

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2018/2667
Karar : 2021/4211
Tarih : 30.11.2021

DAVACI : ...

VEKİLİ : Av. ...

DAVALI : ...Kurulu / ...

VEKİLİ : Av. ...

DAVANIN KONUSU : Davacının, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisaklı ve irtibatlı olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

DAVACININ İDDİALARI : Dava konusu kararda FETÖ terör örgütü ile iltisak ve irtibatına dair somut gerekçe, tespit ve eyleme yer verilmediği, meslekten çıkarma kararı tesis edilirken disiplin hukukuna ilişkin yöntemlerin hiçbirisine uyulmadığı, delil sunma ve savunma hakkı tanınmadığı, disiplin soruşturması yapılmadan meslekten çıkarılmasına karar verilmesinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne, Anayasa'ya ve 2802 sayılı Kanun'a aykırı olduğu, adil yargılanma hakkının, cezaların kanuniliği ilkesinin ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiği, anılan örgüt ile hiçbir bağının bulunmadığı ileri sürülerek dava konusu kararın hukuka aykırı olduğu iddia edilmiştir.

DAVALININ SAVUNMASI : Dava dilekçesinin usule aykırılıklar yönünden incelenerek tespit edilmesi halinde davanın öncelikle usul yönünden reddi gerektiği, öte yandan dava konusu kararın amacının Türk yargı sistemini tamamen ele geçirmeyi hedefleyen ve bu amaç doğrultusunda hareket eden illegal bir yapının bu amaca ulaşmasının önlenmesi ile Türk yargısının bağımsızlığının ve tarafsızlığının korunması olduğu ve yargı mensuplarına olağan dönemde uygulanan 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun ilgili hükümlerine değil Anayasa'nın 120. ve 121. maddeleri ile 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu çerçevesinde yürürlüğe konulan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname'sine dayanılarak tesis edildiği, disiplin cezası niteliğinde olmayıp "göreve son" müessesesinin bir örneği olduğu, bu şekilde göreve son verme halinde zorunlu olmamasına rağmen ilgililere savunma haklarını kullanabilmeleri için 6087 sayılı Kanunun 33.maddesi uyarınca yeniden inceleme başvurusunda bulunma imkanı tanındığı, davacı hakkında tesis edilen karar ile ilgili olarak kişiselleştirmenin yapıldığı, dava konusu kararın hukuka ve mevzuata uygun olduğu ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...DÜŞÜNCESİ :Yürürlükteki hükümler uyarınca; Anayasa'ya, kanunlara ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermekle yükümlü olan yargı mensuplarının, bağımsızlık ve tarafsızlık ilkeleriyle hiçbir biçimde bağdaşmayacak FETÖ yapılanmasına girmesi, örgüt hiyerarşisi içerisinde ve ideolojik bağlılıkla hareket etmesi açık bir suç olduğu gibi, bu kapsamdaki yargı mensuplarının yargılayacağı kişiler açısından da adil yargılanma hakkının ihlaline yol açılacağı ve bunun da nihayetinde yargıya olan güvene zarar vereceği tartışmasız olup; HSK tarafından FETÖ ile iltisak ve irtibatlı olan ve demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal eden hakim ve savcılar hakkında meslekten çıkarma kararı vermesi gerektiği de kuşkusuzdur.

HSK'nın meslekten çıkarma hususundaki takdir hakkının hukukilik denetimi ise yargı organına bırakılmıştır. Bu nedenle davalı idare tarafından söz konusu meslekten çıkarma kararının ve dayanağının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Dava konusu olayda, davacı adına düzenlenmiş "... ID numaralı bylock tespit ve değerlendirme tutanağı, davacının üniversite döneminde dershaneye gittiğine, çocuklarını örgüte ait okullarda okuttuğuna, okul taksitlerini Bank Asya üzerinden ödediğine, savcılar olarak Mozambik'te iftar verdiklerine ve 2014 HSK seçimlerinde A.N.G.'nin kendisini adliyede ziyarete geldiğine ilişkin beyanı, örgüt ile iltisaklı kişilerle pek çok telefon görüşmesi gerçekleştirdiğine dair HTS kayıtları, soruşturmasının bulunması ve ardışık arama olarak değerlendirilen rapor, davacının örgüt ile iltisaklı ve irtibatlı olduğuna dair delil olarak ileri sürülmüş ise de; "ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı"nda gerçek kullanıcının M.M. olduğunun değerlendirilmesi ve davacının yargılandığı Ağır Ceza Mahkemesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararında "... ID numaralı bylock kullanıcısının sanık (davacı) olmadığı, M.M.'nin olduğunun tespit edildiği, üniversite döneminde başka dersane olmadığı için anılan dershaneye gittiğini, kendisi ve eşinin çalışması nedeniyle %25 indirim yapan ve saat 18.30'a kadar çocuklarını alabilecekleri ikametlerine yakın okula kayıt işlemini yaptırdıklarını, okul idaresinin zorunlu kılması nedeniyle okul taksitlerini ödemek için Bank Asya ile kredi kartı sözleşmesi imzaladıklarını, savcılar olarak Mozambik'te iftar verdiklerini, hayır işi için para verdiğini ve 2014 yılı HSK seçimlerinde A.N.G.'nin kendisini adliyede ziyarete geldiğini ceza soruşturmasındaki ifadesinde samimi şekilde beyan eden davacının samimi ikrarının aksini ortaya koyacak somut bir delilin davalı idare tarafından sunulmadığı, davacı hakkında disiplin soruşturması bulunduğu beyan edilmiş ise de, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile iltisakı ve irtibatına ilişkin varsa elde edilen bilgi ve belgelerin neler olduğunun ortaya konulmadığı, HTS kayıtları hususunda belirli bir periyot veya yoğunluk tespiti yapılmaksızın, yalnızca FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan hakkında soruşturma yürütülen kişilerle telefon görüşmelerinin bulunulduğunun iddia edildiği, ardışık arama olarak değerlendirilen raporun sunulduğu görülmüş ise de, arama kayıtlarının örgütsel mahiyetli olduğunun somut olarak ortaya konulamadığı anlaşılmalı, sunulan delillerin davacının iltisakı veya irtibatını ortaya koyacak yeterlilikte ve nitelikte olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda; örgütle irtibat ya da iltisaklı olduğu tespit edilemeyen davacı hakkında tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu nedenle Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI ...DÜŞÜNCESİ : Dava, davacı tarafından, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (6749 sayılı Kanun ile kanunlaşan) 3/1. maddesi uyarınca meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu'nun ...tarih ve ... sayılı kararı ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu'nun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasanın 138. Maddesinde, "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.", 139. maddesinde, "Hakimler ve savcılar azlolunamaz.... Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır.", 140. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Hakim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek

içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.", Hakimler ve Savcılar Kurulu başlıklı 159. maddesinin 8. fıkrasında, "Kurul, ... meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirir.", bu maddenin 10. fıkrasında ise, "Kurulun meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz." hükümlerine yer verilmiştir.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun "Hakimlik ve savcılık görevlerinin sona ermesi" başlıklı 53. maddesinde, " Hakim ve savcılar: a) Bu Kanun hükümlerine göre meslekten çıkarılmaları veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilmesi, b) Haklarında soruşturma ve kovuşturma bulunması halleri hariç olmak üzere, mesleğe alınma koşullarından herhangi birini taşımadıklarının sonradan anlaşılması, c) Görevdeyken, 8 inci maddenin (a), (d) ve (g) bentlerinde yazılı niteliklerden herhangi birini kaybetmeleri, d) Meslekten çekilmeleri veya çekilmiş sayılmaları, e) İstek, yaş haddi veya malullük nedenlerinden biriyle emekliye ayrılmaları, f) Ölümleri, hallerinde görevleri sona erer." hükmü yer almıştır.

6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun "Kurulun görevleri" başlıklı 4. maddesinin; hakim ve savcılarla ilgili olarak (b) fıkrasının 6. bendinde, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, 7. bendinde, disiplin cezası verme, 8. bendinde de görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak Kurulun görevleri arasında sayılmış, "Genel Kurulun Oluşumu ve Görevleri" başlıklı 7. maddesinin 2. fıkranın (i) bendinde de, 4. maddenin anılan bentlerindeki düzenlemelere Genel Kurulun görevleri arasında yer verilmiş, 33. maddesinde ise, Genel Kurulun veya dairelerin, meslekten çıkarma cezasına ilişkin kesinleşmiş kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulabileceği, diğer kararlarının yargı denetimi dışında olduğu, meslekten çıkarma kararlarına karşı açılan iptal davalarının ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görüleceği hükme bağlanmıştır.

7.2016 günü başlatılan darbe girişimi üzerine; kamu düzeni ve güvenliği açısından Anayasa'nın 120. maddesi ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu çerçevesinde; Milli Güvenlik Kurulunun Hükûmete olağanüstü hâl ilan edilmesi yönündeki 20.7.2016 tarihli ve 498 sayılı tavsiye kararı üzerine, toplanan Bakanlar Kurulu'nca ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş, bu karar Türkiye Büyük Millet Meclisinde onaylanarak 21.7.2016 tarihli ve 29777 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 4. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulunca 22.7.2016 tarihinde kararlaştırılan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname 23.7.2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulmuş, "Yargı mensupları ile bu meslekten sayılanlara ilişkin tedbirler" başlıklı 3. maddesinin 1. fıkrasında, "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 olduğu değerlendirilen Anayasa Mahkemesi üyeleri hakkında Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun salt çoğunluğunca; Yargıtay daire başkanı ve üyeleri hakkında Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunca; Danıştay daire başkanı ve üyeleri hakkında Danıştay Başkanlık Kurulunca; hâkim ve savcılar hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca ve Sayıştay meslek mensupları hakkında Sayıştay Başkanının başkanlığında, başkan yardımcıları ile Sayıştay Başkanı tarafından belirlenecek bir daire başkanı ve bir üyeden oluşan komisyonca meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilir." şeklinde düzenleme yapılmış ve bu Kanun Hükmünde Kararname, 29.10.2016 tarih ve 29872 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kanunlaşmıştır.

7075 sayılı Kanun ile kanunlaşan ve 23.1.2017 tarih ve 29957 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 11'inci maddesiyle, 22.7.2016 tarih ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında

Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinin birinci fıkrası ile 18.10.2016 tarih ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 3 üncü maddesinin birinci fıkrası kapsamında meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilenlerin, kararın kesinleşmesinden itibaren altmış gün içinde ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'a dava açabileceği hükmü getirilmiştir.

Davaya konu Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu kararıyla, ilgililerin mesleğe kabulleri ile başlayan, eğitim merkezi ve Türkiye Adalet Akademisindeki faaliyetleri, hizmet içi eğitim ve yabancı dil eğitimlerine katılımlarına, yurtdışına gönderilmelerine, özel yetkili savcılıklara veya mahkemelere yahut idari görevlere atanmalarına ilişkin bilgiler ile bu görevlendirmelerde ve yine bir silah olarak kullanılan özel yetkili mahkemelere hâkim veya unvanlı olarak, Teftiş Kurulu Başkanlığına, başkan, başkan yardımcısı veya müfettiş olarak, idari kurumlara tetkik hâkimi, daire başkanı veya yardımcısı, genel müdür veya yardımcısı v.s. şeklinde yapılan atamalarda dikkate alınan kriterler, özlük dosyalarındaki bilgi ve belgeler, sosyal medya hesaplarındaki paylaşımları, ilgililer hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna intikal eden şikâyet, ihbar, inceleme ve soruşturma dosyaları ile bu dosyalar hakkında verilen kararlar, mahallinde yapılan araştırmalar, FETÖ/PDY terör örgütü ile ilintili dosyalarda görev alan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının bu dosyalarda yapmış oldukları işlemler ve verdikleri kararlar, örgüt mensuplarının haberleşme için kullandıkları şifreli programlarda yer alan kayıtlar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun FETÖ/PDY mensubu oldukları Emniyet Genel Müdürlüğü terörle mücadele birimlerince düzenlenen raporlarla sabit olan örgüt üyeleri hakkında tayin ettiği disiplin cezaları ve muhalefet şerhleri, sosyal çevre bilgileri, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığından temin edilen bilgi ile belgeler, ilgililer hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan soruşturmanın niteliği ve isnat edilen suçlamalar ile gözaltı ve tutuklama kararları, soruşturma kapsamında ifadelerine başvurulmuş hâkim ve Cumhuriyet savcılarının ifade ve sorgu tutanakları, itirafçıların beyanları birlikte dikkate alınarak, ekli listede yer alan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının 667 sayılı KHK'nın 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrası kapsamında FETÖ/PDY örgütü ile iltisak ve irtibatlarının olduğu sabit görüldüğünden, adı geçenlerin, 667 sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesi uyarınca meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve ayrı ayrı olmak üzere meslekten çıkarılmalarına karar verilmiştir.

667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesinde, yargı mensuplarının meslekten çıkarılmasının gerekçesi olarak, Anayasa'ya, kanunlara ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermekle yükümlü olan yargı mensuplarının bağımsızlık ve tarafsızlık ilkeleriyle hiçbir biçimde bağdaşmayacak yapılanmaların içine girmeleri ile örgüt hiyerarşisi içerisinde ve ideolojik bağlılıkla hareket etmelerinin, Anayasal bir hak olan adil yargılanma hakkının önündeki en büyük engel olduğu ve nihayetinde yargıya olan güvene zarar verdiği ifade edilmiştir. 6749 sayılı Kanun ve 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin "Yargı mensupları ile bu meslekten sayılanlara ilişkin tedbirler" başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasında, genel olarak "terör örgütlerine" veya "Milli Güvenlik Kurulunca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplar"dan söz edilmekle birlikte, 667 sayılı KHK'nın genel gerekçesi ile madde gerekçesinde "FETÖ/PDY" maddede sayılan "terör örgütü, yapı, oluşum veya gruplar" arasında belirtilmiş ve anılan maddeye göre meslekten çıkarma tedbirinin uygulanabilmesi için sözkonusu bağın yapıya, oluşuma veya gruba üyelik veya mensubiyet şeklinde olması zorunlu olmayıp irtibat ya da iltisak şeklinde olması da yeterli görülmüştür.

Anayasa'ya, kanunlara ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermekle yükümlü olan yargı mensuplarının, bağımsızlık ve tarafsızlık ilkeleriyle hiçbir biçimde bağdaşmayacak yapılanmaların içine girerek örgüt hiyerarşisi altında ideolojik bağlılıkla hareket etmeleri, Anayasal bir hak olan adil yargılanma hakkının önünde en büyük engel olduğu gibi toplum nazarında yargıya olan güvene zarar vermesi kaçınılmazdır.

Bakılan davada; dosya içeriğinde bulunan bilgi ve belgelerin incelenmesinden, ayrıca davacı hakkında

Silahlı Terör Örgütü Üyesi Olma suçundan açılan davada; Ağır Ceza Mahkemesince verilen ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararda; FETÖ/PDY terör örgütü üyelerinin aralarında iletişimi sağlamak amacıyla kullanılan bylock programının kullanıldığı ADSL aboneliğinin davacı ile birlikte komşusu olan ...tarafından da kullanıldığı, tespit edilen ...ID numaralı bylock kullanıcısının davacı olmadığı, ... olduğu sonucuna varılarak; davacının üzerine atılı suçu islemediği anlaşıldığı gerekçesiyle CMK'nın 223/2-b maddesi gereğince müsnet suçtan beraatine karar verildiği, anılan kararın istinaf edilmeden kesinleştiği hususları dikkate alındığında, davacının silahlı terör örgütü FETÖ/PDY ile ilgisi ve alakası olduğuna dair bir delilin bulunmadığı anlaşıldığından davacının FETÖ/PDY örgütü ile iltisak ve irtibatının olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, davacı hakkında tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığından dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, davalı idarenin usule ilişkin iddiaları yerinde görülmemekle işin esasına geçildi, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve 19/11/2020 tarihli ara kararına davalı idare ve diğer kurum ve kuruluşlarca verilen cevaplar ve eklerinde yer alan belgeler ile dosyadaki diğer tüm bilgi ve belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

A) MADDİ OLAY VE HUKUKİ SÜREÇ

1) Genel Olarak

Türkiye'de 15 Temmuz 2016 gecesi, kendilerini "Yurtta Sulh Konseyi" olarak isimlendiren bir grup Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) mensubu tarafından, demokratik biçimde halk tarafından göreve getirilen Türkiye Büyük Millet Meclisini (TBMM), Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ve Cumhurbaşkanı'nı devirmek ve anayasal düzeni ortadan kaldırmak amacıyla darbe teşebbüsünde bulunmuş, bu teşebbüs Türk Milleti tarafından akamete uğratılmıştır.

Anayasa'nın olay tarihinde yürürlükte bulunan 118. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Milli Güvenlik Kurulu (MGK) tarafından 20/07/2016 tarihli toplantıda yapılan değerlendirmede, darbe teşebbüsünün TSK içindeki Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) mensupları tarafından başlatıldığı, bu örgütün kuruluş aşamasından itibaren etkisi altına aldığı eğitim kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, medya kuruluşları, ticari kuruluşlar ve kamu görevlileri aracılığıyla Milleti ve Devleti kontrol altında tutmayı amaçladığı belirtilmiştir.

MGK'nın anılan toplantısında "demokrasinin, hukuk devleti ilkesinin, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin korunmasına yönelik tedbirlerin etkin bir şekilde uygulanabilmesi amacıyla" Hükûmete olağanüstü hâl ilan edilmesi tavsiyesinde bulunulması hususu kararlaştırılmıştır. Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu 20/07/2016 tarihinde, ülke genelinde 21/07/2016 Perşembe günü saat 01.00'den itibaren geçerli olmak üzere doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilan edilmesine karar vermiştir. Anılan karar 21/07/2016 tarih ve 29777 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve aynı gün TBMM tarafından onaylanmıştır. Olağanüstü hâl, daha sonrasında üçer aylık dönemler hâlinde Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından uzatılmış ve 18/07/2018 tarihinde kaldırılmıştır.

23/07/2016 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti tarafından Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine, Türkiye'de 21/07/2016 tarihinde olağanüstü hâlin yürürlüğe girmesiyle birlikte başlayan süreçte, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nin 15. maddesinde görüldüğü şekliyle Sözleşme'den doğan yükümlülükler bağlamında daha az güvence sağlanabileceği belirtilerek derogasyon bildiriminde bulunulmuştur.

23/07/2016 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında

Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 3/1. maddesi ile yargı mensupları ve bu meslekten sayılanlardan terör örgütlerine veya Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu MGK tarafından karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilenlerin meslekten veya kamu görevinden çıkarılmalarına karar verileceği düzenlenmiştir. Anılan KHK, 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Kanun'la değiştirilerek kabul edilmiş, bu Kanun ise 29/10/2016 tarih ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (685 sayılı KHK) ile 667 sayılı KHK'nın ilgili maddesi uyarınca meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilen hâkim ve savcıların, kararın kesinleşmesinden itibaren altmış gün içinde ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda dava açabilecekleri düzenlenmiştir. 685 sayılı KHK, 01/02/2018 tarihli ve 7075 sayılı Kanun'la değiştirilerek kabul edilmiş, anılan Kanun 08/03/2018 tarih ve 30354 sayılı (mükerrer) Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Kadriye Çatal/Türkiye (B. No: 2873/17, 07/03/2017) kararında, haklarında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilen yargı mensupları için doğrudan Danıştayda iptal davası açma imkânının tanındığını belirterek Kadriye Çatal tarafından yapılan başvuruyu iç hukuk yollarının tüketilmemiş olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur.

2) Davacıya İlişkin Süreç

... tarih ve ... sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu kararıyla, yargı mensubu olarak görev yapmakta olan davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmiştir. Bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebi anılan Kurul tarafından 29/11/2016 tarih ve ... sayılı kararla reddedilmiştir.

Davacı tarafından, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararın iptaline karar verilmesi talebiyle bakılmakta olan dava açılmıştır.

Öte yandan, Ağır Ceza Mahkemesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararı ile davacı hakkında silahlı terör örgütüne üyelik suçundan, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun (CMK) 223/2-b maddesi uyarınca anılan suçu işlemediği gerekçesiyle beraat kararı verildiği, Dairemizin karar verdiği tarih itibarıyla UYAP ortamında yapılan inceleme sonucu anılan beraat kararının istinaf edilmeden 05/10/2018 tarihinde kesinleştiği anlaşılmıştır.

B) İLGİLİ MEVZUAT

1) Anayasa

Anayasa'nın Başlangıç kısmında, Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu Millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasa'da gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı belirtilmiş ve 176. maddesinde de Anayasa'nın dayandığı temel görüş ve ilkeleri belirten başlangıç kısmının, Anayasa metnine dâhil olduğu kuralı getirilmiştir.

Anayasa'nın 5. maddesi: "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 maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

Anayasa'nın 6. maddesi: "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."

Anayasa'nın 9. maddesi: "Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır."

Anayasa'nın 13. maddesi: "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."

Anayasa'nın 14. maddesi: "Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, 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..."

Anayasa'nın dava konusu kararların tesis edildiği tarihte yürürlükte olan hâliyle 15. maddesi: "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 fiiller 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 yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrası: "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

Anayasa'nın 36. maddesi: "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz."

Anayasa'nın 138. maddesinin birinci fıkrası: "Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler."

Anayasa'nın 139. maddesi: "Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır."

Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası: "Hâkimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler."

Anayasa'nın 159. maddesinin birinci fıkrası: "Hâkimler ve Savcılar Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar."

Aynı maddenin sekizinci fıkrası: "Kurul, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar..."

2) AİHS

AİHS'in 6. maddesinin birinci fıkrası: "Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir."

AİHS'in 8. maddesi: "Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir."

Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

AİHS'in 15. maddesi: "Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde her Yüksek Sözleşmeci Taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu Sözleşme'de öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir."

Yukarıdaki hüküm, meşru savaş fiilleri sonucunda meydana gelen ölüm hali dışında 2. maddeye, 3. ve 4. maddeler (fıkra 1) ile 7. maddeye aykırı tedbirlere cevaz vermez.

Aykırı tedbirler alma hakkını kullanan her Yüksek Sözleşmeci Taraf, alınan tedbirler ve bunları gerektiren nedenler hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tam bilgi verir. Bu Yüksek Sözleşmeci Taraf, sözü geçen tedbirlerin yürürlükten kalktığı ve Sözleşme hükümlerinin tekrar tamamen geçerli olduğu tarihi de Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne bildirir."

3) Kanun

667 sayılı KHK'nın değiştirilerek kabul edilmesine dair 6749 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrası: "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 olduğu değerlendirilen ...hâkim ve savcılar hakkında hâkimler ve savcılar yüksek kurulu genel kurulunca meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilir. Bu kararlar, Resmî Gazete'de yayımlanır ve yayımı tarihinde ilgililere tebliğ edilmiş sayılır. Meslekten çıkarma kararlarına karşı ilgili kanunlarda yer alan hükümler uyarınca itiraz edilmesi veya yeniden inceleme talebinde bulunulması üzerine verilen kararlar da Resmî Gazete'de yayımlanır ve yayımı tarihinde ilgililere tebliğ edilmiş sayılır. Görevden uzaklaştırılanlar veya görevlerine son verilenlerin silah ruhsatları ve pasaportları iptal edilir ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından on beş gün içinde tahliye edilir"

Üçüncü fıkrası: "Birinci fıkra uyarınca görevine son verilenler hakkında da 4 üncü maddenin ikinci fıkrası hükümleri uygulanır."

Aynı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrası: "Birinci fıkra uyarınca görevine son verilenler bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemez, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; görevinden çıkarılanların uhdelelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır. Bu fıkarda sayılan görevleri yürütmekle birlikte kamu görevlisi sıfatını taşımayanlar hakkında da bu fıkra hükümleri uygulanır..."

4) Etik İlkeler

Hâkimler ve savcılar Anayasa ve kanunlarla kendilerine verilen görev ve yetkileri, yazılı olsun ya da olmasın evrensel anlamda hâkim ve savcılar bağladığı hususunda kuşku bulunmayan etik kurallara tabi olarak yerine getirmelidirler.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun ...tarih ve ...sayılı kararı ile benimsenmesine karar verilmiş ve Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğünce tüm hâkim ve savcılara genelge olarak duyurulmuş olan "Bangalor Yargı Etiği İlkeleri"nde bağımsızlık, tarafsızlık, doğruluk, dürüstlük, eşitlik, ehliyet ve liyakat korunan değerler olarak sayılmıştır. Yine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun ...tarih ve ...sayılı kararı ile benimsenmesine karar verilerek Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü tarafından tüm hâkim ve savcılara duyurulan Savcılar İçin Etik ve Davranış Biçimlerine İlişkin Avrupa Esasları "Budapeşte İlkeleri" de Bangalor İlkeleri ile benzer ilkeleri içermektedir.

Bangalor Yargı Etiği İlkelerinde hâkimin; herhangi bir yerden herhangi bir sebeple doğrudan ya da dolaylı olarak gelebilecek her türlü dış etki, rüşvet, baskı, tehdit ve müdahaleden uzak şekilde, olaylara ilişkin kendi değerlendirmesine dayanarak ve hukuka dair kendi vicdani anlayışı ile uygun biçimde yargı işlevini bağımsız olarak yerine getirmesi; mahkeme içerisinde ve dışında, halkın, hukukçuların ve dava taraflarının yargı ve hâkim tarafsızlığına duyduğu güveni koruyacak ve artıracak davranışlar içerisinde olması; sürekli kamu gözetiminin öznesi durumunda olan hâkimin, sıradan bir vatandaşın ağır olarak nitelendirebileceği kişisel sınırlamaları kabul etmek durumunda olduğu ve bunu özgürce ve kendi iradesiyle yapması, özellikle yargı vazifesinin onuruyla uyumlu bir tarzda davranması; diğer vatandaşlar gibi ifade, inanç, dernek kurma ve toplanma özgürlüğüne sahip olduğu ancak bu hakların kullanılmasında, yargı mesleğinin onurunu, yargının bağımsızlığını ve tarafsızlığını koruyacak şekilde davranması gerektiği hususları belirtilmiştir.

C) İNCELEME VE GEREKÇE

1) Yargılamada İzlenen Usul ve Süreç

AİHS'in 15. maddesinde; savaş veya ulusun varlığını tehdit eden bir genel tehlike hâlinde devletlerin, durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla AİHS'te öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabileceği belirtilmiştir.

Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu tarafından yargı mensuplarının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararlar tesis edilirken ilgililere haklarındaki tespitler bildirilmek suretiyle karşı beyanda bulunma imkânı tanınmamış ise de AİHS'in 15. maddesi hükmü uyarınca ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikeye karşı ivedi şekilde tedbir almak zorunluluğu çerçevesinde durumun gerektirdiği ölçüde kabul edilebilecek nitelikte olan bu hususun, yargılama aşamasında, hakkındaki tespitler bildirilerek ilgililerin bu tespitlere karşı beyanlarının alınması suretiyle giderilmesinin mümkün olduğu değerlendirilmiştir.

Nitekim AİHM'e göre karar alma veya yargılama sürecinde daha alt aşamalarda yaşanan bazı usule ilişkin

eksikliklerin sonraki aşamalarda telafi edilebilmesi mümkündür (Helle/Finlandiya, B. No: 20772/92, 19/12/1997, § 45; Monnell ve Morris/Birleşik Krallık, B. No: 9562/81, 9818/82, 2/3/1987, §§ 55-70).

Bu kapsamda, davalı idare tarafından dava konusu kararların gerekçesi olarak yargılama safahatında dava dosyasına sunulan tüm bilgi ve belgeler davacıya tebliğ edilmiş ve bu bilgi ve belgelere karşı etkin bir şekilde beyanda bulunma imkânı tanınmıştır.

Öte yandan hakkaniyete uygun yargılama hakkına ilişkin güvencelerin (silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin) sağlanması amacıyla Dairemizce görülmekte olan bu davalarda usul kuralları oldukça geniş yorumlanmıştır.

Dava konusu kararlara karşı dava açma süresi, yargı yolunun açıldığı 23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 685 sayılı KHK'nın yayımı tarihinden itibaren değil anılan KHK'nın TBMM tarafından değiştirilerek kabul edilmesine dair 7075 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 08/03/2018 tarihinden itibaren başlatılmıştır.

Davacıların adli yardım talepleri, "yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimselerin taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" şartının herhangi bir bilgi veya belgeyle (örneğin fakirlik ilmuhaberi) desteklenmesi beklenmeksizin kabul edilmiştir.

Duruşmalı dosyalarda, tedavi kurumlarında veya ceza infaz kurumlarında bulunan ve mazeretleri nedeniyle duruşmalara katılamayacak olan davacıların duruşmalara kolaylıkla katılabilmeleri, yargılamanın en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması için Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminden (SEGBİS) yararlanma imkânı sağlanmıştır.

06/01/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Tebliğat ve cevap verme" kenar başlıklı 16. maddesinde; dava dilekçelerinin ve eklerinin birer örneği davalıya, davalının vereceği savunmanın davacıya, davacının ikinci dilekçesinin davalıya, davalının vereceği ikinci savunmanın da davacıya tebliğ edileceği düzenlenmiştir. Davalının ikinci savunmasında davacının cevaplandırmasını gerektiren hususların bulunması hâli dışında, davalının ikinci savunmasına karşı davacının cevap veremeyeceği, tarafların otuz günlük cevap verme süresinin geçmesinden sonra verecekleri savunmalara veya ikinci dilekçelere dayanarak hak iddia edemeyecekleri kurala bağlanmıştır. Bununla birlikte davalı idarenin ek beyan dilekçelerinde veyahut Danıştay savcı düşüncesine cevap dilekçelerinde dosyaya sunulan bilgi ve belgeler, davacıya tebliğ edilmiş ve dava dosyasına sunulan yeni bilgi ve belgelere karşı beyanlarını sunma imkânı sağlanmıştır.

Aynı maddede, haklı sebeplerin bulunması hâlinde, taraflardan birinin isteği üzerine otuz günü geçmemek ve bir defaya mahsus olmak üzere otuz günlük cevap verme süresinin uzatılabileceği belirtilmiştir. Dairemizce talep edilmesi hâlinde taraflara otuz günü geçmemek üzere ek süre verilmiştir.

Bununla birlikte, AİHS'in "Adil Yargılanma Hakkı" başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasında herkesin medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili davasını makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahip olduğu düzenlemesi yer almıştır. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi de makul sürede yargılanma hakkını Anayasanın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının bir parçası olarak görmüştür (Gülseren Gürdal ve Diğerleri, B. No: 2013/1115, 05/12/2013, § 43). Anayasanın 141. maddesinin son fıkrasında da davalının en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevleri arasında sayılmıştır.

AİHM kararları incelendiğinde; mahkemenin bir yargılamanın süresinin makul olup olmadığını incelerken her davanın kendi somut durumunu gözettiği ve davanın karmaşıklığı, başvuruların ve yetkili makamların yargılama sürecindeki davranışları ile ilgililer için davanın konusunun arz ettiği önem gibi kriterleri dikkate aldığı görülmüştür (Frydlander / Fransa, B. No: 30979/96, 27/6/2000, § 43, Yılmaz / Türkiye, B. No: 36607/06, 04/06/2019, §§ 32). Aynı şekilde Anayasa Mahkemesi de makul süre yönünden yaptığı

incelemelerde, davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurusunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususları, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterler olarak belirlemiştir (Güher Ergun ve Diğerleri, B. No: 2012/13, 02/07/2013, § 41-45, Gülseren Gürdal ve Diğerleri, B. No: 2013/1115, 05/12/2013, § 46).

Bu kapsamda; yargı mensuplarının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılması kararlarına karşı ilgililer tarafından genellikle işlem tesisinden sonra bu işlemlere karşı yargı yolu açık olmadığı halde almış günlük dava açma süresi içinde Ankara İdare Mahkemelerinde ya da doğrudan Danıştay'da davalar açılmış ise de anılan işlemlere karşı ancak 23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 685 sayılı KHK'nın yayımı tarihinden itibaren Danıştay'da yargı yolunun açılmış olduğu anılan KHK ile kabul edildiğinden, bu davaların esastan incelenmesine Dairemiz tarafından bu tarihten itibaren başlanmıştır.

Bununla birlikte yukarıda aktarıldığı üzere gerek ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikeye karşı ivedi şekilde tedbir almak zorunluluğu çerçevesinde olağanüstü şartlar altında tesis olunan işlemler nedeniyle açılan bu davaların karmaşık yapısına, gerekse hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin (silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin) sağlanması amacıyla davalı idare tarafından dava konusu kararın gerekçesi olarak yargılamanın her safahatında dava dosyasına sunulan tüm bilgi ve belgelerin davacıya tebliğ edilmesi ya da davalı idarenin ikinci cevap dilekçesine karşı davacı tarafa ek süre verilerek cevap hakkı tanınması gibi geniş usuli uygulamalara rağmen bakılmakta olan bu dava mümkün olan en kısa süre içinde Dairemiz tarafından sonuçlandırılmıştır.

2) FETÖ'ye İlişkin Tespit ve Değerlendirmeler

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/09/2017 tarih ve E:2017/16.MD-956, K:2017/370 sayılı kararında; FETÖ'nün, paravan olarak kullandığı dini, din dışı dünyevi emellerine ulaşma hâline getiren; siyasi, ekonomik ve toplumsal yeni bir düzen kurma tasavvuruna sahip örgüt liderinden aldığı talimatlar doğrultusunda hareket eden; bu amaçla öncelikle güç kaynaklarına sahip olmayı hedefleyip güçlü olmak ve yeni bir düzen kurmak için şeffaflık ve açıklık yerine büyük bir gizlilik içerisinde olmayı şiar edinen; bir istihbarat örgütü gibi kod isimler, özel haberleşme kanalları, kaynağı bilinmeyen paralar kullanıp böyle bir örgütlenmenin olmadığına herkesi inandırmaya çalışarak ve bunda başarılı olduğu ölçüde büyüyüp güçlenen, bir yandan da kendi mensubu olmayanları düşman olarak görüp 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; casusluk faaliyetlerini de bünyesinde barındıran atipik/suigeneris bir terör örgütü olduğu belirtilmiştir.

1970'li yıllardan itibaren özellikle, mülkiye, adliye, emniyet, millî eğitim ve TSK içerisinde kadrolaşmaya giden FETÖ liderinin vaaz, röportaj ve kitaplarında bulunan ve Yargıtay Ceza Genel Kurulunun anılan kararında da yer alan "Esnek olun, sivrilmeden can damarları içinde dolanın!", "Bütün güç merkezlerine ulaşıncaya kadar hiç kimse varlığını fark etmeden sistemin ana damarlarında ilerleyin!", "Türkiye'deki devlet yapısı ölçüsüne göre bütün anayasal müesseselerdeki güç ve kuvveti cephemize çekeceğimiz ana kadar her adım erken sayılır. ...bunca kalabalık içinde ben bu dünyayı ve düşüncemi sözde mahremiyet içinde anlattım. ...sırrınız sizin sırrınızdır. Söylerseniz siz esir olursunuz.", "Bir gün bana Ankara'da bin evimiz olduğunu söyleyin, devletin paçasından şöyle bir tutacağım, devlet uyandığında yapacağı hiçbir şey kalmayacak" şeklindeki sözleri bu suigeneris örgütün, Devleti ele geçirme gayretlerinin somut talimatları olarak ortaya çıkmıştır.

Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 08/06/2018 tarih ve E:2016/238, K:2018/128 sayılı kararında ise FETÖ'nün yargı yapılanmasına ilişkin şu tespitlere yer verilmiştir:

"Örgütün hakim, savcı yapılanması bölgelere ayrılmış olup ...bölgelerden sorumlu kişilere bölge abisi veya bölge ablası denilmektedir. Her bölgenin 8-10 evi kapsadığı, örgüt mensupları arasında farklı sohbet grupları ve bu gruplardan sorumlu örgüt imamı bulunmaktadır. ...Örgüt üyesi hakim, savcıların sicil numaralarına veya mesleğe başlama aşamasında, adalet akademisindeki dönemlerine göre ayrı ayrı devre ve sicil numarası içerisinde gruplandırılmalarının yapıldığı, T1, T2, T3, T4, T5 şeklinde belirli sicil aralıklarını kapsayan hakim, savcıların gruplandırılarak taşra ve devre yapılanması oluşturulmuştur. Her grupta kendi içerisinde hakim, savcı sayılarına göre 3-5 kişilik sohbet gruplarına ayrılmıştır. ...Örgüt tarafından örgüt üyesi ile yapılan görüşme sonrasında hakim, savcı olması kararlaştırılan örgüt üyeleri sınavlara hazırlanmak üzere örgüte ait Ankara'daki örgüt evlerinde sınava çalıştırılır. Bu örgüt evinin masraflarının örgüt tarafından karşılandığı ve sınava çalıştırılacak kişiler dışında başka kimsenin bu evlere giremediği anlaşılmıştır. Bu örgüt evlerinde hakimlik, savcılık sınavına girecek örgüt üyeleri sınavlara hazırlanmakta olup deneme sınavlarının yapıldığı ayrıca sınav sorularının örgüt tarafından yasal olmayan yollardan ele geçirilip bu evlerde sınavdan bir kaç gün önce örgüt mensubu abi veya ablalar tarafından örgüt üyelerine verilmiştir. Örgüt üyelerine cevapları işaretlenmiş soru kitapçıkları verilerek bunları ezberlemelerinin sağlandığı, bu şekilde örgüt üyelerinin sınavları kazanmalarının sağlandığı anlaşılmıştır. Yazılı sınavı kazanan örgüt üyeleri murakiplarca tekrar eve çağrılarak mülakat için hazırlanmakta mülakatta nasıl davranacaklarının öğretilmektedir. Ayrıca örgüt tarafından kendilerine referans bulunacağı veya kendilerinin referans bulmaları söylenmektedir. Mülakat sınavını kazanan ve hakim, savcı adayı olan örgüt üyeleri mülakattan sonra tekrar murakipler tarafından örgüt evlerine çağrılarak staj aşamasında hangi evde kalacakları, ev sorumlularının kim olacağı anlatılarak, bu şekilde staja başlayan örgüt üyesinin staj döneminde de örgüt tarafından takibi yapılmaktadır. Staj aşamasında örgüt üyelerinin deşifre olmamaları için beşer kişilik gruplar halinde, masrafı örgüt tarafından karşılanan ev tutmaları sağlanmaktadır. Her ev için bir sorumlu tayin edilmektedir. Adaylık sürecini tamamlayıp ataması yapılan örgüt üyesi hakim, savcıların örgüt tarafından takibine devam edildiği, sürekli irtibat kurularak bunların örgüte bağlılıkları sağlanmaktadır. Ataması yapılan örgüt mensubu hakim, savcının ilk maaşlarının tamamı örgüt tarafından alınmaktadır. Daha sonraki aylarda ise bekarlardan %15, evlilerden %10, en az 3 çocuğu olanlardan ise %5 oranında himmet toplanmaktadır. Bekar olan örgüt mensubu hakim, savcıların örgüt için önemli stratejik kurumlarda görevli örgüt üyeleri ile veya aynı meslekteki örgüt üyeleri ile evlenmelerinin teşvik edildiği ve katalog evlilikler yaptırıldığı anlaşılmıştır..

Örgüt tarafından hakim, savcılara yönelik adaylık dahil tüm süreçlerde yabancı dil, yüksek lisans, doktora eğitimi, yurt dışı gezileri, mesleki ve kişisel programlar düzenlenmek suretiyle örgüt üyesi hakim, savcılar emsallerine göre daha donanımlı hale getirilmektedir. Örgüt mensupları hak etmedikleri halde yurt içi ve yurt dışı yüksek lisans ve doktora programlarına yerleştirilmişlerdir..

HSYK ve Ad[al]et Bakanlığı Teftiş Kurulunda görev yapan örgüt mensubu müfettişlerce yapılan teftişlerde örgüt üyesi olan hakim, savcılarla örgüt üyesi olmayan hakim, savcılar farklı muameleye tabi tutulmakta, örgüt üyesi hakim, savcılara hak etmedikleri halde yüksek notlar ve olumlu siciller verilmekte, örgüt üyesi olmayan hakim, savcılara ise vasat veya düşük notlar verilmekte, sicilleri bozulmaktadır.

Örgüt üyesi hakim ve savcılar görev yaptıkları yerlerde görevleri nedeniyle öğrendikleri önemli bilgiler ile soruşturma ve dava dosyalarında gördükleri örgüt için önem taşıyabilecek konuları gerek adliye gerekse il veya ilçede önemli görevlerde bulunan kişiler ile ilgili topladıkları bilgileri toplantılarda örgüt sorumlusu abiye iletmektedirler. Menfi takip heyeti denilen bir grup tarafından örgüt üyelerinden toplanan bu bilgiler değerlendirilmekte, neticesine göre yapılacak işlemler kararlaştırılmaktadır..

Örgüt mensubu hakim, savcıların deşifre olmasının önüne geçmek amacıyla örgüt üyesi hakim, savcıların

çocuklarını örgüte ait olan okullara göndermemelerine karar verilmesi halinde örgüt üyesi hakim, savcı çocuklarının eğitimleri ile ilgilenilmesi, ayrıca ideolojik eğitim verilmesi için eğitim birim adıyla ayrıca bir birim kurulmuştur. Bu birim sorumlusu Yargıtay Üyesi olarak görev yapan örgüt üyelerinden seçilmektedir..

Örgüt faaliyetlerinin bir çoğunda gizlilik esas alınmasına karşın örgüt tarafından HSYK seçimlerine verilen önemden dolayı bu dönemde örgüt mensuplarının deşifre olmayı göze alarak seçimlerde tüm il ve ilçeleri kapsayan adliye ziyaretleri, ev ziyaretleri ve yemek organizasyonları düzenlemişlerdir. Sözde bağımsız örgüt üyesi adaylarının seçim gezilerine birlikte katılmışlardır. Örgütün 2014 yılı HSYK üye seçimlerinde gerek YARSAV listesi, gerekse bağımsız aday adı altında aday göstererek yargı içerisinde alternatif bir yargı gücü kuracak şekilde örgütlü olduğu anlaşılmıştır..."

Öte yandan Dairemizde derdest olan dava dosyalarında yukarıda belirtilen tespitleri destekler mahiyette, FETÖ'nün niteliğine ilişkin aşağıdaki beyanların yer aldığı görülmüştür:

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 21/10/2016 tarihli ek sorgulama tutanağı: "...Şunu söylemem gerekiyor ki cemaat farklı sınav evlerinde kalan şahısları birbiriyle tanıştırmaz. ...Bu yapı sizi asla boşta bırakmaz, yani üniversiteden mezun olduğunuzda sınav çalışma eviniz hazır, sınavı kazanınca mülakat referans listeniz hazır, bunların her aşamasından sorumlu olan kişiler vardır. ...Kural olarak bu yapı gizlilik üzerine kurulu olduğundan bir evde kalan diğer evde kalan kişileri tanımazdı. Ama biz bazen tanıştığımızda kimin bizden olduğunu hissediyor ve anlıyorduk. Biz staja başladıktan sonra bize yavaş yavaş tedbire riayet etmemiz hususu anlatılmaya başlandı. ...bu yapıda ciddi bir hiyerarşi söz konusuydu. Ben maaşımın bekarken %15'ini, evlendikten sonra ise %10'unu cemaate himmet olarak verdim. ...Evde kalan kişi sadece ev abisini tanır. Kıdemsiz birinin üst abileri tanıma şansı yoktur. Staj esnasında bize namazınızı gizli kılın gerekirse zorunlu hallerde namazlarınızı cem edin diyorlardı. Ramazan orucunuzu tutun ancak gerekirse oruç tutmuyormuş gibi davranın diyorlardı. Bunun haricinde önemli bir husus da bize evliliğin faziletleri anlatılıyordu. ...Evlilikten sorumlu abi, evlendirmeyi düşündüğü erkeğe gelerek erkekten bir vesikalık fotoğraf ve bir CV ister, devamında bu CV'yi ve fotoğrafı bir havuza atardı. Aynı işlemi bayanlar için de yapıyorlardı. Devamında evlilikten sorumlu abi kendince uygun gördüğü eş adaylarını birbirleriyle tanıştıyordu."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru A.A.ya ait Kilis Terörle Mücadele Şube Müdürlüğüne düzenlenen 23/06/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağı: "17-25 Aralık süreci sonrası örgütün sivil imamı ...kod adlı şahsın katıldığı ...bir toplantıda sivil imam adlıcılara hitaben 'elinizde ...siyasal iktidara ilişkin yolsuzluk ihale usulsüzlüğü vs. gibi ses getirecek dosya varsa, bu tarz ses getirecek dosyaları bekletmeyin, hemen davasını açın.' dedi. ...Örgüt mensuplarının deşifre olmasını önlemek için tedbir ya da ruhsat diye tabir edilen yöntemler uygulanmaktaydı. Bu kapsamda örneğin; cuma namazına gitmememiz, adliyede namazları ima ile (göz ile) kılmamız, eğer mümkünse namaz vakti yetişiyorsa namazları cem ederek (birleştirerek) evde kılmamız, ramazan ayında eğer belli olacaksa oruç tutmamamız ve gerektiğinde alkol almamız talimatlandırılmıştı. ...Bizim mezuniyet balomuzda, o dönemki yargı bürokrasisinin hassasiyeti de gözetilerek protokol masalarından görülecek açıldaki ön sıra masalara hep örgüt üyeleri oturtulmuş ve bunlara alkol almaları talimatlandırılmıştı diye biliyorum. ...Seçim [2014 HSYK seçimi] süreciyle ilgili son olarak belirtmek istediğim, örgütün ByLock üzerinden birbirleriyle haberleşerek Facebook'taki hâkim-savcı gruplarında ya da adalet.org'da organize bir şekilde hareket ederek bağımsız aday tanıtımlarının altına adayı övücü, parlatici, adayı ön plana çıkartıcı yorumlar yapılmasının sağlanmasıydı. Buna örnek olarak bir olay anlatayım; R.Ş. mahkemede yanıma gelip bana tefonundaki ByLock mesajını okuttu. Yazının içeriğinde; --Tüm arkadaşların dikkatine, şu gün şu saatte Facebook'taki hâkim savcı gruplarında ve adalet.org'da '[İ.Ç.] Gerçeği' isimli bir paylaşım yapılacaktır. Paylaşımın altına bağımsız aday [İ.Ç.]yi övücü yorumlar yapıp destekleyelim.-- ...Görüldüğü üzere örgüt sosyal medyada

organize bir şekilde hareket ederek seçimde başarılı olmayı amaçlamıştır. ...FETÖ yargı mensuplarını T1, T2, T3, T4, T5 üst başlığı/ tasnifi adı altında grup grup, hücre tipi yapılandırılmıştır. T3'teki bir kişinin ekstra bir tanışıklık yoksa diğerlerini bilmesi mümkün olmadığı gibi, yine T3 altında yer alan grupların da birbirini tanımaması genel kuraldır. Tedbir denilen gizlilik kurallarına riayet edilerek bu gizliliğin sağlanması amaçlanmıştır. Ama özellikle Ankara'da staj döneminde bu gizliliği sağlayamadılar. Bir çok farklı gruba mensup kişi birbirlerini bir şekilde tanıdı veya başkasından duymak suretiyle öğrendi. Ancak tedbire son derece riayet edenler kendilerini gizleyebilmiştir."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru M.Ö.ye ait ...Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 18/10/2016 tarihli sorgulama tutanağı: "Taşra yapılanmasında o dönemki adı ile cemaatin bu yapılanması profesyonel olarak yürütülüyordu. 2002 yılından itibaren taşra yapılanması kendi içerisinde T1, T2, T3, T4, T5 şeklinde bölümlere ayrılmıştı. ("T" taşra anlamına gelen yapılanmayı simgelerdi). T1 grubu 39 bin sicilden daha önce gelenlerdi. T2 grubu 39 bin, 42 bin sicillileri, T3 grubu 92 bin 109 bin arası sicillileri, T4 grubu daha sonraki sicillileri, T5 grubu 125 bin ve sonraki sicillileri ifade ederdi."

Sonuç olarak FETÖ'nün, yıllar itibarıyla takibe (olduğundan farklı görünme) esasına dayanan uzun vadeli bir projenin aşamalarını izleyerek kurduğu strateji doğrultusunda, kamu kurumlarında ve yargı organlarında demokratik devlet düzeninden ayrıksı ve ona paralel şekilde teşkilatlanmak suretiyle ülkenin bağımsızlığını, bütünlüğünü ve demokratik hukuk devletini tehdit edici, anayasal düzene sadakat yükümlülüğüne aykırı davranışlar gösteren bir yapılanma hâline geldiği anlaşılmaktadır. Nitekim bu yapılanma tarafından 15 Temmuz 2016 gecesi anayasal düzene, demokratik kurumlara ve bizzat Türkiye Milletine karşı darbe teşebbüsünde bulunulmuştur.

Darbe teşebbüsünün bertaraf edilmesini takip eden günlerde, söz konusu kalkışmaya dâhil olan kişilerin telefon konuşmaları ve mesajları ortaya çıkmıştır. Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri (B. No: 2016/22169, 20/06/2017) kararında da yer alan, darbe teşebbüsünün şüphelilerinden olan Komiser Yardımcısı E.G.nin telefonunda bulunan mesajlar bunlara örnek teşkil etmektedir. E.G.nin telefonunda, "önemli, durum kötü, çok acil duyuru. tüm il ve ilçe imamlarını, abilere, ablalara, kurum imamlarına iletin, tüm hizmet mensupları darbeyi şiddetle kınayan açıklama yapsın, meydanlara inip kendisini kamufle etsin, resim çekilip sosyal medyada yayınlasın, demokrasi, seçilmiş irade falan desinler, ama fazla da asla muhterem hoca efendinin adı geçmesin açıklamalarda, hepimizi alabilirler, herkes -darbeden haberim yok TV'de gördüm ilk kez- desin, asla hükümete ve Tayyibe karşı olumsuz bir paylaşım yapmayın, bu gurubu kapatıyorum şimdi" şeklinde mesajların bulunduğu tespit edilmiştir.

3) Demokratik Anayasal Düzene Sadakat Yükümlülüğü

AİHM "demokratik bir devletin, memurlarından anayasal prensiplere sadakat göstermesini isteme hakkı bulunduğunu" belirtmektedir (Sidabras ve Džiautas/Litvanya, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/07/2004, § 52; Volkmer/Almanya (k.k.), B. No: 39799/98, 22/11/2001; Petersen/Almanya, B. No: 39793/98, 22/11/2001). AİHM'e göre "kamu çalışanlarının devlete sadık kalmaları genel yararı korumakla ve güvence altına almakla yükümlü devlet otoriteleri ile çalışmalarının doğasında bulunan bir şarttır." (Sidabras ve Džiautas/Litvanya, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/07/2004, § 57; Žičkus/Litvanya, B. No: 26652/02, 07/04/2009, § 28).

AİHM kararlarında yer alan sadakat yükümlülüğüne ilişkin yukarıda belirtilen ilkelerin hâkimlik ve savcılık mesleği açısından yorumlanması gerekmektedir.

Anayasa'nın "Hâkimlik ve savcılık mesleği" kenar başlıklı 140. maddesine Danışma Meclisi tarafından yazılan gerekçede "... Adalet tevzii herşeyden önce güvenilir nitelikte olmalıdır. Bu hizmeti görenlerin tarafsızlıklarından şüphe edilmesi, hizmetin tam olarak yerine getirilmiş olduğunun kabulüne engeldir. Bu itibarla görevlerinde özel hayatlarında tarafsızlıklarına dair bir davranışta buldukları sanısını verecek

hareketlerden sakınmak zorundadırlar." denilmektedir.

Bu bağlamda, yargı mensuplarının sadakat yükümlülüğü memurlardan farklı olarak "bağımsızlık" ve "tarafsızlık" ilkeleri çerçevesinde hukuk devletine ve demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğü olarak ortaya çıkar.

Üstün bir kamu gücü yetkisi niteliğindeki yargı yetkisini kullanan hâkim ve savcıların, Anayasa gereği tarafsız ve bağımsız olarak görev yapmaları, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermeleri ve anayasal düzene sadakat göstermeleri, hukuk devletinde demokratik toplum düzeninin korunması açısından büyük önem arz etmektedir.

4) Dava Konusu Edilen Kararın Hukuki Niteliği

Anayasa'nın 139. maddesinde hâkim ve savcıların görevlerinin sona ermesi sonucunu doğuran işlemler, disiplin cezaları ve meslekte kalmalarının uygun olmadığı yönünde verilen kararlar olarak ikiye ayrılmıştır. 24/02/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun "Hâkimlik ve savcılık görevlerinin sona ermesi" kenar başlıklı 53. maddesinde de disiplin cezası niteliğindeki meslekten çıkarma işlemi ile hâkimlik ve savcılık görevinin sona ermesi sonucunu doğuran diğer işlemler ayrı ayrı belirtilmiştir.

Dolayısıyla 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca hâkim ve savcıların meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararın, bu kişilere disiplin cezası verilmesine ilişkin kararlardan ayrı nitelikte olduğu konusunda duraksama bulunmamaktadır.

Dairemizin, Danıştay Başkanlığının internet sitesinde güncel kararlar başlığı altında yayımlanmış olan, 04/10/2016 tarih ve E:2016/8196, K:2016/4066 sayılı kararında da belirtilmiş olduğu üzere 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca terör örgütlerine veya MGK'ca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen yargı mensuplarının, "meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına" ilişkin kararlar, adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan "olağanüstü tedbir" niteliğindedir.

Bu kapsamda, ülkenin içinde bulunduğu tehdidin ortadan kaldırılması ve bozulan kamu düzeninin ivedi şekilde yeniden tesis edilmesi amacıyla 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi ile "terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen" üstün kamu gücü yetkisi kullanma ayrıcalığına sahip bu kişiler hakkında uygulanmak üzere olağan dönemdeki yaptırımlardan farklı olarak olağanüstü nitelikte yeni bir tedbir getirilmiştir.

Terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet, iltisak veya bunlarla irtibat, anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan ve hâkim ve savcılar hakkında bahse konu olağanüstü tedbirin uygulanmasını gerektiren hâllerdir. Yukarıda yer verilen yapılara üyelik ve mensubiyet olmasa da bu yapılara iltisaklı veya bunlarla irtibatlı bulunulması hâli de anılan tedbirin uygulanabilmesi için yeterlidir. Nitekim davalı idare, yargı mensupları hakkında aldığı meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararları, anılan yargı mensuplarının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisaklarının sabit olduğu gerekçesiyle tesis etmiştir.

Anayasa Mahkemesi 14/11/2019 tarih ve E:2018/89, K:2019/84 sayılı kararında iltisaklı kavramını "kavuşan, bitişen, birleşen", irtibatlı kavramını ise "bağlantılı" olarak tanımlamıştır. Bu kavramlar ile kişilerin cezai sorumluluğunu gerektiren örgüte üyelik ve mensubiyet kavramlarına nazaran terör örgütleri ile daha az yoğun ve atipik bir bağlantının vurgulandığı açıktır. Bu kapsamda kişilerin terör örgütleri ile irtibat ve iltisaklarının ortaya konulabilmesi için, örgütün amaçlarının gerçekleştirilmesi ya da örgütten yarar

sağlamak maksadıyla gerek örgütten gelen talimatlar doğrultusunda gerekse inisiyatif olarak buldukları hal ve hareketler neticesinde örgüte veya kendilerine yarar sağladıkları ya da örgüt ile amaç birliği veya sosyal birliktelik görünümü içinde oldukları yönünde kanaat oluşması yeterli olacaktır.

Bu bağlamda, üstün bir kamu gücü yetkisi niteliğindeki yargı yetkisini kullanan yargı mensupları yönünden örgüt ile irtibat ve iltisak hususu değerlendirildiğinde, yetki ve nüfuzlarını kullanarak örgütün amaçlarını gerçekleştirmesi için ya da örgütün talimatları doğrultusunda kendilerine veya başkalarına yarar sağlamak için bir takım hal ve hareketlerde bulunmak suretiyle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüklerini ihlal ettikleri yönünde bir kanaat oluşması halinde örgüt ile irtibat ve iltisaklarının bulunduğunu söylemek mümkün olacaktır.

5) Kişiselleştirme ve Delillerin Değerlendirilmesi

İptal davaları idarî işlemlerin yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalardır. İdari işlem ise idarenin kamu gücü kullanarak tek taraflı olarak tesis ettiği hukuki sonuç doğuran işlemdir. İdareyi işlem yapmaya sevk eden maddi ve hukuki etkenler ise idari işlemin sebep unsurunu oluşturmaktadır.

Görülmede olan davada davalı idareyi dava konusu işlemi yapmaya sevk eden maddi sebep ülkenin içinde bulunduğu tehdidin ortadan kaldırılması ve bozulan kamu düzeninin ivedi şekilde yeniden tesis edilmesini temin etmektir. Hukuki sebep ise bunu gerçekleştirmek için Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından 20/07/2016 tarihinde, ülke genelinde 21/07/2016 Perşembe günü saat 01.00'den itibaren geçerli olmak üzere doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilan edilmiş olması ve yine Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin çıkartılan ve 23/07/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulan 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamedir.

667 sayılı KHK'nın 3.maddesinin 1.fıkrasının öngördüğü üzere 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 olduğu değerlendirilen hakim ve savcılar hakkında meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunca karar verilir hükmü gereğince davacı hakkında dava konusu işlem tesis edilmiştir.

Davacı hakkındaki terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu yönünde davalı idarece yapılan değerlendirmenin de kuşkusuz keyfiyetten uzak olması gerekir.

Diğer yandan, 23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 11. maddesinin ikinci fıkrasıyla; "22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinin birinci fıkrası ile 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanununun 3 üncü maddesinin birinci fıkrası kapsamında meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilenler, kararın kesinleşmesinden itibaren altmış gün içinde ilk derece mahkemesi olarak Danıştaya dava açabilir." hükmü getirilerek söz konusu işlemler yargı denetimine açılmış ve ilgililere davalı idarece haklarında bu çerçevede tesis edilen işlemlere karşı yargı yoluna başvurulabilme imkanı tanınmıştır.

Bu kapsamda, dava konusu işlemin sebep unsuru yönünden hukuki denetiminin yapılabilmesi; bu değerlendirmeyi haklı kılan maddi sebeplerin yargılama esnasında davalı idarece somut şekilde ortaya konulmasına ve izah edilmesine bağlıdır. Bu konudaki yükümlülük şüphesiz öncelikle dava konusu işlemi tesis eden davalı idareye aittir.

Her ne kadar dava konusu işlemin, ülkenin içinde bulunduğu tehdidin ortadan kaldırılması ve bozulan kamu düzeninin ivedi şekilde yeniden sağlanması amacıyla tesis edilen "olağanüstü tedbir" niteliğinde olması nedeniyle anılan işlemin dayanağı olan deliller, davalı idare tarafından dava konusu işlemin tesisinden sonra tespit edilerek dosyaya sunulmuş ise de; bu delillerin terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılarla iltisak veya bunlarla irtibatı ve anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan geçmişe ilişkin olay ve olgular olduğu görüldüğünden dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun yargısal denetiminde dikkate alınabileceği tabiidir. Bu bağlamda davalı idarenin, tesis ettiği işlemin sebep unsurunu ortaya koyabilmek için bütün imkanlarını kullanarak (teftiş birimini harekete geçirmek suretiyle tanık dinlemek, sosyal çevre araştırması yaptırmak, Emniyet Genel Müdürlüğü birimlerince ve diğer kamu kurumlarınca yapılan tespitler ile tanık ifadelerinde yer verilen hususları değerlendirmek vb.) elde ettiği lehe ya da aleyhe delilleri sunması gerekir.

Davalı idare tarafından dosyaya sunulan davacıya ilişkin bilgi ve belgeler aşağıda irdelenmiştir.

a) Bylock Delili

Davalı Hakimler ve Savcılar Kurulu tarafından; davacı hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçu isnadıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosunca düzenlenen ...tarihli ve E:...sayılı iddianamede, "dijital verilerin incelenmesine dair Sulh Ceza Hakimliğinin ...gün ve ...D. İş ve Sulh Ceza Hakimliğinin ...gün ve ...D. İş sayılı kararlarına dayanılarak Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı tarafından Bylock içeriklerini çözümleme çalışmaları neticesinde düzenlenen 13.05.2017 tarihli bylock tespit tutanağında; 'Konya ilinde Cumhuriyet Savcısı olduğu bildirilen ...(T.C. Kimlik No: ...) isimli şahsın Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından gönderilen 129.862 satırlık ByLock abone listesinin 123407'nci satırlarında kaydının olduğu, tespit edilen ADSL aboneliğinin ...@ttnet olduğu görülmüştür. Şahsın Ankara Cumhuriyet Başsavcılığından gönderilen verilerine göre ...UID numaralı ByLock kullanıcısı olduğu ve şu ana kadar yapılan çalışmalarda yazışma içeriklerinin çözümlenememiş olduğu görülmüştür.' şeklinde değerlendirmelerde bulunduğu, raporun incelenmesinde son online tarihinin 25.12.2015, yazışma durumunun aktif/pasif, giriş sayısının 8, alınan mail sayısının 1, alınan mesaj sayısının 1, gönderilen mesaj sayısının 1, kişi listesinin 2 olduğu, kişi listesinde H.G. isimli Emniyet Amiri'nin ve ...ID numaralı hesabın bulunduğu, önem arzeden yazışmalar kısmının boş olduğu ayrıca şüphelinin bylock görüşme trafiğine ilişkin grafiğin de dosya içerisinde bulunduğu ancak şüpheli ...'in, ifadesinde özetle, 03/10/2013 yılında ...numaralı sabit hatta ADSL hattını bağlattığını, Diyarbakır Emniyet Müdürlüğünden ...'a tayin edilen M.M. (TC: ...) isimli Emniyet Müdürüne aynı binada oturmaları nedeniyle ttnet şifresini verdiğini, bu kişi tarafından kendi internet aboneliği üzerinden ByLock isimli haberleşme programını kullanmış olabileceğini belirtmesi üzerine; Cumhuriyet Başsavcılığımızın talebi üzerine, Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığının ...tarih ve ...sayılı yazısı ekinde gönderilen 11.09.2017 tarihli Bylock tespit ve değerlendirme tutanağına göre; şüphelinin adına kayıtlı olan ...@ttnet isimli ADSL hattı üzerinden ByLock isimli haberleşme programını M.M.'nin (TC: ...) kullanmış olabileceğinin değerlendirildiği, bu yazının aynı zamanda Cumhuriyet Başsavcılığımız tarafından 12.09.2017 tarihinde HSK'ya gönderildiği, düzenlenen HTS raporunda ise; şüphelinin M.M. ile 326 kez görüşmesinin olduğunun tespit edildiği, Cumhuriyet Başsavcılığımız tarafından düzenlenen 31.01.2018 tarihli güncel bylock yazısında şüphelinin bylock kullanıcısı olduğunun belirtildiği, Ankara Emniyet Müdürlüğü tarafından gönderilen 04.04.2017 havale tarihli yazıda şüphelinin bylock kullanıcısı olduğunun belirtildiği...' şeklindeki tespitlere yer verildiği" denilmek suretiyle, davacının ByLock kullanıcısı olduğuna ilişkin delilin davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterdiği ileri sürülmüştür.

Davacı tarafından bu iddiaya ilişkin herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

Dava dosyasında Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı

tarafından düzenlenmiş "ByLock CBS Sorgu Sonucu Raporu", Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosunun ...tarih ve ...CBS Soruşturma Dosyası sayılı yazısı ile Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Sekreterliğine gönderdiği 1776 yargı mensubuna ait ByLock kullanıcı bilgisinin bulunduğu "Excel Tablosu" ve ...ID numaralı ByLock kullanıcıya ilişkin "ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı" bulunmaktadır.

Söz konusu "ByLock CBS Sorgu Sonucu Raporu"nun incelenmesinden; davacının adı ve soyadı ile TC kimlik numarasına yer verildiği, ADSL numarasının ...@ttnet, ID numarasının ...olduğunun belirtildiği; "Excel Tablosu"nun incelenmesinden; davacının adı ve soyadı, TC kimlik numarası, kurum sicil numarası bilgisine yer verildiği, tespit edilen ADSL aboneliğinin ...@ttnet olduğunun belirtildiği görülmüştür.

...ID numaralı ByLock kullanıcıya ilişkin "ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı"nın incelenmesinden ise; "ID'yi Kullanan Kullanıcılar" başlığı altında davacının adı ve soyadına yer verildiği, ID numarasının "...", kullanıcı adının "...", olduğunun belirtildiği, "ID ile İlgili Genel Değerlendirme" başlığı altında ise, "Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının ...-...ve ...sayılı soruşturmalarına istinaden yapılan çalışmalar kapsamında, ...ID numaralı ByLock kullanıcı hesabının Muhammed Güner (T.C. No:...) isimli şahıs adına kayıtlı olduğu ve adı geçen şahsın 129.862 satırlık ByLock abone listesinin satırında kaydının olduğu, bu kayda göre tespit edilen ADSL aboneliğinin ...@ttnet olduğuna dair 13/05/2017 tarihli ByLock Tespit Tutanağının gönderildiği, ancak Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosunun ...tarih ve ...sayılı yazısı ile Karapınar eski Cumhuriyet Savcısı ...isimli şahıs hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyesi olmak suçundan yürütülen soruşturma kapsamında 07/04/2017 tarihli alınan ifadesinde; 03/10/2013 yılında ...no.lu sabit hatta bağlı ADSL aboneliğinin şifresini Diyarbakır Emniyet Müdürlüğünden ...'a tayin edilen M.M. isimli emniyet müdürüne aynı binada oturmaları nedeniyle ttnet şifresini verdiği, bu kişi tarafından kendi aboneliği üzerinden ByLock isimli haberleşme programını kullanmış olabileceği beyan edildiği bildirilerek şüphelinin ifadesinde geçen hususlar doğrultusunda gerekli inceleme ve araştırmanın yapılarak M.M. isimli şahsın ByLock isimli haberleşme programını kullanıp kullanmadığının tespiti ile sonucun gönderilmesinin istenildiği, buna göre yapılan çalışmada ...adına kayıtlı görünen ...ID numaralı ByLock kullanıcısının profil bilgilerinde; kullanıcı adının ..., şifrenin ..., adının ..., son online tarihinin 25/12/2014 20:56:00 olarak görüldüğü, diğer ByLock kullanıcılarının ...ID numaralı ByLock kullanıcısını hangi isimle eklediğine ilişkin herhangi bir bilginin olmadığı görüldüğü, kişi listesinde kullanıcı kimliği henüz tespit edilemeyen ...ID numaralı ByLock kullanıcısının olduğu, görüştüğü kişiler arasında ...ID numaralı ByLock kullanıcısı ile ...ID numaralı ByLock kullanıcısı olarak görülen ve Emniyet Genel Müdürlüğüne ait SGK kaydı olduğu anlaşılan H.G. (T.C. No..) isimli şahsın olduğunun görüldüğü, mesaj ve mail içeriklerinin çözülemediğinin anlaşıldığı; M.M. isimli şahıs ile ilgili yapılan çalışmada ise, ...ID numaralı ByLock kullanıcısı olduğu, ...ID numaralı ByLock kullanıcısının profil bilgilerinde; kullanıcı adının ..., şifrenin ..., adının ..., son online tarihinin 19/05/2015 09:07:56 olarak görüldüğü, kişi ve görüşme listesinde ...ID numaralı ByLock kullanıcısı ile ...ID numaralı ByLock kullanıcısı olarak görülen ve Emniyet Genel Müdürlüğüne ait SGK kaydı olduğu anlaşılan H.G. (T.C. No..) isimli şahsın olduğunun görüldüğü, mesaj ve mail içeriklerinin çözülemediğinin anlaşıldığı, M.M. isimli şahsın Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca gönderilen 129.862 satırlık ByLock abone listesinde 80316. ve 80317. satırda olmak üzere iki adet kaydının olduğu, 80316. satırda bulunan kayda göre tespit edilen GSM aboneliğinin ..., tespit edilen cihaza ait IMEI numarasının ..., ...ve tespit edilen ilk tarihin 14/08/2014 olduğu, 80317. satırda bulunan kayda göre tespit edilen GSM aboneliğinin 506...00, tespit edilen cihaza ait IMEI numarasının ..., ..., tespit edilen ilk tarihin 06/11/2014 olduğunun görüldüğü, bu bilgiler doğrultusunda ...adına kayıtlı ...ID numaralı ByLock hesabı ile M.M. adına kayıtlı ...ID numaralı ByLock hesabının karşılaştırıldığı, sonuç olarak M.M. isimli şahıs adına kayıtlı görülen ...ID numaralı ByLock hesabının profil bilgileri ile ...ID numaralı ByLock hesabının profil bilgilerinin benzerlik göstermesi, ...ID numaralı ByLock kullanıcısının kişi listesi ve görüştüğü kişiler ile ...ID numaralı ByLock hesabının kişi listesi ve görüştüğü kişilerin aynı olması nedeniyle ...ID numaralı ByLock kullanıcısı olarak her ne kadar davacının ismine yer verilmiş ise de, gerçek kullanıcının M.M. olabileceğinin değerlendirildiği" şeklinde

değerlendirmeye yer verildiği görülmüştür.

Bununla birlikte, her ne kadar davacı hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçu isnadıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosunca düzenlenen 26/02/2018 tarihli ve E:2018/11673 sayılı iddianamede, (davalı idarece davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunun göstergesi olarak belirtilen ve) yukarıda ayrıntılarına yer verilen tespitlerde bulunulmuş ise de, anılan iddianamede, Bylock delili ile ilgili olarak sonuç itibarıyla, "Şüpheli her ne kadar suçlamayı kabul etmemiş, bylock kullanmadığını belirtmiş ve emniyetin bylock programını şüpheli dışında birisinin kullanmış olabileceğine dair de rapor düzenlenmiş ise de; şüphelinin FETÖ/PDY kapsamında meslekten çıkarılmış olması, bylocka ilişkin raporun HSK'ya bildirilmiş olmasına rağmen meslekten çıkarma kararının aksi yönünde bir kararın alındığına dair de dosyaya gelen bir bilginin bulunmaması karşısında; savunmaya itibar edilmediği ve raporun kovuşturma aşamasında Mahkemesince değerlendirilmesi gerektiği" belirtilmiştir. Davacının silahlı terör örgütüne üyelik suçundan yargılandığı Ağır Ceza Mahkemesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararında ise, "Sanık ...'in tüm aşamalarda ısrarlı ve birbirini doğrulayan savunmaları içeriğinde bylock adlı programı kullandığı internet aboneliğinin kendi adına kayıtlı olmasına rağmen ...'ta görev yaptığı dönemde internet aboneliğinin şifresini alt katında oturan Emniyet Amiri M.M. ile paylaştığını, bu programı M.M. isimli Emniyet Amirinin kullanmış olabileceğine yönelik savunması ile bahse konu ADSL aboneliği üzerinden bylock adlı programın kullanılıp kullanılmadığı var ise içerikleri ve gerçek Bylock kullanıcısının tespitine dair Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca müzekkere yazılarak bahse konu bylock kullanıcısının ayrıntılı olarak tutanakla tespiti talep edilmiştir. Gelen cevabı yazıda, bahse konu numara üzerinden ...ID numaralı kullanıcı adı ..., adı ..., şifresi ise ...olan tespit ve değerlendirilme tutanağının düzenlendiği, diğer Bylock kullanıcılarının ... ID numaralı Bylock kullanıcısına herhangi bir isim vermedikleri, ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kişi listesinde kullanıcı kimliği henüz tespit edilemeyen ...ID numaralı Bylock kullanıcısının olduğu, ...ID numaralı Bylock kullanıcısının görüştüğü kişiler arasında yine ...ID numaralı Bylock kullanıcısı ile ...ID numaralı Bylock kullanıcısının olduğu ...ID numaralı Bylock kullanıcısının emniyet müdürlüğüne ait SGK kaydının olduğu anlaşılan H.G. isimli şahıs olduğu, sanığın savunmasında ismi geçen M.M. isimli şahısla ilgili olarak yapılan çalışmalarda ise de; bu şahsın ...ID numaralı Bylock kullanıcısı olduğunun tespit edildiği, ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kullanıcı adının ..., şifresinin ..., adının ...olduğu, ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kişi ve görüşme listesinde de ...ID numaralı Bylock kullanıcısı ve emniyet müdürlüğüne ait SGK kaydı tespit edilen ...ID numaralı H..G.'nin ekli olduğu, M.M. isimli şahsın Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca tespit edilen 129.862 satırlık Bylock abone listesinde 80316. Ve 80317. Satırda olmak üzere 2 adet kaydının tespit edildiği, 80316. Satırda bulunan kaydın tespit edilen GSM aboneliğinin ...numaralı hat olduğu, tespit edilen cihaza ait İMEİ numarasının ise ...;...olduğu, 80317. Satırda bulunan kaydın tespit edilen GSM aboneliğinin 506...00 numaralı hat olduğu, tespit edilen cihaza ait İMEİ numarasının ise ...;...olduğu, sanık ...adına tespit edilen ...ID numaralı Bylock hesabı ile M.M. adına kayıtlı görünen ...ID numaralı Bylock hesabının karşılaştırılmasında sanık ...adına kayıtlı olduğu görülen ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kullanıcı adının ...olduğu, M.M. adına kayıtlı ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kullanıcı adının ise ...olduğu, bu hali ile her iki kullanıcı adının benzerlik gösterdiği, her iki Bylock tespit ve değerlendirme tutanağında da kullanıcı kimliği henüz tespit edilemeyen ...ID numaralı Bylock kullanıcısı ve emniyet müdürlüğüne ait SGK kaydı tespit edilen ...ID numaralı H.G.'nin ekli olduğunun anlaşıldığı, ...ID numaralı H.G.'nin ve M.M. isimli şahsın her ikisinin de emniyet personeli olduğu göz önüne alındığında ...ID numaralı Bylock kullanıcısı olarak her ne kadar ...isimli şahıs tespit edilmiş ise de bu ID numaralı gerçek Bylock kullanıcısının M.M. olabileceği hususlarının tespit edildiği anlaşılmıştır. ...ID numaralı Bylock kullanıcısına ilişkin yukarıda belirtilen tespitler ve sanığın emniyet personeli olmayıp Cumhuriyet Savcısı oluşu, sanığın Bylock tespit ve değerlendirme tutanağındaki ...ID numaralı kullanıcının Bylock listesine eklediği şahısların hiçbirini tanımıyor oluşu, ...ID numaralı kullanıcının Bylock listesine eklediği şahıslar ile M.M. adına tespit edilen ...ID numaralı kullanıcının Bylock listesine eklediği şahısların aynı oluşu, ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kullanıcı adı ile ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kullanıcı adının benzerlik

gösteriyor oluşu, ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kullanıcı adında ve ...ID numaralı Bylock kullanıcısının kullanıcı adında ...rakamının kullanılmış olması göz önüne alındığında bu 35 rakamının İzmir ilinin plaka kodu oluşu ve M.M.'nin de İzmir ili nüfusuna kayıtlı olduğunun anlaşılması ve tüm bu hususların sanığın savunmasını doğruladığı anlaşılmalı ve yine tespit ve değerlendirme tutanağındaki değerlendirme içerikleri de dikkate alınarak sanık ...'in adına kayıtlı ...@ttnet ADSL aboneliği üzerinden Bylock adlı programı kullanmadığı, sanığın ...@ttnet ADSL aboneliğine ait şifreleri M.M. isimli şahıs ile paylaşması ve M.M.'nin bu abonelik üzerinden internet erişimi sağlaması nedeniyle sanığın isminin Bylock listesinde yer aldığı, bu abonelik üzerinden Bylock programını M.M. isimli şahsın kullandığı anlaşılmıştır. Yukarıda ayrıntısı anlatılan delil değerlendirilmesi sonucu; sanığın FETÖ/PDY terör örgütünün hiyerarşik yapısına girdiğine, emir ve talimat aldığına, terör örgütü üyesinin olduğunu ortaya koyacak şekilde eylemlerinde süreklilik, çeşitlilik, yoğunluk tespit edilemediği, hiyerarşik yapının neresinde yer aldığı sübut bulmadığı, ayrıntıları Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 14/07/2017 tarih ve 2017/1443 Esas, 2017/4758 Karar sayılı kararında da açıklandığı üzere teknik özellikleri, indirilmesi, dahil olunması ve kullanılması itibarıyla münhasıran FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan kapalı devre kriptolu iletişim ve haberleşme programı olan ByLock adlı programın kullanıldığı ADSL aboneliğinin sanık ile birlikte M.M. isimli şahıs tarafından da kullanıldığı, ...ID numaralı bylock kullanıcısının sanık olmayıp ...TC kimlik numaralı M.M. olduğu" şeklinde tespit ve değerlendirmelere yer verildiği görülmüştür.

Netice itibarıyla, yukarıda yer verilen "ByLock CBS Sorgu Sonucu Raporu", "Excel Tablosu" ve "ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı" ile davacının silahlı terör örgütüne üyelik suçundan yargılandığı Ceza Mahkemesi kararında yer alan tespitlerin incelenmesinden; söz konusu Rapor, Tablo ve Tutanağa konu "... ID numaralı ByLock kullanıcısının davacı olmadığı anlaşıldığından, anılan Rapor, Tablo ve Tutanak ile davalı idarece davacının Bylock'u kullandığının delili niteliğinde olduğu ileri sürülen iddianamenin davacının örgütle irtibat ve iltisakını ortaya koyan deliller olarak kabulüne olanak bulunmamaktadır.

b) Davacının Kendi Beyanları

Davalı Hakimler ve Savcılar Kurulu tarafından; davacının üniversite döneminde örgüte müzahir dershaneye gittiğine, çocuklarını örgüte ait okullarda okuttuğuna, okul taksitlerini Bank Asya üzerinden ödediğine, savcılar olarak Mozambik'te iftar verdiklerine, bu hususta hayır amacıyla toplanan parayı savcı S.'ye verdiği ve 2014 HSK seçimlerinde A.N.G.'nin kendisini adliyede ziyarete geldiğine ilişkin kendi beyanının, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu ileri sürülmüştür.

Davacı tarafından bu iddiaya karşı herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

Davacının, Ereğli (Konya) Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 23/07/2016 tarihli şüpheli sorgulama tutanağında; "...Ben Bingöl merkezde doğdum. İlkokulu yüzüncüyıl İÖO, ortaokulu İmam Hatip Ortaokuluna gittim. Oradan Sağlık meslek lisesine geçtim. Son sene üniversite sınavlarına hazırlanmak üzere FEM dershanelerine gittim. O tarihte Bingöl'de bu dershane dışında başkaca dershane de bulunmamaktaydı. Buradan Manmama Üniversitesi Hukuk Fakültesini kazandım...Bana sormuş olduğunuz çocukları okuduğu okullarla ilgili olarak ankara'da bulunduğumuz dönemde kaldığımız Macunköy'e yakın olan iki özel eğitim kurumu vardı. Bunlardan birisi Pınar eğitim kurumları olup, eşim ve ben çalıştığımız için çocukların 6'ya kadar okulda kalmaları gerekiyordu. Pınar eğitim kurumları en fazla 16:30a kadar bakabileceklerini söylediler. Bizim şartlarımız buna uygun olmadığı için 18:30a kadar bekleyebileceklerini söyleyen Nurettin Topçu Koleji ve kreşine çocukları kaydettirdik. Kamu personeli olmamız nedeniyle bize %25 indirim yaptılar. Çocuklarımızı bu okula, bu yapıyla aramda bağ olduğu için değil memuriyetin getirdiği ve eşimin de memur olması nedeniyle vermiş oldum okula kayıt esnasında Bank Asya'dan okul taksitlerini ödemek üzere kredi kartı sözleşmesi imzalandı. Eşim adına bu kredi kartı

çıkı ve okul idaresi bunu zorunlu kılmıştı. Bu kartta taksit dışında harcama yapıp yapmadığımızı hatırlamıyorum. Sonrasında tayinimizin ...'a çıkması üzerine ailecek oraya geçtik. Orada özel okul yoktu fakal önceki okul müdür yardımcısı eşimi arayarak Kütahya'da bulunan özel okula çocukları kaydettirebileceğimizi söylemiş. Ben bu duruma rıza göstermedim. Çocuklar devlet okulunda devam ettiler. Burada bulunduğumuz süre içerisinde 2014 HSYK seçimleri gelip geçmişti. Seçim öncesinde Kütahya merkezli adayların kendisi tanıtıp vaadlerini dile getirdiği yemekli toplantılar Ben Eskişehir'de yargıda birlik platformunun kahvaltısına da katıldım. Akademiden tanıdığım A.N.G. ile izmire geçtiği söyleyen B.Y. (Akademide koordinatör hakim) beni arayarak, ...a uğrayacaklarını söyledi. Bende kendilerini beklediğimi söyledim. Ayak üstü geldiler. Kısa bir süre konuşmamız oldu. A.N.G. kendisine destek vermeme istedi ancak başkalarından kendisi için oy toplamam istemedi. Geldikleri vakit itibariyle akşam üzeriydi. Benden diğer arkadaşlarımı da çağırmanın da istemediler. Biz üçümüz kısa bir süre oturduk. Onlar da yollarına devam ettiler. Benim anladığım kadarıyla diğer hakim ve savcılarla da telefonla görüşmüşler ancak fiziki olarak ...'ta temasta bulunamamışlardır...Ta FEM dershanesinden bu yana cemaatçiler ile anlaşabileceğim durumlar olmadı. Dershane öğrencisiyken herşeyimize karışan hocalarımıza sahiptiler. Ben özgürlüklerimin kısıtlanmasını istemediğim için kendilerinden uzak durdum. Kütahya'da okullarına göndermeyişimizin bu baskıcı tutumlarıydı...Şüpheliye dosya arasında ön inceleme raporu bulunan dijital materyallerden çep telefonu içerisinde yer alan video kayıtlarından Mozambik'li olduğunu söyleyen bir siyah ırka mensup bir kişinin etrafı kendisi gibi kişiler ve çocuklarla sarılı iftar sofrası başında yüzü kameraya dönük olarak "Konya Karapınar Adliyesinden İ.A.'ya dualarını ve teşekkürlerini ilettikleri (snapchat yoluyla gönderilmiş bir video kaydı), yina aynı şekilde A.g., A.Ç., Z.B. isimli kişilere teşekkürlerini içeren video kaydı, ..., E.C.T. ve S.E.'ye teşekkür ve videolarını içeren bir video kaydı daha bulundu" soruldu. Benim bu hususta Mozambikte ki ihtiyaç sahiplerini tanıyıp bilmem mümkün değil. Adliyemizden S.E. milli görüş teşkilatından arkadaşı (üniversiteden) olduğunu söylediği bir kişinin şuan Afrika'da olduğunu, Ramazan ayı olması itibariyle hayır ve hasenatları orada muhtaç insanlara ulaştırabileceğimizi söyledi. Bizde istenilen rakam hayırlı iş yapmak için verdik. Parayı ben S.E.'ye verdim. Bildiğim kadarıyla da E.C.'de aynı şekilde hareket etti. Ben bu parayı verirken S.'ye bunun cemaatle bir bağı yok değil mi dedim. O da kesinlikle olmadığını bu paranın sağlam ve güvenilir yerlere gittiğini söyledi. Bizde ona güvenerek bunu yaptık. Bu para cemaatin Mozambikte görevli bir üyesine mi gitti bilmiyorum ancak bizim ismimizi zikrettikleri video kayıtları verdiğimiz paraların boşuna gitmediğini gösterdi. Bize gelen video kaydını ailemle paylaştım. Onlarda benzer suretle yardım etmek istedikleri söyleyince savcı S. beye bu durumu söyledim ve kardeşimin telefonunu da S. beye söyledim. Sonrasını ne yaptılar bilmiyorum. Kardeşlerim adına hayır duası ettikleri iftar sofrası kamera kayıtları kardeşlerime kısa süre sonra ulaşmış. Telefonumda bu kayıtlar ramazan ayından bu zamana beklemektedir. Bunların suç içerecek bir yönü bulunduğunu düşünmüyorum. Bu örgütün organizasyonuna finans sağlamak amacıyla destekte bulunmuş değilim. Ben S. Bey e parayı elden verdim...." şeklinde beyanda bulunduğu görülmüştür.

Davalı idarece; davacının üniversite döneminde örgüte müzahir dershaneye gittiğine, çocuklarını örgüte ait okullarda okuttuğuna yönelik yukarıda yer verilen beyanlarının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibatı ve iltisakının göstergesi olduğu ileri sürülmüş ise de, 1997-1998 yıllarında üniversiteye hazırlık döneminde örgüte müzahir dershaneye başka dershane olmadığı için gittiğini, eşinin ve kendisinin memur olarak çalıştığını, bu nedenle çocuklarının 18.30'a kadar kalabileceklerini söyleyen, %25 indirim yapan ve ikametlerine yakın olan örgüte ait okula kayıt işlemini yaptırdıklarını beyan eden davacının, bu beyanlarının aksini ortaya koyabilecek somut herhangi bir tespit, tanık beyanı ya da başkaca bilgi ve belgenin dava dosyasında bulunmadığı gibi davalı idarece de dosyaya sunulmadığı görüldüğünden, davacının örgüte müzahir dershaneye gittiğine ve çocuklarını örgüte ait okullarda okuttuğuna yönelik beyanları örgütle irtibat ve iltisaklı sayılması için yeterli bir delil olarak değerlendirilmemiştir.

Davalı idarece; davacının savcılar olarak Mozambik'te iftar verdiklerine, bu hususta hayır amacıyla toplanan parayı savcı S.'ye verdiğine ve 2014 yılı HSK seçimlerinde A.N.G.'nin kendisini adliyede ziyarete

geldiğine yönelik yine yukarıda yer verilen beyanlarının, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu ileri sürülmüş ise de, Ramazan ayında istenilen parayı hayır işi için verdiğini, paranın verildiği kişinin bu hususta örgütsel bağın olmadığını söylemesi üzerine güvendiklerini, 2014 yılı HSK seçimlerinde Akademiden tanıdığı A.N.G.'nin kendisini adliyede ziyarete geldiğini beyan eden davacının, bu beyanlarının aksini ortaya koyabilecek somut herhangi bir tespit, tanık beyanı ya da başkaca bilgi ve belgenin davalı idarece dosyaya sunulmadığı gibi, dosya kapsamında davacının örgüte ve/veya örgütle bağlantılı kişi ve/veya kurumlara maddi destek sağladığına, 2014 yılı HSK seçimlerinde örgütün sözde bağımsız adaylarını destekleyerek bu yönde çalışmalarda bulunduğu ilişkin herhangi bir tespit, tanık beyanı ya da başkaca bilgi ve belgenin de bulunmadığı görüldüğünden, davacının anılan beyanları örgütle irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmemiştir.

Ayrıca, davalı idarece; davacının çocuklarının okul taksitlerini Bank Asya'da açtırdıkları hesap üzerinden ödediklerine yönelik kendi beyanının, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu ileri sürülmüştür.

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının FETÖ'ye ilişkin ...tarih ve ...soruşturma sayılı iddianamesinin (Ankara Çatı İddianamesi) Mali Yapılanma Bölümünde ifade edildiği üzere; FETÖ, örgütlenmesine eğitim sektörü ile başlamış, okullar ve yurtlar ile teşkilatlanmış, okulların sevk ve idaresi için kitap satış büroları, okullara yönelik kıyafet mağazaları, kargo şirketleri kurmuştur. Hangi alanda alıma ihtiyaç duyulmuşsa o alanda faaliyet gösteren şirketler kurularak örgüt, kurumsal ve ticari yapılanmasını genişletmiştir. Örgüt, mensuplarının eğitim, tekstil, basın, taşımacılık, gıda, sağlık, ticaret gibi sektörlerdeki şirketlerini finanse etmek için ise Asya Katılım Bankası'nı kurmuştur.

Asya Katılım Bankası A.Ş. (Banka) 24/10/1996 tarihinde faaliyetine başlamış ve 20/12/2005 tarihinde "Asya Finans Kurumu Anonim Şirketi" olan şirket unvanı "Asya Katılım Bankası Anonim Şirketi" olarak değiştirilmiştir. FETÖ'nün mali yapılanmasına ilişkin olarak açılmış soruşturmalarda, Asya Katılım Bankası Anonim Şirketi'nin Türkiye'de finans sektöründe Fetullahçı Terör Örgütü'nün sermaye şirketlerini desteklemek üzere kurulan banka olduğu, fiili olarak Banka'nın sahibi ve yöneticisinin Fetullah Gülen olduğu birçok defa belirtilmiştir. Bu kapsamda, Ankara Çatı İddianamesinde "Asya Katılım Bankası'nın Fetullah Gülen ve Örgütü'nün bir kuruluşu olduğu, başka hiçbir bankanın kuruluşunda yer alıp görüntü vermeyen Fetullah Gülen'in ilk kuruluşta mutlu bir eda ile tebrikleri kabul edip gelenleri ağırladığı, banka ile ilgisini hiç kesmediği, kâğıt üstünde başkaları pay sahibi olsa bile fiili olarak bankanın sahibi ve yöneticisinin Fetullah Gülen olduğu, onun tayin ettiği kişilerin bankayı yönettiği, örgütün finans merkezi olan Asya Katılım Bankasının örgüte ait diğer şirket ve holdingler ile organik ilişkisi bulunduğu, Kaynak Holding ve bünyesindeki şirketlerin banka ile ortaklık ilişkisi bulunduğu, TUSKON içerisinde yer alan şirketlerin banka ile finans ilişkisini aşan faaliyetleri olduğu, Asya Katılım Bankası'nın FETÖ'nün bir finans kuruluşu olduğunun ispatı gerektirmeyen kesin bir bilgi olduğunun açıkça anlaşıldığı" ifade edilmiştir.

FETÖ/PDY'nin 15 Temmuz 2016 Tarihli Darbe Girişimi ile Bu Terör Örgütü'nün Faaliyetlerinin Tüm Yönleriyle Araştırılarak Alınması Gereken Önlemlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonunun 2017/Mayıs tarihli raporunda; "15/01/2014 tarihinde ulusal medyada, 14/01/2014 tarihinde video paylaşım sitesi olan www.youtube.com'da yayımlanan ve Fetullah Gülen'e ait olduğu iddia edilen 25/12/2013 tarihli bir telefon konuşmasında; mezkur şahısla konuşan kişinin bankanın likidite durumuna ilişkin olarak bilgi verdiği ve FETÖ içerisindeki kişiler ile bu kişilerin çevrelerinin bankaya yönlendirilmesi noktasında mezkur şahıstan onay talep ettiği ve mezkur şahsın da bu talebe onay verdiği, ayrıca banka tarafından bazı basın ve yayın organlarında yayınlanan haberlerin tekzip edilmesi amacıyla Kamuyu Aydınlatma Platformu'na (KAP) yapılan özel durum açıklamalarında bu haber ve paylaşımlar için bir açıklama yapılmadığının anlaşıldığı, Fetullah Gülen'e ait olduğu iddia edilen bu konuşmanın içeriği ile Banka'dan mevduat çıkışının yoğun bir şekilde yaşandığı Aralık 2013 – Haziran 2014 arasındaki döneme

ilişkin yapılan incelemeler neticesinde olağan bankacılık faaliyetleri ile bağdaşmayacak şekilde Banka'ya mevduat yönlendirilmesi yapıldığı" tespitlerine yer verilmiştir.

Nitekim, Banka çalışanı R.Ü.'nün Ağır Ceza Mahkemesinin ...tarih ve E:..., K:... sayılı kararının gerekçesinde yer verilen ifadesinde, "örgüt tarafından düzenlenen ve banka çalışanlarının katıldığı haftalık sohbet toplantılarına 17/25 aralık sonrasında da düzenli olarak katıldığını, 2014 yılı Ocak ayının ilk Cuma günü Şehzade Mehmet Kolejinde yapılan sohbet toplantısına da katıldığını, bu toplantıda örgütün il imamının: 'Pensilvanyadan haber geldiğini, Bank Asyanın gülen cemaatinin önemli bir kalesi olduğunu, bu kalenin kaybedilmemesi gerektiğini, hatta Uhud savaşını örnek göstererek buradaki okçular tepesinin önemi ile aynı önemde olduğunu, bankanın TMSF'ye devrinin önlenmesi' gerektiği yönünde konuşma yaptığını" beyan ettiği görülmüştür. Tanık beyanından da anlaşılacağı üzere örgüt liderinin talimatının hiyerarşik yapılanma içerisinde en alt tabanda yer alan örgüt mensuplarına kadar iletildiği anlaşılmıştır.

Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu (BDDK), 28/08/2014 tarihli raporunda yer alan tespitlere istinaden anılan Banka hakkında 29/08/2014 tarihinde kısıtlayıcı önlemler alınmasına karar vermiştir. Buna karşın, ilgili Banka tarafından gerekli tedbirlerin alınmadığı ve eksikliklerinin giderilmediği gerekçesiyle BDDK'nın 03/02/2015 tarihli kararıyla, Banka yönetimi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na (TMSF) kısmen devredilmiştir. Banka nezdinde BDDK denetim elemanları tarafından yapılan denetimler neticesinde düzenlenen 28/05/2015 tarihli Mali Durum Tespit Raporunda belirtilen hususlar göz önüne alınarak BDDK tarafından 29/05/2015 tarihinde Banka'nın yönetim ve denetim yetkisi tamamen TMSF'ye devredilmiştir. TMSF tarafından Banka'nın %51'ine tekabül eden hisselerinin satışa sunulmasına karar verilmiş, 15/07/2016 tarihinde yapılan ihale neticesinde teklif gelmemesi nedeniyle TMSF'nin 18/07/2016 tarihli kararı ile hisselerin satış ihalesi sürecinin kapatılmasına ve bankacılık faaliyetlerinin geçici olarak durdurulmasına karar verilmiştir. Yapılandırma çalışmaları sonuçsuz kalan Banka'nın 22/07/2016 tarihinde BDDK tarafından faaliyet izni kaldırılmıştır. 16/11/2017 tarihinde ise anılan Banka'nın iflasına karar verilmiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 20/12/2018 tarih ve E:2018/16-419, K:2018/661 sayılı kararında; "FETÖ/PDY silahlı terör örgütüyle ilgili olarak yürütülen soruşturmalar kapsamında, örgüt lideri Fetullah Gülen'in talimatı ile para toplama ve mali kaynak oluşturma amacı ile yasal görünüm altında kurulan Bank Asya'nın örgütün finans kaynaklarından biri olduğu, 2013 yılı Aralık ayı sonrasında mali olarak zor duruma düşen bu bankanın parasal kaynak yönünden iyi durumda olduğunu göstermek, bankacılık sektöründeki faaliyetlerinin ve böylelikle örgüte para aktarımının devamlılığını sağlamak amacıyla, bizzat örgüt liderinin bankaya para yatırılmasına yönelik 25/12/2013 tarihli çağrısı doğrultusunda, bu çağrıya uyan kişilerce özellikle 2014 yılının başından itibaren gerek bir kısım mal varlıkları elden çıkarılarak, gerekse başka finans kuruluşlarından kredi çekilerek tasarruf ve kâr amacı güzetilmeksizin örgüt yararına para yatırılması, katılım hesapları açılması, döviz ve altın alım satımı gibi işlemler yapıldığı tespit edilmiştir. Yargıtay 16.Ceza Dairesinin istikrarlı uygulamalarında da bu yöndeki işlemlerin, örgüt liderinin emri doğrultusunda gerçekleştirilen ve örgütsel amaca hizmet eden davranışlardan olduğu kabul edilmektedir." şeklinde tespitlerde bulunduğu görülmüştür.

Nitekim, Yargıtay 16.Ceza Dairesinin 20/12/2017 tarihli ve E:2017/1862, K:2017/5796 sayılı kararı ile örgüt liderinin talimatı doğrultusunda Bank Asya'ya para yatırma fiilinin terör örgütünün amacına hizmet eden yardım suçu kapsamında değerlendirildiği, ayrıca anılan Banka'ya eş adına para yatırılmasının da aynı kapsamda olduğu karara bağlanmıştır. Öte yandan Anayasa Mahkemesi de, örgütün mali kaynağını oluşturan ve bu yolla gelir elde ettiği anlaşılan Banka'ya, örgüt liderinin ve yöneticilerinin çağrıları üzerine para yatırmanın somut olayın koşullarına göre silahlı terör örgütüne üye olma suçunun işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak değerlendirilebileceğini kabul etmiştir (AYM, Metin Evecen, B. No: 2017/744, 04/04/2018, § 59).

Bank Asya ile ilgili yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, FETÖ lideri tarafından talimatın verildiği 25/12/2013 tarihinden, Banka'nın TMSF'ye devredildiği 29/05/2015 tarihine kadar, örgüt liderinin emri doğrultusunda mali olarak zor duruma düşen Banka'nın parasal yönden iyi durumda olduğunu göstermek amacıyla örgüt mensuplarınca, gerek bir kısım malvarlıkları elden çıkarılarak, gerekse başka finans kuruluşlarından kredi çekilerek tasarruf ve kar amacı gözetilmeksizin, kendileri, eşleri, reşit olmayan çocukları ve bazen de anne-babaları adına para yatırıldığı, katılım hesapları açıldığı, döviz ve altın alım-satımı gibi işlemler yapıldığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar davalı idarece davacının çocuklarının okul taksitlerini Bank Asya'da açtırdıkları hesap üzerinden ödediklerine yönelik kendi beyanının, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu ileri sürülmüş ise de, okul idaresinin zorunlu kılması nedeniyle okul taksitlerini ödemek için Bank Asya ile kredi kartı sözleşmesi imzaladıklarını beyan eden davacının, bu beyanının aksini ortaya koyabilecek somut herhangi bir tespit, tanık beyanı ya da başkaca bilgi ve belgenin davalı idarece dosyaya sunulmadığı gibi dosya kapsamında davacının örgütün amacına hizmet eden bir finans kuruluşu olan anılan Banka'nın mali durumuna destek olmak amacıyla örgüt liderinin talimatı sonrasında Banka'ya para yatırma işlemi gerçekleştirdiğine ilişkin herhangi bir delil de bulunmadığı görüldüğünden, davacının anılan beyanının da örgütle irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesine olanak bulunmamaktadır.

Netice itibarıyla, davacının yukarıda ayrıntılarına yer verilen 23/07/2016 tarihli ifadesinde yer alan beyanları, FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmemiştir.

c) Davacıyla İlgili Soruşturma Bilgisi

Dairemizce, davacı hakkında FETÖ/PDY terör örgütü ile bağlantılı olarak yürütülen başkaca soruşturma bulunup bulunmadığı yönünde yapılan 19/11/2020 tarihli ara kararına davalı idare tarafından verilen cevapta davacı hakkında yürütülmekte olan disiplin soruşturması bulunduğu belirtilmiş ise de, bu soruşturma kapsamında elde edilen davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile iltisakı ve irtibatına ilişkin varsa elde edilen bilgi ve belgelerin neler olduğu ortaya konulmadığından söz konusu soruşturma, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile iltisakı ve irtibatı bulunup bulunmadığının değerlendirilmesinde dikkate alınmamıştır.

d) HTS Raporu ve Ankesörlü Telefon Görüşmesi Kaydı

Davalı idare tarafından; davacı hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçu isnadıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosunca düzenlenen 26/02/2018 tarihli ve E:2018/11673 sayılı iddianamede yer alan, "HTS analiz çalışmaları neticesinde düzenlenen 10/03/2017 tarihli raporda; şüphelinin kullandığı telefon ile haklarında FETÖ kapsamında soruşturma yürütülen bir kısım kişilerle görüşmesinin bulunduğu, cep telefonundaki mesajlarda 15 Temmuz'u kötüleyen mesajlar attığı" şeklindeki tespitin davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu iddia edilmiştir.

Davacı tarafından bu tespite karşı herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

Davalı idarece, davacı hakkındaki iddianamede yer alan HTS analiz çalışmaları neticesinde düzenlenen 10/03/2017 tarihli rapora göre davacının kullandığı telefonla haklarında FETÖ kapsamında soruşturma yürütülen bir kısım kişilerle görüşme yapmış olmasının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu iddia edilmiş ise de, davacıya ait HTS kayıtlarının incelenmesi sonucunda, belirli bir periyot veya yoğunluk tespiti yapılmaksızın, yalnızca FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan hakkında soruşturma yürütülen kişilerle telefon görüşmelerinin bulunduğu

iddiasının davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesine olanak bulunmadığı gibi, davacının 15 Temmuz'u kötüleyen mesajlar gönderdiği iddiasının da söz konusu mesajları örgütün talimatı doğrultusunda ve örgütsel saiklerle gönderdiği somut olarak ortaya konulmadığından FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesine olanak bulunmamaktadır.

Öte yandan, davalı idare tarafından; davacının FETÖ/PDY terör örgütüne ait örgüt içi iletişim şekillerinden biri olan ankesörlü telefon görüşmesi kaydı bulunduğuyla ilişkin tespitin davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu iddia edilmiştir.

Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 13/11/2019 tarih ve E:2018/5526, K:2019/6842 sayılı kararı ile Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 12/12/2019 tarih ve E:2018/44, K:2019/167 sayılı kararında; FETÖ/PDY terör örgütünün neredeyse tüm uygulamalarında olduğu gibi haberleşme yöntemlerinde de gizlilik içerisinde iletişim sağlamaya özen gösterildiği, FETÖ kapsamında yürütülen soruşturmalardaki şüphelilerin hatları ile kamuya açık ve birbirinden bağımsız market, büfe, kırtasiye, lokanta vb. gibi işletmelerde kurulu bulunan, ücret karşılığı kullanılan sabit hat ve ankesörlü hatların HTS kayıtlarının incelenmesinden;

-Ardışık Arama (Yakın zaman diliminde birbirini takip eden peşi sıra),

-Periyodik Arama (Farklı tarih ve zaman diliminde belirli gün aralığı dahilinde),

-Tek Arama,

şeklinde iletişimin gerçekleştirildiği ve irtibat sağlandığı saptanmıştır.

Bu kapsamda, örgütün mahrem sorumlularının, sevk ve idaresi altındaki askeri personel ile deşifre olmayı engellemek maksadıyla irtibat kurma yollarından birisinin de; "Kamuya açık ve birbirinden bağımsız Market, Büfe, Kırtasiye, İddia Bayii ve Lokanta gibi işletmelerde bulunan ve ücret karşılığı kullanılan sabit (kontrollü/voip) hatlar ile Türk Telekom'a ait Ankesörlü telefon hatlar" olduğu, birim içerisinde sorumlu düzeyde bulunan örgüt mensuplarının, kendilerine bağlı askerlere ait telefon numaralarını, telefonlarına farklı isimler kullanarak veya not kâğıtlarına GSM numaraları üzerinde belirli değişiklikler yaparak kaydettikleri, iletişim kurmak istedikleri zamanlarda ise; kamuya açık ve birbirinden bağımsız market/büfe/lokanta vb. işletmelerde kurulu bulunan kontrollü/voip (sabit) hatlar ile Türk Telekom'a ait ankesörlü telefonları kullanmak suretiyle kendilerine bağlı askerleri aradıkları belirlenmiştir.

Örgütün mahrem sorumlularının, sevk ve idaresi altındaki askeri personel ile yukarıda aktarılan şekilde irtibat kurduğunun tespit edilmesinden sonra, Hakimler ve Savcılar Kurulu Teftiş Kurulu Başkanlığının 08/10/2019 tarihli yazısıyla Emniyet Genel Müdürlüğünden, haklarında FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisaklarının bulunup bulunmadığı konularında araştırma yapılan hakim ve Cumhuriyet savcılar hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün sözde imamlarıyla örgütsel faaliyetlerle ilgili olarak ankesörlü sabit hatlardan ya da büfe vb. yerlerde kurulu bulunan kontrollü telefon hatlarından iletişime geçip geçmedikleri yönünde çalışma yapılarak ayrıntılı raporun hazırlanması istenmiştir.

Bu kapsamda, Emniyet Genel Müdürlüğünce hazırlanan 17/02/2020 tarihli analiz raporuna göre örgütün mahrem yapılanmasına mensup şahısların kendi sorumluluğundaki örgüt üyelerine talimatları iletmek amacıyla ankesör/büfe/sabit telefonları kullanarak yaptığı aramaların genel olarak çok kısa sürdüğü, yapacağı ikinci arama öncesi belli bir süre beklediği ya da o esnada arkasında telefon sırası bekleyen sıradan vatandaşa telefon kullanım hakkı verdiği, deşifre olmamak için yaptığı aramalar arasında da bu nedenle bilinçli olarak alakasız numaraların bulunduğu, bu ardışık aramaların ortalama 300 saniye sürdüğü belirtilmiş ve birkısım hakim ve savcı hakkında bu belirlemelere istinaden ardışık, periyodik ya da tekil arama tespiti yapılmıştır.

Davacının FETÖ/PDY terör örgütüne ait örgüt içi iletişim şekillerinden biri olan ankesörlü telefon görüşme kaydı bulunduğuna ilişkin tespit olup olmadığı, var ise tespitlere ilişkin belge ve raporların (mahiyetleri ve kullanım bilgileri yer alacak şekilde) bir örneğinin istenilmesi yönünde yapılan Dairemizin 19/11/2020 tarihli ara kararına Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından verilen 09/03/2021 tarihli cevabın ekinde ve davalı Hakimler ve Savcılar Kurulu tarafından da 03/03/2021 tarihli ek beyan dilekçesi ekinde ardışık arama olarak değerlendirilen Raporların sunulduğu görülmüştür.

Dava dosyasına sunulan söz konusu Raporların incelenmesinden; davacının kendi adına kayıtlı ve kullanımında olan ...GSM nolu hattının Ankara il merkezinde bulunan bir ankesörlü telefondan, 07/07/2012 tarihinde saat 21:41:13'te arandığı ve 22 saniye görüşme yapıldığı, aynı tarihte saat 21:44:47'de E.K. isimli kişinin de arandığı, E.K. isimli kişi hakkında FETÖ kapsamında adli işlem kaydı olmadığına tespit edildiği anlaşılmıştır.

Davalı idare tarafından; davacının FETÖ/PDY terör örgütüne ait örgüt içi iletişim şekillerinden biri olan ankesörlü telefon görüşmesi kaydı bulunduğuna ilişkin tespitin davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu iddia edilmiş ise de, anılan Raporlar incelendiğinde, arama kayıtlarının örgütsel mahiyetli olduğunun somut olarak ortaya konulmadığı, "yakın zaman diliminde birbirini takip eden peşi sıra arama (ardışık arama)" veya "farklı tarih ve zaman diliminde belirli gün aralığı dahilinde arama (periyodik arama)" şeklinde olmayan tekil arama olduğu, bu haliyle Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin 13/11/2019 tarih ve E:2018/5526 K:2019/6842 sayılı kararı ile Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 12/12/2019 tarih ve E:2018/44, K:2019/167 sayılı kararında belirtilen kriterleri taşımadığı ve ardışık arama olarak nitelendirilmesine imkan bulunmadığı anlaşılmıştır.

Netice itibarıyla, davacı hakkındaki ankesörlü telefon görüşmesi kaydının davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

e) Diğer Hususlar

Davalı idare tarafından; davacı hakkındaki "sosyal çevre bilgilerinin" davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve/veya iltisaklı olduğunu gösterir delil niteliğinde olduğu ileri sürülmüştür.

Davacı tarafından ise; söz konusu iddia ile ilgili olarak herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

Davalı idarece dava konusu işlemin dayanaklarından birisi olarak davacı hakkındaki sosyal çevre bilgilerinin gösterildiği anlaşıldığından, Dairemizin 19/11/2020 tarihli ara kararı ile davalı idareye davacı hakkında sosyal çevre araştırmaları sonucunda elde edilen bilgi ve belgelerin neler olduğu sorulmuş, davalı idarece söz konusu ara kararına verilen 19/02/2021 tarihli cevapta davacı hakkında sosyal çevre araştırmaları sonucunda elde edilen bilgi ve belgelerin, gerek davacının görev yaptığı mahalden gerekse diğer kurumlardan intikal eden ve işlem tesisinde Kurul kanaatinin oluşmasına destek olan her türlü veri ve bilgiler olduğu belirtildiği görülmekle birlikte, anılan veri ve bilgilerin davalı idarece dava dosyasına somut bir şekilde sunulmadığı anlaşılmıştır.

Netice itibarıyla, davacı hakkında somut bir tespiti içermeyen sosyal çevre bilgilerinin, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisakını ortaya koyan bir delil olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

6) Sonuç olarak

Dosyada bulunan bilgi ve belgeler ile yukarıda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde davalı idarece bakılmakta olan dosyada, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla

iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğuna ilişkin yeterli delil sunulmadığı, sunulan delillerin ise davacının iltisakı veya irtibatını ortaya koyacak yeterlilikte ve nitelikte olmadığı, ayrıca ilgili kamu kurumları ve özel kuruluşlarca Dairemizin 19/11/2020 tarihli ara kararına verilen cevaplarda da davacının iltisakı veya irtibatını ortaya koyan herhangi bir bilgi ve belgenin bulunmadığı anlaşılmıştır.

Bu nedenle, davacının FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle tesis edilen dava konusu kararda hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, davalı idarece, davacının FETÖ ile iltisak ve irtibatını ortaya koyacak nitelikte delillerin tespit edilmesi halinde yeniden işlem tesis edilebileceği de açıktır.

D) KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının İPTALİNE,

Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam ...TL yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine,

Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen ...TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine,

Posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine,

Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere, 30/11/2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.