

## EK 2:

### OLAĞANÜSTÜ HAL (OHAL) MAĞDURİYETLERİNİ GİDERME SÜRECİ: İTİRAZLAR, ÖNERİLER VE BAŞVURULAR

*THE PROCESS OF REMEDYING VICTIMS OF THE STATE OF EMERGENCY:  
OBJECTIONS, SUGGESTIONS AND RECOURSES*

#### I. Birkaç hatırlatma

15 Temmuz darbe girişimi sonrası 20 Temmuzda üç ay için ilan edilen OHAL, 19/07/2018’de sonlandı.

Bu süreçte sayıları 30’u aşkın **OHAL KHK’si** yürürlüğe konuldu. Anayasal olarak konu, zaman ve amaç bakımından “*olağanüstü hali gerektiren durumlar*” ile ilgili olması gereken OHAL KHK’leri, şu ikili sapma ile uygulandı:

- *OHAL ile ilgili olmayan alanlarda kullanıldı.*
- *Olağan hukuk düzenine ilişkin köklü değişiklikler için de araç olarak kullanıldı.*

OHAL KHK’ler ile; **125.678’i kamu görevinden çıkarma, toplam 131.922 tedbir** işlemleri gerçekleştirildi. KHK’zedelerin pasaportlarına da el konuldu, başka işlerde çalışmalarını engellendi. Hak ve özgürlük ihlallerini sürekli kılacak şekilde, mahkemeye erişim ve savunma hakları ellerinden alındı.

Mahkemeye erişim haklarından yoksun bırakılan bu mağdurlar için, tek başvuru yolu olarak OHAL KHK-685 ile OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu (OHALİİK) oluşturuldu. 22/02/2017’de dönemin Başbakanı Komisyon’un “*birkaç haftaya uygulamaya geçeceği*”ni belirtti. İki yıl süre faaliyet göstermesi öngörülen Komisyon’un görev süresi, her yıl birer yıl uzatılarak *çalışmalarını ancak 6 yılda tamamlayabildi.*

*Hakkında hiçbir soruşturma veya kovuşturma olmayan ya da takipsizlik veya beraat kararı verilen on binlerce mağdur, ret yanıtı aldı.* Adları, KHK ek listelerinde yer alan kişilerden mahkeme önünde aklanmış olanların bile, kamu görevine hangi gerekçelerle iade edilmediklerinin ve OHAL Komisyonu’nun kararlarını hangi ölçütlere göre aldığı hep meçhul kaldı.

Anayasa Mahkemesi'nin 25/07/2019 tarihli Füsun Üstel ve diğerleri kararı sonrası, Barış Akademisyenleri (BAK) davaları ağır ceza mahkemelerinde beraatlerle sonuçlandı. Ne var ki, AYM kararına ve Ağır Ceza Mahkemeleri tarafından verilmiş olan aklamaya kararlarının gereklerini Anayasa madde 138 ve madde 153'e karşın yerine getirmedi.

Yasama düzleminde; 27. Yasama döneminde, daha önce kabul edilen yasalara yenileri eklenilerek OHAL hukuksuzluğu sürdürüldü:

- 7145 sayılı yasa ile mağdurlar iade kararı alınsa dahi tazminat talep edilmesi yasaklanmıştır.

- 7194 sayılı yasa ile hukuksuz işlemlere getirilen muafiyet, “*kamu görevinden çıkarılmış olan kişilerden, adli veya idari soruşturma veya kovuşturması devam edenlerin sosyal güvenlik haklarına ilişkin başvuruları hakkında 31/10/2019 tarihine kadar karar alan, bu kararları yerine getiren veya işlem yapmayan kamu görevlilerinin bu karar ve filleri nedeniyle hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu doğmaz.*” (5.12.19 ta.)

Öte yandan; demokratik muhalefet tarafından verilen yasa önerileri, Cumhur İttifakı çoğunluğu tarafından sürekli olarak reddedildi. Örnek olarak belirtilecek olursa;

***“OHAL Kanun Hükmünde Kararnemeleriyle Kamu Görevinden İhraç Edilmiş Olup 14 Temmuz 2018 Tarihine Kadar veya Bu Tarihten Sonra Haklarında Soruşturma veya Kovuşturma Başlatılmamış Olanlar ile Haklarında Başlatılan Soruşturma ve Kovuşturma İşlemleri Lehlerine Sonuçlanan Kamu Görevlileri, Yargı Organı Çalışanı ve Diğer Kurum ve Teşkilat Görevlilerinin İadesine İlişkin Kanun Teklifi”***, TBMM Genel Kurulu'nda reddedildi<sup>1</sup>.

Teklif ile ***haklarında soruşturma veya kovuşturma başlatılmamış olanlar ile haklarında başlatılan soruşturma ve kovuşturma işlemleri***

<sup>1</sup> CHP öncülüğünde katılımcı bir yöntemle “torba yasa” tarzı yerine her kanunda öngörülen değişikliklerin, ilgili kanunda yapılması tercih edilirken, teklifler ile, “adil yargılanma hakkı, ifade özgürlüğü, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, hapisanelerdeki durum, OHAL hukukundan olağan hukuka geçiş” alanlarında çözümler önerilmişti. Adı alıntılanan OHAL'e ilişkin kanun teklifi, 28.02.2023 tarihli TBMM Genel Kurulu'nda TBMM İçtüzüğü 37'nci maddesi uyarınca doğrudan görüşülmesi usulüyle gündeme alındı. Yapılan oylama sonucunda teklifimiz AKP ve MHP oylarıyla reddedildi.

**lehlerine sonuçlanan kamu görevlilerinin** görevlerine iadesini öngörmüştü.

## **II. OHAL Yasası ve AYM Kararı**

**(7145 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ve 7333 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'a ilişkin başvurular, Anayasa Mahkemesi tarafından birleştirilerek görüşülmüştür.)**

Öncelikle, AYM'nin "ilave tedbirler"e ilişkin iptal kararına değinmek uygun düşer. 7075 sayılı OHALİK Kanunu'nun 2. Maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "... **ilave tedbirler** ..." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 24/12/2019 tarih 2018/74 esas ve 2019/92 karar sayılı kararı ile iptal etti. Anayasa Mahkemesi kararında ek tedbirlerin, her zaman için asıl tedbirin zorunlu bir sonucu olmadığını bu nedenle de ayrıca bir başvuru olanağının bulunması ve bu tedbirlerin de hukuka uygunluk denetiminin yapılabilmesi gerekliliğini belirtmiştir.

Burada esas itibariyle Anayasa Mahkemesi'nin 7145 ve 7333 sayılı yasalar üzerinde vermiş olduğu iptal kararları üzerinde durulacak. Anayasa Mahkemesi'nin 30/6/2022 tarihli 2018/137 Esas 2022/86 Karar sayılı kararı, karar tarihinden yaklaşık altı buçuk ay sonra 12 Ocak 2023 tarihli Resmi Gazete'de yayınlandı.

24 Haziran 2018 seçimleri sonrası ilk yasa olan OHAL Yasası adı verilen 7145 sayılı Yasa ve bu yasadaki süreleri bir (ve 3) yıl uzatan 7333 sayılı Yasaya ilişkin olarak, kısmen ret ve kısmen iptal kararları verdi.

Bu karar, 7145 sayılı yasanın Resmi Gazete'de yayınlanmasından 4.5 yıl sonra verilmiş oldu. Özellikle belirli bir süre için uygulanması öngörülen maddeler açısından geç ve eksik olan bu karar, kalıcılaştırılmak istenen **OHAL hukuksuzluğunun** belli ölçüde de olsa **tasfiyesi** açısından yine de önemlidir.

Toplam 13 maddede Anayasa'ya aykırılıkları tespit edilerek iptal edilen önemli bazı hususlar özetle şu şekildedir:

- OHAL KHK'leri ve daha sonra bu yasa uygulaması ile kamudan uzaklaştırılan ve daha sonra iade edilen akademisyenlerin eski üniversiteleriyle **üç büyük ildeki üniversitelere dönebilmelerini engelleyen** ve iadelerine rağmen göreve başlamayanların mali haklarının düşmesini

öngören ve haksız tedbir nedeniyle uğranılan zararlara karşı dava açma olanağını kaldıran kurallar, **zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmediğinden ve etkili bir giderim imkanı sağlanmadığı için iptal edildi.**

- Yine OHAL KHK'leri ve daha sonra bu yasa uygulaması ile görevden alınan ve daha sonra iade edilen, Türk Silahlı Kuvvetlerinde (TSK) görevli subay, astsubay, uzman jandarmalar ile Emniyet Genel Müdürlüğü'nde emniyet hizmetleri sınıfına tabi olanların ve Dışişleri Bakanlığı diplomatik kariyer memurlarının **önceki görevlerine dönmelelerini engelleyen** ve Millî Savunma Bakanlığı, Dışişleri Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı bünyelerinde kurulacak araştırma merkezlerinde istihdam edilmelerini düzenleyen kural; **zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığı ve kamu yararı ile kamu düzeni açısından gerekli olmadığı için iptal edilmiştir.**

- Haklarında meslekten çıkarma tedbirine yönelik işlem yapılanlar ile suç soruşturması veya kovuşturması yürütülenlerin ve bunların eşlerinin **pasaportlarının iptaline imkân tanıyan kuralın, seyahat özgürlüğüne getirilen sınırlamada kanunilik şartı yerine getirilmediği gerekçesiyle iptaline karar verdi.**

- TSK, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Emniyet Teşkilatından farklı nedenlerle ayrılan kişilerin **rütbelerinin sökülmesini** düzenleyen kuralın; bu kişilere haklarındaki isnatlara cevap vermek imkanı dahi sağlanmadığı ve bu yöndeki kararların gerekçelerini de bilmiyor olmaları sebebiyle, **millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması amacı bakımından demokratik bir toplum düzeninin gereklerine uygun ve ölçülü olmadığı gerekçesiyle iptaline karar verdi.**

- **Meslekten ve kamu görevinden çıkarma** tedbiriyle ilgili görevden uzaklaştırılanlar veya açığa alınanlar hakkında soruşturmaya başlama, görevden uzaklaştırma, değerlendirme ve savunma hakkı süreleri ile anılan sürelerin dolması hâlinde uygulanacak usule ilişkin kuralların bir kısmı; **kişiler üzerinde aşırı bir külfet oluşturacağı, kişiler hakkında yetkili mercilerce bireysel değerlendirme yapılmadan görevden uzaklaştırma veya açığa alınma tedbirlerinin uygulanması anlamına geleceği gerekçesiyle iptal edildi.**

- **TMSF'nin** kayyım olarak atandığı dosyalarla ilgili olarak hak, yetki, sorumluluk ve muafiyetleri düzenleyen kuralların yürürlüğünü uzatan kuralın, **belirlilik bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verdi.**

Anayasa Mahkemesi, bu önemli iptal kararlarına karşın, özellikle valilere verilen yetki ile toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğü ve seyahat özgürlüğüne ilişkin müdahale olanağı veren kuralları iptalden kaçınmıştır. Bu kuralları iptal etmekten imtina etmesi, daha önce AYM'nin şehirlerarası yollarda gösteri yürüyüşünü engelleyen kuralı iptal etmesi sonrasında İçişleri Bakanı'nın Mahkeme'ye yönelik tehdidini akla getirmektedir.

### **OHAL Hukukunun Tasfiyesinde Devamlılık**

Anayasa Mahkemesi'nin 17 Mart 2023 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan iki yasaya ilişkin kararı önemlidir. Bu iki yasa OHAL KHK'lerinin kanunlaşmış halidir ve Anayasa Mahkemesi geç de olsa önemli bazı hususları iptal etmiştir. 7088 ve 7091 sayılara ilişkin kararların özeti şu şekildedir:

- AYM, hakkında soruşturma açılan kişilerin eş ve çocuklarına ait bilgilerin de verilmesini de zorunlu tutan kuralı Anayasa madde 15 ölçütlerini de aşan ve kişisel verileri ihlal eden bir düzenleme olarak değerlendirmiş ve iptal etmiştir.

- AYM, kurum ve kuruluşlara ilişkin alınan tedbirlere ilişkin maddesinde yer alan ve "kamu görevlerinden çıkarılan kişilerin **pasaportlarının iptaline" ilişkin ibarenin de anayasa aykırı olduğuna ve iptal edilmesine hükmetti.**

- AYM, yasanın aynı maddesinde "terör örgütlerine veya MGK tarafından milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olan gazete, dergi, vakıf, dernek ve özel sağlık kuruluşlarının taşınır ve mal varlığının Hazine ve Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne her türlü kısıtlama ve taşınmaz yükünden ari olarak devredilmesinde **"her türlü kısıtlamadan ari olarak"** ibaresini anayasaya aykırı bularak iptaline karar verdi.

- Aynı madde metninde, bu kuruluşların söz konusu taşınır ve mal varlıklarının devrinde, bunların "her türlü borçlarından dolayı hiçbir şekilde Hazine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü'nden hak talebinde bulunamayacağına" ilişkin hüküm AYM tarafından anayasaya aykırılığı nedeniyle iptal edildi.

- Bu kapsamda yer alarak yurt dışında eğitim görenlerden öğrencilikle ilişkisi kesilenlerin, gördükleri eğitime ilişkin denklik işlemlerinin yapılamayacağına ve akademik unvan ve derecelerine bağlı haklar-

dan yararlanamayacağına ilişkin ibare de anayasaya aykırı bulunarak iptal edilen hükümler arasında yer aldı.

Bu kararlar geç de olsa OHAL hukukunun tasfiyesi açısından önemlidir. OHAL’de yapılan ve etkileri süren iş ve işlemlerin hukuksuzluğunu ortaya koymaktadır. Bu işlemleri yapanlar, bu kararnameleri hazırlayanlar da yaptıkları işlerin hukuksuzluğunun farkında olduklarını tam beş yasa ile kendilerine getirdikleri sorumsuzluk zırhı göstermektedir. Hukuk dışı işlerine, işledikleri suçlara ilişkin “\* ... hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu doğmaz.” kaydı ile güvence oluşturmaya çalıştılar. AYM kararları bu bağlamda OHAL hukukundan kısmen de olsa arınmak açısından önemlidir.

### **III. Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kararları ve Özel Yetkili İdare Mahkemeleri**

Anayasa Mahkemesi kararının yayınlandığı 12 Ocak 2023 tarihinde, Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu (OHALİİK) 2017 – 2022 faaliyet raporunu açıklayarak elindeki bütün dosyaları bitirdiğini duyurdu. 22 Ocak 2023’te de görev süresi doldu.

Faaliyet raporuna göre; Olağanüstü hal kapsamında yayımlanan KHK ek çizelgelerinde adlarının yer alması nedeniyle, **125.678**’i **kamu** görevinden çıkarma olmak üzere toplam **131.922** **tedbir** işlemi gerçekleştirilmiştir. 31/12/2022 tarihi itibarıyla Komisyona yapılan başvuru sayısı **127.292**’dir. 22 Mayıs 2017 tarihinde göreve başlayan Komisyon tarafından, 31/12/2022 tarihi itibarıyla yaklaşık 6 yıllık süre içerisinde başvuruların tamamı hakkında (**17.960 kabul ve 109.332 ret olmak** üzere) toplam 127.292 karar verilmiştir. Bu ret kararları içerisinde masumiyetleri Anayasa Mahkemesi karar ve ağır ceza mahkemelerinin beraat kararlarıyla ortaya konulan **Barış Akademisyenleri** olduğu gibi, hakkında takipsizlik veya beraat verilen ya da hiçbir soruşturma dahi geçirmeyen yüzlerce mağdur da var. Ret kararlarını verirken mahkeme kararlarını dikkate almayan OHAL Komisyonu, yürürlükteki hukukta yeri olmayan **kurum kanaati** adı altındaki görüşleri esas almıştır.

Kararların yalnızca yaklaşık %15’i olumlu olup, 6 yıllık sürenin sonunda 110 bin civarı mağdur, özel yetkilendirilmiş idare mahkemelelerinin kapılarında haklarına ulaşmaya çalışmaktalar. AYM’nin, olağan hukuk düzeninin bir parçası haline getirilmek istenen “OHAL hukuksuzluğu”nu Anayasa’ya aykırı bulması, çoğunluk partisinin mağdurların

yargıya ulaşmalarını 6 yıl boyunca engelleyen aparatı olan ve adeta bir gaz odası işlevi gören OHAL Komisyon'un hukuk dışılığını ortaya koyması açısından da kayda değer.

OHAL Komisyonu'na başvurma önkoşulu nedeniyle 6 yıl önce dava açamayan mağdurlar, ancak 6 yılın sonunda OHAL Komisyonu'nun ret kararı üzerine mahkemeye ulaşma hakkını kullanabilme eşğine gelmiştir.

Dahası, OHAL Komisyonu kararlarına karşı yalnızca Ankara'daki "özel yetkili idare mahkemelerine" dava açılabilir.

Anayasa Mahkemesi ve Ağır Ceza Mahkemeleri'nin aklama kararlarını dikkate almayan özel yetkili idare mahkemelerinin (20, 24 ve 25'inci idare mahkemeleri) yanı sıra siyasallaşmış yargı ortamında olumlu kararlar da çıkmaktadır. Ankara 21 ve 27'nci İdare Mahkemeleri, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarını dikkate alarak OHAL Komisyonu'nu kararlarına karşı olumlu kararlar vermektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin ve olumlu diğer mahkeme kararlarının varlığı da dikkate alındığında uzun yıllardır devam eden mağduriyetler ve siyasallaşmış yargı ortamında, hukuku değil talimatı uygulayan mahkemelerin kararları mağduriyetlerin sürmesine neden olmaktadır. (19 Mart 2023).