

**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**İKİNCİ BÖLÜM  
KARAR****VİLDAN MUTLU BAŞVURUSU**

<b>Başvuru Numarası</b>	: 2019/1215
<b>Karar Tarihi</b>	: 16/3/2022
<b>Başkan</b>	: Kadir ÖZKAYA
<b>Üyeler</b>	: Engin YILDIRIM M. Emin KUZ Basri BAĞCI Kenan YAŞAR
<b>Raportör</b>	: Eren Can BENAKAY
<b>Başvurucu</b>	: Vildan MUTLU
<b>Vekili</b>	: Av. Uğur CEYHAN

**I. BAŞVURUNUN KONUSU**

1. Başvuru, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle eczacılık görevine başlatılmama işlemine karşı açılan iptal davasında hukuk kurallarının öngörülemez biçimde yorumlanarak davanın reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

**II. BAŞVURU SÜRECİ**

2. Başvuru 11/1/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonce başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

**III. OLAY VE OLGULAR**

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu 2016 yılı 5. dönem açıktan atama kurası sonucunda Ağrı Patnos Devlet Hastanesine eczacı olarak yerleştirilmiştir.

10. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurusunun atanmamasına dair işlem tesis edilmiştir.

11. Başvurucu, söz konusu işlemin iptali istemiyle 24/8/2017 tarihinde dava açmıştır.

12. Ankara 4. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 27/4/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda, başvurusunun ağır ceza mahkemesi nezdinde Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği suçundan yargılandığı ve hakkında tutuklama kararı verildiği, bunun yanı sıra ByLock kullanıcısı olduğunun tespit edildiği belirtilerek dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

13. Başvurucu karara karşı 5/6/2018 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde; hakkında açılmış bir dava bulunmakla birlikte verilmiş bir ceza bulunmadığını, ByLock kullanıcısı olduğunun da kesinleşmediğini belirtmiştir. Başvurucu ayrıca yerleştirme tarihinde 657 sayılı Kanun'da *güvenlik soruşturma ve arşiv araştırması yapılmış olmak* hükmünün bulunmadığını, yasal değişikliğin geçmişe yürütülemeyeceğini ileri sürmüştür.

14. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi 31/10/2018 tarihinde istinaf talebini kesin olarak reddetmiştir.

15. Nihai karar başvurucuya 20/12/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 11/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

#### **IV. İLGİLİ HUKUK**

##### **A. Ulusal Hukuk**

##### **1. İlgili Mevzuat**

16. 657 sayılı Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

*"Devlet memurları, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına ve kanunlarına sadakatla bağlı kalmak ve milletin hizmetinde Türkiye Cumhuriyeti kanunların sadakatla uygulamak zorundadırlar"*

17. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesi şöyledir:

*"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.*

*A) Genel şartlar:*

*1. Türk Vatandaşı olmak,*

2. Bu Kanunun 40 nci maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak.

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (...) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından muhküm olmamak.

6. Askerlik durumu itibarıyla;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak.

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek (...) akıl hastalığı (...) bulunmamak.

8. [Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73; K.2019/65 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.]

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

18. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen ve Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilen (8) numaralı alt bent şöyledir:

"Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapmış olmak."

19. 3/5/2002 tarihli ve 24744 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmelik'in 14. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Adayların, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48 inci maddesinde belirtilen koşullar ile kamu kurum ve kuruluşlarının kendi mevzuatındaki diğer adaylık koşullarını da taşımaları zorunludur."

20. 10/7/2015 tarihli ve 29412 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Açıkta Kura ile Atanacak Sağlık Personelinin Atama Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'in 8. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Adaylar atamaya esas evraklarını, kura sonucu yerleştikleri bağlı kuruluş/kamu kurum ve kuruluşuna teslim ederler. Atamalar ilgili bağlı kuruluş/kamu kurum ve

kuruluşlarınca yapılır. Çekilen kura sonucunda, görev yerleri belirlenen adayların atama işlemlerine derhal başlanır. Bağı kuruluş kamu kurum ve kuruluşların kadrolarına yerleştirilenlerin kura sonuçları Bakanlık tarafından sonuçların ilanından itibaren en geç on gün içinde ilgili kurum ve kuruluşun sorumlusuna kapalı ve mühürlü bir zarf içerisinde tutanakla teslim edilir.

...

(3) Kura tarihi itibarıyla atama şartlarını taşımadıkları anlaşılanların atamaları yapılmaz. Kura sonucu ataması yapılanların belgelerinin gerçek dışı olduğu veya atama şartlarını taşımadığı sonradan anlaşılanların atama onayları iptal edilir.

..."

## 2. Anayasa Mahkemesi Kararı

21. Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

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

...

169. Bu bağlamda güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilen veriler kişisel veri niteliğindedir. Kuralla güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında kamu mercileri tarafından özel yaşamı ile ilgili sorular sorulması da dâhil olmak üzere bir bireyin özel hayatı, iş ve sosyal yaşamıyla ilgili bilgilerinin alınması, kaydedilmesi ve kullanılması özel hayata saygı hakkına sınırlama niteliğindedir.

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

171. Kuralla güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması memurluğa atımlarda genel şartlar arasında sayılmasına karşın güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasına ve elde edilecek verilen kullanılmasına ilişkin temel ilkeler belirlenmeksizin kuralla sadece güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılması devlet memurluğuna atımlarda aranacak şartlar arasında sayılmıştır.

172. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunda devlet memurluğuna atamada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesi Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmamaktadır."

## B. Uluslararası Hukuk

22. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes davasının medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyumsuzluklar[ın] ... esas konusunda karar verecek olan ... bir mahkeme tarafından ... görülmesini isteme hakkına sahiptir..."

23. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) adil yargılanma hakkının demokratik toplumda önemli bir yere sahip olduğunu vurgulamaktadır (*Airey/İrlanda*, B. No: 6289/73, 9/10/1979, § 24). AİHM'e göre hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olan hukuki belirlilik Sözleşme'nin bütün maddelerinde mündemiçtir (*Jordan/Jordanov/Bulgaristan*, B. No: 23530/02, 2/7/2009, § 47). Adil yargılanma hakkı hukukun kabul edilmiş evrensel ilkelerine uygun olarak yorumlanmalıdır. Bu bağlamda hakkın tesliminden kaçınma (*denial of justice*) yasağı bu ilkelerin başında gelmektedir (*Golder/Birleşik Krallık*, B. No: 4451/70, 21/2/1975, § 35).

24. AİHM iç hukukun yorumlanmasında öncelikli görevin ulusal otoritelere ait olduğunu vurgulamaktadır. AİHM'in görevi ulusal hukuk mercilerinin yorumlarının etkilerinin Sözleşme ile uyumlu olup olmadığını tespit etmekle sınırlıdır (*Waite ve Kennedy/Almanya*, B. No: 26083/94, 18/2/1999, § 54). AİHM kural olarak kendisinin ulusal mahkemelerin yerine geçerek değerlendirme yapma görevinin bulunmadığını, ulusal hukukun yorumlanmasına ilişkin sorunları çözmenin öncelikli olarak ulusal otoritelerin -özellikle ulusal mahkemelerin- yetkisinde olduğunu ifade etmektedir. AİHM bu sebeple ulusal mahkemelerin iç hukukun yorumuna ilişkin tartışmalarına karışmayacağını belirtmektedir. Ancak AİHM keyfilik bulunduğu, diğer bir ifadeyle ulusal mahkemelerin iç hukuku açıkça hatalı veya keyfi ya da adaleti hiçe sayacak şekilde uyguladıklarını gözlemlediği hallerde bunu sorgulayabileceğine işaret etmektedir (*Anđelković/Srbistan*, B. No: 1401/08, 9/4/2013, § 24).

## V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 16/3/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu; idarenin dayandığı mevzuatın hukuka açıkça aykırı olduğunu, yerleştirme işleminin 13/10/2016 tarihinde yapıldığını, güvenlik soruşturmasına ilişkin düzenlemenin ise 29/10/2016 tarihinde yürürlüğe girdiğini, bu sebeple kendisi hakkında söz konusu düzenlemeye dayanılarak güvenlik soruşturması yapılamayacağını belirtmiştir. İdari

işlemin hukuki dayanağının bulunmamasının yanı sıra hakkında açılmış ceza davası olmasına rağmen verilmiş bir mahkûmiyet hükmü bulunmadığını ifade etmiştir. Tüm bu sebepler ışığında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir.

27. Bakanlık görüşünde; başvuruçunun açmış olduğu davaya ilişkin safhalara yer verildikten sonra FETÖ/PDY üyeliği suçundan yapılan yargılamasında mahkûmiyetine karar verildiği, hükmin hâlen istinaf aşamasında olduğu belirtilmiştir. Başvuruçunun ileri sürdüğü hususların delillerin değerlendirilmesine ilişkin konular olduğu, yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin uygun olup olmadığını denetlemenin Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmadığı ifade edilmiştir. Öte yandan başvuruçunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerine aykırı bir uygulamaya maruz kalmadığı, güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasına ilişkin bilgilerden haberdar olduğu ve buna ilişkin olarak iddia ve savunmalarını yargı mercilerine sunma fırsatına sahip olduğu dile getirilmiştir. Yargılamanın hukuka aykırı olması ve silahların eşitliği ilkesine aykırı bir durum olmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edilmediği savunulmuştur.

## B. Değerlendirme

28. Anayasa'nın "*Hak arama hürriyeti*" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."*

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuruçunun tarafından yapılan hukuki nitelendirilmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruçunun başvuru formunda adil yargılanma hakkının usul güvencelerine ilişkin bir iddia ileri sürmemiş olup başvuruçunun şikâyetlerinin genel olarak adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına yönelik olduğu değerlendirildiğinden inceleme bu kapsamda yapılmıştır.

30. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında *kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara* ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyumsuzlukla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyflik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (konuya ilişkin birçok karar arasında bkz. *Ahmet Sağlam*, B. No: 2013/3351, 18/9/2013).

31. Ancak temel hak ve özgürlüklere müdahalenin söz konusu olduğu durumlarda derece mahkemelerinin takdir ve değerlendirmelerinin Anayasa'daki güvencelere etkisini nihai olarak değerlendirecek merci Anayasa Mahkemesidir. Bu itibarla Anayasa'da öngörülen güvenceler dikkate alınarak bireysel başvuru kapsamındaki temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğine ilişkin herhangi bir inceleme *kanun yolunda gözetilmesi gereken hususun incelenmesi* olarak nitelendirilemez (*Şahin Alpay (2)* [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 53).

32. Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi çok istisnai durumlarda temel hak ve özgürlüklerden biri ile doğrudan ilgili olmayan bir şikâyeti kanun yolunda gözetilmesi

gerekten hususlara ilişkin yasak kapsamına girmeden inceleyebilir. Açık bir keyfilik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsıldığı ve adil yargılama hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvencelerin anlamsız hâle geldiği çok istisnai hâllerde aşında yargılamanın sonucuna dair olan bu durumun bizatihi kendisi usule ilişkin bir güvenceye dönüşmüş olur. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirip getirmediğini ve açık bir keyfilik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsılıp sarsılmadığını incelemesi yargılamanın sonucunu değerlendirdiği anlamına gelmez. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerinin delillerle ilgili değerlendirmelerine ancak açık bir keyfilik ve adil yargılama hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getiren bir uygulama varsa müdahale edebilecektir (*Ferhat Kara* [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 149).

33. Somut olaydaki dava, başvuruçunun eczacı olarak yerleştirilmesi işleminin iptal edilmesine dair işleme karşı açılmıştır. Davada çözüme kavuşturulması gereken temel mesele başvuruçunun memuriyete atanma koşullarını taşıyıp taşımadığıdır. Devlet memurluğuna atanmanın genel ve özel koşulları 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde düzenlenmiştir. Başvuruçunun 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent dışındaki şartları taşıdığına yönelik bir ihtilaf bulunmamaktadır. Tartışma konusu olan husus başvuruçunun bu bentteki şartı taşıyıp taşımadığıdır. İdare Mahkemesi başvuruçunun belirtilen alt bent ile getirilen şartı sağlayamadığını kabul etmiştir (benzer yöndeki karar için bkz. *Sebiha Kaya* [GK], B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 43).

34. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen "*güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak*" biçimindeki alt bendin başvuruçunun yerleştirildiği kadro da dâhil olmak üzere tüm devlet memurluğu kadrolarına atanabilmek için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartı getirdiği açıktır. Öte yandan kamu görevine ilk defa atanabilmek için başvuruda bulunanların 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde belirtilen koşulları taşıması gerektiği de kuşkusuzdur (bkz. § 17).

35. Somut olayda kura sonucu yerleştirilmesi yapıldıktan sonra atamaya yönelik işlemlere başlanacak olup başvuru henüz atanmamıştır (bkz. §§ 9,10). Ataması gerçekleştirilmediği için başvuruçunun 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde belirtilen şartları taşımalıdır. Atama işleminin kura sonucu yapılan yerleştirme işleminden ayrı, yeni bir işlem olması nedeniyle başvuruçunun *güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmış olmak* şartından muaf tutulması mümkün değildir. Bu sebeple sözleşmeli memur kadrosuna yerleştirilen başvuruçunun kuradan sonra getirilen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulacağına öngörülebilir olmadığı söylenemez.

36. Diğer taraftan anılan kuralın Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilmiş olması da bu neticeyi değiştirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararında özel hayata saygı hakkıyla sınırlı bir inceleme yapıldığı dikkatten kaçırılmamalıdır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu bireylerin kişisel verilerinin toplanmasının, işlenmesinin ve kullanılmasının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilerek bu müdahaleye dayanak oluşturan kanunun hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği kriterleri karşılayıp karşılamadığı irdelenmiştir. Anayasa Mahkemesi; güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik

güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesinin Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşmıştır (*Sebiha Kaya*, § 45).

37. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin devlet memurluğuna girişte güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılması şartını getiren (8) numaralı alt bendinin kişisel verilerin korunması hakkı yönünden yeterli güvenceleri içermediği gerekçesiyle iptal edilmiş olmasının, yürürlükte bulunduğu dönemdeki uygulamalarına ilişkin olarak açılan davalarda bu kuralın dikkate alınmasının otomatik olarak adil yargılanma hakkını zedelediği söylenemez. Kuralın kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlalini teşkil etmesi adil yargılanma hakkını da ihlal ettiği anlamına gelmemektedir. Zira adil yargılanma hakkı uyuşmazlıkta uygulanacak kuralın içeriği itibarıyla adil olmasını değil uygulanma şekli itibarıyla adil olmasını garanti etmektedir. Bu açıdan iptal edilen kuralın somut olaydaki uygulanma şeklinin adil yargılanma hakkını zedeleyip zedelediği irdelenmelidir (*Sebiha Kaya*, § 46).

38. Bireysel başvuruya konu kararın gerekçesinden Mahkemenin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bentteki şartı *güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması* biçiminde yorumladığı anlaşılmıştır (*Sebiha Kaya*, § 47).

39. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin kendi yorumunu derece mahkemelerinininkinin yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevidir. Bu bakımdan bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede derece mahkemelerinin söz konusu fıkranın güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmasını gerektirdiği biçimindeki yorumu veri kabul edilecektir (*Sebiha Kaya*, § 48).

40. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması şartının aranmasının kuralı belli ölçüde muğlaklaştırdığı söylenebilir. Zira güvenlik soruşturmasının olumlu neticelenip neticelenmediği konusunda ulaşılabilecek sonucun atamaya yetkili konumda bulunan kişi veya kişilere bağlı olarak değişmesi riski bulunmaktadır. Bu da keyfi ve ayrımcı uygulamaların gelişmesine, dolayısıyla bireylerin devlete olan güvenlerinin zedelenmesine sebep olabilecektir. Bununla birlikte kuralların iyi uygulanmayabileceği hususunda oluşan şüphe tek başına kuralın öngörülemeyen olduğu sonucuna varılmasına haklılık kazandırmaz. Hukuk kurallarının muğlak ifadeler içermesi hukuk devletinde arzu edilir bir durum olmasa da modern devlette bundan kaçınılması ve kuralın kapsamına giren tüm durumların kazuistik bir yöntemle önceden düzenlenmesi imkânsızdır. Dolayısıyla kuralın somut olaydaki uygulanma biçimi, diğer ifadeyle mahkemenin somut olayda kuralın kapsamını öngörülemeyen biçimde genişletip genişletmediği önemli hâle gelmektedir (*Sebiha Kaya*, § 49).

41. İlk derece mahkemesi başvuru hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlandığını kabul ederken başvuru hakkında terör örgütüne üye olma suçu nedeniyle başlatılan yargılama kapsamında verilen tutuklama kararına dayandığı anlaşılmıştır. Bir diğer dayanak noktası ise başvuru sahibinin ByLock kullanıcısı olduğudur.

42. Mahkemenin bu yorumunun keyfi olmadığı vurgulanmalıdır. Anayasa'ya ve 657 sayılı Kanun'a göre devlete sadakat yükümlülüğü devlet memurlarının temel ödevlerindedir. Bu sebeple bir kimse hakkında yapılan güvenlik soruşturması sonucunda bu kişinin devlete



sadakatinden kuşkulandırılması haklı gösterecek ölçüde tespitlerin elde edilmesi hâlinde güvenlik soruşturmasının sonucunun olumsuz olarak nitelenmesi makul karşılanabilir. Olağanüstü hâl ilan edilmesine neden olan olaylar ve olağanüstü hâl döneminde alınan tedbirlerin amacı gözetildiğinde bir kimsenin terör örgütleriyle bağlantısının bulunduğu tespit edilmesi durumunda bu kişinin devlete sadakatinden kuşkulandırılması gerektiren haklı nedenlerin var olduğu sonucuna ulaşılması keyfi bir yargı olmaz (*Sebiha Kaya*, § 52).

43. Buna karşılık kişinin devlete sadakat göstermeyeceğine yönelik kuşku, kişisel değerlendirme ve kanaatlere değil somut ve maddi tespitlere dayanmalıdır. Bu çerçevede güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu elde edilen verilerin somut olmaması hâlinde bunlara dayanılarak güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak nitelenmesi keyfilığe yol açabilir ve kuralın uygulanmasını öngörülebilir olmaktan çıkarabilir. Bu açıdan somut olayda başvuru hakkında yapılan tespitler gözetildiğinde atamasının iptal edilmesinin başvuru açısından öngörülebilir olup olmadığı ve kamu makamlarının yorumlarının keyfilik taşıyıp taşımadığı değerlendirilmelidir (*Sebiha Kaya*, § 53).

44. Başvurucunun güvenlik soruşturmasının sonucunun olumsuz olarak nitelendirilmesine yol açan tespitlerden biri başvuru hakkında terör örgütüne üye olma suçuna ilişkin başlatılan kovuşturma kapsamında verilen tutuklama kararıdır. Terör örgütünü kurma ya da yönetme suçu nedeniyle hakkında yargılamaya başlanılan bir kişinin anayasal düzene sadakati hususunda kamu makamlarında kuşku oluşması kabul edilebilir bir durumdur. Bu hâlde uyan bir kimsenin memuriyete alınmamasının bu kişi açısından öngörülebilir olduğu söylenebilir. Öte yandan kamu makamlarının soyut bilgiler içeren bir istihbarat raporundan hareket etmediği gözlemlenmektedir. Aksine başvuru hakkında açılan ceza davasında verilen tutuklama kararına dayanılmıştır. Bu nedenle Mahkemenin ceza davası kapsamında verilen tutukluluk kararını güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması olarak yorumlamasında herhangi bir keyfilik veya bariz takdir hatası bulunmamaktadır.

45. Güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasına ilişkin diğer bir tespit ise başvurucunun ByLock kullanıcısı olmasıdır. Anayasa Mahkemesi, *ByLock* uygulamasının özellikleri gözönüne alındığında kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlarına yüklemelerinin soruşturma makamlarınca FETÖ/PDY ile ilgisi bakımından bir belirti olarak değerlendirilebileceğini kaydetmektedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri* [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 106, 267; *M.T.* [GK], 2018/10424, 4/6/2020, §§ 112-116). *ByLock* uygulamasının FETÖ/PDY ile bağlantılı bir suç işlediğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesi ve anılan programın özellikleri de dikkate alındığında mahkemenin söz konusu durumu güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması olarak yorumlaması keyfilik veya bariz takdir hatası olarak değerlendirilemeyecektir.

46. Tüm bu hususlar gözetildiğinde başvurucunun güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak kabul edilmesinin keyfi ve temelsiz olmadığı, bu nedenle başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatine varılmıştır.

47. Açıklanan gerekçelerle başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

## VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle:

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA.

B. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA 16/3/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.