa’nın 148. maddesinin lafzının anayasa koyucunun amacı ve ilgili yasama belgeleri de gözönüne alındığında olağanüstü hâl KHK’larının herhangi bir ad altında yargısal denetime tabi tutulmasını mümkün kılmadığını belirtmiştir.

10. Bununla birlikte olağanüstü hâl KHK’larının TBMM tarafından onaylanarak kanunlaşması hâlinde bu kanun hükümlerinin Anayasa’ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. İptal davasına konu 7086 sayılı Kanun, olağanüstü hâl kapsamında çıkarılan 2/1/2017 tarihli ve 686 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında KHK’nın TBMM tarafından onaylanması sonucu yürürlüğe girmiştir. Bu itibarla dava konusu kurallar diğer kanun hükümleri gibi Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmakla birlikte kuralların olağanüstü hâle yönelik düzenlemeler içermesi nedeniyle öncelikle inceleme yönteminin belirlenmesi gerekir.

11. Anayasa, temel hak ve özgürlüklerin korunmasına yönelik olağan ve olağanüstü dönemler için iki ayrı hukuki rejim öngörmektedir. Olağan dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimi Anayasa’nın 13. maddesinde düzenlenmişken olağanüstü dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ya da kullanılmasının durdurulması rejimi Anayasa’nın 15. maddesinde düzenlenmiştir.

12. Anayasa’nın 13. maddesine göre “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.”

13. Anayasa’nın 15. maddesine göre ise “Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir./ Birinci fıkrafta belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.”

14. Savaş, seferberlik ve olağanüstü hâllerde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hatta kullanılmasının durdurulmasının özel olarak düzenlendiği Anayasa’nın 15. maddesine göre temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması ve bunlar için

Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür. Ancak anılan maddede yürütmeye tanınan bu yetki sınırsız değildir. Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmemesi ve durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekmektedir. Ayrıca bu durumlarda dahi kişinin yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulması, din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanması ve bunlardan dolayı suçlanması yasaklanmıştır; suç ve cezaların geriye yürütmemesi ilkesi ile masumiyet karinesine aykırı işlem yapılamayacağı kabul edilmiştir.

15. Olağanüstü hâl yönetim usullerine başvurulmasındaki temel amaç, bu yönetim rejiminin uygulanmasına neden olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesini sağlamaktır. Devletin veya toplumun varlığının ya da kamu düzeninin karşı karşıya kaldığı ağır tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olarak olağanüstü yönetim usulünün uygulandığı dönemlerde, temel hak ve özgürlükleri olağan döneme kıyasla daha fazla sınırlandıran tedbirlerin alınması gerekebilir. Bu nedenle Anayasa'nın 15. maddesinin uygulanabilmesi için kuralın olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularla ilgisinin bulunması gerekir.

16. Olağanüstü hâl KHK'larının kanunlaşmasından sonra bu kanun hükümlerinin Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesinde ilgili kuralın tabi olduğu sınırlama rejimi tespit edilmelidir. Zira söz konusu dönemde yapılan düzenlemelerde, olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularla ilgisi olmayan kurallara yer verilebilmesi bu tespitin yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

17. Kanunlaştırılarak yargısal denetime açılan bir kuralın Anayasa'nın olağanüstü dönem için öngördüğü denetim rejimine tabi olabilmesi için olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olması ve olağanüstü hâl süresiyle sınırlı uygulanması gerekir. Dolayısıyla ancak bu iki özelliği taşıyan bir kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılması ve durdurulmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi esas alınabilir.

18. Kuralın olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olmadığı ya da olağanüstü hâlin süresini aşacak şekilde uygulandığı durumlarda ise söz konusu kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa'nın 15. maddesi dikkate alınamaz. Bu durumda kurala ilişkin inceleme, sınırlamaya konu hakkın düzenlendiği Anayasa maddesi başta olmak üzere Anayasa'nın ilgili hükümleri ile olağan dönemde hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olan Anayasa'nın 13. maddesi bağlamında yapılmalıdır. Ancak buradaki anayasallık denetiminde varılan sonuç böyle bir düzenlemenin olağanüstü dönemde dahi yapılamayacağı şeklinde anlaşılamaz.

19. Anayasa'nın 15. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerle ilgili olağanüstü hâl kurallarının anayasallık denetiminde üç ayrı ölçüt öngörülmüştür. Bu ölçütlerden ilki anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan ve çekirdek alan olarak da ifade edilen temel hak ve özgürlüklere dokunma yasağıdır. Buna göre olağanüstü dönemde dahi savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez, suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.

20. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ikinci ölçüt, kuralların milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırı olmamasıdır. Bu yükümlülüklerin başında devletin taraf olduğu insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülükler gelmektedir.

21. İnsan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin başında Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (MSHUS) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) gelmektedir. MSHUS'nin 4. ve AİHS'in 15. maddelerine göre milletin yaşamını tehdit eden olağanüstü bir durum meydana geldiğinde devletler, bu sözleşmelerdeki yükümlülüklerini azaltacak tedbirler alabilirler. Ancak MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı fıkrasında; AİHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, AİHS'e ek 7 No.lu Protokol'ün 4., 6 No.lu Protokol'ün 3. ve 13 No.lu Protokol'ün 2. maddelerinde yükümlülük azaltılması mümkün olmayan bazı hak ve özgürlüklere yer verilmiştir. Bunlardan önemli bir kısmı Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında da yer almaktadır. Dolayısıyla bu haklar yönünden yapılacak ikinci inceleme kapsamında Anayasa, MSHUS ve AİHS'te yer alan yükümlülük azaltılması mümkün olmayan ortak hak ve özgürlükler yönünden ayrı bir değerlendirme yapmaya gerek bulunmamaktadır.

22. Bununla birlikte MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile AİHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkrası ve AİHS'e ek 7 No.lu Protokol'ün 4. maddesinde, Anayasa'nın 15. maddesinde yer almayan bazı hak ve özgürlüklerin de yükümlülük azaltılmasına konu edilemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre olağanüstü durumlarda da hiç kimse köle veya kul olarak tutulamaz, yalnızca sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getiremediği gerekçesiyle hapsedilemez ve kesin bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı yeniden yargılanamaz veya cezalandırılmaz. Ayrıca bu dönemde herkes her yerde, hukuk önünde kişi olarak tanınma hakkına sahiptir. Son olarak olağanüstü dönemde alınacak tedbirlerin *ırk, renk, cinsiyet, dil, din, toplumsal köken* gibi sebeplerle ayrımcılık içermemesi gerekir. Belirtilen hak ve özgürlükler Anayasa'nın 15. maddesinde sayılan çekirdek haklar arasında yer almasa da bunları sınırlayan tedbirler, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerle bağdaşmayacağından meşru görülemez. Dolayısıyla bu haklara ilişkin düzenlemelerde sözü edilen sözleşme hükümlerinin gözetilmesi gerekecektir.

23. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan üçüncü ölçüt ise olağanüstü hâl döneminde temel hak ve özgürlükleri sınırlayan kuralların *durumun gerektirdiği ölçüde* olmasıdır. Anılan maddedeki ölçülülük *olağanüstü yönetim usulünün uygulanmasına neden olan durum* karşısında ölçülülüğü ifade etmektedir. Dolayısıyla Anayasa'nın 15. maddesinde belirtilen ölçülülük, Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçülülük kriterine göre temel hak ve özgürlüklerin daha fazla sınırlandırılmasına izin vermektedir.

24. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılması veya durdurulması için başvurulacak aracın amacı gerçekleştirilmeye elverişli ve bunun için gerekli olmasını, ayrıca araçla amaç arasında makul bir oran bulunmasını ifade etmektedir. Buna göre tedbir, olağanüstü durumu oluşturan tehdit veya tehlikelerin ortadan kaldırılması amacına ulaşma bakımından elverişli ve bu amacın gerçekleşmesi için gerekli olmalı; ayrıca tedbire konu temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlama durumun gerektirdiği ölçüde olmalıdır. Bir başka deyişle alınan tedbirle temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlama, durumun gerektirdiği oranı aşarak keyfi niteliğe dönüşmemelidir.

25. Ölçülülüğün tespitinde tedbirin alındığı dönemin tüm koşulları birlikte değerlendirilmelidir. Bu kapsamda olağanüstü yönetim usulünün uygulanmasına neden olan tehdit veya tehlikeler, sınırlamaya konu hak ve özgürlüklerin niteliği ve tedbirin alındığı zamanın da gözönünde bulundurulması gerekir.

26. Son olarak Anayasa'nın 15. maddesinde, olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklere yönelik olarak Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınmasının yanında temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesine de izin

verilmiştir. Ancak buradaki *durdurma* kavramı o hakkın tamamen kullanılamaz hâle getirilmesi değil kullanımının geçici olarak askıya alınması anlamına gelmektedir. Kuşkusuz temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını durduracak nitelikteki tedbirlerin de ölçülülük ilkesinin yukarıda açıklanan esaslarına uygun olması gerekir.

27. Olağanüstü yönetim usulünün uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamayı konu edinen kurallara ilişkin olarak Anayasa'nın 15. maddesinin uygulanması gerektiği durumlarda da bu maddeye ilişkin inceleme yapılmadan önce sınırlamaya konu hakkın düzenlendiği Anayasa maddesi başta olmak üzere Anayasa'nın ilgili hükümleri ve olağan dönemde hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimini düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında bir inceleme yapılmalıdır. Zira devletin veya toplumun varlığına ya da kamu düzenine yönelik ciddi tehdit veya tehlikelerin ortaya çıktığı olağanüstü durumlarda olağanüstü yönetim usullerine başvurulması, bu dönemde yürürlüğe konulan ve temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran her düzenlemenin olağan dönemin izin verdiği ölçütlerin ötesinde olmasını gerektirmeyebilir. Bu şekilde inceleme yapılması Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan "... *Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir*" hükmünün de bir gereğidir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında bu konuya ilişkin olarak vermiş olduğu ilk karar olan *Aydın Yavuz ve diğerleri* kararında da aynı inceleme yöntemi benimsenmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri* ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 193-195).

28. Buna göre yapılan incelemede kuralın Anayasa'nın 15. maddesi dışındaki maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olmadığı tespit edilmesi durumunda ayrıca Anayasa'nın 15. maddesi yönünden bir inceleme yapılmasına gerek kalmayacaktır. Zira Anayasa'nın 15. maddesi yönünden bir inceleme yapılabilmesi için öncelikle kuralın Anayasa'nın olağan dönem için öngördüğü güvencelere aykırılık taşıdığının tespit edilmesi gerekmektedir. Kuralın temel hak ve özgürlükler için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı olduğu tespit edildiğinde ise bu kez sınırlamanın *savaş, seferberlik veya olağanüstü hâl* dönemlerinde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesine uygun olup olmadığı hususunda inceleme yapılacaktır.

29. Bununla birlikte Anayasa'da bazı temel hak ve özgürlüklerin olağanüstü dönemlerde sınırlandırılmasında farklılıklar bulunmaktadır. Bu kapsamda bazı temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin sebep ve koşullar ilgili maddede özel olarak somutlaştırılmıştır. Bu nedenle anılan nitelikteki temel hak ve özgürlüklere temas eden olağanüstü hâl kurallarının anayasallık denetiminde Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin alınıp alınmadığının tespiti bakımından ayrıca Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvenceler yönünden bir inceleme yapılması gerekli değildir. Bu gibi düzenlemelerin anayasallık denetiminde doğrudan Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygunluğunun tespit edilmesi gerekir (AYM, E.2018/92, K.2019/67, 25/7/2019, § 29).

C. Olağanüstü Hâl İlanına Neden Olan 15 Temmuz 2016 Tarihli Darbe Teşebbüsü ve Sonrası

30. Türkiye'nin 15 Temmuz 2016 tarihinde karşı karşıya kaldığı askerî darbe teşebbüsü nedeniyle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihine kadar devam etmiştir.

31. Olağanüstü hâlin ilan edilmesi ve bu kararın TBMM tarafından onaylanmasından sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, Anayasa'nın o dönemde yürürlükte bulunan 121. maddesine göre olağanüstü hâl KHK'ları çıkarmıştır.

32. Darbe teşebbüsü süreci ve sonrasında ülke genelinde Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından darbe girişimiyle bağlantılı ya da darbe girişimini gerçekleştiren Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) ile ilişkisi olan ve aralarında yargı mensuplarının da bulunduğu çok sayıda kişi hakkında soruşturma başlatılmıştır.

33. Türkiye’de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve FETÖ/PDY olarak isimlendirilen yapılanmanın silahlı bir terör örgütü olduğu ve anılan darbe teşebbüsünün faili olduğu yargı kararlarıyla tespit edilmiştir (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2017/956, K.2017/370, 26/9/2017; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2015/3, K.2017/3, 24/4/2017; E. 2017/1443, K. 2017/4758, 14/7/2017; E.2018/7103, K.2019/1953, 22/3/2019). (FETÖ/PDY’nin genel özelliklerine ilişkin olarak bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 26).

Ç. Olağanüstü Hâl İlanına Neden Olan Olay ve Olguların Anayasal Yönden Değerlendirilmesi

34. Anayasa’nın Başlangıç kısmında milletin iradesinin mutlak üstünlüğüne vurgu yapılarak egemenliğin kayıtsız şartsız Türk milletine ait olduğu, egemenliği millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun Anayasa’da gösterilen *hürriyetçi demokrasi* ve *bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeninin* dışına çıkamayacağı ilke olarak belirtilmiştir.

35. Anayasa’nın 2. maddesinde *başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanma ve insan haklarına saygılı demokratik bir hukuk devleti olma* Türkiye Cumhuriyeti’nin temel nitelikleri arasında sayılmıştır.

36. Anayasa’nın Başlangıç kısmında ilkesel düzeyde ifade edilen egemenlikle ilgili hususlara 6. maddesinde hüküm olarak yer verilmiştir. Anılan maddeye göre egemenlik, kayıtsız şartsız milletindir. Türk milleti, egemenliğini Anayasa’nın koyduğu esaslara göre yetkili organları eliyle kullanır. Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz.

37. Anayasa’nın Başlangıç kısmında yer verilen ilkeler, 2. maddesinde sayılan Cumhuriyet’in nitelikleri, 6. maddesinde düzenlenen egemenliğin kaynağı ve kullanılma şekli ile Anayasa’nın sistematiği birlikte dikkate alındığında egemenlik, egemenliğin kullanılış şekli, millet iradesi, demokrasi, hukuk devleti ve insan hakları arasında ayrılmaz bağlar bulunmaktadır. Buna göre tüm medeni toplumlarda olduğu gibi egemenliğin kaynağı olan millet, iradesini -doğrudan veya dolaylı olarak- yetkilendirilen organlar vasıtasıyla kullanacak; demokratik bir düzende ortaya çıkacak olan bu iradenin yetkili organlar eliyle kullanımı ise hukuk devleti ilkesi başta olmak üzere demokrasinin ilkelerine uygun ve insan haklarına saygı gösterilerek gerçekleştirilecektir.

38. Darbe teşebbüsü, anayasal ilkeler çerçevesinde oluşturulan yetkili organlar dışında bir grup ya da oluşum tarafından demokratik anayasal düzenin zorla ortadan kaldırılarak millet iradesinin gasbedilmeye kalkışılmasıdır. Darbenin gerçekleşmesi hâlinde demokratik anayasal düzen ve millet iradesinin üstünlüğü sona ermekte, demokratik düzende millete ait olan egemenlik bir grup zorbanın eline geçmektedir. Bu durumda demokrasiden ve hukuk devletinden söz etmek mümkün değildir. Doğal olarak böyle bir düzende bireylerin temel hak ve özgürlüklerini güvence altına alacak bir mekanizma da olmayacaktır. Bu yönüyle demokratik bir toplumun karşılaşılabileceği en ağır tehdidin darbe teşebbüsü olduğu söylenebilir.

39. Ülkemiz, çok partili siyasi hayata geçildiği günden beri darbe ya da darbe teşebbüslerine maruz kalmıştır. Bu nedenle milletimiz, darbe ya da darbeye teşebbüs etmek suretiyle millet

iradesine kastedenlerin demokratik anayasal düzene ve insan haklarına karşı nasıl büyük bir tehdit oluşturduğunun tanığıdır.

40. 15 Temmuz 2016 gecesi Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) içinde örgütlenmiş bir grup, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etmiş; bu girişim demokratik toplumun meşru tüm unsurlarının kararlı direnci sayesinde engellenmiştir. Başta egemenliği gasbedilmeye çalışılan milletimiz olmak üzere millet adına egemenliği kullanmaya yetkili organlar (Cumhurbaşkanı, TBMM, Bakanlar Kurulu ve yargı kurumları), demokratik toplumun vazgeçilmez unsuru olan siyasi partiler, sivil toplum örgütleri, basın yayın organları ve meşru demokratik otoritenin emir ve talimatlarıyla hareket eden güvenlik güçleri bu egemenlik ve demokrasi direnişini hep birlikte gerçekleştirmiştir.

41. Darbe teşebbüsü, millet iradesini gasbetmek isteyenlerin demokratik anayasal düzen ve insan haklarına karşı büyük bir tehlike olduğunu ortaya koymuştur. Söz konusu süreçte egemenliğin kayıtsız şartsız kaynağı olan millete, onun yetkili organlarına, demokrasinin vazgeçilmez unsurlarından olan basın yayın kuruluşları ile meşru demokratik otoritenin emir ve talimatları doğrultusunda hareket eden güvenlik güçlerine ağır saldırılarda bulunulmuştur. Bu kapsamda egemenliğine ve iradesine sahip çıkmak adına sokaklarda darbeye karşı gösteri yaparak temel haklarını kullanan silahsız bireyler -silah ve bombalarla- katledilmiş veya yaralanmış, bu suretle başta yaşam hakkı olmak üzere temel hak ve özgürlükleri yaygın bir şekilde ihlal edilmiştir.

42. Demokratik toplum düzeninde millet iradesinin tecelli ettiği temel kurumlardan birisi olan TBMM savaş uçaklarıyla bombalanmış, devletin başı olan Cumhurbaşkanı'na suikast girişiminde bulunulmuş, Başbakan silah kullanılarak taciz edilmiş, Türkiye Radyo Televizyon Kurumuna baskın yapılarak özgür yayın akışı engellenmiş ve silah zoruyla darbe bildirisi okutulmuş, ülke genelinde yayın yapan bazı özel televizyon kanallarına baskın yapılarak yayınları durdurulmak istenmiş, meşru otoritenin emir ve talimatları doğrultusunda hareket eden çok sayıda polis ve askerî personel şehit edilmiş veya yaralanmıştır.

43. 15 Temmuz 2016 gecesi meydana gelen darbe teşebbüsünün demokratik anayasal düzene karşı oluşturduğu tehdidin büyüklüğünü değerlendirmek bakımından darbenin gerçekleşmesi ihtimalinde ülkenin karşılaşılabileceği risklerin de dikkate alınması gerekir. Egemenliğin sahibi olan millet ve demokratik anayasal düzenin tüm unsurlarınca darbe teşebbüsü kararlı bir direnişle kısa sürede engellememiş olsaydı millet ve onun yetkili organları, bir grup zorbanın mutlak egemenliğini kabul ederek onun hiçbir demokratik denetime tabi olmayan iradesine boyun eğecek ya da direnmeye devam edecekti. Birinci ihtimal bir milletin demokratik açıdan ölümü anlamına gelecektir. İkinci ihtimal olan çatışmaların uzaması ve yaygınlaşması hâlinde ise devlet otoritesinin hatta devletin tamamen ortadan kalkması riski ortaya çıkacaktır. Son zamanlarda yakın çevremizdeki ülkelerin durumuna da tanık olunduğu gibi devlet otoritesinin ortadan kalkması hâlinde demokratik bir düzende yaşamak bir yana en temel insan haklarının sürekli saldırı altında olduğu bir düzensizlik ve kargaşa ortamının hâkim olacağı açıktır. Darbe teşebbüsünün ülkemizin birçok terör örgütünün açık hedefi olduğu günlerde gerçekleştirilmesi bu riskin ağırlığını daha da artırmıştır.

44. Bütün bu değerlendirmeler birlikte ele alındığında darbe teşebbüsü, sadece demokratik anayasal düzen açısından değil bununla sıkı bağı olan *millî güvenlik* yönünden de mevcut ve ağır bir tehdit oluşturmaktadır. Millî güvenlik, Anayasa'da ve insan haklarının korunmasına ilişkin birçok uluslararası belgede, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması sebepleri arasında sayılmıştır. Özgürlük-güvenlik dengesinin sağlanması modern demokrasilerin en önemli amaçlarından biri hâline gelmiştir. Güvenliğin olmadığı yerde demokratik düzeni sürdürmek ve özgürlükleri hayata geçirebilmek mümkün değildir.

45. Türk demokrasi tarihine kara bir leke olarak geçen 15 Temmuz darbe teşebbüsünün demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve özgürlüklerine ve millî güvenliğe yönelik en ağır saldırılardan biri olduğu sonucuna varmak gerekir.

D. Kanun'un 1. Maddesi ile Ekli (1) Sayılı Listenin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

46. Kanun'un dava konusu 1. maddesinde, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan kamu personeli hakkında uygulanacak tedbirler düzenlenmiştir.

47. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ve Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacağı, bu kişilere ayrıca herhangi bir tebligat yapılmayacağı, haklarında özel kanun hükümlerine göre işlem tesis edileceği öngörülmüştür.

48. Maddenin (2) numaralı fıkrasında, (1) numaralı fıkra gereğince 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 görevlendirilemeyecekleri, 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.

49. Maddenin (3) numaralı fıkrasında ise (1) numaralı fıkra kapsamında 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.

50. Bu kapsamda Kanun'a ekli dava konusu (1) sayılı listeyle, emniyet teşkilatında çalışan 417, jandarma teşkilatında çalışan 893, Millî Eğitim Bakanlığı bünyesinde çalışan 2.585, Yüksek Öğretim Kurumu'na bağlı olarak çalışan 330, çeşitli kamu kurumlarında çalışan 239 kişinin görevine *başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın* son verilmiştir.

2. İptal Taleplerinin Gerekçesi

51. Dava dilekçesinde özetle;

- Kamu görevinden çıkarma tedbirinin süre yönünden herhangi bir belirleme içermediği, etkilerinin olağanüstü hâlden 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 öngörülemeyen nitelikte olduğu, bu kavramların hukukumuza 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, kurallar kamu düzenine karşı oluşan tehdidi ortadan kaldırma amacı bakımından zorunlu ve ölçülü olmadığı gibi olağanüstü hâlin gerekleriyle de uyumlu olmadığı, kurallarda öngörülen hususların Anayasa'nın mülga 121. maddesinin 2. fıkrası uyarınca münhasıran 25/10/1983 tarihli ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu ile düzenlenebileceği, olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda çıkarılabilecek olağanüstü hâl 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,

- 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 olağanüstü hâllerde dokunulamayacak çekirdek haklardan olan masumiyet karinesine aykırılık oluşturduğu, bireysel idari işlem niteliğindeki kamu görevinden çıkarma işleminin doğrudan olağanüstü hâl 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 Yüksek Öğretim Kurulu ve üniversitelerin yetkili organları dışında kalan makamlarca her ne surette olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılamayacakları, bu yönüyle kuralların olağanüstü hâl KHK'sı niteliği taşımadığı gibi TBMM tarafından kanun şeklinde onaylanmasının Anayasa'nın mülga 121. maddesine aykırılık oluşturduğu,

- Yasama yetkisinin genelliği ilkesi gereği yasama organının her konuda kanun çıkarılabilmesi mümkün olsa da kanunla bireysel işlem ya da yargı kararı niteliğinde tasarrufla bulunulamayacağı, dava konusu kurallarla Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin statülerinde kalıcı değişiklikler yapıldığı, bu nedenle tedbirlerin bireysel idari işlem niteliğinde olduğu, sırf yargı denetimi dışına çıkarmak amacıyla bireysel işlemlerin olağanüstü hâl 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) sayılı liste 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,

belirtilerek 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

52. 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) sayılı listede yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacakları hüküm altına alınmıştır. Dava konusu kural cümlede yer alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresidir.

53. Kural, olağanüstü hâli gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olarak Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış; bu dönemde hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Bu yönüyle kural olağanüstü hâl dönemini aşan genel bir düzenleme niteliği taşımamaktadır.

54. Öncelikle terör örgütlerine *üyelik ve mensubiyet* kavramlarıyla kişilere yönelik suç isnadında bulunulup bulunulmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Terör örgütüne üye olmak, -kanundaki tanımıyla suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olmak- 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında suç olarak düzenlenmiştir. Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan pek çok kişinin de anılan suçtan ayrıca cezai takibata uğradığı bilinmektedir. Bu nedenle kuralın Anayasa'nın 36. maddesinin birinci ve 38. maddesinin dördüncü fıkralarında güvence altına alınan masumiyet karanesi kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

55. Masumiyet karanesi, Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında "*Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamaz*" şeklinde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 36. maddesinde de herkesin iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anılan maddeye adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim AİHS'in 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, kendisine bir suç isnat edilen herkesin suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılacağı düzenlenmiştir. Bu itibarla masumiyet karanesi, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının bir unsuru olmakla beraber Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında ayrıca düzenlenmiştir (Adem Hüseyinoğlu, B. No: 2014/3954, 15/2/2017, § 33).

56. Masumiyet karanesi, hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin adil bir yargılama sonucunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılması gerektiğini ifade etmekte ve hukuk devleti ilkesinin de bir gereğini oluşturmaktadır. Anılan karine, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına almaktadır. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz.

57. Masumiyet karanesinin sağladığı güvencenin iki yönü bulunmaktadır: güvencenin dava konusu kuralla da ilgisi olan ilk yönü, kişi hakkındaki ceza yargılaması sonuçlanıncaya kadar geçen, bir başka ifadeyle kişinin ceza gerektiren bir suçla itham edildiği (suç isnadı altında olduğu) sürece ilişkin olup suçlu olduğuna dair hüküm tesis edilene kadar kişinin suçluluğu ve eylemleri hakkında

erken açıklamalarda bulunulmasını yasaklar. Güvencenin bu yönünün kapsamı sadece ceza yargılamasını yürüten mahkemeye sınırlı değildir. Güvence aynı zamanda diğer tüm devlet kurumlarının da işlem ve kararlarında, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kişinin suçlu olduğu yönünde ima ya da açıklamalarda bulunmamasını gerekli kılar. Dolayısıyla sadece suç isnadına konu ceza yargılaması kapsamında değil ceza yargılaması ile eş zamanlı olarak yürütülen diğer hukuki süreç ve yargılamalarda da (idari, hukuk, disiplin gibi) masumiyet karinesinin ihlali söz konusu olabilir (*Galip Şahin*, B. No: 2015/6075, 11/6/2018, § 39).

58. Dava konusu kural kapsamında Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişiler, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara *üye veya mensup* oldukları gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır. Söz konusu ibareler, 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 niteliktedir. Bunun yanında kuralda, listede yer alan kişiler hakkında kesin hükümle sonuçlanan herhangi bir yargısal sürecin varlığına yönelik açıklama da yapılmamıştır. Dolayısıyla kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü olmadan kişilerin suçlu sayılmasına neden olabilecek ifadeler içeren kural masumiyet karinesini ihlal etmektedir.

59. Açıklanan nedenlerle olağan dönemde Anayasa'nın 36. maddesinin birinci ve 38. maddesinin dördüncü fıkralarına aykırı olarak Anayasa'nın 13. maddesindeki güvencelerin ötesinde sınırlama getiren kuralın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

60. Anayasa'nın 15. maddesinde, olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması ve bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınmasına imkân tanınmakla birlikte bu yetki sınırsız değildir. Maddenin ikinci fıkrasında, bu durumlarda dahi kişinin yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulması, din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanması ve bunlardan dolayı suçlanması yasaklanmış; suç ve cezaların geriye yürütülmesi ilkesi ile masumiyet karinesine aykırı işlem yapılamayacağı kabul edilmiştir.

61. Yukarıda açıklandığı üzere dava konusu kural kapsamında haklarında kesin bir mahkûmiyet kararı verilmediği halde kişilerin suçlu sayılmasına neden olabilecek ifadelerin kullanılması, olağanüstü hâl şartlarında dahi dokunulması yasaklanan masumiyet karinesine aykırılık oluşturmaktadır.

62. 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., 36., 40., 48., 49., 70., mülga 121., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

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

63. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kuralları ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

64. Dava konusu kurallarda terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan

Kanun'a ekli (1) sayılı listede 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.

65. Kurallarla devlete sadakat bağı ile hizmet etmesi gerektiği hâlde millî güvenliğe açık ve yakın tehlike oluşturan terör örgütü veya benzeri yapı ve oluşumlarla iltisaklı veya irtibatlı oldukları tespit edilen kamu görevlileri hakkında uygulanan *kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması* tedbirlerinin olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olduğu açıktır.

66. Kurallarda öngörülen tedbirler bu dönemde uygulanmış, hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Kuralların, tedbire muhatap kişilerin statülerinde ileriye yönelik sürekli değişiklikler meydana getirmesi, olağanüstü hâl süresince uygulanma özelliğini aşan bir niteliğe sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Kurallar Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış ve belli kişiler hakkında hükmünü icra etmiştir. Kuralların Kanun'a ekli listede sayılan kişilerle sınırlı olarak uygulandığı dikkate alındığında geleceğe yönelik genel, soyut ve herkesi bağlayıcı bir etki meydana getirmediği açıktır. Bu yönüyle kurallar olağanüstü hâl dönemini aşan genel bir düzenleme niteliği taşımamaktadır. Bu itibarla kuralların anayasallık denetiminde Anayasa'nın olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimini düzenleyen 15. maddesinin dikkate alınması gerekmektedir.

67. Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere, Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacak incelemede önce sınırlamaya konu hakkın düzenlendiği Anayasa maddesi başta olmak üzere Anayasa'nın ilgili hükümleri ve olağan dönemde hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimini düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında bir inceleme yapılmalıdır (bkz. § 27-29).

68. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz." hükmü yer almaktadır.

69. Anayasa'nın 20. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı bir yönüyle özel hayatın gizliliğinin korunmasını, başkalarının gözleri önüne serilmemesini, bir başka ifadeyle kişinin özel hayatında yaşananların yalnız kendisi veya kendisinin bilmesini istediği kimseler tarafından bilinmesini isteme hakkını korurken diğer yönüyle resmî makamların özel hayata müdahale edememesi yani kişinin ferdi ve aile hayatını kendi anladığı gibi düzenleyip yaşayabilmesi hakkını güvence altına almaktadır.

70. Anayasa Mahkemesi kararlarında; özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkının, kişinin çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını içerdiği, kişilerin mesleki hayatları ile özel hayatları arasında sıkı bir ilişki bulunduğu, kişinin mesleği ile ilgili tasarrufların özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir (*Serap Tortuk*, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, § 37; *Bülent Polat* [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 62).

71. Meslek hayatı ve buna bağlı kazanımları etkileyen bir düzenlemenin sebep unsurunu özel hayata ilişkin davranışlar oluşturmamakla birlikte söz konusu düzenleme, sonuçları itibarıyla kişilerin özel hayatını önemli ölçüde etkileyebilir (AYM, E.2018/159, K.2019/93, 24/12/2019, § 16). Kişilerin kamu görevinden çıkarılması ve memuriyetlerinin alınması, onların meslek ve sosyal hayatında üçüncü kişilerle kuracağı ilişkiler ve itibarları üzerinde ciddi etkiler oluşturabilir.

72. Bu çerçevede kişilerin liste usulüyle kamu görevinden çıkarılmaları ve memuriyetlerinin alınmasını öngören kurallar Anayasa'nın 20. maddesi kapsamındaki kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getirmektedir.

73. Anayasa'nın 13. maddesinde "*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*" denilmektedir. Anayasa'nın anılan maddesi uyarınca temel hak ve özgürlükler, yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak kanunla sınırlanabilir. Ayrıca getirilen bu sınırlamalar Anayasa'nın sözüne, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

74. Dava konusu kuralların öncelikle düzenlenme amacına değinilmesi gerekir. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunma yükümlülüklerinin bulunduğu belirtilmiştir. Anılan hüküm uyarınca devletin memurlar ve kamu görevlilerinden özel bir güven ve sadakat bağlılığı ile kamu görevini yerine getirmelerini talep etme yetkisi bulunmaktadır. Bu husus devletin faaliyetlerine güven duyulmasının bir gereğidir. Kanun koyucunun, anılan hususlar çerçevesinde kamu görevlisi olarak istihdam edilen kişilerle ilgili birtakım tedbirler alma konusunda takdir yetkisinin bulunduğu açıktır.

75. Anayasa'ya sadakat yükümlülüğüyle bağdaşmayacak biçimde terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kişilerin kamu görevinden çıkarılması ve memuriyetin alınmasını öngören kuralların millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanarak buna ilişkin hizmetlerin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesine yönelik meşru bir amacının bulunduğu anlaşılmaktadır.

76. Bunun yanında kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına getirilen sınırlamanın kanuni bir temele dayanması gerekir. Kurallarla söz konusu hakka kanuna dayalı olarak kısıtlama getirildiği açıktır. Ancak Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi temel hakları sınırlayan kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli ve öngörülebilir olması gerekir.

77. Esasen kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getiren dava konusu kuralların bu niteliklere sahip olması, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinde kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlemler içermesi gerekir (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, § 153). Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddelerinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır (AYM, E.2018/90, K.2019/85, 14/11/2019, § 42).

78. Kuralda geçen *iltisak* ve *irtibat* kavramları ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesi 14/11/2019 tarihli ve E.2018/89, K.2019/84 sayılı kararında, *iltisaklı* kavramının kavuşan, bitişen, birleşen; *irtibatlı* kavramının ise bağlantılı anlamına geldiğini, bu ibarelerin genel kavram niteliğinde olduğunu, objektif anlamının kapsam ve sınırlarının durum ve şartlara göre yargı içtihatlarıyla değerlendirilerek belirlenebileceğini, bu yönüyle anılan ifadelerin kategorik olarak belirsiz olduğunun söylenemeyeceğini ifade etmiştir (aynı kararda bkz. §§ 30, 31). Dolayısıyla kapsam ve sınırlarının tespiti mümkün olan söz konusu ifadelerin belirsiz olduğu söylenemez.

79. Bunun yanında Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresinin iptal edilmesiyle birlikte Kanun'a ekli (1) sayılı liste çerçevesinde kuralların belirsizliği meselesine değinmek gerekir. Söz konusu ibarelerin iptal edilmeden önceki hâline göre kurallarda, kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerine esas olan fiiller, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üye ve mensup olmak veya bunlarla iltisaklı ya da irtibatlı olmak şeklinde belirlenmiştir. Bu kapsamda haklarında tedbir uygulanan kamu görevlilerinin isimleri ekli (1) sayılı liste ile Resmî Gazete'de yayımlanarak ilan edilmiştir.

80. Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan her bir kişi yönünden kamu görevinden çıkarma nedeni (üyelik, mensubiyet, irtibat ya da iltisak) ayrı ayrı belirtilmemiştir. Dolayısıyla tedbire muhatap her bir kişi açısından irtibatlı ya da iltisaklı olmak, kamu görevinden çıkarma nedeni olarak kabul edilebilir. Bunun yanında bir örgüt ya da gruba üye veya mensup olmanın evleviyetle söz konusu örgüt veya grupla irtibatlı veya iltisaklı olmayı gerektirdiği açıktır. Başka bir ifadeyle terör örgütü ya da millî güvenliğe aykırı faaliyette bulunan yapı ya da gruba üye veya mensup olanların öncelikli olarak o örgüt ve grupla irtibatlı veya iltisaklı olduğu kabul edilmelidir. Bu nedenle Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "üyelik ve mensubiyet" ibaresinin iptal edilmesi, Kanun'a ekli (1) sayılı liste yönünden kurallarda herhangi bir belirsizliğe yol açmamaktadır.

81. Dava dilekçesinde kuralların olağanüstü hâl koşullarında 2935 sayılı Kanun kapsamında düzenlenmesi gerektiği, Olağanüstü hal KHK'ları ve onay kanunu uygulaması ile söz konusu tedbirlerin hukuken varlık kazanamayacağı, bu açıdan kanunilik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüştür. 6771 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle Anayasa'nın 119. maddesinde değişikliğe gidilerek olağanüstü hâl yönetimine ilişkin usul ve esaslar yeniden düzenlenmiştir. Anayasa'nın 119. maddesinin beşinci fıkrasında; olağanüstü hâllerde vatandaşlar için getirilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri ile 15. maddedeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlandırılacağı veya geçici olarak durdurulacağı, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceğinin kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Dava konusu düzenlemenin de Anayasa'nın 119. maddesi kapsamında kanun ile yapıldığı açık olduğundan kuralların Anayasa'nın 119. maddesini ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

82. Kanunilik denetiminde kuralların keyfi bir şekilde uygulanmasını önleyecek güvencelerin sağlanıp sağlanmadığının da dikkate alınması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle kurallar, kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getirirken keyfilığe yer vermeyecek şekilde gerekli güvenceler oluşturularak uygulanmaya elverişli olmalıdır.

83. Kurallar kapsamında terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla iltisaklı yahut irtibatlı olduğu değerlendirilen kamu görevlileri, 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 Kanun'a ekli (1) sayılı listeye doğrudan kamu görevinden çıkarılmışlardır. Bu yönüyle kişilere bir iddia yöneltilerek bunlara karşı savunma ve delil sunma hakkı tanınmadan yani tedbir öncesi bireyselleştirme sağlanmadan liste yöntemiyle kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerinin uygulandığı anlaşılmaktadır.

84. Öte yandan kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesi gereğince Anayasa'nın sözüne de uygun olması gerekir. Dava konusu kurallar kapsamında yüksek öğretim kurumlarına bağlı olarak çalışan 330 öğretim elemanının da kamu kamu görevinden çıkarılması ve memuriyetlerinin alınması öngörülmüştür.

85. Anayasa'nın 130. maddesinin yedinci fıkrasında, *üniversite yönetim ve denetim organları ile öğretim elemanlarının; Yükseköğretim Kurulunun veya üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmayacakları* belirtilmiştir. Böylelikle öğretim elemanlarının görevden uzaklaştırmaları bakımından Anayasa'da ek bir güvence öngörülmüştür.

86. Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı, kişinin iş yaşamı, mesleki yaşam ve ticari faaliyetleri ile ilgili yapılan sınırlamalarda dikkate alınması gereken temel norm olduğundan Anayasa'nın 130. maddesinde öğretim elemanları için getirilen söz konusu güvencenin de özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı ile birlikte ele alınması gerekmektedir.

87. Başka bir ifadeyle Anayasa'nın 130. maddesinde bilimsel özerkliğin sağlanması için getirilen bu ek güvencenin kişilerin kamu görevinden çıkarılmasına neden olan olgular bağlamında bağımsız olarak dikkate alınmaması, kuralların anayasallık denetiminde, Anayasa'nın 130. maddesinin kişilerin mesleki yaşamları ile yakından ilgili maddi hak niteliğinde olan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkı çerçevesinde incelenmesi gerekir.

88. Kurallar kapsamında öğretim elemanları hakkında Anayasa'nın 130. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olarak kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerinin uygulandığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu güvence sağlanmadan öğretim elemanlarının kamu görevinden çıkarılmalarını öngören kurallar Anayasa'nın 130. maddesinin açık sözüyle çelişmek suretiyle kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen güvencenin ötesinde bir sınırlama getirilmesine neden olmaktadır.

89. Buna göre gerekli usuli güvenceler sağlanmadan kişilerin liste usulüyle kamu görevinden çıkarılmalarını ve memuriyetlerinin alınmasını düzenleyen kurallar, özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı bağlamında olağan dönemde *kanunilik şartını* taşımadığı gibi öğretim elemanları bakımından *Anayasa'nın sözüne* aykırı bir sınırlama getirmektedir. Öte yandan bireyselleştirme sağlanmaksızın anılan tedbirlerin uygulanması, olağan dönem şartlarında *demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük* ilkesiyle de bağdaşmamaktadır.

90. 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 sınırlandırmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

91. Kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkı olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde 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 MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı ve AIHS'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.

93. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü dönemlerde kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme 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 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 bunu aşan keyfi müdahalelere izin verilmemesi gerekir.

94. 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 keyfi 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.

95. Darbe teşebbüsünde bulunan bir örgütle bağlantısı olduğu gerekçesiyle devletin varlığına, demokratik düzenine ve millî güvenliğine tehlike oluşturacağı değerlendirilen kamu görevlilerinin devlet aygıtından arındırılması için öngörülen tedbirlerin, milli güvenlik, demokratik anayasal düzen ve kamu güvenliğinin sağlanması ve korunması amaçlarına ulaşma bakımından elverişli olmadığı söylenemez.

96. Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında ölçülülük incelemesinde, devletin yukarıda açıklanan meşru amaca ulaşmak için söz konusu temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamada başvurduğu aracın gerekliliği ile ilgili ayrı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bu noktada iptal davasına konu kuralların gerekliliğinde, uygulanan tedbirin *kapsam ve yönteminin* dikkate alınması gerekir.

97. *Tedbirin kapsamı*, dava konusu kurallarda çizilen yasal çerçevenin alanı ve uygulanan tedbirin ağırlığı ile ilgili bir sorundur. Tedbiri gerektiren eylemlerin niteliği, tedbire maruz kalan kişilerin kamudaki pozisyonları, tedbirin kısıtlama düzeyi, dar ya da geniş kapsamlı olup olmadığı gibi hususların bu çerçevede değerlendirilmesi gerekir.

98. Yukarıda açıklanan olguların dikkate alınmasıyla birlikte kuralların gerekliliği, kamu görevinden çıkarma veya memuriyetin alınması tedbirlerinin gerek yöntem gerekse kapsam itibarıyla meşru amacı gerçekleştirmede temel hak ve özgürlüklere daha az sınırlama oluşturabilecek başka araçlara başvurulması ihtimalini ortaya çıkarıp çıkarmadığıyla belirlenebilecektir. Zira ölçülülük ilkesi uyarınca sınırlama amacını gerçekleştirebilecek daha hafif bir sınırlama aracı bulunmaktayken daha ağır bir sınırlama aracının seçilmesi mümkün değildir. Kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına daha hafif bir sınırlama aracı ve yöntemiyle müdahalede bulunularak, sınırlama amacı olan kamu güvenliğini sağlamak mümkünken bundan daha ağır bir aracın kullanılması, ölçülülük ilkesine uygun düşmez (AYM, E.2014/36, K.2015/51, 27/5/2015).

99. Kurallarda liste usulü uygulanarak terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara *iltisakı yahut bunlarla irtibatı* olduğu değerlendirilen kişilerin kamu görevinden çıkarılmasına ve memuriyetlerinin alınmasına karar verilmiştir.

100. Darbe girişiminden sonraki süreçte, içinde dava konusu kuralların da bulunduğu kanunlaşan toplam 31 olağanüstü hâl KHK'sı ile devletin çeşitli kurumlarından yaklaşık 125.000 kamu görevlisi meslekten çıkarılmıştır. Kurallarda öngörülen tedbirler kapsam itibarıyla ele alındığında farklı pozisyon ve statüdeki kamu görevlilerine söz konusu tedbirlerin uygulandığı anlaşılmaktadır.

101. Kurallarda tedbir uygulanan kişiler bakımından görev yaptıkları meslek ve statüye göre (asker, polis ya da öğretmen, memur gibi) bir ayırım yapılmamıştır. Bu nedenle kamu görevinden çıkarma tedbiri uygulanırken kamu kurum ve kuruluşlarında daha az öneme sahip bir pozisyonda görev yapan kamu görevlileri ile devletin egemenlik yetkisini kullanan ve kamu güvenliğini tehdit potansiyeli yüksek olan kamu görevlileri arasında bir ayırım yapılması gerektiği söylenebilir. Böylece tedbirlerin içerik olarak sadece anılan sınırlı sayıdaki kamu görevlisine uygulanarak hedeflenen meşru amacın gerçekleştirilebileceği de ileri sürülebilecektir.

102. Tedbirlerin kapsam itibarıyla geniş uygulanıp uygulanmadığı meselesinin sağlıklı değerlendirilebilmesi için öncelikle kuralların temelde hedef aldığı FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapısı ve örgütlenme biçimi dikkate alınmalıdır.

103. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında, FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarının neredeyse tamamında örgütlenmesi ve somut darbe teşebbüsünün bu yapılanmadan kaynaklanmış olması nedeniyle demokratik anayasal düzeni sürdürmek bakımından olağanüstü tedbirlerin alınmasının zorunlu ve gerekli olduğu ifade edilmiştir (AYM, E.2016/6 (D. İşler), K.2016/12, 4/8/2016, § 80; *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 26; bkz. §§ 10-18). Söz konusu kararlarda, FETÖ/PDY'nin başta eğitim ve din olmak üzere farklı sosyal, kültürel ve ekonomik alanlarda yasal faaliyetlerde bulunduğu, bu faaliyetler dolayısıyla sahip olduğu dershaneler, okullar, üniversiteler, dernekler, vakıflar, sendikalar, meslek odaları, iktisadi kuruluşlar, finans kuruluşları, gazeteler, dergiler, televizyon ve radyo kanalları, internet siteleri, hastaneler aracılığıyla sivil alanda önemli bir etkinliğe ulaştığı belirtilmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 26).

104. FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapısı ile ilgili olarak diğer yargı organlarınca verilen kararlarda da değerlendirmeler yapılmıştır (Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2019/4934, K.2019/7656, 5/12/2019). Buna göre, yapılanma içinde yer alan kişilere kod adı verildiği, imam olarak adlandırılan ve farklı kurum ve pozisyonda görev yapan bir kamu görevlisinin daha üst pozisyonda görev yapan kamu görevlilerini örgüt amaçları doğrultusunda organize edebildiği, örgüt yapısından kaynaklanan üstün konumu nedeniyle onlara her konuda emir ve talimatlar verebildiği görülmektedir. Bunun gibi FETÖ/PDY'nin devlet içinde en alt kademede yer alan örgütle bağlantılı bir memuru dahi farklı amaçlarla (kendilerine muhalif kişilere şantaj yapmak vs.) bir ajan gibi kullanabildiği, böylece göreceli olarak önemsiz pozisyonda görev almasına rağmen bu nitelikteki kişilerin de etkili bir şekilde millî güvenlik ve kamu güvenliği aleyhine faaliyetler gerçekleştirebileceği anlaşılmaktadır.

105. Dolayısıyla FETÖ/PDY gibi bir yapılanma karşısında demokratik bir toplumda anılan tedbire başvurulurken kişilerin kamudaki pozisyonlarına göre bir ayırım yapılarak tedbirin kapsamının yalnızca kamu güvenliğini tehdit potansiyeli yüksek olan az sayıdaki kamu görevlileri ile sınırlı tutulması beklenemeyecektir. FETÖ/PDY'nin yukarıda açıklanan hiyerarşik yapılanması karşısında bu örgütle bağlantısı olan bir kamu görevlisinin devlet içindeki konumuna göre bir tehdit potansiyeli derecelendirilmesine tabi tutulmadan kamu görevinden çıkarılarak memuriyetinin alınmasında objektif, kabul edilebilir nedenlerin bulunmadığı söylenemez.

106. Bu itibarla söz konusu örgütle irtibatlı ya da iltisaklı olan tüm kamu görevlilerinin devlet nezdinde aynı ölçüde tehlike arz ettiği kabul edilerek nispeten daha az önem taşıyan pozisyonda görev yapan kişiler için de tedbirlerin uygulanmasının millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, kamu hizmetinin sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesi amaçlarına ulaşma bakımından gerekli olduğu söylenebilir.

107. *Yöntemle ilgili sorun* devletin kamu görevinden çıkarma 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 kamu görevinden çıkarılan kişilerin tedbirin uygulanması aşamasına kadarki sürece ne şekilde dâhil edildiği, bireysel durumları değerlendirilerek tedbir kapsamında olmalarını gerektiren fiilî ve hukuki olgulardan haberdar edilip edilmedikleri, kişilere 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, kişilerin kamu görevinden çıkarılması sürecinde *bireyselleştirmenin* ne ölçüde sağlandığının incelenmesini gerektirmektedir.

108. Kuşkusuz kişiler kamu görevinden çıkarılırken tedbiri gerektiren olay ve olgular hakkında bilgilendirilmeleri bu konuda beyanlarının alınarak her bir birey özelinde değerlendirme yapılması, tedbir işleminde *bireyselleştirmenin* sağlanması açısından oldukça önemlidir. Bu bağlamda kişilerin 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.

109. Bunun yanında dava konusu kurallarda olduğu gibi tedbir sürecinin bir bütün olarak ele alınmasının gerektiği durumlarda olağanüstü dönemlerde böylesi istisnai yöntemlere başvurulmasına neden olabilecek zorlayıcı ve beklenmedik şartlar da gözetilerek sonradan tedbir işlemlerine karşı etkili idari ve yargısal denetim mekanizmalarının oluşturulmasıyla bireyselleştirme şartının yerine getirileceği kabul edilebilir.

110. Kurallar kapsamında kişilerle ilgili olarak kamu görevinden çıkarılması gerekenlerin tespit edildiği ve bunların Bakanlar Kurulunca değerlendirilerek liste usulüyle kamu görevinden çıkarıldıkları, bu kişiler hakkında herhangi bir idari soruşturmanın yapılmadığı anlaşılmaktadır.

111. Kuşkusuz kanun koyucunun demokratik düzene tehdit oluşturan durumları bertaraf etmek için başvuracağı araçların kapsamını, içeriğini tespit etmede geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Nitekim devletin tehlikenin içeriği ve boyutu ile doğrudan temas hâlinde olması nedeniyle buna yönelik savunma stratejisini belirlemede her zaman öncelikli bir konumu bulunmaktadır. Ancak olağanüstü hâl yönetim usullerinde dahi söz konusu yöntemler tespit edilirken belirli ölçülerde hareket edilmesi gerekir. Dolayısıyla olağanüstü dönemde devlete tanınan yetki alanının sınırları Anayasa'nın 15. maddesinde belirtilen *durumun gerektirdiği ölçü* kriteri kapsamında değerlendirilmelidir. Söz konusu kriterin kapsamı da belirlenirken ülkenin içinde bulunduğu şartlar, karşılaşılan tehlikenin yakın ve acil müdahale gerektiren bir niteliğinin olup olmaması, sınırlamanın etki ve derecesi gibi hususların dikkate alınması gerekir.

112. 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 kalınmış 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).

113. Tehlikenin kaynağını oluşturan FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarının neredeyse tamamında örgütlenmesi ve kesinleşmiş yargı kararlarına da konu olan birçok yasa dışı faaliyeti gerçekleştirecek operasyonel bir güç hâline gelmesi nedeniyle demokratik devlet düzenine karşı

oluşturduğu tehdit, darbe girişimiyle birlikte açık ve mevcut bir tehlikeye dönüşmüştür. Esasen darbe teşebbüsünden önce uzun bir zaman süreci içerisinde söz konusu tehlikeye karşı mücadele başlamıştır. Dolayısıyla tehlikenin ağırlığı ile orantılı olarak demokratik anayasal düzeni sürdürmek bakımından olağanüstü hâl ilanına neden olan olayların bertaraf edilmesi ve bir daha tekrarlanmaması amacıyla devletin olağan dönemle kıyaslanmayacak ciddi ve acil yöntemlere başvurulması zorunluluğunun ortaya çıktığı anlaşılmaktadır.

114. Olağanüstü hâl döneminde söz konusu tedbirler temel olarak FETÖ/PDY'nin oluşturduğu tehlikenin ortadan kaldırılması amacına yönelik olsa da öteden beri millî güvenliğe karşı faaliyetlerde bulunan diğer terör örgütlerine karşı da devletin bu dönemde olağan sınırları aşan birtakım tedbirlere başvurma zorunluluğu söz konusu olabilir. Zira 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 mümkün olabilir. Bu durum, FETÖ/PDY dışında diğer grup ve oluşumlarla da olağan usullerin ötesinde farklı yöntemlerle mücadele edilmesi zorunluluğunu ortaya çıkarabilir. Bu açıdan sadece FETÖ/PDY ile sınırlı olmadan millî güvenliğe aykırı faaliyetlerde bulunan diğer örgütlerle bağlantısı olduğu değerlendirilen kamu görevlileri açısından da olağanüstü tedbirlere başvurulması gerekebilir.

115. Dolayısıyla idari teşkilat içinde hangi konumda olduğu fark etmeksizin FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleri ile irtibatlı ya da iltisaklı olan tüm kamu görevlilerinin millî güvenlik açısından tehlike oluşturduğu gözetildiğinde bir kısmı önemli pozisyonlarda bulunan ve farklı kurumlarda çalışan çok sayıda kamu görevlisinin doğrudan darbeye ilişkili olmasa dahi söz konusu örgütlerle bağlantıları nedeniyle acil ve ivedilikle soruşturulması ve haklarında tedbir uygulanması ihtiyacı ortaya çıkabilecektir.

116. Bu yönüyle olağan dönemdeki idari usul ve disiplin hukuku kuralları çerçevesinde her bir kamu görevlisi nezdinde soruşturma yapılarak tedbir uygulanmasının, yakın ve acil nitelikteki bu tehlikeyi bertaraf etmede yetersiz kalacağı söylenebilir. FETÖ/PDY'nin yapısındaki gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kripto üyelerinin tespit edilmesindeki güçlük ve bunların eylem yapma potansiyeli, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi özellikleri dikkate alındığında darbe girişiminin üzerinden belli bir sürenin geçmesi de daha hafif nitelikteki tedbirlere başvurma zorunluluğunu ortaya çıkaran bir faktör olarak değerlendirilemez. Ayrıca millî güvenliğe aykırı faaliyetlerde bulunan diğer terör örgütleriyle bağlantısı olduğu değerlendirilen kamu görevlileri açısından da FETÖ/PDY'nin oluşturduğu tehdit ortamında, anılan yöntemlere başvurulması söz konusu olabilecektir.

117. Bu açıdan olağanüstü hâl koşullarında darbe teşebbüsü sürecinde oluşan tehlikeye karşı etkili ve acil tedbir alma ihtiyacının ortaya çıkardığı hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyle tedbire muhatap kişiler yönünden tedbir öncesi bireyselleştirme sağlanmadan söz konusu tedbirlerin uygulandığı anlaşılmaktadır.

118. Bununla birlikte bazı hukuki ve fiili zorunluklar nedeniyle de olsa bireyselleştirme sağlanmadan söz konusu tedbirlerin uygulanmasına izin verilmesi Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir sınırlama olarak görülemez. Zira yukarıda açıklandığı üzere her durumda tedbir sürecinde keyfi uygulamaların önüne geçmek için her bir kişi nezdinde tedbir işleminin sorgulandığı etkili idari veya yargısal denetim mekanizmasının tesis edilmesi gerekir. Bu durum söz konusu keyfiliğe karşı hukukun mutlak üstünlüğünü öngören hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucu olduğu gibi Anayasa'nın 40. maddesinin de bir gereğidir.

119. 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.

120. 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).

121. 2/1/2017 tarihli ve 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında KHK ile olağanüstü hâl 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.

122. 7075 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Ankara idare mahkemeleri arasından belirlenecek mahkemelerde Komisyon kararlarına karşı iptal davası açılabilmesi öngörülmüştür. Böylece kurallar kapsamında öngörülen kamu görevinden çıkarma tedbirinin her bir kamu görevlisi açısından hukukiliğinin denetlenmesi amacıyla Komisyon ve idare mahkemesine başvurma imkânı tanınmıştır.

123. Öte yandan 11/11/2020 tarihli ve 7256 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 41. maddesiyle 7075 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddede kamu görevinden çıkarma tedbirine bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı da başvuru yolu getirilmiştir. Maddeye göre kamu görevinden çıkarmaya bağlı olarak olağanüstü hâl 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.

124. Söz konusu düzenlemeyle kamu görevinden çıkarma tedbirine bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı idari ve yargısal yollara başvuru yolu açılmıştır

125. 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 anlaşılmaktadır. Dolayısıyla devletin kurallar kapsamında tedbir uygulanan kişilere, etkili idari ve yargısal yolu sağlama yükümlülüğünü yerine getirmediği söylenemez.

126. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Komisyona başvuru yolunun ilk bakışta ulaşılabilir, ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğunu kabul etmektedir (*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 belirtmektedir (*Köksal/Türkiye* B. No: 70478/16 (k.k.), 12/6/2017).

127. Buna göre kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerinin her bir birey 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 olağanüstü hâle sebebiyet veren tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik kuralların bu amaç dışında keyfi bir şekilde uygulanmasını engelleyecek nitelikte olduğu anlaşılmaktadır.

128. 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 iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla liste usulüne göre kamu görevinden çıkarılması ve memuriyetlerinin alınmasını düzenleyen kuralların, olağanüstü hâle neden olan şartlar ve özellikle bireyselleştirmeyi sağlamaya elverişli idari ve yargısal başvuru imkânları dikkate alındığında milli güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

129. Ayrıca yukarıda açıklanan gerekçelerle öğretim elemanları yönünden Anayasa'nın 130. maddesinde öngörülen güvencelere aykırı olarak kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirini öngören kurallarla kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına getirilen sınırlamanın da Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olmadığı değerlendirilemez.

130. Öte yandan dava dilekçesinde MGK'nın kararına dayalı olarak tedbir uygulanmasının Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürüldüğünden bu hususun da değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, *MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ve ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacakları hükme bağlanmıştır.*

131. Anayasa'nın 118. maddesinin üçüncü fıkrasında “*Millî Güvenlik Kurulu; Devletin millî güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili alınan tavsiye kararları ve gerekli koordinasyonun sağlanması konusundaki görüşlerini Cumhurbaşkanına bildirir. Kurulun, Devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması hususunda alınmasını zorunlu gördüğü tedbirlere ait kararlar Cumhurbaşkanınca değerlendirilir*” hükmüne yer verilmiştir.

132. Anılan hükme göre devletin millî güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili tavsiye kararları almak ve gerekli koordinasyonun sağlanması konusunda Cumhurbaşkanına görüş bildirmek MGK'nın temel görevidir. MGK'nın devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması için başvurulmasını zorunlu gördüğü tedbirlere yönelik görüşlerini değerlendirme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir.

133. Dolayısıyla siyasal sorumluluğu bulunmayan ve istişari nitelikte bir danışma organı olarak görev yapan MGK'nın icrai karar alma yetkisine sahip olmadığı açıktır. Bu nedenle yetkili makamlarca ayrı bir kararla benimsenmemiş MGK'nın tavsiye niteliğindeki kararlarına hukuki sonuçlar bağlanarak bu kararların kendiliğinden uygulanması mümkün değildir.

134. Anayasa Mahkemesi bir iptal davasında, köy veya mahalle muhtarlığı ya da belediye başkanlığı yapmış kişilerin ateşli silah taşıma veya bulundurmasını MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı oluşum veya gruplara üyelik, mensubiyet, iltisak veya irtibat boyutunda bir bağın bulunmaması şartına bağlayan 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'un değiştirilen 7.

maddesinin birinci fıkrasının (7) numaralı bendinde yer alan “...*Milli Güvenlik Kurulunca...*” ibaresini incelemiştir.

135. Kararda, köy veya mahalle muhtarlığı ya da belediye başkanlığı yapmış kişilerin ateşli silah taşıması veya bulundurulabilmesi için öngörülen şartın tavsiye niteliğindeki MGK kararına kendiliğinden hukuki sonuç bağlanması anlamına geldiği, yetkili makamlar tarafından icrai bir karar alınmadan MGK’nın kararlarına doğrudan hukuki sonuç bağlanmasının Anayasa’nın lafzıyla bağdaşmadığı bu nedenle kuralın Anayasa’nın 118. maddesine aykırı olduğu belirtilmiştir (AYM, E.2020/9, K. 2021/37, 3/6/2021, §§ 27-36).

136. Vurgulamak gerekir ki yetkili makamlar tarafından MGK kararlarının değerlendirildiği ve bu doğrultuda bir iradenin (kural ihdası) ortaya konulduğu süreç tesis edilmeden söz konusu kararların doğrudan hukuki sonuç meydana getirmesi MGK kararlarına icrai işlev kazandıracaktır.

137. Dava konusu kural kapsamında kişiler, MGK kararı doğrultusunda devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplarla iltisaklı veya irtibatlı oldukları gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmışlardır. Ancak kamu görevinden çıkarılan kişilerin iltisaklı veya irtibatlı oldukları yapı, oluşum ve grupların devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunup bulunmadıklarını belirlemede MGK kararının *dikkate alınması* bu karara doğrudan hukuki sonuç bağlandığı anlamına gelmez.

138. Kural kapsamında devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunan yapı, oluşum ve gruplar belirlenirken MGK’nın bu konudaki kararı dikkate alınmakla birlikte anılan karara hukuki bir sonuç bağlanmamış, kurala konu tedbirler ancak KHK veya kanun koyucunun iradesiyle hukuken varlık kazanmıştır. Başka bir ifadeyle kuralda öngörülen tedbirler MGK kararının doğrudan bir sonucu değildir. Dolayısıyla dava konusu kural Anayasa Mahkemesinin yukarıda bahsedilen kararına konu düzenlemeden farklı özellikler taşımaktadır.

139. Buna göre kural kapsamında MGK’nın devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verdiği yapı, oluşum veya gruplarla ilgili tespiti dikkate alınarak kamu görevinden çıkarma ve diğer tedbirlerin 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. Diğer taraftan kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbiri ile ilgili olarak kişilere ayrıca tebligat yapılmayacağına yönelik kural ise ekli (1) sayılı listenin olağanüstü şartlar nedeniyle Resmî Gazete’de ilan edilmesi hususu ile doğrudan bağlantılıdır. Söz konusu tedbirler Resmî Gazete’de ilan yoluyla tebliğ edildiğinden ilgililere ayrıca bir tebligat yapılmasını gerektiren anayasal bir zorunluluk bulunmamaktadır. Bu nedenle olağanüstü şartlar nedeniyle liste usulü ile hakkında tedbir uygulanan kişilere ayrıca tebligat yapılmamasında Anayasa’ya aykırılık söz konusu değildir.

141. Kamu görevinden çıkarılan ve memuriyetleri alınanlar hakkında ayrıca özel kanunlarında yer alan düzenlemelere göre işlem yapılacağına ilişkin kural, söz konusu tedbirlerin doğrudan bir sonucu olup herhangi bir sebeple kamu görevinden çıkarılan kişiler hakkında özel kanunlarında hangi işlemler tesis ediliyorsa tedbir uygulananlar hakkında da aynı şekilde işlem yapılmasını amaçlayan açıklayıcı bir hüküm niteliğindedir. Bu yönüyle de kuralda Anayasa’ya aykırılık bulunmamaktadır.

142. 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 uygulanan kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerinin belli bir kurumun veya mesleğin disiplinini sağlamaktan ziyade devlet kurumlarına yönelik güveni yeniden tesis etmek suretiyle demokratik anayasal düzenin sağlıklı bir şekilde sürdürülmesi nedeniyle uygulandığı anlaşılmaktadır. Bu açıdan bakıldığında tedbirler, cezalandırma amacına matuf olmadığı gibi bunlar için uygulanan usulün de ceza usul hukuku alanındaki yargısal uygulamalarla herhangi bir benzerliği bulunmamaktadır.

Öte yandan kuralların kişilerin özel sektörde çalışma imkânını ortadan kaldırmadığı gözönünde bulundurulduğunda kurallarda öngörülen tedbirlerin ciddiyet ve ağırlığının bunlara cezai bir özellik kazandıracak boyutta olmadığı anlaşılmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi 4/8/2016 tarihli ve E.2016/6, K.2016/12 sayılı kararında, kamu görevinden çıkarma tedbirinin “*olağanüstü tedbir*” niteliğinde olduğunu ifade etmiştir. AİHM de 667 sayılı olağanüstü hâl KHK'sı uyarınca uygulanan işten çıkarma prosedürü ve buna ilişkin yargılamanın AİHS'in 6. maddesi kapsamında *suç isnadı* niteliğinde olmadığını belirtmiştir (*Pişkin/Türkiye*, B. No: 33399/18, 15/12/2020, §§ 102-109).

Bu açıdan kurallarda öngörülen tedbirlerin cezai niteliğe 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 kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır” Bölümü

143. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

144. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin rütbelerinin alınacağını hükme bağlamaktadır.

145. Kişilerin rütbelerinin alınmasını öngören kural, olağanüstü hâlin 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.

146. Kural kapsamında kişilerin rütbelerinin alınması, sonuçları itibarıyla onların mesleki kazanımlarına bağlı olarak itibarları ve sosyal hayatlarında üçüncü kişilerle kuracakları ilişkiler üzerinde ciddi etkiler oluşturabilir. Bu nedenle kuralın Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkı kapsamında incelenmesi gerekir. Kural kamu görevinden çıkarılan kişilerin rütbelerinin alınmasını düzenlemekle söz konusu hakka sınırlama getirmektedir

147. 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 gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

148. Buna göre Anayasa’nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getiren kural, olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu söylenemez. Buna karşın darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl 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 getirdiği söylenemez.

149. 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 ilgili görülmemiştir.

d. 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

150. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

151. Kural, Kanun’a ekli (1) sayılı liste 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.

152. Kamu hizmeti, toplumun genel ve ortak gereksinimlerini karşılamak üzere topluma sunulan sürekli ve düzenli etkinlikler olarak açıklanabilir (AYM, E.2017/180, K.2018/109, 6/12/2018). Kanun koyucu, bir kamu hizmetinde görevin gerektirdiği nitelikleri ve şartları belirlemeyi ya da belirlenmiş olanları değiştirmeyi anayasal ilkeler içinde kalmak kaydıyla görevin ve ülkenin gereklerine ve zorunluluklarına göre serbestçe takdir edebilir. Bu konularda anayasal ilkelere aykırı olmamak kaydıyla düzenleme yapmak kanun koyucunun takdirindedir (AYM, E. 2016/133, K.2017/155, 15/11/2017, § 93).

153. Terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden alınmalarını, bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemelerini, doğrudan ya da dolaylı olarak görevlendirilmelerini engelleyen kuralın olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik bir düzenleme olduğu açıktır.

154. Daha önce ifade edildiği üzere kamu görevinden çıkarma ve diğer tedbirler bireysel işlem şeklinde tesis edilerek uygulanmıştır. Kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir daha bu göreve getirilmesini engelleyerek olağanüstü hâl sonrası dönemi kapsayacak şekilde geleceğe yönelik yasaklama getirmektedir. Ancak söz konusu tedbirin düzenleyici işlemlerde olduğu gibi genel ve herkesi bağlayıcı bir niteliği bulunmamaktadır. Kural olağanüstü hâl dönemindeki durumları değerlendirilerek terör örgütleriyle ya da millî güvenliğe aykırı faaliyette bulunan yapı oluşum veya gruplarla irtibatlı veya iltisaklı olduğu tespit edilen kişilere özgü düzenleme getirmektedir. Başka bir ifadeyle kural, düzenleyici işlemlerde olduğu gibi benzer durumda bulunan kişilere ve olaylara olağanüstü hâl sonrası durumları da dikkate alınmak suretiyle uygulanacak şekilde geleceğe yönelik hüküm ve sonuç doğurma özelliği taşımamaktadır.

155. Nitekim Anayasa Mahkemesi 14/11/2019 tarihli ve E.2018/89, K.2019/84 sayılı kararında, 18/1/1972 tarihli ve 1512 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasında noterlik stajına engel mahkûmiyeti olanlar ile terör örgütüyle iltisaklı veya irtibatlı bulunanların noterliğe kabul edilemeyeceklerine ilişkin hükmün olağanüstü hâl süresiyle sınırlı bir uygulama olmadığı sonucuna ulaşırken kuralın ileriye yönelik *herkesi bağlayıcı genel ve soyut şartlar* öngörmesi hususuna vurgu yapmıştır.

156. Dolayısıyla olağanüstü hâl döneminde terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla iltisaklı ve irtibatlı olduğu değerlendirilen belli sayıdaki kamu görevlileri yönünden bunların görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmemeleri ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemelerini, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmemelerini hükme bağlayan kurala ilişkin incelemenin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

157. Anayasa'nın kamu hizmetine girme hakkını düzenleyen 70. maddesinin birinci fıkrasında *"Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir"* denilmiş, ikinci fıkrasında ise *"Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez"* hükmüne yer verilmiştir. Böylece hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği öngörülerek bir yandan kamu hizmetine alınmada aranacak şartların belirlenmesi hususunda kanun koyucuya takdir yetkisi tanınmış, diğer yandan da söz konusu şartlar belirlenirken bu hakka getirilecek sınırlamaların ancak görevin gerektirdiği niteliklerle uyumlu olması hâlinde mümkün olabileceği ifade edilmiştir. Buna göre kamu hizmetine girme hakkına koşul belirlemek suretiyle getirilecek sınırlama görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir şarta bağlanamaz. Bu husus, anılan maddenin gerekçesinde *"...Kamu hizmetine alınacak memur ve kamu görevlileri ile ilgili düzenlemede bu hakkın kötüye kullanılmasını önleyecek hükümler getirilmiştir"* biçiminde vurgulanmıştır (AYM, E.2018/89, K.2019/84, 14/11/2019, § 16).

158. Kural, kişilerin görev yaptıkları teşkilata kabul edilmelerini, kamu hizmetinde istihdam edilme, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmelerini, kural kapsamında kamu görevinden çıkarılmama şartına bağlamak suretiyle kamu hizmetine girme hakkına sınırlama getirmektedir.

159. Devletle sadakat ve güven temelinde yürütülmesi gereken kamu hizmetinde istihdam edilecek kişilerin terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatının olmaması bu alandaki güvenilirliğin sağlanmasına, kamu hizmetinin sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesine katkı sağlayacağı açıktır. Bu itibarla kuralın kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesine yönelik meşru bir amacının olduğu anlaşılmaktadır.

160. 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 gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir. Buna göre Anayasa’nın 70. maddesinde düzenlenen kamu hizmetine girme hakkına sınırlama getiren kural olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Dolayısıyla kurala ilişkin incelemede olağanüstü hâl döneminde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına yönelik güvence rejimini düzenleyen Anayasa’nın 15. maddesinin dikkate alınması gerekmektedir.

161. Kamu hizmetine girme hakkı olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa’nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmadığından bu hak yönünden olağanüstü hâllerde 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. Kamu hizmetine girme hakkına olağanüstü dönemde getirilen sınırlamanın Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olması gerekir.

162. Kamu hizmeti adı altında yapılan faaliyetlerin kamu güvenliği ve düzeni ile yakından bir ilişkisi bulunmaktadır. Kanun koyucunun anılan hususları gözетerek kamu hizmetinde istihdam edilecek kişilere yönelik birtakım tedbirler almasında, bu konuda gerekli şartları belirlemesinde takdir yetkisinin bulunduğu açıktır. Bu açıdan kuralda öngörülen şartın Anayasa’nın 70. maddesi bağlamında görevin gerektirdiği nitelikler kapsamında değerlendirilmesi mümkündür.

163. Bu noktada dava konusu kural yönünden 15 Temmuz darbe girişiminden sonra FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle irtibatlı veya iltisaklı olan kamu görevlilerine karşı yürütülen tasfiye süreci ile özellikle komünizm sonrası Avrupa ülkelerinde uygulanan ve *arındırma* olarak adlandırılan kamu görevinden tasfiyeye yönelik uygulamalar çerçevesinde değerlendirme yapılması gerekir. Avrupa ve Türkiye’deki kamudan tasfiye süreçleri arasında birtakım benzerlikler olsa da arındırmanın temelinde yatan nedenler açısından önemli farklılıklar bulunmaktadır. Avrupa’da farklı ülkelerde çıkarılan arındırma yasaları, genel olarak demokrasiye geçişten önceki devlet yapısında anayasa ve kanunlara uygun konumda çalışan kişileri kamu görevinden uzaklaştırarak kamuya dönüş imkânlarını ortadan kaldırırken dava konusu kural kapsamında kamuda çalışmalarına yasak getirilen kişiler, demokratik devlet yapısını ortadan kaldırmayı amaçlayan bir örgüt ya da oluşumla bağlantıları olduğu gerekçesiyle söz konusu tedbire maruz bırakılmışlardır.

164. Bu yönüyle millî güvenlik bakımından risk oluşturabilecek durumları nedeniyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmemeleri ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemeleri, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmemelerini düzenleyen kuralın millî güvenliğin ve kamu düzeninin sağlanarak kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesi amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

165. Kural, kişilerin devletin kamu otoritesiyle bağlantılı olmayan özel sektör alanında istihdam edilme imkânını ortadan kaldıracak herhangi bir kısıtlama da getirmemektedir. Ayrıca kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verilmiştir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve İdare Mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun’da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

166. Bu itibarla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl koşullarında olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmemeleri ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemeleri, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmemelerini düzenleyen kuralın kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesini sağlama bakımından kamu hizmetine girme hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

167. 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.

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

168. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

169. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin uhdelelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerinin de sona ermiş sayılacağını hükme bağlamaktadır.

170. Kişilerin uhdelelerinde bulunan birtakım görevlerin sona ermesini öngören kural olağanüstü hâlin 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.

171. Kuralda, müteveli heyet, kurul, komisyon üyeliği gibi görevler bakımından kamu ya da özel sektöre ilişkin herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Dolayısıyla kuralın özel ya da kamu sektöründe çok geniş bir alanda faaliyet gösteren kamu iktisadi teşebbüsleri, kamu kurumuna bağlı ya da özel nitelikte şirket, vakıf veya farklı topluluklar bünyesinde ifa edilen üyeliklere yönelik olduğu söylenebilir. Diğer taraftan kişilerin söz konusu üyeliklere, kamu görevine bağlı olarak atanabilecekleri gibi bu durumdan bağımsız olarak doğrudan idarenin tasarrufuyla da getirilmeleri mümkündür.

172. Kuralın amacının terör örgütleri ve devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı oluşum veya gruplarla bağlantısı olan kişilerin devlet aygıtından arındırılması olduğundan söz konusu üyeliklerin -kişilerin memur veya kamu görevlisi sıfatı nedeniyle kendi kurumları dışında- tüm kurum ve kuruluşlardaki *müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri* ile ilgili olduğu anlaşılmaktadır.

173. Kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin uhdelelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerini

sona erdirmiş olmakla Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getirmektedir.

174. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin “*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır.*” bölümüne ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

175. 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 ilgili görülmemiştir.

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

176. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

177. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin, hangi sebeple edinildiğine bakılmaksızın her türlü silah ruhsatının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

178. Kişilerin silah ruhsatlarının iptalini öngören kural olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olarak bu dönemde uygulanmıştır. Bu nedenle kuralla ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

179. 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).

180. Ruhsatın, ekonomik bir malvarlığı değeri ifade eden silah üzerinde tasarruf etme yetkisi sağladığı dikkate alındığında silah ruhsatının iptal edilmesini öngören kuralın Anayasa'nın 35. maddesi anlamında mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruya ilişkin kararlarında, ekonomik bir değer ifade eden bir işin yürütülmesi için verilen ruhsat ve izinlerin sona erdirilmesini mülkiyet hakkı kapsamında incelemiştir (*Ahmet Bal*, B. No: 2015/19400, 11/6/2018, *Hidayet Metin*, B. No: 2014/7329, 6/4/2017, *Ohannes Tomarcı*, B. No: 2015/18992, 28/6/2018, *Çağdaş Petrol Ürünleri Pazarlama Otomotiv Tic. ve Tur. Ltd. Şti.*, B. No: 2015/12306, 28/11/2018, *Cevdet Timur*, B. No: 2015/3742, 10/1/2019).

181. 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).

182. 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).

183. Silah ruhsatının edinilmesinin belirli şartlara bağlanması, bu şartların ortadan kalkması ya da silah edinilmesi amacına aykırı durumların (güvenlik vs.) oluşması hâlinde ruhsatın iptal edilmesi, kamu yararının önemli bir yönü olan kamu güvenliğinin sağlanması ve bu yöndeki faaliyetlerin kontrol edilmesini amaçlayan tedbirler kapsamındadır. Dolayısıyla terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilerek kamu görevinden çıkarılan kişilerin silah ruhsatlarının iptal edilmesi suretiyle mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın sonuçları yanında özellikle amacı dikkate alındığında kuralın, mülkün (silahın) kamu yararına kullanılmasının kontrol edilmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekir.

184. Anayasa'da yer alan ve yukarıda yer verilen üçüncü kural devlete, mülkiyetin kullanımı veya mülkiyetten yararlanma hakkını kontrol etme ve bu konuda düzenleme yetkisi vermektedir. Mülkiyetten yoksun bırakmaya göre daha geniş takdir yetkisi veren düzenleme yetkisinin kullanımında da kanunilik, meşruluk ve ölçülülük ilkelerinin gereklerinin karşılanması kural olarak aranmaktadır. Buna göre mülkiyet hakkının düzenlenmesi yetkisi de kamu yararı amacıyla ve kanunla kullanılmalıdır (*Orhan Yüksel*, B. No: 2013/604, 10/12/2015, §§ 57, 58).

185. Terör örgütleri veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı ya da bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin silah ruhsatlarının iptalini öngören kuralın, millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması ve korunmasına yönelik meşru bir amacının bulunduğu açıktır.

186. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır.*" bölümüne ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

187. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına sınırlama getiren kural olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralın, olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

188. Mülkiyet hakkı, olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde 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.

189. Ülkenin demokratik yollarla seçilmiş meşru hükümetini silah zoruyla devirmeye çalışan yapı, oluşum ve gruplarla bağlantılı oldukları gerekçesiyle kişilerin kamu görevinden çıkarıldığı dikkate alındığında kural kapsamında silah ruhsatlarının iptal edilmesinin millî güvenlik aleyhine yürütülen faaliyetlerin ortadan kaldırılması ve kamu düzeninin sağlanması amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

190. Mülkiyetin kullanımının kontrolü kuralının uygulandığı durumlarda devletin takdir alanı, mülkiyetten yoksun bırakma kuralının devrede olduğu hâllerde sahip olduğu takdir yetkisinden daha geniştir (*Mahmut Üçüncü*, B. No: 2014/1017, 13/07/2016, § 70). Ayrıca kural olarak mülkiyetin kullanımının kontrolü ya da mülkiyeti düzenleme yetkisi yönünden yapılacak ölçülülük değerlendirmesinde adil dengenin kurulması için mülkiyetten yoksun bırakma tipi sınırlamalar ile mülkiyete saygı hakkına yönelik sınırlamalardan farklı olarak, zorunlu biçimde karşılanması gereken bir tazminat yükümlülüğü şartı aranmamaktadır (*Orhan Yüksel [GK]*, B. No: 2013/604, 10/12/2015, §§ 57-59).

191. Silah ile kamu güvenliği kavramları arasındaki yakın ilişki dikkate alındığında silah ruhsatı ile ilgili şartları (edinme ya da iptali) belirlemede kanun koyucunun geniş bir takdir yetkisi vardır. Esasen devletin bu konudaki yaklaşımı, güvenlik politikalarıyla ilgili tercihten kaynaklanmaktadır. Silah edinilmesinde bireysel menfaatlere karşı toplumsal yarar öncelikli bir konumdur. Bu da devlete, kamu güvenliğini tehdit eden bir tehlikeyle karşı karşıya kalındığında geçici ya da sürekli olarak kişilerin silah ruhsatını iptal etme veya askıya alma gibi tasarruflarda bulunma imkânı sağlamaktadır.

192. Ayrıca kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda yeterli güvencelere yer verildiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun'da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

193. Dolayısıyla 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 olağanüstü hâl koşullarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeyi kamu görevinden çıkarılan kişilerin silah ruhsatlarının iptal edilmesini öngören kuralın demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin mülkiyet hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

194. 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.

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

195. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

196. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgelerinin iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

197. Gemi adamlarının yeterlikleri, eğitimleri, sınavları, belgelendirilmeleri, sağlık durumları, elektronik kayıt işlemleri, vardiya tutmalarına ilişkin kurallar ve disiplin işlemlerine ilişkin hükümler 10/2/2018 tarihli ve 30328 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Gemi Adamları ve Kılavuz Kaptanlar Yönetmeliği'nde (Yönetmelik) düzenlenmiştir. Yönetmelik'te gemi adamı bir gemide görev yapan tüm zabıt, yardımcı zabıt, stajyer, tayfa ve yardımcı hizmet personeli olarak açıklanmış; bu çerçevede gemi adamı yeterlik dereceleri tespit edilmiştir.

198. Gemi adamı belgesine sahip olabilmek için Yönetmelik'te belirtilen gemi adamı yeterlik dereceleri için ön şart olan yaş, öğrenim derecesi, deniz hizmet süresi ve diğer gereklerin yerine getirilmesi gerekmektedir. Eğitimler, Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı (UAB) tarafından akredite edilmiş eğitim kurumlarında verilmekte olup Yönetmelik'te belirtilen şartları yerine getiren kişilerin gemi adamı yeterlik belgesi ve diğer sertifikaları UAB tarafından gemi adamı cüzdanına işlenmektedir. Bu kapsamda gemi adamı olabilmek için şartları taşıyan kişilere, gemi adamı yeterlik belgesi, gemi adamı uzmanlık belgeleri ve belge kanıtlarını da içeren gemi adamı cüzdanı UAB tarafından verilmektedir.

199. Yönetmelik kapsamında yeterlik belgesi iptal edilen gemi adamının gemi adamı cüzdanı ile gemi adamı yeterlik belgesi geri alınarak durum Gemi Adamları Bilgi Sistemi'ne işlenecektir. Meslekten men edilenler hariç gemi adamına ilişkin Yönetmelik'te belirtilen şartların tekrar sağlanması durumunda gemi adamı cüzdanı ve gemi adamı yeterlik belgesi yeniden ilgili kişiye verilecektir.

200. 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 12. maddesinde, gemi adamı cüzdanları, pasaport ve bunların yerini tutan vesikalar arasında sayılmıştır. Aynı Kanun'un 20. maddesinde, gemi adamı cüzdanı düzenlemeye yetkili kurum ve kuruluşların, ilgililerin bu Kanun'un 22. maddesi kapsamındaki durumlarını yetkili merciden teyit etmek zorunda olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 22. maddesinde ise yurt dışına çıkmaları mahkemelerce yasaklananlara, memleketten ayrılmalarında genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere ve terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı belirlenen yurt dışındaki her türlü eğitim, öğretim ve sağlık kuruluşları ile vakıf, dernek veya şirketlerin kurucu ve yöneticisi olduğu veya bu yerlerde çalıştığı İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere pasaport verilmeyeceği belirtilmiştir.

201. 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesindeki sakıncalı durumlara sahip olmayan kişilere verilen bu belgeyi ibraz edenlere aynı Kanun'un 20. maddesine uygun olarak gemi adamı cüzdanı verilmekte ve gemi adamı cüzdanları beş yıl süreli olarak düzenlenmektedir.

202. Gemi adamı yeterlik derecelerinin çalışma alanları ve edinme koşullarına ilişkin hükümler Yönetmeliğin 6. ila 28. maddelerinde düzenlenmiştir. Anılan maddelerde her yeterlik belgesi için aranan koşullar ayrı ayrı tespit edilmiştir. Buna göre gemi adamı belgesinin tayfalıktan,

uzak yol gemi kaptanlığına kadar kişilerin mesleki olarak denizcilik alanında faaliyette bulunmalarını sağlayan bir vesika olduğu anlaşılmaktadır.

203. Gemi adamı belgesine, fiilen denizcilik sektöründe çalışan kamu görevlileri (kaptan, tekniker hemşire vs. olarak çalışan kamu görevlileri) ya da farklı bir kamu görevinde istihdam edildiği hâlde mevzuattaki şartları yerine getiren kişiler sahip olabilmektedir. Ancak bu belgenin, sahibine her ne durumda olursa olsun özel sektörde çalışma imkânı sağladığı açıktır. Bu açıdan kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgesinin iptal edilmesinin, kişilerin denizcilik alanındaki her türlü faaliyetleri (mesleki vs.) üzerinde doğrudan ve belirleyici bir etkisi olduğu söylenebilir.

204. Dava konusu kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mevzuatta sayılan her türlü gemi adamı yeterlik belgesi, uzmanlık belgesi ve gemi adamı cüzdanının tayfa sınıfı veya zabitan sınıfı ayrımı yapılmaksızın iptal edileceğini öngörmektedir. Yine kural kapsamında kamu kurum ve kuruluşlarında çalışırken eğitim görerek mevzuatta belirtilen şartları yerine getirenler ile kamu görevine girmeden önce gemi adamı cüzdanına sahip olan kişilerin de gemi adamı cüzdanlarının iptal edileceği anlaşılmaktadır.

205. Dava konusu kuralda öngörülen tedbir, olağanüstü hâli gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olarak bu dönemde uygulanmış hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Anılan belgelerin iptal edilmesinin sonuçlarının olağanüstü hâlden sonraki süreçte de devam etmesi kuralın olağanüstü hâl süresince uygulanma özelliğini aşan bir niteliğe sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Kural Resmî Gazete’de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış ve neticesini meydana getirerek tükenmiştir. Bu yönüyle kuralın olağanüstü hâlden sonraki süreçte gemi adamı belgesiyle ilgili bir işleme esas alınmasının söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kurala ilişkin inceleme Anayasa’nın olağanüstü dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılmalıdır.

206. Anayasa’nın “Çalışma ve sözleşme hürriyeti” başlıklı 48. maddesinde “Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir./Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.” denilerek çalışma ve teşebbüs hürriyeti güvence altına alınmıştır.

207. Çalışma hürriyeti kişinin çalışıp çalışmama, çalışacağı işi seçme ve çalıştığı işten ayrılma özgürlüğünü korumakta ve ücretli olarak bağımlı çalışma hakkı kadar iktisadi ve ticari faaliyet yapma ve mesleki faaliyette bulunma hakkını da içermektedir (AYM, E.2019/48, K.2019/74, 19/9/2019, § 14).

208. Anayasa’nın 49. maddesinde çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu, devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı belirtilmiştir. Çalışma özgürlüğü, herkesin dilediği mesleği seçmede özgür olmasını ve zorla çalıştırılmamayı ifade eder. Birey bu özgürlüğünü kullanarak dilediği alanı ve işi seçebilir. Çalışma hakkı ise bireyin özgür iradesiyle seçtiği mesleği veya işi icra etmesi, devletin de çalışmak isteyenlere iş temin etmek için gereken tedbirleri almasıdır (AYM, E.2016/141, K.2018/27, 28/2/2018, §§ 13-16).

209. Kural gemi adamı yeterlik belgesine sahip kişilerin denizcilik alanında özel sektörde faaliyette bulunma imkânını ortadan kaldırmakla kişilerin Anayasa’nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan çalışma hak ve hürriyetine sınırlama getirmektedir.

210. Yukarıda açıklandığı üzere gemi adamı belgesinin 5682 sayılı Kanun gereği pasaport yerine geçen vesikalardan olması nedeniyle bu belgeye sahip kişilerin belgenin sağladığı avantajlarla millî güvenlik aleyhine birtakım faaliyetlerde (belge sahibi olanlar ya da başka kişiler hakkında yürütülen soruşturmaların akamete uğratılması amacıyla deniz yoluyla kişilerin yurt dışına çıkışının sağlanması vb.) bulunmalarının mümkün olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca gemi adamı belgesiyle denizcilik alanında yürütülen faaliyetin kamu güvenliği ile ilgisinin bulunması nedeniyle kanun koyucunun denizcilik sektöründe faaliyette bulunmak isteyen bireylere yönelik tedbirler alması ve buna yönelik düzenlemeler yapması doğal karşılanabilir. Bu yönüyle kuralın meşru bir amaca dayandığı anlaşılmaktadır.

211. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin *"Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır."* bölümünü ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir. Buna göre dava konusu kuralla Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde çalışma hak ve hürriyetine getirilen sınırlama olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralın olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlandırılması düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

212. Çalışma hak ve hürriyeti, olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Ayrıca anılan hak, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden güvenceler kapsamında değildir.

213. Kural kapsamında terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgeleri iptal edilmek suretiyle bu belgelerin sağladığı bir takım avantajların kamu güvenliği aleyhine kullanılmasının önüne geçilmesinin millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması ve korunmasına yönelik amaçlara ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

214. Ayrıca kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verildiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun'da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

215. Bu itibarla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgelerinin iptal edilmesini öngören kuralın, demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin çalışma hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

216. 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.

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

217. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

218. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisanslarının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

219. Kişilerin pilot lisanslarının iptalini öngören kural, olağanüstü hâlin 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.

220. Pilot lisansları ile ilgili düzenlemeler, 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ve 2/6/2017 tarihli ve 30084 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Pilot Lisans Yönetmeliği (Yönetmelik) (SHY-1) ve bunlara bağlı olarak Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünce (Genel Müdürlük) yayımlanan talimatlarda yer almaktadır.

221. 2920 sayılı Kanun'un 95. maddesinde, pilotlar ile hava aracının sevk ve idaresi bakımından gerekli olan personelin bu alanda faaliyette bulunabilmeleri için Ulaştırma Bakanlığından yeterlik belgesi almaları ve bu belgeleri belirli süreler içinde yenilemelerinin zorunlu olduğu, yeterlik belgesi alması gerekenlerin kategorilerinin saptanması, belge verilmesi, geçerliliği, yenilenmesi, geri alınması ve sicillerin tutulması ile ilgili hususların Ulaştırma Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikte düzenleneceği belirtilmiştir.

222. Yönetmelik'in 16. maddesinde; sağlık sertifikasına sahip olmak, belirli suçlardan hüküm giymemek, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunulduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilerek kamu görevinden çıkarılmamış olmak gibi hususlar pilot lisansına sahip olabilmenin şartları arasında sayılmıştır.

223. Bunun yanında Yönetmelik'in 8. maddesinde; lisans ve yetkiler için başvuruda bulunan devlet hava araçlarında görev alan pilotların devlet hava araçlarında görev yaparken kazandıkları bilgi, tecrübe ve yeteneklerinin mevzuattaki gereklilikler doğrultusunda kredilendirileceği, kredilendirme ve lisanslandırmayla ilgili izlenecek usullerin Genel Müdürlük tarafından Avrupa Havacılık Emniyet Ajansına (EASA) bildirileceği belirtilmiştir.

224. Yönetmelik'in 16. maddesinin (c) bendinde, kamu görevinden çıkarılan askeri ve polis pilotların kredilendirme yapmak suretiyle sivil pilot lisansına sahip olmalarının mümkün olmadığı, 37. maddesinin (5) numaralı fıkrasında, Genel Müdürlükçe düzenlenen pilot lisansları iptal edilen kişilerin, pilotluk yaptığı döneme ilişkin aldığı eğitimler, uçuş süreleri ve benzeri hususlar hakkında kredilendirme ve/veya dönüştürmenin yapılmayacağı, yeni pilot lisansı düzenlenmeyeceği, Genel Müdürlükten aldıkları pilot lisansları ile birlikte lisanslarına bağlı tüm sertifika ve yetkilerin iptal edileceği belirtilmiştir.

225. Söz konusu mevzuat hükümlerine göre, gerekli prosedürler tamamlanarak alınan pilot lisansının, kişilerin mesleki anlamda havacılık sektöründe uçuş ekibi olarak faaliyette bulunmalarını sağlayan belge olduğu, bu kapsamda belli türdeki pilot lisansına (CPL ve ATPL) sahip kişilerin özel sektörde çalışma imkânlarının bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu açıdan kamu görevinden çıkarılan

kişilerin pilot lisanslarının iptal edilmesinin kişilerin havacılık sektöründe, mesleki yaşamları üzerinde doğrudan ve belirleyici bir etkiye sahip olduğu söylenebilir. Dolayısıyla pilot lisansına sahip kişilerin havacılık alanında özel sektörde faaliyette bulunma imkânını ortadan kaldıran kural, çalışma hak ve hürriyetine sınırlama getirmektedir.

226. Darbe girişiminde kullanılan araçlarla (özellikle uçak, helikopter) gerçekleştirilen şiddetin boyutu, örgüt mensuplarının sadakat ve bağlılık potansiyeli, uçak ya da benzeri hava araçlarının emniyet ve asayişe karşı oluşturabileceği tehlike dikkate alındığında pilot lisansı ile icra edilen havacılık faaliyetleri çerçevesinde kamu güvenliği aleyhine çok ciddi sonuçlar meydana getirebilecek eylemlerde bulunulması mümkündür. Bu nedenle terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisanslarının iptal edilmesini öngören kuralın meşru bir amaca dayandığı anlaşılmaktadır.

227. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin *"Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır."* bölümüne ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir. Buna göre dava konusu kuralla Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde çalışma hak ve hürriyetine getirilen sınırlama olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralın olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

228. Olağanüstü hâlin ilanına neden olan 15 Temmuz darbe girişiminde aktif rol alan özellikle hava kuvvetlerinde görevli örgütle bağlantılı pilotlar, kalkışma sırasında uçak ve helikopterlerden ateş etmek ve bomba atmak suretiyle emniyette görevli birçok polis memuru ve vatandaşın hayatını kaybetmesine neden olmuştur. Esasen uçak ve benzeri hava araçlarının emniyet ve asayişe karşı faaliyetlerin gerçekleştirilmesinde diğer vasıtalarla nispetle daha elverişli bir niteliğe sahip olması, bunlarla ilgili güvenlik meselesini ön plana çıkarmaktadır. Yukarıda açıklandığı üzere gerek 15 Temmuz darbe girişiminde aktif rol alan örgüt bağlantılı pilotların gerçekleştirdiği eylemler gerekse darbe girişiminden sonra örgüte sadakatıyla hareket eden kişilerce ya da farklı terör örgütü üyesi mensuplarınca işlenen fiillerin güvenlik açısından ciddi tehlikeler meydana getirdiği izahtan varestedir. Dolayısıyla kanun koyucunun güvenlik boyutunun ön planda olduğu havacılık faaliyetlerinin kaynağını oluşturan pilot lisanslarına yönelik düzenlemeler yapması doğal karşılanabilir.

229. Terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisansları iptal edilmek suretiyle bu belgelere dayanılarak kamu güvenliği aleyhine bir takım faaliyetlerin önüne geçilmesini hedefleyen kuralın millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması amacına yönelik elverişli ve gerekli olduğu söylenebilir.

230. Kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verildiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun'da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

231. Bu itibarla 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 olağanüstü hâl şartlarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisanslarının iptalini düzenleyen kuralın, kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından çalışma hak ve hürriyetine *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

232. 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.

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

233. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

234. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından on beş gün içinde tahliye edilmelerini hükme bağlamaktadır.

235. Kamu görevinden çıkarılan kişilerin oturdukları kamu konutu ve lojmanlardan tahliyesini öngören kural, olağanüstü hâlin 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.

236. Kişilerin ekonomik olarak daha uygun koşullarda oturdukları kamu konutları ve lojmanlarından tahliye edilmelerinin parayla değerlendirilebilecek nitelikte birtakım menfaatlerini etkileyeceği açıktır. Dolayısıyla kamu görevinden çıkarılan kişilerin söz konusu yerlerden tahliyesini öngören kural, mülkiyet hakkına sınırlama getirmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, belediye tarafından tahsis edilen iş yerinden tahliyeye yönelik işlemi mülkiyet hakkı kapsamında incelemiştir (Ayşe Öztürk, B. No: 2013/6670, 10/6/2015).

237. 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 gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

238. Bu itibarla 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 olağanüstü hâl koşullarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin tedbirin doğal bir sonucu olarak görevleri nedeniyle kendilerine tahsis edilen kamu konutu veya vakıf lojmanlarından tahliye edilmelerini düzenleyen kuralın kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin mülkiyet hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

239. 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.

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

240. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

241. Kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

242. Kuralın olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik bir düzenleme olduğu açıktır. Yukarıda Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde düzenlenen kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir daha kamu hizmetine alınmayacaklarına ilişkin kural kapsamında açıklandığı üzere dava konusu kural da kamu görevinden çıkarılan kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olmalarını engelleyerek olağanüstü hâl sonrası dönemi kapsayacak şekilde geleceğe yönelik yasaklama getirmektedir. Ancak söz konusu tedbirin düzenleyici işlemlerde olduğu gibi genel ve herkesi bağlayıcı bir niteliği bulunmamaktadır. Kural olağanüstü hâl dönemindeki durumları değerlendirilerek terör örgütleriyle ya da millî güvenliğe aykırı faaliyette bulunan yapı oluşum veya gruplarla irtibatlı veya iltisaklı olduğu tespit edilen kişilere özgü düzenleme getirmektedir. Başka bir ifadeyle kural, düzenleyici işlemlerde olduğu gibi benzer durumda bulunan kişilere ve olaylara olağanüstü hâl sonrası durumları da dikkate alınmak suretiyle uygulanacak şekilde geleceğe yönelik hüküm ve sonuç doğurma özelliği taşımamaktadır. Dolayısıyla kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

243. Özel güvenlik şirketleri ile ilgili düzenlemeler 10/6/2004 tarihli ve 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'da yer almaktadır. Kanun'un 1. maddesinde, düzenlemenin amacının, kamu güvenliğini tamamlayıcı mahiyetteki özel güvenlik hizmetlerinin yerine getirilmesine ilişkin esas ve usulleri belirlemek olduğu ifade edilmiştir.

244. Kanun'un 5. maddesinde, şirketlerin özel güvenlik alanında faaliyette bulunmasının İçişleri Bakanlığının iznine tabi olduğu belirtilmiş; 6. maddesinde, kamu güvenliğinin sağlanması yönünden 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu ile vali ve kaymakamlara verilen yetkilerin kullanılması durumunda özel güvenlik birimi ve özel güvenlik personelinin, mülkî idare amirinin ve genel kolluk amirinin emirlerini yerine getirmek zorunda olduğu ifade edilmiştir.

245. 5188 sayılı Kanun'un 8. maddesinde ise hangi koruma ve güvenlik hizmeti için ne miktar ve özellikte ateşli silah bulundurulabileceğinin komisyon tarafından belirleneceği, özel güvenlik şirketlerine, para ve değerli eşya nakli, geçici süreli koruma ve güvenlik hizmetlerinde kullanılmak üzere, özel güvenlik eğitimi veren kurumlara, silah eğitiminde kullanılmak üzere, komisyonun kararı ve valinin onayı ile silah alma, kullanma ve taşıma izni verilebileceği belirtilmiştir.

246. Kanun'un 23. maddesinde, özel güvenlik görevlilerinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri suçlardan dolayı kamu görevlisi gibi cezalandırılacakları, bunlara karşı görevleri dolayısıyla suç işleyenlerin kamu görevlisine karşı suç işlemiş gibi tecziye edilecekleri hükme bağlanmıştır.

247. Yine Kanun'un 7. maddesinde, kişilerin üstlerini dedektörle arama, eşyaları X-ray cihazından veya benzeri güvenlik sistemlerinden geçirme, 5271 sayılı Kanun'un 90. ve 168. maddeleri gereği yakalama, görev alanında haklarında yakalama emri veya mahkûmiyet kararı bulunan kişileri yakalama ve arama, kişinin vücudu veya sağlığı bakımından mevcut bir tehlikeden korunması amacıyla yakalama, eşyaları emanete alma, belli şartlarda zor kullanma ve konutlara girme, özel güvenlik görevlilerinin yetkileri arasında sayılmıştır.

248. Söz konusu düzenlemelere göre özel güvenlik şirketlerinin ve çalışanlarının kamu güvenliği alanında hizmet ifa ettikleri, çalışanlarının kendi görev sahalarında bireyler üzerinde yakalama, arama faaliyeti icra edebildikleri, gerektiğinde silah kullanma yetkisine sahip oldukları, özel güvenlik birimleri ve bu alandaki şirketlerin kuruluş ve faaliyetlerinin yetkili makamların izin ve gözetimi altında gerçekleşeceği dikkate alındığında bu şirketlerin kurucularının, ortaklarının ve çalışanlarının diğer özel sektörde faaliyet gösteren kişi ve kuruluşlardan farklı özellikler taşıdığı açıktır.

249. Özel güvenlik hizmetleri alanında müteşebbis ya da çalışan olarak icra edilebilecek faaliyetler, devletin gözetimi ve denetimi altında, belli kanuni çerçeve içinde yerine getirilmektedir. Kamu görevinden çıkarılan kişilerin güvenlik alanında özel sektörde faaliyette bulunma imkânını ortadan kaldıran kural, çalışma hak ve hürriyetine sınırlama getirmektedir.

250. Terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatlı oldukları gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin kamu güvenliği alanında faaliyet gösteren özel güvenlik şirketlerinde görev almalarının yasaklanmasının millî güvenliğin sağlanması ve kamu düzeninin korunması meşru amacına dayandığı anlaşılmaktadır.

251. 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;...” bölümüne ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir. Buna göre dava konusu kuralla Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde düzenlenen çalışma hak ve hürriyetine getirilen sınırlama olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralın olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

252. Kişilerin özel güvenlik alanında gösterdiği faaliyetlerin kamu güvenliği ile doğrudan bir ilgisi bulunmaktadır. Nitekim kanun koyucu bu alanda faaliyette bulunmak veya çalışmak isteyen kişi ve kuruluşlara ilişkin belirli şartlar öngörmüş, bunları yetkili makamların iznine tabi kılmıştır. Kanun koyucunun anılan hususları gözeterek özel güvenlik alanında faaliyette bulunmak isteyen bireylere yönelik tedbir almasında, istihdamla ilgili şartları belirlemesinde takdir yetkisinin bulunduğu açıktır. Bunun bir gereği olarak kimlerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ya da çalışanı olacağına yönelik düzenlemeler yapılması doğaldır. Dolayısıyla kuralın millî güvenliğin sağlanması ve kamu düzeninin korunması amacına ulaşmada elverişli ve gerekli olduğu söylenebilir.

253. Bunun yanında kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda yeterli güvencelere yer verilmiştir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun'da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

254. Bu itibarla 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 olağanüstü hâl koşullarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin, özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını öngören kuralın, demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin çalışma hak ve hürriyetine *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

255. 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 ilgili görülmemiştir.

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

256. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesi yönünden de incelenmiştir.

257. Kurallar, Kanun'a ekli (1) sayılı liste 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.

258. 5682 sayılı Kanun'un 2. maddesinde, Türk vatandaşlarının Türkiye'den çıkabilmeleri için usulüne uygun, muteber bir pasaport veya bunun yerine geçen bir belge ibraz etmeleri gerektiği ifade edilerek bu belgelerin Türk vatandaşlarının ülkeden çıkabilmesinin gerekli ve zorunlu bir şartı olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 12. maddesinde pasaport türleri ile pasaport yerine geçecek belgelere ilişkin hususlar ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

259. Kanun'un 12/A maddesinde, genel seyahat amaçlı düzenlenen ve tüm Türk vatandaşlarının edinebileceği "*umuma mahsus pasaport*" ile görev amaçlı düzenlenen "*diplomatik pasaport*", "*hususî damgalı pasaport*", "*hizmet damgalı pasaport*" ve yabancılar için düzenlenebilen "*yabancılar mahsus pasaport*" olmak üzere beş ayrı nitelikte pasaport öngörülmüştür.

260. Dava konusu kurallarda öngörülen tedbirin olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olduğu açıktır. Kuralların Anayasa'nın olağanüstü dönem için öngördüğü denetim rejimine tabi olabilmesi için gerekli olan olağanüstü hâl süresiyle sınırlı uygulanıp uygulanmadığı şartı yönünden ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

261. Kurallarda öngörülen tedbir, olağanüstü hâli gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacına yönelik olarak bu dönemde uygulanmış hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Kuralların ortaya çıkardığı sonuçların olağanüstü hâlden sonraki süreçte de devam etmesi bu dönemde uygulanma özelliğini aşan bir niteliğe sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Kurallar Resmî Gazete’de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış ve neticesini meydana getirerek tükenmiştir. Dolayısıyla kurallara ilişkin Anayasa’ya uygunluk denetiminin Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

262. Anayasa’nın “*Yerleşme ve seyahat hürriyeti*” başlıklı 23. maddesinde herkesin yerleşme ve seyahat hürriyetine sahip olduğu, seyahat hürriyetinin suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek amaçlarıyla kanunla sınırlanabileceği, vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin *ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararıyla sınırlanabileceği* hüküm altına alınmıştır.

263. Seyahat hürriyetinin bir görünümü olan *yurt dışına çıkma hürriyetinin* düzenlendiği Anayasa’nın 23. maddesinin üçüncü fıkrası 7/5/2010 tarihli ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’la değiştirilmiş ve madde bugünkü şeklini almıştır. Söz konusu Anayasa değişikliğinin gerekçesinde “*Maddede yapılan değişiklikle, idare tarafından, vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin sınırlandırılmasına son verilmekte; yurt dışına çıkma hürriyetinin, sadece suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle ve hâkim kararına bağlı olarak sınırlandırılabilmesi ilkesi benimsenmektedir*” denilmek suretiyle vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin sınırlandırılmasında idareye herhangi bir takdir yetkisinin tanınmamasının ve sınırlamanın *ancak hâkim kararı ile yapılabilmesinin* amaçlandığı anlaşılmaktadır.

264. Maddenin ikinci fıkrasında genel anlamda seyahat hürriyetinin sınırlandırılmasında *suç soruşturması ve kovuşturması ile suç işlenmesini önlenmesi* şeklinde iki neden zikredilirken bu fıkra kapsamında hâkim kararı güvencesi öngörülmemiş, üçüncü fıkrada ise özel olarak vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin tek bir sebeple yani suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle sınırlanabileceği ve bunun ancak hâkim kararına bağlı olarak yapılabilmesi hüküm altına alınmıştır.

265. Yurt dışına çıkma özgürlüğü sadece Anayasa’nın 23. maddesinde belirtilen nedenlerle sınırlandırılabilir. Başka bir ifadeyle Anayasa koyucu, yurtdışına çıkma hürriyetinin *ancak suç soruşturması veya kovuşturması* nedeniyle ve *hakim kararı* ile kısıtlanabileceğini belirlemiştir.

266. Dava konusu kurallarda ise kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir suç soruşturması ya da kovuşturması nedeniyle hâkim kararı şartına bağlı olmaksızın ilgili bakanlık ve kurumca yapılan bildirim üzerine pasaportlarının iptal edileceği belirtilerek idari bir tasarrufla kişilerin yurtdışına çıkma hürriyetine sınırlama getirilmektedir.

267. Hâkim kararına dayanmaksızın kişilerin pasaportunun iptal edilmesine imkân tanıyan kurallar, olağan dönemde Anayasa’nın 23. maddesinin üçüncü fıkrasındaki seyahat özgürlüğü için öngörülen güvencelerle bağdaşmamaktadır. Bu nedenle kuralların olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

268. Seyahat özgürlüğü, olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa’nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde 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.

269. Seyahat özgürlüğüne olağanüstü dönemlerde kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması veya bunlar için Anayasa’da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi Anayasa’nın 15. maddesi uyarınca 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 seyahat özgürlüğüne getirilen sınırlamanın Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olduğunun kabul edilebilmesi bunu aşan keyfi müdahalelere izin verilmemesi gerekir.

270. Darbe girişimini gerçekleştiren ya da millî güvenliğe aykırı faaliyetlerde bulunan bir örgüt veya oluşumla bağlantısı olduğu değerlendirilen kamu görevlilerinin pasaportlarının iptalini öngören kuralların olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesiyle ilgili olduğu açıktır. Kuşkusuz devletin demokratik düzene tehdit oluşturan durumları bertaraf etmek için başvuracağı araçların kapsamını, içeriğini belirlemede geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır.

271. Bunun yanında *durumun gerektirdiği ölçünün* kapsam ve sınırlarının belirlenmesinde kurallarda öngörülen tedbire karşı sağlanan idari ve yargısal güvencelerle birlikte sürecin bütününe dikkate alınması gerekir. Hangi şart ve durumda olursa olsun bir temel hak ve özgürlüğe sınırlandırma getiren düzenlemeye karşı bireylere etkili başvuru yolunun tanınmaması, tedbiri ölçülülük boyutundan uzaklaştırır. Bu, keyfiliğe karşı hukukun mutlak üstünlüğünü öngören hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucu olduğu gibi Anayasa’nın 40. maddesinin de bir gereğidir.

272. 7075 sayılı Kanun’un geçici 4. maddesiyle kamu görevinden çıkarmaya bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı idari ve yargısal başvuru yolları öngörülmekte ise de söz konusu düzenlemede 5682 sayılı Kanun’un ek 7. maddesi saklı tutulmuştur.

273. 5682 sayılı Kanun’un ek 7. maddesinde, genel olarak millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle olağanüstü hâl kapsamında kabul edilen kanunlar uyarınca kamu görevinden çıkarılmaları veya rütbelerinin alınmasına bağlı olarak pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilenlere, maddede belirtilen şartları sağlamaları kaydıyla kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilebileceği hüküm altına alınmakta iken Anayasa Mahkemesinin 3/6/2021 tarihli ve E.2019/114, K. 2021/36 sayılı kararı ile anılan maddenin iptaline, iptal kararının Resmî Gazete’de yayımlandığı 14/7/2021 tarihinden itibaren bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

274. Söz konusu hükmün iptal edilmiş olması dava konusu kurallar kapsamında pasaport iptalleriyle ilgili herhangi bir başvuru yolunun bulunmadığı anlamına gelmektedir. Diğer bir ifadeyle maddenin iptali, pasaportu iptal edilenlere karşı 7075 sayılı Kanun’un geçici 4. maddesinde öngörülen idari ve yargısal yollara başvuru imkânını sağlamamaktadır. Dolayısıyla kamu görevinden çıkarılarak pasaportları iptal edilen kişilerin söz konusu tedbire karşı başvuracakları etkili bir denetim mekanizması bulunmamaktadır.

275. Bu itibarla 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 olağanüstü hâl koşullarında Kanun’a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pasaportlarının iptal edileceğini öngören kurallar, kişilerin seyahat hürriyetine olağanüstü dönemde *durumun gerektirdiği ölçüyü* aşan bir sınırlama getirmektedir.

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

Muammer TOPAL ve Basri BAĞCI bu görüşe katılmamışlardır.

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.

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

277. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

278. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı liste 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.

279. Kuralın olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik bir düzenleme olduğu açıktır. Yukarıda Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde düzenlenen kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir daha kamu hizmetine alınmayacaklarına ilişkin kural kapsamında açıklandığı gibi dava konusu kural da kamu görevinden çıkarılan kişilerin meslekten kaynaklanan mesleki ad, unvan ve sıfatların kullanılmasını engelleyerek olağanüstü hâl sonrası dönemi kapsayacak şekilde geleceğe yönelik yasaklama getirmektedir. Ancak söz konusu tedbirin, düzenleyici işlemlerde olduğu gibi genel ve herkesi bağlayıcı bir niteliği bulunmamaktadır. Kural olağanüstü hâl dönemindeki durumları değerlendirilerek terör örgütleriyle ya da millî güvenliğe aykırı faaliyette bulunan yapı oluşum veya gruplarla irtibatlı veya iltisaklı olduğu tespit edilen kişilere özgü düzenleme getirmektedir. Başka bir ifadeyle kural, düzenleyici işlemlerde olduğu gibi benzer durumda bulunan kişilere ve olaylara olağanüstü hâl sonrası durumları da dikkate alınmak suretiyle uygulanacak şekilde geleceğe yönelik hüküm ve sonuç doğurma özelliği taşımamaktadır. Dolayısıyla kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

280. Kişilerin mesleklerine bağlı olarak sahip oldukları sıfat ve unvanları kullanmaları ve bunlardan kaynaklanan haklardan yararlanmalarının engellenmesi özel hayatlarını etkileyebilir. Kural, 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 öngörmekle Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getirmektedir.

281. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin “*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır.*” bölümüne ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

282. 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 3. Maddesinin ve Ekli (4) Sayılı Listenin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

283. Kanun'un dava konusu 3. maddesinde, 4/6/1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'nun 55. maddesinin on dokuzuncu ve yirminci fıkraları ile geçici 27. maddesi uyarınca resen emekliye sevk edilenler ile kendi isteğiyle emekli olanlar veya Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü hükümlerine göre meslekten veya devlet memurluğundan çıkarılanlar ve müstafî sayılanlardan, millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan emekli emniyet teşkilatı personeli hakkında uygulanacak tedbirler düzenlenmiş, dava konusu ek (3) sayılı listede de haklarında tedbir uygulanan kişilerin isim ve soy isimlerine yer verilmiştir.

284. Maddenin birinci cümlesinde, madde kapsamında nitelikleri belirtilen emekli emniyet teşkilatı mensuplarından millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan ve Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan kişilerin rütbelerinin alınacağı öngörülmüştür.

285. Maddenin ikinci ve üçüncü cümlelerinde, rütbeleri alınan kişilerin görev yaptıkları teşkilata ve kamu görevlerine yeniden kabul edilmeyecekleri, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemeyecekleri, uhdelelerinde taşımış oldukları mesleki unvanları ve sıfatlarını kullanamayacakları, bu unvan ve sıfatlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacakları, uhdelelerinde bulunan her türlü mütevellî heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerinin sona ermiş sayılacağı belirtilmiştir.

286. Maddenin dördüncü ve beşinci cümlelerinde ise rütbeleri alınan kişilerin silah ruhsatları, emekli polis kimlikleri, gemi adamı belgeleri, pilot lisansları ve ilgili pasaport birimlerince pasaportlarının iptal edileceği, bu kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacakları hüküm altına alınmıştır.

287. 29/4/2015 tarihli Emniyet Hizmetleri Sınıfı Personeli Rütbe Terfileri ve Değerlendirme Kurullarının Çalışma Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'in 5. maddesinde, emniyet teşkilatında rütbeler; sınıf üstü emniyet müdürü, birinci sınıf emniyet müdürü, ikinci, üçüncü, dördüncü sınıf emniyet müdürü, emniyet amiri, başkomiser, komiser, komiser yardımcısı, kıdemli başpolis memuru, başpolis memuru ve polis memuru olarak tasnif edilmiştir.

288. Kurallar kapsamında, emniyet teşkilatından farklı nedenlerle ayrılan 1. sınıf emniyet müdürü beş, 2. sınıf emniyet müdürü on bir, 3. sınıf emniyet müdürü iki, 4. sınıf emniyet müdürü üç, emniyet amiri altı, baş komiser beş, komiser 11, komiser yardımcısı altı, baş polis 31, polis 154, sivil personel altı olmak üzere toplam 242 kişinin rütbelerinin alınmasına ve haklarında ilave tedbirler uygulanmasına karar verilmiştir.

289. 3201 sayılı Kanun'un 55. maddesinin on dokuzuncu ve yirminci fıkraları ile geçici 27. maddelerinde emniyet hizmetleri sınıfında değişik rütbe ve görevlerde bulunan personelin kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilmesine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

290. Emniyet teşkilatı personeline ilişkin disiplin hükümleri 24/4/1979 tarihli ve 16618 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 23/3/1979 tarihli ve 7/17339 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile çıkarılan Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü kapsamında düzenlenmiş, olağanüstü hâl sürecinde çıkarılan 31/1/2018 tarihli ve 7068 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanunla söz konusu hükümler yeniden ihdas edilmiştir.

291. 7068 sayılı Kanun’un geçici birinci maddesinde, maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanun’u, 31/1/2013 tarihli ve 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanun’u ve 3201 sayılı Kanun ile Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü hükümlerine göre resen veya yetkili disiplin kurullarınca verilmiş olan disiplin cezalarının 7068 sayılı Kanun hükümleri uyarınca verilmiş sayılacağı belirtilmiştir.

292. 7068 sayılı Kanun’un 8. maddesinde meslekten çıkarma, 9. maddesinde ise devlet memurluğundan çıkarma hâlleri düzenlenmiştir. Yine Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü’nün 8. maddesinde meslekten çıkarmayı, 9. maddesinde ise memurluktan çıkarmayı gerektiren durumlar sayılmıştır.

293. 7068 sayılı Kanun ve Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü’nün 9. maddesinde, memurluktan çıkarma cezası için 657 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiş; ayrıca 7068 sayılı Kanun’un 9. maddesinin (a) bendinde, ülkenin bağımsızlığını zedelemeye, bütünlüğünü bozmaya ve millî güvenliği tehlikeye düşürmeye yönelik herhangi bir faaliyette bulunmak veya aynı nitelikte faaliyet gösteren herhangi bir harekete, gruplaşmaya, vakıf, dernek ve benzeri teşekküle katılmak, bunlara yardım etmek veya bu yapılarla ilişki içerisinde bulunmak fiilinin kanun kapsamında devlet memurluğundan çıkarma cezası yaptırımına tabi olduğu belirtilmiştir.

294. 657 sayılı Kanun’un 125. maddesinde, disiplin cezaları düzenlenmiş; maddenin birinci fıkrasının (E) bendinde, devlet memurluğundan çıkarılma cezasını gerektiren hâller tek tek sayılmıştır. Bendin (I) alt bendinde, terör örgütleriyle eylem birliği içinde olmak, bu örgütlere yardım etmek, kamu imkân ve kaynaklarını bu örgütleri desteklemeye yönelik kullanmak ya da kullandırmanın, bu örgütlerin propagandasını yapmanın memurluktan çıkarma cezasını gerektiren durumlar olduğu belirtilmiştir.

295. 657 sayılı Kanun’un 94. maddesinde ise devlet memurunun bağlı olduğu kuruma yazılı olarak müracaat etmek suretiyle memurluktan çekilme isteğinde bulunabileceği, mezuniyetsiz veya kurumlarınca kabul edilen mazereti olmaksızın görevi terk etmesi ve bu terkin kesintisiz on gün devam etmesi hâlinde yazılı müracaat şartı aranmaksızın çekilme isteğinde bulunmuş sayılacağı belirtilmiştir.

2. İptal Taleplerinin Gerekçesi

296. Dava dilekçesinde özetle; kuralların Kanun’un 1. maddesi ile ekli (1) sayılı listeye yönelik gerekçelerle Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 13., 15., 17., 20., 23., 35., 36., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128. ve 129. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

a. Kanun’un 3. Maddesinin Birinci Cümlesi, Dördüncü Cümlesinde Yer Alan “...emekli polis kimlikleri, ...” İbaresini ve Ek (4) Sayılı Liste

297. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

298. Dava konusu kurallarda, millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan ve ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin rütbelerinin alınacağı ve emekli polis kimliklerinin iptal edileceği hükme bağlanmıştır.

299. Kurallarda öngörülen rütbelerin alınması ve emekli polis kimliklerinin iptal edilmesine yönelik tedbirlerin olağanüstü hâl ilanına neden olan tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik olup olmadığının değerlendirilmesi için emekli emniyet teşkilatı personeli sıfatının, kişilere ne tür avantajlar sağladığı ve bunun millî güvenlik aleyhine faaliyetlerde bulunmayı kolaylaştırıcı bir etkisinin bulunup bulunmadığı ve bu doğrultuda kişilere tedbir uygulanmasının hangi ölçüde olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesi amacına hizmet edebileceği hususunun incelenmesi gerekir.

300. Doğrudan kamu otoritesini kullanma yetkisi olmasa da FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapısı, bağlılık ve sadakat gibi unsurlar dikkate alındığında millî güvenlik aleyhine faaliyette bulunmak isteyen örgüt bağlantılı emekli emniyet teşkilatı personeli olan bir kişinin bu sıfatın sağlayacağı avantajları örgüt menfaatleri doğrultusunda kullanabilmesi mümkündür. Emniyet teşkilatı personeli unvanına sahip olmanın, kişiler ve devlet nezdinde güven oluşturmada etkili bir araç olarak kullanılabileceği ve bu güvenin devlet ve kamu güvenliği aleyhine bazı faaliyetlerde bulunmayı kolaylaştıracağı söylenebilir.

301. Kurallarla emekli emniyet teşkilatı mensubu kişilerin rütbeleri alınırken bu sıfatın sağladığı avantajlar ortadan kaldırılmaktadır. Nitekim emniyet teşkilatından emekli olmak, kişilere 6136 sayılı Kanun kapsamında kamu görevlisi silah taşıma ruhsatına sahip olma, pilot lisansı, dalgıçlık sertifikasına sahip olma, özel güvenlik sertifikasına sahip olma, emekli emniyet mensubu kimliğine bağlı olarak sosyal tesislerden yararlanma gibi birtakım haklar sağlamaktadır.

302. Dolayısıyla kurallarda yer alan tedbirler bir bütün olarak değerlendirildiğinde emekli emniyet teşkilatı personeli olanların rütbelerinin alınması ve emekli polis kimliğinin iptalinin olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesi amacına yönelik olmadığı söylenemez. Öte yandan kurallarda öngörülen tedbirler defaten uygulanmış ve neticesini meydana getirerek tükenmiştir. Dolayısıyla kurallara ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

303. Kurallar kapsamında rütbeleri alınarak polis kimliği iptal edilen emekli emniyet teşkilatı personelinin bunların sağladığı haklardan yararlanma, bu sıfatların sağlayacağı sosyal statü gibi kazanımlarına son verilmiştir. Özel hayata saygı hakkı, bireyin diğer insanlarla ve dış dünyayla iletişim kurma hakkını yani sosyalleşme hakkını da kapsar. Bireyin sosyalleşmesinin temel araçlarından olan iş ya da mesleki faaliyetleri ya da bunların kazanımlarının, kişinin yaşamına katacağı değer (meslek yaşamında elde edilen unvana bağlı olan statü vs.) özel hayata saygı hakkı bağlamında oldukça önemli bir yer tutar. Bu yönüyle emeklilik statüsü ile kişinin meslek yaşamı arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır. Ayrıca kişilerin daha önceki mesleki faaliyetleri kapsamında elde ettiği kazanımlarının yok edilmesi, buna bağlı ileriye yönelik birtakım faaliyetlerde bulunma imkânını da (mesleğine bağlı bir alanda iş kurma, çalışma vs. gibi) ortadan kaldırabilir. Bu açıdan kurallarda öngörülen tedbirlerin Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkıyla yakından ilgili olduğu ve bu hakka sınırlama getirdiği açıktır.

304. Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu gerekçesiyle emekli emniyet teşkilatı personelinin rütbelerinin alınmasını ve emekli polis kimliklerinin iptalini öngören kuralların milli güvenlik ve kamu düzeninin sağlanmasına yönelik meşru bir amacının bulunduğu anlaşılmaktadır.

305. Kuralların Anayasa'nın 13. maddesindeki kanunilik şartı yönünden değerlendirilmesinde, Kanun'un 1. maddesinde düzenlenen kamu görevinden çıkarma tedbirinden farklı olarak *iltisak ve irtibat* terimleri yanında *aidiyet* ibaresi kullanılmıştır. Türk Dil Kurumu Sözlüğü'ne göre *aidiyet*, *ilişkinlik ve ilgi* anlamına gelmektedir. Söz konusu kavramın kapsam ve sınırları durum ve şartlara göre yargı içtihatlarıyla tespit edilebilecek niteliktedir. Bu nedenle anılan kavramın belirsiz olduğu söylenemez.

306. 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 gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kurallar yönünden de geçerlidir.

307. Buna göre millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne *aidiyeti*, *iltisakı* veya bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen kişilerin usulüne uygun bir soruşturma yapılmadan haklarındaki isnatlarla ilgili savunma ve delil sunma hakkı tanınmadan liste yöntemiyle rütbelerinin alınması ve emekli polis kimliklerinin iptal edilmesini öngören kurallarla Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkına getirilen sınırlama, olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralların olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

308. Kurallarda öngörülen tedbirler *kapsam itibarıyla* ele alındığında emniyet teşkilatından farklı rütbelerde emekliye ayrılan personelin rütbeleri alınmış ve emekli polis kimlikleri iptal edilmiştir.

309. FETÖ/PDY gibi bir örgütün kendi çıkarlarını gerçekleştirmek adına her bir mensubundan etkili bir şekilde yararlandığı ve örgüt amaçları doğrultusunda bu kişileri etkili bir şekilde organize edebildiği hususu dikkate alındığında düşük rütbeli bir polis memuru emeklisi ile 1. sınıf emniyet müdürlüğünden emekli olan emniyet mensubu arasında millî güvenliğe tehlike oluşturması açısından önemli bir fark bulunmadığı anlaşılmaktadır.

310. Buna göre FETÖ/PDY ile iltisak, irtibat veya *aidiyet* bağı olan emekli emniyet teşkilatı personelinin hangi sıfatla emekli olduğuna bakılmaksızın tedbir kapsamına alınmasında objektif, kabul edilebilir nedenlerin bulunduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla tedbirin her rütbeden emekli polis memuruna uygulanarak kuralın kendi içinde kapsamının geniş tutulmasının, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması bakımından *elverişli ve gerekli* olduğu söylenebilir.

311. Kamu güvenliğinin sağlanmasında hayati öneme sahip kurumlardan birisi olan emniyet teşkilatında farklı pozisyonlarda görev yapıp emekli olan ve örgütle bağlantısını devam ettiren emekli bir personelin, örgütün görevde olsun ya da olmasın tüm mensup ve bağlılarını, belli bir hiyerarşi içerisinde organize etme potansiyeline sahip olduğu da dikkate alındığında söz konusu sıfattan kaynaklanan hakların millî güvenlik aleyhine birtakım faaliyetlerin icrasında kullanması mümkündür.

312. Kurallar kapsamında haklarında tedbir uygulanması gerekenlerin tespit edilerek listelerin hazırlandığı ve bunların Bakanlar Kurulunca değerlendirilerek rütbelerinin alınmasına karar verildiği, bu kişiler hakkında herhangi bir idari soruşturmanın yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bu yönüyle *kuralların yöntem* açısından da Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

313. Bu hususta *yönteme ilişkin olarak* 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 Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında açıklanan gerekçeler dava konusu kurallar yönünden de geçerlidir.

314. Buna göre, darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan FETÖ/PDY terör örgütü ile mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl koşullarında olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla liste usulüne göre emekli emniyet teşkilatı personelinin rütbelerinin alınması ve emekli polis kimliğinin iptalini öngören kuralların olağanüstü hâle neden olan şartlar ve özellikle bireyselleştirmeyi sağlamaya elverişli idari ve yargısal başvuru imkânları dikkate alındığında milli güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak şekilde* bir sınırlama getirdiği söylenemez.

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

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

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

b. Kanun'un 3. Maddesinin İkinci Cümlesinin “Bu kişiler görev yaptıkları teşkilata ve kamu görevlerine yeniden kabul edilmezler doğrudan ve dolaylı görevlendirilemezler; ...” Bölümü

316. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

317. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin bir daha kamu görevlerine kabul edilmeyeceklerini, doğrudan ya da dolaylı olarak görevlendirilmeyeceklerini hükme bağlamaktadır.

318. 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;..." bölümüne ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

319. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 70. 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. 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. ve 129. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

c. Kanun'un 3. Maddesinin İkinci Cümlesinin "...ayrıca bunlar uhdelerinde taşımış oldukları mesleki unvanları ve sıfatlarını kullanamazlar ve bu unvan ve sıfatlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamazlar." Bölümü

320. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

321. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin uhdelerinde taşımış oldukları mesleki unvanları ve sıfatlarını kullanamayacakları, bu unvan ve sıfatlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

322. Kanun'un 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasına ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

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

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

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

d. Kanun'un 3. Maddesinin Üçüncü Cümlesi

324. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

325. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin uhdelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerin sona ermiş sayılacağını hükme bağlamaktadır.

326. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...bunların uhdelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır." bölümüne ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

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

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70., 125., 128. ve 129. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 20., 40. 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 bir ilgisi görülmemiştir.

e. Kanun'un 3. Maddesinin Dördüncü Cümlesinde Yer Alan "Bunların silah ruhsatları..." İbaresini

328. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

329. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin hangi sebeple edinildiğine bakılmaksızın silah ruhsatlarının iptal edilmesini hükme bağlamaktadır.

330. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “*Bunların silah ruhsatları...*” ibaresine ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

331. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 35., 40. 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. 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. ve mülga 121. maddeleriyle bir ilgisi görülmemiştir.

f. Kanun'un 3. Maddesinin Dördüncü Cümlesinde Yer Alan “...gemi adamlığına ilişkin belgeleri...” İbaresini

332. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

333. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin her türlü gemi adamı yeterlik belgesi, uzmanlık belgesi ve gemi adamı cüzdanının tayfa sınıfı veya zabitan sınıfı ayrımı yapılmaksızın iptal edileceği hüküm altına alınmaktadır.

334. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin “...gemi adamlığına ilişkin belgeleri...” ibaresine ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

335. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. 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. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

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

g. Kanun'un 3. Maddesinin Dördüncü Cümlesinin “...pilot lisansları...iptal edilir.” Bölümü

336. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

337. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin pilot lisanslarının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

338. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin "...ve *pilot lisansları iptal edilir*..." bölümüne ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

339. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. 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. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

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

h. Kanun'un 3. Maddesinin Dördüncü Cümlesinde Yer Alan "...ve ilgili pasaport birimlerinde pasaportları..." İbaresini

340. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesi yönünden de incelenmiştir.

341. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin pasaportlarının ilgili birim tarafından iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

342. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümlelerine ilişkin gerekçeler dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

343. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 23. ve 40. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Muammer TOPAL ve Basri BAĞCI bu görüşe katılmamışlardır.

Kural 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. ve 129. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

ı. Kanun'un 3. Maddesinin Beşinci Cümlesi

344. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

345. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

346. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesine ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

347. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. 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. 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. ve 129. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

F. Kanun'un 4. Maddesinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

348. Kural, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 133. maddesi uyarınca kayyım atanan şirketlerde, ceza soruşturmasının başladığı tarihten maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar ortaklık pay ve haklarına ilişkin olarak şirket ortakları tarafından yapılmış olan devir ve temlik işlemlerinin muvazaalı kabul edilerek geçersiz sayılacağını ve ticaret sicilinden resen terkin edileceğini hükme bağlamaktadır.

349. Kuralın yer aldığı 7086 sayılı Kanun ilk kez 686 sayılı KHK olarak düzenlenmiş ve söz konusu KHK 7/2/2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 7086 sayılı Kanun'un yürürlük tarihi ise 8/3/2018'dir. Dolayısıyla kuralda geçen "*maddenin yürürlüğe girdiği tarih*"ın 8/3/2018 olduğu anlaşılmaktadır.

350. Şirket yönetimi için kayyım tayini, 5271 Kanun'un 133. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında, suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkemenin, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atayabileceği, atama kararında yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığının veya yönetim organının yetkilerinin tümüyle kayyım verildiğinin açıkça belirtileceği, kayyım tayinine ilişkin kararın, ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunacağı belirtilmiştir. Fıkra da geçen şirket kavramının, 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre kurulan adi ortaklıklar ile 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen kolektif, komandit, anonim, limitet veya kooperatif şirketlerini kapsadığı anlaşılmaktadır.

351. 15 Temmuz darbe girişiminden sonra daha yoğun olmakla birlikte darbe girişiminden önceki tarihlerden başlamak üzere FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereği mahkemeler tarafından bazı şirketlerin yönetimine kayyım atanmasına karar verilmiştir.

352. 15/8/2016 tarihli ve 674 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında KHK'nın 19. ve 20. maddeleriyle terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı nedeniyle 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi uyarınca mahkemeler tarafından kayyım atanan ya da atanacak şirketlerdeki kayyımlık görev ve yetkilerinin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna (TMSF) devredileceği belirtilmiş; söz konusu şirket ve varlıkların satış ve tasfiyesine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Anılan KHK 10/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Kanun ile kanunlaşmıştır.

353. Olağanüstü hâl sürecinde yayımlanan ve kanunlaşan farklı KHK'lar ile, kayyımlık görevi TMSF'ye devredilen veya kayyım olarak TMSF'nin atandığı şirketler ve varlıklarla ilgili ek düzenlemeler yapılmış, yetkili hakim veya mahkemeler tarafından FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan gerçek ve tüzel kişilerin yüzde elliden daha az ortaklık payı olduğu şirketlerde, bu payların yönetimi ve temsili amacıyla TMSF'nin hisse/pay kayyımı (kısmi

kayyımlık) olarak atanabileceği, gerçek kişilerin şahsi mal varlıkları için de TMSF'nin kayyım olarak görevlendirilebileceğine ilişkin hükümler ihdas edilmiştir.

354. Dava konusu kuralda öngörülen tedbirin uygulanması için; şirketin yönetimini elinde bulunduran hâkim ortaklar hakkında bir ceza soruşturmasının yürütülmesi, şirkete 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereği kayyım tayin edilmesi, ceza soruşturmasının başladığı tarih ile kuralın yürürlüğe girdiği tarihler arasında şirket ortaklarının (soruşturmaya maruz kalmayan şirket ortağı da dâhil) pay ve haklarına ilişkin üçüncü kişilere devir ve temlik yapılması gerekmektedir.

355. Şirketlerde ortaklık pay veya pay senetlerinin devri ile ilgili olarak mevzuatta farklı koşullar öngörülmüştür. Söz konusu düzenlemelerde ciro, zilyetliğin devri ve pay defterine kayıt, alacağın temliki, noterde hisse devri sözleşmesi ve şirket tarafından hisse devrinin kabulü, devir beyanının yönetim kurulu ve ortaklar kurulu tarafından kabulü gibi usuller, hisselerin devrinde kurucu unsur olarak belirlenmiştir.

356. Kuralda, olağanüstü hâlin ilan edildiği 21/7/2016 tarihinden önceki devir ve temliklerin de muvazaalı kabul edilerek tedbir kapsamına alındığı anlaşılmaktadır. Nitekim olağanüstü hâl sürecinde söz konusu işleme tabi tutulan toplam 798 şirketin bir kısmına olağanüstü hâlden önce soruşturma başlatılarak kayyım ataması gerçekleştirilmiştir.

357. Kuraldaki tedbirin hukuki gerekçesini oluşturan muvazaa kavramı, 6098 sayılı Kanun'un 19. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddede; bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradelerinin esas alınacağı, borçlunun yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamayacağı belirtilmiştir.

358. Genel olarak muvazaa, bir hukuki ilişkinin taraflarının dışarıya karşı bir işlem yapmış olarak görünmelerine (göstermelerine) rağmen gerçekte hiçbir hukuki işlem yapmamak veya gösterdiklerinden başka bir işlem yapmak konusunda anlaşmaları olarak tanımlanmaktadır. Muvazaada görünürdeki işlem yok hükmünde olduğu için taraflar açısından herhangi bir sonuç doğurmayacağı gibi kural olarak bu işlem üçüncü kişiler hakkında da batıl kabul edilecektir. Ancak 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesinde düzenlenen tapu siciline güven ilkesi gibi mevzuatta öngörülen istisnai durumlar ile dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde ileri sürülmesi hâlinde muvazaa iddiasının dikkate alınması mümkün değildir. Bunun yanında gizlenen işlem için sözleşmenin geçerlilik şartlarının yerine getirilmesi durumunda bu işlem geçerli olarak kabul edilebilecektir.

359. Genel kabule göre muvazaalı işlemin hükümsüzlüğünü ispat yükü, muvazaa olgusunu iddia eden kişiye düşmektedir. Üçüncü kişilerin muvazaayı her türlü delille ispatlamaları mümkündür. Taraflar ise yazılı veya resmî şekilde yapılmış bir sözleşmedeki muvazaayı ancak yazılı delille ispat edebilirler.

360. Yargıtay da muvazaanın varlığını iddia eden tarafın veya bunların ardılı sıfatı ile hareket edenlerin, başka bir anlatımla sözleşmenin taraflarından birine bağlı olarak dava açan kişinin bu iddiasını ispat etmesi gerektiğini belirtmiştir (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.2013/9283, K.2013/23371, 20/12/2013).

361. Bunun yanında Yargıtay özellikle resmî sicillere bağlı tutulan malların muvazaalı devrinde de 6098 sayılı Kanun'un 19. maddesinin uygulanabileceğini (Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, E.2014/20311, K. 2017/4877, 3/10/2017), şirket hisse devirlerinde muvazaa iddiasının dinlenilmesinde şirketin ticaret sicilindeki tüm kayıtlarının getirilmesi, hisselerin yazılı bir pay

devri ile mi yoksa başka bir şekilde mi intikal ettiği hususlarında ayrıca araştırma yapılması ve buna göre muvazaalı iddiasının ne şekilde ispat edileceğinin belirlenmesi gerektiğini ifade etmiştir (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.2014/17754, K.2015/12494, 24/11/2015).

362. Dava konusu kuralda, belirli şartların gerçekleşmesi hâlinde ortaklık pay ve haklarının devir işlemlerinin muvazaalı olduğu yönünde karine öngörüldüğü anlaşılmaktadır. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 190. maddesinde, ispat yükünün, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa ait olduğu, kanuni bir karineye dayanan tarafın, sadece karinenin temelini oluşturan vakıya ilişkin ispat yükü altında olduğu, kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı tarafın, kanuni karinenin aksini ispat edebileceği hüküm altına alınmıştır.

363. Doktrinde genel olarak karine, bilinen bir vakıadan varlığı belirsiz bir olgu hakkında çıkarım yapılması olarak tanımlanmaktadır. Buna göre karineler kendi içerisinde fiili ve yasal karineler olarak tasnif edilebilir. Bir vakıa hakkında belli bir kanıya ulaşmayı sağlayan olgular ve buna bağlanan sonuç kanun hükmünde düzenlenmişse bu kanuni karine olarak ifade edilir. Somut olayın koşulları, kanuni karinede belirlenen şartları karşıladığı takdirde hâkim karineye bağlanan sonuca göre hareket etmek zorundadır. Başka bir ifadeyle kanuni karinelerin sonuçları hâkim üzerinde bağlayıcı bir etkiye sahiptir. Kanuni karineler, adi ve kesin kanuni karineler olarak sınıflandırılabilir. Adi kanuni karinelerin aksi ispat edilebilirken kesin kanuni karinelerin aksinin ispatı mümkün değildir. Buna karşın fiili karine, hayat tecrübelerinden yararlanarak bilinmeyen vakıalar hakkında belirli bir yargıya ulaşılması anlamına gelmektedir. İspat kolaylığı sağlayan fiili karinelerin hâkim tarafından deliller yorumlanırken göz önüne alınması gerekir.

364. Yapılan açıklamalara göre kural kapsamında, kayyım atanan şirketlerin hâkim ortakları hakkında ceza soruşturmasının başlatılması hâlinde bu tarihten, kuralın yürürlüğe girdiği tarihe kadar şirket ortaklarının şirketteki pay ve haklarına ilişkin yaptıkları devir ve temlikler muvazaalı kabul edilerek geçersiz sayılmaktadır. Anılan şartların gerçekleşmesi işlemin muvazaalı olduğu sonucuna ulaşılması için yeterlidir. Dolayısıyla söz konusu şartların gerçekleşmesi hâlinde işlemin muvazaalı olmadığının iddia ve ispat edilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Kişiler ancak karineye ulaşmayı sağlayan olgular yani kuralda öngörülen şartların gerçekleşmediğini (devir ve temlikin belirtilen tarihler arasında yapılmadığı gibi vs.) ispat etmek suretiyle işlemin kanun kapsamında olmadığını ileri sürebileceklerdir. Bu açıdan kuralda öngörülen karinenin kesin bir kanuni karine olduğu açıktır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

365. Dava dilekçesinde özetle; kuralla geçmişte yapılmış bazı devir işlemlerinin herhangi bir soruşturma ya da incelemeye tabi tutulmadan muvazaalı sayılarak geçersiz sayıldığı, üçüncü kişilerin malvarlığına yapılan müdahaleyi haklı kılacak herhangi bir kamu yararının bulunmadığı, bir işlemin muvazaalı olup olmadığının tespitinin yargılamayı gerektirdiği, dolayısıyla yargısal bir inceleme sonucu verilecek kararlar tespit edilmesi gereken muvazaanın doğrudan yasal düzenlemeye konu edilmesinin fonksiyon gaspı anlamına geldiği, kuralda aksinin ispatı mümkün olmayan kanuni bir karine ile üçüncü kişilerin mal varlığına el konulmasının Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırı olduğu, genel müsadere şeklinde hiçbir gerekçe gösterilmeden tüm pay devirlerinin geçersiz sayılarak üçüncü kişilerin pay ve haklarına el konulmasının mülkiyet hakkını zedelediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 9., 35. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

366. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13. ve 48. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

367. Kuralda, 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereği kayyım atanan şirketlerde ortaklık pay ve haklarına ilişkin olarak soruşturmanın başladığı tarihten, kuralın yürürlüğe girdiği tarihe kadarki süreçte yapılan devir ve temliklerin muvazaalı kabul edilerek iptal edileceği hükme bağlanmıştır.

368. Kuralda geçen "*soruşturmanın başladığı tarih*" ibaresi kayyım atanan her bir şirket için farklı tarihleri gündeme getirmektedir. Kuralın uygulamaya gireceği tarih net bir şekilde ifade edilmediğinden olağanüstü hâlin yürürlüğe girdiği 21/7/2016 tarihinden önceki dönemde kayyım atanan şirketler hakkında da uygulanmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır. Dolayısıyla kural, olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olmasına rağmen olağanüstü hâl süresinin öncesini kapsayacak şekilde uygulanma imkânına sahiptir. Başka bir ifadeyle kural olağanüstü hâl süresiyle sınırlı bir düzenleme öngörmemektedir. Bu nedenle kurala ilişkin incelemenin Anayasa'nın olağan dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılması gerekir.

369. Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.*" denilmek suretiyle sözleşme özgürlüğü güvenceye bağlanmıştır. Sözleşme özgürlüğü devletin kişilerin istedikleri hukuki sonuçlara ulaşmalarını sağlaması ve bu bağlamda kişilerin belli hukuki sonuçlara yönelen iradelerini geçerli olarak tanınması, onların iradelerinin yöneldiği hukuki sonuçların doğacağını ilke olarak benimsemesi ve koruması anlamına gelmektedir. Sözleşme özgürlüğü uyarınca kişiler, hukuksal ilişkilerini özgür iradeleriyle ve sözleşmelerle düzenlemekte serbesttir. Sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapma serbestisinin yanı sıra yapılan sözleşmelere dışarıdan müdahale yasağını da içerir.

370. Kuralla, 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereği kayyım atanan şirketlerde ceza soruşturmasının başladığı tarih ile kuralın yürürlüğe girdiği tarihler arasında hukuk düzeninin öngördüğü şekilde şirket ortaklık pay ve hakkı elde eden kişilerin devir ve temliklerinin geçersiz sayılarak iptal edilmesi, Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkını sınırlandırdığı gibi hukuk düzeninin öngördüğü şekilde geçerli olarak yapılan devir ve temliklerin temelinde yatan işlemlerin (hisse devir sözleşmesi, alacağın temliki vs.) geçersiz sayılması suretiyle Anayasa'nın 48. maddesinde güvence altına alınan sözleşme özgürlüğü de sınırlandırılmaktadır.

371. Mülkiyet hakkı ve sözleşme özgürlüğüne sınırlama getirilirken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Anayasa'nın anılan maddesi uyarınca temel haklara sınırlama getiren düzenlemelerin, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir.

372. Kuralın millî güvenliğe ve kamu düzenine aykırı faaliyetlerin odağı hâline gelebilecek şirketlerin mal varlığının kaçırılmasının önlenerek bunların anılan faaliyetlerde finanse edilmesini engellemek amacıyla ihdas edildiği dolayısıyla meşru bir amacının olduğu ve bu amacı gerçekleştirmek için elverişli ve gerekli olduğu söylenebilir.

373. Kuralla, kayyım atanan şirketlerde ceza soruşturmasının başladığı tarihten 8/3/2018 tarihine kadarki süreçte şirket ortaklarının pay ve haklarına ilişkin üçüncü kişilerle yaptıkları devir ve temlikler muvazaalı kabul edilerek iptal edilmekte ve resen ticaret sicilinden terkin edilmektedir. Kural, yapıldığı dönemde yürürlükteki hukuk kurallarına göre geçerli olarak varlık kazanmış ve tamamlanmış hukuki işlemlere doğrudan müdahale ederek bu işlemlerin geçerliliğini ortadan kaldırmaktadır.

374. Kural kapsamındaki devir ve temlikler (sözleşmeler), aksinin iddia ve ispat edilmesi mümkün olmayan kanuni bir karine oluşturulmak suretiyle geçersiz hale getirilmektedir. Başka bir ifadeyle kayyım atanan şirketlerde ortaklık pay ve hakkını devralan iyiniyetli üçüncü kişilerin kuralla getirilen kanuni karinenin aksini yani işlemin muvazaalı olmadığını iddia ve ispat etme imkânları bulunmamaktadır. Bu yönüyle kuralın ihdas amacına uygun kullanılmasını sağlayacak ve bu konudaki keyfilikleri önleyecek yasal güvencelerin temin edilmediği anlaşılmaktadır.

375. Buna göre hukuki ilişkinin kurulduğu tarih itibarıyla yürürlükte olan kanun hükümlerine uygun olarak kazanılan şirket ortaklık pay ve hakkının aksinin iddia ve ispat edilmesi mümkün olmayan kanuni bir karineyle muvazaalı olduğu kabul edilerek ortadan kaldırılmasını öngören kural, kişilere aşırı bir külfet yükleyerek mülkiyet hakkı ve sözleşme özgürlüğüne orantısız ve dolayısıyla ölçüsüz bir sınırlama getirmektedir.

376. Bu çerçevede kuralın olağan dönemde Anayasa'ya aykırı olduğu yönünde yapılan tespit, kuralların olağanüstü dönemde Anayasa'ya aykırı olup olmadığı hususunda herhangi bir değerlendirmeyi kapsamamaktadır.

377. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 9. ve 38. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

378. 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.

379. 7086 sayılı Kanun'un; 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümleleri ile 3. maddesinin dördüncü cümlesinin *“...ve ilgili pasaport birimlerince pasaportları...”* ibaresinin ve 4. maddesinin 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.

V. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

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

6/2/2018 tarihli ve 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesi Dair Kanun'un;

A. 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresine yönelik yürürlüğün durdurulması talebinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B. 1. 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümlelerine,

2. 3. maddesinin dördüncü cümlesinde yer alan “...ve ilgili pasaport birimlerince pasaportları...” ibaresine,

3. 4. maddesine,

yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu maddeye, cümlelere ve ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

C. 1. 1. maddesinin;

a. (1) numaralı fıkrasının;

i. Birinci cümlesinde yer alan “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresi dışında kalan kısmına,

ii. İkinci ve üçüncü cümlelerine,

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

c. (3) numaralı fıkrasına,

2. 3. maddesinin;

a. Birinci, ikinci, üçüncü ve beşinci cümlelerine,

b. Dördüncü cümlesinde yer alan “...ve ilgili pasaport birimlerince pasaportları...” ibaresi dışında kalan kısmına,

3. Ekli (1) ve (4) sayılı listelerine,

yönelik iptal talepleri 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararla reddedildiğinden bu fıkra, cümlelere, kısımlara ve listelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

24/6/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI. HÜKÜM

6/2/2018 tarihli ve 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesi 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, Muammer TOPAL ile Basri BAĞCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 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. Birinci, ikinci, üçüncü ve beşinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. Dördüncü cümlesinin;

a. "...ve ilgili pasaport birimlerince pasaportları..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muammer TOPAL ile Basri BAĞCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

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

C. 4. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

Ç. Ekli (1) ve (4) sayılı listelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

24/6/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Karşı Oy

İptal istemine konu edilen 7086 sayılı Kanunun 1. maddesinin 2. fıkrasının 3 ve 4. cümleleri ile 2. fıkrasının 4. cümlesinde, hakkında göreve son verme tedbiri uygulanan kamu görevlileri ile rütbeleri geri alınan eski emniyet mensuplarının pasaportlarının iptal edileceğine dair hükümler vaz edilmiştir.

Kişilere pasaport verilmesinin, onların yurt dışına çıkabilmeleri için gerekli ön koşul olması sebebiyle konunun yurt dışına çıkma hakkıyla doğrudan ilişkili bulunduğu tereddüt bulunmamaktadır.

Anayasanın yerleşme ve seyahat özgürlüğünü düzenleyen 23. maddesinin 5. fıkrası yurt dışına çıkma hürriyetinin ancak suç soruşturması ve kovuşturması nedeniyle ve hâkim kararına bağlı olarak sınırlandırılabileceğini açıkça düzenlemektedir.

Olağan dönemde anayasal olarak yurt dışına çıkışın engellenmesi noktasında idari birimlere bir yetki verilmediği gibi bu yönde bir düzenleme yapılması da mümkün değildir.

Bununla birlikte Anayasa'nın 15. maddesi olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasında Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınmasına imkân tanımaktadır.

Yurt dışına çıkma hakkı ayrıca Anayasa’da mutlak bir hak olarak düzenlenmiş de değildir. Bu nedenlerle olağanüstü dönemlerde 15. maddede öngörülen şartlar dahilinde kısıtlanması mümkündür.

İptal istemine konu edilen düzenlemenin olağan dönemde Anayasa’nın 13. maddesi gereğince yapılacak değerlendirme kapsamında Anayasa’ya aykırılık teşkil edeceğinde bir tereddüt bulunmamaktadır.

Çoğunluk, düzenlemede etkili bir başvuru mekanizması bulunmaması ve yargısal bir denetime imkân tanınmaması noktalarından hareketle Anayasa’ya aykırılık olduğu sonucuna ulaşmıştır.

İptal istemine konu edilen Kanunun kabulünden sonra yürürlüğe giren 7188 sayılı Kanunun 2. maddesi ile Pasaport Kanunu’na eklenen 7. maddede; gerek görevlerine son verilen kamu görevlileriyle ve gerekse rütbelerinin alınması nedeniyle pasaportları iptal edilen kişiler açısından pasaportlarının kendilerine verilmesi noktasında İçişleri Bakanlığına yetki verilmiştir.

Söz konusu bu düzenleme ile ilgililer açısından durumlarının idari bir makam tarafından yeniden değerlendirilmesi imkânı temin edilmiştir. İdarenin yaptığı değerlendirmenin kendi lehlerine sonuçlanmaması durumunda muhatapların yargı yoluna müracaat edebileceklerinde tereddüt bulunmamaktadır.

7188 sayılı Kanun ile sonradan getirilen düzenleme çoğunluğun gerekçesini tamamen ortadan kaldırdığından iptal düşüncesine iştirak edilmemiştir.

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Basri BAĞCI