

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**GENEL KURUL
KARAR****MAMBAY TARIM HAYVANCILIK VE GIDA ÜRÜNLERİ SANAYİ TİCARET LTD.
ŞTİ. BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2018/11348

Karar Tarihi : 27/1/2026

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Basri BAĞCI

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Yılmaz AKÇİL

Ömer ÇINAR

Metin KIRATLI

Raportör : Ahmet Faruk TANYILDIZI

Başvurucu : Mambay Tarım, Hayvancılık ve Gıda Ürünleri
Sanayi Ticaret Ltd. Şti.

Temsilcisi : Hasan TANRIVERDİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, irtifak hakkı kurulmasına dair sözleşmenin iptal edilmesi ve taşınmazın üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın bedelsiz olarak Hazineye devredilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/4/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

4. İkinci Bölüm, başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu Şirket, Niğde'nin Bor ilçesinde tarım ve hayvancılık alanında faaliyet göstermektedir. Şirketin %51 hissesi N.M.nin olup ortaklar K.B., M.T. ve F.T. %12,5 oranında hisseye, H.T. ise %11,5 oranında hisseye sahiptir. 5/2/2016 tarihinde Ortaklar Kurulunun aldığı kararla K.B.nin %12,5 oranındaki hissesi diğer ortaklara devredilmiştir.

7. Mülkiyeti Hazineye ait olan ve Niğde'nin Bor ilçesi, Kayı Yolu mevkii, 175 ada, 5 parselde bulunan 1.164.505,16 metrekaare yüz ölçümlü taşınmaz üzerinde başvuru Şirket ortaklarından N.M. lehine 5/6/2008 tarihinden itibaren yirmi yıl süreyle irtifak hakkı tesis edilmiş, tesis edilen bu hak 6/6/2008 tarihinde tapuda tescil edilmiştir.

8. 29/4/2011 tarihinde taşınmaz üzerindeki irtifak hakkı, organik tarım ve hayvancılık yapılması amacıyla başvuru Şirkete devredilmiştir.

9. Türkiye 15 Temmuz 2016 gecesi silahlı bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış ve Bakanlar Kurulu tarafından ülke genelinde 21/7/2016 tarihinden itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar verilmiştir. Olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde bir daha uzatılmayarak son bulmuştur. Darbe teşebbüsüne ilişkin süreç, OHAL ilanı, OHAL döneminin gerektirdiği tedbirlere ilişkin detaylı açıklamalar Anayasa Mahkemesinin *Aydın Yavuz ve diğerleri* ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-20, 47-66) kararında yer almaktadır.

10. 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 22/7/2016 tarihli 667 sayılı Olağanüstü Hâl kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 8. maddesinde mülkiyeti 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nda belirtilen genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçe kapsamındaki idarelere, düzenleyici ve denetleyici kurumlara, sosyal güvenlik kurumlarına, mahalli idarelerle bu idareler tarafından kurulan birlik ve işletmelere, özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum, kurul, üst kurul ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunların bağlı ortaklıkları, müessese ve işletmeleri ile sermayesinin %50'sinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıklara ve vakıflara ait olan taşınmazların yararlanıcılarının terör örgütleriyle bağlantılı görülmesi hâlinde irtifak haklarının ilgili kurum ve kuruluş tarafından resen iptal edileceği düzenlenmiştir.

11. 17/8/2016 tarihli ve 29804 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 15/8/2016 tarihli ve 670 sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (670 sayılı KHK) 10. maddesinin (4) numaralı fıkrası ile 667 sayılı KHK'nın 8. maddesine irtifak hakkı sahibi kurum ve kuruluşlara ait olup taşınmazlar üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır, alacak ve hakların, belge ve evrakın 23/7/2016 tarihinden geçerli olmak üzere bedelsiz olarak Hazineye devredilmiş sayılacağı hükmü eklenmiştir.

12. 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 26/10/2016 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesiyle taşınmaz üzerindeki taşınırın devrini de düzenleyen hâliyle kanunlaşmıştır.

13. Maliye Bakanlığı Millî Emlak Genel Müdürlüğü, Niğde Valiliği Defterdarlık Millî Emlak Müdürlüğüne (Defterdarlık) yazı yazarak başvuru Şirketin ortaklarından olup %51 hisseye sahip olan Şirket Müdürü N.M.nin, %12,5 hisseye sahip olan K.B.nin, %12,5 hisseye sahip olan M.T.nin, %12,5 hisseye sahip olan F.T.nin ve %11,5 hisseye sahip olan Şirket Müdürü H.T.nin Fethullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) ait Bank Asyada hesaplarının olduğunu, bu yapının derneklerine üye olduklarını, çocuklarını bu yapının okullarına gönderdiklerini belirtmiş; bu nedenlerle 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi uyarınca, Şirket lehine tapuya tescil edilen irtifak hakkının resen terkin edilmesini Maliye Bakanlığının 4/8/2016 tarihli onayıyla uygun görüldüğünü bildirmiştir.

14. Bor Kaymakamlığı Mal Müdürlüğü, Defterdarlığa 8/8/2016 tarihinde tapudan irtifak hakkının terkinin işleminin yapıldığı bilgisini vermiştir.

15. Maliye Bakanlığı Millî Emlak Genel Müdürlüğü 5/10/2016 tarihinde başvuru Şirketin taşınır mallarına el konularak Hazineye bedelsiz olarak devredilmesine karar vermiştir.

16. Başvuru Şirket, anılan işlemin iptali ve yürütmenin durdurulması talebiyle 10/11/2016 tarihinde Ankara 2. İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Başvuru; dava dilekçesinde Şirketin eski ortağı olan K.B.nin 5/2/2016 tarihinde ortaklıktan ayrıldığını, Bor Mal Müdürlüğüne ortaklık yapısının değiştiği bilgisinin verildiğini, K.B.nin hissesinin diğer ortaklara devredildiğini, diğer ortakların terör örgütüyle bağlantısı olmadığını, Şirketin %50 paylı ortağının ise herhangi bir soruşturma geçirmedeğini, idarenin takdir yetkisini kötüye kullandığını, sekiz yıl emek verip islah ederek tarıma kazandırdıkları taşınmaz üzerindeki irtifak hakkının terkin edildiğini, tarım faaliyetinde bulunmak üzere taşınmaz üzerinde kurulan tesis, ekipman ve 343 büyükbaş dâhil olmak üzere tüm taşınırının haksız şekilde elinden alındığını ileri sürmüştür.

17. Ankara 2. İdare Mahkemesi 667 sayılı KHK'nın 10. maddesinde, bu KHK kapsamında alınan kararlar ve yapılan işlemler nedeniyle açılan davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemeyeceğinin düzenlendiğini belirterek 16/11/2016 tarihinde yürütmenin durdurulması talebinin reddine karar vermiştir.

18. Ankara 2. İdare Mahkemesi 8/6/2017 tarihinde davanın yetki yönünden reddine, dava dosyasının yetkili Aksaray İdare Mahkemesine (İdare Mahkemesi) gönderilmesine karar vermiştir.

19. İdare Mahkemesince yapılan inceleme sonucu 22/8/2017 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir. Karar gerekçesinde 667 sayılı KHK'ya göre millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum, gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği, örgütlerle iltisakı veya itibatının bulunmasının irtifak hakkı iptalini gerektirdiği, başvuru Şirketin eski ortağı olan K.B.nin FETÖ/PDY içinde yönetici görevinde bulunduğu, Ö. Öğrenci Yurdunda yapılan toplantılara yönetici sıfatı ile katıldığı, terör örgütüne bağlı öğrenci

yurtlarının inşası için bağış topladığı, Özel S. Okullarının yöneticisi ve hissedarı olduğu, anılan örgütün yurt içi ve yurt dışı gezilerine birçok kez katıldığı, hakkında terör örgütüne üye olma suçundan soruşturma yürütüldüğü belirtilmiştir. Ayrıca Şirketin ortakları olan H.T. M.T. ve F.T.'nin K.B. ile kayın hısımlığı ilişkisinden dolayı örgütün tanınan isimlerinden oldukları, haklarında terör örgütü üyesi olma suçundan soruşturma ve kovuşturmaların devam ettiğini, söz konusu soruşturma ve kovuşturma dosyalarında öğrenci yurdunun üst katında düzenlenen toplantılara ve örgütün yurt içi ve yurt dışı gezilerine katıldıklarının değerlendirildiği belirtilerek başvuru Şirket lehine tesis edilen irtifak hakkının terkin edilmesi ve Şirketin taşınır mallarına el konulmasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık görülmediği değerlendirilmiştir.

20. Başvurucu Şirket, karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuş; istinaf başvuru dilekçesinde Şirketin yarı oranında hissesine sahip olan N.M.'nin Bank Asyada mevduat hesabının olmadığını, Şirket ortaklarının toplam on çocuğu olduğunu, çocuklardan yalnız birinin FETÖ/PDY ile irtibatı nedeniyle kapatılan Özel S. Okulunda bir yıl öğrenim gördüğünü, diğer çocukların devlet okullarında öğrenim gördüğünü belirtmiştir. Başvurucu ayrıca ortakların hiçbirinin dernek üyeliği bulunmadığını, Niğde İl Emniyet Müdürlüğü'nün (Emniyet Müdürlüğü) Araştırma Tutanağı'nın gerçeklikten uzak olduğunu, terör örgütüyle bağlantısı olmadığını, terör örgütünün finansmanına katkı sağlamadığını, Emniyet Müdürlüğü'nün içeriği doğru olmayan tek taraflı tutanağına dayanılarak davanın reddedildiğini ileri sürmüştür. Konya Bölge İdare Mahkemesi Beşinci İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 20/2/2018 tarihinde İdare Mahkemesi kararının usul ve kanuna uygun olduğunu belirterek istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar vermiştir.

21. Nihai karar 19/3/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

22. 667 sayılı KHK'nın "İrtifak ve İntifa hakları ile kira sözleşmelerinin iptali" başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Mülkiyeti 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununda belirtilen genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçe kapsamındaki idarelere, düzenleyici ve denetleyici kurumlara, sosyal güvenlik kurumlarına, mahalli idarelerle bu idareler tarafından kurulan birlik ve işletmelere, özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum, kurul, üst kurul ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunların bağlı ortaklıkları, müessese ve işletmeleri ile sermayesinin %50'sinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıklara ve vakıflara ait olan her türlü taşınmazın yararlanıcıları ile kiracılarının, milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatının değerlendirilmesi halinde irtifak ve intifa hakları ile kira sözleşmeleri ilgili kurum ve kuruluş tarafından resen iptal edilir. Bu durumda, ilgili kurum ve kuruluşlara ait ve sözleşme tarihinde mevcut bina, yapı ve tesisler hariç olmak üzere, taşınmazların üzerinde yapılan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır, alacak ve haklar, belge ve evrak 23/7/2016 tarihinden geçerli olmak üzere bedelsiz olarak Hazineye devredilmiş sayılır."

23. 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinde yer alan düzenleme, 29/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun kapsamında aynen kanunlaşmıştır.

B. Anayasa Mahkemesi Kararı

24. Anayasa Mahkemesi 13/10/2022 tarihli E.2018/78,K.2022/114 sayılı kararında 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi ile benzer bir hüküm içeren 6/2/2018 tarihli ve 7083 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 3. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra kapsamında kapatılan derneklere ve basın-yayın kuruluşlarına ait olan taşınurlar ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak Hazineye bedelsiz olarak devredilmiş sayılır, bunlara ait taşınmazlar tapuda resen Hazine adına, ... tescil edilir.*" bölümü ile üçüncü cümlesini incelemiştir. Anılan kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

149. Dava konusu kurallar kapsamındaki tedbirler, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu tespit edilen kurum ve kuruluşlara ait çeşitli ekonomik değerlerin ivedi olarak kamu kontrolüne alınarak OHAL koşullarında bu değerlerin kaçırılmasının önlenmesi suretiyle bunların millî güvenliğe ve kamu düzenine aykırı faaliyetlerde kullanılmasını engelleyerek kamu güvenliği bakımından tehlike arz edebilecek işlem ve eylemlerin kontrol edilmesini amaçlayan bir nitelik taşımaktadır. Dolayısıyla kapatılan kurum ve kuruluşlara ait ekonomik değerlerin devlete geçirilmesi suretiyle mülkiyet hakkına getirilen sınırlama, sonuçları yanında özellikle amacı dikkate alındığında mülkün kamu yararına kullanılmasının kontrol edilmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmelidir.

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

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

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

153. Ülkenin demokratik yollarla seçilmiş meşru hükümetini silah zoruyla devirmeye çalışan yapı, oluşum ve gruplarla bağlantılı oldukları gerekçesiyle ekli listelerde yer verilen kurum ve kuruluşlar kapatılmış, kapatma işlemi ile birlikte bunların ekonomik değer teşkil eden varlıkları Hazineye devredilmiştir. Böylece kuralla, OHAL koşullarında belirtilen nitelikteki yapı, oluşum ve gruplarla iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu tespit edilen kurum ve kuruluşlara ait çeşitli ekonomik değerlerin kaçırılmasının önlenmesi suretiyle bunların anılan terör faaliyetlerinin finansmanında kullanılmasının engellenmeye çalışıldığı ve kamu güvenliği bakımından tehlike arz edebilecek herhangi bir işlemde veya eylemde

kullanımının ya da herhangi bir şekilde değerlendirilmesinin önlenmesi bakımından ivedi olarak devletin tasarruf yetkisi kapsamına alındığı anlaşılmaktadır. Buna göre kurallar kapsamında kalan kurum ve kuruluşlara ait taşınır ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak ile taşınmazların Hazineye devredilmesi suretiyle gerçekleşen müdahalenin söz konusu kurum ve kuruluşlara ait çeşitli ekonomik değerlerin kaçırılmasının ve kamu güvenliği aleyhine kullanılmasının önlenmesi amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

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

155. Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının gereği olarak Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren kişilere makul, erişilebilir, etkili, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanmalıdır.

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

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

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

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

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

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

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

163. Madde gerekçesinde de, "İlave tedbirlere karşı tedbiri uygulayan veya tedbir konusu işlemi gerçekleştirmeye yetkili olan ya da tedbiri kaldırabilecek kurum ve kuruluşlara başvurulabileceği düzenlenmiştir. ... Düzenlemeyle kurum ve kuruluşlara ilave tedbirlerin asıl tedbirin zorunlu sonucu olup olmadığı veya devamının gerekip gerekmediği gibi hususları göz önünde bulundurmak suretiyle başvuruları reddetme veya tedbirlerin kaldırılmasına karar verme imkânı getirilmiştir." denilmektedir.

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

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

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

167. Kurallarda yer alan, Kanun'a ekli (6) ve (7) sayılı listelerle kapatılan kurum ve kuruluşlara ait ekonomik değer taşıyan varlıkların Hazineye intikal etmesi tedbirinin ise söz konusu varlıkların kapatılan şirketlerin eylem ve işlemleri ile doğrudan bağlantı kurularak

bu bağlamdaki niteliklerini dikkate alıp devir ve tescil yapılmasını sağlamaktan ziyade bunların kullanımını kontrol etmek suretiyle kamusal hayata dönük güveni yeniden tesis ederek demokratik anayasal düzenin sağlıklı bir şekilde sürdürülmesi amacıyla uygulandığı anlaşılmıştır.

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

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

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 27/1/2026 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu, 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinde irtibat ve iltisak değerlendirmesinin hangi merciler tarafından yapılacağını ve kriterlerin neler olduğunun net şekilde belirlenmemesi nedeniyle keyfi uygulamalar yapıldığını belirtmiştir. Şirket ortaklarının durumlarının sağlıklı şekilde değerlendirilmeyip Şirketin cezalandırıldığını, şirket ortaklarından K.B.nin işlemin tesis edilmesinden yaklaşık altı ay önce hisselerini devrederek ortaklıktan ayrıldığını, Şirketin yarı hissesine sahip olan N.M. hakkında ise herhangi bir soruşturma ve kovuşturma bulunmadığını, ortaklardan ikisinin beraat ettiğini, ortaklardan olan M.T.nin şahsi mal varlığına konan tedbirin kaldırıldığını ileri sürmüştür. Ayrıca kolluk tarafından düzenlenen tutanaktaki tüm bilgilerin doğru kabul edilerek karar verildiğini, titizlikle inceleme yapılmadığını iddia etmiştir. Öte yandan başvuru, 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinde yer alan belirsiz ve katı düzenleme sonucu taşınmaz üzerindeki taşınır malların Hazineye devredildiğini, söz konusu düzenleme ile keyfi şekilde idareye geniş takdir yetkisi tanıdığını belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüşünde; dört ortaklı şirketin üç ortağı hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan soruşturma ve kovuşturmalar yürütüldüğü, 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi ile FETÖ/PDY ile mücadele edilmesi, bu bağlamda terör örgütünün çeşitli organizasyonlarla faaliyetlerinin yürütülmesini temin eden iktisadi varlıklardan mahrum bırakılmasının sağlanmasının amaçlandığını, özellikle örgütlü suçlarla mücadele gibi zor bir alanda hangi tedbirlerin gerekli olup olmadığının değerlendirilmesinin öncelikli olarak ilgili kamu

makamlarının yetkisinde olduğunu, kamu makamlarının belli ölçüde takdir yetkisi olduğunu, somut olayda şikâyet edilen işlemin niteliği ile bu işleme ilişkin olarak başvurucuya sağlanan güvenceler dikkate alındığında müdahalenin başvurucuya aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklediği değerlendirilmiş; müdahalenin kamu yararı ile başvurunun mülkiyet hakkının korunması arasında olması gereken adil dengeyi bozmadığı ve ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır. OHAL döneminde FETÖ/PDY ile mücadele edilmesi için terör örgütünün çeşitli organizasyonlarla faaliyetlerinin yürütülmesini temin eden iktisadi varlıklardan mahrum bırakılmasının sağlanması konusunda ivedilikle hareket etme zaruretinin olduğu belirtilerek yapılacak incelemede Anayasa'nın 15. maddesinin dikkate alınması gerektiği açıklanmıştır.

28. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında ortaklardan birinin ceza kovuşturmasına maruz kalması gerekçe gösterilerek diğer tüm ortakların ve Şirketin sorumlu tutularak cezalandırılmasının suçta ve cezada şahsilik ilkesini ihlal ettiğini, irtifak hakkının iptal edildiğini, yargılama yapılmadan idari bir işlemle terör örgütü finansörü olarak suçlandığını, taşınırlara keyfi ve ölçüsüz biçimde el konulduğunu, davalı idarenin taşınır malları piyasa değerinin altında bir bedelle sattığını, bu durumun anayasal güvencelere aykırı olduğunu belirtmiştir.

B. Değerlendirme

29. Anayasa'nın "*Mülkiyet hakkı*" başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

30. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun şikâyetlerinin özü, irtifak hakkının kurulmasına dair sözleşmenin iptali ve taşınmazın üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın bedelsiz olarak Hazineye devredilmesine ilişkin olduğundan şikâyetlerin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

1. Başvuruyu İnceleme Yönteminin Belirlenmesi

31. Bireylerin temel hak ve hürriyetlerine yönelen müdahalelerin koşulları ve hangi hukuki rejim çerçevesinde gerçekleştirildiği anayasallık denetiminin yöntemini doğrudan belirler. 1982 Anayasası, temel hak ve hürriyetlerin korunmasına yönelik olarak olağan ve olağanüstü dönemler için iki ayrı hukuki rejim öngörmektedir. Temel hak ve hürriyetlerin olağan dönemde sınırlanması rejimi Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenmişken temel hak ve hürriyetlerin savaş, seferberlik veya OHAL dönemlerinde sınırlandırılması ya da kullanılmasının durdurulması rejimi Anayasa'nın 15. maddesinde yer almaktadır. Başvurunun incelenmesinde öncelikle gerçekleştirilen müdahalenin hangi hukuki rejime tabi olduğu saptanmalıdır (*Halit İnciroğlu* [GK], B. No: 2023/38006, 29/5/2025, §107).

32. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"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 fıkrada belirlenen durumlarda da, 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."

33. Anayasa Mahkemesi *Aydın Yavuz ve diğerleri* ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191) kararında, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacağını belirtmiştir. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır.

34. 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu 21/7/2016 tarihinde olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar vermiş, daha sonra da OHAL birçok kez uzatılmıştır. OHAL ilanı nedenlerinin başında darbe teşebbüsü gelmektedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 224, 226). OHAL ilanı ile darbe teşebbüsünden kaynaklanan tehlikenin yanı sıra bu teşebbüsün arkasında olduğu değerlendirilen FETÖ/PDY'den kaynaklanan tehdit ve tehlikenin de bertaraf edilmesinin amaçlandığı görülmektedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 48, 229). Nitekim darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanmanın FETÖ/PDY olduğuna ilişkin olarak kamu makamlarınca ve soruşturma mercilerince yapılan değerlendirmeler olgusal temellere dayanmaktadır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 216).

35. Başvurucunun irtifak hakkı kurulmasına ilişkin sözleşmesinin iptal edildiği ve taşınmazın üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın bedelsiz olarak Hazineye devredildiği tarihte Türkiye'de olağanüstü hâl yönetim usulü yürürlüktedir. Ayrıca başvurucunun şikâyet ettiği sözleşmenin iptali ve taşınmaz üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın bedelsiz olarak Hazineye devrine ilişkin işlemlerin dayanağının OHAL ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğu görülmüştür. Bu itibarla inceleme Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

36. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamıştır.

3. Esas Yönünden

37. OHAL durumuyla bağlantılı olan ve OHAL ilanına neden olan tehlikenin bertaraf edilmesi amacını taşıdığı tespit edilen tedbirin olağanüstü dönemde meşru olup olmadığının Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak incelemesinde;

i. Tedbirin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığı,

ii. Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırılık teşkil edip etmediği,

iii. Durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığı değerlendirilmelidir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 186; *Ayla Demir İşat* [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 146).

a. Tedbirin Anayasa'daki Çekirdek Haklarla İlgili Olup Olmadığı

38. Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden ve Anayasa'da yer alan güvencelere aykırı olan tedbirin meşru kabul edilebilmesi için öncelikli olarak Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması gerekir. Buna göre olağanüstü dönemde de olsa 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. Eğer Anayasa'da yer alan güvencelere aykırı tedbir, anılan çekirdek haklarla ilgiliyse Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında meşru kabul edilmez ve başka bir inceleme yapılmaksızın ilgili hak ve özgürlüğün ihlal edildiği sonucuna varılır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 196, 197).

39. Savaş, seferberlik veya OHAL ilanı gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında mülkiyet hakkı yer almamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden OHAL dönemlerinde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür. Bu bağlamda ittifak sözleşmesinin iptali ve taşınmazın üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın bedelsiz olarak Hazineye devredilmesi yönündeki tedbirde çekirdek hakların uygulanmasını gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

b. Tedbirin Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülüklerle Aykırı Olup Olmadığı

40. Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacak ikinci inceleme, tedbirin milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırı olup olmadığının belirlenmesine ilişkindir. Bu yükümlülüklerin başında, taraf olunan insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülükler gelmektedir.

41. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 15. ve Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (MSHUS) 4. maddelerine göre ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü bir durum meydana geldiğinde devletler, bu sözleşmelerdeki yükümlülüklerini azaltacak tedbirler alabilir. Ancak MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Sözleşme'nin 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Sözleşme'ye ek 7 No.lu Protokol'ün 4., 6 No.lu Protokol'ün 3. ve 13 No.lu Protokol'ün 2. maddelerinde yükümlülüğün azaltılmasının mümkün olmadığı bazı hak ve özgürlüklere yer verilmiştir.

Bunların önemli bir kısmı, Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında da yer almaktadır. Bununla birlikte Anayasa'nın 15. maddesinde sayılan çekirdek haklar arasında yer almasa da milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler aykırı olan tedbirler anılan ölçütle bağdaşmayacağından meşru görülmez (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 198-201).

42. Somut başvuruya konu olan tedbirle müdahalede bulunulan mülkiyet hakkı, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı ve Sözleşme'nin 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında, bu Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında sayılmamıştır. Yine somut olayda başvuru hukukunun mülkiyet hakkına müdahale içeren tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe (olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden bir güvenceye) aykırı olduğu da saptanmamıştır.

c. Tedbirin Durumun Gerekthirdiği Ölçüde Olup Olmadığı

i. Genel İlkeler

43. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü yönetim rejimlerinin uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere müdahale oluşturan tedbirin meşru olup olmadığı hususunda yapılacak son inceleme tedbirin durumun gerekthirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesidir. Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçülülük -Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük kavramından farklı olarak- olağanüstü yönetim usullerinin uygulanmasına neden olan durum karşısındaki ölçülülüğü belirtmektedir. Bu itibarla Anayasa'nın 15. maddesinde belirtilen ölçülülük, Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçülülük kriterine göre temel hak ve özgürlüklere daha fazla müdahale etmeye izin vermektedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 203; *Ayla Demir İşat*, § 153).

44. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılması veya durdurulması için başvuru aracının amacı gerçekleştirmeye elverişli ve bunun için gerekli olmasını, ayrıca araçla amacın orantılı olmasını ifade etmektedir (AYM, E.1990/25, K.1991/1, 10/1/1991). Buna göre tedbir, olağanüstü durumu oluşturan tehdit veya tehlikenin ortadan kaldırılması amacına ulaşma bakımından elverişli ve bu amacın gerçekleştirilmesi için gerekli olmalı; ayrıca ulaşmak istenen amaç doğrultusunda ortaya çıkan kamu yararı ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandıran tedbirin birey üzerindeki olumsuz etkisi arasında orantısızlık bulunmamalıdır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 204; *Ayla Demir İşat*, § 154; kıyasen birçok karar arasından bkz. AYM, E.2013/57, K.2013/162, 26/12/2013).

45. Ölçülülüğün unsurlarının tespitinde tedbirin alındığı dönemin tüm koşulları birlikte değerlendirilmelidir. Bu kapsamda olağanüstü dönemde temel hak ve özgürlüklere yönelik müdahale teşkil eden tedbirin ölçülülüğüne ilişkin unsurlar değerlendirilirken olağanüstü yönetim usullerinin benimsenmesine neden olan tehdit veya tehlikenin niteliği öncelikle dikkate alınmalıdır. Yine müdahale edilen hak ve özgürlüğün niteliği de önemlidir. Bununla birlikte tedbirin alındığı zaman da ölçülülüğün belirlenmesinde gözönünde bulundurulmalıdır. Zira olağanüstü durumu oluşturan olayların yaşandığı ve somut tehlikenin tüm gerçekliğiyle birlikte ortada olduğu dönemde alınan bir tedbir ile tehlikenin veya bunu doğuran tehdidin büyük ölçüde bertaraf edildiği bir zamanda alınan tedbir farklı şekilde değerlendirilmelidir. Bu bakımdan değerlendirme yapılırken tedbirin alındığı andaki koşullar dikkate alınmalıdır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 205-207; *Ayla Demir İşat*, § 155).

46. Öte yandan temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı ölçülütülüğün belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Nitekim müdahalenin süresi arttıkça bireyin üzerindeki külfet de ağırlaşmaktadır. Bunun yanında bir tedbir kısa süreli olmakla birlikte kapsamı veya ağırlığı itibarıyla temel hak ve özgürlükleri çok ciddi ölçüde etkileyebilir. Böylece tedbirin ağırlığı, süresinden bağımsız olarak bireyin aşırı bir külfet altına girmesine neden olabilir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 208; *Ayla Demir İşat*, § 156).

47. Bu bağlamda alınan idari tedbirin durumun gerektirdiği ölçüde olduğu ilgili ve ikna edici gerekçelerle ortaya konulmalıdır. Bu durum, maddi gerçeğin her türlü şüpheden uzak şekilde belirlenmesini gerekli kılan ceza yargılamalarından farklı olarak OHAL ilanına neden olan tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik alınan tedbirin gerekliliğinin ciddi ve objektif şekilde açıklanmasının yeterli olmasını ifade etmektedir (*Halit İnciroğlu*, §134).

48. Ayrıca temel hak ve özgürlüklere yönelik ölçüsüz veya keyfi müdahaleler karşısında bireylere koruma sağlayacak usul güvenceleri OHAL dönemlerinde de temin edilmelidir. Dolayısıyla bireylerin bu güvencelerden önemli ölçüde yoksun bırakılmaları ölçülütülük ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Ayrıca bir tedbirin olağanüstü durumu oluşturan tehdit veya tehlikeyi bertaraf etmeye elverişli, bunun için gerekli ve ulaşılmak istenen amaç ile orantılı olup olmadığı hususlarında söz konusu tehdit veya tehlike ile karşı karşıya kalan ve onunla mücadele etme bakımından öncelikli sorumluluğu bulunan kamu makamlarının geniş bir takdir alanı bulunmaktadır. Bununla birlikte -bireysel başvuruya konu edildiğinde- alınan tedbirin bu takdir alanını aşip aşmadığını incelemek Anayasa Mahkemesinin görevidir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 209, 210; *Ayla Demir İşat*, § 157).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

49. İrtifak hakkı kurulmasına dair sözleşmenin iptal edilmesi ve taşınmazın üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın bedelsiz olarak Hazineye devredilmesine yönelik tedbirlerin keyfi olmaması, bu kapsamda doğan uyumsuzlukların mülkiyet hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir. Bu bağlamda Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca OHAL yönetim rejiminin uygulandığı dönemde başvuruçunun mülkiyet hakkına müdahale oluşturan tedbirin meşru olup olmadığı hususunda yapılacak nihai inceleme, bu tedbirin *durumun gerektirdiği ölçüde* olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

50. Somut olayda hakkında soruşturma bulunmayan ve Şirketin %51 hissesine sahip olan N.M lehine 5/6/2008 tarihinden itibaren yirmi yıl süreyle irtifak hakkı tesis edilmiş; 29/4/2011 tarihinde söz konusu taşınmaz üzerindeki irtifak hakkı, organik tarım ve hayvancılık yapılması amacıyla başvuru Şirkete devredilmiştir. 5/2/2016 tarihinde şirketin %12,5 oranında hissesine sahip olan K.B hissesini diğer ortaklara devretmiştir. Ardından söz konusu irtifak hakkı 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi gereğince 8/8/2016 tarihinde resen terkin edilmiş, 5/10/2016 tarihinde ise başvuru Şirketin taşınır mallarına el konularak Hazineye bedelsiz olarak devredilmiştir (bkz. §§ 13-15).

51. Mahkeme, irtifak hakkının iptal edilerek taşınır mallara el konulmasına ve Hazineye devrine yönelik işlemin iptali için başvuru Şirket tarafından açılan davanın reddine karar vermiştir. Mahkemece 667 sayılı KHK'nın 8. maddesine göre millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum, gruplara ya da terör örgütlerine üyeliğin,

örgütle iltisakın veya irtibatın olmasının irtifak hakkı iptalini gerektirdiği, başvuru Şirketin eski ortağı olan K.B.nin FETÖ/PDY içinde yönetici görevinde olduğu, Ö. Öğrenci Yurdunda yapılan toplantılara yönetici sıfatı ile katıldığı, terör örgütüne bağlı öğrenci yurtlarının inşası için bağış topladığı, Özel S. Okullarının yöneticisi ve hissedarı olduğu, örgütün yurt içi ve yurt dışı gezilerine birçok kez katıldığı, hakkında terör örgütüne üye olma suçundan soruşturma yürütüldüğü belirtilmiştir. Ayrıca Şirketin ortakları olan H.T. M.T. ve F.T.nin K.B. ile kayın hısımlığı ilişkisinden dolayı örgütün tanınan isimlerinden oldukları, haklarında terör örgütü üyesi olma suçundan soruşturma ve kovuşturmanın devam ettiği, söz konusu soruşturma ve kovuşturma dosyalarında öğrenci yurdunun üst katında düzenlenen toplantılara ve örgütün yurt içi ve yurt dışı gezilerine katıldıklarının değerlendirildiği belirtilerek başvuru Şirket lehine tesis edilen irtifak hakkının terkin edilmesi ve Şirketin taşınır mallarına el konulmasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir (bkz. § 19).

52. Başvuru Şirket, 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinde irtibat ve iltisak değerlendirmesinin hangi merciler tarafından yapılacağı ve kriterlerin neler olduğunun net şekilde belirlenmediğini, Şirketin cezalandırıldığını, şirket ortaklarından K.B.nin işlemin tesis edilmesinden yaklaşık altı ay önce hisselerini devrederek ortaklıktan ayrıldığını, Şirketin yarı hissesine sahip olan N.M. hakkında ise herhangi bir soruşturma ve kovuşturma bulunmadığını, ortaklardan ikisinin beraat ettiğini belirtmiştir. Başvurucunun bu iddiaları karşısında Mahkeme, şirketin eski ortağı olan K.B.nin terör örgütü ile iltisakını ortaya koyan maddi deliller bulunduğu, Şirketin ortaklarından H.T. M.T. ve F.T.nin K.B. ile kayın hısımlığından dolayı örgütün tanınan isimlerinden oldukları, bu kapsamda irtifak hakkı sözleşmesinin iptal edilmesinde isabetsizlik bulunmadığı sonucuna varmıştır.

53. Öncelikle başvuru Şirketin %51 hissesine sahip ve hakkında soruşturma bulunmayan N.M. lehine irtifak hakkı tesis edildiği, daha sonra irtifak hakkının başvuru şirkete devredildiği anlaşılmıştır. Şirketin %12,5 hissesine sahip olan ve Mahkemeye terör örgütü ile iltisak olduğu değerlendirilen K.B. 5/2/2016 tarihinde hissesini diğer ortaklara devretmek suretiyle ortaklıktan ayrılmıştır. İdare, gerçek kişiler olan şirket ortakları yönünden bir kısım olguya dayanarak 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi kapsamında hâlihazırda şirket tüzel kişiliği lehine tapuya tescil edilmiş olan irtifak hakkının resen terkin edilmesini istemiştir. Bu bağlamda idarece alınan kararda şirket tüzel kişiliğine ilişkin herhangi bir olguya yer verilmemiştir. İdare Mahkemesi ise özellikle Şirketin önceki ortaklarından K.B.nin terör örgütü ile ilişkili bulunduğu yönünde değerlendirmelere yer vermiş; başvuru şirket yönünden 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinde ifade edildiği şekilde üyelik, iltisak veya irtibat bağlamında bir değerlendirmede bulunmamıştır. 5/2/2016 tarihinde Şirketten ayrıldığı anlaşılan K.B.nin Şirket ile ilişkisinin devam ettiğine ve şirketteki etkinliğinin sürdüğüne dair herhangi bir açıklamada da bulunulmadığı görülmüştür. Bu bağlamda, başvuru Şirket tüzel kişiliğinin terör örgütü ile iltisakı veya irtibatının yargılama makamlarınca gerektiği şekilde ortaya konulmadığı, bu hususta başvuru Şirketin uyumsuzluğun sonucuna etkili iddia ve itirazlarının ilgili ve yeterli gerekçe ile karşılanmadığı açıktır.

54. Öte yandan başvuru Şirket, 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinin belirli ve öngörülebilir olmadığını, söz konusu düzenleme ile keyfi şekilde idareye geniş takdir yetkisi tanıdığını ileri sürmüştür. Mahkeme, başvuru Şirketin irtifak hakkının iptal edilmesine ilişkin işlemi hukuka aykırı bulmadığından Şirketin taşınır mallarının da bedelsiz olarak Hazineye devredilmesinin KHK'ya uygun olduğu sonucuna varmıştır.

55. Anayasa Mahkemesi 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi ile benzer bir hüküm içeren 7083 sayılı Kanunun 3. maddesinin (2) numaralı fıkrasını incelediği 13/10/2022 tarihli E.2018/78, K.2022/114 sayılı kararında, OHAL koşullarında belirtilen nitelikteki yapı, oluşum ve gruplarla iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu tespit edilen kurum ve kuruluşlara ait çeşitli ekonomik değerlerin kaçırılmasının önlenmesi suretiyle bunların anılan terör faaliyetlerinin finansmanında kullanılmasının engellenmeye çalışıldığı ve kamu güvenliği bakımından tehlike arz edebilecek herhangi bir işlemde veya eylemde kullanımının ya da herhangi bir şekilde değerlendirilmesinin önlenmesi bakımından ivedi olarak devletin tasarruf yetkisi kapsamına alınabileceğini değerlendirmiştir. Bu kapsamda kurum ve kuruluşlara ait taşınır ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak ile taşınmazların Hazineye devredilmesi suretiyle gerçekleşen müdahalenin söz konusu kurum ve kuruluşlara ait çeşitli ekonomik değerlerin kaçırılmasının ve kamu güvenliği aleyhine kullanılmasının önlenmesi amacına ulaşmayı hedeflediğini ifade etmiştir (bkz. § 24).

56. Ayrıca anılan kararda, kurum ve kuruluşların kapatmaya yönelik tedbirin bireyselleştirilerek incelenmesinden ayrı olarak bu kurumların mal varlığının Hazineye devredilmesine ilişkin tedbirin de mülkiyet hakkı yönünden bireyselleştirme yapılarak incelenmesi gerektiği, bu bağlamda söz konusu kurum ve kuruluşların mal varlığının suçla bağlantısının bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi ve buna yönelik olarak ilgililer tarafından ileri sürülecek iddialar incelenerek bir karar verilmesi gerektiğine vurgu yapmıştır (bkz. § 24).

57. 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinin ikinci cümlesinde maddenin birinci cümlesi ile bağlantılı olacak irtifak ve intifa hakları ile kira sözleşmelerinin iptali hâlinde taşınmazların üzerinde yapılan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın 23/7/2016 tarihinden geçerli olmak üzere bedelsiz olarak Hazineye devredilmiş sayılacağı düzenlenmiştir. Bu bağlamda 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinin ikinci cümlesi gereğince mal varlığının bedelsiz devri, doğrudan anılan maddenin birinci cümlesi uyarınca irtifak ve intifa hakları ile kira sözleşmelerinin iptaline bağlanmış bulunmaktadır. Dolayısıyla irtifak ve intifa hakları ile kira sözleşmelerinin iptali haklı görüldüğünde kural kapsamında kalan mal varlığı değerlerinin de devri gerekecektir.

58. Anayasa Mahkemesi mülkiyeti kamuya geçirilen mal varlığının suçla bağlantısının bulunmadığına yönelik olarak ileri sürülecek iddiaların inceleneyeceği bir yol olmamasının durumun gerektirdiği ölçüde olma ölçütü yönünden sorunlu bir durum olduğuna işaret etmiştir (bkz. § 24). Bu bağlamda irtifak ve intifa hakları ile kira sözleşmelerinin iptal edilmesinden sonra taşınmazların üzerinde yapılan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır, alacak ve haklar, belge ve evrakın bedelsiz olarak Hazineye devredilmiş sayılacağına ilişkin düzenlemenin bedelsiz olarak Hazineye devredilmiş sayılmaya sebebiyet verebilecek objektif nedenlerin idari ve yargısal makamlarca ortaya konulmasına ve irdelenmesine imkân vermesi beklenmelidir.

59. Ayrıca düzenleme kapsamında irtifak hakkı sözleşmesinin iptali sonrasında, taşınmazın düzenlemeye uygun şekilde tahliye edilebilmesi bakımından herhangi bir geçiş süresi öngörmediği de not edilmelidir.

60. Bu kapsamda irtifak hakkı sözleşmesinin iptal edilmesinin ve sözleşme konu taşınmaz üzerindeki bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın Hazineye bedelsiz olarak devredilmesi ile ortaya çıkan mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin OHAL koşullarında durumun gerektirdiği ölçüde olmadığı sonucuna varılmıştır.

61. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'nın OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığına, başvurunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamıştır.

VI. GİDERİM

A. Genel İlkeler

62. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

63. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasına göre esas inceleme kapsamında bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve varsa ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı belirlenmektedir. Aynı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ise ihlal kararı verilmesi hâlinde gerekli görüldüğü takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Buna göre ihlal sonucuna varıldığında ilgili temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verilmesinin yanında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına belirlenmesi, diğer bir ifadeyle ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmesi de gerekir (*Mehmet Doğan*, § 54).

64. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün olduğunca *eski hâle getirmenin* yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekir (*Mehmet Doğan*, §§ 55, 57).

65. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal; idari eylem ve işlemlerden, yargısal işlemlerden veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır (*Mehmet Doğan*, § 57).

66. İhlal, idari makamların veya derece mahkemelerinin Anayasa'ya uygun yorum yapmalarına imkân vermeyecek açıklıktaki bir kanun hükmünü uygulamaları sebebiyle ortaya çıkmışsa bu ihlal kanunun uygulanmasından değil doğrudan kanundan kaynaklanmaktadır. Bu durumda söz konusu ihlalin bütün sonuçlarıyla giderilebildiğinden söz edilebilmesi için ancak ihlale yol açan kanun hükmünün ortadan kaldırılması veya ilgili hükmün yeni ihlallere yol açılmayacak bir şekilde değiştirilmesi ya da yeni ihlallere yol açılmasının önüne geçilmesi için belirsizliğin giderilmesi suretiyle giderilebilir (*Süleyman Başmeydan* [GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019, § 70).

B. İlkelerin Olaya Uygulanması

67. Başvurucu; yeniden yargılama yapılması ile 14.000.000 TL maddi, 2.000.000 TL manevi tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur.

68. Başvuruya konu olayda ilk olarak 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinin birinci cümlesi uyarınca irtifak hakkı sözleşmesinin iptal edilmesi yönünden, başvuru Şirketin terör örgütü ile iltisakı veya irtibatının yargılama makamlarınca gerektiği şekilde ortaya konulmaması nedeniyle gerçekleştirilen müdahalenin OHAL koşullarında durumun gerektirdiği ölçüde olmadığı sonucuna varılmıştır. Başvurucu şirketin mülkiyet hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar ve zorunluluk bulunmaktadır. Anayasa'nın 148. ve 153. maddeleri ile 6216 sayılı Kanun'un 50. ve 66. maddeleri uyarınca ihlal kararının gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatıp Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirtilen ilkelere ve gerekçelere uygun biçimde yürütülecek yargılama sonunda hak ihlalinin nedenlerini gidererek yeni bir karar vermektir (yeniden yargılama konusunda bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aligül Alkaya ve diğerleri (2)* [1. B.], B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamıştır.

69. Öte yandan hak ihlali kararından Anayasa Mahkemesinin davanın neticesiyle ilgili bir tutum sergilediği sonucu çıkarılmamalıdır. Anayasa Mahkemesince verilen hak ihlali kararı uyumsuzluğun sonuçlarından bağımsız olup davanın kabulüne, reddine ya da beraate veya mahkûmiyete karar verilmesi gerektiği anlamına gelmemektedir. Kural olarak yargılamanın her aşamasında olduğu gibi ihlalin sonuçlarını gidermek üzere yeniden yapılacak yargılama sonunda da delillerin dava ile ilişkisini kurma ve bunları değerlendiren sonuç çıkarma yetkisi ilgili mahkemelere aittir.

70. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

71. İkinci olarak başvuruya konu olayda 667 sayılı KHK'nın 8. maddesinin ikinci cümlesinin, anılan hükmün birinci cümlesi kapsamında irtifak ve intifa hakları ile kira sözleşmesinin iptalinin bir sonucu olduğu, uygulanması, etkileri ve sonuçları itibarıyla gerçekleşen müdahalenin Anayasa'nın 15. maddesindeki durumun gerektirdiği ölçüde olma

kriterini taşımadığı sonucuna ulaşılmıştır. İhlalin giderilebilmesi ve benzeri yeni ihlallerin önüne geçilebilmesi için ihlale yol açan hükmün gözden geçirilmesi konusunda takdir yetkisi yasama organına aittir. *Durumun gerektirdiği ölçüde olma ölçütü* yönünden sorun teşkil ettiği, *belirlilik ve öngörülebilirlik* ölçütlerini sağlamadığı değerlendirilen hükmün yukarıdaki anayasal ilkeler çerçevesinde gözden geçirilmesi ihlalin giderimi bakımından büyük bir önem taşımaktadır. Bu çerçevede yukarıda değinilen anayasal ilkeler ve yargı organlarının kararları dikkate alınarak yapılacak bir düzenleme benzeri ihlallerin de önüne geçerek bireysel başvurunun amacı ve işlevine de uygun olacağından kararın bir örneğinin bilgi ve takdiri için yasama organına gönderilmesi gerekir (bkz. bazı farklılıklarla birlikte benzer yöndeki karar için bkz. *Sabri Uhrağ* [GK], B. No: 2017/34596, 29/12/2020, § 78) .

Hasan Tahsin GÖKCAN, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ve Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamıştır.

72. Mülkiyet hakkı yönünden ihlalin niteliğine göre yeniden yargılama yapılmasının yeterli giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Ömer ÇINAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Ömer ÇINAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Aksaray İdare Mahkemesine (E.2017/664, K.2017/1213) GÖNDERİLMESİNE Ömer ÇINAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Tespit edilen sorunla ilgili olarak kararın bir örneğinin bilgi ve takdiri için Türkiye Büyük Millet Meclisine BİLDİRİLMESİNE Hasan Tahsin GÖKCAN, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ve Ömer ÇINAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

E. Başvurunun tazminat talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

F. 294,70 TL harç ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucaya ÖDENMESİNE,

G. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 27/1/2026 tarihinde karar verildi.

GİDERİM YÖNTEMİYLE İLGİLİ KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Çoğunluğun giderim yöntemine ilişkin kararında iki konuda katılmamaktayım. Çoğunluk kararına göre ilk olarak ihlalin nedeni kanundan kaynaklandığından giderim yolu olarak yasama organına çağrı yapılması gerekmektedir. Bu konuda daha önce Mahkememizin 2018/313 numaralı bireysel başvurusu hakkındaki karara karşı yazdığım ayrık görüşte belirtilen gerekçelerle ihlalin giderim yöntemi olarak yeniden yargılama kararı verilmesi yerine Mahkememiz Bölümünün Anayasa'nın 152. maddesinden kaynaklanan yetkisi kapsamında itiraz yoluyla iptal başvurusu yapması yönünde karar vermesi gerektiği görüşündeyim.

2. Giderim konusunda çoğunluk kararı, her zaman tercih ettiği Hulusi Yılmaz kararında öngörülen yerel mahkemeye itiraz yoluna başvurulabilmesi imkanının sağlanması amacıyla yeniden yargılama kararı verilmesi yolunu burada benimsememiştir. Benimsememesinin nedeni ise ihlalin dayanağının doğrudan 667 sayılı KHK'nın madde 8'den kaynaklanması, ancak OHAL KHK'sının iptali amacıyla veya itiraz davasının açılmayacağı görüşüdür. Bu görüşün dayandığı gerekçeleri ise Anayasa'nın sözüne aykırı düşüşü düşüncesiyle kabul etmemekteyim.

3. Anayasa'nın 148. maddesinin ilk fıkrasında Anayasa Mahkemesinin görevleri açıklanırken; "Anayasa mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler." denilmiştir. Fıkranın son cümlesinde ise OHAL ve savaş hallerine ilişkin kararnamelerin durumu açıklanmaktadır; "Ancak, olağanüstü hallerde ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz."

4. Anayasanın 148. maddesinin ilk fıkrasının son cümlesinde yasaklananın hem iptal hem de itiraz davası olduğu ileri sürülebilir. Esasen 152. maddenin gerekçesinde itiraz-def'i yoluyla başvurunun da bir dava niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Bu ifade de doğrudur, niteliği itibarıyla her iki yolun da dava niteliğinde olduğu belirtilmelidir. Bununla birlikte 148. maddenin ikinci fıkrasında Anayasa koyucu kanunların şekil denetimi yönünden yayımından itibaren on günlük süreyi öngörürken "iptal davası açılmayacağı gibi def'i yoluyla da ileri sürülemeyeceği" açıkça düzenlenmiştir. İkinci fıkra sonundaki bu ifade ile ilk fıkradaki "dava açılmaz" ibaresi Anayasa'nın 2017 tarihli değişikliğinden önce de yer almaktadır.

5. İkinci fıkrada her iki başvuru yolunun da kapatılmasına ilişkin ayrıntılı ifade karşısında; ilk fıkradaki "dava açılmaz" ibaresinin ilk okunuşta akla makul gelen her iki başvuru yolunu da kapsadığı yorumunun doğru olmayabileceği de değerlendirilmelidir. İlk yorumun kabulü için Anayasa'nın aynı maddesinin iki fıkrasında başvuru yollarının kapatılması amacıyla kullanılan ifadelerin bilinçli kullanılmadığının söylenmesi gerekmektedir. Aynı madde içindeki iki fıkradaki kavramların bilinçli kullanılmadığının söylenmesi ancak yoruma dayalı olarak mümkün olabilir. Bu yorumu teyit edecek en önemli dayanak ise, madde 148/1'de iptal davası ibaresinin kullanılmayıp, "dava açılmaz" denilmiş olmasıdır. Buna mukabil diğer yorumu teyit eden Anayasa'nın sözünden kaynaklanan nedenler, aynı maddenin ikinci fıkrasındaki her iki yolu da kapatan açık düzenleme ile 151.

ve 152. maddelerin başlığında anayasal denetime başvuru yollarının ne şekilde ifade edilmiş olduğu hususudur.

6. Gerçekten, bakıldığında Anayasa'nın ilgili maddelerinde anayasal denetimi sağlayacak yolların ne şekilde adlandırıldığı görülmektedir. İlk yol Anayasa'nın 150. madde başlığında "iptal davası" biçiminde ifade edilmiş, metin içerisinde de "doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı" şeklinde kavram tekrar edilmiştir. Anayasal denetime mahkemeler tarafından yapılacak başvuru yolu ise Anayasa'nın 152. madde başlığında "Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi" biçiminde belirtilmiştir. Bu yola doktrinde "itiraz" veya "def'i" yolu denilmektedir. Düşüncemize göre madde metnindeki bu ifadelerin bilinçli kullanıldığı ve Anayasa'nın 148/1. maddesinde sözü edilen KHK'ya anayasal denetimin yalnızca iptal davası yönünden yasak getirildiği kabul edilmelidir.

7. Anayasa'nın sözüne verilen objektif anlam netleştğinde madde gerekçeleri veya yasama hazırlık çalışmalarındaki değerlendirmelerin anayasal yoruma etkisi sınırlı olacaktır. Öte yandan aynı kurala iki farklı anlamın verilebildiğinin kabulü durumunda dahi yargısal denetimi kapatmayan yorumun tercih edilmesinin Anayasa'nın 11. maddesinde yer alan Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ilkeleri ile bu ilkelerin güvencesi olan Anayasa'nın 148. vd. maddeleriyle en uyumlu yorum olacağı değerlendirilmelidir.

8. Anayasa'nın 148. maddesinde savaş veya olağanüstü hallerde çıkartılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine yalnızca iptal davası yolunun kapatıldığı yorumunun benimsenmesinin sonuçları şunlardır. İlkın, savaş veya olağanüstü hallerde hükümetin ihtiyaç duyduğu tedbirlerin yürürlüğünün durdurulup iptal edilmesi için siyasal merciler tarafından iptal davası açma yolu kapatılmıştır. İptal davasının henüz KHK kurallarının uygulamaya geçilip adli uyumsuzluklar ortaya çıkmadan söz konusu olduğu hatırlanmalıdır. Anayasa'ya aykırılığın mahkemeler tarafından def'i yoluyla ileri sürülmesi ise KHK kurallarının bireysel bir işleme konu olması ve bununla bir davanın konusu yapılması durumunda, başka deyişle aylar ve hatta yıllar sonra anayasal denetimin önüne gelmesine kapı açılması anlamına gelmektedir. İlk yorumun kabulü durumunda ise OHAL KHK kurallarına mutlak bir üstünlük, layüsellik, denetimsizlik imkanı tanınmaktadır.

9. Burada şu soru akla gelebilir; 667 sayılı KHK kanunlaştığına göre artık KHK Hükümleri yürürlükte değildir, neden denetlenmesi önemli olsun? Bilindiği üzere hukuk kurallarının geçerli olduğu dönemde doğurduğu hukuki sonuçlara ilişkin uyumsuzluklar bakımından, yürürlükten kalktığı veya kalkmış sayıldığı dönemlerde dahi hukuki etkisi sürmektedir. Örneğin sonradan değişen bazı kanunun önceki hükümleri bir davada uygulanması nedeniyle def'i yoluyla denetlendiğinde halen yürürlükte olmadığı halde zaman bakımından yürürlükte olduğu döneme ilişkin bu kuralın o dava bakımından iptaline hükmedilebilmektedir. AYM tarafından bu konuda verilen çok sayıda iptal kararı örneği bulunmaktadır. Fakat incelemeye konu dosyada olduğu gibi OHAL KHK kuralının uygulandığı bir uyumsuzlukta anayasal denetimin de kanunlaştıran kurala değil, doğrudan uygulamaya konu OHAL kuralına yönelik olması gerektiği durumda, genel geçer yorumun benimsendiğinde bu kural hiçbir şekilde denetlenememektedir. Dolayısıyla yürütme organının bir düzenleyici işlemi olan KHK kuralına bir anlamda Anayasa üstü kural gücü verilmektedir.

10. Buna karşılık Anayasa'nın sözüne dayandırdığımız ikinci yorumun kabulü durumunda OHAL Kararnamelerine iptal davası açılmayacak, fakat birkaç yıl sonra da olsa görülmekteki bir davada uygulanması dolayısıyla bir mahkeme tarafından başvurulduğunda

anayasal denetim yapılabilecektir. Anayasa'nın felsefesinde yer alan hukukun üstünlüğü ilkesi ve onun somutlaşmış biçimi olan Anayasa'nın üstünlüğü ve hukuk devleti ilkeleriyle denetimsiz kuralların hukuk sisteminde bir şekilde varlığının sürdürülmesinin bağdaşmayacağı açıktır. Bu nedenle Mahkememiz çoğunluğunun OHAL KHK kuralının denetiminin mümkün olmaması nedeniyle 152. maddenin işletilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı yolundaki görüşüne katılmamaktayım.

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. İrtifak hakkı kurulmasına dair sözleşmenin iptal edilmesi ve taşınmazın üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın bedelsiz olarak Hazineye devredilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruda başvuruçunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği şeklindeki kararına katılmaktayım. Bununla birlikte Mahkememiz çoğunluğu giderim olarak *"Tespit edilen sorunla ilgili olarak kararın bir örneğinin bilgi ve takdiri için Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirilmesine"* karar vermiştir.

2. Bu dosyada giderim yönünden karşıoyda kaldığım bölüm itibarıyla ihlal, bireysel başvuruya konu uyumsuzluğun esasını doğrudan ilgilendiren 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal (OHAL) kapsamında Bazı Tedbirlere Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 8. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinden kaynaklanmaktadır.

3. Bunun içindir ki bu durumda ihlalin giderimi olarak kanaatimizce bireysel başvuruya konu uyumsuzlukta *"uygulanacak kural"*ın Anayasa'ya aykırılığının değerlendirilmesine ilişkin hukuki zeminin tesisi gerekmektedir.

4. Eldeki bireysel başvuruda ihlale sebebiyet veren kuralın bir OHAL KHK'sı hükmü olduğu ve bireysel başvuruya konu olaydaki Hazineye devir esnasında bu hükmün henüz Türkiye Büyük Millet Meclisince kanunlaştırılmadığı görülmektedir. Dolayısıyla burada öncelikle başvuruçunun mülkiyet hakkına müdahalede bulunan OHAL KHK'sı hükmünün Anayasa Mahkemesince denetiminin mümkün olup olmadığının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

5. Bilindiği gibi OHAL KHK'ları ile ilgili açılan iptal davalarında 2016 yılı itibarıyla Anayasa Mahkemesi OHAL KHK'larının Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenebilmesi için bu yöndeki bir anayasal yetkinin açıkça tanınması gerektiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre Anayasa'nın 148. maddesinin lafzı, Anayasa koyucunun amacı ve ilgili yasama belgeleri göz önünde bulundurulduğunda OHAL KHK'larının herhangi bir ad altında yargısal denetime tabi tutulamayacağı açıktır (aynı yaklaşımın sergilendiği birçok kararlar içindeki örnek bir karar için bkz.: AYM, E.2016/166, K.2016/159, 12/10/2016, § 23).

6. Ancak, vurgulamak gerekir ki Anayasa Mahkemesinin benim de katıldığım bu kararlardaki yaklaşımı, iptal davası yolu ile Anayasa Mahkemesinin önüne taşınan OHAL KHK'ları bağlamında oluşturulmuştur. Zira Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasında bu bağlamda açıkça *"Ancak, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz"* şeklinde bir hükme yer verilmektedir. Anayasa Mahkemesi o dönemde OHAL KHK'sı hükümlerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetleyemeyeceği biçimindeki içtihadını da bahse konu kuralların iptal davası yolu ile önüne getirilmesi üzerine oluşturmuştur.

7. Bununla birlikte Anayasa'nın lafzı dikkate alındığında OHAL KHK'larının Anayasa'ya uygunluğunun denetimi noktasında Anayasa Mahkemesine iptal davası ile başvurma ile itiraz yolu ile başvurma arasında bir fark olduğunu ifade etmek gerekir. OHAL KHK'larının Anayasa'ya uygunluk denetimi yetkisini kısıtlayan kuralların dar yorumlanması, Anayasa'nın açık lafzının dikkate alınarak ve mümkün olduğunca denetim lehine yorum yaparak değerlendirilmesi Anayasa Mahkemesinin işlevine de daha uygun olacaktır.

8. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bir kararında anayasa yargısının kabul edildiği bir hukuk sisteminde esas olan normların Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılması ve Anayasa'ya aykırı olan kuralların hukuk sisteminden ayıklanması olduğunu öne çıkararak, Anayasa Koyucunun bu denetime bazı istisnalar getirmesi durumunda bu istisnaların dar yorumlanması anayasa yargısının amacına daha uygun olacağını vurgulamaktadır. Anayasa Mahkemesine göre bir an için denetim yasağına ilişkin kuralın yer aldığı maddenin lafzından hareketle yasağın kapsamı noktasında iki türlü yorumun mümkün olduğu kabul edilse bile, sınırlayıcı kuralın dar yorumlanması Anayasa'ya uygunluk denetiminin amacı bakımından daha doğru olacaktır (bkz.: AYM, E.2023/177, K.2024/30, 01/02/2024, § 16).

9. Bu bakış açısıyla hareket edildiğinde, Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasının açık hükmü karşısında iptal davası yolu ile Anayasa Mahkemesinin OHAL KHK'larını denetlemesinin mümkün olmadığı görülmektedir. Dolayısıyla yukarıda zikredilen kararda OHAL KHK'larının iptal davası yolu ile denetlenemeyeceğine ilişkin benimsenen yaklaşımın da hukuken isabetli olduğu aşikardır.

10. Bununla birlikte itiraz yolu ile yapılacak başvurularda Anayasa Mahkemesinin henüz kanunlaşmayan OHAL KHK'sı hükümlerini denetlemesinin mümkün olduğunu ifade etmek gerekir. Nitekim Anayasa'nın 148. maddesindeki kullanılan ifadeler buna imkan tanımaktadır.

11. Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasının en sonunda OHAL KHK'ları ile ilgili kullanılan ifade "...*şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz*" biçiminde olup bu hitap sadece iptal davası yolu ile Anayasa Mahkemesine başvurmayı kastetmektedir. 148. maddenin ikinci fıkrasının sonunda ise "... *şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; def'i yoluyla da ileri sürülemez*" şeklinde bir kullanım yer almaktadır. Bu iki fıkradaki "*dava açılması*" ve "*def'i yoluyla ileri sürülmesi*" ifadeleri esasında Anayasa Koyucu tarafından bilinçli olarak kullanılmakta olup, bunlardan ilki iptal davası yolu ile ikincisi ise itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesine başvurulmasını kastetmektedir.

12. Dolayısıyla OHAL KHK'sı hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağını öngören kural Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasında yer almakta olup, buradaki cümle "*dava açılmaz*" şeklindeki ifade ile tamamlandığına göre Anayasa Koyucunun yasakladığı yolun iptal davası olduğu sonucuna ulaşmak gerekir.

13. Bu yönü ile bakıldığında itiraz yolu ile OHAL KHK'larının Anayasa Mahkemesine taşınması ve bunların Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulmasında yetki yönünden bir sorun bulunmamaktadır. Zira OHAL KHK'larıyla ilgili Anayasa Mahkemesine başvuru yapılamayacağı hususunu düzenleyen Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasında "*def'i yolu ile başvurulamayacağı*" anlamına gelen bir ibare yer almamaktadır.

14. Anayasa Mahkemesinin OHAL KHK'larını itiraz yolu ile denetleme yetkisi hususu bu şekilde açıklığa kavuşturulduktan sonra eldeki başvuruda ihlale sebebiyet veren 667 sayılı OHAL KHK'sının 8. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinin itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi tutulması konusunu değerlendirmek gerekir.

15. Anayasa'nın 148. maddesi kapsamında Anayasa Mahkemesinin sahip olduğu bireysel hak ihlallerini giderme yetkisi, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesiyle bireysel başvuru kararları

kapsamında tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedebilme yetkisine sahip olmak şeklinde ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir. Bu minvalde ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceği hususunda -bireysel başvuru yetkisinin doğal bir sonucu da olarak- Anayasa Mahkemesi yetkili kılınmıştır.

16. Bireysel başvuru inceleme görevi esnasında ihlale neden olan OHAL KHK'sı hükmünün çoğunluk kararında belirtilen yola ihtiyaç duyulmadan, Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılması amacıyla Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunca gerçekleştirilecek olan norm denetimi yoluna taşınması gerekmektedir.

17. Bu sayede ihlalin sonuçlarının giderilmesinin, *“Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi”* başlıklı Anayasa'nın 152. maddesinin birinci fıkrasında *“Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.”* şeklinde tanımlanan itiraz başvurusu yoluyla gerçekleştirilmesi mümkün olacaktır.

18. Bu hüküm gereğince bireysel başvuru incelemelerinde Anayasa Mahkemesi, ulaşılan ihlal sonucunun bireysel başvuruya konu uyumsuzlukta uygulanan açık OHAL KHK'sı hükmünden kaynaklanması durumunda, Anayasa'nın 152. maddesi gereğince *“davaya bakmakta olan mahkeme”* sıfatını haiz olduğundan bu madde hükmü gereğince kuralı norm denetimi görevi yapacak olan Anayasa Mahkemesi heyetinin incelemesine sunmalıdır.

19. Anayasa Mahkemesi de norm denetimi incelemesi sonucunda Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna ulaşırsa –ki böyle bir durumda bireysel başvuru incelemesinde Anayasa Mahkemesinin ihlalin OHAL KHK'sı açık hükmünden kaynaklandığı biçimindeki bir kanaate ulaşması nedeniyle norm denetiminde bu kuralın Anayasa'nın mülkiyet hakkı ile ilgili 35. maddesine aykırı olduğu sonucuna ulaşması gerekecektir- bu durumda ihlalin kaynağı olan hüküm iptal edileceğinden, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereği olan asıl etkili giderim de böylece sağlanmış olacaktır.

20. Bu bağlamda ihlalin kanundan kaynaklandığı bir bireysel başvuru kararında giderim yönünden Mahkememiz çoğunluğundan ayrıldığım için yazdığım karşıoydaki değerlendirmeler bu karşıoy için de aynen geçerli olduğu için burada bahse konu karardaki (bkz.: İsmail Yiğit [GK], B. No: 2021/57086, 31/7/2025) karşıoy gerekçemdeki ilgili yerlere aynen yer verilecektir.

“8.Bu yönü ile bakıldığında Anayasa Mahkemesi, ihlalin giderimi bağlamında 50. maddede yer alan farklı seçeneklerden uygun gördüklerini devreye sokabilmektedir. Bu minvalde ihlalin bizzat bireysel başvuruya konu uyumsuzluğu sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte olan kanun hükmünden kaynaklanması ve bahse konu kanun hükmünün daha farklı bir sonuca ulaşmayı engelleyen açıklıkta bir düzenleme içermesi durumunda artık bu hükmün norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir.

9.Bununla birlikte, burada ihlalin kanundan kaynaklanması konusuyla ilgili olarak öncelikle bir hususun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bireysel başvuru incelemelerinde ihlalin kanundan kaynaklandığı iki farklı durum söz konusu olabilmektedir. Birincisinde, müdahalenin dayanağı olan güvenceli bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Bu durumda bir anlamda eksik düzenleme hali söz

konusudur. İkincisinde ise müdahalenin dayanağı olarak açık bir kanun hükmü mevcuttur ve ihlal, derece mahkemelerince yeniden yargılama yapılması durumunda farklı yönde karar çıkmasına imkan vermeyen bu açık kanun hükmünden kaynaklanmaktadır. İşte burada giderim yönünden ancak bu biçimde açık bir kanun hükmünün varlığı durumunda itiraz yolunun çalıştırılması mümkündür. Eksik düzenlemeye dayalı bir kanunilik ihlali söz konusu olduğu ve dolayısıyla ortada somut bir kural bulunmadığı durumlarda ise giderim yönünden niteliği gereği itiraz yolunun çalıştırılması uygun olmayacaktır.

10. Bireysel başvuru inceleme sürecinde uyumsuzluğun esasını çözecek kuralda Anayasa'ya aykırılık olması durumunda öncelikle vurgulamak gerekir ki Anayasa Mahkemesinin Anayasa'nın 152. maddesi kapsamında bir yetki sorunu bulunmamaktadır. Bahse konu yetki, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinden ziyade Anayasa'nın 152. maddesinden kaynaklanmaktadır.

11. Bu konuda yetki ile ilgili şu temel ilkeye bakmak konunun daha iyi kavranmasına da yardımcı olacaktır. Kamu hukukunda 'yetkisizlik asıl ve yetki istisna' olduğundan, kamusal yetki kullanan tüm organ, kurum ve kişilerin sadece kendilerine açıkça verilen yetkiyi kullanma imkanı bulunmaktadır. Yine bu ilkenin gereği olarak kullanılan yetkinin ya Anayasa ya da kanunda öngörülmüş olması zorunludur. Verilmemiş bir yetkinin hukuk sistemimizde içtihatla kabulü mümkün değildir.

12. Dolayısıyla, konumuz bağlamında açıklığa kavuşturulması gereken asıl husus şudur: Bireysel başvuru incelemesi yapan Anayasa Mahkemesinin, ihlale yol açan kanun hükmünü, norm denetimi sıfatıyla çalışan Anayasa Mahkemesinin (Genel Kurulun) önüne itiraz yoluyla taşıma konusunda açık bir yetkisi var mıdır?

13. Bu bağlamda ilk olarak normlar hiyerarşisinde en üstte yer alan Anayasa metnine bakmak gerekmektedir. Konumuzla ilgili yetkinin dayanağı açıkça Anayasa'nın 152. maddesinde yer almaktadır. Bu madde, şartlar gerçekleştiğinde tüm mahkemelere itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisi tanır. Maddenin bireysel başvuru incelemesi yapan Anayasa Mahkemesi için de geçerli olduğu ise izahtan varestedir. Aksi durumda bu biçimdeki temel anayasal yetki Anayasa Mahkemesinden esirgenmiş olacaktır.

14. Nitekim bugüne kadar Anayasa Mahkemesi, bir diğer önemli görevi olan siyasi parti kapatma davalarında önündeki davada uygulanacak kamun hükmündeki Anayasa'ya aykırılıkların incelenmesini istediğinde dava konusu kuralı norm denetimi sıfatıyla görev yapacak olan Anayasa Mahkemesine taşımıştır. Geçmişte bunun çok sayıda örneği mevcuttur (bu yöndeki örnek bazı kararlar için bkz.: AYM, E.1998/2, K.1998/1, 09/01/1998; E.2000/86, K.2000/50, 12/12/2000; E.2010/17, K.2010/112, 08/12/2010).

15. Benzer bir yaklaşımla Yüce Divan sıfatıyla gerçekleştirdiği yargılamalarda da Anayasa Mahkemesi, önündeki ceza davasının değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kanun hükümlerinde Anayasa'ya aykırılık görmesi durumunda aynı şekilde kuralı norm denetimi yapacak olan Anayasa Mahkemesinin önüne taşıyabilir.

16.Dolayısıyla bu aşamada açıklığa kavuşturulması gereken husus, Anayasa'nın 152. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen şartların bireysel başvuru kapsamında inceleme yapan Anayasa Mahkemesinde bulunup bulunmadığıdır.

17.Bu itibarla burada davada 'uygulanacak kural' hususunun, bireysel başvuru incelemesi yapan Anayasa Mahkemesi'nin itiraz yolunu işletmesi usulü yönünden ele alınıp açıklanması gerekmektedir. Bilindiği üzere Anayasa Mahkemesi, norm denetiminde itiraz başvurularının ilk incelemesini gerçekleştirirken, 'uygulanacak kural' ile kastedilenin davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte kurallar olduğunu kabul etmektedir (Örnek olarak bkz.: AYM, E.2000/56, K.2000/28, 17/10/2000; E.2013/14, K.2013/56, 10/4/2013; E.2015/76, K.2017/153, 15/11/2017, § 3; E. S.: 2018/8, K. S.: 2018/85, K.T.: 11/07/2018, § 2; E.2023/68, K.2024/190, 05/11/2024; E.2025/95, K.2025/92, 22/04/2025, § 2).

18.Yine ifade etmek gerekir ki Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru incelemelerinde davaya bakan mahkeme olduğu, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğinin tespit edilmesi ve bu ihlalin giderilmesi noktasında bağlayıcı kararlar vermek suretiyle nihai hüküm tesis etmeye yetkili bir mahkeme sıfatı taşıdığı, yargısal denetim yetkisini kullandığı, bu denetimi yargısal usullerle gerçekleştirdiği ve bireysel başvuru yolunun bir hak arama yolu olarak bir dava niteliği taşıdığı tartışmasız bir gerçektir.

19.Hal böyle olduğundan bireysel başvuruya konu uyumsuzluğun çözümünde ihlale sebebiyet veren kanun hükmü bireysel başvuru incelemesi sürecinde Anayasa Mahkemesi tarafından açıkça Anayasa'ya aykırı görülürse, norm denetimi sıfatıyla bu konuda vereceği karara kadar Anayasa Mahkemesinin davayı geri bırakma yetkisini kullanması pekala mümkündür.

20.Yukarıda da belirtildiği üzere bireysel başvuru inceleme sürecinde Mahkemenin, ihlale yol açan kuralın denetimi için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurmasının açık Anayasal dayanağı, Anayasa'nın 152. maddesi hükmüdür.

21.Dolayısıyla, bu konuda Anayasa'da açık bir yetki öngörülüşken, bu yetkinin hukuksal dayanağı açısından 6216 sayılı Kanun'da veya başka bir kanunda hüküm bulunup bulunmaması hiçbir önem taşımamaktadır. Aksine, Anayasa'nın açık hükmüne rağmen 6216 sayılı Kanun'daki düzenlemelerden hareketle bu yetkinin kullanılamayacağı şeklindeki görüş önemli bir Anayasa'ya aykırılık teşkil edecektir.

22.Bu itibarla Anayasa'nın 152. maddesinin açık hükmü karşısında bireysel başvuru incelemelerinin başlayacağı dönemde 6216 sayılı Kanun'un hazırlık aşamasında bu yetkinin Anayasa Mahkemesine açıkça verilmesi şeklindeki bir düşünceye rağmen daha sonra bundan vazgeçilmesinden hareketle Anayasa Mahkemesinin bahse konu yetkiyi kullanamayacağı biçimindeki görüşe de katılmak mümkün değildir. Zira bu biçimdeki görüş hem kamu hukukunda yetki ile ilgili yukarıda yer verilen temel ilkeler hem de normlar hiyerarşisi gereği Anayasa'nın 152. maddesine aykırı bir kanun çıkarılamayacağı gerçeği karşısında hukuken savunulamaz.

23.Ek olarak, buradaki yetki konusunu, Anayasa Mahkemesinin siyasi sistem içerisinde bir "anayasal organ" olması yönünü de göz önünde tutarak ele almak gerekir. Zira, Anayasa Mahkemesi, gerçekleştirdiği denetimin önemine binaen bir 'anayasal organ' olarak öngörülmüş olup bu minvalde Mahkemenin yetkilerinin dayanağı noktasında Anayasa hükümlerinin çok daha farklı bir değeri ve konumu bulunmaktadır.

24.Nitekim Anayasa Mahkemesinin anayasal organ sıfatını vurguladığım bir karşılıymdaki açıklamalarım, Anayasa'nın 152. maddesinin bireysel başvuru incelemelerinde, ihlale neden olan kuralın Anayasa'ya aykırılığı durumunda temel bir pozitif dayanak işlevi görmesi gerektiği görüşünü güçlü bir biçimde desteklemektedir. Bu nedenle bahse konu karşılıymdaki ilgili kısımlara aşağıda aynen yer vermek uygun olacaktır:

'Anayasa kurallarında da görüldüğü üzere Anayasa Koyucunun yargı erki içerisinde Anayasa Mahkemesine yönelik bu yaklaşımı, devletin yasama ve yürütme erklerini oluşturan Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı gibi Anayasa Mahkemesini de bir 'anayasal organ' şeklinde öngördüğünü ortaya koymaktadır. Bunun içindir ki Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı gibi bir anayasal organ olmasından hareketle Anayasa Mahkemesinin oluşumu, görev ve yetkileri, sahip olduğu güvenceler ve çalışma usulü Anayasa'da oldukça detaylı biçimde düzenlenmiştir.

Nitekim doktrinde de Anayasa Mahkemesinin yargı organının bir parçası ve yüksek mahkeme niteliği taşımakla birlikte bir diğer özelliği olarak bir 'anayasal organ' olduğuna özellikle vurgu yapılmakta olup fonksiyonunun mahiyetinin Mahkemeye yargı içerisinde özel ve öncelikli bir mevki verdiği ifade edilmektedir. Avrupa doktrininde de Anayasa Mahkemelerini herhangi bir yüksek mahkeme değil, bir anayasal organ olarak görme eğilimi mevcut olup, bu bağlamda somut örnek olarak Federal Alman Anayasa Mahkemesinin aynı zamanda anayasal organ olduğu çok net biçimde ifade edilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin anayasal organ olabilmesi için sadece Anayasa'da zikredilmesi yeterli değildir. Mahkemenin bir anayasal organ olarak kabul edilebilmesi için statüsü ve önemli yetkilerinin de Anayasa'da düzenlenmiş olması gerekir. Yine bir anayasal organ olmanın iki önemli sonucu olarak diğer anayasal organlar gibi Anayasa Mahkemesi de kendi içtüzüğünü çıkarma yetkisine sahiptir ve diğer anayasal organlardan daha alt bir konumda olmadığı gibi örgütlenme bakımından anayasal organlardan bağımsız konumdadır.

İşte bu nedenledir ki bir anayasal organ olması nedeniyle Anayasa Mahkemesinin kuruluşu, görev, yetki ve işleyişinin doğrudan Anayasa tarafından ve ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş olmasının bir sebebi vardır. Anayasa'nın kendisine verdiği görev ve yetkilerin bir gereği olarak yasama organını denetleyen Anayasa Mahkemesinin kuruluş ve işleyişinin yasama organının takdirine bırakılmamasıyla anayasa yargısının anlamının zayıflaması önlenmiştir.

Anayasa Mahkemesinin kuruluşu, üyelerinin statüsü, görev ve yetkileri, denetim yolları ve kapsamı, kararlarının özellikleri ve çalışma ve yargılama usullerinin Anayasa'da detaylı biçimde belirlenmiş olması nedeniyle bu konularda ayrıntı ile ilgili kanun koyucuya sadece sınırlı bir düzenleme yetkisi tanınmış olduğu

görülmektedir. Bu durumun yukarıda da ifade edilmeye çalışıldığı üzere Anayasa Mahkemesinin yasama organını denetlemesinden kaynaklandığı açıktır. Zira denetleyen organın hukuki statüsü ile görev ve yetkilerini belirleme yetkisinin denetlenen organa bırakılması mümkün olamaz.¹

Bunun içindir ki Anayasa Mahkemesinin kuruluşu ve yargılama usullerini düzenleyen 6216 sayılı Kanun önemli ölçüde Anayasa tarafından getirilen ayrıntılı Anayasal hükümleri açıklayıp tekrar etmektedir. Bu durum diğer yüksek mahkemelere kıyasla Anayasa Mahkemesinin konumu açısından oldukça önemli bir anayasal güvence olarak görülmektedir². Anayasa Mahkemesinin oluşumu, görev ve yetkileri ve çalışma usulü ve benzeri konuların ayrıntılı biçimde Anayasa'da düzenlenmesi nedeniyle yapısında veya görevlerinde bir değişiklik yapılabilmesi ancak bu konudaki bir Anayasa değişikliği ile mümkün hale gelebilecektir.³ (Bkz.: "AYM, E.2023/104, K.2023/177, K.T.: 11/10/2023" künyeli kararda Yusuf Şevki Hakyemez'in karşıoyu: §§ 24-29).

25.Yukarıda sıralananlar bağlamında, bir anayasal organ olması hususu da dikkate alındığında, Anayasa Mahkemesinin görevinin ifası noktasında sahip olduğu yetkilerle ilgili olarak asıl bakılması gereken yerin Anayasa hükümleri olduğu açıkça ortaya çıkmaktadır. Bu yönüyle bakıldığında 6216 sayılı Kanun'da bahse konu yetkinin açıkça verilmemiş olmasının bu yetkinin varlığı ile ilgili değerlendirmelerde hiçbir hukuki değeri bulunmamaktadır.

26.Zira bir anayasal organ olarak Anayasa Mahkemesinin yetkileri ile ilgili asıl bakılması gereken hukuki düzenlem Anayasa'dır. Anayasa'nın 152. maddesi, bu yönü ile siyasi parti kapatma davaları ve Yüce Divan sıfatıyla bakılan davalarda olduğu gibi bireysel başvuru incelemelerinde de Anayasa Mahkemesine davaya bakmakta olan mahkeme sıfatı ile önündeki uyumsuzluğa uygulanacak somut kanun hükmünü itiraz yolu ile norm denetimi sıfatıyla görev yapan Anayasa Mahkemesinin önüne taşıma yetkisini vermektedir.

27.Bununla birlikte, giderim yönünden bu şekilde bir görüş savunulduğunda hemen akla benzer başvurularda, Anayasa Mahkemesinin -bugüne kadar benim de katıldığım şekilde- ihlalin dayanağı olan kanun hükmü ile ilgili olarak ya Türkiye Büyük Millet Meclisine çağrıda bulunması (örnek bazı kararlar için bkz.: Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019; Bedrettin Morina [GK], B. No: 2017/40089, 5/3/2020; Sabri Uğrağ [GK], B. No: 2017/34596, 29/12/2020; Muammer Bulut [GK], B. No: 2020/9066, 21/11/2024; Caner Şafak [GK], B. No: 2024/41763, 8/7/2025) ya da derece mahkemelerinden Anayasa'nın 152. maddesindeki itiraz yolu aracılığı ile kuralı Anayasa Mahkemesinin önüne getirme yolunu devreye sokmalarını istemesi gelmektedir (örnek bazı kararlar için bkz.: (Hulusi Yılmaz [GK], B. No: 2017/17428, 1/12/2022; Kentaş Tekstil İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. [GK], B. No: 2020/22192, 17/5/2023; Mohamma Salem Pashto ve Nazı Salem [GK], B. No: 2019/26339, 17/5/2023; Meryem Boyacıoğlu [1. B.], B. No: 2020/9020, 13/3/2025).

¹ Bülent Tanör / Necmi Yüzbaşıoğlu, Türk Anayasa Hukuku, 20. Bası, Beta Yay., İstanbul, 2020, s. 486-487.

² Mehmet Merdan Hekimoğlu, Alman Hukuku Işığında Türk Anayasa Yargısının Hukuki Boyutları, Detay Yay., Ankara, 2004, s. 66-67.

³ Yılmaz Aliefendioğlu, Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, Yetkin Yay., Ankara, 1996, s. 212.

28. Bireysel başvuru incelemelerinde ihlalin bizzat uyumsuzluğun esasını çözecek olan kanun hükmünden kaynaklanması durumunda Anayasa Mahkemesinin kullandığı bu iki yol da yasama organında ve derece mahkemelerinde belli ölçüde karşılık bulmuş ve bu şekilde ihlale sebebiyet veren kanun hükmü ya yapılan çağrı üzerine yasama organı tarafından kaldırılmış veya Anayasa'ya uygun hale getirilmiş ya da itiraz yolu ile derece mahkemelerince Anayasa Mahkemesinin önüne getirildiğinde iptal edilmiştir.

29. Bununla birlikte, ihlal kararının giderim kısmında Anayasa Mahkemesince her iki seçeneğe de yer verilmiş olmasına rağmen, yine de ihlale sebebiyet veren somut kanun hükmünün yasama organı tarafından kaldırılmaması veya itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesinin önüne getirilmemesi durumu söz konusu olabilmektedir (İhlal kararında her iki yol dile getirilmesine rağmen 31.07.2025 tarihine kadar bu çağrılardan olumlu sonuç alınamayan örnek bazı kararlar için bkz.: Mohammad Salem Pashto ve Nazı Salem [GK], B. No: 2019/26339, 17/5/2023; Fikret Aslan [GK], B. No: 2019/41241, 25/2/2025). Böyle bir durumda ise Anayasa Mahkemesinin insan haklarını koruma noktasındaki olumlu gayreti sonuçsuz kalabilmektedir.

30. Oysa, bireysel başvuru mekanizması ancak farklı paydaşların her birinin insan hakları ihlallerini giderme sorumluluğunu etkin biçimde kabul etmesi ve bu konuda kendilerinden beklenen performansı sergilemesi halinde işlerlik kazanacak bir sistemdir. Bu düzeydeki bir uygulama birliğinin varlığı halinde ancak bireysel başvurudan amaçlanan sonuç elde edilebilir.

31. İşte bu çerçevede Anayasa Mahkemesinin ihlalin kanundan kaynaklandığını tespit etmesi durumunda; bu keyfiyeti yasama organına bildirdiğinde yasama organının ihlale sebebiyet veren hükme ilişkin yapması gerekenleri bir an evvel yapması; benzer şekilde derece mahkemelerinin ihlale sebebiyet veren kanun hükmünü itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesine taşıması gerekmektedir.

32. Zira, bireysel başvuru bir hak arama yolu olarak işin merkezine Anayasa Mahkemesini koymakla birlikte, bu hak arama yolundan istenilen olumlu sonuçların elde edilebilmesi için kamusal yetki kullanan tüm kişi ve kurumların hak ihlallerine sebebiyet vermeyen bir yaklaşımla görevlerini yerine getirmeye özen göstermeleri fevkalade önem arz etmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi dışındaki mahkemelere ve yasama organına ihlallerin ortadan kaldırılması noktasında oldukça önemli görev ve sorumluluklar yüklenmiş durumdadır.

33. Nitekim, Anayasa'nın Başlangıç kısmında belirtildiği gibi, kuvvetler ayrılığı devlet organları arasında bir üstünlük sıralaması değil, yetki ve görevlerin kullanımıyla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliğidir. Bireysel başvuru sistemi de kamusal yetki kullanan tüm kişi, kurum ve kuruluşların bu işbirliği yaklaşımını sergilemesini gerektirmektedir.

34. Bununla birlikte, bireysel başvuru incelemelerinde ihlalin doğrudan kanun hükmünden kaynaklanması halinde, yasama organı ve derece mahkemeleri kendilerinden beklenen katkıyı sunmadığında, devreye artık kaçınılmaz olarak, benim giderim yönünden bu karşıyda önerdiğim çözüm yolu sokulmalıdır.

35.Bu itibarla Anayasa Mahkemesinin, ihlale sebebiyet veren kanun hükmünü itiraz yoluyla kendi önüne taşınması yolu çözüm olarak gündeme gelecektir. İfade etmek gerekir ki bu yöntemin 'kendi kendine başvuru' biçiminde görülmesi doğru değildir; zira Anayasa'nın 152. maddesi, mahkeme sıfatını haiz tüm yargı organlarına bu yetkiyi tanımıştır. Bireysel başvuruda da Anayasa Mahkemesi aynı sıfatı taşımaktadır.

36.Aksi durumda ihlali giderme noktasında yasama organının kuralı kaldırma veya değiştirme ya da derece mahkemelerinin itiraz yolunu devreye sokma şeklindeki inisiyatiflerini beklemek gerekecektir. Nitekim, geline aşama itibarıyla, daha önce verilen kimi ihlal kararları bağlamında, mahkemeler ve yasama organının kendilerinden bekleneni tam anlamıyla yapmadığı da gözlemlendiğinden, ihlale yol açan kanun hükmünün bizzat Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenip iptal edilmesi gibi daha etkili bir giderim yolunun uygulanması artık zorunluluk halini almıştır. Bu durum bireysel başvurudaki etkin hukuki korumanın tesisi ve ihlale sebebiyet veren kanun hükmündeki Anayasa'ya aykırılığın giderilebilmesi bakımından gereklidir.

37.Bu kapsamda, bireysel başvuru incelemelerinde bugüne dek ihlalin kanundan kaynaklanması durumunda belirtilen giderim yollarının ne ölçüde etkili olduğunu anlayabilmek için, bu konudaki istatistikleri kısaca incelemekte fayda vardır.

38.Anayasa Mahkemesi ihlalin kanun hükmünden kaynaklanması nedeniyle ilk olarak 30/5/2019 tarihinde yasama organına çağrıda bulunmuştur. Bu karardan iki buçuk yıl sonra 1/12/2022 tarihinde ise Anayasa Mahkemesince derece mahkemelerine Anayasa'nın 152. maddesi gereğince itiraz yolunun çalıştırılması yolu gösterilmeye başlanmıştır.

39.Anayasa Mahkemesi ilk olarak Y.T. kararında (bkz.: Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019) ihlalin kanundan kaynaklandığı gerekçesiyle 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında değişiklik yapılması hususundaki keyfiyetin yasama organına bildirilmesine karar vermiştir. Bahse konu ilk çağrı karardan 31.07.2025 tarihine kadar toplam 25 ihlal kararında yasama organına bu şekilde çağrıda bulunulmuştur. Yasama organı ise bu çağrılardan sonra sadece dört tanesinde ihlale sebebiyet veren kanun hükümlerinde değişiklik yapmıştır.

40.İhlalin kanundan kaynaklandığı durumlarda Anayasa Mahkemesi ihlalin giderimi bağlamında Hulusi Yılmaz kararıyla (Hulusi Yılmaz [GK], B. No: 2017/17428, 1/12/2022) birlikte artık ihlale sebebiyet veren ve Anayasa'ya aykırı olan kanun hükmünün iptali için Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurulmasının başvuruya konu olayın koşulları dikkate alındığında daha doğru bir yol olarak ortaya çıkmakta olduğuna işaret etmeye başlamıştır. Böylece Anayasa Mahkemesi artık ihlalin gideriminin bu şekilde sağlanabileceğini belirterek yeniden yargılama yapmak üzere dosyayı derece mahkemelerine gönderirken, aynı zamanda bu mahkemelerden somut norm denetimi yolu ile ihlale sebebiyet veren kanun hükmünü Anayasa Mahkemesinin önüne getirmelerini beklemektedir. 01/12/2022 tarihinden 31.07.2025 tarihine kadar toplam 13 kararda ihlale sebebiyet veren sekiz kurala ilişkin Anayasa'nın 152. maddesi yolu derece mahkemelerine önerilmiş olup, sadece beş kurala ilişkin somut norm denetimi başvurusu Anayasa Mahkemesine yapılmıştır.

41.Yukarıda yer verilen istatistiki verilerde de görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesinin bugüne kadarki karar pratiği göz önüne alındığında, yasama organına yapılan çağrıların fevkalade sınırlı bir kısmında kanun değişikliğine gidildiği; derece mahkemelerine önerilen somut norm denetimi başvurularının ise kısmen gerçekleştirildiği görülmektedir.”

21. Geline bu aşamada artık Anayasa Mahkemesinin kendisinin bireysel başvuru incelemesi sürecinde itiraz yolunu çalıştırmasının daha isabetli olacağı kanaatinde olduğum için, eldeki dosyada giderim yönünden çoğunluğun ulaştığı “*Tespit edilen sorunla ilgili olarak kararın bir örneğinin bilgi ve takdiri için Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirilmesine*” şeklindeki sonuca katılmamaktayım.

22. Sonuç olarak, bireysel başvuru sisteminin etkili bir hak arama yolu olarak devam edebilmesi için, Anayasa Mahkemesinin ihlalin müdahaleyi gerçekleştiren OHAL KHK’sı hükmünden kaynaklandığı durumlarda Anayasa’nın 152. maddesi kapsamında itiraz yolunu bizzat işletmesi zorunluluk halini almıştır.

23. Dolayısıyla ihlalin giderimi yönünden eldeki bireysel başvuruda ihlale sebebiyet veren OHAL KHK’sı hükmü için itiraz yolunun çalıştırılması gerektiği gerekçesiyle bu dosyada giderim yönünden çoğunluğun ulaştığı sonuca katılmamaktayım.

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

KARŞIOY

Başvuru, irtifak hakkı kurulmasına dair sözleşmenin iptal edilmesi ve taşınmazın üzerinde bulunan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır malın bedelsiz olarak Hazineye devredilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Sayın Mahkemece yapılan değerlendirmede çoğunluk tarafından, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmış ve ihlalin Kanundan kaynaklandığı kabul edilerek TBMM'ye bildirimde bulunulmasına karar verilmiştir. Aşağıda belirttiğimiz gerekçelerle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Niğde Valiliği (Defterdarlık) tarafından Milli Emlak Genel Müdürlüğü'ne iletilen 29.07.2016 tarihli yazıda, İl Emniyet Müdürlüğü'nün Bor Kaymakamlığı'na (İlçe Olağanüstü Hal Bürosu) gönderdiği 27.07.2016 tarihli yazının içeriği aktararak; başvuran şirketin ortaklarından olup %51 hisseye sahip şirket müdürü N.M., %12,5 hisseye sahip K.B., %12,5 hisseye sahip M.T., %12,5 hisseye sahip F.T.ve %11,5 hisseye sahip Şirket müdürü H. T.'nin FETÖ/PDY'ye ait Bank Asya'da hesaplarının olduğu, bu yapıya ait demeklere üye olduklarının anlaşıldığı bildirilmiştir. Bunun üzerine 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi uyarınca başvuran Şirketin irtifak hakkının iptal edilerek tapudan terkin edilmesi Maliye Bakanlığı Makamının 04.08.2016 tarihli ve 22017 sayılı Oluruyla uygun görülmüştür. Davacı şirketin irtifak hakkının tapudan terkin edilerek taşınır mallarına el konulmasına Maliye Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğü'nün 05.10.2016 tarih ve 27076 sayılı işlemiyle karar verilmiştir. İşlemin iptali için açılan dava yerel mahkemece reddedilmiş, söz konusu karar istinaf incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

Başvuru dosyasında yer alan belgelere göre, başvuran Şirketin eski ortağı K. B.'nin silahlı terör örgütü yöneticiliği suçlamasıyla yargılandığı...Ağır Ceza Mahkemesi'ninsayılı-dosyasındatarihli kararla silahlı terör örgütü üyeliği suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, kararın temyiz incelemesi halen devam ettiği görülmüştür. Şirket ortaklarından M. T.'nin, FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan yargılandığıAğır Ceza Mahkemesi'nin ... sayılı dosyasında 6 yıl 3 ay mahkûmiyetine karar verildiği, kararın Yargıtay 16. Ceza Dairesinin ... tarih ve...K. sayılı kararıyla onanarak kesinleştiği görülmüştür. Yine şirket ortaklarından ve aynı zamanda temsile yetkili şirket müdürü H.T.'nin FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan yargılandığı ... Ağır Ceza Mahkemesi'nin ...K. sayılı dosyasında...tarihli kararla beraat ettiği, söz konusu kararın istinaf incelemesinin devam ettiği anlaşılmıştır. Şirket ortaklarından F.T.'nin ise, FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan yargılandığı ... Ağır Ceza Mahkemesi'nin ... K. sayılı dosyasında ...tarihli kararla beraat ettiği, kararın ... tarihinde istinaf kararıyla kesinleştiği anlaşılmıştır.

Somut olayda, uyusmazlığa konu irtifak hakkının iptali ve üzerindeki taşınır mallara el konulması 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 10, maddesi 4. fıkrası ile değişikliğe uğramış 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 8. maddesi uyarınca gerçekleştirilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre (667 sayılı KHK m.8); "(1) Mülkiyeti 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununda belirtilen genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçe kapsamındaki idarelere, düzenleyici ve denetleyici kurumlara, sosyal güvenlik kurumlarına, mahalli idarelerle bu idareler tarafından kurulan birlik ve işletmelere, özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum, kurul, üst kurul ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunların bağlı ortaklıkları, müessese ve işletmeleri ile sermayesinin

%50'sinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıklara ve vakıflara ait olan her türlü taşınmazın yararlanıcıları ile kiracılarının, milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatının değerlendirilmesi halinde irtifak ve itifa hakları ile kira sözleşmeleri ilgili kurum ve kuruluş tarafından resen iptal edilir. Bu durumda, ilgili kurum ve kuruluşlara ait ve sözleşme tarihinde mevcut bina, yapı ve tesisler hariç olmak üzere, taşınmazların üzerinde yapılan bina, yapı ve tesisler ile her türlü taşınır, alacak ve haklar, belge ve evrak 23/7/2016 tarihinden geçerli olmak üzere bedelsiz olarak Hazineye devredilmiş sayılır”.

Yukarıda belirtildiği üzere, başvuru şirket ortakları hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütü yöneticiliği/üyeliği suçlarından yürütülecek soruşturmalara da esas olabilecek bilgilere dayanarak Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından yapılan değerlendirme sonucu, 667 sayılı KHK'nın 8. maddesi kapsamında söz konusu irtifak hakkının iptali ve üzerindeki taşınırın Hazineye devri işlemi yapılmıştır. 667 sayılı KHK, 6749 sayılı Kanun ile kanunlaştırılmıştır. Buna göre, yeterince ulaşılabilir, belirli ve öngörülebilir olan KHK hükümleri uyarınca ve anılan düzenlemelere uygun olarak gerçekleştirilen işlemin "kanunilik" koşulu mevcut olmaktadır.

Anayasa'nın 15. maddesinde savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlal edilmemesi kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabileceği veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği, birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulmayacağı, kimsenin din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı ve bunlardan dolayı suçlanamayacağı, suç ve cezalar geçmişe yürütülemeyeceği, suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimsenin suçlu sayılamayacağı belirtilmiştir. Görüldüğü üzere mülkiyet hakkı Anayasa'nın 15. maddesinde belirtilen haklar arasında bulunmamaktadır. Buna göre, olağanüstü hallerde, mülkiyet hakkına ilişkin olarak Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmektedir.

Anayasa'nın 148. maddesinde ise, Anayasa Mahkemesi'nin görevleri belirtilmiş olup, söz konusu maddede, Anayasa Mahkemesi'nin kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetleyeceği ve bireysel başvuruları karara bağlayacağı belirtilmiştir. Yine aynı maddede, Anayasa değişikliklerinin ise sadece şekil bakımından inceleneceği ve denetleneceği, ancak, olağanüstü hallerde ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin (21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanunun 16 ncı maddesiyle, “kanun hükmünde kararnamelerin” ibareleri “Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin” şeklinde değiştirilmiştir), şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmayacağı düzenlenmiştir. Buna göre, olağanüstü hallerde çıkarılan kararnamelerin denetimi Anayasa Mahkemesinin görevi dışında kalmaktadır. Bireysel başvuru konusu işlemin dayanağını olağanüstü halde çıkarılan 667 sayılı Kararname oluşturduğundan Anayasa Mahkemesi'nin bu başvuruyu inceleme olanağı mevcut değildir. Öyle ki, bireysel başvuruya konu olayda mülkiyet hakkının ihlal edildiği bir an için kabul edilse bile söz konusu ihlal, 667 sayılı Kararname veya bunu kabul eden Kanundan değil, bizatihi Anayasa'nın 15. ve 148. maddelerinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle ihlalin varlığı varsayılabilir, bu ihlal kanundan kaynaklanmadığından, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için, TBMM'ye bildirim yapılması da hukuken mümkün değildir.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usullerine İlişkin Kanun'un 48. maddesinde, bireysel başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilebilmesi için 45 ila 47 nci maddelerde öngörülen şartların taşınması gerektiği belirtilmiştir. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin üçüncü fıkrasında *"Yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz"*. Anayasa'nın 148. maddesinde olağanüstü hallerde çıkarılan kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmayacağı düzenlendiğinden başvuruya konu olay, Anayasa'nın yargı denetimi dışında bıraktığı bir hususa ilişkin olmaktadır. Hal böyle olunca, işbu başvuru açısından kabul edilemezlik kararı verilmesi gerekmektedir. Aksi halde Anayasa'nın norm denetimine kapattığı olağanüstü hal kararnamelerinin bireysel başvuru yoluyla denetlenmesi gibi bir sonuç ortaya çıkmaktadır ki, bu durumun Anayasa'nın lafzına ve ruhuna aykırı olduğu şüpheden uzaktır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle başvuruçunun, Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediği ve başvuru hakkında kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiği ve giderim yönünden TBMM'ye bildirim yapılmasının mümkün olmadığı kanaatinde olduğumdan, aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Ömer ÇINAR