

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MELİH SİVAS BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2016/15634
Karar Tarihi : 28/6/2018

Başkan : Burhan ÜSTÜN
Üyeler : Hicabi DURSUN
Hasan Tahsin GÖKCAN
Kadir ÖZKAYA
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör : Hüseyin KAYA
Başvurucu : Melih SİVAS
Vekili : Av. Gültennur BATMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, 31/7/2016 tarihli ve 29787 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile Hava Harp Okulundan ilişkin kesilmesi nedeniyle de eğitim ve kamu hizmetine girme haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 31/8/2016 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Türkiye 15/7/2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl bugüne kadar birçok kez uzatılmıştır. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen bir yapılanmanın olduğunu değerlendirmişlerdir (*Aydın Yavuz ve diğ.leri* [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

7. Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından, darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik soruşturmalar yürütülmüş ve çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51, Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/01/2018, § 12).

8. Başvurucu hakkında da FETÖ/PDY'nin Hava Harp Okulu askeri öğrencileri içindeki örgütlenmesine yönelik olarak ve ayrıca darbe teşebbüsüne başvuruca silahlı olarak katılıp destek verdiği iddiası çerçevesinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) yürütülen bir soruşturma kapsamında İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğininin 18/7/2016 tarihli kararıyla tutuklama tedbiri uygulanmıştır. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

“... ”

Şüpheliler Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme, Türkiye Büyük Millet Meclisini Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme, Cumhurbaşkanına Suikast, Bir Suçu Gizlemek veya Başka Bir Suçun Delillerini Gizlemek ya da Yakalanmamak Amacıyla Öldürme, Anayasal Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs Etme suçlarından tutuklanmaları talebi ile hakimliğimize sevk edilmişlerdir.

Soruşturma dosyası kapsamında toplanan deliller, şüphelilerin ifade ve savunmaları, olaya ve şüphelilerin yakalanmasına ilişkin kolluk görevlilerince düzenlenmiş olan tutanak içerikleri ile tüm soruşturma dosyası kapsamının hep birlikte değerlendirilmesi neticesinde; şüphelilerin Türk Silahlı Kuvvetlerinin hiyerarşik yapısına çıkarak Türkiye Cumhuriyeti Devletini ortadan kaldırmayı amaçlayan ve bu amaç doğrultusunda devletin çeşitli kamu kurum ve kuruluşlarına sızarak kamu gücünü kendi amaç ve doğrultularında kullanarak faaliyette bulunduğu kamuoyuna yansıyan bir çok hazırlık soruşturması ve kamu davalarından anlaşılan FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile bağlantılı olarak hareket ettiği kanaatine varılan "Yurtta Sulh Konseyi" isimli yasadışı örgütün faaliyeti içerisinde yer aldıkları değerlendirilmiştir.

“... ”

Bu itibarla şüphelilerin 15/07/2016 günü "Yurtta Sulh Konseyi"nin emirleri doğrultusunda İstanbul ilinde darbe yapmaya kalkışan askeri güçlerin hakimiyetini sağlamak amacıyla görevli olmadıkları halde darbeye teşebbüs suçu kapsamında Hava Harp Okulu 3. Sınıf Öğrencisi oldukları, Filo olarak kamp halindeyken yukarıda bahsedilen kalkışma girişimi faaliyetleri çerçevesinde kendilerini yönlendiren komutanları ile birlikte Sabiha Gökçen Havalimanını kontrol altına almak üzere görevlendirildikleri, ancak Havalimanına ulaşmadan trafiğin kapalı olması nedeni ile emniyet güçlerince durduruldukları, araçlarından inip emniyet güçleriyle çatışmaya girdikleri, çatışma esnasında bir emniyet mensubunun ve bir vatandaşın şehit olduğu ve bazılarının yaralandığı eylemlerine katılarak TCK'nun 312.maddesinde anlamını bulan Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan

Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme, Türkiye Büyük Millet Meclisini Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme, Nitelikli şekilde kasten öldürme, Anayasal Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs Etme suçunu işledikleri yönünde kuvvetli suç şüphesine dayanan deliller bulunduğu kanaatine varılmıştır.

Şüphelilere isnat edilen suçun yasada öngörülen ceza miktarı, işledikleri iddia edilen suçun önemli ve ciddi sayılan katalog suçlardan olması nedeniyle tutuklama nedenin "Kanun gereğince" var sayıldığı, Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları ve 5271 sayılı CMK'nun 100 ve devam eden maddeleri uyarınca şüphelilerin tutuklanmalarına engel bir hallerinin (tutuklama yasağı ve yargılama engeli bulunmaması hali gibi) bulunmadığı, almaları muhtemel ceza göz önüne alındığında kaçma şüphelerinin bulunduğu, nitekim FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının fırsat bulduklarında yasal ve gayriyasal yollarla yurtdışına kaçtıklarını daha önceden yapılan soruşturma dosyası içeriklerinden ve 15/07/2016 tarihli kalkışmanın başarısız olduğunu gören helikopter pilotu ve mürettebatının Yunanistan sınırını geçerek Yunan hükümetinden siyasi sığınma talebinde bulduklarının görüldüğü tespit edilmiştir.

Soruşturmanın henüz tamamlanmaması nedeniyle şüphelilerin delilleri yok etme, gizleme şüphesinin bulunduğu, İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik önlemi değerlendirildiğinde, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 13. maddesinde ifade olunan 'ölçülülük' ilkesi uyarınca, daha hafif koruma önlemi olan adli kontrol tedbiri uygulanmasının bu aşamada soruşturmaya konu suç ve bu şüpheliler açısından 'yetersiz' kalacağı ve amaca hizmet etmeyeceği kanaatine varılarak Şüpheliler ve müdafilerinin serbest bırakılma istemlerinin reddi ile şüphelilerin üzerine atılı olan Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme, Türkiye Büyük Millet Meclisini Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme, Nitelikli şekilde kasten öldürme, Anayasal Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs Etme suçlarından 5271 sayılı CMK'nın 100 ve devamı maddeleri uyarınca ayrı ayrı tutuklanmalarına..."

9. Başvurucu, tutuklama kararına itiraz etmiş; İstanbul 10. Sulh Ceza Hâkimliği 18/8/2016 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir.

10. Başvurucu, anılan kararı 18/8/2016 tarihinde öğrendiğini bildirmiştir.

11. Başvurucu 31/8/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

12. Başvurucu hakkında Başsavcılık tarafından 21/6/2017 tarihinde tanzim edilen iddianamenin İstanbul 28. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) kabulü ile kamu davası açılmıştır.

13. Bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvuru, Mahkemenin 18/5/2018 tarihli kararı ile *cebir ve şiddet kullanılarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etmek* suçundan bir kez müebbet hapis cezasıyla; *kasten öldürme* suçundan dört kez müebbet hapis cezasıyla; *kasten öldürmeye teşebbüs* suçlarından yedi kez 11 yıl 8 ay hapis cezasıyla, 1 kez 13 yıl 4 ay hapis cezasıyla, bir kez 16 yıl 8 ay hapis cezasıyla cezalandırılmış ve tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir. Yargılama, istinaf incelemesi aşamasında olup henüz sonuçlanmamıştır.

14. Öte yandan 669 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (OHAL KHK'sı) ile de harp okullarının idari teşkilatlanmasında değişikliğe gidilerek bu okullar Genelkurmay Başkanlığına bağlı olmaktan çıkarılmış ve yeni kurulan Millî Savunma Üniversitesine bağlı hâle getirilmiştir. Ayrıca anılan KHK'yla, daha önce harp okullarında eğitime devam eden öğrencilerin harp okullarına girerken aldıkları sınav puanına göre Yükseköğretim Kurumu (YÖK) tarafından başka üniversitelere naklen kaydedilmesi öngörülmüştür. Söz konusu OHAL KHK'sı, 24/11/2016 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 9/11/2016 tarihli ve 6756 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Millî Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesi Hakkında Kanun ile onaylanarak kanunlaşmıştır. Başvurucu da belirtilen bu mevzuat değişikliği kapsamında Hava Harp Okulundan ilişiği kesilen kişilerdendir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

15. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tutuklama nedenleri" kenar başlıklı 100. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

...

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

16. 5271 sayılı Kanun'un "Tutuklama kararı" kenar başlıklı 101. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya samîa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir."

17. 6756 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Milli Savunma Bakanlığı bünyesinde Milli Savunma Üniversitesi adıyla yeni bir üniversite kurulmuştur.

(2) Bu Üniversite, Rektörlüğe bağlı olarak;

a) Kurmay subay yetiştirmek ve lisansüstü eğitim vermek amacıyla yeni kurulan Enstitülerden,

b) Kara, Deniz ve Hava Harp Okullarından,

c) (Değişik: 17/4/2017-KHK-690/16 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7077/14 md.) Astsubay meslek yüksekokulları ile yabancı diller ve savunma ile ilgili diğer yüksekokullardan,

oluşur."

18. 6756 sayılı Kanun'un 105. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Kanunun yayımı tarihinde;

a) Askeri liseler ile astsubay hazırlama okullarında öğrenimine devam eden öğrenciler, Milli Eğitim Bakanlığınca, giriş sınavlarının yapıldığı tarihte aldıkları ortaöğretim yerleştirme puanları dikkate alınarak durumlarına uygun okullara,

b) Harp okulları, fakülte ve yüksek okullar ile astsubay meslek yüksek okullarında (Jandarma dahil) öğrenimine devam eden öğrenciler ile Yükseköğretim Kurulunca, üniversite sınavının yapıldığı tarihte aldıkları yerleştirme puanları dikkate alınarak durumlarına uygun fakülte ve yüksek okullara, naklen kaydedilirler.

c) 30 Ağustos itibarıyla mezun olacak askeri öğrencilerin subay ve astsubaylığa nasbı yapılmaz. Bunlara üniversite sınavının yapıldığı tarihte aldıkları yerleştirme puanları dikkate alınarak Yükseköğretim Kurulunca belirlenecek durumlarına uygun fakülte ve yüksek okullarca diploma verilir.

Bu madde kapsamında hakkında işlem tesis edilenlerden herhangi bir tazminat alınmaz.

Bu maddenin uygulanması ile ilgili olarak usul ve esasları belirlemeye, uygulamayı yönlendirmeye, her türlü tedbiri almaya ve ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Yükseköğretim Kurulu görevli ve yetkilidir.

(2) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar herhangi bir sebeple Türk Silahlı Kuvvetlerine bağlı askeri okullardan ayrılan veya çıkarılan askeri öğrencilere ilgili

mevzuatı uyarınca borç çıkarılmaz, çıkarılmış borçlar tahsil edilmez ve başlatılmış işlemler durdurulur. Bunlardan bu amaçla yapılmış olan

tahsilatlar iade edilmez. Açılmış olan davalarda yargılama giderleri ve vekalet ücretlerine hükmolunmaz, hükmolunanlar tahsil edilmez."

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

19. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

20. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM); Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesindeki düzenleme uyarınca taraf devletlerin belirli bir zamanda var olan eğitim kurumlarına erişim hakkını garanti ettiklerini, buna karşılık kendilerini belirli bir tipte veya seviyede eğitimi kurmak ya da desteklemekle yükümlü kılacak bir hakkı kabul etmediklerini ifade etmektedir (*Belçika Eğitim Dili Davası* [GK], B. No: 1474/62, ... 23/7/1968, §§ 3, 4). Diğer bir ifadeyle AİHM'e göre taraf devletlerin belli eğitim kurumlarını kurma veya destekleme görevi bulunmamaktadır. Ancak devletler, kurdukları veya destekledikleri eğitim kurumlarına etkili bir şekilde erişimi sağlama yükümlülüğü altındadır (*Ponomyovi/Bulgaristan*, B. No: 5335/05, 21/6/2011, § 49).

21. AİHM; önemine rağmen eğitim hakkının mutlak olmadığını, doğası gereği devlet tarafından düzenleme yapılmasını gerektirdiğinden bazı kısıtlamalara tabi olabileceğini kaydetmiştir (*Belçika Eğitim Dili Davası*, § 5; *Leyla Şahin/Türkiye* [BD], B. No: 44774/98, 10/11/2005, § 154). AİHM; eğitim kurumlarını düzenleyen kuralların toplumun ihtiyaç ve kaynakları ile eğitimin farklı düzeylerine has özelliklere göre zaman ve mekânda değişiklik gösterebileceğini, dolayısıyla ulusal makamların bu konuda belli bir takdir payından yararlandığını belirtmektedir (*Belçika Eğitim Dili Davası*, § 3; *Leyla Şahin/Türkiye*, § 154).

22. AİHM, getirilen sınırlamaların *hakkın özüne zarar verecek ve etkililiğini azaltacak* genişlikte olmaması gerektiğini belirtmekte; bunu temin etmek amacıyla da sınırlamaların ilgili kişiler açısından *öngörülebilir* olduğuna ve *meşru bir amaç güttüğüne* ikna olması gerektiğine işaret etmektedir (*Leyla Şahin/Türkiye*, § 154). Ancak AİHM'e göre devlet, Sözleşme'nin 8. ile 11. maddelerinde olduğunun aksine ek 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesi kapsamında bir meşru amaçlar listesi ile bağlı değildir (*Catan ve diğerleri/Moldova ve Rusya* [BD], B. No: 43370/04 ..., 19/10/2012, § 140). AİHM, bir sınırlamanın ancak kullanılan araç ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunduğu takdirde bu türden bir kısıtlamanın ek 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesi ile uyumlu olacağını kabul etmektedir (*Leyla Şahin/Türkiye*, § 154). Devletin bu alandaki takdir aralığı eğitimin ilgili kişiler ve toplumun geneli için taşıdığı önemin derecesine ters orantılı şekilde seviyesine bağlı olarak artar (*Ponomyovi/Bulgaristan*, § 56).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 28/6/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

İddia

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin

1. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu; tutuklanması için mevzuatta öngörülen koşulların gerçekleşmediğini, tutuklama kararındaki gerekçenin kendisi ile ilgisiz olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

25. Anayasa'nın "*Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması*" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

26. Anayasa'nın "*Kişi hürriyeti ve güvenliği*" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

27. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

a. Uygulanabilirlik Yönünden

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

"Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun filler sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe vürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

29. Anayasa Mahkemesi, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa'nın 15.

maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacağını belirtmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 187-191). Soruşturma mercilerince başvurucuya yöneltilen ve tutuklama tedbirine konu olan suçlama, başvurucunun darbe teşebbüsüne destek vermek amacıyla İstanbul'un Tuzla ilçesi sınırlarında bulunan Orhanlı gişeleri mevkiinde silahlı çatışmaya girdiği iddiasıdır. Anılan suçlamanın olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğu açıktır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 237, 238).

30. Bu itibarla başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle başvurucunun tutuklanmasının başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 193-195, 242; *Selçuk Özdemir*, B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 58).

b. Genel İlkeler

31. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konduktan sonra ikinci ve üçüncü fıkralarında, şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır (*Murat Narman*, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

32. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale olarak tutuklamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen, kanun tarafından öngörülmeye, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (*Halas Aslan*, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, §§ 53, 54).

33. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre tutuklama ancak *suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler* bakımından mümkündür. Bir başka anlatımla tutuklamanın ön koşulu, kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir (*Mustafa Ali Balbay*, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 72).

34. Öte yandan Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, tutuklama kararının kaçma ya da *delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini* önlemek amacıyla verilebileceği belirtilmiştir. 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesine göre de şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olguların bulunması, şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe oluşturması hâllerinde tutuklama kararı verilebilecektir. Maddede ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması şartıyla tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlara ilişkin bir listeye yer verilmiştir (*Halas Aslan*, §§ 58, 59).

35. Diğer taraftan Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların *ölçülülük* ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda dikkate alınacak hususlardan biri tutuklama tedbirinin isnat edilen suçun önemi ve uygulanacak olan yaptırımın ağırlığı karşısında ölçülü olmasıdır (*Halas Aslan*, § 72).

36. Her somut olayda tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığını, tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının ve tutuklama tedbirinin ölçülülüğünün takdiri öncelikle anılan tedbiri uygulayan yargı mercilerine aittir. Zira bu konuda taraflarla ve delillerle doğrudan temas hâlinde olan yargı mercileri Anayasa Mahkemesine kıyasla daha iyi konumdadır (*Gülser Yıldırım (2)* [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, § 123). Bununla birlikte yargı mercilerinin belirtilen hususlardaki takdir aralığını aşip aşmadığı Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesinin bu husustaki denetimi, somut olayın koşulları dikkate alınarak özellikle tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama kararının gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır (*Erdem Gül ve Can DüNDAR* [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, § 79; *Selçuk Özdemir*, § 76; *Gülser Yıldırım (2)*, § 124).

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

37. Başvurucu, 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

38. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce tutuklamanın ön koşulu olan *suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti* bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

39. Başvurucu hakkındaki soruşturma belgeleri incelendiğinde Hava Harp Okulu 3. sınıf askerî öğrenci olan başvurucunun tutuklanmasına karar verilirken darbe teşebbüsüne silahlı ve tam teçhizatlı olarak katılıp darbecilere destek vermesi, bu kapsamda Yalova'dan yola çıkarak Sabiha Gökçen Havalimanı'na ulaşmak amacıyla yola çıkan kişilerden olması, Orhanlı gişelerine gelindiğinde burada kendilerine mâni olmaya çalışan polis ve sivil halkla silahlı çatışmaya girmesi, çatışma sonucunda birçok sivil ve polis memurunun hayatını kaybetmesi ve yaralanması olgularına dayanıldığı görülmektedir. Söz konusu bu olguların iddianamede kamera kayıtları, balistik raporları, el ve kıyafet swap analiz raporları, otopsi raporları, olay yeri inceleme raporu, tanık beyanları, şüpheli savunmaları ile desteklenerek delillendirildiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla başvurucu yönünden suç şüphesinin varlığını doğrulayan kuvvetli belirtilerin dosya kapsamında bulunduğu yönündeki değerlendirmelerin keyfi ve temelsiz olduğu söylenemez.

40. Diğer taraftan başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığını değerlendirilmesi gerekir. Bu değerlendirmede tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar göz ardı edilmemelidir. Darbe teşebbüsü sonrasında teşebbüsle veya FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlara ilişkin soruşturmalarda, delillerin sağlıklı bir şekilde toplanabilmesi ve soruşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi için tutuklama dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalması söz konusu olabilir. Yine FETÖ/PDY ile bağlantılı kişilerin teşebbüs sırasında veya sonrasında ortaya çıkan kargaşadan yararlanmak suretiyle kaçma imkânı ve bu dönemde delillere etki edilmesi ihtimali normal zamanda işlenen suçlara göre çok daha fazladır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 271-272; *Selçuk Özdemir*, §§ 78-79).

41. Başvurucunun tutuklanmasına karar verilen Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme, Türkiye Büyük Millet Meclisini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçları Türk hukuk sistemi içinde en ağır cezaı yaptırım öngörülen suç tipleri arasında olup isnat

edilen suçla ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (Aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Hüseyin Burçak*, B. No: 2014/474, 3/2/2016, § 61; *Devran Duran* [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 66). Ayrıca anılan suç 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan ve kanun gereği *tutuklama nedeni varsayılabilen* suçlar arasındadır.

42. Somut olayda İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğince başvuru tutuklanmasına karar verilirken tutuklama nedeni olarak başvuru delileri yok etme, gizleme veya değiştirme ihtimali ile başvuru üzerine atılı suçların tutuklama nedeni varsayılabilecek suçlardan olması hâline dayanıldığı görülmektedir. Dolayısıyla tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları ile İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından verilen kararın içeriği birlikte değerlendirildiğinde başvuru yönünden dayanan tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olduğu söylenebilir.

43. Başvuru hakkındaki tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığına da belirlenmesi gerekir. Bir tutuklama tedbirinin Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında ölçülülüğünün belirlenmesinde somut olayın tüm özellikleri dikkate alınmalıdır (*Gülser Yıldırım (2)*, § 151). Öncelikle terör suçlarının soruşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (Aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Devran Duran*, § 64). Özellikle darbe teşebbüsüyle veya FETÖ/PDY ile bağlantılı soruşturmaların kapsamı ve niteliği ile FETÖ/PDY'nin özellikleri de dikkate alındığında bu soruşturmaların diğer ceza soruşturmalarına göre çok daha zor ve karmaşık olduğu ortadadır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 350).

44. Somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğinin isnat edilen suç için öngörülen yaptırımın ağırlığını, işin niteliğini ve önemini de gözönünde tutarak başvuru hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfi ve temelsiz olduğu söylenemez.

45. Açıklanan gerekçelerle başvuru tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvuru bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

46. Buna göre başvuru kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına tutuklama yoluyla yapılan müdahalenin bu hakka dair Anayasa'da (13. ve 19. maddelerde) yer alan güvencelere aykırılık oluşturmadığı görüldüğünden Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçütler yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

B. Eğitim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

47. Başvuru; darbe teşebbüsü öncesinde Hava Harp Okulu 3. sınıf öğrencisi olduğunu, 669 sayılı OHAL KHK'sı ile kendisine hiçbir savunma ya da söz hakkı verilmeksizin söz konusu okuldan ilişikliğinin kesildiğini belirtmiştir. İlişik kesme işlemiyle subay olma hayalinin de elinden alındığını, başka üniversitelere YÖK tarafından yapılacağı belirtilen naklen atama işlemine dair düzenlemenin de son derece muğlak olduğunu iddia etmiştir. Başvuru öne sürdüğü iddialar kapsamında özel hayata saygı hakkının ve eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

48. Başvurucunun şikâyetlerinin temelinde OHAL KHK'sı ile yapılan işlemler bulunmaktadır. İptal davası kapsamında inceleme konusu yapılamayacağı kabul edilen (AYM, E.2016/167, K.2016/160, 12/10/2016, §§ 25, 26; AYM, E.2016/166, K.2016/159, 12/10/2016, §§ 25, 26) OHAL KHK'larında yer alan hükümlere dayanılarak tesis edilen bireysel işlemlerin bireysel başvuru kapsamında inceleme konusu yapılıp yapılamayacağı hususunun değerlendirilmesi gerekmekte ise de Anayasa Mahkemesi, 669 sayılı OHAL KHK'sının 6756 sayılı Kanun ile yasalaştığını gözönünde bulundurarak bu aşamada bu konuda daha ileri bir inceleme yapmaya gerek görmemektedir (Benzer yöndeki karar için bkz. *Mehmet Ali Eneze*, B. No: 2017/35352, 23/5/2018, § 35).

49. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda, başvurucunun Hava Harp Okulundan ilişığının kesilmesi nedeniyle buradaki eğitimine devam edememesi ile ilgili şikâyeti eğitim hakkı kapsamında incelenmiştir.

50. Anayasa'nın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" kenar başlıklı 42. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz.

Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir."

51. Anayasa'nın 42. maddesinin birinci fıkrasında kimsenin eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamayacağı belirtilmek suretiyle *eğitim hakkı* güvenceye alınmıştır. Eğitim, Anayasa tarafından doğrudan güvence altına alınmış bir haktır. Ayrıca eğitim, çok özel bir kamu hizmeti olarak sadece doğrudan faydaları olan bir hizmet değil geniş sosyal fonksiyonları da olan bir hizmettir. Demokratik bir toplumda insan haklarının sağlanması ve devamı için eğitim hakkının vazgeçilmez ve temel bir katkısı olduğu da aşikârdır (*Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 66).

52. Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında eğitim hakkının yükseköğrenim seviyesini de kapsadığına (*Hikmet Balabanoğlu*, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 28; *İhsan Asutay*, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 36), belli bir zamanda mevcut olan eğitim kurumlarına etkili bir biçimde erişimin sağlanmasını güvence altına aldığına (*Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, § 68) ve kamu otoritelerine bireyin eğitim ve öğrenim almasını engellememe şeklinde bir negatif ödev yüklediğine (*Adem Ögüt ve diğerleri*, B. No: 2014/20527, 22/11/2017, § 44; *Yüksel Baran*, B. No: 2012/782, 26/6/2014, § 36) karar vermiştir.

53. Somut olayda başvurucunun devam etmekte olduğu eğitim kurumundan ilişığının kesilmesi eğitim hakkına erişime yönelik bir müdahale teşkil etmektedir.

54. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 42. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, ... yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ... ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

55. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

56. 6756 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (b) bendiyle (bkz. § 17) harp okullarının yeni kurulan Millî Savunma Üniversitesine bağlanması öngörülmüştür. Aynı Kanun'un 105. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca burada öğrenimlerine devam eden öğrencilerin YÖK tarafından üniversite sinavının yapıldığı tarihte aldıkları yerleştirme puanları dikkate alınarak durumlarına uygun fakülte ve yüksekokullara naklen kaydedilmesi hüküm altına alınmıştır.

57. Başvurucunun eğitim hakkına yönelik müdahalenin anılan Kanun'un 105. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendine dayandığı görülmektedir. Dolayısıyla 6756 sayılı Kanun'un 105. maddesindeki hükmün kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

58. Taşındığı öneme karşın eğitim hakkı, niteliği gereği bazı düzenlemelere tabidir. Şüphesiz eğitim kurumlarını düzenleyen kurallar, toplumun ihtiyaç ve kaynakları ile eğitimin farklı düzeylerine has özelliklere göre değişiklik gösterebilir. Bu nedenle devletin bu konuda yapacağı düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdir alanına sahip olduğunun kabulü gerekir (*Ünal Yıldırım*, B. No: 2013/6776, 5/11/2014, § 42; *Savaş Yıldırım*, B. No: 2013/6258, 10/6/2015, § 42). Devletin bu takdir alanı, eğitim kurumunun seviyesi yükseldikçe artar; buna karşılık eğitimin birey ve toplum bakımından önemine bağlı olarak azalır (*Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, § 67). Devletin sahip olduğu takdir yetkisi, toplumun ihtiyaçlarını gözeterek var olan eğitim kurumlarını kaldırmayı veya statülerinde değişiklik yapmayı da kapsamaktadır. Şüphesiz devletin belirtilen bu takdir alanı içinde hareket ederken meşru bir amaca dayanan değişiklikler yapması da kendisinden beklenecektir.

59. Anayasa'nın 42. maddesinde eğitim hakkının sınırlandırılmasına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Bununla birlikte eğitim hakkının mutlak ve sınırsız bir hak olduğu düşünülemez. Nitekim anılan maddenin ikinci fıkrasında yer verilen "*Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir.*" ifadesi ile devlete bir takdir alanı yaratılmıştır. Eğitim hakkının Anayasa'nın *Sosyal ve Ekonomik Haklar* bölümünde düzenlendiği hususu da gözetildiğinde devlete tanınan bu takdir hakkının özünde bir *sınırlama* yetkisi de içerdiği anlaşılmaktadır. Öte yandan Anayasa'da diğer haklardan farklı olarak eğitim hakkının sınırlanması hususunda kanun koyucuyu bağlayan belli bir meşru amaçlar listesi bulunmamaktadır. Dolayısıyla kanun koyucunun eğitim hakkının sınırlanması hususundaki takdir aralığının geniş olduğu ifade edilebilir. Ancak kanun koyucunun bu takdir yetkisinin Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olduğu açıktır (*Adem Ögüt ve diğerleri*, § 53).

60. Mevzuatta değişiklik yapılmadan önce harp okulları Türk Silahlı Kuvvetlerinin (TSK) idari yönetiminde eğitim faaliyeti yürütüyorken yapılan yasal değişiklikten sonra harp okulları yeni kurulan Millî Savunma Üniversitesine bağlı hâle getirilmiştir. Bu hâliyle, getirilen yeni yasal düzenlemeyle söz konusu eğitim kurumlarının temel amacı olan TSK'nın subay ihtiyacını karşılamak noktasında herhangi bir değişikliğe gidilmediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu yasal düzenlemeyle sadece harp okullarının idari yapılanmasında bir değişikliğe gidildiği ancak personel kaynağı seçimini kökten ve yapısal olarak değiştiren bir sistem değişikliğine gidilmediği görülmektedir.

61. Yasal değişikliğin tamamına bakıldığında kanun koyucunun yapmak istediğinin harp okullarını sivil otoritelerin denetimine alarak bu okullarda darbe teşebbüsü sonrası bozulan eğitim faaliyetlerinin yeniden düzenlenmesini sağlamak olduğu anlaşılmaktadır. Bu yönüyle söz konusu değişikliğin darbe girişimi sonrası kamu düzeninin sağlanması meşru amacına dayandığı görülmektedir.

62. Kanuni dayanağı ve meşru bir amacı olan müdahalenin ölçülü olup olmadığının incelenmesi hak ihlali iddiasının değerlendirilmesinde önem arz etmektedir. Anayasa Mahkemesi eğitim hakkına yapılan müdahaledeki ölçülük değerlendirmesinde başvuruçunun Hava Harp Okuluyla ilişinin kesilmesinin belirtilen meşru amaç doğrultusunda zorunlu olup olmadığını ve Hava Harp Okulunda eğitim görmesindeki kişisel yararı ile bu okulla ilişinin kesilmesindeki kamu düzenini ilgilendiren kamusal yarar arasındaki adil dengenin sağlanıp sağlanmadığını irdeleyecektir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi müdahalenin zorunlu olduğu sonucuna varırsa devlet tarafından başvuruçunun temel hakkına yönelik yapılan müdahalenin etkilerini azaltıcı telafi edici nitelikte bazı önlemlerin alınıp alınmadığını da inceleyecektir.

63. Başvuru konusu olayda, yasal değişiklikten önceki şartlara göre başvuruçuya Hava Harp Okulunu bitirdiğinde subay olarak atanma imkânı tanınmışken yapılan mevzuat değişikliğiyle bu imkân ortadan kaldırılmıştır. Ayrıca başvuruçunun Hava Harp Okulundan ilişiği kesilerek kendisine buradan mezun olma imkânı da tanınmamıştır.

64. Başvuruçunun daha önce yürürlükte bulunan mevzuata güvenerek Hava Harp Okulunu tercih etmesinde buradan mezun olduğunda subay olarak atanma beklentisi içinde olması makul ve anlaşılabilir bir durumdur. Anayasa'nın 42. maddesi ile güvence altında alınan eğitim hakkı kapsamında başvuruçunun söz konusu okulda eğitim şartlarını yerine getirdiği sürece eğitime devam edip buradan mezun olmayı öngörmesi de doğaldır. Ancak kanun koyucunun söz konusu yasal değişikliğe gitmesine dayanak gösterilen 15 Temmuz darbe girişimi sürecindeki harp okullarının üstlendiği rol ve aldığı pozisyonun doğrudan millî güvenliği ve demokratik toplum nizamını etkilediği iddiası da yadsınamayacaktır. Söz konusu iddia harp okulu öğrencilerinden azımsanamayacak sayıda bir grubun 15 Temmuz darbe girişimine aktif olarak katıldığı, darbeciler tarafından darbe girişiminin akıbeti açısından önemli bazı görevlerin bu öğrencilere verildiği isnatlarına dayanmaktadır. Darbe teşebbüsü sonrası ülke çapında açılan birçok soruşturma kapsamında harp okulu öğrencileri hakkında adli ve/veya idari işlem yapılmış olması ve yapılan yargılamalar sonrasında mahkûmiyet kararları verilmesi isnatların temelsiz olmadığını göstermektedir. Nitekim başvuruçunun hakkında da darbeye teşebbüs kapsamında yapılan yargılama sonucu mahkûmiyet kararı verilmiştir (bkz. § 13). Ayrıca harp okulları gibi devletin kamu güvenliği ile doğrudan ilişkili olması nedeniyle öğrenci tercihi hususunda daha fazla hassasiyet gösterilmesi makul görülebilecek bir eğitim kurumuna devletin güven bunalımı yaşıadığı öğrencilerle devam etmek istememesi anlaşılabilir bir yaklaşım tarzıdır. Bu doğrultuda başvuruçunun eğitim hakkına yapılan müdahalenin devlet için gerekli olmadığı söylenemeyecektir.

65. Son olarak müdahalenin orantılı olup olmadığı, diğer bir ifadeyle kamu yararı ile bireysel yarar arasında adil dengenin sağlanıp sağlanmadığı hususunda devletin bireylerin temel haklarına yaptığı müdahale sonrası telafi edici bir mekanizma kurup kurmadığının incelenmesi gerekmektedir. Yapılan yasal değişiklikle Hava Harp Okulundan ilişiği kesilen başvuruçunun eğitim hakkı tümüyle elinden alınmamıştır. Başvuruçunun daha önce almış olduğu üniversitelere giriş sınavı puanına göre başkaca

herhangi bir yükseköğretim programına kayıt yaptırabilmesi imkânına da yapılan yasal değişiklikte yer verilmiştir (bkz. § 17). Başvurucu her ne kadar söz konusu düzenlemenin muğlak olduğu için mağduriyetini gidermekten uzak olduğu yönünde şikâyet ileri sürse de anılan bu telafi edici mekanizmayı kullanmak için YÖK'e başvurduğuna ve mağduriyetinin devam ettiğine dair bir bilgi ya da belgeyi başvuru formu ve/veya eklerinde sunmamıştır. Kaldı ki başvuru, idareye naklen atama için başvuru yapmış ve yapılan işlemten tatmin olmamış olsa dahi idari yargı yoluna başvurarak buradan mağduriyetinin giderilmesini de talep edebilecektir. Bu doğrultuda temel hakka yönelik yapılan müdahaleden kaynaklanan başvurunun mağduriyetini gidermeye dönük telafi edici tedbirlerin alındığı da görülmektedir.

66. Dolayısıyla yasal değişiklik ile başvurunun Hava Harp Okulundan ilişkisinin kesilmesi -yukarıda açıklandığı üzere başvurunun sahip olduğu güvence ve olanaklar da dikkate alındığında- ile kamu düzeninin sağlanması amacı arasındaki denge gözetildiğinde müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır. Bu durumda başvurunun eğitim hakkına yönelik bir ihlalin olmadığına açık olduğu anlaşılmaktadır.

67. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Kamu Hizmetine Girme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

68. Başvurucu, Hava Harp Okulundan ilişkisinin kesilmesi nedeniyle çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Başvurunun Hava Harp Okulundan mezun edilmemesi nedeniyle TSK teşkilatı kadrolarına atanamaması ile ilgili şikâyeti kamu hizmetine girme hakkı kapsamında incelenmiştir.

69. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan hak ihlali iddiasını içeren başvurular bireysel başvurunun kapsamında değildir (*Ömurhan Solmaz*, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

70. Bireyin kamu hizmetine girme hakkı Anayasa'nın 70. maddesinde güvence altına alınmış olmakla birlikte Sözleşme'de düzenlenen haklardan değildir. Dolayısıyla başvurunun başvuru formunda ifade ettiği şekliyle ihlal edildiğini ileri sürdüğü kamu hizmetine girme hakkı, Anayasa ve Sözleşme ile Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin ortak koruma alanına girmemektedir.

71. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Eğitim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA 28/6/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ