

GÜVENLİK SORUŞTURMASI VE ARŞİV ARAŞTIRMASI UYGULAMASINA ELEŞTİREL BİR BAKIŞ VE BAZI ÖNERİLER

Dr. Öğr. Üyesi Muhammed Ali AYDIN*

Öz

7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu kapsamında uygulanan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kamu görevine ataması yapılacak kişiler açısından mağduriyetlere yol açabilecek niteliktedir. Mağduriyetlere yol açabilecek uygulamalara söz konusu Kanun'un şeffaflık, bilgi edinme imkanı, nesnellik ve etkin itiraz ve başvuru yolları içermeyen sistemi sebep olmaktadır. Kamu görevlerine Anayasal düzene bağlı olmayan, terör örgütleriyle ilişkisi veya irtibatı bulunan kişilerin atanmasının kamu yararına uygun olmadığı açıktır. Ancak bir kişi hakkındaki olumsuz değerlendirmelerin somut verilere dayanması, keyfi ve subjektif olmaması gerekir. İlgili kişinin ise hakkındaki raporda yer alan bilgi, fiil isnadı ve değerlendirmeleri inceleyebilmesi, isteği halinde izah getirebilmesi imkanına sahip olması ve son çare olarak etkin bir yargısal başvuru hakkına sahip olması gerekir. Bu çalışmada öncelikle Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu incelenmiş, sonrasında da uygulamayı iyileştirmeye yönelik önerilerde

* Dr. Öğr. Üyesi. İstanbul Aydın Üniversitesi, Kamu Hukuk Bölümü, İdare Hukuku Ana Bilim Dalı, İstanbul, Türkiye | Asst. Prof., İstanbul Aydın University, Faculty of Law, Department of Public Law, Administrative Law Department, İstanbul, Türkiye.

✉ muhammedaliaydin@aydin.edu.tr • ORCID 0000-0002-6243-6083.

✂ **Atf Şekli** | Cite As: AYDIN, Muhammed Ali: "Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Uygulamasına Eleştirel Bir Bakış ve Bazı Öneriler", SÜHFD, C. 32, S. 2, 2024, s. 861-899.

✂ **İntihal** | Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

✂ Bu eser Creative Commons Atf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. | This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

bulunulmuştur. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının hukuk devleti standartlarında yürütülmesi için değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler

- Güvenlik Soruşturması • Arşiv Araştırması • Kamu Hizmetine Girme Hakkı
- Fişleme • İrtibat ve İltisak

A CRITICAL LOOK AT THE PRACTICE OF SECURITY INVESTIGATION AND ARCHIVE RESEARCH AND SOME SUGGESTIONS

Abstract

The security investigation and archive search is conducted under the Law No. 7315 on Security Investigation and Archival Research. The security investigation and archive search applied within this scope may lead to victimization for those who will be appointed to public office. It is clear that it is in the public interest to appoint people who are loyal to the constitutional order and who are not affiliated with terrorist organizations to public positions. However, assessments to the contrary about a person must be based on concrete data and must not be arbitrary. The person concerned must have the opportunity to examine the information, allegations and evaluations in the report, to explain them if he/she wishes, and to have an effective judicial remedy as a last resort. In this study, the Law on Security Investigation and Archival Research is first analyzed and then suggestions are made to improve the practice.

Keywords

- Security Investigation • Archival Research • Right to Enter Public Service • Plotting • Contact and Affiliation

GİRİŞ

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması uygulaması, özel kanunları uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulan kamu görevlileri için 30 Nisan 1964 tarihli, 4/685 sayılı Bakanlar Kurulu kararnamesinden beri uygulanmaktadır. 15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe teşebbüsünden önce, 4045 sayılı 'Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli İle Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun' ile 14.02.2000 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı'yla kabul edilen

'Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği' yürürlükteydi. Bu Yönetmeliğin 8. maddesine göre; hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak olan kamu görevlileri gizlilik dereceli birim ve kısımlar ile askeri, emniyet, istihbarat teşkilatlarında ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalıştırılacak personellerden ibaretti. Sonraki süreçte Adalet Bakanlığı'nda memur olarak adliyelerde çalışacak personeller de bu kapsama dâhil edilmişti. Dolayısıyla kamu görevine atanacak kişiler hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılması gizlilik gerektiren stratejik görevlere atanan personelle sınırlı olarak uygulanmaktaydı. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulmak bir istisna durumundaydı. Diğer bir deyişle bir kişinin aday olduğu kamu görevi devlet güvenliği ile ilgili veya gizlilik dereceli bir birimse bu kamu kadrosu niteliği gereği aday kişi hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmasını gerektirmekteydi. Ana kural kamu görevlerine girişte herhangi bir güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulmamak yönündeydi. İstisnai olarak ise devletin güvenliğini, ulusun varlığını ve bütünlüğünü iç ve dış menfaatlerinin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgeler ile gizlilik dereceli kamu personeli, meslek grupları, birim ve kısımlarına girişte güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmaktaydı.

15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsünden sonra ilan edilen OHAL döneminin sosyal psikoloji şartları içerisinde 3/10/2016 tarihli 676 sayılı OHAL KHK'nın 74. maddesi ile kamu görevlileri hakkındaki temel kanun olan 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu (DMK)'nun 48. maddesine eklemeye yapıldı. Bu düzenleme ile kamu görevine atanacak bütün kişiler için haklarında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılması genel şart olarak öngörüldü. Daha sonra da bu OHAL KHK'sı TBMM'de görüşülerek yasalaştı ve olağan Anayasal dönemde de kalıcı bir hüküm haline geldi. Bu dönemde DMK m. 48-A-8. bendi uyarınca kamu görevine ilk defa gireceklere güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması zorunlu tutulmuş olmasına rağmen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının kimlere ve nasıl yapılacağına ilişkin düzenlemeler kanunda değil 14.02.2000 tarihli Bakanlar Kurulu

Kararı'yla kabul edilen 'Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği'nde yer almaktaydı.

Anayasa Mahkemesi, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması uygulamasına farklı bir cepheden yaklaştı ve anayasaya aykırılık gördü. Anayasa Mahkemesi 24/7/2019 tarihli ve E.:2018/73; K.:2019/65 sayılı kararı ile DMK'nun 48. maddesindeki bütün kamu görevlileri için öngörülen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılması şartını iptal etti¹.

Anayasa Mahkemesi, bu raporlar ile kişisel verilerin toplandığını ve kişisel veri hakkının Anayasal bir hak olması nedeniyle güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının nasıl yapılacağına dair norm koyan düzenlemenin 14.02.2000 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı'yla kabul edilen Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği olamayacağını, bu konunun kanunla düzenlenmesi gerektiğini, iptal davasına konu olan DMK m. 48-A-8. bendinin ise güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin gerekli düzenlemeleri içermediğini ifade etmiştir². Mahkeme, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının objektif, öngörülebilir ve önceden belirlenebilir güvencelere ve usullere tabi kılınmadığını, tamamen yetkili makamların talimatlarına bağlı olarak yapıldığını, bu haliyle de keyfiliğe açık bir

¹ Anayasa Mahkemesi, E. 2018/73, K. 2019/65, T. 24/07/2019; "Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunda devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesi Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmamaktadır."

² Anayasa Mahkemesi, E. 2018/73, K. 2019/65, T. 24/07/2019; "Kuralda güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması memurluğa alımlarda genel şartlar arasında sayılmasına karşın güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasına ve elde edilecek verilerin kullanılmasına ilişkin temel ilkeler belirlenmeksizin kuralla sadece güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılması devlet memurluğuna alımlarda aranacak şartlar arasında sayılmıştır."

durum yarattığını belirtmiştir³. Neticede Mahkeme, başvuruya konu müdahalenin dayanağı olan düzenlemenin kanunilik şartını sağlamadığı sonucuna ulaşmış ve diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görmemiştir⁴.

Anayasa Mahkemesi devlet memurluğu için öngörülen bu yeni genel şartı iptal etmişse de iptal gerekçesi uygulamanın demokratik hukuk devleti ilkesiyle ne kadar bağdaştığından bahisle olmamıştır. Anayasa Mahkemesi, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılırken zorunlu olarak kişisel verilerin işlenecek olmasından bahisle bu soruşturma ve araştırmaların nasıl yapılacağı, hangi verilerin işleneceği, ne kadar süre saklanacağı gibi kişisel verilerin korunması ile ilgili hususlara dair düzenlemenin o tarihte olduğu gibi düzenleyici işlemle değil kanunla bir çerçeve çizilerek düzenlenmesi gerektiğine işaret etmiştir. Kararda dava konusu kanun hükmünde güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılmasına ve elde edilecek verilen kullanılmasına ilişkin temel ilkeler belirlenmeksizin sadece güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmasını devlet memurluğuna alımlarda aranacak şartlar arasında sayılmasını Anayasa Mahkemesi yeterli hukuki güvencelerden yoksun bir kanuni düzenleme olarak değerlendirmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı üzerine önce 7.4.2021 tarihinde 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu yasalaşmıştır. Sonrasında 3.6.2022 tarihinde Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılmasına Dair Yönetmelik Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Böylece memur ve kamu görevlilerinin ilk defa veya yeniden atamalarında yeni bir dönem başlamıştır.

Memuriyete veya kamu görevine ilk defa veya yeniden atanacak herkese arşiv araştırması, milli savunma ve güvenlik alanları başta olmak üzere bazı görevlere atanacak kişiler için de ayrıca güvenlik

³ KAHRAMAN, Mehmet/ŞAHİN, Muhammed: "Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Güvenlik Soruşturması ve Özel Hayata Saygı Hakkı", ERÜHFD, C. XV, S. 2, 2020,s. 444.

⁴ KAHRAMAN, s. 444.

soruşturması yapılması şartı öngörülmesi hiç şüphesiz devlete sızan ve devlet içerisinde yapılan bir terör örgütünün 15 Temmuz 2016 tarihinde darbe teşebbüsünde bulunmasının yarattığı toplumsal travma ve devlet kurumlarında sebep olduğu erozyonla ilgilidir⁵.

Kamu görevlilerinin sadakat, tarafsızlık ve devlete bağlılık yükümlülüğü çerçevesinde devleti temsil eden kişiler olduğu da gözetildiğinde kamu görevlerine atanacak kişiler bakımından bazı nitelikler aranması ve atama için diğer vatandaşların yükümlü tutulmadıkları seviyede anayasaya sadakat yükümlülüğünün öngörülmesinin idarenin takdir yetkisi kapsamında kaldığı ve kamu hizmetinin etkin, sağlıklı ve tarafsız bir biçimde yürütülmesi ile millî güvenliğin sağlanması amacına hizmet ettiği söylenebilir⁶. Devletin çalıştıracağı personelin güvenilirliğini soruşturması kimi kurumlar ve görevler için zorunludur⁷. Kamu görevlilerinin sadakat, tarafsızlık ve devlete bağlılık yükümlülüğü çerçevesinde devleti temsil eden ve millî güvenlik bakımından hassasiyet içeren bazı kamu görevlerine atanacak kişiler bakımından daha sıkı nitelikler aranması ve birtakım sınırlamaların getirilmesi doğaldır⁸. Kanun koyucu memuriyete ve kamu görevlerine atanacak kişilerin anayasal düzene bağlılığını teminat altına almak için çözümü güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması zorunluluğunu genele yaymakta görmüştür. Bu uygulamanın bu kadar yaygın bir şekilde gerçekleştirilmesi devletin vatandaşlara potansiyel suçlu muamelesi yaptığı gibi bir izlenim oluşturmaktadır. Kanun koyucunun aşırı derecede yaygın bir güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması uygulamasından en azından yakın bir zamanda vazgeçmeyeceği öngörüldüğünde 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu kapsamında gerçekleştirilen soruşturma ve araştırma uygulamalarının değerlendirilmesi, aksayan ve mağduriyet

⁵ GÖÇGÜN, Muhammed: "Sözleşmeli Öğretmen Atama Sürecinde Yapılan Sözlü Sınav ve Güvenlik Soruşturmalarının İdare Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", LHD, Cilt: 17/Sayı: 200/Yıl: 2019, s. 3408.

⁶ Anayasa Mahkemesi, Enis Aras B., B.N. 2018/36485, T. 14/12/2022.

⁷ KAMAN, Nur: "Kamu Görevlileri Açısından Görevin Gerektirdiği Nitelikler", Kamu Görevlilerinin Sadakat Yükümlülüğü Paneli- 22 Haziran 2018, Danıştay Yayınları, No: 100, Ankara Şubat 2019, s. 30.

⁸ Anayasa Mahkemesi, Fatih Saraman B., B.N. 2014/7256, T. 27/02/2019.

yaratılan yönlerinin ortaya konulması ve bu olumsuz yönleri gidermek üzere iyileştirmeler önerilmesi Türkiye Cumhuriyeti'nin hukuk devleti standartları açısından bir zaruret halini almıştır. Çünkü güvenlik soruşturmaları; kamu hizmetine girişte ve atamalarda bazı hizmetlerin gerektirdiği gizlilik, kamu görevine atanacak personelin güvenilirliği ve ulusal güvenliğin sağlanması amacıyla hizmet etse de soruşturmanın sınırının haddinden fazla genişletilerek, kişilerin maddi ve manevi varlığına tehdit oluşturabilmesi mümkün olabilmektedir⁹. Öyle ki kişinin özel hayatına dair bilgilerin bile elde edildiği ve idari birimler arası paylaşıldığı bir uygulama gerçekleşebilmektedir¹⁰. Hepsinden önemlisi nesnel kriterler açısından kamu hizmetine girme hakkı elde eden vatandaşların güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının yapılaş şekli, elde edilen veriler ve verilerin değerlendirilmesi sonucunda haksız yere kamu hizmetine girişine engel olunması söz konusu olabilir. Anayasa'nın 70. maddesi uyarınca bütün vatandaşlar kamu hizmetine girme hakkına sahiptir ve kamu hizmetine alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez. Güvenlik soruşturmaları ve arşiv araştırmalarının anayasaya aykırı bir şekilde gerçekleştirilmesi halinde vatandaşların bir kısmının kamu hizmetine girişine anayasaya aykırı olarak ve dışarıdan tam olarak gözlemlenemeyen ve denetlenemeyen görünmez bir engelin çıkarılması söz konusu olabilir.

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının kişi hak ve özgürlüklerine müdahale eder aşamaya gelmemesi için çerçevesinin, sınırlarının çok iyi çizilmesi gerekir¹¹. Bu sorunları önlemek amacıyla, bu makalede öncelikle 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu'nun mevcut uygulaması mevzuat ve yargı kararları üzerinden ortaya konulacaktır. Makalenin genelinde ve sonuç bölümünde ise söz konusu Kanunun ve uygulamasının olumsuz yönleri

⁹ CAN, Neslihan: Kolluk ve Adli Makamlar Tarafından İşlenen Kişisel Verilerin Korunması, 1. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2021, s. 69-70.

¹⁰ YILDIRIM, Turan/KAMAN, Nur: "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı", İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, 18 (1), s. 165.

¹¹ KAMAN, s. 30.

tespit edilmeye ve bu olumsuzlukları aşmak üzere önerilerde bulunulmaya çalışılacaktır.

I. GÜVENLİK SORUŞTURMASI VE ARŞİV ARAŞTIRMASI UYGULAMASI

7.4.2021 tarihinde 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu yasallaşmıştır. Akabinde yeni kanuna dayanılarak 3.6.2022 tarihinde Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılmasına Dair Yönetmelik Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Zikredilen mevzuat kapsamında güvenlik soruşturmaları ile arşiv araştırmaları yapılmaktadır.

A. Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kavramı

Güvenlik soruşturması, kamu görevine girmeyen isteyen kişinin bazı kişisel özellikleri ile geçmişte bulunduğu bazı tutum ve davranışlarının tespit edilerek üstlenmek istediği kamu görevine engel bir durum olup olmadığına karar verilmesi uygulamasıdır. Arşiv araştırması ise kamu görevine girmek isteyen kişinin kamu görevine girişine engel olacak somut bir durumun olup olmadığına mevcut kayıtlardan tespit edilmesidir. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması, kişinin kamu hizmetine alınmasında sakınca olup olmadığına ilişkin yapılır¹². Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması memur olarak atanacak kişiler ile kamu görevlerine atanacak kişiler hakkında yapılan soruşturma ve araştırmayı ifade eder.

Memurun anayasada ifadesini bulan şekliyle Türk milliyetçiliğine sadık olma ve hatta anayasada belirtilen temel ilkelere milli, demokratik, laik, hukuk devleti ilkelerini benimsemesi bunları davranışlarına yansıtması beklenmektedir¹³. Ayrıca devlet memurluğuna girişte edilen yemine memur; anayasa ve yasa hükümlerini millet hizmeti sırasında uygularken eşitlik ve tarafsızlık

¹² KILINÇ, Durmuş: “Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması”, Ankara Barosu Dergisi, C. 77, 2, 2019, s. 5.

¹³ AYDIN, Muhammed Ali: “Kamu Görevlilerinin Siyasi Katılma Hakkı ve Sınırları”, Ankara Barosu Dergisi, C. 82, 1, 2024, s. 254.

ilkeleri doğrultusunda uygulayacağına da yemin etmektedir¹⁴. Yani kamu görevlisinin tarafsızlık ve eşitlik ilkeleriyle hareket etmesi salt bir idare hukuku ilkesi olmayıp, kanun hükmüyle öngörülen ve memurun göreve başlarken de öyle davranmaya yemin ettiği ilkelerdir¹⁵. Özellikle devlet memuru statüsündeki kamu görevlilerinin görevleri sırasında devlete sadakat yükümlülüğü mevcuttur. Tarafsızlık ve devlete bağlılık başlıklı DMK m. 7/2 uyarınca; *“Devlet memurları her durumda Devletin menfaatlerini korumak mecburiyetindedirler. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına ve kanunlarına aykırı olan, memleketin bağımsızlığını ve bütünlüğünü bozan Türkiye Cumhuriyeti'nin güvenliğini tehlikeye düşüren herhangi bir faaliyette bulunamazlar. Aynı nitelikte faaliyet gösteren herhangi bir harekete, gruplaşmaya, teşekküle veya derneğe katılamazlar, bunlara yardım edemezler.”* Memurların Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına, Atatürk İnkılap ve İlkelerine, Anayasada ifadesi bulunan Türk Milliyetçiliğine sadakatle bağlı kalması beklenmektedir. Memur statüsünde olmayan kamu görevlileri ise yaptıkları işin niteliğine göre memurlardan daha sıkı veya daha gevşek sadakat yükümlülüğüne tâbi tutulurlar. Memur adayı kişinin anayasa ve kanunlarda öngörülen sadakat yükümlülüklerine ne kadar uyum sağladığı ve sağlamadığı hususları özellikle güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen verilerle değerlendirilmektedir.

Her ne kadar 7315 sayılı Kanun'da güvenlik soruşturması, arşiv araştırmasından önce zikredilmekteyse de arşiv araştırması kanun kapsamındaki herkese uygulanan ve güvenlik soruşturmasından daha az bilgi ihtiva eden bir araştırma yöntemidir. Üstlenilecek kamu görevinin niteliğinin daha fazla gizlilik, devlete bağlılık, diğer unsurlara karşı bağımsızlık ve tarafsızlık gerektirdiği durumlarda arşiv araştırmasına ek olarak güvenlik soruşturması da yapılmaktadır.

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması ile fişleme arasında benzerlikler olduğu söylenebilir¹⁶. Türk Dil Kurumu Sözlüğü'ne göre

¹⁴ AYDIN, s. 254.

¹⁵ AYDIN, s. 254.

¹⁶ ÇAPAR, Asuman: “Kamu Personelinin Atanmasında Güvenlik Soruşturması Uygulaması”, ERÜHFD, C. XV, S. 2, 2020, s. 581-582.

fişleme, güvenlik kuruluşlarının bir kişi hakkında dosya açması ve dosya tutmasıdır¹⁷. Bir kişi hakkında onunla ilgili olumlu ve olumsuz bilgilerin kaydının tutulması ve bir dosya içerisinde düzenlenerek tutulması açısından güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması ile fişleme birbirine benzemektedir. Bu iki uygulama arasında bir fark ileri sürmek gerekirse fişlemenin ilgilinin bilgisi dışında tutulması ve ilgili kişi hakkında tamamen göreceli ve istihbari bilgilere yer verilmesi olabilir. Fişlemenin yapıldığı bir devlette kişinin bilgisi dışında hakkında kayıtlar tutulur ve bu kayıtlar ilgili kişi farkına bile varmadan kamu kurumları ile temasa geçtiği çoğu zaman karşısına görünmeyen bir cam engel olarak çıkmaktadır. Bu kayıtlara karşı yargı yolu olmadığı gibi kayıtlar sübjektif değer yargıları da içerdiği için söz konusu verilerin nesnel bir zemine çekilerek düzeltilmesi, tevil edilmesi veya silinmesi mümkün olmamaktadır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması her şeyden önce kamu görevine atanmak isteyen kişiye bu kişinin kamu kadrosuna atanma başvurusu yapması üzerine bilgisi dahilinde yapılır. Öte yandan kullanılan bilgilerin göreceli olmaktan çıkarılması gerekir. Örneğin arşiv araştırmasında kişi hakkında herhangi bir tahdit olup olmadığı ile devam eden soruşturma ve kovuşturmalardaki olguların göreceli olması ve öznel değer yargıları içermesi mümkündür. Örneğin bir soruşturma veya kovuşturma dosyasında bir müştekinin veya tanığın, o dosyada sanık olan kamu görevine aday kişi hakkındaki iddiaları, yorumları ve söylemleri öznel niteliktedir ve bu ifadeler olduğu gibi arşiv araştırmasına alınırsa arşiv araştırmasının nesnel olma özelliği zedelenmiş olur. Güvenlik soruşturmasında ise istihbarat ünitelerindeki olgusal verilerin kullanılması ile irtibat ve iltisak içinde olduğuna dair değerlendirmeler nesnel zeminin dışına çıkabilmektedir. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını fişleme uygulamasından farklı kılabilmek için şeffaflık, nesnellik ve yargı denetimi hususlarına çok önem vermek gerekmektedir. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmalarının kamu hizmetine girme hakkını ihlal edecek nitelikte

¹⁷ <https://sozluk.gov.tr>

olmaması ve objektif bir nitelik taşıması gerekir¹⁸. İstihbari bilgilere dayalı, nesnel olgulara dayanmayan veya soyut nitelikteki soruşturma raporlarına itibar edilmemesi ve atamama işlemine gerekçe yapılmaması gerekir¹⁹.

B. Hakkında Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılacak Kişiler

Arşiv araştırması 7315 sayılı Kanun kapsamındaki herkes hakkında yapılmakta iken güvenlik soruşturması daha sınırlı sayıdaki kişiye yapılmaktadır. Bunların kimler hakkında yapıldığını ayrı ayrı ele almak mümkündür.

1. Hakkında Yalnızca Arşiv Araştırması Yapılacak Kişiler

7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu'nun 3. maddesi uyarınca; *"arşiv araştırması, statüsü veya çalıştırma şekline bağlı olmaksızın ilk defa veya yeniden memuriyete yahut kamu görevine atanacaklar hakkında yapılır."*

Bu haliyle arşiv araştırması memuriyete giriş için bir genel şart niteliğindedir²⁰.

7315 sayılı Kanun kapsamında arşiv araştırması, madde hükmünde geçtiği üzere atanma yoluyla değil de seçim yoluyla kamu görevine gelenlere uygulanmaz. Örneğin cumhurbaşkanına, milletvekillerine, belediye başkanlarına, belediye meclisi üyelerine ve seçimle gelinen benzeri makamlara seçilen kişiler için arşiv araştırması yapılmayacaktır.

Dikkat edilirse hükümde arşiv araştırması 'kamu görevlisi niteliğindeki kadrolar'a atanacak kişiler için yapılır denilmemektedir. Bunun yerine 'kamu görevine' atanacaklar kavramı kullanılmıştır.

¹⁸ SEZER, Yasin: Türk Mahkemeleri ve Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Kararları Işığında Kamu Hizmetine Girme Hakkı, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006, s. 164.

¹⁹ KAMAN KARAN, Nur: Devlet Memurluğunun Sona Ermesi, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s. 25.

²⁰ AKYILMAZ, Bahtiyar/SEZGİNER, Murat/KAYA, Cemil: Türk İdare Hukuku, 17. Baskı, Ankara, 2023, s. 720

Klasik idare hukuku doktrinde kamu görevlileri geniş anlamda ve dar anlamda kamu görevlisi olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir²¹. Geniş anlamda kamu görevlisi; hukuki statülerine ve yaptıkları görevin niteliğine bakılmaksızın kamu tüzel tüzel kişilerinde çalışan bütün personeldir²². Dar anlamda kamu görevlisi ise yürütülen görevin niteliği ile bağlı olarak kamu tüzel kişilerinde idari işlem veya idari sözleşme olmak üzere kamu hukuku ilişkisi ile çalışan ve bu işi bir meslek olarak sürekli bir şekilde yürüten kişilerdir²³. Bu tanımlamalar çerçevesinde cumhurbaşkanından muhtarına, hakiminden iş akdi ile çalışan işçisine kadar kamu sektöründe çalışan bütün personel geniş anlamda kamu görevlisidir. Buna karşılık dar anlamda kamu görevlileri yalnızca Devlet Memurları Kanunu'na göre veya diğer özel kanunlara göre atama yoluyla kamu sektöründe çalışanlar ile idari hizmet akdi ile çalışanlardır²⁴. Dar anlamda kamu görevlisi tanımına göre; özel hukuka tâbi olarak akdedilen iş akitleriyle çalışan personeller kamu görevlisi değildir²⁵.

Klasik idare hukuku doktrinde İş Kanunu'na tâbi olarak işçi statüsünde bir kamu tüzel kişinin işçisi olarak çalışan kişiler dar anlamda kamu görevlisi olarak kabul edilmemektedir. Buna karşılık 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinde kamu hizmetlerinin memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler eliyle gördürüleceği hükme bağlanmış durumdadır.

Neticede dar anlamda kamu görevlisi olarak kabul edilen kamu tüzel kişilerinde idari işlem veya idari sözleşme şeklinde bir statüyle kamu hukuku ilişkisi ile çalışacak kişiler ile Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesi kapsamında işçi olarak çalışacak kişiler için

²¹ YILDIRIM, Turan/YASİN, Melikşah/KAMAN, Nur/ÖZDEMİR, H. Eyüp/ÜSTÜN, Gül/ÇAKIR, Hüseyin Melih/OKAY TEKİNSOY, Özge: İdare Hukuku, 8. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2020, s. 262.

²² ÇAĞLAYAN, Ramazan: İdare Hukuku Dersleri, 11. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2023, s. 299; YILDIRIM/YASİN/KAMAN/ÖZDEMİR/ÜSTÜN/ÇAKIR, s. 262.

²³ ÇAĞLAYAN, s. 300; YILDIRIM/YASİN/KAMAN/ÖZDEMİR/ÜSTÜN/ÇAKIR, s. 262.

²⁴ YILDIRIM/YASİN/KAMAN/ÖZDEMİR/ÜSTÜN/ÇAKIR, s. 262.

²⁵ YILDIRIM/YASİN/KAMAN/ÖZDEMİR/ÜSTÜN/ÇAKIR, s. 262.

arşiv araştırması yapılmaktadır. 7315 sayılı kanunda arşiv araştırmasının uygulanacağı kişiler olarak memurlar veya idari hizmet sözleşmeliler denilmek yerine statüsü veya çalıştırma şekline bakılmaksızın kamu görevine atanmak ibaresi yer almıştır. Her ne kadar kamu işçileri ve idari hizmet sözleşmelilerin göreve atama yoluyla gelmediği söylenebilirse de uygulamada bu iki grup hakkında da arşiv araştırması yapıldığı görülmektedir. 28 Nisan 2018 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren ‘İl Özel İdareleri, Belediyeler ve Bağlı Kuruluşları ile Bunların Üyesi Olduğu Mahalli İdare Birliklerinin Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmetlerinin Gördürülmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Karar’ da halen yürürlükte ve bu kararın 4. maddesinin 3. fıkrası uyarınca mahalli idarelerin işçileri hakkında arşiv araştırması yapılmaya devam edilmektedir.

Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu’nun 3. maddesinde kavram olarak *kamu görevine atanacaklar* ibaresi kullanıldığı için göreve sözleşme ile başlayan işçi ve idari hizmet sözleşmelilerin arşiv araştırması kapsamı dışında bırakılması yerinde olacaktır. Bu açıdan güncel durumda hatalı bir uygulamanın yerleşmekte olduğu söylenebilir.

2. Hakkında Güvenlik Soruşturması Yapılacak Kişiler

7315 sayılı Kanun’un 3. maddesinin 2. fıkrasına göre; güvenlik soruşturması bazı kadrolara yapılacak atamalarda arşiv araştırması ile birlikte yapılır. Bu kadrolar *“kurum ve kuruluşlarda, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları hâlinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler”*; *“öğretmenler, üst kademe kamu yöneticileri”* ile *“milli güvenlik açısından stratejik önemi haiz birim, proje, tesis, hizmetlerde statüsü veya çalıştırma şekline bağlı olmaksızın istihdam edilenler”* olarak gösterilmiştir.

Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılmasına Dair Yönetmelik m. 9/2. f.’da güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının birlikte yapılacağı kişiler açıkça sayılmıştır:

“(2) Aşağıda belirtilenler hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması birlikte yapılır:

a) Kamu kurum ve kuruluşlarının gizlilik dereceli birim ve kısımlarında çalıştırılacak kamu personeli.

b) Milli Savunma Bakanlığı teşkilatında çalıştırılacak kamu personeli.

c) Genelkurmay Başkanlığında çalıştırılacak kamu personeli.

ç) Emniyet Genel Müdürlüğünde çalıştırılacak kamu personeli.

d) Jandarma Genel Komutanlığında çalıştırılacak kamu personeli.

e) Sahil Güvenlik Komutanlığında çalıştırılacak kamu personeli.

f) Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığında çalıştırılacak kamu personeli.

g) Ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel.

ğ) Kamu kurum ve kuruluşlarında çalışacak öğretmenler.

h) Üst kademe kamu yöneticileri.

ı) Özel kanunları gereğince güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulan kişiler.

i) Milli güvenlik açısından stratejik önemi haiz birim, proje, tesis ve hizmetlerde statüsü veya çalıştırma şekline bağlı olmaksızın istihdam edilenler.”

Bu listedeki sayımın numerus clausus (sınırlı sayılı) nitelikte olduğu kanaatindeyim. Kişisel verilerin korunması ile kamu hizmetine girme hakkı anayasal haklar olduğu için hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak kişileri bu liste ile sınırlı anlamak gerekir. Bu sayılanlar dışındaki kadrolar için güvenlik soruşturması yapılamaz. Öte yandan mezkur maddenin (1) bendinde maddede sayılanların yanı sıra özel kanunlarla maddede sayılmayan kadroların da soruşturma ve rapora tabi tutulabileceği öngörülmüştür. (1) bendinin soruşturma ve araştırmaya tabi tutulan kadroların kapsamını çok genişletebilecek bir kapıyı araladığı söylenebilir.

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının birlikte yapılacağı kişilerin listesinden anlaşıldığı kadarıyla güvenlik ve istihbarat sektörlerinde çalışan kişiler esas alınmıştır. Bunların yanı sıra,

öğretmenlerin anayasal düzene bağlı vatandaşlar yetiştirmek üzere çocuklarla temas eden kişiler olmaları nedeniyle bu kapsama alındığı düşünülmektedir. Üst düzey kamu görevlileri ise 'Üst Kademe Kamu Yöneticileri İle Kamu Kurum Ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde belirlenmiştir. Karar verici ve yönetici pozisyonundaki üst düzey kamu görevlilerinin de güvenilirliği ve sadakatinden şüphe duyulmasını gerektirecek sakıncalı bir özellik taşıması yaptıkları işin bir gereği olarak zorunlu görülmüştür.

C. Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapacak Birimler

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının hangi birim tarafından yapılacağı bu raporları isteyen makam veya merciye göre belirlenmektedir. Bunun yanı sıra atama yapılacak kadronun önemine bağlı olarak da bir ayırım yapılmıştır.

Kural olarak *“Kurum ve kuruluşların talebi üzerine yapılacak arşiv araştırması, Emniyet Genel Müdürlüğü ve/veya mahalli mülki idare amirliklerince gerçekleştirilir.”* Güvenlik soruşturmaları da ana kural olarak Emniyet Genel Müdürlüğü ve/veya mahalli mülki idare amirliklerince gerçekleştirilir. *“İllerden gelen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması talepleri valilikler tarafından yerine getirilir.”*

Eğer arşiv araştırması yapılması talebi Cumhurbaşkanlığından geliyorsa Emniyet Genel Müdürlüğü sorgulamayı yapar. Cumhurbaşkanlığı arşiv araştırması ile güvenlik soruşturmasının birlikte yapılmasını talep ediyorsa bu talebi Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığı yerine getirir. (Yönetmelik m. 11/f.1)

Merkez teşkilatındaki şube müdürü, dengi ve üstü birim amiri kadrosuna atanacaklar, mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle alınanlar, ihtisas alanlarına da yer verilmek suretiyle Milli Savunma Bakanlığı ve Genelkurmay Başkanlığında çalıştırılacak kamu personeli, üst derece kamu yöneticileri, hakimler ve savcılar, kaymakamlar, Dışişleri Bakanlığı personelleri, avunma Sanayii Güvenliği Kanunu kapsamındakiler ve milli güvenlik açısından stratejik önemi haiz birim, proje, tesis, hizmetlerde statüsü veya çalışma

şekline bağlı olmaksızın istihdam edilecekler hakkındaki güvenlik soruşturması talepleri Cumhurbaşkanlığına iletilir ve bunlar hakkındaki güvenlik soruşturması Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığı ve/veya Emniyet Genel Müdürlüğü'ne yaptırılır.

Mevzuatta güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını yapacak olan emniyet müdürlüğünün veya mülki idare amirliğinin hangisi olacağı konusunda açıklık yoktur. Talepte bulunan kurumun bulunduğu yerdeki veya hakkında soruşturma veya araştırma yapılacak kişinin ikamet ettiği yerdeki emniyet müdürlüğü veya mülki idare amirliğinin yapacağı değerlendirilebilir. Yalnızca arşiv araştırması yapılacak kişiler açısından, arşiv araştırmasının yalnızca elektronik ortamdaki mevcut kayıtlardan yapılıyor olması nedeniyle talepte bulunan idarenin, hakkında arşiv araştırması yapılacak kişileri listelerek il emniyet müdürlüğüne veya valiliğe yazılı olarak başvurması mümkündür. Böylece bürokratik süreçler uzatılmadan kısa sürede veri tabanları üzerinden kayıtlar elde edilebilecek ve aynı veya benzer kadrolara başvuran kamu görevlisi adaylarının raporları aynı anda gelerek, göreve başladıkları dönemin de aynı olması sağlanabilecektir. Buna karşılık kimi kadrolara girişte güvenlik soruşturması mevcut kayıtların yanı sıra ilgili kişinin ikamet yerinde araştırılmak suretiyle hazırlanır. Güvenlik soruşturması yapılırken; fişlerdeki (arşivlerdeki) kayıtlardan, adli sicilden ve idari ajanın, hakkında bilgi istenilen kişinin yaşamını sürdürdüğü çevrede yapacağı araştırmadan yararlanılmaktadır²⁶. İlgilinin ikamet yerinde gözlem yapılması ile aile ve komşularla gerçekleştirilecek görüşmenin o yer il emniyet müdürlüğü veya valiliğince gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bu sebeple bu tür güvenlik soruşturması yapılması taleplerinin kurumun değil ilgili kişinin ikamet ettiği il valiliğine yöneltmesi gerekmektedir.

²⁶ AYDIN, Ercan Orhan: Türkiye'de güvenlik soruşturması uygulamaları ve bunların insan hakları bağlamında değerlendirilmesi: Devlet memuru alımında güvenlik soruşturması, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İnsan Hakları Ana Bilim Dalı, İstanbul 2013, s. 22.

Ç. Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırmasına Konu Edilecek Veriler

Güvenlik soruşturmasında araştırılan hususlar ile arşiv araştırmasında araştırılan hususlar birbirinden farklıdır. Arşiv araştırması tek bir rapor olarak hazırlanırken güvenlik soruşturması, arşiv araştırması ile birlikte yapılır. Diğer bir deyişle güvenlik soruşturması kapsamındaki kişilere hem güvenlik soruşturması hem de arşiv araştırması yapılmış olur. Toplanacak verilerin ise mevzuat çerçevesinde öngörülen usullere göre, diğer bir deyişle hukuka uygun olarak elde edilmesi gerekir²⁷.

1. Arşiv Araştırmasına Konu Edilen Veriler

7315 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca; arşiv araştırmasında kişinin adli sicil kaydı, kişinin kolluk kuvvetleri tarafından hâlen aranıp aranmadığı, kişi hakkında herhangi bir tahdit olup olmadığı, kişi hakkında kesinleşmiş mahkeme kararları, kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin kararlar, hükmün açıklanmasının geri bırakılması²⁸ kararları ile kişi hakkında devam eden veya sonuçlanmış olan

²⁷ Danıştay 8. D., 9.2.2023, E. 2019/6813, K. 2023/477, "(...) davacı hakkında yaptırılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde davacının "ruhsatsız ateşli silahlarla mermileri satın alma veya taşıma veya bulundurma" suçundan dolayı almış olduğu HAGB kararına hukuka aykırı bir şekilde ulaşıldığı anlaşıldığından bu şekilde elde edilen bilgi çerçevesinde tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır. (...)", Aynı yönde, Danıştay 8. D., 9.2.2023, E. 2019/5614, K. 2023/467, Danıştay 8. D., 9.2.2023, E. 2019/5887, K. 2023/478, Danıştay 8. D., 9.2.2023, E. 2020/534 K. 2023/479, Danıştay 8. D., 9.2.2023, E. 2019/5748, K. 2023/480, Danıştay 8. D., 9.2.2023, E. 2020/265, K. 2023/481, (Lexpera, Erişim Tarihi: 2.10.2023).

²⁸ Danıştay 8. D., 10.3.2023, E. 2020/458 K. 2023/1143, "(...) 4045 sayılı Kanun'a eklenen madde Anayasa Mahkemesi tarafından 19/2/2020 tarihinde iptal edilmiştir. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 153. maddesinde iptal kararlarının geriye yürümeyeceği düzenlenmiş olduğundan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapmakla görevli birimlerin HAGB kararlarını görme yetkisi Anayasa Mahkemesinin iptal kararının yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçerli olacaktır.

Kanun koyucu tarafından kabul edilen 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu'nun 4. maddesinde 4045 sayılı Kanun'la verilen yetkinin iptal kararında belirtilen hususlar gözetilerek yeniden düzenlendiği görülmekte olup, yukarıda belirtilen iptal kararının verildiği tarih ile 7315 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihler arasında da HAGB kararının güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapmakla görevli birimler tarafından görülemeyeceği açıktır. (...)", (Lexpera, Erişim Tarihi: 2.11.2023).

soruşturma veya kovuşturmalar kapsamındaki olgular, kişi hakkında kamu görevinden çıkarılma ya da kesinleşmiş memurluktan çıkarma cezası olup olmadığı mevcut kayıtlardan tespit edilir. Tahdit kelime anlamı itibariyle sınırlama, çevreleme, çevresini daraltma anlamına gelmektedir²⁹. Türk vatandaşlarına konulabilen tahditlere ilişkin kanunda veya diğer mevzuatta bir açıklık yoktur. Bu durum da belirsizlik ve vatandaşlar açısından hukuki güvensizlik yaratmaktadır. Uygulamada en bilinen tahdit ise İçişleri Bakanlığı'nca konulan pasaport tahditidir. Bununla birlikte madde hükmünde 'herhangi bir tahdit' ibaresi kullanıldığı göz önüne alınırsa pasaport tahditi dışında da tahditlerin idarenin gizli veri tabanlarında yer alabileceği tahmin edilebilir. Tahdit türlerinin ve içeriğinin belirsizliği arşiv araştırmasına konu edilecek veriler açısından da bir belirsizlik ve ilgilileri açısından temel hukuk devleti güvencelerinden yoksunluk anlamına gelmektedir.

Arşiv araştırmasında Genel Bilgi Toplama (GBT) kayıtlarına da bakılır³⁰.

Doktrinde Şen; 'Arşiv araştırması' başlıklı 4. maddenin 1. fıkrasının (ç) bendinde; kişi hakkında kesinleşmiş mahkeme kararları ile kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının yanında, kişi hakkında devam eden veya sonuçlanan soruşturma veya kovuşturmalar kapsamında yer alan olguların arşiv araştırması kapsamına girdiği ve dolayısıyla memuriyete veya kamu görevine başlatmada dikkate alınabileceğine işaret etmektedir. Diğer bir deyişle bir memur veya kamu görevlisi adayının hakkında devam eden veya lehine sonuçlanan soruşturma veya kovuşturmada yer alan olgular, yani iddialar nedeniyle ilk baştan veya yeniden memuriyete veya kamu görevine başlatılmaması mümkündür. Her ne kadar bir zorunluluk olmasa da uygulamada hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi veya HAGB kararı verilen, hatta kovuşturmayla yer olmadığına dair kararlar sonuçlanmış soruşturma

²⁹ <https://sozluk.gov.tr>

³⁰ **OSMANOĞLU**, Bilal: "Genel Bilgi Toplama (gbt) Sisteminde Kişilere İlişkin Tutulan Kayıtlar Üzerine Bir İnceleme", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 26, Sayı 2, Aralık 2020, ss. 946-979, s. 948.

veya beraatla bitmiş kovuşturma geçiren kişilerin dosyalarında yer alan olgu ve iddiaların arşiv araştırması adı altında memuriyete veya kamu görevine atanacak kişi aleyhine kullanılabilirdiği görülmektedir³¹.

Şen; HAGB, takipsizlik veya beraatle sonuçlanmış dosyalarda geçen olguların arşiv araştırmasında araştırılmaması gerektiği görüşündedir³². Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasında neticede bir mahkumiyet hükmü söz konusudur. HAGB ile sonuçlanan dosyalarda dosya içeriğinin atamaya yetkili amirce görülmesinde fayda telakki edilebilir. Ancak kovuşturmaya yer olmadığı kararı veya kovuşturma süreci yürütülüp de davanın beraatle sonuçlandığı durumlarda kişinin yargı nezdinde cezalandırılmasını gerektirecek bir durumu olmadığı kesin hükme bağlanmış olur. Böyle bir durumda da savcının, yeterli bir delil görmediği ve bu sebeple iddianame hazırlayıp da dava açmaktan imtina ettiği bir durumda veya dava açılıp da mahkemenin mahkumiyete yetersiz delil gördüğü veya suç oluşturmadığını düşündüğü bir durumda dosya içerisindeki olgu arşiv araştırması içerisinde kendine yer bulmakta ve kimi zaman kamu görevine atanmaya da engel olarak değerlendirilebilmektedir. Bu sebeplerle kanaatimce; kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile kapanan soruşturmalardaki olgulara arşiv araştırmasında yer verileceği uygulamasına kanun değişikliği yapılmak suretiyle son verilmelidir. Kovuşturma süreci sürdürülüp de beraat kararı ile sonuçlanan dosyalarda da isnat edilen fiillerin sanık tarafından işlenmediği yönünde bir tespit varsa bu yöndeki verilere de arşiv araştırmasında yer verilmemelidir. Bu açıdan şüphesiz kanun değişikliğine de gerek yoktur. kanun mevcut haliyle 'olgu' kavramından bahsetmektedir. Olgu

³¹ ŞEN, Ersan, "Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Sınırlarının Genişliği ve Yerindeligi Tartışması", (<https://sen.av.tr/tr/makale/guvenlik-sorusturmasi-ve-arsiv-arastirmasi-sinirlarinin-genisligi-ve-yerindeligi-tartismasi>, Erişim Tarihi: 13.11.2023).

³² ŞEN, "Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Sınırlarının Genişliği ve Yerindeligi Tartışması" (<https://sen.av.tr/tr/makale/guvenlik-sorusturmasi-ve-arsiv-arastirmasi-sinirlarinin-genisligi-ve-yerindeligi-tartismasi> (Erişim Tarihi: 13.11.2023).

kavramı da “olmak”tan türemiş bir kelimedir. Olguyu gerçekleştirdiği yönünde şüphe olmayan bir fiil veya durum olarak ifade edebiliriz.

Toplanan verilerin her ne kadar olgusal veri kavramıyla kapsamı daraltılmaya çalışılsa da halen kişisel düşünce, yorum ve değerlendirmelere açıktır. Çünkü soruşturma ve araştırmayı yapmak üzere veri toplayan kamu görevlisinin siyasi yönelimi, ahlaki durumu ve karakteri toplanan bilgi ve verilerin kapsam ve içeriği ile toplanan verilerden hangilerinin raporlaştırılarak Değerlendirme Komisyonuna sunulacağı belirlenmesine ciddi bir fark oluşturacaktır³³. Kamu görevine aday kişi hakkında paketlenerek sunulan verilerin birleştirilerek bir profil oluşturulması ve dönemin siyasi konjonktürüne göre de adayın kamu görevi açısından sakıncalı bulunması mümkündür³⁴.

1. Güvenlik Soruşturmasına Konu Edilen Veriler

Güvenlik soruşturmasına tabi kadrolarda güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması birlikte yapılır. Dolayısıyla arşiv araştırmasında elde edilen verilerin yanı sıra güvenlik soruşturmasıyla çok daha özel, kişisel bilgiler elde edilmektedir. Kanunun 5. maddesi uyarınca güvenlik soruşturması, arşiv araştırmasındaki hususlara ilave olarak kişinin; görevin gerektirdiği niteliklerle ilgili kolluk kuvvetleri ve istihbarat ünitelerindeki olgusal verilerinin, yabancı devlet kurumları ve yabancılarla ilişkisinin, terör örgütleri veya suç işlemek amacıyla kurulan örgütlerle eylem birliği, irtibat ve iltisak içinde olup olmadığının, mevcut kayıtlardan ve kişinin görevine yansıyacak hususların denetime elverişli olacak yöntemlerle yerinden araştırılmak suretiyle tespit edilmesidir.

Güvenlik soruşturmasında kişinin sabıka kaydı, güvenlik ve istihbarat birimlerindeki veri bankalarındaki kayıtlar, emniyet ve istihbarat kuruluşlarınca oluşturulan ve tutulan kayıt ve şerhler, aday olunan görevin niteliğine bağlı olarak sosyal medya ve internet

³³ TÜRKOĞLU ÜSTÜN, Kamile: “Güvenlik Soruşturmalarında Kişisel Verilerin Korunması”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXV, Y. 2021, Sa. 2, s. 787-837, s. 833.

³⁴ TÜRKOĞLU ÜSTÜN, s. 833.

araştırması, kişinin iltisaklı ve irtibatlı olduğu çevrede soruşturulması ve hakkında bilgi toplanması söz konusu olur³⁵.

Kanun metninde her ne kadar kolluk kuvvetleri ve istihbarat ünitelerindeki olgusal verilerden bahsedilmişse de uygulamada güvenlik soruşturması yapılırken istihbari verilerin elde edildiği ve işlendiği görülebilmektedir³⁶. 'İstihbarat ünitelerindeki olgusal veriler' de, bilgi düzeyinde saptanabilecek bir unsur gibi görünse de ne türden bir 'ilişğin', ne türden olgusal verilerin güvenlik soruşturmasının olumsuz içerikte değerlendirilmesine yol açacağı belirsizdir³⁷. Bu noktada olgusal veri ile duyum, tahmin ve değerlendirmeye dayalı istihbari verilerin ayrıştırılması gerekmektedir. Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 4. maddesinin e bendi uyarınca "*Olgusal veri: Yürütülecek görevin gerektirdiği niteliklerle ilgisi bulunan, yorum içermeyen, somut veya gözlemlenebilir ya da doğrulanabilir vâkialara dayanan veriyi*" ifade etmektedir. Mevzuat uyarınca kural olarak kolluk görevlileri ve Milli İstihbarat Teşkilatı güvenlik soruşturması yaparken topladıkları verilere kişisel görüş, yorum ve kişisel ideolojilerini katmamalıdır. Güvenlik soruşturması raporunda somut, gözlemlenebilir veya doğrulanabilir veriler ile subjektif değerlendirmeler harmanlanmamalıdır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının mümkün merteye nesnel olgu ve bulgulardan ibaret olması gerekir. Çünkü raporun değerlendirilmesi yetkisi bu raporları hazırlayan makamlara ait değildir.

Güvenlik soruşturmasına konu edilecek verileri düzenleyen 5. maddenin lafzının subjektif kullanıma elverişli olması sebebiyle oluşturulacak ihbar tutanakları veya muhbir bilgileri veya fişleme olarak tanımlanabilecek belge ve bilgilerin memuriyete veya kamu görevine atanma engeli kabul edilebileceği, böylece liyakatten uzaklaşabileceği

³⁵ **OSKAY**, Mehmet: Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırmasının İnsan Hakları ve Özel Hayatın Korunması Yönünden İncelenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Güvenlik Stratejileri ve Yönetimi Ana Bilim Dalı, Gaziantep, 2019, s. 6.

³⁶ **TAN**, Turgut/**BAYAZIT**, Bahar: İdare Hukuku, 11. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2023, s. 524.

³⁷ **ŞANLI ATAY**, Yeliz: "Memurluğa Girişin Genel Bir Şartı Olarak Güvenlik Soruşturması", İnsan Hakları Yıllığı, Cilt 34, 2016, s. 43-75, s. 53.

söylenbilir³⁸. Gerçekten memuriyete veya kamu görevine atanmayı hak edenlerin bertaraf edilebileceği, bir hukuk devletinde bu tür geniş ve keyfi kullanıma müsait yöntemlerin daraltılması gerektiği açıktır³⁹. Bu sebeplerle, keyfi bir uygulamaya kapı açabilecek istihbarat ünitelerindeki olgusal verilerin kanun kapsamından çıkarılmasında veya maddenin yeniden düzenlenmesinde fayda vardır. Şayet yasama ve yürütme organı, idarenin istihbarat ünitelerindeki verileri mutlaka görmesinde fayda telakki ediyorsa güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporlarının ilgili kişi açısından da erişilebilir olması, ilgili kişinin izahat ve açıklama getirebilmesi ve gerekirse yargısal yollara başvurabilmesine geniş imkan tanınması yönünde düzenleme yapılması gerekir.

2. Hakkında Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılan Kişinin 18 Yaşından Önceki Verileri

Yasama organınca 7315 sayılı Kanun ile güvenlik soruşturması konusunda temel çerçeveyi belirleyen kurallar öngörülmüştür. Ancak anılan Kanunda on sekiz yaşından küçükken işlenen suçlara dair kayıtların güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasına sebep olmayacağı konusunda belirleme yapılmamıştır⁴⁰.

5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun 10. maddesinin 3. fıkrası uyarınca *“onsekiz yaşından küçüklerle ilgili adli sicil ve arşiv kayıtları; ancak soruşturma ve kovuşturma kapsamında değerlendirilmek üzere Cumhuriyet başsavcılıkları, hâkim veya mahkemelerce istenebilir.”* Bu hükmün mefhum-u muhalifinden idari makamların onsekiz yaşından küçüklerle ilgili adli sicil ve arşiv kayıtlarını isteyemeyeceği çıkarılabilir. Dolayısıyla birer idari makam olarak mülki idare amirliklerinin ve kolluk makamlarının kişinin onsekiz yaşından önceki adli sicil ve arşiv kayıtlarını istemesi

³⁸ ŞEN, “Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Sınırlarının Genişliği ve Yerindeliği Tartışması” <https://sen.av.tr/tr/makale/guvenlik-sorusturmasi-ve-arsiv-arastirmasi-sinirlarinin-genisligi-ve-yerindeligi-tartismasi> (Er.Tar:13/11/2023).

³⁹ ŞEN, “Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Sınırlarının Genişliği ve Yerindeliği Tartışması” <https://sen.av.tr/tr/makale/guvenlik-sorusturmasi-ve-arsiv-arastirmasi-sinirlarinin-genisligi-ve-yerindeligi-tartismasi> (Er.Tar:13/11/2023).

⁴⁰ Danıştay 8. D., 15.2.2023, E. 2022/2706, K. 2023/579, (Lexpera, Erişim Tarihi: 2.10.2023).

hukuka aykırı olacaktır. Buna karşılık 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 6. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca Milli İstihbarat Teşkilatı "26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dört, Beş, Altı ve Yedinci bölümlerinde yer alan suçlara (318, 319, 324, 325 ve 332 nci maddeleri hariç olmak üzere) ilişkin soruşturma ve kovuşturmalarda ifade tutanaklarına, her türlü bilgi ve belgeye erişebilir, bunlardan örnek alabilir." Bu özel hüküm uyarınca Milli İstihbarat Teşkilatı kişinin onsekiz yaşından önceki adli sicil ve arşiv kayıtlarını da temin edebilir. Milli İstihbarat Teşkilatı'nın gerçekleştireceği güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmaları ise sınırlı kadrolar için uygulanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından talep edilenler ile üst düzey kamu görevlileri için güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından gerçekleştirilebilir. Diğer bir deyişle Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından gerçekleştirilen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması dışında mülki idare amirlikleri ve kolluk makamlarınca gerçekleştirilen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmalarında onsekiz yaşın altındaki dönemlere dair kayıtların yargı makamlarından istenememesi gerekir. Anayasa Mahkemesi Fatih Saraman kararında; onsekiz yaşın altındaki dönemlere dair kayıtların yargı makamlarından temin edilmesi ve bu verilere yer verilerek güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmasını özel hayata saygı hakkının ihlali görmüştür⁴¹. Danıştay da kişinin onsekiz yaşından küçükken işlediği bir suçun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporuna girmesi ve bu raporun sonucunun da olumsuz olarak değerlendirilmesini hukuka aykırı bulmuştur⁴². Danıştay'a göre kişi, 18 yaşından küçükken işlenen bir

⁴¹ Anayasa Mahkemesi, Fatih Saraman B., B.N. 2014/7256, T. 27/02/2019; "(...) somut olayda başvuruçunun yazılı ve sözlü sınavı kazandığının ilan edilmiş olduğu, on sekiz yaşından küçükken işlediği suça ilişkin kayıtların 5352 sayılı Kanun'un 10. Maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan hükme açıkça aykırı şekilde idari makamlara verilmiş olduğu dikkate alındığında özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin bu yönüyle de kanuni dayanaktan yoksun olduğu anlaşılmaktadır. (...)"

⁴² Danıştay 8. D., 15.2.2023, E. 2022/2706 K. 2023/579, "(...) Devletin çocukların korunması ile ilgili bahsedilen pozitif yükümlülükleri kapsamında hukukumuzda bazı kanuni düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. Bunlardan biri de çocukların işledikleri bir suç nedeniyle kamu görevlerinden sürekli olarak yasaklanamayacaklarını öngören kanunî düzenlemedir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde, kasten işlediği

suçtan dolayı sürekli bir kamu görevini üstlenmekten yoksun bırakılamaz⁴³.

Peki cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme devam etmekte olan bir soruşturma veya kovuşturma kapsamında şüpheli veya sanığın onsekiz yaşından önce işlemiş olduğu bir suçla ilişkin adli kayıt ve arşivleri isterse ve bunları da mevcut soruşturma ve kovuşturma dosyasında değerlendirirse ve güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılırken soruşturma ve kovuşturma dosyasındaki olgularla birlikte bu kayıtlar da temin edilirse ne olur? Böyle bir durumda kanaatimce onsekiz yaşından önce işlenmiş olan suç, devam eden veya sonuçlanmış soruşturma veya kovuşturma dosyasına konu suç ile ilgili değilse, örneğin aynı türden bir suç değilse onsekiz yaşından önceki suç kaydının dikkate alınmaması ve raporda yer verilmemesi gerekir. Raporda yer verildiği ihtimalde de Değerlendirme

bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkum olmuş ve fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış olanların sürekli bir kamu görevini üstlenmekten mahrum bırakılamayacakları ifade edilmiştir. Aynı şekilde 5352 sayılı Kanun'un 10. maddesinin 3. fıkrasında, on sekiz yaşından küçüklerle ilgili adli sicil ve arşiv kayıtlarının, ancak soruşturma ve kovuşturma kapsamında değerlendirilmek üzere Cumhuriyet başsavcılıkları, hakim veya mahkemelerce istenebileceği düzenlenmiştir. 5352 sayılı Kanun'un anılan hükmü 7315 sayılı Kanun hükümlerine göre on sekiz yaşından küçükler bakımından getirilmiş bir özel hüküm olup buna göre on sekiz yaşından küçükken işlenen suçlara ait kayıtların, idari makamlara bildirilmesi hukuken mümkün değildir. Bu açıklamalar ışığında somut olay ele alındığında; davacının on sekiz yaşından küçükken işlediği suçla ilişkin kaydın, 5352 sayılı Kanun'un 10. maddesinin 3. fıkrasında yer alan hükme aykırı şekilde idari makamlara verilmiş olduğu anlaşıldığından, anılan Kanun hükmüne aykırı şekilde elde edilen bilgi ve belgelere dayalı olarak yapılan güvenlik soruşturması üzerine tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. (...)", Aynı yönde, Danıştay 8. D., 7.2.2023, E. 2020/653, K. 2023/424, (Lexpera, Erişim Tarihi: 2.10.2023).

⁴³ Danıştay 8. D., 31.1.2023, E. 2020/442, K. 2023/223, "(...) davacı hakkında tesis edilen işlemin, Adli Sicil Kanunu'nun 10/3. maddesi gereğince davalı idareye verilmemesi ve idarece kullanılmaması gereken bir bilgiye, yani 18 yaşından küçükken işlediği suç nedeniyle hakkında verilen karara dayandığı ve 18 yaşından küçükken işlenen bir suçtan dolayı sürekli bir kamu görevini üstlenmekten yoksun bırakılamayacağı hususu dikkate alındığında, davalı idarece anılan Kanun hükmüne aykırı olarak ve Anayasanın 20. maddesinde yer alan özel hayata saygı hakkı ihlal edilmek suretiyle elde edilen arşiv kaydına dayanılarak tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır. (...)", Aynı yönde, Danıştay 8. D., 31.1.2023, E. 2019/10187, K. 2023/227, Danıştay 8. D., 26.1.2023, E. 2019/6962, K. 2023/175, Danıştay 8. D., 26.1.2023, E. 2019/6957, K. 2023/173, Danıştay 8. D., 26.1.2023, E. 2019/6836, K. 2023/174, Danıştay 8. D., 6.4.2023, E. 2022/7074, K. 2023/1666 (Lexpera, Erişim Tarihi: 2.10.2023).

Komyonu'nun bu olgusal veriyi dikkate almaması ve olumsuz bir görüş verilmesine gerekçe yapmaması gerekir.

3. Hakkında Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılan Kişi Hakkında Uygulanan İdari Yaptırımlara Dair Veriler

7315 sayılı Kanununun 8. maddesinin 1. fıkrası uyarınca; “görevin gerektirdiği niteliklerle ilgili kolluk kuvvetleri ve istihbarat ünitelerindeki olgusal veriler” de güvenlik soruşturması sırasında toplanır. Güvenlik soruşturmasına tabi olan kamu görevlisi adayına geçmişte uygulanan idari yaptırımların listesi de olgusal veri kapsamında tespit edilir. Kişi hakkında uygulanan idari para cezaları ve diğer idari yaptırımlar devlet kayıtlarında tutulmaktadır. Güvenlik soruşturması yapıldığında bu veriler de rapora eklenmektedir.

Polisler açısından görevin gerektirdiği niteliklere ilişkin düzenleme Polis Meslek Eğitim Merkezleri Giriş Yönetmeliği ile yapılmıştır. Örneğin Yönetmeliğin 8. maddesinin (ğ) bendi uyarınca; “Genelev, birleşme yeri, randevuevi, tek başına fuhuş yapılan konut ve benzeri yerlerde çalışmış veya aracılık ve bekleyicilik fiillerinde bulunmamış olmak, genel ahlak ve edebe aykırı mahiyette her türlü yazılı, sesli ve görüntülü eserleri, kaydedildiği materyale bakılmaksızın üretmek ve satmaktan veya kumar, uyuşturucu veya uyarıcı madde nedeniyle, hakkında herhangi bir adli veya idarî soruşturma veya kovuşturma devam ediyor olmamak, bunlardan dolayı idarî yaptırım uygulanmamak veya bu işler nedeniyle hüküm giymemiş olmak” görevin gerektirdiği nitelikler arasında görülmüştür. Danıştay kararına konu olan bir olayda polislik mesleğine girmek isteyen bir kişinin geçmişte kumar oynadığından bahisle kendisine verilen idari para cezasına ilişkin kayda güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasında yer verilmiş ve bu idari yaptırım hem İçişleri Bakanlığınca görevin gerektirdiği niteliklere aykırı görülmüş ve Danıştay da bu değerlendirmeyi hukuka aykırı bulmamıştır⁴⁴.

⁴⁴ Danıştay İDDK., 16.5.2022, E. 2021/2585, K. 2022/1792, “Davacıya, kumar oynadığından bahisle 259,00 TL idari para cezası verildiği ve cezanın davacıya tebliğ edildiği, davacının söz konusu para cezasına itiraz etmediği ve para cezasının kesinleştiği, bu durumda hakkında 5326 sayılı Kanununun 34. maddesi uyarınca “kumar oynamak”

D. Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılmasında İzlenecek Yöntem

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını yapan makam ve mercilerle bu raporların değerlendirmesini yapacak makam ve merciler farklıdır.

1. Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırmasını Yapacak Makam ve Merciler

Yalnızca arşiv araştırması yapılacak standart kadrolar için arşiv araştırması kamu kurum ve kuruluşlarının talebi üzerine Emniyet Genel Müdürlüğü veya mahalli mülki idare amirliklerince gerçekleştirilir. Uygulamada arşiv araştırması mahalli mülki idare amirliklerinin talimatı üzerine emniyet müdürlüklerinde bu iş için görevlendirilmiş birimler tarafından yerine getirilmektedir.

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak alt düzeyli kadrolar için, örneğin öğretmen, polis ve sözleşmeli erler için güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması Emniyet Genel Müdürlüğü veya mahalli mülki idare amirliklerince gerçekleştirilir.

kabahatinden dolayı uygulanan idari yaptırım neticesinde Polis Meslek Eğitim Merkezi'ne kayıt için gerekli şartları taşımayan davacı hakkında, Polis Meslek Eğitim Merkezleri Giriş Yönetmeliği'nin 8. maddesinin 1. fıkrasının (ğ) bendinin uygulanması suretiyle tesis edilen işlemden hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. (...) Bakılan uyuşmazlıkta, davacının işlediği fiile istinaden uygulanan idari yaptırım kararına ilişkin kayıtlarının, davalı idarece yapılan arşiv araştırması ve güvenlik soruşturması sonucunda temin edildiği ve bu kayıtlar dikkate alınmak suretiyle, davacının atama şartlarını taşıyamaması sebebiyle ilişkisinin kesilmesi yönünde işlem tesis edildiği anlaşılmaktadır.(...)7315 sayılı Kanun'da öngörülen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmasında izlenecek yol ve yöntemler ile elde edilecek verilerin kullanılmasına ilişkin temel kurullarla ve bu kapsamda anılan Kanun'da yer alan kişisel verilerin güvenliğine ve özel hayatın gizliliğinin korunmasına ilişkin düzenlemeler ile uyumlu olduğu görülmüş, öte yandan polislerin toplumun asayişini, kişilerin tasarruf emniyetini ve konut dokunulmazlığını korumak, halkın ırz, can ve malını muhafaza ve halkın istirahatini sağlamakla görevli olması nedeniyle bu mesleğe girecek ve sürdürecekt olanların da hiç bir kuşkuya yer vermeyecek şekilde güvenilir, onurlu, iyi ahlaklı ve disiplinli kişiler arasından seçilmeleri gerektiği açık olduğundan işlemin ölçsüz olduğunun da söylenemeyeceği, bu haliyle, dava konusu işlemden hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.” (Lexpera, Erişim Tarihi: 23.10.2023).

Cumhurbaşkanlığının talep ettikleri ile üst düzey kamu görevlileri için yapılacak güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmaları ise Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığı veya Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından yerine getirilir. (Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılmasına Dair Yönetmelik m. 11)

Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 12. maddesinin 2. fıkrası uyarınca; *"Memuriyet veya kamu görevlerine uygunluğunun değerlendirilmesini sağlayacak yorum içermeyen olgusal veriler, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapmakla görevli birimlerce ilgili kamu kurum ve kuruluşunun bünyesinde kurulan Değerlendirme Komisyonuna iletilir."* Değerlendirme Komisyonuna iletilen raporlarda ilgili kişi hakkında kişisel yorumlara yer verilmesi, olgusal veriler dışında göreceli verilere yer verilmesi güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını hukuka aykırı kılar.

2. Değerlendirme Komisyonu

Atama yapılacak olan kamu kurumu nezdinde, talepleri üzerine yaptırılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunda elde edilen verilerin değerlendirilmesi amacıyla en az 5 kişi olmak üzere tek sayıda kişiden oluşan bir Değerlendirme Komisyonu kurulur. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını değerlendirme komisyonu kararlarını oyçokluğuyla alır.

7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce gerçekleştirilen güvenlik araştırmaları ve arşiv araştırmalarında raporu hazırlayan birim ile değerlendiren birimin ayrı olmasının sürece nesnellik kattığı ve 7315 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra devam eden yargılamalarda da daha önce yapılan soruşturma ve araştırmaların yeni Kanun'a uyumlu olduğu Danıştayca kabul edilmiştir⁴⁵.

⁴⁵ Danıştay İDDK., 9.2.2023, E. 2022/2990, K. 2023/192, "(...) Olayda, Emniyet Genel Müdürlüğü birimleri ve mahalli mülki idare amirliklerince güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapıldığı, bu kapsamda arşiv araştırmasının konuları arasında yer alan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına ilişkin bilgi ve belgelere dair kayıtların elde edildiği ve elde edilen bu bilgilerin mesleğe alınma noktasında ayrı bir merci olarak öncelikle ilgili Polis Meslek Eğitim Merkezi Müdürlüğü Yönetim Kurulunda değerlendirildiği,

Değerlendirme Komisyonu, kendisine sunulan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporunda eğer varsa somut olarak gözlemlenemeyen veya doğruluğu denetlenemeyen ya da iftira olduğu yahut kin ve düşmanlık gibi saiklerle verildiği açık olan bilgi, beyan ve yorumları dikkate alamaz. Değerlendirme Komisyonu rapor içerisinde yer alan bazı bilgi ve verilerden dolayı bu bilgi ve verilerin doğruluğu konusunda şüpheye düşerse veya her halükarda hakkında rapor hazırlanan kişinin açıklama yapmasında fayda görürse ilgili kişiden açıklama isteyebilir. İlgili kişiye hakkındaki bazı isnatlarla ilgili olarak açıklama yapmasına imkan sağlanması hak arama hürriyeti açısından yerinde olacaktır.

Arşiv araştırması kapsamında adli sicil kaydı, hakkında yakalama kararı olup olmadığı, hakkında herhangi bir tahdit olup olmadığı ve daha önceden kamu görevinden çıkarma cezası olup olmadığı hususları yorum içermeyen somut verilerdir. Bununla birlikte kişi hakkında devam eden veya sonuçlanmış soruşturma veya kovuşturma kapsamındaki olgular açıklama ihtiyacı gerektirecek nitelikte olabilir. Örneğin belirli bir olayın gerçekleşme şekline dair isnat veya dosya kapsamındaki aleyhe tanıkların gerçekleştiğini iddia ettikleri olayların gerçekleşip gerçekleşmediği şüphelidir. Masumiyet karinesi uyarınca yargı kararı ile suçlu bulunana kadar kişinin masum olduğu varsayılır. Dolayısıyla soruşturma ve kovuşturma kapsamındaki birtakım delillerin kesin bir olgu gibi değerlendirilmesi yanlış olacaktır. Bu sebeple Değerlendirme Komisyonlarının bu tür durumlarda somut delile

yapılan nesnel ve gerekçeli değerlendirme üzerine davacının atama şartlarını taşımadığı gerekçesiyle eğitimine son verilmesi gerektiği yolunda teklifte bulunulduğu, bunun üzerine Polis Akademisi Başkanlığı işlemi ile davacının ilişkisinin kesildiği, dolayısıyla, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını yapan birim ile elde edilen verileri değerlendiren birimin farklı şekilde teşkil edildiği anlaşılmakla, bu uygulamaların, 7315 sayılı Kanun'da öngörülen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmasında izlenecek yol ve yöntemler ile elde edilecek verilerin kullanılmasına ilişkin temel kurullarla ve bu kapsamda anılan Kanun'da yer alan kişisel verilerin güvenliğine ve özel hayatın gizliliğinin korunmasına ilişkin düzenlemeler ile uyumlu olduğu görülmüş, bu haliyle, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. (...)", Aynı yönde, Danıştay İDDK., 9.2.2023, E. 2022/2926, K. 2023/193, Danıştay İDDK., 9.2.2023, E. 2022/3513, K. 2023/194, Danıştay İDDK., 9.2.2023, E. 2022/2993, K. 2023/197, Danıştay İDDK., 9.2.2023, E. 2022/3207, K. 2023/198, (Lexpera, Erişim Tarihi: 2.10.2023).

dayanmayan olguları ya hiç dikkate almaması ve göz ardı etmesi ya da ilgili kişilerden izahat (açıklama) istemesi gerekir.

Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 12. maddesinin 3. fıkrası uyarınca; *“güvenlik soruşturması kapsamında elde edilen verilerden somut olarak gözlemlenemeyen veya doğruluğu denetlenemeyenler ya da iftira olduğu yahut kin ve düşmanlık gibi saiklerle verildiği açık olan bilgi ve beyanlar Değerlendirme Komisyonuna iletilmez ve bu bilgi ve beyanlar komisyonca dikkate alınmaz. Değerlendirme Komisyonu gerekli görmesi halinde kendisine iletilen bilgiler hakkında bilginin kaynağını açıklamaksızın ilgili kişiden açıklama yapmasını isteyebilir.”* Güvenlik soruşturması kapsamında toplanan verilerden kolluk ve istihbarat ünitelerindeki olgusal veriler, yabancı devlet kurumları ve yabancılarla ilişik, terör örgütü ve suç örgütleriyle eylem birliği, irtibat ve iltisak konularında ciddi oranda görecelilik mevcut olabilir. Bu durumlarda da Değerlendirme Komisyonunun kadronun gerektirdiklerine aykırı düşmedikçe ilgili kişiye bu verilerin açıklanarak, kişinin açıklama yapmasına izin verilmesi hakkaniyete daha uygun olacaktır. Şüphesiz işin gerekliliklerinin aşırı gizlilik gerektirdiği durumlarda Değerlendirme Komisyonu bunlara dair izahat almaktan imtina edebilir. Kişinin hak arama özgürlüğü ve kendisi hakkındaki isnatları öğrenme hakkı ile kamu düzeni ve güvenliği arasında ölçülü bir dengenin tutturulması gerekir.

İdarenin kanun sınırları içerisinde kalmak kaydıyla açılacak kamu kadrosu için öngörülecek şartları belirleme ve güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapıldığı durumlarda da raporu dikkate alarak atamaya engel bir halin olup olmadığı hususunda karar verme konusunda takdir yetkisi olduğu kabul edilmektedir⁴⁶. Bununla birlikte, bilindiği üzere takdir yetkisi kamu yararı ve hizmet gereklilikleri

⁴⁶ Danıştay İDDK., 23.1.2023, E. 2022/882, K. 2023/53, “(...) davaya konu düzenlemede gerek adaylarda aranılacak şartlar arasında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu tespit edilecek olan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kayıtlarının kullanımına imkân verilmesi, gerek idarenin anayasal ilkelere ve kanunlara bağlı kalmak koşuluyla kamu hizmetlerini yerine getirecek kişilerde bulunması gereken şartları belirleme konusunda sahip olduğu takdir yetkisi kapsamında ihdas edilen kuralda bu yönüyle de hukuka aykırılık görülmemiş olup (...)”, (Lexpera, Erişim Tarihi: 2.10.2023).

yönünden sınırlıdır. Bütün idari işlemlerin bir sebebi vardır ve bu da idari işlemin sebep unsurunu oluşturur. Değerlendirme Komisyonunun görüşünün de hangi yönde olursa olsun bir sebebinin olması gerekmektedir.

Mezkur yönetmeliğin 12. maddesinin 4. fıkrası uyarınca; *“Değerlendirme Komisyonu, yaptırılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunda elde edilen verileri analiz ederek ilgili kişinin memuriyete ya da kamu görevine atanıp atanmaması veya gizlilik dereceli birim ve kısımlarda yahut milli güvenlik açısından stratejik önemi haiz birim, proje, tesis ve hizmetlerde çalışıp çalışmaması gibi hususlarda nesnel ve gerekçeli değerlendirmelerini yazılı olarak atamaya yetkili amire sunar. Mahkemeler tarafından istenildiğinde bu bilgiler sunulur.”* Değerlendirme Komisyonunun hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması veya yalnızca arşiv araştırması yapılan kişinin kamu görevine atanıp atanmaması gerektiğine dair gerekçeli bir görüş bildirmelidir. Komisyonun isminden de anlaşılacağı üzere Değerlendirme Komisyonu, kendisine kolluk, mülki idare Amirliği veya Milli İstihbarat Teşkilatı’nca hazırlanarak sunulan rapordaki verileri değerlendirerek atamaya engel bir durumun olduğu veya atamaya engel bir durumun olmadığı yönünde atamaya yetkili amire görüş bildirmelidir.

Değerlendirme Komisyonunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını atanmaya engel teşkil edecek derece olumsuz gördüğü durumlarda da hangi olgusal verilerin hangi sebeple olumsuz görüldüğü gerekçeli olarak değerlendirilmelidir. Kamu görevine atanacak kişi hakkındaki bir olgusal verinin hangi açıdan kamu görevinin gerektirdiği niteliklere aykırı olduğunun makul bir şekilde izah edilmesi, ortaya konulması hakkaniyet açısından yerinde olacaktır. Nitekim Kamu Denetçiliği Kurumu da gerekçesiz bir şekilde olumsuz yönde bildirilen Değerlendirme Komisyonu kararını, idarenin takdir yetkisi olsa bile gerekçesiz olarak tesis edilen işlemi hakkaniyete aykırı bulmuştur⁴⁷. Kamu Denetçiliği Kurumu sebebi ortaya konulmadan

⁴⁷ Kamu Denetçiliği Kurumu, 21.10.2022, B. 2022/7313, *“(...) başvuran hakkında adına özel güvenlik görevlisi kimlik kartı ve çalışma izni düzenlenmesi için yetkili makamlar tarafından güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapıldığı, bunun neticesinde elde*

olumsuz yönde tesis edilen Değerlendirme Komisyonu raporunu her ne kadar 'hakkaniyete aykırı' olarak sıfatlandırmışsa da mezkur yönetmeliğin 12. maddesinin 4. fıkrası uyarınca Komisyon raporunun gerekçeli olması zorunluluğu karşısında bu durumun yalnızca hakkaniyete aykırı olmadığı aynı zamanda pozitif hukuka da aykırı olduğu açıkça görülmektedir.

Doktrinde Kılınç; "Güvenlik soruşturması raporunun değerlendirilmesinde raporda yapılan tespitler ile görev arasında ilgi bulunmalıdır. Kişinin işlediği suç ile görevi arasında bağlantı bulunmalı, kişinin görevin gereklerini yerine getiremeyeceği ortaya konulmalıdır" diyerek güvenlik soruşturması raporu ile kamu kadrosunun ifa edeceği görev ile arasında makul bir irtibat olması gerektiğine vurgu yapmıştır⁴⁸. Gerçekten de Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu m. 5'in sonunda yetkili makamların topladığı verilerin *kişinin görevine yansıtacak hususlar* olması ve bu hususların denetime elverişli olacak yöntemlerle yerinden araştırılmak suretiyle tespit edilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Öyleyse güvenlik soruşturmasında hakkında soruşturma yürütülen kişi hakkında aday olunan görevle ilgisi olmayan bilgi, tanıklık, kayıtlar ve verilere yer verilmemelidir. Bununla birlikte uygulamada hukuka aykırı örneklere rastlanılmaktadır. Uygulamada güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının 'görevin gerektirdiği nitelikler' ve görevin gerektirdiği niteliklere aykırı durumların tespiti amacını taşımadan kişi hakkında her türlü olumlu olumsuz veriye

edilen ve 7315 sayılı Kanun uyarınca gizli kalması gereken verilerin, aynı Kanun'un 7'nci maddesi uyarınca oluşturulan Erzurum Valiliği Değerlendirme Komisyonu tarafından olumsuz olarak değerlendirildiği ve başvuranın özel güvenlik görevlisi olmasının uygun görülmediği, ancak; başvuranın güvenlik soruşturması olumsuz olarak değerlendirilirken tek bir bilgiye dayanıldığı, başvuran hakkında ek olarak herhangi bir araştırmanın yapılmadığı ve başka bir tespite yer verilmediği, bunların yanı sıra Değerlendirme Komisyonu tarafından başvuran hakkında elde edilen bilginin, özel güvenlik görevlisi olmaya engel nitelikte olup olmadığı konusunda herhangi bir değerlendirmenin de yapılmadığı ve verilen kararın gerekçelendirilmediği, dolayısıyla İdare tarafından takdir yetkisinin yeterli bir gerekçe ortaya konulmadan kullanıldığı değerlendirilmiş olup başvuranın mevcut durumu da göz önünde bulundurularak güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunun yeniden değerlendirilmesi hususunda ilgili İdareye tavsiyede bulunulması gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır. (...)", (Lexpera, Erişim Tarihi: 2.10.2023).

⁴⁸ KILINÇ, s. 27.

erişilerek oluşturulduğu görülmektedir. Kişi hakkında tamamen genel bir değerlendirme yapılmakta ve esasında bir değer yargısına varılmaktadır. Bu sebeple üstlenilmek istenilen kamu görevinin yerine getirilmesinde ne kadar başarılı olacağı hiç değerlendirilmemekte, bunun yerine anayasal ve idari rejim kapsamında görev verilmeye uygun bir vatandaş olup olmadığı yönünde öznel değerlendirmeler gerçekleştirilmektedir. Bu şekilde gerçekleştirilen hatalı ve kusurlu güvenlik soruşturmalarının anayasanın 70. maddesine, Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu m. 5'e ve elbette genel olarak hukuka aykırı olduğu şüphesizdir.

E. Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırmasının Sonucu

Değerlendirme Komisyonunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını inceledikten sonra atanmaya engel teşkil edecek derece olumsuz gördüğü bir durum olup olmadığını açıkça belirttiği görüşünü atamaya yetkili amire sunar. Bir kişi hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporunun kamu görevine girişine engel olup olmadığı yönündeki nihai karar yetkisi atamaya yetkili amirdedir. Atamaya yetkili amir, Değerlendirme Komisyonunun görüşü ile bağlı değildir. Atamaya yetkili merci, raporda yer alan somut bilgi ve verileri, komisyonun da görüşünü dikkate alarak değerlendirir. Kişi hakkında olumsuz olarak değerlendirilebilecek veriler olsa bile bunlar bütünü itibarıyla önemsiz, münferit, geçmişte kalmış veya yapılacak işlemlerle alakasız görülüp neticede atamaya engel görülmeyebilir. Bu sebeple atamaya yetkili merci, takdir yetkisini ancak ciddi, kayda değer olumsuz sebepler nedeniyle olumsuz yönde kullanmalıdır. Buna karşılık rapordaki veriler ve komisyonun görüşü olumlu yönde ise veya raporun açıkça olumsuz değerlendirilmesini gerektirecek bir durum yoksa atama işleminin gerçekleştirilmesi gerekir.

Soruşturma veya araştırma sonucunda kişi hakkında ortaya çıkan her tür olumsuz bilgi otomatik olarak o kişinin kamu görevine girişine engel değildir⁴⁹. Ortaya çıkan bilgiler atamaya yetkili makam tarafından objektif ve titiz biçimde değerlendirmeye alınarak, kişinin ancak ulusal

⁴⁹ ULUSOY, Ali D.: Türk İdare Hukuku, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2023, s. 634.

güvenlik açısından memur olmasına engel teşkil edecek derecede somut bir sakıncası bulunduğu takdirde kamu görevine girişine engel bulunduğu kabul edilmelidir⁵⁰. Danıştay, güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasına dayanak teşkil eden belgelerin incelenmesinden, elde edilen bilgilerin “davacı hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasına yol açacak ağırlıkta olmadığı” sonucuna ulaşarak iptal kararı vermektedir⁵¹. Konuya, atamayı gerçekleştirmek için olumlu yönde somut bir veri yoksa atamama kararı verme yönünden değil; olumsuz yönde somut bir veri yoksa atama kararı verme gerekliliği yönünden yaklaşmak gerekir. Sudan sebeplerle vatandaşları sakıncalı kişi kategorisine almamak ve mağduriyetler oluşturmamak gerekir. Kamu görevine girerek, kamuya hizmet etme niyeti olduğu değerlendirilen kişilerin soyut veya önemsiz somut olgular nedeniyle ‘sakıncalı vatandaş’ kategorisine alınarak vatandaşta haksızlığa uğramış olma hissiyatı oluşturmaktan kaçınılması gerekir. Bu konuda titiz olunmalı; ne güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasını işlevsiz kılacak kadar gevşek davranılmalı ne de devletin her bir vatandaşına karşı güvensizlik duyduğu izlenimi verecek derecede sıkı ve ölçüsüz davranılmalıdır.

SONUÇ VE ÖNERİLER

Uygulama ortaya çıkan sorunları önlemek için şu tespit ve öneriler yapılabilir:

- 1) En temel tespit olarak şunu söyleyebiliriz: haksız sonuçlara yol açan durum kısmen mevzuat metninden ancak büyük çoğunlukla uygulamadan kaynaklanmaktadır. Şöyle ki; aslında OHAL KHK’si ile DMK’na eklenen hükümde “güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılmış olma” şartı vardı. Yani diğer bazı özel kanunlarda olduğu gibi “güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu olumlu olma” şartı mevcut değildi. Fakat atamaya yetkili amirlerin ezici çoğunluğu önlerine raporu gelen aday hakkında raporda olumsuz en ufak bir maddi, istihbari veri veya yorum varsa

⁵⁰ ULUSOY, s. 634.

⁵¹ Danıştay İDDK., 13.02.2019, E. 2017/3563, K. 2019/544. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 11.11.2023)

bu durumda takdir yetkilerini atamama yönünde kullandılar. Sonuçta DMK'da yer alan soruşturma ve arşiv araştırması yapılmış olma şartı uygulamada olumlu rapor gelmesi hâline dönüşmüş oldu. Raporda olumlu bir intiba olmadığı takdirde, rapor içeriğinde kamu görevlisi adayının sakıncalı bulunan bir durumu olması halinde atama iptal edilmektedir. Halbuki güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporu olumsuz olmadıkça atamanın yapılması gerekir. Diğer bir deyişle atamaya yetkili merciler 7315 sayılı Kanunu demokratik toplum düzeninin gerekliliklerinin neyi gerektirdiği yönünde yorumlayarak uygularlarsa birçok sorun daha doğmadan çözülmüş olur.

- 2) İstihbarat ünitelerindeki olgusal veri kavramı ile terör örgütüyle irtibatlı veya iltisaklı olma kavramları soyut, içeriği belirsiz ve kimi zaman göreceli kavramlardır. Bu ibarelerin kanun kapsamından çıkarılmasında veya ilgili maddelerin yeniden düzenlenmesinde fayda vardır. Şayet yasama ve yürütme organı, idarenin istihbarat ünitelerindeki verileri mutlaka görmesinde fayda telakki ediyorsa güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporlarının ilgili kişi açısından da erişilebilir olması, ilgili kişinin izahat ve açıklama getirebilmesi ve gerekirse yargısal yollara başvurabilmesi gerekir. İrtibat ve iltisak konusunda ise irtibat kavramı iletişim ve teması içerdiği için kişinin terör örgütüyle irtibatlı olup olmadığı daha doğrusu terör örgütüyle düzenli olarak haberleşip haberleşmediği, emir ve talimat alıp almadığı veya fikir alışverişi yapıp yapmadığı daha kolay anlaşılabilir. Buna karşılık iltisaklı olma kavramının içeriği belirsizdir. Değerlendirmeyi yapan kamu görevlisinin bakış açısına göre kamu görevine aday kişinin iltisaklı olduğu veya olmadığı yönünde karar verilmesi çok muhtemeldir. Bu sebeple özellikle iltisak kavramının kanundan çıkarılmasında büyük fayda vardır.
- 3) İdari yargının mevcut uygulamasında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına karşı sırf bu raporun iptali talebiyle iptal davası açmak mümkün değildir. Çünkü bu raporlar asıl diğer bir deyişle nihai işlem olarak değerlendirilmemektedir. Kamu görevine atama veya atamama işleminin hazırlık işlemi niteliğindedir. Kesin ve

yürütülmesi gerekli işlem niteliğinde değildir. İYUK 14/3-d ve İYUK 15/1-b uyarınca kesin ve yürütülmesi zorunlu olmayan idari işlemin iptali için dava açılırsa Mahkeme ilk inceleme sırasında davayı usulden reddeder. Bu sorunu aşmak üzere, atamaya ilişkin karar henüz tesis edilmemiş olsa bile güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporunun iptali talebiyle tek başına dava açılabileceğine dair kanuni düzenleme yapılmalıdır.

- 4) Atamama kararı ile birlikte atamama kararının gerekçesini oluşturan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporunun iptalinin tek bir davada talep edilebilmesini sağlayan yasal düzenleme yapılmalıdır. Çünkü atamama kararını veren idare ile raporu hazırlayan idare farklı olmaktadır. Örneğin atamama kararını bir belediye, bir üniversite, sağlık bakanlığı vb. vermekte iken raporu vatandaşın hiç temas etmediği Emniyet Müdürlüğü veya Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığı düzenlemektedir. Bu durumda da tek dilekçe ile iki işlemin iptali dava edildiğinde İYUK m.5 uyarınca dava konusu edilen iki işlem, farklı idareler tarafından yapıldığı için davalar ilk inceleme aşamasında reddedilmekte ve 30 gün içerisinde yeni dava dilekçesi ile yalnızca atamama kararının iptalini talep etmeye zorlayan bir süreç dayatılmaktadır. Bu sorunu çözmek üzere de yasal bir düzenlemeye ihtiyaç vardır.
- 5) Atamama işleminin iptalinin talep edildiği davalarda, davanın esası güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının mevcut Kanun ve Yönetmelik sınırlarına uyularak yapılıp yapılmadığı ile raporun davacı hakkında gerçek bilgileri taşıyıp taşımadığı olmaktadır. Mahkemeler bu raporları ilgili idarelerden isteyerek kendileri incelemektedir. Kimi mahkemeler ne yazık ki ne davacıya ne de avukatlarına bu raporları göstermemekte ve inceletmemektedir. İYUK m. 20/3 uyarınca verilmeyen bilgi ve belgelere dayanılarak ileri sürülen savunmaya göre karar verilemeyeceği düzenlenmiştir. Ancak 20. maddede mahkemeye sunulan bilgi ve belgenin davacı tarafa bildirilmemesinin sonucu düzenlenmemiştir. Davalı idarece mahkemeye sunulan bilgi ve belgenin davacıya sunulmaması suretiyle davacının adil yargılanma hakkı ihlal edilmektedir. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına karşı açılan davalarda

raporun, davacıya tebliğinin zorunlu olduğunu düzenleyen yasal değişiklik yapılmalıdır. Ayrıca İYUK m. 20’de de idarenin mahkemeye bilgi ve belgeleri sunması halinde bunların davacının da bilgisine sunulması zorunluluğu açıkça düzenlenmelidir.

- 6) 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu’nun 8. maddesinde “adayın, kendisi hakkındaki kişisel veriler hakkında bilgilendirilmesine dair tedbirler alınır” denmektedir. Fakat asıl önemli olan husus, kişinin kendisi hakkındaki raporun bütününe görebilmesidir. Çünkü bu rapor ‘Değerlendirme Komisyonu” önüne gitmektedir. AİHS m. 6/3-a hükmüne göre; “Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir: a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek” hakkına sahiptir. AİHS uyarınca hakkında düzenlenen soruşturma ve rapor ile hakkında yapılan isnatları öğrenmek bir haktır. Bu sebeple raporun ilgilinin talebi halinde kendisine yazılı olarak tebliğ edileceğine dair kanun değişikliği yapılması yerinde olacaktır. Aslında zaten Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’nda vatandaşların kendileri hakkındaki bilgi ve belgeleri edinmeleri bir haktır. Ancak Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu’nda açıkça düzenleme yapılması halinde Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’ndan daha özel bir düzenleme olarak idarenin Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’ndaki istisna hükümlerinden yararlanarak bilgi edinme taleplerini reddetmesinin önüne geçilecektir.
- 7) Kanaatimce; haksız sonuçlara yol açan husus düzenlemenin metninden öte uygulamadan kaynaklanmaktadır. Gizlilik öngörüldüğü, şeffaflık olmadığı, söz konusu raporlar ilgili kişiye veya avukatlarına gösterilmediği ve yargı organlarında dava açıldığında da yargı organlarının bu raporların kesin ve yürütülebilir işlem olmadıklarından bahisle henüz ilk inceleme aşamasında davayı reddetmeleri nedeniyle bu sorunlu işleyiş düzeltilememektedir. Bunu engellemek için şeffaflık katan ve yargı yolunu açan düzenlemeler yapılmalıdır.
- 8) Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporlarının gizliliğe tabi tutulması ve hakkında rapor düzenlenen kişiden gizlenmesi hak

arama hürriyetini zedelemektedir. İlgili kişinin rapor hakkında bilgi sahibi olmasına imkan tanımak gerekir. Mezkur Kanununun 8. maddesinin 1. fıkrasının sonuna şu ibarenin eklenmesini önermekteyim:

- 9) *“Hakkında güvenlik soruşturması veya arşiv araştırması yapılan kişinin, 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında, atamaya yetkili idareye yapacağı başvurusuyla talep etmesi halinde hakkındaki güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması raporu kendisine eksiksiz ve yazılı olarak tebliğ edilir.”*
- 10) Hatalı, yanlış, eksik, kusurlu, soyut, göreceli vb. sakatlıklarla malul güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmalarının iptali talebiyle açılacak davalar için yargı yolunun açıkça öngörülmesi gerekir. Böylece ilgili kişiler nasıl dava açabileceğini, nereye başvurması gerektiğini önceden bilmiş olacaklardır. Bu yönde bir yasal düzenleme hak arama hürriyeti yönünden oldukça olumlu olacaktır. Bu amaçla mezkur kanuna yeni bir madde olarak; şu ibarenin eklenmesini önermekteyim:
- 11) *“Arşiv araştırması veya güvenlik soruşturması raporlarına karşı ilgili kişiye 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında yapılacak tebligat tarihini izleyen günden itibaren 60 gün içerisinde, ilgili kişi, atamaya ilişkin kararı vermeye yetkili idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesinde arşiv araştırması veya güvenlik soruşturması raporunun iptalini dava edebilir. İlgili kişi, hakkındaki atamama kararı ile buna dayanak teşkil eden arşiv araştırması veya güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının iptalini birlikte olarak tek dilekçe ile atamaya ilişkin kararı vermeye yetkili idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesinde dava edebilir. Bu durumda dava açma süresi atamama kararının ilgili kişiye tebliğini izleyen günden itibaren 60 gündür. Atamama kararı ile birlikte raporun da iptalinin talep edildiği davada görevli ve yetkili mahkeme iki işlem hakkında da karar verir.”*

KAYNAKÇA

- AKYILMAZ**, Bahtiyar/**SEZGİNER**, Murat/**KAYA**, Cemil: Türk İdare Hukuku, 17. Baskı, Ankara 2023.
- AYDIN**, Muhammed Ali: "Kamu Görevlilerinin Siyasi Katılma Hakkı ve Sınırları", Ankara Barosu Dergisi, C. 82, 1, 2024, s. 223-287.
- AYDIN**, Ercan Orhan: Türkiye'de güvenlik soruşturması uygulamaları ve bunların insan hakları bağlamında değerlendirilmesi: Devlet memuru alımında güvenlik soruşturması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İnsan Hakları Ana Bilim Dalı, İstanbul 2013.
- CAN**, Neslihan: Kolluk ve Adli Makamlar Tarafından İşlenen Kişisel Verilerin Korunması, 1. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2021.
- ÇAĞLAYAN**, Ramazan: İdare Hukuku Dersleri, 11. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2023.
- ÇAPAR**, Asuman: "Kamu Personelinin Atanmasında Güvenlik Soruşturması Uygulaması", ERÜHFD, C. XV, S. 2, 2020, s. 569-612.
- GÖÇGÜN**, Muhammed: "Sözleşmeli Öğretmen Atama Sürecinde Yapılan Sözlü Sınav ve Güvenlik Soruşturmalarının İdare Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", LHD, Cilt: 17/Sayı: 200/Yıl: 2019, s. 3343-3412.
- KAHRAMAN**, Mehmet/**ŞAHİN**, Muhammed: "Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Güvenlik Soruşturması ve Özel Hayata Saygı Hakkı", ERÜHFD, C. XV, S. 2, 2020, s. 415-449.
- KAMAN**, Nur: "Kamu Görevlileri Açısından Görevin Gerektirdiği Nitelikler", Kamu Görevlilerinin Sadakat Yükümlülüğü Paneli-22 Haziran 2018, Danıştay Yayınları, No: 100, Ankara Şubat 2019.
- KAMAN KARAN**, Nur: Devlet Memurluğunun Sona Ermesi, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003.
- KILINÇ**, Durmuş: "Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması", Ankara Barosu Dergisi, C. 77, 2, 2019, s. 1-39.

- OSKAY**, Mehmet: Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırmasının İnsan Hakları ve Özel Hayatın Korunması Yönünden İncelenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Güvenlik Stratejileri ve Yönetimi Ana Bilim Dalı, Gaziantep, 2019.
- OSMANOĞLU**, Bilal: “Genel Bilgi Toplama (gbt) Sisteminde Kişilere İlişkin Tutulan Kayıtlar Üzerine Bir İnceleme”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 26, Sayı 2, Aralık 2020, ss. 946-979.
- SEZER**, Yasin: Türk Mahkemeleri ve Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Kararları Işığında Kamu Hizmetine Girme Hakkı, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006.
- ŞANLI ATAY**, Yeliz: “Memurluğa Girişin Genel Bir Şartı Olarak Güvenlik Soruşturması”, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt 34, 2016, s. 43-75.
- ŞEN**, Ersan, “Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Sınırlarının Genişliği ve Yerindeliği Tartışması”, (<https://sen.av.tr/tr/makale/guvenlik-sorusturmasi-ve-arsiv-arastirmasi-sinirlarinin-genisligi-ve-yerindeligi-tartismasi>, Erişim Tarihi: 13.11.2023).
- TAN**, Turgut/**BAYAZIT**, Bahar: İdare Hukuku, 11. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2023.
- TÜRKOĞLU ÜSTÜN**, Kamile: “Güvenlik Soruşturmalarında Kişisel Verilerin Korunması”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXV, Y. 2021, Sa. 2, s. 787-837.
- ULUSOY**, Ali D.: Türk İdare Hukuku, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2023.
- YILDIRIM**, Turan/**YASİN**, Melikşah/**KAMAN**, Nur/**ÖZDEMİR**, H. Eyüp/**ÜSTÜN**, Gül/**ÇAKIR**, Hüseyin Melih/**OKAY TEKİNSOY**, Özge: İdare Hukuku, 8. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2020.
- YILDIRIM**, Turan/**KAMAN**, Nur: “Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı”, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, 18 (1): 155–172.

<https://dergipark.org.tr>

www.kazanci.com

www.lexpera.com.tr