

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

DAVACI

: [REDACTED]

VEKİLİ

: AV. [REDACTED]

DAVALI

: İÇİŞLERİ BAKANLIĞI / ANKARA

VEKİLİ

: AV. [REDACTED] -Aynı Adreste-

DAVANIN ÖZETİ

: Davalı idare bünyesinde görev yapmakta iken, Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 677 sayılı Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi'nin eki listede isminin yer alması nedeniyle hiçbir işleme gerek kalmaksızın kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, kamu görevine iade edilmesi talebiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu'nun [REDACTED]/07/2018 tarih ve 2018/274 [REDACTED] sayılı işleminin; FETÖ/PDY örgütü ile herhangi bir ilişkisinin olmadığı, mahkumiyetine ilişkin ceza mahkemesi kararının kesinleşmediği, savunma alınmaksızın tesis edilen işlemin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesine aykırı olduğu, Bank Asya hesabındaki işlemlerinin olağan bankacılık faaliyeti olduğu iddialarıyla iptaline ve işlem nedeniyle yoksun kaldığını öne sürdüğü parasal ve özlük haklarının ödenmesine karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ

: Davalı idare tarafından, 15/07/2016 tarihinde Türk Silahlı Kuvvetleri içerisinde örgütlenmiş olan FETÖ/PDY terör örgütü mensupları tarafından demokratik anayasal düzenin cebir ve şiddet kullanılarak ortadan kaldırılmaya çalışıldığı, Türkiye Büyük Millet Meclisi başta olmak üzere birçok resmi kuruma uçak ve helikopterlerle bombalı ve silahlı saldırıların düzenlendiği, bu saldırılar neticesinde yüzlerce kişinin hayatını kaybettiği, binlerce kişinin ise yaralandığı, söz konusu örgüt ile ilişkisi ortaya konulan davacının ihracına ilişkin Kanun Hükmünde Kararname'ye yapılan itirazın reddine dair Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı, açılan davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 21. İdare Mahkemesi'nce, dava dosyası incelendi ve işin gereği görüşüldü:

Dava Konusu Uyuşmazlığa İlişkin Mevzuat:

Anayasanın Başlangıç bölümünün ilgili kısımlarında;

"...Anayasa,... Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız ve şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;...**Hiçbir faaliyetin** Türk milli menfaatlerinin ... karşısında korunma göremeyeceği" belirtildikten sonra, "**FİKİR, İNANÇ VE KARARIYLA** anlaşılacak, sözüne ve ruhuna bu yönde saygı ve mutlak sadakatle yorumlanıp uygulanmak üzere, **TÜRK MİLLETİ TARAFINDAN**, demokrasiye âşık Türk evlatlarının vatan ve millet sevgisine emanet ve tevdi olunur." ifadesine yer verilmiştir.

Anayasanın "**Cumhuriyetin Nitelikleri**" başlıklı 2. maddesinde, "**Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk**

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

Milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir."; "Devletin temel amaç ve görevleri başlıklı" 5. maddesinde, "*Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."*; "**Egemenlik**" başlıklı 6. maddesinde, "*Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir. Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır. Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."*; "Kanun Önünde Eşitlik" başlıklı 10. Maddesinde, "*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir."*; "Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü" başlıklı 11. maddesinin 1. fıkrasında, "*Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır."*; "Temel Hak ve Hürriyetlerin Kötüye Kullanılmaması" başlıklı 14. maddesinin 1. fıkrasında, "*Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbir, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz. Anayasa hükümlerinden hiçbir, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz."*; "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" başlıklı 15. maddesinde, "*Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletler arası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."*; "Hizmete Girme" başlıklı 70. maddesinde, "*Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez."*; "Kamu Hizmeti Görevlileriyle İlgili Hükümler" genel başlığı bölümünde yer alan 129. maddesinin 1. fıkrasında ise, "**Memurlar ve diğer kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler.**" hükümlerine yer verilmiştir.

15/07/2016 gecesı Türk Silahlı Kuvvetleri içerisinde örgütlenmiş olan bir grup tarafından demokratik anayasal düzeni cebir ve şiddet kullanarak ortadan kaldırma teşebbüsünde bulunulmasının ardından Milli Güvenlik Kurulu'nun 20/07/2016 tarihli ve 498 sayılı tavsiye kararı ile Anayasanın 120. maddesi uyarınca hükümete olağanüstü hal ilan edilmesi tavsiyesi üzerine Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, 20/07/2016 tarihinde, ülke genelinde 21/07/2016 Perşembe günü saat 01.00'dan itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hal ilan edilmesine karar vermiş, anılan karar 21/07/2016 tarih ve 29777 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş, bu kapsamda yürürlüğe konulan Olağanüstü Hal Kanun Hükümünde Kararnameleri ile terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulu'nca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan kamu görevlilerinin hiçbir işleme gerek kalmaksızın kamu görevinden

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

çıkarılmasına yönelik hukuki düzenlemeler yapılmıştır.

Öte yandan, 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin ve 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 1. maddesinin 1. fıkrasında; Anayasanın 120. maddesi kapsamında ilan edilen ve 21/7/2016 tarih ve 1116 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararıyla onaylanan olağanüstü hal kapsamında, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu veya oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle başka bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan kanun hükmünde kararname hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonunun kurulduğu belirtilmiş, "Komisyonun görevleri" başlıklı 2. maddesinde, "(1) Komisyon, olağanüstü hal kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile tesis edilen aşağıdaki işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar verir. a) Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişik kesilmesi. b) Öğrencilikle ilişik kesilmesi. c) Dernekler, vakıflar, sendika, federasyon ve konfederasyonlar, özel sağlık kuruluşları, özel öğretim kurumları, vakıf yükseköğretim kurumları, özel radyo ve televizyon kuruluşları, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanallarının kapatılması. ç) Emekli personelin rütbelерinin alınması. (2) Olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle gerçek veya tüzel kişilerin hukuki statülerine ilişkin olarak doğrudan düzenlenen ve birinci fıkra kapsamına girmeyen işlemler de Komisyonun görev alanındadır. (3) Bu maddede belirtilen işlemlere bağlı olarak olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerde yer alan ilave tedbirler ile kanun yollarının açık olduğu işlemler hakkında ayrıca başvuru yapılamaz."; "Bilgi ve belge talep etme yetkisi" başlıklı 5. maddesinde, "(1) Komisyon, görev alanı ile ilgili her türlü bilgi ve belgeyi ilgililerden talep edebilir. (2) Soruşturmanın gizliliğine ve Devlet sırlarına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla kamu kurum ve kuruluşları ile yargı mercileri, Komisyonun görevi kapsamında ihtiyaç duyduğu her türlü bilgi ve belgeyi gecikmeksizin Komisyona göndermek veya yerinde incelenmesine imkân sağlamak zorundadır."; "İnceleme ve karar" başlıklı 9. maddesinde, "Komisyon incelemelerini dosya üzerinden yapar. Komisyon, inceleme sonucunda başvurunun reddine veya kabulüne karar verebilir." düzenlemesine yer verilmiş; "Yargı denetimi" başlıklı 11. maddesinin 1. fıkrasında ise; Komisyon kararlarına karşı Hakimler ve Savcılar Kurulunca belirlenecek Ankara idare mahkemelerinde ilgilinin en son görev yaptığı kurum veya kuruluş aleyhine iptal davası açılabilеceđi hükme bağlanmıştır.

Yukarıda aktarılan Anayasal ve yasal düzenlemelerden; insan haklarına saygılı, Anayasanın başlangıç bölümünde belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devleti olan Türkiye Cumhuriyeti Devletinin, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışma yönünde temel amaç ve görevlerinin bulunduğu; Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirinin, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamayacağı, Anayasa hükümlerinden hiçbirinin, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamayacağı; Devlet egemenliğinin belli bir

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

zümreye bırakılmayacağı; bunun sonucu olarak kamu hizmetlerinin yürütümünde ve kamusal imkanların kullanılmasında belli bir zümrenin menfaatini hedef edinen davranışlar içerisine girilemeyeceği; kamu hizmetine alınmada, yalnızca görevin gerektirdiği niteliklere dayalı bir ayrıma gidilebileceği, Devlet adına kamu hizmeti yürüten ve kamu gücü kullanan kamu görevlilerinin, vatandaşlar arasında tarafsız davranması ve de Devlete sadakat yükümlülüklerinin bulunduğu, buna binaen Devlete sadakat ve/veya tarafsızlık yükümlülüğüne aykırı hareket etmenin kamu hizmetinin gerektirdiği niteliklere ters düştüğünün açık olduğu, dolayısıyla bu yükümlülükler aykırı hareket eden veya edecekleri yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran kimselerle Devletin kamu hizmetini yürütmeye zorlanamayacağı, bu kişilerin kamu hizmetinden çıkarılmasında Devletin yetkisinin bulunduğu, demokratik sistemlerin etkinliğini ve istikrarını garanti altına almak adına devletlerin kendilerini korumak için bazı özel tedbirlere başvurabileceği, yine devletlerin kamu görevlilerinden anayasal prensiplere, devlete sadakat göstermelerini isteme hakkı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında da, devletin kendisini ve demokratik sistemi koruma refleksine ilişkin değerlendirmeler yapılarak, hiç kimsenin İnsan Hakları Sözleşmesindeki haklara dayanarak başkalarının hak ve özgürlüklerini ortadan kaldıracak eylemlerde bulunamayacağı, demokratik sistemin etkinliğini ve istikrarını garanti altına almak adına devletlerin kendilerini korumak için bazı özel tedbirlere başvurabileceği (Zdanoka/Letonya (Büyük Daire), B. No:58278, 16/03/2006);demokratik bir devletin, kamu görevlilerinden devletin temelini oluşturan anayasal prensiplere sadakat göstermelerini beklemeye hakkı olduğu (Naidin/Romanya, B. No: 38162/07, 21/10/2014) kabul edilmektedir.

FETÖ/PDY Terör Örgütünün Niteliğine İlişkin Genel Değerlendirme;

Türkiye Cumhuriyeti Devleti, 15 Temmuz 2016 gecesi askeri bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış; bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hal ilan edilmesine karar verilmiştir. Kamu makamları, soruşturma mercileri 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 (Anayasa Mahkemesi kararı - Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

FETÖ/PDY'nin ulusal güvenlik üzerinde oluşturduğu tehdit; darbe girişimi öncesinde idari organların karar, açıklama ve uygulamalarına da konu olmuştur. Bu bağlamda Devlet yetkilileri sürekli olarak anılan yapılanmanın ülke güvenliği için bir tehdit olduğuna dair açıklamalarda bulunmuşlardır. Bu değerlendirmeler Milli Güvenlik Kurulu (MGK) kararlarında da ifade edilmiştir. MGK, söz konusu yapılanmayı 2014 yılı başından itibaren sırasıyla; "halkımızın huzurunu ve ulusal güvenliğimizi tehdit eden yapılanma, devlet içindeki illegal yapılanma, kamu düzenini bozan iç ve dış legal görünüm altında illegal faaliyet yürüten paralel yapılanma, paralel devlet yapılanması, terör örgütleriyle iş birliği içinde hareket eden paralel devlet yapılanması ve nihayetinde bir terör örgütü" olarak kabul etmiştir. Söz konusu MGK kararlarının her biri basın duyuruları aracılığıyla kamuoyuyla paylaşılmıştır. Yine FETÖ/PDY 2014 yılında, Milli Güvenlik Siyaset Belgesi'nde "Legal Görünümlü İlegal Yapılar" başlığı altında "Paralel Devlet Yapılanması" adıyla yer almış; Jandarma Genel Komutanlığı ise 08/01/2016 tarihinde FETÖ/PDY'yi mevcut terör örgütleri listesine dahil etmiştir (Anayasa Mahkemesi kararı - Aydın Yavuz ve diğerleri, § 33).

Bununla birlikte, Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği 24/04/2017 tarih ve E:2015/3, K:2017/3 sayılı kararında anılan örgüte ilişkin olarak;

"Kendisini kısaca "Hizmet" olarak tanımlayan FETÖ/PDY; paravan olarak kullandığı dini, din dışı dünyevi emellerine ulaşma aracı haline getiren, siyasi, ekonomik ve toplumsal yeni bir

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

düzen kurma tasavvuruna sahip örgüt liderinden aldığı talimatlar doğrultusunda hareket eden, bu amaçla öncelikle güç kaynaklarına sahip olmayı hedefleyen, güçlü olmak ve yeni bir düzen kurmak için şeffaflık ve açıklık yerine büyük bir gizlilik içerisinde olmayı şiar edinen, gizlilikten görünmez bir duvar inşa edip bu duvarın arkasına saklanan, böyle bir örgütlenmenin olmadığına herkesi inandırmaya çalışarak ve bunda başarılı olduğu ölçüde büyüyüp güçlenen, bir yandan da bu düşman üzerinden mensuplarını motive eden, "Altın Nesil" adını verdiği kadrolarla sistemle çatışmak yerine sisteme sahip olma ilkesiyle devlete tabandan tavana sızan, bu kadroların sağladığı avantajlarla devlet içerisinde belli bir güce ulaştıktan sonra hasımlarını çeşitli hukuki görünümlü hukuk dışı yöntemlerle tasfiye eden, böylece devlet aygıtının bütün alt bileşenlerini ünite ünite kontrol altına almayı ve sisteme sahip olmayı planlayıp, ele geçirdiği kamu gücünü de kullanarak toplumsal dönüşümü sağlamayı amaçlayan suigeneris bir suç örgütüdür." değerlendirmesi yapılmıştır.

Yine, örgütün türü ve niteliği açısından Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 18/07/2017 tarih ve E:2016/7162 K:2017/4786 sayılı kararında;

"... Örgütün kurucusu, yöneticileri ve üyeleri arasında sıkı bir hiyerarşik bağın mevcut olduğu, gizliliğe riayet ettiği, illegal faaliyetleri gizleyebilmek için, hiyerarşik yapıya uygun hücre sistemi içinde yapılanarak, grup imamı tarafından emir talimat verilmesi, üyeleri arasında haberleşmenin sağlanması için Bylock gibi haberleşme araçlarının kullandığı, görünür yüzüyle gerçek yüzü arasındaki farkı gizlendiği, amaca ulaşabilmek için yeterli eleman, araç ve gerece sahip olduğu, amacının Anayasada öngörülen meşru yöntemlerle iktidara gelmek olmayıp, örgütün yarattığı kaos ortamı sonucu, demokratik olmayan yöntemlerle cebir şiddet kullanmak suretiyle parlamento, hükümet ve diğer Anayasal kurumları feshedip iktidarı ele geçirmek olduğu, bu amaçla, Polis ve Jandarma teşkilatı, Milli istihbarat Teşkilatı ve Genel Kurmay Başkanlığı gibi kuvvet kullanma yetkisine haiz kurumlara sızan üyeleri vasıtasıyla, kendisinden olmayan güvenlik güçlerine, kamu görevlilerine, halka, Cumhurbaşkanlığı Külliyesi, Meclis binası gibi simge binalar ve birçok kamu binasına karşı ağır silahlarla saldırıda bulunmak suretiyle amaç suçu gerçekleştirmeye elverişli öldürme, yaralama gibi çok sayıda vahim eylem gerçekleştirildiği, anılan örgüt mensupları hakkında 15 Temmuz darbe girişiminden ya da örgüte mensubiyetlerinden dolayı açılıp bir kısmı derdest olan ya da mahkemelerce kararabağlanan davalar, bu davalarda dinlenen itirafçı sanıkların savunmaları ve gizli-açık tanık anlatımları, örgüt lider ve yöneticilerinin açık kaynaklardaki yazılı ve sözlü açıklamaları...dikkate alındığında;FETÖ/PDY küresel güçlerin stratejik hedeflerini gerçekleştirmek üzerine kurulan bir maşa olarak; Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türkiye Devletini ve varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini yıkmak ve daha sonra ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini bozmak amacıyla kurulmuş bir terör örgütüdür. Bu örgüt kuruluşundan 15 Temmuz sürecine kadar örgüt lideri Fethullah Gülen tarafından belirlenen ideolojisi doğrultusunda amaçlarını gerçekleştirmek üzere eylem ve fikir birliği içinde hareket etmiştir. Gerçekleştirdiği eylemlerde kullandığı yöntem, bir kısım örgüt üyelerinin silah kullanma yetkisine haiz resmi kurumlarda görevli olmaları ve bu silahlar üzerinde tasarrufta bulunma imkanlarının varlığı, örgüt hiyerarşisi doğrultusunda emir verilmesi halinde silah kullanmaktan çekilmeyeceklerinin anlaşılması karşısında; tasarrufunda bulunan araç, gereç ve ağır harp silahları bakımından 5237 sayılı TCK'nın 314/1-2 maddesi kapsamında silahlı bir terör örgütü olduğu anlaşılmıştır.(...)" hükmüne varılmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının, davalı kurum bünyesinde görev yapmakta iken, Anayasanın 120. maddesi kapsamında ilan edilen olağanüstü hal kapsamında, terör örgütlerine

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesine binaen başkaca bir idari işlem tesis edilmeksizin doğrudan kanun hükmünde kararname ile kamu görevinden çıkarıldığı, bu işleme karşı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu'na yapılan başvurunun, Komisyonca ilgili kurum ve kuruluşlardan temin edilen bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi sonucundareddine karar verildiği, anılan kararın davacıya tebliği üzerine de bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlığın çözümü açısından bakılmakta olan davanın öncelikli olarak niteliğinin açıklanması gerekmektedir, şöyleki, idari yargı mercilerinin yürürlükte olan yasa hükümlerine aykırı ya da bu hükümlerin dışına çıkarak karar vermeleri mümkün değildir. Kanun Hükmünde Kararnameler de idari yargı kararlarına etkileri bakımından yasa gücünde olup idare mahkemeleri KHK'lar ile getirilen kuralları da uygulamak zorundadırlar.

OHAL döneminde çıkarılan KHK'lar ile davacı gibi kimi kamu görevlileri, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulu'nca Devletin Milli Güvenliği'ne karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı oluşum veya gruplara üyeliği, iltisak veya irtibatı bulunduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır.

KHK ile doğrudan kamu görevinden çıkarılmaya ilişkin tasarruflar, yasa gücünde işlemler olduğundan idari yargı mercilerince denetlenme imkanı bulunmamaktadır. Nitekim idari yargı yerlerince bu şekilde açılan davaların incelenmeksizin reddine karar verilmiştir. Süreç içerisinde çıkarılan 685 sayılı KHK ile OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulmuş ve anılan Komisyon, doğrudan KHK'lar ile tesis edilen işlemlerle kamu görevinden çıkarılanların başvurularını karara bağlamakla görevlendirilmiştir. Aynı KHK ile Komisyon tarafından inceleme yapılarak başvurunun reddine veya kabulüne karar verilebileceği, Komisyon'un kararına karşı Ankara İdare Mahkemelerinde dava açılabilmesi kurala bağlanmıştır. Bakılmakta olan dava OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu tarafından davacı hakkında verilen kararın idari işlemin unsurları yönünden yargısal denetiminin yapılmasından ibarettir. Bununla birlikte, iptal davasına konu Komisyon kararının sebep unsuru incelenirken; terör örgütü olduğuna ve milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğuna Milli Güvenlik Kurulu tarafından karar verilen ve bu durumu Yargıtay tarafından hükme bağlanan FETÖ/PDY ile davacının üyelik, iltisak veya irtibatının bulunup bulunmadığının tespiti gerekmektedir. Anılan örgüt ile sözü edilen çerçevede bir ilişkinin varlığı tespit edildiği takdirde mahkemece, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu'na yapılan başvurunun reddine ilişkin kararın, mevzuata aykırı olduğu yönünde hüküm kurma imkanı bulunmamaktadır.

Kamu görevinden çıkarılma - bakılmakta olan dava bakımından ise kamu görevine iade talebinin reddi- gerekçelerinden olan "üyelik" unsuru, ceza kanunları ile tanımlanmış bir suç olduğundan idari yargı mercilerinin bu yönde bir inceleme yapmaları ve tespitte bulunmaları mümkün değildir. Zira terör örgütü üyeliği ancak ceza yargılaması sonucunda tespiti mümkün olan bir eylemdir. Buna karşın iltisak ve irtibat halleri, ceza yargısının alanına girmediğinden, idari yargı yerlerince tespiti gereken hallerdendir. Böylece yasa koyucu, terör örgütü üyeliğini, bir suç olarak kabul edip, kamu görevinden çıkarılma yanında hapis cezası ve benzeri yaptırımlara bağlamışken, "iltisak" ve "irtibat" hallerini suç isnadı olmaksızın sadece kamu görevinden çıkarma tedbirinin gerekçesi olarak öngörmüştür.

Her kamu görevlisinin göreviyle ilgili alanda kamu gücü kullandığı ve bu güç ile vatandaşlar üzerinde etkili işlemler tesis ettiği dikkate alındığında, yapılan düzenlemelerden, Kanun koyucunun amacının, terör örgütleri ile anlayış ve davranış birliği içinde olanların kamu gücü kullanmalarını engellemek olduğu açıktır. Zira, FETÖ/PDY özelinde daha belirgin şekilde ortaya çıktığı üzere

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

illegal yapılar önce bireysel sonra da örgütsel boyutta kamu gücünü yasal görünümlü yöntemlerle elde etmekte, böylece anlayış ve davranış birliği içinde olduğu grup, örgüt veya yapıya şu veya bu şekilde menfaat sağlarken diğer bireyler aleyhine işlem ve eylemde bulunmaktadır.

Olayda yargısal denetimi yapılan işlem 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda düzenlenen "Devlet memurluğundan çıkarma" cezası olmayıp bir disiplin işlemine dayanmamaktadır. Bu nedenle disiplin cezası verilmesinde uygulanması gereken usul ve prosedürlerin, bakılmakta olan dava bakımından uygulanması mümkün değildir. Esasen, kamu görevinden çıkarma işlemi tesis edildiği sırada, disiplin soruşturması açılması, soruşturmacı görevlendirilmesi, savunma alınması gibi olağan dönem hukuki güvenlik unsurlarının uygulanma imkanı da yoktur. Nitekim, Danıştay 5.Dairesi'nin 04/10/2016 tarih E:2016/8196, K:2016/4066 sayılı kararında KHK'da öngörülen kamu görevinden çıkarma; adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen diğer yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç doğuran "olağanüstü tedbir" olarak nitelendirilmiştir.

Öte yandan; kamu görevinden çıkarılanların, hem Anayasa Mahkemesi hem de AİHM tarafından etkili başvuru yolu olarak kabul edilen, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu'na başvurabilmeleri ve başvurunun reddi halinde, bakılmakta olan davada olduğu gibi yargısal denetim yolunun açık olması, mahkeme safhasında ilgililer tarafından her türlü delil ile savunma yapılabilmesi ve çelişmeli yargılama usulü kurallarının yerine getirilmesi nedeniyle; davacının, tesis edilen işlem ile ilgili etkili başvuru yoluna sahip olduğu ve anılan süreç içerisinde savunma hakkının kullandığı açıktır.

Bakılan dava bir ceza davası olmadığından işlem tesis edilirken ceza hukuku ilkelerinin ve kurallarının uygulanıp uygulanmadığını iş bu davada denetlenme imkanı yoktur. Diğer bir ifadeyle bu davada 'suç ve suçlu bulunma halleri' değil, OHAL döneminde kamu görevinden çıkarılan kişinin kamu görevine iadesini haklı kılan nedenlerin var olup olmadığı denetlenmektedir. Kimi durumlarda kamu görevinden çıkarılanlar hakkında açılmış ceza davaları bulunabilmektedir. Ceza yargılamasında kamu görevlilerinin terör örgütlerine üyelik veya yardım nedeniyle ceza almaları ve bu cezanın kesinleşmesi halinde, idari yargı mercilerince, başka bir delile ve araştırmaya ihtiyaç duyulmaksızın; OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu'na yapılan başvurunun reddinin hukuka uygun olduğuna karar verilmesi gerekmektedir. Zira kamu görevinden çıkarma gerekçelerinden olan "üyelik" unsuru, bir mahkeme kararı ile tespit edilmiş olmaktadır.

İlgililer hakkında terör örgütü üyeliği kapsamında açılmış olan ceza davalarının derdest yani kesinleşmemiş olması durumunda ise; -velev ki ilk derece ceza mahkemeleri ve istinaf mahkemeleri terör örgütü üyeliği suçunun unsurlarının sabit olduğu gerekçesiyle hüküm kurmuş olsun-masumiyet karnesi nedeniyle idari yargı mercilerinin söz konusu cezayı dayanak alarak karar vermesi mümkün görülmemektedir. Bununla birlikte, ceza yargılamasında davacı hakkında verilen mahkumiyet kararının kesinleşmemiş olması, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu'na yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle idari yargı mercileri nezdinde açılan davanın görülmesini engellemeyecektir. Zira, kamu görevinden çıkarılma nedenleri sadece üyelikle sınırlı tutulmamış, ceza yargılamasının ilgi alanında bulunmayan iltisak ve irtibat; *yani yapışıkmiş gibi birlikte hareket etme, gönüllü şekilde tabi olma, eylemlerini bir grubun, örgütün ya da yapının işaretleri, talimatları, yönlendirmelerine göre gerçekleştirme, kendi davranışlarını bireysel iletişim yoluyla ya da yazılı ve görsel basın sosyal medya paylaşımları üzerinden gelen mesajları dikkate alarak belirleme hali* de kamu görevinden çıkarmanın hukuki gerekçeleri arasında sayılmıştır. Bu nedenle, ilgililer hakkında ceza yargılamasında üyelik suçlamasıyla açılan davada beraat kararı

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

verilmiş olsa dahi idari yargı yeri irtibat ve iltisak unsurları yönünden de işlemi incelemek zorundadır.

Bu kapsamda, dava dosyasında yer alan bilgi ve belgeler ile UYAP üzerinden resen yapılan araştırmada, davacının, FETÖ/PDY terör örgütüyle bağının(üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut irtibatının) olup olmadığı hususunun incelenerek değerlendirilmesinden.

-[REDACTED] Ağır Ceza Mahkemesi'nin E:2017/[REDACTED], K:2018/[REDACTED] sayılı kararı ile davacının silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğinden bahisle hapis cezası ile cezalandırıldığı, anılan karara karşı yapılan istinaf başvurusunun reddedildiği, davanın temyiz aşamasında olduğu görülmektedir.

-Anılan mahkeme kararının tetkikinden, davacının GSM hattı ile FETÖ/PDY terör örgütünün örgüt içi kriptolu haberleşme sistemi olarak kullanılan ByLock programına girdiğinin tespit edildiği görülmüştür.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/09/2017 tarih, E:2017/956, K:2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği 24/04/2017 tarih, E:2015/3,K:2017/3 sayılı kararında, ByLock iletişim sisteminin, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olduğu; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının tespiti halinde, bu durumun kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olarak değerlendirileceğinin karara bağlandığı anlaşıldığından, Bylock iletişim sistemini kullandığı tespit edilen davacının FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile en az iltisak ve irtibat düzeyinde bağı olduğunun kabulü gerekmektedir.

-Davacının, FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün yayın organı olan Cihan Medya Dağıtım A.Ş.'ye ödemedede bulunduğu, çocuğunun FETÖ/PDY ile iltisaklı özel okulda kaydının olduğu görülmüştür.

-Davacının, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2017/[REDACTED] hazırlık numaralı dosyası kapsamında ele geçirilen emniyet teşkilatı personeline ait örgüt arşivinde bulunan detay bilgisinde: KIRMIZI A4 (FETÖ mensubiyeti olan, teslimiyeti, sadakati ve bağlılığı üst seviyede olan kişi) seviyesinde kodlandırılmış durumda olduğu görülmüştür.

Bu durumda, Mahkememizce yukarıda yer verilen tespitlerin yoğunluğunun değerlendirilmesinden,davacının FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile en az irtibat ve iltisak düzeyinde bağı bulunduğu sonuç ve kanaatine varılmış olup bu haliyle Anayasamızda yer verilen sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği anlaşılan davacının, Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesine ekli liste ile kamu görevinden çıkarılmasından sonra kamu görevine iadesi istemiyle Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvurusunun reddine dair dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Öte yandan, dava konusu işlem Mahkememizce hukuka uygun olduğundan, davacının, yoksun kaldığını ileri sürdüğü özlük ve parasal haklarının tahsili yönündeki isteminin de reddine karar vermek gerekmektedir.

Davacının Kamu Görevinden Çıkarılması Suretiyle Yapılan Müdahalenin Anayasa ve Uluslararası Hukuk Sınırlarında Kalıp Kalmadığının İncelenmesinden,

FETÖ/PDY ile üyelik, mensubiyet, aidiyet, iltisak veya irtibatı bulunanların kamu görevinden çıkarılması işlemi; Türk Milletinin varlığını tehdit eden ve genel bir tehlike halini alarak tüm nüfusu etkileyen ve nihayet 15 Temmuz 2016 gecesi başta TBMM olmak üzere kamu kurumları ile güvenlik birimlerinin bombalanması gibi eylemleri de içeren olağanüstü durum nedeniyle ilan edilen OHAL kapsamında çıkarılan KHK'lar ile tesis edilmiş ve OHAL ilanını gerektiren şartların bertaraf edilmesi amacına matuf olduğundan, kamu görevinden çıkarılmaya

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

yönelik durumun Anayasanın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" başlıklı 15.maddesi, AİHS'nin 15.maddesi ile Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (MSHUS) 4.maddesi hükümleri kapsamında ele alınması gerekmektedir.

Anayasa ve AİHS'nin 15.maddeleri ile MSHUS'nin 4.maddesinin, devletin varlığını, birliğini ve milli güvenliğini tehdit eden bir yapılanmanın tespiti halinde temel hak ve hürriyetlerin kısmen veya tamamen durdurulabilmesine imkan tanıdığı açıktır. Gerek sözkonusu kuralların değerlendirilmesinden gerekse Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararlarından temel hak ve hürriyetlerin kısmen veya tamamen durdurulması şeklinde tezahür eden müdahalenin; durumun gerektirdiği ölçüde olması, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmemesi ve çekirdek olarak adlandırılan temel haklara dokunmaması şeklinde bireyler bakımından üçgüvence getirdiği anlaşılmakta olup, davaya konu kamu görevinden çıkarılma işleminin de bu güvenceler açısından tetkiki zorunludur.

1-Ölçülülük ilkesi: Olağanüstü hali gerektiren terör saldırılarının büyük ölçüde kamu gücü kullanan ve kamu görevlisi statüsüne sahip kişilerce gerçekleştirilmesi ve organize edilmesi nedeniyle, FETÖ/PDY'ye karşı alınacak tedbirleri engelleme şüphesi bulunanların bir an önce kamu görevinden çıkarılmasının zorunlu olduğu, zira terör örgütleri ile KHK'da belirtilen çerçevede bir ilişkisi tespit edildiği halde kamu gücü kullanması engellenmeyen kamu görevlilerinin devlet adına diğer vatandaşlar üzerinde etkili işlem tesis etmeye devam etmelerinin getireceği olumsuzluklar yanında terör örgütü ile düşük seviyeli de olsa kurulan bir ilişkinin örgütle yapılacak mücadeleyi zayıflatacağı kuşkusuzdur.

Anayasaya sadakat ödevi mevzuatta açıkça düzenlendiğine ve davacının kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin KHK'da, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacağı hükmüne yer verildiğine göre, kamu görevinden çıkarılma şeklinde tezahür eden müdahalenin yasal dayanağının mevcut olduğu, idarenin; gerek kamu güvenliğinin korunması gerekse de Devlete sadakat yükümlülüğünün sağlanması amacıyla hareket ettiği hususu dikkate alındığında, kamu görevinden çıkarılma tedbirinin ölçülü, güdülen amacın gerçekleşmesi için elverişli ve zorunlu olduğu, netice itibarıyla bu müdahalenin ulaşılabilecek meşru amaç kapsamındaki kamu yararı ile dengelendiği sonucuna varılmıştır.

2-Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler uyma: Anayasa Mahkemesi, bu yükümlülükleri milletlerarası hukukun genel ilkeleri ve Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelerden doğan yükümlülükleri de kapsayacak biçimde yorumlamakta (AYM, Aydın Yavuz ve diğerleri, §198-199), temel hak ve hürriyetlerin durdurulması yahut bunlar için öngörülen güvencelere aykırı tedbirler getirilmesinde OHAL ilanı sonucunda başvuru tedbirin, durumun gerektirdiği ölçüde olması halinde uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlâl edilmiş sayılmayacağını belirtmektedir. (10/01/1991 tarihli ve E:1990/25, K:1991/1 sayılı karar) Gerek OHAL ilanı hakkında 21 Temmuz 2016 itibarıyla AİHS'in 15. ve MSHUS'nin 4. maddeleri kapsamında Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine derogasyon (askıya alma/yükümlülük azaltma) bildirim yapılmış olması, gerekse davaya konu kamu görevinden çıkarma işleminde ölçülülük ilkesine aykırılık bulunmaması nedeniyle milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin yerine getirildiği anlaşılmaktadır.

3-Çekirdek haklara müdahale edilmemesi: Bu ilke, Anayasa ve uluslararası sözleşmeler ile korunan bazı hakların OHAL zamanında dahi askıya alınmasının veya durdurulmasının mümkün olmadığını ifade etmektedir. Anayasanın 15. maddesi; yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, din, vicdan, düşünce ve kanaatleri açıklamaya zorlanmama ve bunlardan dolayı

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

kınanamama, suç ve cezaların geriye yürümezliği ilkesi ve masumiyet karinesi biçiminde beş hakkın askıya alınmasını yasaklamıştır. AİHS'in 15. maddesi ve MSHUS'nin 4. maddeleri dikkate alındığında, Anayasanın 15. maddesinde yer verilen haklara ek olarak, kölelik ve kulluk yasağı, borç yüzünden hapsedilme yasağı, hukuk önünde kişi olarak tanınma hakkı, din ve vicdan özgürlüğü ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din veya toplumsal köken temelinde ayrımcılık yasağının da askıya alınamaz haklar arasında olduğu görülmektedir. Davacı hakkında tesis edilen kamu görevinden çıkarılma işleminde dokunulması yasak olan haklara her hangi bir müdahalenin bulunmaması nedeniyle çekirdek alana dokunma yasağının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

Netice itibariyle; davaya konu kamu görevinden çıkarılma işleminin ölçülü olduğu, uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlâl etmediği ve çekirdek haklara her hangi bir müdahalenin de olmadığı görüldüğünden, kamu görevinden çıkarılma suretiyle yapılan müdahalenin Anayasa ve Uluslararası Hukuk Sınırları çerçevesinde kaldığı kanaatine ulaşılmıştır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle,

1)**Davanın reddine;**

2)Aşağıda dökümü yapılan 144,50 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,

3) Davacının adli yardımdan yararlandırılması nedeniyle başlangıçta tahsil edilmeyen ve üzerinde bırakılan yargılama giderlerinin kararın kesinleşmesinden sonra tahsili için **ilgili tahsil dairesine müzekkere yazılmasına,**

4) Davacının adli yardımdan yararlandırılması nedeniyle Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca duruşmasız işler için belirlenen 1.362,00-TL vekalet ücretinin **kararın kesinleşmesinden sonra** davacı tarafından davalı idareye ödenmesine,

kararın tebliğini izleyen günden itibaren **30 (otuz)** gün içerisinde **Ankara Bölge İdare Mahkemesi nezdinde istinaf yolu** açık olmak üzere, 08/10/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan

[Redacted Signature]

101850

Üye

[Redacted Signature]

165789

Üye

[Redacted Signature]

195183

YARGILAMA GİDERLERİ

Başvurma Harcı :	35,90 TL
Karar Harcı :	35,90 TL
Vekalet Harcı :	5,20 TL
Posta Gideri :	67,50 TL
TOPLAM :	144,50 TL