

## T.C. ANAYASA MAHKEMESİ

26.1.2022

ND 2/22

### Kamu Görevinden Çıkarma ve İlave Tedbirleri Düzenleyen Kurallara İlişkin Karar

Anayasa Mahkemesi 24/6/2021 tarihinde [E.2018/81](#) numaralı dosyada, 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un;

- a. 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının 1. cümlesinde yer alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline,
- b. 1. maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ve/veya memuriyetleri..." ibaresi ve Kanun'a ekli (1) sayılı listenin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine,
- c. 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.

### Dava Konusu Kurallar

Kurallar, 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 çıkarılmasını, memuriyetlerinin alınmasını ve pasaportlarının iptal edilmesini öngörmektedir.

### İptal Talebinin Gerekçesi

Başvuruda özetle; kurallar kapsamında uygulanan tedbir sürecinde kişiler hakkında objektif, tarafsız ve şeffaf bir soruşturma süreci yürütülmediği, savunma hakkı tanınmadan kişilerin görevlerine son verildiği, kurallarda geçen aidiyet, iltisak ve irtibat kavramlarının belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğu, siyasi ve idari bir organ olan Milli Güvenlik Kurulunun (MGK) kararına dayalı olarak tedbir uygulanmasının hukukilik sorunu doğuracağı, kuralların kamu düzenine karşı oluşan tehdidi ortadan kaldırma amacı bakımından zorunlu ve

ölçülü olmadığı gibi olağanüstü hâlin gerekleriyle de uyumlu olmadığı, bir kişinin terör örgütüne üye veya mensup olup olmadığı ya da bir yapı veya oluşumun terör örgütü olduğuna karar verme yetkisinin yargı mercilerine ait olduğu, dolayısıyla kesinleşmiş bir yargı kararı bulunmadan kişiler hakkında terör örgütleri ile ilişkili oldukları belirtilerek yaptırım uygulanmasının masumiyet karinesine aykırılık oluşturduğu, tedbirin yerindeliğini denetlemek üzere sonradan Olağanüstü Hâl İşlemleri İnceleme Komisyonu (Komisyon) kurulmuşsa da Komisyon ve sonraki sürecin kamu görevinden çıkarma işlemine karşı etkili bir denetim mekanizması sağlamadığı, bunun yanında Anayasa'nın 130. maddesi uyarınca öğretim elemanlarının Yüksek Öğretim Kurulu ve üniversitelerin yetkili organları dışında kalan makamlarca her ne surette olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmayacaklarının düzenlendiği, Anayasa'nın açık hükmüne aykırı olarak öğretim elemanları hakkında söz konusu tedbirlerin uygulandığı, sırf yargı denetimi dışına çıkarmak amacıyla tedbirlerin bireysel işlem olarak olağanüstü hâl KHK'sı ile yapılması ve kanun şeklinde onaylanmasının açık bir fonksiyon gaspı niteliği taşıdığı, ayrıca kamu görevinden çıkarma ve ilave tedbirler nedeniyle kişilerin bir çok temel hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür.

### **Mahkemenin Değerlendirmesi**

#### **a. Kanun'un 1. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...üyesi, mensubiyeti veya..." İbaresinin Yönünden**

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.

Bu nedenle kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir. Anılan madde yönünden 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.

Masumiyet karinesi, 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 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, kendisine bir suç isnat edilen herkesin suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılacağı düzenlenmiştir.

Dava konusu kural kapsamında Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişiler, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu 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.

Bu nedenle 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.

Anayasa'nın 15. maddesinde, olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulmasına 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 yasaklanmıştır; suç ve cezaların geriye yürümemesi ilkesi ile masumiyet karinesine aykırı işlem yapılamayacağı kabul edilmiştir.

Dava konusu kural kapsamında haklarında kesin bir mahkûmiyet kararı verilmediği hâlde kişilerin suçlu sayılmasına neden olabilecek ifadelerin kullanılması, olağanüstü hâl şartlarında dahi dokunulması yasaklanan masumiyet karinesine aykırılık oluşturmaktadır.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle kuralın Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.

**b. Kanun'un 1. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının "...üyeligi, 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 Yönünden**

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.

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.

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.

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.

Buna göre gerekli usule ilişkin 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 üniversite 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.

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 sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

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.

Darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan Fetullahçı Terör Örgütü ve/veya Paralel Devlet Yapılanması 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 millî güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

Ayrıca yukarıda açıklanan gerekçelerle üniversite 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.

Öte yandan kurallar kapsamında devletin millî 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.

Buna göre kural kapsamında MGK'nın devletin millî 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.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle kuralların Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine karar vermiştir.

### **c. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Dördüncü ve Beşinci Cümleleri Yönünden**

Kurallarda öngörülen tedbir, olağanüstü hâli gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacıyla 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.

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 hâkim kararı ile kısıtlanabileceğini belirlemiştir.

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.

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.

Seyahat özgürlüğünün 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.

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.

Dava konusu kuralla bağlantılı olan 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun ek 7. maddesinin Anayasa Mahkemesinin 3/6/2021 tarihli ve E.2019/114, K. 2021/36 sayılı kararıyla iptal edilmiş olması, kurallar kapsamında pasaportu iptal edilenlere karşı 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un geçici 4. maddesinde öngörülen idari ve yargısal yollara başvuru imkânı sağlamamaktadır. Dolayısıyla kamu görevinden çıkarılarak pasaportları iptal edilen kişilerin söz konusu tedbire karşı başvuracakları etkili bir denetim mekanizması bulunmamaktadır.

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 listeye kamu görevinden çıkarılan kişilerin pasaportlarının iptal edileceğini öngören kurallar, kişilerin seyahat hürriyetine olağanüstü dönemde *durumun gerektirdiği ölçüyü* aşan bir sınırlama getirmektedir.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle kuralların Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.

*Bu basın duyurusu Genel Sekreterlik tarafından kamuoyunu bilgilendirme amacıyla hazırlanmış olup bağlayıcı değildir.*