

HÂKİMLER VE SAVCILAR KURULU
İKİNCİ DAİRE KARARI

Esas No	Karar No	Karar Tarihi
.../.../...	.../.../...	.../.../.....

Hâkimler ve Savcılar Kurulu İkinci Dairesi aşağıda isimleri yazılı üyelerin katılımı ile .../.../..... tarihinde toplandı.

..... eski hâlen..... Cumhuriyet Savcısı iken HSK İkinci Dairesinin .../.../..... tarihli ve sayılı kararı ile meslekten çıkarılmasına karar verilen (.....) hakkında, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üçüncü Dairesinin/..... dosya numaralı, 50281033754 tarihli ve/..... sayılı soruşturma izni verilmesi teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Kurulu Müfettişleri tarafından yapılan soruşturma sonucunda düzenlenen .../.../..... tarihli soruşturma raporu sonrası Hâkimler ve Savcılar Kurulu Birinci Dairesinin .../.../..... tarihli,/..... karar sayılı soruşturma maddeleri yönünden dosyanın İkinci Daireye tevdi kararına istinaden dosyanın Dairemize intikali üzerine/..... esas numarasını alan soruşturma dosyası incelendi.

..... eski hâlen Cumhuriyet Savcısı iken HSK İkinci Dairesinin .../.../..... tarihli ve sayılı kararı ile meslekten çıkarılmasına karar verilen (.....) hakkında yapılan soruşturma:

İrtibatlı ve iltisaklı olduğu FETÖ/PDY adlı silahlı terör örgütünün amaç ve gayesi doğrultusunda planlı ve sistematik bir şekilde yürütülen bir organizasyonun parçası olarak, mesleğin şeref ve onurunu bozan veya mesleğe olan genel saygı ve güveni gideren nitelikte hükümlülüğü gerektirir eylemlerde bulunarak yaptığı iş ve hareketleri ile görevini doğru ve tarafsız yapmayacağı kanısı uyandırdığı,

Bu kapsamda;

I) Cumhuriyet Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosu'nun/..... soruşturma sayılı dosyasını, çalıştığı yer ve büro ile ilgilinin iş yükü elvermesine karşın, dosyanın kendisine devredildiği 08.02.2012 tarihinden dosyaya ilişkin kovuşturmaya yer olmadığına dair karar yazdığı 13.08.2012 tarihine kadar hiçbir işlem yapmaksızın uhdesinde tutarak işlemsiz bıraktığı,

II) Uhdesinde bulunan Cumhuriyet Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosunun/..... soruşturma sayılı dosyasında,

a) Tapeleri basına sızdırdığı iddia olunan ve 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsü sonrasında FETÖ-PDY soruşturması kapsamında on biri ihraç edilip on biri de açığa alınan şüpheli otuz üç kolluk görevlisini etkin soruşturma yürütmek suretiyle koruduğu,

b) Ulaşılan sonucun, elde edilen delillerin kapsamlı ve nesnel bir analizine dayalı olmadan, sonuç olarak şikâyete konu tape kayıtlarının basına sızdırılmasının nasıl gerçekleştiği konusunda hiçbir somut sonuç belirtmeden, bu kapsamda söz konusu olaya ilişkin bilirkişi incelemeleri de dâhil olmak üzere tüm kanıtları toplamak için alınabilecek makul tedbirleri alma yoluna gitmeyerek olaya ilişkin ihtimal ve iddialara karşı kayıtsız kalarak söz konusu ifşanın kamu görevlileri tarafından yapılmadığı kanaatine ulaşarak, olayın tüm yönlerini ortaya koymadan ve varsa sorumlu kişilerin belirlenebilmesine imkan tanıyan etkili bir soruşturma yapmadan, otuz üç şüpheliden tamamının savunmasını almayı düşünmeden ve başka kim veya kimler tarafından söz konusu eylemin gerçekleştirilebileceği konusunda hiçbir inceleme ve araştırma yapmadan 13.08.2012 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verdiği,

Konusundan ibarettir.

..... eski hâlen Cumhuriyet Savcısı iken HSK İkinci Dairesinin .../.../..... tarihli ve sayılı kararı ile meslekten çıkarılmasına karar verilen (.....) hakkındaki Hâkimler ve Savcılar Kurulu İkinci Dairesinin .../.../..... tarihli ve .../..... sayılı kararı ile "2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 71'inci maddesi gereğince yapılacak



HÂKİMLER VE SAVCILAR KURULU
İKİNCİ DAİRE KARARI

Esas No	Karar No	Karar Tarihi
.../.../.....	.../.../.....	.../.../.....

müteakip işleme esas olmak üzere **yazılı savunmasının istenmesine**, savunmasını yapmak üzere kararın tebliğinden itibaren **on günlük** süre verilmesine" dair kararı ilgilinin memris adresine 24/12/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Adı geçene usulüne uygun tebligata rağmen Hâkimler ve Savcılar Kurulu İkinci Dairesine savunma göndermemiştir.

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

..... eski hâlen Cumhuriyet Savcısı iken HSK İkinci Dairesinin .../.../..... tarihli ve sayılı ve .../.../..... tarih ve sayılı kararları ile meslekten çıkarılmasına karar verilen (.....)'e isnat olunan eylemlere ilişkin soruşturma dosyasının incelenmesi sonucunda, dosya içerisindeki bilgi, belge ve tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde; eski Bakanı'ın kamuoyunda davası olarak bilinenl CMK 250 Maddesi ile görevli/..... soruşturma sayılı dosyası kapsamında .../.../..... tarihinde gözüaltına alınmasından bir gün sonra ulusal basın ve televizyon kanallarında dosyada bulunan telefon görüşmelerinin basına sızdırılmasına ilişkin, şikayet üzerine kolluk görevlileri hakkında başlayan soruşturma dosyasının 08.02.2012 tarihinde uhdesine geçmesinden sonra 6 ay hiçbir işlem yapmayan ilgili tarafından "gazetelerde yer alan haberlerin şüpheli kolluk görevlileri tarafından servis edildiğine ilişkin soyut iddia dışında somut herhangi bir delil ve kaniya ulaşılamadığı, tanık olarak beyanı alınan gazete muhabirlerinin de, gazetelerinde yer alan haberlerin kaynağının kesinlikle şüpheli kolluk görevlileri olmadığını beyan ettikleri, bu kapsamda şüphelilerin üzerlerine atılı suçları işledikleri konusunda haklarında kamu davası açmayı gerektirecek nitelikte ve yoğunlukta herhangi bir delil ve şüphe bulunmadığı" gerekçeleri ile 13.08.2012 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verdiği, ancak söz konusu soruşturmada görev yapan 33 şüpheli kamu görevlisinin FETÖ terör örgütü irtibat ve bağlantısı nedeniyle 11'inin ihraç edildiği 11'inin açığa alındığı, ilgilinin de FETÖ/PDY ile bağlantılı soruşturmalar kapsamında meslekten ihraç edildiği hususları nazara alındığında; ilgilinin örgüt dayanışması ile hareket ederek, bilgisayar kayıtlarının bilirkişi marifetiyle incelenmesi gibi makul tedbirleri almadığı ve etkin soruşturma yapmadığı ve bu suretle şikayetçinin haberleşme hürriyetinin maddi boyutunun ihlal edildiği ve kolluk görevlilerinin korunmaya çalışıldığı, Anayasa Mahkemesinin hak ihlali kararı ve tüm dosya mündericatından anlaşılmalı; ilgilinin mesleğin şeref ve onurunu ve memuriyet nüfuz ve itibarını bozacak nitelikte davranışı nedeniyle 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 69'uncu maddesinin son fıkrası gereğince "**meslekten çıkarma**" cezası ile cezalandırılmasına **oy birliği ile**,

6087 sayılı Kanunun 33'üncü maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren on gün içerisinde Hâkimler ve Savcılar Kurulu İkinci Dairesine yeniden inceleme isteminde bulunulabileceğine,

.../.../..... tarihinde karar verildi.

*Bu belge 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu uyarınca elektronik imza ile imzalanmıştır.



ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2018/81

Karar Sayısı : 2021/45

Karar Tarihi : 24/6/2021

R.G. Tarih – Sayı : 26/1/2022 - 31731

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 113 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 6/2/2018 tarihli ve 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un (Kanun);

A. 1. maddesinin ve ekli (1) sayılı listenin,

B. 3. maddesinin ve ekli (4) sayılı listenin,

C. 4. maddesinin,

Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 13., 15., 17., 20., 23., 35., 36., 38., 48., 49., iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali talep edilen;

1. 1. maddesi şöyledir:

“Kamu Personeline ilişkin tedbirler

MADDE 1- (1) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ve ekli (1) sayılı listede yer alan kişiler kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılmıştır. Bu kişilere ayrıca herhangi bir tebligat yapılmaz. Haklarında ayrıca özel kanun hükümlerine göre işlem tesis edilir.

(2) Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkûmiyet kararı aranmaksızın, rütbe ve/veya memuriyetleri alınır ve bu kişiler görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmezler; bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemezler, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; bunların uhdelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır. Bunların silah ruhsatları, gemi adamlığına ilişkin belgeleri ve pilot lisansları iptal edilir ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından onbeş gün içinde tahliye edilir. Bu kişiler özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamazlar. Bu kişiler hakkında bakanlıkları ve kurumlarınca ilgili pasaport birimine derhal bildirimde bulunulur. Bu bildirim üzerine pasaport birimlerinde pasaportlar iptal edilir.

(3) Birinci fıkra kapsamında kamu görevinden çıkarılanlar, varsa uhdelerinde taşımış oldukları büyükelçi, vali gibi unvanları ve müsteşar, kaymakam ve benzeri meslek adlarını ve

sıfatlarını kullanamazlar ve bu unvan, sıfat ve meslek adlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamazlar.”

2. 3. maddesi şöyledir:

“Emekli Emniyet Teşkilatı personeline ilişkin tedbirler

MADDE 3- (1) 4/6/1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanununun 55 inci maddesinin ondokuzuncu ve yirminci fıkraları ile geçici 27 nci maddesi uyarınca resen emekliye sevk edilenler, kendi isteğiyle emekli olanlar veya Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü hükümlerine göre meslekten veya Devlet memurluğundan çıkarılanlar ile müstafi sayılanlardan milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olan ve ekli (4) sayılı listede yer alanların rütbeleri alınır. Bu kişiler görev yaptıkları teşkilata ve kamu görevlerine yeniden kabul edilmezler, doğrudan veya dolaylı görevlendirilemezler; ayrıca bunlar uhdelelerinde taşımış oldukları mesleki unvanları ve sıfatlarını kullanamazlar ve bu unvan ve sıfatlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamazlar. Bu kişilerin uhdelelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır. Bunların silah ruhsatları, emekli polis kimlikleri, gemi adamlığına ilişkin belgeleri, pilot lisansları ve ilgili pasaport birimlerinde pasaportları iptal edilir. Bu kişiler özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamazlar.”

3. 4. maddesi şöyledir:

“Muvazaalı devir işlemleri

MADDE 4- (1) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 133 üncü maddesi uyarınca kayyum atanan şirketlerde ortaklık pay ve haklarına ilişkin olarak soruşturmanın başladığı tarihten bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar şirket ortakları tarafından yapılmış olan devir ve temlik işlemleri muvazaalı kabul edilerek geçersiz sayılır ve ticaret sicilinden resen terkin edilir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Nuri Necipoğlu, Hicabi DURSUN, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ’in katılımlarıyla 17/5/2018 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Yakup MACİT tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükümleri, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Olağanüstü Hâl Yönetim Usulünün Anayasal Çerçevesi

3. Olağanüstü yönetim usulleri; iç karışıklık, ayaklanma, savaş tehlikesinin baş göstermesi, savaş hâli, doğal afet, ağır ekonomik bunalım ve benzeri nedenlerle devletin ve toplumun

güvenliğini büyük ölçüde sarsan durumlarla karşılaştığında başvuru yönetim şekilleridir. Belirtilen durumların devletin ve toplumun varlığı ile güvenliği bakımından büyük bir tehlike oluşturduğu kuşkusuzdur. Olağan dönemdeki yönetim rejiminin ve hukuk kurallarının bu tehlikelerin giderilmesinde yetersiz kalabilmesi nedeniyle çağdaş hukuk sistemlerinde olağanüstü hâllerde özel yönetim usullerinin uygulanmasına da imkân tanınmaktadır. Başka bir ifadeyle olağanüstü yönetim usulleri bir zaruretten kaynaklanmakta olup demokratik anayasal düzenin korunması ve sürdürülebilmesi için bu yönetim usullerine başvurulması zorunluluğu ortaya çıkabilmektedir. Bu bağlamda olağanüstü şartları doğuran tehlikelerin bertaraf edilebilmesi için ivedi önlem ve karar alabilme ihtiyacı duyan yürütmenin yetkilerinin artırılması gerekebilmektedir.

4. Bununla birlikte demokratik ülkelerde olağanüstü yönetim usulleri, hukuku dışlayan keyfi yönetim anlamına gelmez. Anayasa'dan kaynağını alan olağanüstü yönetim usulleri bu kurallara göre yürürlüğe konularak yasama ve yargı organlarının denetiminde varlıklarını sürdürmektedir. Olağanüstü yönetimlerin amacı, anayasal düzeni korumak ve savunmaktır. Bu nedenle olağanüstü hâl, yürütme organına önemli yetkiler vermesine, hak ve özgürlükleri de önemli ölçüde sınırlandırmasına karşın hukuki bir rejimdir.

5. 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde olağanüstü hâl sebepleri Anayasa'nın 119. ve 120. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre 119. maddede “*tabii afet, tehlikeli salgın hastalıklar veya ağır ekonomik bunalım halleri*”; 120. maddede de “*Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması halleri*” olağanüstü hâl ilan edilme sebepleri olarak öngörülmüştür. Anılan maddeler kapsamında olağanüstü hâl, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından ilan edilebilirken 120. madde kapsamında olağanüstü hâlin ilan edilebilmesi için Millî Güvenlik Kurulunun (MGK) görüşünün alınması gerekmektedir.

6. Anayasa'nın mülga 121. maddesinin üçüncü fıkrasında “*Olağanüstü hal süresince, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, kanun hükmünde kararname çıkarabilir. Bu kararname, Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur; bunların Meclise onaylanmasına ilişkin süre ve usul, İçtüzükte belirlenir.*” denilmektedir. Anılan hüküm uyarınca olağanüstü hâllerde Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda kanun hükmünde kararname (KHK) çıkarma yetkisine sahiptir.

7. Anayasa'nın mülga 91. maddesinin birinci fıkrasında, sıkıyönetim ve olağanüstü hâller saklı kalmak üzere Anayasa'nın İkinci Kısmı'nın Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile Dördüncü Bölüm'ünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin KHK'larla düzenlenemeyeceği belirtilmekte iken sıkıyönetim ve olağanüstü hâllerde söz konusu hak ve ödevler yönünden de KHK ile düzenleme yapılmasına bir engel bulunmamaktadır.

8. Anayasa'nın mülga 121. ve 122. maddelerinin üçüncü fıkralarında da olağanüstü hâl ve sıkıyönetim hâlinin gerekli kıldığı konularda çıkarılan KHK'ların Resmî Gazete'de yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin (TBMM) onayına sunulacağı, bunların TBMM tarafından onaylanmasına ilişkin süre ve usulün İçtüzük'te belirleneceği öngörülmüştür. TBMM İçtüzüğü'nün 128. maddesinin 9/10/2018 tarihli ve 1200 sayılı kararla değiştirilmeden önceki “*Anayasanın 121 ve 122 nci maddeleri gereğince çıkarılan ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kanun hükmünde kararname, Anayasanın ve İçtüzüğün kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesi için koyduğu kurallara göre ancak, komisyonlarda ve Genel Kurulda diğer kanun hükmünde kararnamelerle, kanun tasarı ve tekliflerinden önce, ivedilikle en geç otuz gün içinde görüşülür ve*

karara bağlanır./ Komisyonlarda en geç yirmi gün içinde görüşmeleri tamamlanmayan kanun hükmünde kararname Meclis Başkanlığınca doğrudan doğruya Genel Kurul gündemine alınır.” hükmüne göre olağanüstü dönem KHK’larının da olağan dönem KHK’ları gibi TBMM Komisyonlarında ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşüleceği düzenlenmekle birlikte olağan dönem KHK’larından farklı olarak *öncelikle ve ivedilikle* görüşülme hususu, birtakım sürelerle bağlanarak somutlaştırılmıştır.

B. Olağanüstü Hâl Düzenlemelerinin Yargısal Denetimi

9. Anayasa’nın 6771 sayılı Kanun’la değiştirilmeden önceki 148. maddesinin birinci fıkrasının üçüncü cümlesinde “...*olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz*” hükmüne yer verilerek olağanüstü dönem KHK’ları Anayasa Mahkemesinin yargısal denetiminin dışında bırakılmıştır. Anayasa Mahkemesi 2/11/2016 tarihli ve E.2016/171, K.2016/164 sayılı kararında, olağanüstü hâl KHK’larının Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenebilmesi için bu yöndeki anayasal yetkinin açıkça tanınması gerektiğini ifade ederek Anayasa’nın 148. maddesinin lafzının anayasa koyucunun amacı ve ilgili yasama belgeleri de gözönüne alındığında olağanüstü hâl KHK’larının herhangi bir ad altında yargısal denetime tabi tutulmasını mümkün kılmadığını belirtmiştir.

10. Bununla birlikte olağanüstü hâl KHK’larının TBMM tarafından onaylanarak kanunlaşması hâlinde bu kanun hükümlerinin Anayasa’ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. İptal davasına konu 7086 sayılı Kanun, olağanüstü hâl kapsamında çıkarılan 2/1/2017 tarihli ve 686 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında KHK’nın TBMM tarafından onaylanması sonucu yürürlüğe girmiştir. Bu itibarla dava konusu kurallar diğer kanun hükümleri gibi Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmakla birlikte kuralların olağanüstü hâle yönelik düzenlemeler içermesi nedeniyle öncelikle inceleme yönteminin belirlenmesi gerekir.

11. Anayasa, temel hak ve özgürlüklerin korunmasına yönelik olağan ve olağanüstü dönemler için iki ayrı hukuki rejim öngörmektedir. Olağan dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması rejimi Anayasa’nın 13. maddesinde düzenlenmişken olağanüstü dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ya da kullanılmasının durdurulması rejimi Anayasa’nın 15. maddesinde düzenlenmiştir.

12. Anayasa’nın 13. maddesine göre “*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.*”

13. Anayasa’nın 15. maddesine göre ise “*Savaş, seferberlik 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.*”

14. *Savaş, seferberlik ve olağanüstü hâllerde* hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hatta kullanılmasının durdurulmasının özel olarak düzenlendiği Anayasa’nın 15. maddesine göre temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması ve bunlar için

Anayasa'nın diğ er maddelerinde ö ngörülen gü vencilere aykırı tedbirler alınması mümkündür. Ancak anılan maddede yürü tmeye tanınan bu yetki sınırsız de ğ ildir. Anayasa'nın diğ er maddelerinde ö ngörülen gü vencilere aykırı tedbirlerin milletlerarası hukuktan doğ an yükümlülükleri ihlal etmemesi ve durumun gerektirdiğ i ölçü de olması gerekmektedir. Ayrıca bu durumlarda dahi kiş inin yaş am hakkına, maddi ve manevi varlığ ının bütü nlü ğ üne dokunulması, din, vicdan, düş ünce ve kanaatlerini açıkl amaya zorlanması ve bunlardan dolayı suçlanması yasaklanmı ş ; suç ve cezaların geriye yürü memesi ilkesi ile masumiyet karinesine aykırı iş lem yapılamayacağı kabul edilmiş tir.

15. Olağ anüstü hâl yönetim usullerine başvurulmasındaki temel amaç, bu yönetim rejiminin uygulanmasına neden olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesini sağ lamaktır. Devletin veya toplumun varlığ ının ya da kamu düzeninin karşı karşıya kaldığı ağır tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olarak olağ anüstü yönetim usulünün uygulandığ ı dönemlerde, temel hak ve özgürlükleri olağ an döneme kıyasla daha fazla sınırlandıran tedbirlerin alınması gerekebilir. Bu nedenle Anayasa'nın 15. maddesinin uygulanabilmesi için kuralın olağ anüstü hâlin gerekli kıldığ ı konularla ilgisinin bulunması gerekir.

16. Olağ anüstü hâl KHK'larının kanunlaş masından sonra bu kanun hükümlerinin Anayasa'ya uygunluğ unun denetlenmesinde ilgili kuralın tabi olduğu sınırlama rejimi tespit edilmelidir. Zira söz konusu dönemde yapılan düzenlemelerde, olağ anüstü hâlin gerekli kıldığ ı konularla ilgisi olmayan kurallara yer verilebilmesi bu tespitin yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

17. Kanunlaştırılarak yargısal denetime aç ılan bir kuralın Anayasa'nın olağ anüstü dönem için ö ngördüğü denetim rejimine tabi olabilmesi için olağ anüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olması ve olağ anüstü hâl süresiyle sınırlı uygulanması gerekir. Dolayısıyla ancak bu iki özelliğ i taşıyan bir kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde olağ anüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılması ve durdurulmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi esas alınabilir.

18. Kuralın olağ anüstü hâlin ilanına neden olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olmadığı ya da olağ anüstü hâlin süresini aşacak şekilde uygulandığ ı durumlarda ise söz konusu kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa'nın 15. maddesi dikkate alınamaz. Bu durumda kurala ilişkin inceleme, sınırlamaya konu hakkın düzenlendiğ i Anayasa maddesi baş ta olmak üzere Anayasa'nın ilgili hükümleri ile olağ an dönemde hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olan Anayasa'nın 13. maddesi bağ lamında yapılmalıdır. Ancak buradaki anayasallık denetiminde varılan sonuç böyle bir düzenlemenin olağ anüstü dönemde dahi yapılamayacağı şeklinde anlaşılamaz.

19. Anayasa'nın 15. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerle ilgili olağ anüstü hâl kurallarının anayasallık denetiminde üç ayrı ölçüt ö ngörölmüş tür. Bu ölçütlerden ilki anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan ve çekirdek alan olarak da ifade edilen temel hak ve özgürlüklere dokunma yasağ ıdır. Buna göre olağ anüstü dönemde dahi savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ö lümler dışında kiş inin yaş ama hakkına, maddi ve manevi varlığ ının bütü nlü ğ üne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düş ünce ve kanaatlerini açıkl amaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geç miş e yürü tülemez, suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılmaz.

20. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ikinci ölçüt, kuralların milletlerarası hukuktan doğ an yükümlülüklerle aykırı olmamasıdır. Bu yükümlülüklerin baş ında devletin taraf olduğu insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerden doğ an yükümlülükler gelmektedir.

21. İnsan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin başında Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (MSHUS) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) gelmektedir. MSHUS'nin 4. ve AİHS'in 15. maddelerine göre milletin yaşamını tehdit eden olağanüstü bir durum meydana geldiğinde devletler, bu sözleşmelerdeki yükümlülüklerini azaltacak tedbirler alabilirler. Ancak MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı fıkrasında; AİHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, AİHS'e ek 7 No.lu Protokol'ün 4., 6 No.lu Protokol'ün 3. ve 13 No.lu Protokol'ün 2. maddelerinde yükümlülük azaltılması mümkün olmayan bazı hak ve özgürlüklere yer verilmiştir. Bunlardan önemli bir kısmı Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında da yer almaktadır. Dolayısıyla bu haklar yönünden yapılacak ikinci inceleme kapsamında Anayasa, MSHUS ve AİHS'te yer alan yükümlülük azaltılması mümkün olmayan ortak hak ve özgürlükler yönünden ayrı bir değerlendirme yapmaya gerek bulunmamaktadır.

22. Bununla birlikte MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile AİHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkrası ve AİHS'e ek 7 No.lu Protokol'ün 4. maddesinde, Anayasa'nın 15. maddesinde yer almayan bazı hak ve özgürlüklerin de yükümlülük azaltılmasına konu edilemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre olağanüstü durumlarda da hiç kimse köle veya kul olarak tutulamaz, yalnızca sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getiremediği gerekçesiyle hapsedilemez ve kesin bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı yeniden yargılanamaz veya cezalandırılmaz. Ayrıca bu dönemde herkes her yerde, hukuk önünde kişi olarak tanınma hakkına sahiptir. Son olarak olağanüstü dönemde alınacak tedbirlerin *ırk, renk, cinsiyet, dil, din, toplumsal köken* gibi sebeplerle ayrımcılık içermemesi gerekir. Belirtilen hak ve özgürlükler Anayasa'nın 15. maddesinde sayılan çekirdek haklar arasında yer almasa da bunları sınırlayan tedbirler, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerle bağdaşmayacağından meşru görülemez. Dolayısıyla bu haklara ilişkin düzenlemelerde sözü edilen sözleşme hükümlerinin gözetilmesi gerekecektir.

23. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan üçüncü ölçüt ise olağanüstü hâl döneminde temel hak ve özgürlükleri sınırlayan kuralların *durumun gerektirdiği ölçüde* olmasıdır. Anılan maddedeki ölçülülük *olağanüstü yönetim usulünün uygulanmasına neden olan durum* karşısında ölçülülüğü ifade etmektedir. Dolayısıyla Anayasa'nın 15. maddesinde belirtilen ölçülülük, Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçülülük kriterine göre temel hak ve özgürlüklerin daha fazla sınırlandırılmasına izin vermektedir.

24. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılması veya durdurulması için başvurulacak aracın amacı gerçekleştirilmeye elverişli ve bunun için gerekli olmasını, ayrıca araçla amaç arasında makul bir oran bulunmasını ifade etmektedir. Buna göre tedbir, olağanüstü durumu oluşturan tehdit veya tehlikelerin ortadan kaldırılması amacına ulaşma bakımından elverişli ve bu amacın gerçekleşmesi için gerekli olmalı; ayrıca tedbire konu temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlama durumun gerektirdiği ölçüde olmalıdır. Bir başka deyişle alınan tedbirle temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlama, durumun gerektirdiği oranı aşarak keyfi niteliğe dönüşmemelidir.

25. Ölçülülüğün tespitinde tedbirin alındığı dönemin tüm koşulları birlikte değerlendirilmelidir. Bu kapsamda olağanüstü yönetim usulünün uygulanmasına neden olan tehdit veya tehlikeler, sınırlamaya konu hak ve özgürlüklerin niteliği ve tedbirin alındığı zamanın da gözönünde bulundurulması gerekir.

26. Son olarak Anayasa'nın 15. maddesinde, olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklere yönelik olarak Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınmasının yanında temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesine de izin

verilmiştir. Ancak buradaki *durdurma* kavramı o hakkın tamamen kullanılamaz hâle getirilmesi değil kullanımının geçici olarak askıya alınması anlamına gelmektedir. Kuşkusuz temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını durduracak nitelikteki tedbirlerin de ölçülülük ilkesinin yukarıda açıklanan esaslarına uygun olması gerekir.

27. Olağanüstü yönetim usulünün uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamayı konu edinen kurallara ilişkin olarak Anayasa'nın 15. maddesinin uygulanması gerektiği durumlarda da bu maddeye ilişkin inceleme yapılmadan önce sınırlamaya konu hakkın düzenlendiği Anayasa maddesi başta olmak üzere Anayasa'nın ilgili hükümleri ve olağan dönemde hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimini düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında bir inceleme yapılmalıdır. Zira devletin veya toplumun varlığına ya da kamu düzenine yönelik ciddi tehdit veya tehlikelerin ortaya çıktığı olağanüstü durumlarda olağanüstü yönetim usullerine başvurulması, bu dönemde yürürlüğe konulan ve temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran her düzenlemenin olağan dönemin izin verdiği ölçütlerin ötesinde olmasını gerektirmeyebilir. Bu şekilde inceleme yapılması Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan "... *Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir*" hükmünün de bir gereğidir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında bu konuya ilişkin olarak vermiş olduğu ilk karar olan *Aydın Yavuz ve diğerleri* kararında da aynı inceleme yöntemi benimsenmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri* ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 193-195).

28. Buna göre yapılan incelemede kuralın Anayasa'nın 15. maddesi dışındaki maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olmadığı tespit edilmesi durumunda ayrıca Anayasa'nın 15. maddesi yönünden bir inceleme yapılmasına gerek kalmayacaktır. Zira Anayasa'nın 15. maddesi yönünden bir inceleme yapılabilmesi için öncelikle kuralın Anayasa'nın olağan dönem için öngördüğü güvencelere aykırılık taşıdığı tespit edilmesi gerekmektedir. Kuralın temel hak ve özgürlükler için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı olduğu tespit edildiğinde ise bu kez sınırlamanın *savaş, seferberlik veya olağanüstü hâl* dönemlerinde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesine uygun olup olmadığı hususunda inceleme yapılacaktır.

29. Bununla birlikte Anayasa'da bazı temel hak ve özgürlüklerin olağanüstü dönemlerde sınırlandırılmasında farklılıklar bulunmaktadır. Bu kapsamda bazı temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin sebep ve koşullar ilgili maddede özel olarak somutlaştırılmıştır. Bu nedenle anılan nitelikteki temel hak ve özgürlüklere temas eden olağanüstü hâl kurallarının anayasallık denetiminde Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin alınıp alınmadığının tespiti bakımından ayrıca Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvenceler yönünden bir inceleme yapılması gerekli değildir. Bu gibi düzenlemelerin anayasallık denetiminde doğrudan Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygunluğunun tespit edilmesi gerekir (AYM, E.2018/92, K.2019/67, 25/7/2019, § 29).

C. Olağanüstü Hâl İlanına Neden Olan 15 Temmuz 2016 Tarihli Darbe Teşebbüsü ve Sonrası

30. Türkiye'nin 15 Temmuz 2016 tarihinde karşı karşıya kaldığı askerî darbe teşebbüsü nedeniyle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihine kadar devam etmiştir.

31. Olağanüstü hâlin ilan edilmesi ve bu kararın TBMM tarafından onaylanmasından sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, Anayasa'nın o dönemde yürürlükte bulunan 121. maddesine göre olağanüstü hâl KHK'ları çıkarmıştır.

32. Darbe teşebbüsü süreci ve sonrasında ülke genelinde Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından darbe girişimiyle bağlantılı ya da darbe girişimini gerçekleştiren Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) ile ilişkisi olan ve aralarında yargı mensuplarının da bulunduğu çok sayıda kişi hakkında soruşturma başlatılmıştır.

33. Türkiye’de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve FETÖ/PDY olarak isimlendirilen yapılanmanın silahlı bir terör örgütü olduğu ve anılan darbe teşebbüsünün faili olduğu yargı kararlarıyla tespit edilmiştir (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2017/956, K.2017/370, 26/9/2017; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2015/3, K.2017/3, 24/4/2017; E. 2017/1443, K. 2017/4758, 14/7/2017; E.2018/7103, K.2019/1953, 22/3/2019). (FETÖ/PDY’nin genel özelliklerine ilişkin olarak bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 26).

Ç. Olağanüstü Hâl İlanına Neden Olan Olay ve Olguların Anayasal Yönden Değerlendirilmesi

34. Anayasa’nın Başlangıç kısmında milletin iradesinin mutlak üstünlüğüne vurgu yapılarak egemenliğin kayıtsız şartsız Türk milletine ait olduğu, egemenliği millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun Anayasa’da gösterilen *hürriyetçi demokrasi* ve *bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeninin* dışına çıkamayacağı ilke olarak belirtilmiştir.

35. Anayasa’nın 2. maddesinde *başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanma ve insan haklarına saygılı demokratik bir hukuk devleti olma* Türkiye Cumhuriyeti’nin temel nitelikleri arasında sayılmıştır.

36. Anayasa’nın Başlangıç kısmında ilkesel düzeyde ifade edilen egemenlikle ilgili hususlara 6. maddesinde hüküm olarak yer verilmiştir. Anılan maddeye göre egemenlik, kayıtsız şartsız milletindir. Türk milleti, egemenliğini Anayasa’nın koyduğu esaslara göre yetkili organları eliyle kullanır. Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz.

37. Anayasa’nın Başlangıç kısmında yer verilen ilkeler, 2. maddesinde sayılan Cumhuriyet’in nitelikleri, 6. maddesinde düzenlenen egemenliğin kaynağı ve kullanılma şekli ile Anayasa’nın sistematigi birlikte dikkate alındığında egemenlik, egemenliğin kullanılış şekli, millet iradesi, demokrasi, hukuk devleti ve insan hakları arasında ayrılmaz bağlar bulunmaktadır. Buna göre tüm medeni toplumlarda olduğu gibi egemenliğin kaynağı olan millet, iradesini -doğrudan veya dolaylı olarak- yetkilendirilen organlar vasıtasıyla kullanacak; demokratik bir düzende ortaya çıkacak olan bu iradenin yetkili organlar eliyle kullanımı ise hukuk devleti ilkesi başta olmak üzere demokrasinin ilkelerine uygun ve insan haklarına saygı gösterilerek gerçekleştirilecektir.

38. Darbe teşebbüsü, anayasal ilkeler çerçevesinde oluşturulan yetkili organlar dışında bir grup ya da oluşum tarafından demokratik anayasal düzenin zorla ortadan kaldırılarak millet iradesinin gasbedilmeye kalkışılmasıdır. Darbenin gerçekleşmesi hâlinde demokratik anayasal düzen ve millet iradesinin üstünlüğü sona ermekte, demokratik düzende millete ait olan egemenlik bir grup zorbanın eline geçmektedir. Bu durumda demokrasiden ve hukuk devletinden söz etmek mümkün değildir. Doğal olarak böyle bir düzende bireylerin temel hak ve özgürlüklerini güvence altına alacak bir mekanizma da olmayacaktır. Bu yönüyle demokratik bir toplumun karşılaşabileceği en ağır tehdidin darbe teşebbüsü olduğu söylenebilir.

39. Ülkemiz, çok partili siyasi hayata geçildiği günden beri darbe ya da darbe teşebbüslerine maruz kalmıştır. Bu nedenle milletimiz, darbe ya da darbeye teşebbüs etmek suretiyle millet

iradesine kastedenlerin demokratik anayasal düzene ve insan haklarına karşı nasıl büyük bir tehdit oluşturduğunun tanığıdır.

40. 15 Temmuz 2016 gecesi Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) içinde örgütlenmiş bir grup, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etmiş; bu girişim demokratik toplumun meşru tüm unsurlarının kararlı direnci sayesinde engellenmiştir. Başta egemenliği gasbedilmeye çalışılan milletimiz olmak üzere millet adına egemenliği kullanmaya yetkili organlar (Cumhurbaşkanı, TBMM, Bakanlar Kurulu ve yargı kurumları), demokratik toplumun vazgeçilmez unsuru olan siyasi partiler, sivil toplum örgütleri, basın yayın organları ve meşru demokratik otoritenin emir ve talimatlarıyla hareket eden güvenlik güçleri bu egemenlik ve demokrasi direnişini hep birlikte gerçekleştirmiştir.

41. Darbe teşebbüsü, millet iradesini gasbetmek isteyenlerin demokratik anayasal düzen ve insan haklarına karşı büyük bir tehlike olduğunu ortaya koymuştur. Söz konusu süreçte egemenliğin kayıtsız şartsız kaynağı olan millete, onun yetkili organlarına, demokrasinin vazgeçilmez unsurlarından olan basın yayın kuruluşları ile meşru demokratik otoritenin emir ve talimatları doğrultusunda hareket eden güvenlik güçlerine ağır saldırılarda bulunulmuştur. Bu kapsamda egemenliğine ve iradesine sahip çıkmak adına sokaklarda darbeye karşı gösteri yaparak temel haklarını kullanan silahsız bireyler -silah ve bombalarla- katledilmiş veya yaralanmış, bu suretle başta yaşam hakkı olmak üzere temel hak ve özgürlükleri yaygın bir şekilde ihlal edilmiştir.

42. Demokratik toplum düzeninde millet iradesinin tecelli ettiği temel kurumlardan birisi olan TBMM savaş uçaklarıyla bombalanmış, devletin başı olan Cumhurbaşkanı'na suikast girişiminde bulunulmuş, Başbakan silah kullanılarak taciz edilmiş, Türkiye Radyo Televizyon Kurumuna baskın yapılarak özgür yayın akışı engellenmiş ve silah zoruyla darbe bildirisi okutulmuş, ülke genelinde yayın yapan bazı özel televizyon kanallarına baskın yapılarak yayınları durdurulmak istenmiş, meşru otoritenin emir ve talimatları doğrultusunda hareket eden çok sayıda polis ve askerî personel şehit edilmiş veya yaralanmıştır.

43. 15 Temmuz 2016 gecesi meydana gelen darbe teşebbüsünün demokratik anayasal düzene karşı oluşturduğu tehdidin büyüklüğünü değerlendirmek bakımından darbenin gerçekleşmesi ihtimalinde ülkenin karşılaşılabileceği risklerin de dikkate alınması gerekir. Egemenliğin sahibi olan millet ve demokratik anayasal düzenin tüm unsurlarınca darbe teşebbüsü kararlı bir direnişle kısa sürede engellememiş olsaydı millet ve onun yetkili organları, bir grup zorbanın mutlak egemenliğini kabul ederek onun hiçbir demokratik denetime tabi olmayan iradesine boyun eğecek ya da direnmeye devam edecekti. Birinci ihtimal bir milletin demokratik açıdan ölümü anlamına gelecektir. İkinci ihtimal olan çatışmaların uzaması ve yaygınlaşması hâlinde ise devlet otoritesinin hatta devletin tamamen ortadan kalkması riski ortaya çıkacaktır. Son zamanlarda yakın çevremizdeki ülkelerin durumuna da tanık olunduğu gibi devlet otoritesinin ortadan kalkması hâlinde demokratik bir düzende yaşamak bir yana en temel insan haklarının sürekli saldırı altında olduğu bir düzensizlik ve kargaşa ortamının hâkim olacağı açıktır. Darbe teşebbüsünün ülkemizin birçok terör örgütünün açık hedefi olduğu günlerde gerçekleştirilmesi bu riskin ağırlığını daha da artırmıştır.

44. Bütün bu değerlendirmeler birlikte ele alındığında darbe teşebbüsü, sadece demokratik anayasal düzen açısından değil bununla sıkı bağı olan *millî güvenlik* yönünden de mevcut ve ağır bir tehdit oluşturmaktadır. Millî güvenlik, Anayasa'da ve insan haklarının korunmasına ilişkin birçok uluslararası belgede, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması sebepleri arasında sayılmıştır. Özgürlük-güvenlik dengesinin sağlanması modern demokrasilerin en önemli amaçlarından biri hâline gelmiştir. Güvenliğin olmadığı yerde demokratik düzeni sürdürmek ve özgürlükleri hayata geçirebilmek mümkün değildir.

45. Türk demokrasi tarihine kara bir leke olarak geçen 15 Temmuz darbe teşebbüsünün demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve özgürlüklerine ve millî güvenliğe yönelik en ağır saldırılardan biri olduğu sonucuna varmak gerekir.

D. Kanun'un 1. Maddesi ile Ekli (1) Sayılı Listenin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

46. Kanun'un dava konusu 1. maddesinde, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan kamu personeli hakkında uygulanacak tedbirler düzenlenmiştir.

47. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ve Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacağı, bu kişilere ayrıca herhangi bir tebligat yapılmayacağı, haklarında özel kanun hükümlerine göre işlem tesis edileceği öngörülmüştür.

48. Maddenin (2) numaralı fıkrasında, (1) numaralı fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin mahkûmiyet kararı aranmaksızın rütbe ve/veya memuriyetlerinin alınacağı, bu kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmeyecekleri, bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemeyecekleri, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemeyecekleri, bunların uhdelelerinde bulunan her türlü mütevellî heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerinin de sona ermiş sayılacağı, bunların silah ruhsatları, gemi adamlığına ilişkin belgeleri ve pilot lisanslarının iptal edileceği, bu kişilerin oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından on beş gün içinde tahliye edilecekleri, özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacakları, bu kişiler hakkında bakanlıkları ve kurumlarınca ilgili pasaport birimine derhâl bildirimde bulunulacağı ve bu bildirim üzerine pasaport birimlerince pasaportlarının iptal edileceği belirtilmiştir.

49. Maddenin (3) numaralı fıkrasında ise (1) numaralı fıkra kapsamında kamu görevinden çıkarılanların varsa uhdelelerinde taşımış oldukları büyükelçi, vali gibi unvanları ve müsteşar, kaymakam ve benzeri meslek adlarını ve sıfatlarını kullanamayacakları, bu unvan, sıfat ve meslek adlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacakları hüküm altına alınmıştır.

50. Bu kapsamda Kanun'a ekli dava konusu (1) sayılı listeyle, emniyet teşkilatında çalışan 417, jandarma teşkilatında çalışan 893, Millî Eğitim Bakanlığı bünyesinde çalışan 2.585, Yüksek Öğretim Kurumu'na bağlı olarak çalışan 330, çeşitli kamu kurumlarında çalışan 239 kişinin görevine *başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın* son verilmiştir.

2. İptal Taleplerinin Gerekçesi

51. Dava dilekçesinde özetle;

- Kamu görevinden çıkarma tedbirinin süre yönünden herhangi bir belirleme içermediği, etkilerinin olağanüstü hâlden sonra da devam ettiği, kapsamının geniş tutulduğu, tedbire muhatap kişiler hakkında objektif, tarafsız ve şeffaf bir soruşturma süreci yürütülmediği, savunma hakkı tanınmadan kişilerin görevlerine son verildiği,

- Tedbirlerin uygulanmasına dayanak gösterilen aidiyet, iltisak ve irtibat kavramlarının belirsiz ve öngörülemeyen nitelikte olduğu, bu kavramların hukukumuzda ilk defa girdiği 22/7/2016

tarihinden önceki fiillere uygulanmasının yanında terör örgütü ya da MGK'ca millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen, yapı oluşum ve grupların tespiti açısından da kuralların geçmişe yürütüldüğü, ayrıca siyasi ve idari bir organ olan MGK'nın kararına dayalı olarak tedbir uygulanmasının hukukilik sorunu doğuracağı, kurallar kamu düzenine karşı oluşan tehdidi ortadan kaldırma amacı bakımından zorunlu ve ölçülü olmadığı gibi olağanüstü hâlin gerekleriyle de uyumlu olmadığı, kurallarda öngörülen hususların Anayasa'nın mülga 121. maddesinin 2. fıkrası uyarınca münhasıran 25/10/1983 tarihli ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu ile düzenlenebileceği, olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda çıkarılabilecek olağanüstü hâl KHK'sı niteliği taşımayan düzenlemenin Anayasa Mahkemesinin 1991 ve 2003 tarihli içtihatlarında belirtildiği gibi Anayasa'nın mülga 91. maddesi kapsamında yetki kanununa dayanılarak çıkarılan bir KHK olarak da değerlendirilemeyeceği,

- Kişiler hakkında herhangi bir idari ya da adli soruşturma yürütülmeden ve kesinleşmiş bir yargı kararı bulunmadan terör örgütleri ile ilişkili oldukları belirtilerek yaptırım uygulanmasının Anayasa'nın 15. maddesinde olağanüstü hâllerde dokunulamayacak çekirdek haklardan olan masumiyet karinesine aykırılık oluşturduğu, bireysel idari işlem niteliğindeki kamu görevinden çıkarma işleminin doğrudan olağanüstü hâl KHK'sı adı altında yapılmak suretiyle yargı denetimi dışında tutulduğu, her ne kadar daha sonraki bir tarihte Olağanüstü Hâl İşlemleri İnceleme Komisyonu (Komisyon) kurulmuşsa da Komisyon ve sonraki sürecin kamu görevinden çıkarma işlemine karşı etkili bir denetim mekanizması sağlamadığı,

- Kamu görevinden çıkarma işleminin kamu görevlilerinin diğer özlük işleri kapsamında olduğundan Anayasa'nın 128. maddesine göre münhasıran kanunla düzenlenmesi gerektiği, Anayasa'nın 130. maddesi uyarınca öğretim elemanlarının Yüksek Öğretim Kurulu ve üniversitelerin yetkili organları dışında kalan makamlarca her ne surette olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmayacakları, bu yönüyle kuralların olağanüstü hâl KHK'sı niteliği taşımadığı gibi TBMM tarafından kanun şeklinde onaylanmasının Anayasa'nın mülga 121. maddesine aykırılık oluşturduğu,

- Yasama yetkisinin genelliği ilkesi gereği yasama organının her konuda kanun çıkarılabilemesi mümkün olsa da kanunla bireysel işlem ya da yargı kararı niteliğinde tasarrufla bulunulamayacağı, dava konusu kurallarla Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin statülerinde kalıcı değişiklikler yapıldığı, bu nedenle tedbirlerin bireysel idari işlem niteliğinde olduğu, sırf yargı denetimi dışına çıkarmak amacıyla bireysel işlemlerin olağanüstü hâl KHK'sı ile yapılarak kanun şeklinde onaylanmasının açık bir fonksiyon gaspı niteliği taşıdığı,

- Bir kişinin terör örgütüne üye olup olmadığına ya da bir yapı veya oluşumun terör örgütü olduğuna karar verme yetkisinin yargı mercilerine ait olduğu, kuralların kanun adı altında hem yargısal hem de bireysel işlemin özelliklerini barındıran karma bir yapıda olduğu, bu durumun yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarının tek organda toplanması anlamına geldiği,

- Kamu görevinden çıkarılan kişilerin Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile isim ve kimlik bilgilerinin Resmî Gazete'de yayımlanmasının itibarlarını zedelediği, kamu görevinden çıkarma, ruhsat ve lisansların iptal edilmesi, unvan ve sıfatların alınması tedbirlerinin kişilerin maaş ve sosyal güvenlik haklarında kayıplara sebebiyet verdiği, pasaportların iptal edilmesinin seyahat hürriyetini engellediği, bu kişilerin kamu görevine girmeleri ya da kamu hizmetinde çalışmalarını, özel güvenlik şirketinin kurucusu ve ortağı olma imkânlarının ellerinden alınması suretiyle çalışma hak ve hürriyeti ile kamu hizmetine girme hakkına kısıtlama getirildiği,

belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 13., 15., 17., 20., 23., 35., 36., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128., 129. ve 130. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Kanun'un 1. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." İbaresini

52. Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dava konusu kuralın da yer aldığı birinci cümlesinde, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara *üyeliği mensubiyeti veya* iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacakları hüküm altına alınmıştır. Dava konusu kural cümlede yer alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresidir.

53. Kural, olağanüstü hâli gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olarak Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış; bu dönemde hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Bu yönüyle kural olağanüstü hâl dönemini aşan genel bir düzenleme niteliği taşımamaktadır.

54. Öncelikle terör örgütlerine *üyelik ve mensubiyet* kavramlarıyla kişilere yönelik suç isnadında bulunulup bulunulmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Terör örgütüne üye olmak, -kanundaki tanımıyla suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüte üye olmak- 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında suç olarak düzenlenmiştir. Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan pek çok kişinin de anılan suçtan ayrıca cezai takibata uğradığı bilinmektedir. Bu nedenle kuralın Anayasa'nın 36. maddesinin birinci ve 38. maddesinin dördüncü fıkralarında güvence altına alınan masumiyet karinesi kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

55. Masumiyet karinesi, Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında "*Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamaz*" şeklinde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 36. maddesinde de herkesin iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anılan maddeye adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim AİHS'in 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, kendisine bir suç isnat edilen herkesin suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılacağı düzenlenmiştir. Bu itibarla masumiyet karinesi, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının bir unsuru olmakla beraber Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında ayrıca düzenlenmiştir (*Adem Hüseyinoğlu*, B. No: 2014/3954, 15/2/2017, § 33).

56. Masumiyet karinesi, hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin adil bir yargılama sonucunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılması gerektiğini ifade etmekte ve hukuk devleti ilkesinin de bir gereğini oluşturmaktadır. Anılan karine, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına almaktadır. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz.

57. Masumiyet karinesinin sağladığı güvencenin iki yönü bulunmaktadır: güvencenin dava konusu kuralla da ilgisi olan ilk yönü, kişi hakkındaki ceza yargılaması sonuçlanıncaya kadar geçen, bir başka ifadeyle kişinin ceza gerektiren bir suçla itham edildiği (suç isnadı altında olduğu) sürece ilişkin olup suçlu olduğuna dair hüküm tesis edilene kadar kişinin suçluluğu ve eylemleri hakkında

erken açıklamalarda bulunulmasını yasaklar. Güvencenin bu yönünün kapsamı sadece ceza yargılamasını yürüten mahkemeye sınırlı değildir. Güvence aynı zamanda diğer tüm devlet kurumlarının da işlem ve kararlarında, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kişinin suçlu olduğu yönünde ima ya da açıklamalarda bulunmamasını gerekli kılar. Dolayısıyla sadece suç isnadına konu ceza yargılaması kapsamında değil ceza yargılaması ile eş zamanlı olarak yürütülen diğer hukuki süreç ve yargılamalarda da (idari, hukuk, disiplin gibi) masumiyet karinesinin ihlali söz konusu olabilir (*Galip Şahin*, B. No: 2015/6075, 11/6/2018, § 39).

58. Dava konusu kural kapsamında Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişiler, terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara *üye veya mensup* oldukları gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır. Söz konusu ibareler, Kanun'a ekli (1) sayılı listede adı geçen ve terör örgütü üyeliği suçundan ceza soruşturması veya kovuşturmasına maruz kalan ancak haklarındaki süreç tamamlanıp suçlu olduklarına dair kesin hüküm tesis edilmeyen kişilerin terör örgütü *üyesi veya mensubu* olarak nitelendirilmelerine sebebiyet verebilecek niteliktedir. Bunun yanında kuralda, listede yer alan kişiler hakkında kesin hükümle sonuçlanan herhangi bir yargısal sürecin varlığına yönelik açıklama da yapılmamıştır. Dolayısıyla kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü olmadan kişilerin suçlu sayılmasına neden olabilecek ifadeler içeren kural masumiyet karinesini ihlal etmektedir.

59. Açıklanan nedenlerle olağan dönemde Anayasa'nın 36. maddesinin birinci ve 38. maddesinin dördüncü fıkralarına aykırı olarak Anayasa'nın 13. maddesindeki güvencelerin ötesinde sınırlama getiren kuralın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

60. Anayasa'nın 15. maddesinde, olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması ve bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınmasına imkân tanınmakla birlikte bu yetki sınırsız değildir. Maddenin ikinci fıkrasında, bu durumlarda dahi kişinin yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulması, din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanması ve bunlardan dolayı suçlanması yasaklanmış; suç ve cezaların geriye yürümemesi ilkesi ile masumiyet karinesine aykırı işlem yapılamayacağı kabul edilmiştir.

61. Yukarıda açıklandığı üzere dava konusu kural kapsamında haklarında kesin bir mahkûmiyet kararı verilmediği halde kişilerin suçlu sayılmasına neden olabilecek ifadelerin kullanılması, olağanüstü hâl şartlarında dahi dokunulması yasaklanan masumiyet karinesine aykırılık oluşturmaktadır.

62. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 36. ve 38. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural Anayasa'nın 15., 36. ve 38. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 23., 35., 36., 40., 48., 49., 70., mülga 121., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

b. Kanun'un 1. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının "...üyeliği, mensubiyeti veya..." İbaresinin Dışında Kalan Kısmı ile (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...ve/veya memuriyetleri..." İbaresinin ve Kanun'a Ekli (1) Sayılı Liste

63. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

64. Dava konusu kurallarda terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan

Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacakları ve memuriyetlerinin alınacağı, bu kişilere ayrıca tebligat yapılmayacağı ve haklarında özel kanun hükümlerine göre işlem tesis edileceği hükme bağlanmıştır. Kurallar kapsamında her bir kamu görevlisinin kanun hükmüyle görevine son verilmiş ve memuriyetleri alınmıştır.

65. Kurullarla devlete sadakat bağı ile hizmet etmesi gerektiği hâlde millî güvenliğe açık ve yakın tehlike oluşturan terör örgütü veya benzeri yapı ve oluşumlarla iltisaklı veya irtibatlı oldukları tespit edilen kamu görevlileri hakkında uygulanan *kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması* tedbirlerinin olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olduğu açıktır.

66. Kurullarda öngörülen tedbirler bu dönemde uygulanmış, hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Kurulların, tedbire muhatap kişilerin statülerinde ileriye yönelik sürekli değişiklikler meydana getirmesi, olağanüstü hâl süresince uygulanma özelliğini aşan bir niteliğe sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Kurullar Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış ve belli kişiler hakkında hükmünü icra etmiştir. Kurulların Kanun'a ekli listede sayılan kişilerle sınırlı olarak uygulandığı dikkate alındığında geleceğe yönelik genel, soyut ve herkesi bağlayıcı bir etki meydana getirmediği açıktır. Bu yönüyle kurullar olağanüstü hâl dönemini aşan genel bir düzenleme niteliği taşımamaktadır. Bu itibarla kurulların anayasallık denetiminde Anayasa'nın olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimini düzenleyen 15. maddesinin dikkate alınması gerekmektedir.

67. Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere, Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacak incelemede önce sınırlamaya konu hakkın düzenlendiği Anayasa maddesi başta olmak üzere Anayasa'nın ilgili hükümleri ve olağan dönemde hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimini düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında bir inceleme yapılmalıdır (bkz. § § 27-29).

68. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz." hükmü yer almaktadır.

69. Anayasa'nın 20. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı bir yönüyle özel hayatın gizliliğinin korunmasını, başkalarının gözleri önüne serilmemesini, bir başka ifadeyle kişinin özel hayatında yaşananların yalnız kendisi veya kendisinin bilmesini istediği kişiler tarafından bilinmesini isteme hakkını korurken diğer yönüyle resmî makamların özel hayata müdahale edememesi yani kişinin ferdi ve aile hayatını kendi anladığı gibi düzenleyip yaşayabilmesi hakkını güvence altına almaktadır.

70. Anayasa Mahkemesi kararlarında; özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkının, kişinin çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını içerdiği, kişilerin mesleki hayatları ile özel hayatları arasında sıkı bir ilişki bulunduğu, kişinin mesleği ile ilgili tasarrufların özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir (*Serap Tortuk*, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, § 37; *Bülent Polat* [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 62).

71. Meslek hayatı ve buna bağlı kazanımları etkileyen bir düzenlemenin sebep unsurunu özel hayata ilişkin davranışlar oluşturmamakla birlikte söz konusu düzenleme, sonuçları itibarıyla kişilerin özel hayatını önemli ölçüde etkileyebilir (AYM, E.2018/159, K.2019/93, 24/12/2019, § 16). Kişilerin kamu görevinden çıkarılması ve memuriyetlerinin alınması, onların meslek ve sosyal hayatında üçüncü kişilerle kuracağı ilişkiler ve itibarları üzerinde ciddi etkiler oluşturabilir.

72. Bu çerçevede kişilerin liste usulüyle kamu görevinden çıkarılmaları ve memuriyetlerinin alınmasını öngören kurallar Anayasa'nın 20. maddesi kapsamındaki kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getirmektedir.

73. Anayasa'nın 13. maddesinde “*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.*” denilmektedir. Anayasa'nın anılan maddesi uyarınca temel hak ve özgürlükler, yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak kanunla sınırlanabilir. Ayrıca getirilen bu sınırlamalar Anayasa'nın sözüne, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

74. Dava konusu kuralların öncelikle düzenlenme amacına değinilmesi gerekir. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunma yükümlülüklerinin bulunduğu belirtilmiştir. Anılan hüküm uyarınca devletin memurlar ve kamu görevlilerinden özel bir güven ve sadakat bağlılığı ile kamu görevini yerine getirmelerini talep etme yetkisi bulunmaktadır. Bu husus devletin faaliyetlerine güven duyulmasının bir gereğidir. Kanun koyucunun, anılan hususlar çerçevesinde kamu görevlisi olarak istihdam edilen kişilerle ilgili birtakım tedbirler alma konusunda takdir yetkisinin bulunduğu açıktır.

75. Anayasa'ya sadakat yükümlülüğüyle bağdaşmayacak biçimde terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kişilerin kamu görevinden çıkarılması ve memuriyetin alınmasını öngören kuralların milli güvenlik ve kamu düzeninin sağlanarak buna ilişkin hizmetlerin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesine yönelik meşru bir amacının bulunduğu anlaşılmaktadır.

76. Bunun yanında kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına getirilen sınırlamanın kanuni bir temele dayanması gerekir. Kurallarla söz konusu hakka kanuna dayalı olarak kısıtlama getirildiği açıktır. Ancak Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi temel hakları sınırlayan kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli ve öngörülebilir olması gerekir.

77. Esasen kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getiren dava konusu kuralların bu niteliklere sahip olması, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinde kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlemler içermesi gerekir (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, § 153). Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddelerinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır (AYM, E.2018/90, K.2018/95, 14/11/2019, § 42).

78. Kuralda geçen *iltisak* ve *irtibat* kavramları ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesi 14/11/2019 tarihli ve E.2018/89, K.2019/84 sayılı kararında, *iltisaklı* kavramının kavuşan, bitişen, birleşen; *irtibatlı* kavramının ise bağlantılı anlamına geldiğini, bu ibarelerin genel kavram niteliğinde olduğunu, objektif anlamının kapsam ve sınırlarının durum ve şartlara göre yargı içtihatlarıyla değerlendirilerek belirlenebileceğini, bu yönüyle anılan ifadelerin kategorik olarak belirsiz olduğunun söylenemeyeceğini ifade etmiştir (aynı kararda bkz. §§ 30, 31). Dolayısıyla kapsam ve sınırlarının tespiti mümkün olan söz konusu ifadelerin belirsiz olduğu söylenemez.

79. Bunun yanında Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresinin iptal edilmesiyle birlikte Kanun'a ekli (1) sayılı liste çerçevesinde kuralların belirsizliği meselesine değinmek gerekir. Söz konusu ibarelerin iptal edilmeden önceki hâline göre kurallarda, kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerine esas olan fiiller, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üye ve mensup olmak veya bunlarla iltisaklı ya da irtibatlı olmak şeklinde belirlenmiştir. Bu kapsamda haklarında tedbir uygulanan kamu görevlilerinin isimleri ekli (1) sayılı liste ile Resmî Gazete'de yayımlanarak ilan edilmiştir.

80. Kanun'a ekli (1) sayılı listede yer alan her bir kişi yönünden kamu görevinden çıkarma nedeni (üyelik, mensubiyet, irtibat ya da iltisak) ayrı ayrı belirtilmemiştir. Dolayısıyla tedbire muhatap her bir kişi açısından irtibatlı ya da iltisaklı olmak, kamu görevinden çıkarma nedeni olarak kabul edilebilir. Bunun yanında bir örgüt ya da gruba üye veya mensup olmanın evleviyetle söz konusu örgüt veya grupla irtibatlı veya iltisaklı olmayı gerektirdiği açıktır. Başka bir ifadeyle terör örgütü ya da millî güvenliğe aykırı faaliyette bulunan yapı ya da gruba üye veya mensup olanların öncelikli olarak o örgüt ve grupla irtibatlı veya iltisaklı olduğu kabul edilmelidir. Bu nedenle Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "üyelik ve mensubiyet" ibaresinin iptal edilmesi, Kanun'a ekli (1) sayılı liste yönünden kurallarda herhangi bir belirsizliğe yol açmamaktadır.

81. Dava dilekçesinde kuralların olağanüstü hâl koşullarında 2935 sayılı Kanun kapsamında düzenlenmesi gerektiği, Olağanüstü hal KHK'ları ve onay kanunu uygulaması ile söz konusu tedbirlerin hukuken varlık kazanamayacağı, bu açıdan kanunilik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüştür. 6771 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle Anayasa'nın 119. maddesinde değişikliğe gidilerek olağanüstü hâl yönetimine ilişkin usul ve esaslar yeniden düzenlenmiştir. Anayasa'nın 119. maddesinin beşinci fıkrasında; olağanüstü hâllerde vatandaşlar için getirilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri ile 15. maddedeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlandırılacağı veya geçici olarak durdurulacağı, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceğinin kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Dava konusu düzenlemenin de Anayasa'nın 119. maddesi kapsamında kanun ile yapıldığı açık olduğundan kuralların Anayasa'nın 119. maddesini ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

82. Kanunilik denetiminde kuralların keyfi bir şekilde uygulanmasını önleyecek güvencelerin sağlanıp sağlanmadığının da dikkate alınması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle kurallar, kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getirirken keyfilliğe yer vermeyecek şekilde gerekli güvenceler oluşturularak uygulanmaya elverişli olmalıdır.

83. Kurallar kapsamında terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla iltisaklı yahut irtibatlı olduğu değerlendirilen kamu görevlileri, haklarındaki isnatlara cevap verme ve bunlara karşı delil sunma imkânının tanındığı bir soruşturma süreci yürütülmeden ve bu süreç sonunda somut olgu ve olaylar çerçevesinde iddia, savunma ve delillerin tartışılarak ulaşılan sonucun dayandığı maddi ve hukuki temelleri gösteren gerekçeler açıklanmadan Kanun'a ekli (1) sayılı listeye doğrudan kamu görevinden çıkarılmışlardır. Bu yönüyle kişilere bir iddia yöneltilecek bunlara karşı savunma ve delil sunma hakkı tanınmadan yani tedbir öncesi bireyselleştirme sağlanmadan liste yöntemiyle kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerinin uygulandığı anlaşılmaktadır.

84. Öte yandan kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesi gereğince Anayasa'nın sözüne de uygun olması gerekir. Dava konusu kurallar kapsamında yüksek öğretim kurumlarına bağlı olarak çalışan 330 öğretim elemanının da kamu kamu görevinden çıkarılması ve memuriyetlerinin alınması öngörülmüştür.

85. Anayasa'nın 130. maddesinin yedinci fıkrasında, *üniversite yönetim ve denetim organları ile öğretim elemanlarının; Yükseköğretim Kurulunun veya üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmayacakları* belirtilmiştir. Böylelikle öğretim elemanlarının görevden uzaklaştırmaları bakımından Anayasa'da ek bir güvence öngörülmüştür.

86. Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı, kişinin iş yaşamı, mesleki yaşam ve ticari faaliyetleri ile ilgili yapılan sınırlamalarda dikkate alınması gereken temel norm olduğundan Anayasa'nın 130. maddesinde öğretim elemanları için getirilen söz konusu güvencenin de özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı ile birlikte ele alınması gerekmektedir.

87. Başka bir ifadeyle Anayasa'nın 130. maddesinde bilimsel özerkliğin sağlanması için getirilen bu ek güvencenin kişilerin kamu görevinden çıkarılmasına neden olan olgular bağlamında bağımsız olarak dikkate alınmaması, kuralların anayasallık denetiminde, Anayasa'nın 130. maddesinin kişilerin mesleki yaşamları ile yakından ilgili maddi hak niteliğinde olan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkı çerçevesinde incelenmesi gerekir.

88. Kurallar kapsamında öğretim elemanları hakkında Anayasa'nın 130. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olarak kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerinin uygulandığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu güvence sağlanmadan öğretim elemanlarının kamu görevinden çıkarılmalarını öngören kurallar Anayasa'nın 130. maddesinin açık sözüyle çelişmek suretiyle kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen güvencenin ötesinde bir sınırlama getirilmesine neden olmaktadır.

89. Buna göre gerekli usuli güvenceler sağlanmadan kişilerin liste usulüyle kamu görevinden çıkarılmalarını ve memuriyetlerinin alınmasını düzenleyen kurallar, özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkı bağlamında olağan dönemde *kanunilik şartını* taşımadığı gibi öğretim elemanları bakımından *Anayasa'nın sözüne* aykırı bir sınırlama getirmektedir. Öte yandan bireyselleştirme sağlanmaksızın anılan tedbirlerin uygulanması, olağan dönem şartlarında *demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük* ilkesiyle de bağdaşmamaktadır.

90. Kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına olağan dönem için Anayasa'da öngörülen güvencelerin ötesinde bir sınırlama getiren kuralların olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

91. Kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkı olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirlerin alınması mümkündür.

92. Anılan hak, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı ve AIHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve bu Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir güvence (olağanüstü dönemlerde korunmaya devam eden güvenceler) kapsamında da değildir.

93. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü dönemlerde kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkının kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkün olmakla birlikte bu

husus, yapılacak düzenlemelerde sınırsız bir takdir yetkisi tanındığı anlamına gelmemektedir. Anılan maddede olağanüstü hâllerde durumun gerektirdiği ölçüde söz konusu düzenlemelerin yapılabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olduğunun kabul edilebilmesi bunu aşan keyfi müdahalelere izin verilmemesi gerekir.

94. Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere olağanüstü dönemlerde öngörülen tedbirin, olağanüstü duruma neden olan tehlikenin bertaraf edilmesi amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olması gerekir. Bunun yanında getirilen sınırlama, durumun gerektirdiği oranı aşacak şekilde keyfi niteliğe dönüşmemelidir. Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında ölçülülüğün tespitinde tedbirin alındığı dönemin tüm şartları değerlendirilmelidir. Bu çerçevede olağanüstü yönetim usulünün uygulanmasına neden olan tehdit veya tehlikeler, sınırlamaya konu hak ve özgürlüklerin niteliği ve tedbirin alındığı zaman gözönünde bulundurulmalıdır.

95. Darbe teşebbüsünde bulunan bir örgütle bağlantısı olduğu gerekçesiyle devletin varlığına, demokratik düzenine ve millî güvenliğine tehlike oluşturacağı değerlendirilen kamu görevlilerinin devlet aygıtından arındırılması için öngörülen tedbirlerin, milli güvenlik, demokratik anayasal düzen ve kamu güvenliğinin sağlanması ve korunması amaçlarına ulaşma bakımından elverişli olmadığı söylenemez.

96. Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında ölçülülük incelemesinde, devletin yukarıda açıklanan meşru amaca ulaşmak için söz konusu temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamada başvurduğu aracın gerekliliği ile ilgili ayrı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bu noktada iptal davasına konu kuralların gerekliliğinde, uygulanan tedbirin *kapsam ve yönteminin* dikkate alınması gerekir.

97. *Tedbirin kapsamı*, dava konusu kurallarda çizilen yasal çerçevenin alanı ve uygulanan tedbirin ağırlığı ile ilgili bir sorundur. Tedbiri gerektiren eylemlerin niteliği, tedbire maruz kalan kişilerin kamudaki pozisyonları, tedbirin kısıtlama düzeyi, dar ya da geniş kapsamlı olup olmadığı gibi hususların bu çerçevede değerlendirilmesi gerekir.

98. Yukarıda açıklanan olguların dikkate alınmasıyla birlikte kuralların gerekliliği, kamu görevinden çıkarma veya memuriyetin alınması tedbirlerinin gerek yöntem gerekse kapsam itibarıyla meşru amacı gerçekleştirmede temel hak ve özgürlüklere daha az sınırlama oluşturabilecek başka araçlara başvurulması ihtimalini ortaya çıkarıp çıkarmadığıyla belirlenebilecektir. Zira ölçülülük ilkesi uyarınca sınırlama amacını gerçekleştirebilecek daha hafif bir sınırlama aracı bulunmaktayken daha ağır bir sınırlama aracının seçilmesi mümkün değildir. Kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına daha hafif bir sınırlama aracı ve yöntemiyle müdahalede bulunularak, sınırlama amacı olan kamu güvenliğini sağlamak mümkünken bundan daha ağır bir aracın kullanılması, ölçülülük ilkesine uygun düşmez (AYM, E.2014/36, K.2015/51, 27/5/2015).

99. Kurallarda liste usulü uygulanarak terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara *iltisakı yahut bunlarla irtibatı* olduğu değerlendirilen kişilerin kamu görevinden çıkarılmasına ve memuriyetlerinin alınmasına karar verilmiştir.

100. Darbe girişiminden sonraki süreçte, içinde dava konusu kuralların da bulunduğu kanunlaşan toplam 31 olağanüstü hâl KHK'sı ile devletin çeşitli kurumlarından yaklaşık 125.000 kamu görevlisi meslekten çıkarılmıştır. Kurallarda öngörülen tedbirler kapsam itibarıyla ele alındığında farklı pozisyon ve statüdeki kamu görevlilerine söz konusu tedbirlerin uygulandığı anlaşılmaktadır.

101. Kurallarda tedbir uygulanan kişiler bakımından görev yaptıkları meslek ve statüye göre (asker, polis ya da öğretmen, memur gibi) bir ayırım yapılmamıştır. Bu nedenle kamu görevinden çıkarma tedbiri uygulanırken kamu kurum ve kuruluşlarında daha az öneme sahip bir pozisyonda görev yapan kamu görevlileri ile devletin egemenlik yetkisini kullanan ve kamu güvenliğini tehdit potansiyeli yüksek olan kamu görevlileri arasında bir ayırım yapılması gerektiği söylenebilir. Böylece tedbirlerin içerik olarak sadece anılan sınırlı sayıdaki kamu görevlisine uygulanarak hedeflenen meşru amacın gerçekleştirilebileceği de ileri sürülebilecektir.

102. Tedbirlerin kapsam itibarıyla geniş uygulanıp uygulanmadığı meselesinin sağlıklı değerlendirilebilmesi için öncelikle kuralların temelde hedef aldığı FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapısı ve örgütlenme biçimi dikkate alınmalıdır.

103. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında, FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarının neredeyse tamamında örgütlenmesi ve somut darbe teşebbüsünün bu yapılanmadan kaynaklanmış olması nedeniyle demokratik anayasal düzeni sürdürmek bakımından olağanüstü tedbirlerin alınmasının zorunlu ve gerekli olduğu ifade edilmiştir (AYM, E.2016/6 (D. İşler), K.2016/12, 4/8/2016, § 80; *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 26; bkz. §§ 10-18). Söz konusu kararlarda, FETÖ/PDY'nin başta eğitim ve din olmak üzere farklı sosyal, kültürel ve ekonomik alanlarda yasal faaliyetlerde bulunduğu, bu faaliyetler dolayısıyla sahip olduğu dershaneler, okullar, üniversiteler, dernekler, vakıflar, sendikalar, meslek odaları, iktisadi kuruluşlar, finans kuruluşları, gazeteler, dergiler, televizyon ve radyo kanalları, internet siteleri, hastaneler aracılığıyla sivil alanda önemli bir etkinliğe ulaştığı belirtilmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 26).

104. FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapısı ile ilgili olarak diğer yargı organlarınca verilen kararlarda da değerlendirmeler yapılmıştır (Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2019/4934, K.2019/7656, 5/12/2019). Buna göre, yapılanma içinde yer alan kişilere kod adı verildiği, imam olarak adlandırılan ve farklı kurum ve pozisyonda görev yapan bir kamu görevlisinin daha üst pozisyonda görev yapan kamu görevlilerini örgüt amaçları doğrultusunda organize edebildiği, örgüt yapısından kaynaklanan üstün konumu nedeniyle onlara her konuda emir ve talimatlar verebildiği görülmektedir. Bunun gibi FETÖ/PDY'nin devlet içinde en alt kademede yer alan örgütle bağlantılı bir memuru dahi farklı amaçlarla (kendilerine muhalif kişilere şantaj yapmak vs.) bir ajan gibi kullanabildiği, böylece göreceli olarak önemsiz pozisyonda görev almasına rağmen bu nitelikteki kişilerin de etkili bir şekilde millî güvenlik ve kamu güvenliği aleyhine faaliyetler gerçekleştirebileceği anlaşılmaktadır.

105. Dolayısıyla FETÖ/PDY gibi bir yapılanma karşısında demokratik bir toplumda anılan tedbire başvurulurken kişilerin kamudaki pozisyonlarına göre bir ayırım yapılarak tedbirin kapsamının yalnızca kamu güvenliğini tehdit potansiyeli yüksek olan az sayıdaki kamu görevlileri ile sınırlı tutulması beklenemeyecektir. FETÖ/PDY'nin yukarıda açıklanan hiyerarşik yapılanması karşısında bu örgütle bağlantısı olan bir kamu görevlisinin devlet içindeki konumuna göre bir tehdit potansiyeli derecelendirilmesine tabi tutulmadan kamu görevinden çıkarılarak memuriyetinin alınmasında objektif, kabul edilebilir nedenlerin bulunmadığı söylenemez.

106. Bu itibarla söz konusu örgütle irtibatlı ya da iltisaklı olan tüm kamu görevlilerinin devlet nezdinde aynı ölçüde tehlike arz ettiği kabul edilerek nispeten daha az önem taşıyan pozisyonda görev yapan kişiler için de tedbirlerin uygulanmasının millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, kamu hizmetinin sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesi amaçlarına ulaşma bakımından gerekli olduğu söylenebilir.

107. *Yöntemle ilgili sorun* devletin kamu görevinden çıkarma tedbirinde benimsediği usulün sınırlama getirilen temel hak ve özgürlükler bağlamında değerlendirilmesini gerekli kılar. Tedbirde

uygulanan yöntemin niteliği, sınırlama aracının hafif ya da ağır olup olmadığı ya da olması gerekip gerekmediğinin belirlenmesinde dikkate alınması gereken önemli bir unsurdur. Buna göre kamu görevinden çıkarılan kişilerin tedbirin uygulanması aşamasına kadarki sürece ne şekilde dâhil edildiği, bireysel durumları değerlendirilerek tedbir kapsamında olmalarını gerektiren fiilî ve hukuki olgulardan haberdar edilip edilmedikleri, kişilere haklarındaki iddialara karşı cevap verme ve delil sunma, sürece karşı etkili idari ya da yargısal yollara başvuru imkânının sağlanıp sağlanmadığının gözönüne alınması gerekir. Kısacası söz konusu mesele, kişilerin kamu görevinden çıkarılması sürecinde *bireyselleştirmenin* ne ölçüde sağlandığının incelenmesini gerektirmektedir.

108. Kuşkusuz kişiler kamu görevinden çıkarılırken tedbiri gerektiren olay ve olgular hakkında bilgilendirilmeleri bu konuda beyanlarının alınarak her bir birey özelinde değerlendirme yapılması, tedbir işleminde *bireyselleştirmenin* sağlanması açısından oldukça önemlidir. Bu bağlamda kişilerin tedbir işlemine karşı etkili idari ve yargısal yollara başvurma imkânına sahip olmasının da bireyselleştirmenin sağlanmasında temel bir rolü bulunmaktadır. Olağanüstü dönemlerde dahi söz konusu şart yerine getirilmeden yapılacak uygulamaların keyfiliğe yol açabileceği ve bunun da Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçü içinde değerlendirilemeyeceği açıktır.

109. Bunun yanında dava konusu kurallarda olduğu gibi tedbir sürecinin bir bütün olarak ele alınmasının gerektiği durumlarda olağanüstü dönemlerde böylesi istisnai yöntemlere başvurulmasına neden olabilecek zorlayıcı ve beklenmedik şartlar da gözetilerek sonradan tedbir işlemlerine karşı etkili idari ve yargısal denetim mekanizmalarının oluşturulmasıyla bireyselleştirme şartının yerine getirileceği kabul edilebilir.

110. Kurallar kapsamında kişilerle ilgili olarak kamu görevinden çıkarılması gerekenlerin tespit edildiği ve bunların Bakanlar Kurulunca değerlendirilerek liste usulüyle kamu görevinden çıkarıldıkları, bu kişiler hakkında herhangi bir idari soruşturmanın yapılmadığı anlaşılmaktadır.

111. Kuşkusuz kanun koyucunun demokratik düzene tehdit oluşturan durumları bertaraf etmek için başvuracağı araçların kapsamını, içeriğini tespit etmede geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Nitekim devletin tehlikenin içeriği ve boyutu ile doğrudan temas hâlinde olması nedeniyle buna yönelik savunma stratejisini belirlemede her zaman öncelikli bir konumu bulunmaktadır. Ancak olağanüstü hâl yönetim usullerinde dahi söz konusu yöntemler tespit edilirken belirli ölçülerde hareket edilmesi gerekir. Dolayısıyla olağanüstü dönemde devlete tanınan yetki alanının sınırları Anayasa'nın 15. maddesinde belirtilen *durumun gerektirdiği ölçü* kriteri kapsamında değerlendirilmelidir. Söz konusu kriterin kapsamı da belirlenirken ülkenin içinde bulunduğu şartlar, karşılaşılan tehlikenin yakın ve acil müdahale gerektiren bir niteliğinin olup olmaması, sınırlamanın etki ve derecesi gibi hususların dikkate alınması gerekir.

112. 15 Temmuz darbe girişimi, ülkede terör saldırılarının yoğunlaştığı bir dönemde gerçekleştirilmiştir. Bu süreçte genel olarak bölücü terör örgütü PKK ile mücadele edilmekle birlikte DHKP/C, El Kaide ve DEAŞ gibi diğer pek çok terör örgütünün de saldırılarına maruz kalınmış ve bunlara karşı da mücadelede bulunulmuştur. Dolayısıyla darbe teşebbüsünün savuşturulmasından sonra teşebbüsle bağlantılı kişilerle veya teşebbüsle doğrudan bağlantılı olmasa bile teşebbüsün arkasındaki yapılanma ile ilgili olduğu değerlendirilen kişilere karşı etkili bir mücadele yapılması zorunluluğu ortaya çıkmıştır (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, § 101).

113. Tehlikenin kaynağını oluşturan FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarının neredeyse tamamında örgütlenmesi ve kesinleşmiş yargı kararlarına da konu olan birçok yasa dışı faaliyeti gerçekleştirecek operasyonel bir güç hâline gelmesi nedeniyle demokratik devlet düzenine karşı

oluşturduğu tehdit, darbe girişimiyle birlikte açık ve mevcut bir tehlikeye dönüşmüştür. Esasen darbe teşebbüsünden önce uzun bir zaman süreci içerisinde söz konusu tehlikeye karşı mücadele başlamıştır. Dolayısıyla tehlikenin ağırlığı ile orantılı olarak demokratik anayasal düzeni sürdürmek bakımından olağanüstü hâl ilanına neden olan olayların bertaraf edilmesi ve bir daha tekrarlanmaması amacıyla devletin olağan dönemle kıyaslanmayacak ciddi ve acil yöntemlere başvurulması zorunluluğunun ortaya çıktığı anlaşılmaktadır.

114. Olağanüstü hâl döneminde söz konusu tedbirler temel olarak FETÖ/PDY'nin oluşturduğu tehlikenin ortadan kaldırılması amacına yönelik olsa da öteden beri millî güvenliğe karşı faaliyetlerde bulunan diğer terör örgütlerine karşı da devletin bu dönemde olağan sınırları aşan birtakım tedbirlere başvurma zorunluluğu söz konusu olabilir. Zira FETÖ/PDY'nin darbe girişimi nedeniyle demokratik devlet yapısına karşı oluşan tehdit ortamında diğer terör örgütleri ya da oluşumların kamu güvenliğine karşı faaliyetlerini daha etkili ve tehlikeli boyuta taşımaları mümkün olabilir. Bu durum, FETÖ/PDY dışında diğer grup ve oluşumlarla da olağan usullerin ötesinde farklı yöntemlerle mücadele edilmesi zorunluluğunu ortaya çıkarabilir. Bu açıdan sadece FETÖ/PDY ile sınırlı olmadan millî güvenliğe aykırı faaliyetlerde bulunan diğer örgütlerle bağlantısı olduğu değerlendirilen kamu görevlileri açısından da olağanüstü tedbirlere başvurulması gerekebilir.

115. Dolayısıyla idari teşkilat içinde hangi konumda olduğu fark etmeksizin FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleri ile irtibatlı ya da iltisaklı olan tüm kamu görevlilerinin millî güvenlik açısından tehlike oluşturduğu gözetildiğinde bir kısmı önemli pozisyonlarda bulunan ve farklı kurumlarda çalışan çok sayıda kamu görevlisinin doğrudan darbeye ilişkili olmasa dahi söz konusu örgütlerle bağlantıları nedeniyle acil ve ivedilikle soruşturulması ve haklarında tedbir uygulanması ihtiyacı ortaya çıkabilecektir.

116. Bu yönüyle olağan dönemdeki idari usul ve disiplin hukuku kuralları çerçevesinde her bir kamu görevlisi nezdinde soruşturma yapılarak tedbir uygulanmasının, yakın ve acil nitelikteki bu tehlikeyi bertaraf etmede yetersiz kalacağı söylenebilir. FETÖ/PDY'nin yapısındaki gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kripto üyelerinin tespit edilmesindeki güçlük ve bunların eylem yapma potansiyeli, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi özellikleri dikkate alındığında darbe girişiminin üzerinden belli bir sürenin geçmesi de daha hafif nitelikteki tedbirlere başvurma zorunluluğunu ortaya çıkaran bir faktör olarak değerlendirilemez. Ayrıca millî güvenliğe aykırı faaliyetlerde bulunan diğer terör örgütleriyle bağlantısı olduğu değerlendirilen kamu görevlileri açısından da FETÖ/PDY'nin oluşturduğu tehdit ortamında, anılan yöntemlere başvurulması söz konusu olabilecektir.

117. Bu açıdan olağanüstü hâl koşullarında darbe teşebbüsü sürecinde oluşan tehlikeye karşı etkili ve acil tedbir alma ihtiyacının ortaya çıkardığı hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyle tedbire muhatap kişiler yönünden tedbir öncesi bireyselleştirme sağlanmadan söz konusu tedbirlerin uygulandığı anlaşılmaktadır.

118. Bununla birlikte bazı hukuki ve fiili zorunluklar nedeniyle de olsa bireyselleştirme sağlanmadan söz konusu tedbirlerin uygulanmasına izin verilmesi Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir sınırlama olarak görülemez. Zira yukarıda açıklandığı üzere her durumda tedbir sürecinde keyfi uygulamaların önüne geçmek için her bir kişi nezdinde tedbir işleminin sorgulandığı etkili idari veya yargısal denetim mekanizmasının tesis edilmesi gerekir. Bu durum söz konusu keyfiliğe karşı hukukun mutlak üstünlüğünü öngören hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucu olduğu gibi Anayasa'nın 40. maddesinin de bir gereğidir.

119. Anayasa'nın 40. maddesinde Anayasa ile tanınmış hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkı (etkili başvuru hakkı) güvence altına alınmaktadır.

120. Etkili başvuru hakkı anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, etkili, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânının sağlanmasını teminat altına almaktadır (AYM, E.2018/74, K.2019/92, 24/12/2019, §§ 30, 31).

121. 2/1/2017 tarihli ve 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında KHK ile olağanüstü hâl kapsamında başka bir işlem tesis edilmeksizin doğrudan KHK ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Komisyon kurulmuştur. Anılan KHK, 1/2/2018 tarihli ve 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'la TBMM tarafından kabul edilerek kanunlaşmıştır.

122. 7075 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Ankara idare mahkemeleri arasından belirlenecek mahkemelerde Komisyon kararlarına karşı iptal davası açılabilmesi öngörülmüştür. Böylece kurallar kapsamında öngörülen kamu görevinden çıkarma tedbirinin her bir kamu görevlisi açısından hukukiliğinin denetlenmesi amacıyla Komisyon ve idare mahkemesine başvurma imkânı tanınmıştır.

123. Öte yandan 11/11/2020 tarihli ve 7256 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 41. maddesiyle 7075 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddede kamu görevinden çıkarma tedbirine bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı da başvuru yolu getirilmiştir. Maddeye göre kamu görevinden çıkarmaya bağlı olarak olağanüstü hâl kapsamında kabul edilen kanunlarda yer alan ilave tedbirlerin kaldırılması talebiyle tedbirle ilgili olan kamu kurum ve kuruluşlarına başvuruda bulunulabilecek, kamu kurum ve kuruluşlarının ilave tedbirlere ilişkin kararlarına karşı idare mahkemelerinde iptal davası açılabilir.

124. Söz konusu düzenlemeyle kamu görevinden çıkarma tedbirine bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı idari ve yargısal yollara başvuru yolu açılmıştır

125. Bu açıdan kurallarda öngörülen tedbirlere karşı Anayasa'nın 40. maddesi bağlamında etkili makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya devam etmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuru imkânının sağlandığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla devletin kurallar kapsamında tedbir uygulanan kişilere, etkili idari ve yargısal yolu sağlama yükümlülüğünü yerine getirmediği söylenemez.

126. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Komisyona başvuru yolunun ilk bakışta ulaşılabilir, ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğunu kabul etmektedir (*Remziye Duman*, B. No: 2016/25923, 20/7/2017). Benzer şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de (AİHM) Komisyona yapılan başvurular ile idare mahkemeleri ve nihai olarak Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuru yoluyla yapılacak incelemenin etkili bir hukuk yolu olduğunu belirtmektedir (*Köksal/Türkiye* B. No: 70478/16 (k.k.), 12/6/2017).

127. Buna göre kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerinin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi yani bireyselleştirmenin sağlanması için Anayasa ve ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verildiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle hukuk sisteminde ileriye dönük olsa dahi tedbirlerin amacına uygun ve ölçülü şekilde

uygulanmasını sağlayacak şekilde Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari, yargısal güvencelerin sağlandığı, söz konusu güvencelerin olağanüstü hâle sebebiyet veren tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik kuralların bu amaç dışında keyfi bir şekilde uygulanmasını engelleyecek nitelikte olduğu anlaşılmaktadır.

128. Sonuç olarak darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle mücadele etmek amacıyla terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla liste usulüne göre kamu görevinden çıkarılması ve memuriyetlerinin alınmasını düzenleyen kuralların, olağanüstü hâle neden olan şartlar ve özellikle bireyselleştirmeyi sağlamaya elverişli idari ve yargısal başvuru imkânları dikkate alındığında milli güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

129. Ayrıca yukarıda açıklanan gerekçelerle öğretim elemanları yönünden Anayasa'nın 130. maddesinde öngörülen güvencelere aykırı olarak kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirini öngören kurallarla kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına getirilen sınırlamanın da Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olmadığı değerlendirilemez.

130. Öte yandan dava dilekçesinde MGK'nın kararına dayalı olarak tedbir uygulanmasının Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürüldüğünden bu hususun da değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, *MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan ve ekli (1) sayılı listede yer alan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın çıkarılacakları hükme bağlanmıştır.*

131. Anayasa'nın 118. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Millî Güvenlik Kurulu; Devletin millî güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili alınan tavsiye kararları ve gerekli koordinasyonun sağlanması konusundaki görüşlerini Cumhurbaşkanına bildirir. Kurulun, Devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması hususunda alınmasını zorunlu gördüğü tedbirlere ait kararlar Cumhurbaşkanınca değerlendirilir*" hükmüne yer verilmiştir.

132. Anılan hükme göre devletin millî güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili tavsiye kararları almak ve gerekli koordinasyonun sağlanması konusunda Cumhurbaşkanına görüş bildirmek MGK'nın temel görevidir. MGK'nın devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması için başvurulmasını zorunlu gördüğü tedbirlere yönelik görüşlerini değerlendirme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir.

133. Dolayısıyla siyasal sorumluluğu bulunmayan ve istişari nitelikte bir danışma organı olarak görev yapan MGK'nın icrai karar alma yetkisine sahip olmadığı açıktır. Bu nedenle yetkili makamlarca ayrı bir kararla benimsenmemiş MGK'nın tavsiye niteliğindeki kararlarına hukuki sonuçlar bağlanarak bu kararların kendiliğinden uygulanması mümkün değildir.

134. Anayasa Mahkemesi bir iptal davasında, köy veya mahalle muhtarlığı ya da belediye başkanlığı yapmış kişilerin ateşli silah taşıma veya bulundurmasını MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı oluşum veya gruplara üyelik, mensubiyet, iltisak veya irtibat boyutunda bir bağın bulunmaması şartına bağlayan 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'un değiştirilen 7.

maddesinin birinci fıkrasının (7) numaralı bendinde yer alan “...*Milli Güvenlik Kurulunca...*” ibaresini incelemiştir.

135. Kararda, köy veya mahalle muhtarlığı ya da belediye başkanlığı yapmış kişilerin ateşli silah taşınması veya bulundurulması için öngörülen şartın tavsiye niteliğindeki MGK kararına kendiliğinden hukuki sonuç bağlanması anlamına geldiği, yetkili makamlar tarafından icrai bir karar alınmadan MGK'nın kararlarına doğrudan hukuki sonuç bağlanmasının Anayasa'nın lafzıyla bağdaşmadığı bu nedenle kuralın Anayasa'nın 118. maddesine aykırı olduğu belirtilmiştir (AYM, E.2020/9, K. 2021/37, 3/6/2021, §§ 27-36).

136. Vurgulamak gerekir ki yetkili makamlar tarafından MGK kararlarının değerlendirildiği ve bu doğrultuda bir iradenin (kural ihdası) ortaya konulduğu süreç tesis edilmeden söz konusu kararların doğrudan hukuki sonuç meydana getirmesi MGK kararlarına icrai işlev kazandıracaktır.

137. Dava konusu kural kapsamında kişiler, MGK kararı doğrultusunda devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplarla iltisaklı veya irtibatlı oldukları gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmışlardır. Ancak kamu görevinden çıkarılan kişilerin iltisaklı veya irtibatlı oldukları yapı, oluşum ve grupların devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunup bulunmadıklarını belirlemede MGK kararının *dikkate alınması* bu karara doğrudan hukuki sonuç bağlandığı anlamına gelmez.

138. Kural kapsamında devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunan yapı, oluşum ve gruplar belirlenirken MGK'nın bu konudaki kararı dikkate alınmakla birlikte anılan karara hukuki bir sonuç bağlanmamış, kurala konu tedbirler ancak KHK veya kanun koyucunun iradesiyle hukuken varlık kazanmıştır. Başka bir ifadeyle kuralda öngörülen tedbirler MGK kararının doğrudan bir sonucu değildir. Dolayısıyla dava konusu kural Anayasa Mahkemesinin yukarıda bahsedilen kararına konu düzenlemeden farklı özellikler taşımaktadır.

139. Buna göre kural kapsamında MGK'nın devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verdiği yapı, oluşum veya gruplarla ilgili tespiti dikkate alınarak kamu görevinden çıkarma ve diğer tedbirlerin öngörülmesi MGK kararlarına icrai bir işlev kazandırmamaktadır. Bu nedenle kuralda MGK'ya tanınan fonksiyonun Anayasa'nın 118. maddesinde öngörülen yetki sınırlarını aştığı ve bu nedenle kuralın Anayasa'yı ihlal ettiği söylenemez.

140. Diğer taraftan kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbiri ile ilgili olarak kişilere ayrıca tebligat yapılmayacağına yönelik kural ise ekli (1) sayılı listenin olağanüstü şartlar nedeniyle Resmî Gazete'de ilan edilmesi hususu ile doğrudan bağlantılıdır. Söz konusu tedbirler Resmî Gazete'de ilan yoluyla tebliğ edildiğinden ilgililere ayrıca bir tebligat yapılmasını gerektiren anayasal bir zorunluluk bulunmamaktadır. Bu nedenle olağanüstü şartlar nedeniyle liste usulü ile hakkında tedbir uygulanan kişilere ayrıca tebligat yapılmamasında Anayasa'ya aykırılık söz konusu değildir.

141. Kamu görevinden çıkarılan ve memuriyetleri alınanlar hakkında ayrıca özel kanunlarında yer alan düzenlemelere göre işlem yapılacağına ilişkin kural, söz konusu tedbirlerin doğrudan bir sonucu olup herhangi bir sebeple kamu görevinden çıkarılan kişiler hakkında özel kanunlarında hangi işlemler tesis ediliyorsa tedbir uygulananlar hakkında da aynı şekilde işlem yapılmasını amaçlayan açıklayıcı bir hüküm niteliğindedir. Bu yönüyle de kuralda Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

142. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

Kurallarla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70. 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kurallarda uygulanan kamu görevinden çıkarma ve memuriyetin alınması tedbirlerinin belli bir kurumun veya mesleğin disiplinini sağlamaktan ziyade devlet kurumlarına yönelik güveni yeniden tesis etmek suretiyle demokratik anayasal düzenin sağlıklı bir şekilde sürdürülmesi nedeniyle uygulandığı anlaşılmaktadır. Bu açıdan bakıldığında tedbirler, cezalandırma amacına matuf olmadığı gibi bunlar için uygulanan usulün de ceza usul hukuku alanındaki yargısal uygulamalarla herhangi bir benzerliği bulunmamaktadır.

Öte yandan kuralların kişilerin özel sektörde çalışma imkânını ortadan kaldırmadığı gözönünde bulundurulduğunda kurallarda öngörülen tedbirlerin ciddiye ve ağırlığının bunlara cezai bir özellik kazandıracak boyutta olmadığı anlaşılmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi 4/8/2016 tarihli ve E.2016/6, K.2016/12 sayılı kararında, kamu görevinden çıkarma tedbirinin “*olağanüstü tedbir*” niteliğinde olduğunu ifade etmiştir. AİHM de 667 sayılı olağanüstü hâl KHK'sı uyarınca uygulanan işten çıkarma prosedürü ve buna ilişkin yargılamanın AİHS'in 6. maddesi kapsamında *suç isnadı* niteliğinde olmadığını belirtmiştir (*Pişkin/Türkiye*, B. No: 33399/18, 15/12/2020, §§ 102-109).

Bu açıdan kurallarda öngörülen tedbirlerin cezai niteliğe haiz olmamasının bir sonucu olarak anılan tedbirlere ceza hukukunun çekirdek haklarının uygulanmasını gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu nedenle kuralların Anayasa'nın 38. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Kuralların ayrıca Anayasa'nın 23., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle de ilgisi görülmemiştir.

c. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin “Birinci fıkraya gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır” Bölümü

143. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

144. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin rütbelerinin alınacağını hükme bağlamaktadır.

145. Kişilerin rütbelerinin alınmasını öngören kural, olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olarak bu dönemde uygulanmıştır. Bu nedenle kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

146. Kural kapsamında kişilerin rütbelerinin alınması, sonuçları itibarıyla onların mesleki kazanımlarına bağlı olarak itibarları ve sosyal hayatlarında üçüncü kişilerle kuracakları ilişkiler üzerinde ciddi etkiler oluşturabilir. Bu nedenle kuralın Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkı kapsamında incelenmesi gerekir. Kural kamu görevinden çıkarılan kişilerin rütbelerinin alınmasını düzenlemekle söz konusu hakka sınırlama getirmektedir

147. Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer

alan “...ve/veya memuriyetleri...” ibaresi ve Kanun’a ekli (1) sayılı listeye ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

148. Buna göre Anayasa’nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getiren kural, olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu söylenemez. Buna karşın darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl şartlarında olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla Kanun’a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin rütbelerinin alınmasını düzenleyen kuralın, özellikle tedbire karşı etkili idari ve yargısal yolların tesis edilmesiyle birlikte demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesi hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

149. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70. 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa’nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın ayrıca Anayasa’nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle de ilgili görülmemiştir.

d. Kanun’un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin “...ve bu kişiler görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmezler; bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemezler, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler;...” Bölümü

150. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

151. Kural, Kanun’a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden alınmalarını ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemelerini, doğrudan ya da dolaylı olarak görevlendirilmemelerini hükme bağlamaktadır.

152. Kamu hizmeti, toplumun genel ve ortak gereksinimlerini karşılamak üzere topluma sunulan sürekli ve düzenli etkinlikler olarak açıklanabilir (AYM, E.2017/180, K.2018/109, 6/12/2018). Kanun koyucu, bir kamu hizmetinde görevin gerektirdiği nitelikleri ve şartları belirlemeyi ya da belirlenmiş olanları değiştirmeyi anayasal ilkeler içinde kalmak kaydıyla görevin ve ülkenin gereklerine ve zorunluluklarına göre serbestçe takdir edebilir. Bu konularda anayasal ilkelere aykırı olmamak kaydıyla düzenleme yapmak kanun koyucunun takdirindedir (AYM, E. 2016/133, K.2017/155, 15/11/2017, § 93).

153. Terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden alınmalarını, bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemelerini, doğrudan ya da dolaylı olarak görevlendirilmemelerini engelleyen kuralın olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik bir düzenleme olduğu açıktır.

154. Daha önce ifade edildiği üzere kamu görevinden çıkarılma ve diğer tedbirler bireysel işlem şeklinde tesis edilerek uygulanmıştır. Kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir daha bu göreve getirilmesini engelleyerek olağanüstü hâl sonrası dönemi kapsayacak şekilde geleceğe yönelik yasaklama getirmektedir. Ancak söz konusu tedbirin düzenleyici işlemlerde olduğu gibi genel ve herkesi bağlayıcı bir niteliği bulunmamaktadır. Kural olağanüstü hâl dönemindeki durumları değerlendirilerek terör örgütleriyle ya da millî güvenliğe aykırı faaliyette bulunan yapı oluşum veya gruplarla irtibatlı veya iltisaklı olduğu tespit edilen kişilere özgü düzenleme getirmektedir. Başka bir ifadeyle kural, düzenleyici işlemlerde olduğu gibi benzer durumda bulunan kişilere ve olaylara olağanüstü hâl sonrası durumları da dikkate alınmak suretiyle uygulanacak şekilde geleceğe yönelik hüküm ve sonuç doğurma özelliği taşımamaktadır.

155. Nitekim Anayasa Mahkemesi 14/11/2019 tarihli ve E.2018/89, K.2019/84 sayılı kararında, 18/1/1972 tarihli ve 1512 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasında noterlik stajına engel mahkûmiyeti olanlar ile terör örgütüyle iltisaklı veya irtibatlı bulunanların noterliğe kabul edilemeyeceklerine ilişkin hükmün olağanüstü hâl süresiyle sınırlı bir uygulama olmadığı sonucuna ulaşırken kuralın ileriye yönelik *herkesi bağlayıcı genel ve soyut şartlar* öngörmesi hususuna vurgu yapmıştır.

156. Dolayısıyla olağanüstü hâl döneminde terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla iltisaklı ve irtibatlı olduğu değerlendirilen belli sayıdaki kamu görevlileri yönünden bunların görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmemeleri ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemelerini, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmemelerini hükme bağlayan kurala ilişkin incelemenin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

157. Anayasa'nın kamu hizmetine girme hakkını düzenleyen 70. maddesinin birinci fıkrasında "*Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir*" denilmiş, ikinci fıkrasında ise "*Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez*" hükmüne yer verilmiştir. Böylece hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği öngörülerek bir yandan kamu hizmetine alınmada aranacak şartların belirlenmesi hususunda kanun koyucuya takdir yetkisi tanınmış, diğer yandan da söz konusu şartlar belirlenirken bu hakka getirilecek sınırlamaların ancak görevin gerektirdiği niteliklerle uyumlu olması hâlinde mümkün olabileceği ifade edilmiştir. Buna göre kamu hizmetine girme hakkına koşul belirlemek suretiyle getirilecek sınırlama görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir şarta bağlanamaz. Bu husus, anılan maddenin gerekçesinde "*...Kamu hizmetine alınacak memur ve kamu görevlileri ile ilgili düzenlemede bu hakkın kötüye kullanılmasını önleyecek hükümler getirilmiştir*" biçiminde vurgulanmıştır (AYM, E.2018/89, K.2019/84, 14/11/2019, § 16).

158. Kural, kişilerin görev yaptıkları teşkilata kabul edilmelerini, kamu hizmetinde istihdam edilme, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmelerini, kural kapsamında kamu görevinden çıkarılmama şartına bağlamak suretiyle kamu hizmetine girme hakkına sınırlama getirmektedir.

159. Devletle sadakat ve güven temelinde yürütülmesi gereken kamu hizmetinde istihdam edilecek kişilerin terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatının olmaması bu alandaki güvenilirliğin sağlanmasına, kamu hizmetinin sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesine katkı sağlayacağı açıktır. Bu itibarla kuralın kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesine yönelik meşru bir amacının olduğu anlaşılmaktadır.

160. Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*...üyeliği, mensubiyeti veya...*" ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer

alan “...ve/veya memuriyetleri...” ibaresi ve Kanun’a ekli (1) sayılı listeye ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir. Buna göre Anayasa’nın 70. maddesinde düzenlenen kamu hizmetine girme hakkına sınırlama getiren kural olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Dolayısıyla kurala ilişkin incelemede olağanüstü hâl döneminde temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına yönelik güvence rejimini düzenleyen Anayasa’nın 15. maddesinin dikkate alınması gerekmektedir.

161. Kamu hizmetine girme hakkı olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa’nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmadığından bu hak yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa’daki güvencelere aykırı tedbirlerin alınması mümkündür. Ayrıca anılan hak, Türkiye’nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden güvenceler kapsamında değildir. Kamu hizmetine girme hakkına olağanüstü dönemde getirilen sınırlamanın Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olması gerekir.

162. Kamu hizmeti adı altında yapılan faaliyetlerin kamu güvenliği ve düzeni ile yakından bir ilişkisi bulunmaktadır. Kanun koyucunun anılan hususları gözeterak kamu hizmetinde istihdam edilecek kişilere yönelik birtakım tedbirler almasında, bu konuda gerekli şartları belirlemesinde takdir yetkisinin bulunduğu açıktır. Bu açıdan kuralda öngörülen şartın Anayasa’nın 70. maddesi bağlamında görevin gerektirdiği nitelikler kapsamında değerlendirilmesi mümkündür.

163. Bu noktada dava konusu kural yönünden 15 Temmuz darbe girişiminden sonra FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle irtibatlı veya iltisaklı olan kamu görevlilerine karşı yürütülen tasfiye süreci ile özellikle komünizm sonrası Avrupa ülkelerinde uygulanan ve *arındırma* olarak adlandırılan kamu görevinden tasfiyeye yönelik uygulamalar çerçevesinde değerlendirme yapılması gerekir. Avrupa ve Türkiye’deki kamudan tasfiye süreçleri arasında birtakım benzerlikler olsa da arındırmanın temelinde yatan nedenler açısından önemli farklılıklar bulunmaktadır. Avrupa’da farklı ülkelerde çıkarılan arındırma yasaları, genel olarak demokrasiye geçişten önceki devlet yapısında anayasa ve kanunlara uygun konumda çalışan kişileri kamu görevinden uzaklaştırarak kamuya dönüş imkânlarını ortadan kaldırırken dava konusu kural kapsamında kamuda çalışmalarına yasak getirilen kişiler, demokratik devlet yapısını ortadan kaldırmayı amaçlayan bir örgüt ya da oluşumla bağlantıları olduğu gerekçesiyle söz konusu tedbire maruz bırakılmışlardır.

164. Bu yönüyle millî güvenlik bakımından risk oluşturabilecek durumları nedeniyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmemeleri ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemeleri, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmemelerini düzenleyen kuralın millî güvenliğin ve kamu düzeninin sağlanarak kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesi amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

165. Kural, kişilerin devletin kamu otoritesiyle bağlantılı olmayan özel sektör alanında istihdam edilme imkânını ortadan kaldıracak herhangi bir kısıtlama da getirmemektedir. Ayrıca kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verilmiştir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve İdare Mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun’da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

166. Bu itibarla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan FETÖ/PDY ve diğer terör örgütleriyle mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl koşullarında olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmemeleri ve bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmemeleri, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilmemelerini düzenleyen kuralın kamu hizmetinin etkin ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesini sağlama bakımından kamu hizmetine girme hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

167. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 15., 40., 70., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 36., 125. ve 128. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 40., 70., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 35., 38., 48., 49., mülga 91., mülga 121., 129. ve 130. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

e. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin "...bunların uhdelelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır." Bölümü

168. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

169. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin uhdelelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerinin de sona ermiş sayılacağını hükme bağlamaktadır.

170. Kişilerin uhdelelerinde bulunan birtakım görevlerin sona ermesini öngören kural olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olarak bu dönemde uygulanmıştır. Bu nedenle kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

171. Kuralda, müteveli heyet, kurul, komisyon üyeliği gibi görevler bakımından kamu ya da özel sektöre ilişkin herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Dolayısıyla kuralın özel ya da kamu sektöründe çok geniş bir alanda faaliyet gösteren kamu iktisadi teşebbüsleri, kamu kurumuna bağlı ya da özel nitelikte şirket, vakıf veya farklı topluluklar bünyesinde ifa edilen üyeliklere yönelik olduğu söylenebilir. Diğer taraftan kişilerin söz konusu üyeliklere, kamu görevine bağlı olarak atanabilecekleri gibi bu durumdan bağımsız olarak doğrudan idarenin tasarrufuyla da getirilmeleri mümkündür.

172. Kuralın amacının terör örgütleri ve devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı oluşum veya gruplarla bağlantısı olan kişilerin devlet aygıtından arındırılması olduğundan söz konusu üyeliklerin -kişilerin memur veya kamu görevlisi sıfatı nedeniyle kendi kurumları dışında- tüm kurum ve kuruluşlardaki *müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri* ile ilgili olduğu anlaşılmaktadır.

173. Kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin uhdelelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerini

sona erdirmiş olmakla Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getirmektedir.

174. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır.*" bölümüne ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

175. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

f. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinde Yer Alan "*Bunların silah ruhsatları,...*" İbaresini

176. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisini nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

177. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin, hangi sebeple edinildiğine bakılmaksızın her türlü silah ruhsatının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

178. Kişilerin silah ruhsatlarının iptalini öngören kural olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olarak bu dönemde uygulanmıştır. Bu nedenle kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

179. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı aynı haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (*Mahmut Duran ve diğerleri*, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

180. Ruhsatın, ekonomik bir malvarlığı değeri ifade eden silah üzerinde tasarruf etme yetkisi sağladığı dikkate alındığında silah ruhsatının iptal edilmesini öngören kuralın Anayasa'nın 35. maddesi anlamında mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruya ilişkin kararlarında, ekonomik bir değer ifade eden bir işin yürütülmesi için verilen ruhsat ve izinlerin sona erdirilmesini mülkiyet hakkı kapsamında incelemiştir (*Ahmet Bal*, B. No: 2015/19400, 11/6/2018, *Hidayet Metin*, B. No: 2014/7329, 6/4/2017, *Ohannes Tomarcı*, B. No: 2015/18992, 28/6/2018, *Çağdaş Petrol Ürünleri Pazarlama Otomotiv Tic. ve Tur. Ltd. Şti.*, B. No: 2015/12306, 28/11/2018, *Cevdet Timur*, B. No: 2015/3742, 10/1/2019).

181. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla- sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve ondan

tasarruf etme imkânı verir (*Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması mülkiyet hakkına getirilmiş sınırlama niteliğindedir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53).

182. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkının sınırlanmasıyla ilgili üç kural içerdiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi şartlarda sınırlanabileceği belirlenmekle aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın özel biçimleridir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, §§ 55-58).

183. Silah ruhsatının edinilmesinin belirli şartlara bağlanması, bu şartların ortadan kalkması ya da silah edinilmesi amacına aykırı durumların (güvenlik vs.) oluşması hâlinde ruhsatın iptal edilmesi, kamu yararının önemli bir yönü olan kamu güvenliğinin sağlanması ve bu yöndeki faaliyetlerin kontrol edilmesini amaçlayan tedbirler kapsamındadır. Dolayısıyla terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilerek kamu görevinden çıkarılan kişilerin silah ruhsatlarının iptal edilmesi suretiyle mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın sonuçları yanında özellikle amacı dikkate alındığında kuralın, mülkün (silahın) kamu yararına kullanılmasının kontrol edilmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekir.

184. Anayasa'da yer alan ve yukarıda yer verilen üçüncü kural devlete, mülkiyetin kullanımı veya mülkiyetten yararlanma hakkını kontrol etme ve bu konuda düzenleme yetkisi vermektedir. Mülkiyetten yoksun bırakmaya göre daha geniş takdir yetkisi veren düzenleme yetkisinin kullanımında da kanunilik, meşruluk ve ölçülülük ilkelerinin gereklerinin karşılanması kural olarak aranmaktadır. Buna göre mülkiyet hakkının düzenlenmesi yetkisi de kamu yararı amacıyla ve kanunla kullanılmalıdır (*Orhan Yüksel*, B. No: 2013/604, 10/12/2015, §§ 57, 58).

185. Terör örgütleri veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı ya da bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin silah ruhsatlarının iptalini öngören kuralın, millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması ve korunmasına yönelik meşru bir amacının bulunduğu açıktır.

186. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır.*" bölümüne ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

187. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına sınırlama getiren kural olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralın, olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

188. Mülkiyet hakkı, olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirlerin alınması mümkündür. Ayrıca anılan hak, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden güvenceler kapsamında değildir.

189. Ülkenin demokratik yollarla seçilmiş meşru hükümetini silah zoruyla devirmeye çalışan yapı, oluşum ve gruplarla bağlantılı oldukları gerekçesiyle kişilerin kamu görevinden çıkarıldığı dikkate alındığında kural kapsamında silah ruhsatlarının iptal edilmesinin millî güvenlik aleyhine yürütülen faaliyetlerin ortadan kaldırılması ve kamu düzeninin sağlanması amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

190. Mülkiyetin kullanımının kontrolü kuralının uygulandığı durumlarda devletin takdir alanı, mülkiyetten yoksun bırakma kuralının devrede olduğu hâllerde sahip olduğu takdir yetkisinden daha geniştir (*Mahmut Üçüncü*, B. No: 2014/1017, 13/07/2016, § 70). Ayrıca kural olarak mülkiyetin kullanımının kontrolü ya da mülkiyeti düzenleme yetkisi yönünden yapılacak ölçülülük değerlendirmesinde adil dengenin kurulması için mülkiyetten yoksun bırakma tipi sınırlamalar ile mülkiyete saygı hakkına yönelik sınırlamalardan farklı olarak, zorunlu biçimde karşılanması gereken bir tazminat yükümlülüğü şartı aranmamaktadır (*Orhan Yüksel* [GK], B. No: 2013/604, 10/12/2015, §§ 57-59).

191. Silah ile kamu güvenliği kavramları arasındaki yakın ilişki dikkate alındığında silah ruhsatı ile ilgili şartları (edinme ya da iptali) belirlemede kanun koyucunun geniş bir takdir yetkisi vardır. Esasen devletin bu konudaki yaklaşımı, güvenlik politikalarıyla ilgili tercihten kaynaklanmaktadır. Silah edinilmesinde bireysel menfaatlere karşı toplumsal yarar öncelikli bir konumdadır. Bu da devlete, kamu güvenliğini tehdit eden bir tehlikeyle karşı karşıya kalındığında geçici ya da sürekli olarak kişilerin silah ruhsatını iptal etme veya askıya alma gibi tasarruflarda bulunma imkânı sağlamaktadır.

192. Ayrıca kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda yeterli güvencelere yer verildiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun'da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

193. Dolayısıyla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl koşullarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin silah ruhsatlarının iptal edilmesini öngören kuralın demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin mülkiyet hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

194. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 35., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 36., 125., 128. ve 129. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 35., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 20., 23., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121. ve 130. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

g. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin "...gemi adamlığına ilişkin belgeleri..." Bölümü

195. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

196. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgelerinin iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

197. Gemi adamlarının yeterlikleri, eğitimleri, sınavları, belgelendirilmeleri, sağlık durumları, elektronik kayıt işlemleri, vardiya tutmalarına ilişkin kurallar ve disiplin işlemlerine ilişkin hükümler 10/2/2018 tarihli ve 30328 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Gemi Adamları ve Kılavuz Kaptanlar Yönetmeliği'nde (Yönetmelik) düzenlenmiştir. Yönetmelik'te gemi adamı bir gemide görev yapan tüm zabıt, yardımcı zabıt, stajyer, tayfa ve yardımcı hizmet personeli olarak açıklanmış; bu çerçevede gemi adamı yeterlik dereceleri tespit edilmiştir.

198. Gemi adamı belgesine sahip olabilmek için Yönetmelik'te belirtilen gemi adamı yeterlik dereceleri için ön şart olan yaş, öğrenim derecesi, deniz hizmet süresi ve diğer gereklerin yerine getirilmesi gerekmektedir. Eğitimler, Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı (UAB) tarafından akredite edilmiş eğitim kurumlarında verilmekte olup Yönetmelik'te belirtilen şartları yerine getiren kişilerin gemi adamı yeterlik belgesi ve diğer sertifikaları UAB tarafından gemi adamı cüzdanına işlenmektedir. Bu kapsamda gemi adamı olabilmek için şartları taşıyan kişilere, gemi adamı yeterlik belgesi, gemi adamı uzmanlık belgeleri ve belge kanıtlarını da içeren gemi adamı cüzdanı UAB tarafından verilmektedir.

199. Yönetmelik kapsamında yeterlik belgesi iptal edilen gemi adamının gemi adamı cüzdanı ile gemi adamı yeterlik belgesi geri alınarak durum Gemi Adamları Bilgi Sistemi'ne işlenecektir. Meslekten men edilenler hariç gemi adamına ilişkin Yönetmelik'te belirtilen şartların tekrar sağlanması durumunda gemi adamı cüzdanı ve gemi adamı yeterlik belgesi yeniden ilgili kişiye verilecektir.

200. 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 12. maddesinde, gemi adamı cüzdanları, pasaport ve bunların yerini tutan vesikalar arasında sayılmıştır. Aynı Kanun'un 20. maddesinde, gemi adamı cüzdanı düzenlemeye yetkili kurum ve kuruluşların, ilgililerin bu Kanun'un 22. maddesi kapsamındaki durumlarını yetkili merciden teyit etmek zorunda olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 22. maddesinde ise yurt dışına çıkmaları mahkemelerce yasaklananlara, memleketten ayrılmalarında genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere ve terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı belirlenen yurt dışındaki her türlü eğitim, öğretim ve sağlık kuruluşları ile vakıf, dernek veya şirketlerin kurucu ve yöneticisi olduğu veya bu yerlerde çalıştığı İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere pasaport verilmeyeceği belirtilmiştir.

201. 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesindeki sakıncalı durumlara sahip olmayan kişilere verilen bu belgeyi ibraz edenlere aynı Kanun'un 20. maddesine uygun olarak gemi adamı cüzdanı verilmekte ve gemi adamı cüzdanları beş yıl süreli olarak düzenlenmektedir.

202. Gemi adamı yeterlik derecelerinin çalışma alanları ve edinme koşullarına ilişkin hükümler Yönetmeliğin 6. ila 28. maddelerinde düzenlenmiştir. Anılan maddelerde her yeterlik belgesi için aranan koşullar ayrı ayrı tespit edilmiştir. Buna göre gemi adamı belgesinin tayfalıktan,

uzak yol gemi kaptanlığına kadar kişilerin mesleki olarak denizcilik alanında faaliyette bulunmalarını sağlayan bir vesika olduğu anlaşılmaktadır.

203. Gemi adamı belgesine, fiilen denizcilik sektöründe çalışan kamu görevlileri (kaptan, tekniker hemşire vs. olarak çalışan kamu görevlileri) ya da farklı bir kamu görevinde istihdam edildiği hâlde mevzuattaki şartları yerine getiren kişiler sahip olabilmektedir. Ancak bu belgenin, sahibine her ne durumda olursa olsun özel sektörde çalışma imkânı sağladığı açıktır. Bu açıdan kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgesinin iptal edilmesinin, kişilerin denizcilik alanındaki her türlü faaliyetleri (mesleki vs.) üzerinde doğrudan ve belirleyici bir etkisi olduğu söylenebilir.

204. Dava konusu kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mevzuatta sayılan her türlü gemi adamı yeterlik belgesi, uzmanlık belgesi ve gemi adamı cüzdanının tayfa sınıfı veya zabitan sınıfı ayrımı yapılmaksızın iptal edileceğini öngörmektedir. Yine kural kapsamında kamu kurum ve kuruluşlarında çalışırken eğitim görerek mevzuatta belirtilen şartları yerine getirenler ile kamu görevine girmeden önce gemi adamı cüzdanına sahip olan kişilerin de gemi adamı cüzdanlarının iptal edileceği anlaşılmaktadır.

205. Dava konusu kuralda öngörülen tedbir, olağanüstü hâli gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olarak bu dönemde uygulanmış hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Anılan belgelerin iptal edilmesinin sonuçlarının olağanüstü hâlden sonraki süreçte de devam etmesi kuralın olağanüstü hâl süresince uygulanma özelliğini aşan bir niteliğe sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Kural Resmî Gazete’de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış ve neticesini meydana getirerek tükenmiştir. Bu yönüyle kuralın olağanüstü hâlden sonraki süreçte gemi adamı belgesiyle ilgili bir işleme esas alınmasının söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kurala ilişkin inceleme Anayasa’nın olağanüstü dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılmalıdır.

206. Anayasa’nın “*Çalışma ve sözleşme hürriyeti*” başlıklı 48. maddesinde “*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir./Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.*” denilerek çalışma ve teşebbüs hürriyeti güvence altına alınmıştır.

207. Çalışma hürriyeti kişinin çalışıp çalışmama, çalışacağı işi seçme ve çalıştığı işten ayrılma özgürlüğünü korumakta ve ücretli olarak bağımlı çalışma hakkı kadar iktisadi ve ticari faaliyet yapma ve mesleki faaliyette bulunma hakkını da içermektedir (AYM, E.2019/48, K.2019/74, 19/9/2019, § 14).

208. Anayasa’nın 49. maddesinde çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu, devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı belirtilmiştir. Çalışma özgürlüğü, herkesin dilediği mesleği seçmede özgür olmasını ve zorla çalıştırılmamayı ifade eder. Birey bu özgürlüğünü kullanarak dilediği alanı ve işi seçebilir. Çalışma hakkı ise bireyin özgür iradesiyle seçtiği mesleği veya işi icra etmesi, devletin de çalışmak isteyenlere iş temin etmek için gereken tedbirleri almasıdır (AYM, E.2016/141, K.2018/27, 28/2/2018, §§ 13-16).

209. Kural gemi adamı yeterlik belgesine sahip kişilerin denizcilik alanında özel sektörde faaliyette bulunma imkânını ortadan kaldırmakla kişilerin Anayasa’nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan çalışma hak ve hürriyetine sınırlama getirmektedir.

210. Yukarıda açıklandığı üzere gemi adamı belgesinin 5682 sayılı Kanun gereği pasaport yerine geçen vesikalardan olması nedeniyle bu belgeye sahip kişilerin belgenin sağladığı avantajlarla millî güvenlik aleyhine birtakım faaliyetlerde (belge sahibi olanlar ya da başka kişiler hakkında yürütülen soruşturmaların akamete uğratılması amacıyla deniz yoluyla kişilerin yurt dışına çıkışının sağlanması vb.) bulunmalarının mümkün olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca gemi adamı belgesiyle denizcilik alanında yürütülen faaliyetin kamu güvenliği ile ilgisinin bulunması nedeniyle kanun koyucunun denizcilik sektöründe faaliyette bulunmak isteyen bireylere yönelik tedbirler alması ve buna yönelik düzenlemeler yapması doğal karşılanabilir. Bu yönüyle kuralın meşru bir amaca dayandığı anlaşılmaktadır.

211. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır.*" bölümünü ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir. Buna göre dava konusu kuralla Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde çalışma hak ve hürriyetine getirilen sınırlama olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralın olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

212. Çalışma hak ve hürriyeti, olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Ayrıca anılan hak, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden güvenceler kapsamında değildir.

213. Kural kapsamında terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgeleri iptal edilmek suretiyle bu belgelerin sağladığı bir takım avantajların kamu güvenliği aleyhine kullanılmasının önüne geçilmesinin millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması ve korunmasına yönelik amaçlara ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

214. Ayrıca kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verildiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun'da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

215. Bu itibarla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin gemi adamı belgelerinin iptal edilmesini öngören kuralın, demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin çalışma hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

216. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 23., 35., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 38., 70., mülga 91., mülga 121., 128., 129. ve 130. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

ğ. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin "...ve pilot lisansları iptal edilir..." Bölümü

217. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

218. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı listeyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisanslarının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

219. Kişilerin pilot lisanslarının iptalini öngören kural, olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olarak bu dönemde uygulanmıştır. Bu nedenle kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

220. Pilot lisansları ile ilgili düzenlemeler, 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ve 2/6/2017 tarihli ve 30084 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Pilot Lisans Yönetmeliği (Yönetmelik) (SHY-1) ve bunlara bağlı olarak Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünce (Genel Müdürlük) yayımlanan talimatlarda yer almaktadır.

221. 2920 sayılı Kanun'un 95. maddesinde, pilotlar ile hava aracının sevk ve idaresi bakımından gerekli olan personelin bu alanda faaliyette bulunabilmeleri için Ulaştırma Bakanlığından yeterlik belgesi almaları ve bu belgeleri belirli süreler içinde yenilemelerinin zorunlu olduğu, yeterlik belgesi alması gerekenlerin kategorilerinin saptanması, belge verilmesi, geçerliliği, yenilenmesi, geri alınması ve sicillerin tutulması ile ilgili hususların Ulaştırma Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikte düzenleneceği belirtilmiştir.

222. Yönetmelik'in 16. maddesinde; sağlık sertifikasına sahip olmak, belirli suçlardan hüküm giymemek, terör örgütlerine veya MGK'ca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunulduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilerek kamu görevinden çıkarılmamış olmak gibi hususlar pilot lisansına sahip olabilmenin şartları arasında sayılmıştır.

223. Bunun yanında Yönetmelik'in 8. maddesinde; lisans ve yetkiler için başvuruda bulunan devlet hava araçlarında görev alan pilotların devlet hava araçlarında görev yaparken kazandıkları bilgi, tecrübe ve yeteneklerinin mevzuattaki gereklilikler doğrultusunda kredilendirileceği, kredilendirme ve lisanslandırmayla ilgili izlenecek usullerin Genel Müdürlük tarafından Avrupa Havacılık Emniyet Ajansına (EASA) bildirileceği belirtilmiştir.

224. Yönetmelik'in 16. maddesinin (c) bendinde, kamu görevinden çıkarılan askeri ve polis pilotların kredilendirme yapmak suretiyle sivil pilot lisansına sahip olmalarının mümkün olmadığı, 37. maddesinin (5) numaralı fıkrasında, Genel Müdürlükçe düzenlenen pilot lisansları iptal edilen kişilerin, pilotluk yaptığı döneme ilişkin aldığı eğitimler, uçuş süreleri ve benzeri hususlar hakkında kredilendirme ve/veya dönüştürmenin yapılmayacağı, yeni pilot lisansı düzenlenmeyeceği, Genel Müdürlükten aldıkları pilot lisansları ile birlikte lisanslarına bağlı tüm sertifika ve yetkilerin iptal edileceği belirtilmiştir.

225. Söz konusu mevzuat hükümlerine göre, gerekli prosedürler tamamlanarak alınan pilot lisansının, kişilerin mesleki anlamda havacılık sektöründe uçuş ekibi olarak faaliyette bulunmalarını sağlayan belge olduğu, bu kapsamda belli türdeki pilot lisansına (CPL ve ATPL) sahip kişilerin özel sektörde çalışma imkânlarının bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu açıdan kamu görevinden çıkarılan

kişilerin pilot lisanslarının iptal edilmesinin kişilerin havacılık sektöründe, mesleki yaşamları üzerinde doğrudan ve belirleyici bir etkiye sahip olduğu söylenebilir. Dolayısıyla pilot lisansına sahip kişilerin havacılık alanında özel sektörde faaliyette bulunma imkânını ortadan kaldıran kural, çalışma hak ve hürriyetine sınırlama getirmektedir.

226. Darbe girişiminde kullanılan araçlarla (özellikle uçak, helikopter) gerçekleştirilen şiddetin boyutu, örgüt mensuplarının sadakat ve bağlılık potansiyeli, uçak ya da benzeri hava araçlarının emniyet ve asayişe karşı oluşturabileceği tehlike dikkate alındığında pilot lisansı ile icra edilen havacılık faaliyetleri çerçevesinde kamu güvenliği aleyhine çok ciddi sonuçlar meydana getirebilecek eylemlerde bulunulması mümkündür. Bu nedenle terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisanslarının iptal edilmesini öngören kuralın meşru bir amaca dayandığı anlaşılmaktadır.

227. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır.*" bölümüne ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir. Buna göre dava konusu kuralla Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde çalışma hak ve hürriyetine getirilen sınırlama olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralın olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

228. Olağanüstü hâlin ilanına neden olan 15 Temmuz darbe girişiminde aktif rol alan özellikle hava kuvvetlerinde görevli örgütle bağlantılı pilotlar, kalkışma sırasında uçak ve helikopterlerden ateş etmek ve bomba atmak suretiyle emniyette görevli birçok polis memuru ve vatandaşın hayatını kaybetmesine neden olmuştur. Esasen uçak ve benzeri hava araçlarının emniyet ve asayişe karşı faaliyetlerin gerçekleştirilmesinde diğer vasıtalara nispetle daha elverişli bir niteliğe sahip olması, bunlarla ilgili güvenlik meselesini ön plana çıkarmaktadır. Yukarıda açıklandığı üzere gerek 15 Temmuz darbe girişiminde aktif rol alan örgüt bağlantılı pilotların gerçekleştirdiği eylemler gerekse darbe girişiminden sonra örgüte sadakatıyla hareket eden kişilerce ya da farklı terör örgütü üyesi mensuplarınca işlenen fiillerin güvenlik açısından ciddi tehlikeler meydana getirdiği izahtan varestedir. Dolayısıyla kanun koyucunun güvenlik boyutunun ön planda olduğu havacılık faaliyetlerinin kaynağını oluşturan pilot lisanslarına yönelik düzenlemeler yapması doğal karşılanabilir.

229. Terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisansları iptal edilmek suretiyle bu belgelere dayanılarak kamu güvenliği aleyhine bir takım faaliyetlerin önüne geçilmesini hedefleyen kuralın millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması amacına yönelik elverişli ve gerekli olduğu söylenebilir.

230. Kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda gerekli güvencelere yer verildiği görülmektedir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfiliğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun'da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

231. Bu itibarla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen

yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl şartlarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeye kamu görevinden çıkarılan kişilerin pilot lisanslarının iptalini düzenleyen kuralın, kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından çalışma hak ve hürriyetine *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

232. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 23., 35., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 38., 70., mülga 91., mülga 121., 128., 129. ve 130. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

h. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin "...ve bu kişiler oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından onbeş gün içinde tahliye edilir." Bölümü

233. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisini nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

234. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı listeye kamu görevinden çıkarılan kişilerin oturdukları kamu konutlarından veya vakıf lojmanlarından on beş gün içinde tahliye edilmelerini hükme bağlamaktadır.

235. Kamu görevinden çıkarılan kişilerin oturdukları kamu konutu ve lojmanlardan tahliyesini öngören kural, olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olarak bu dönemde uygulanmıştır. Bu nedenle kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

236. Kişilerin ekonomik olarak daha uygun koşullarda oturdukları kamu konutları ve lojmanlarından tahliye edilmelerinin parayla değerlendirilebilecek nitelikte birtakım menfaatlerini etkileyeceği açıktır. Dolayısıyla kamu görevinden çıkarılan kişilerin söz konusu yerlerden tahliyesini öngören kural, mülkiyet hakkına sınırlama getirmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, belediye tarafından tahsis edilen iş yerinden tahliyeye yönelik işlemi mülkiyet hakkı kapsamında incelemiştir (*Ayşe Öztürk*, B. No: 2013/6670, 10/6/2015).

237. Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ve/veya memuriyetleri..." ibaresi ve Kanun'a ekli (1) sayılı listeye ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

238. Bu itibarla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl koşullarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeye kamu görevinden çıkarılan kişilerin tedbirin doğal bir sonucu olarak görevleri nedeniyle kendilerine tahsis edilen kamu konutu veya vakıf lojmanlarından tahliye edilmelerini düzenleyen kuralın kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin mülkiyet hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

239. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 35., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 36., 70., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 35., 40., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

1. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Üçüncü Cümlesi

240. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

241. Kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

242. Kuralın olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik bir düzenleme olduğu açıktır. Yukarıda Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde düzenlenen kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir daha kamu hizmetine alınmayacaklarına ilişkin kural kapsamında açıklandığı üzere dava konusu kural da kamu görevinden çıkarılan kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olmalarını engelleyerek olağanüstü hâl sonrası dönemi kapsayacak şekilde geleceğe yönelik yasaklama getirmektedir. Ancak söz konusu tedbirin düzenleyici işlemlerde olduğu gibi genel ve herkesi bağlayıcı bir niteliği bulunmamaktadır. Kural olağanüstü hâl dönemindeki durumları değerlendirilerek terör örgütleriyle ya da millî güvenliğe aykırı faaliyette bulunan yapı oluşum veya gruplarla irtibatlı veya iltisaklı olduğu tespit edilen kişilere özgü düzenleme getirmektedir. Başka bir ifadeyle kural, düzenleyici işlemlerde olduğu gibi benzer durumda bulunan kişilere ve olaylara olağanüstü hâl sonrası durumları da dikkate alınmak suretiyle uygulanacak şekilde geleceğe yönelik hüküm ve sonuç doğurma özelliği taşımamaktadır. Dolayısıyla kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

243. Özel güvenlik şirketleri ile ilgili düzenlemeler 10/6/2004 tarihli ve 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'da yer almaktadır. Kanun'un 1. maddesinde, düzenlemenin amacının, kamu güvenliğini tamamlayıcı mahiyetteki özel güvenlik hizmetlerinin yerine getirilmesine ilişkin esas ve usulleri belirlemek olduğu ifade edilmiştir.

244. Kanun'un 5. maddesinde, şirketlerin özel güvenlik alanında faaliyette bulunmasının İçişleri Bakanlığının iznine tabi olduğu belirtilmiş; 6. maddesinde, kamu güvenliğinin sağlanması yönünden 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu ile vali ve kaymakamlara verilen yetkilerin kullanılması durumunda özel güvenlik birimi ve özel güvenlik personelinin, mülkî idare amirinin ve genel kolluk amirinin emirlerini yerine getirmek zorunda olduğu ifade edilmiştir.

245. 5188 sayılı Kanun'un 8. maddesinde ise hangi koruma ve güvenlik hizmeti için ne miktar ve özellikte ateşli silah bulundurulabileceğinin komisyon tarafından belirleneceği, özel güvenlik şirketlerine, para ve değerli eşya nakli, geçici süreli koruma ve güvenlik hizmetlerinde kullanılmak üzere, özel güvenlik eğitimi veren kurumlara, silah eğitiminde kullanılmak üzere, komisyonun kararı ve valinin onayı ile silah alma, kullanma ve taşıma izni verilebileceği belirtilmiştir.

246. Kanun'un 23. maddesinde, özel güvenlik görevlilerinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri suçlardan dolayı kamu görevlisi gibi cezalandırılacakları, bunlara karşı görevleri dolayısıyla suç işleyenlerin kamu görevlisine karşı suç işlemiş gibi tecziye edilecekleri hükme bağlanmıştır.

247. Yine Kanun'un 7. maddesinde, kişilerin üstlerini dedektörle arama, eşyaları X-ray cihazından veya benzeri güvenlik sistemlerinden geçirme, 5271 sayılı Kanun'un 90. ve 168. maddeleri gereği yakalama, görev alanında haklarında yakalama emri veya mahkûmiyet kararı bulunan kişileri yakalama ve arama, kişinin vücudu veya sağlığı bakımından mevcut bir tehlikeden korunması amacıyla yakalama, eşyaları emanete alma, belli şartlarda zor kullanma ve konutlara girme, özel güvenlik görevlilerinin yetkileri arasında sayılmıştır.

248. Söz konusu düzenlemelere göre özel güvenlik şirketlerinin ve çalışanlarının kamu güvenliği alanında hizmet ifa ettikleri, çalışanlarının kendi görev sahalarında bireyler üzerinde yakalama, arama faaliyeti icra edebildikleri, gerektiğinde silah kullanma yetkisine sahip oldukları, özel güvenlik birimleri ve bu alandaki şirketlerin kuruluş ve faaliyetlerinin yetkili makamların izin ve gözetimi altında gerçekleşeceği dikkate alındığında bu şirketlerin kurucularının, ortaklarının ve çalışanlarının diğer özel sektörde faaliyet gösteren kişi ve kuruluşlardan farklı özellikler taşıdığı açıktır.

249. Özel güvenlik hizmetleri alanında müteşebbis ya da çalışan olarak icra edilebilecek faaliyetler, devletin gözetimi ve denetimi altında, belli kanuni çerçeve içinde yerine getirilmektedir. Kamu görevinden çıkarılan kişilerin güvenlik alanında özel sektörde faaliyette bulunma imkânını ortadan kaldıran kural, çalışma hak ve hürriyetine sınırlama getirmektedir.

250. Terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı yahut bunlarla irtibatlı oldukları gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin kamu güvenliği alanında faaliyet gösteren özel güvenlik şirketlerinde görev almalarının yasaklanmasının millî güvenliğin sağlanması ve kamu düzeninin korunması meşru amacına dayandığı anlaşılmaktadır.

251. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin “...ve bu kişiler görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmezler; bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemezler, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler;...” bölümüne ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir. Buna göre dava konusu kuralla Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde düzenlenen çalışma hak ve hürriyetine getirilen sınırlama olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kuralın olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

252. Kişilerin özel güvenlik alanında gösterdiği faaliyetlerin kamu güvenliği ile doğrudan bir ilgisi bulunmaktadır. Nitekim kanun koyucu bu alanda faaliyette bulunmak veya çalışmak isteyen kişi ve kuruluşlara ilişkin belirli şartlar öngörmüş, bunları yetkili makamların iznine tabi kılmıştır. Kanun koyucunun anılan hususları gözeterek özel güvenlik alanında faaliyette bulunmak isteyen bireylere yönelik tedbir almasında, istihdamla ilgili şartları belirlemede takdir yetkisinin bulunduğu açıktır. Bunun bir gereği olarak kimlerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ya da çalışanı olacağına yönelik düzenlemeler yapılması doğaldır. Dolayısıyla kuralın millî güvenliğin sağlanması ve kamu düzeninin korunması amacına ulaşmada elverişli ve gerekli olduğu söylenebilir.

253. Bunun yanında kuralda öngörülen tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için ilgili kanunlarda yeterli güvencelere yer verilmiştir. Başka bir ifadeyle bireyselleştirme yapılmadan uygulanan tedbirin her bir birey yönünden hukuka uygunluğunun denetlenmesi için Komisyon ve idare mahkemesine başvuru imkânı getirilmek suretiyle etkili idari ve yargısal güvenceler sağlanmıştır. Buna göre keyfilğe yol açabilecek uygulamalara karşı Kanun'da gerekli güvencelerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

254. Bu itibarla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl koşullarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeye kamu görevinden çıkarılan kişilerin, özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını öngören kuralın, demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından kişilerin çalışma hak ve hürriyetine *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak* şekilde bir sınırlama getirdiği söylenemez.

255. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49., 118. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 35., 38., 70., mülga 91., mülga 121., 128., 129. ve 130. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

i. Kanun'un 1. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Dördüncü ve Beşinci Cümleleri

256. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesi yönünden de incelenmiştir.

257. Kurallar, Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişiler hakkında görev yaptıkları bakanlıklar ve kurumlarınca ilgili pasaport birimine derhal bildirimde bulunulacağını, bu bildirim üzerine bu kişilerin pasaportlarının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

258. 5682 sayılı Kanun'un 2. maddesinde, Türk vatandaşlarının Türkiye'den çıkabilmeleri için usulüne uygun, muteber bir pasaport veya bunun yerine geçen bir belge ibraz etmeleri gerektiği ifade edilerek bu belgelerin Türk vatandaşlarının ülkeden çıkabilmesinin gerekli ve zorunlu bir şartı olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 12. maddesinde pasaport türleri ile pasaport yerine geçecek belgelere ilişkin hususlar ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

259. Kanun'un 12/A maddesinde, genel seyahat amaçlı düzenlenen ve tüm Türk vatandaşlarının edinebileceği "*umuma mahsus pasaport*" ile görev amaçlı düzenlenen "*diplomatik pasaport*", "*hususî damgalı pasaport*", "*hizmet damgalı pasaport*" ve yabancılar için düzenlenebilen "*yabancılara mahsus pasaport*" olmak üzere beş ayrı nitelikte pasaport öngörülmüştür.

260. Dava konusu kurallarda öngörülen tedbirin olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olduğu açıktır. Kuralların Anayasa'nın olağanüstü dönem için öngördüğü denetim rejimine tabi olabilmesi için gerekli olan olağanüstü hâl süresiyle sınırlı uygulanıp uygulanmadığı şartı yönünden ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

261. Kurallarda öngörülen tedbir, olağanüstü hâli gerektiren tehlikenin bertaraf edilmesi amacıyla yönelik olarak bu dönemde uygulanmış hüküm ve sonuçlarını doğurmuştur. Kuralların ortaya çıkardığı sonuçların olağanüstü hâlden sonraki süreçte de devam etmesi bu dönemde uygulanma özelliğini aşan bir niteliğe sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Kurallar Resmî Gazete’de yayımlanmak suretiyle defaten uygulanmış ve neticesini meydana getirerek tükenmiştir. Dolayısıyla kurallara ilişkin Anayasa’ya uygunluk denetiminin Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

262. Anayasa’nın “*Yerleşme ve seyahat hürriyeti*” başlıklı 23. maddesinde herkesin yerleşme ve seyahat hürriyetine sahip olduğu, seyahat hürriyetinin suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek amaçlarıyla kanunla sınırlanabileceği, vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin *ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararıyla sınırlanabileceği* hüküm altına alınmıştır.

263. Seyahat hürriyetinin bir görünümü olan *yurt dışına çıkma hürriyetinin* düzenlendiği Anayasa’nın 23. maddesinin üçüncü fıkrası 7/5/2010 tarihli ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’la değiştirilmiş ve madde bugünkü şeklini almıştır. Söz konusu Anayasa değişikliğinin gerekçesinde “*Maddede yapılan değişiklikte, idare tarafından, vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin sınırlandırılmasına son verilmekte; yurt dışına çıkma hürriyetinin, sadece suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle ve hâkim kararına bağlı olarak sınırlandırılabilmesi ilkesi benimsenmektedir*” denilmek suretiyle vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin sınırlandırılmasında *idareye herhangi bir takdir yetkisinin tanınmamasının ve sınırlamanın ancak hâkim kararı ile yapılabilmesinin* amaçlandığı anlaşılmaktadır.

264. Maddenin ikinci fıkrasında genel anlamda seyahat hürriyetinin sınırlandırılmasında *suç soruşturması ve kovuşturması ile suç işlenmesini önlenmesi* şeklinde iki neden zikredilirken bu fıkra kapsamında hâkim kararı güvencesi öngörülmemiş, üçüncü fıkrada ise özel olarak vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin tek bir sebeple yani suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle sınırlanabileceği ve bunun ancak hâkim kararına bağlı olarak yapılabileceği hüküm altına alınmıştır.

265. Yurt dışına çıkma özgürlüğü sadece Anayasa’nın 23. maddesinde belirtilen nedenlerle sınırlandırılabilir. Başka bir ifadeyle Anayasa koyucu, yurtdışına çıkma hürriyetinin *ancak suç soruşturması veya kovuşturması* nedeniyle ve *hakim kararı* ile kısıtlanabileceğini belirlemiştir.

266. Dava konusu kurallarda ise kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir suç soruşturması ya da kovuşturması nedeniyle hâkim kararı şartına bağlı olmaksızın ilgili bakanlık ve kurumca yapılan bildirim üzerine pasaportlarının iptal edileceği belirtilerek idari bir tasarrufla kişilerin yurtdışına çıkma hürriyetine sınırlama getirilmektedir.

267. Hâkim kararına dayanmaksızın kişilerin pasaportunun iptal edilmesine imkân tanıyan kurallar, olağan dönemde Anayasa’nın 23. maddesinin üçüncü fıkrasındaki seyahat özgürlüğü için öngörülen güvencelerle bağdaşmamaktadır. Bu nedenle kuralların olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

268. Seyahat özgürlüğü, olağanüstü hâl yönetiminin benimsendiği dönemlerde Anayasa’nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, dokunulması yasaklanmış çekirdek haklar arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa’daki güvencelere aykırı tedbirlerin alınması mümkündür. Ayrıca anılan hak, Türkiye’nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden güvenceler kapsamında değildir.

269. Seyahat özgürlüğüne olağanüstü dönemlerde kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca mümkün olmakla birlikte bu husus, yapılacak düzenlemelerde sınırsız bir takdir yetkisi tanındığı anlamına gelmemektedir. Anılan maddede olağanüstü hâllerde durumun gerektirdiği ölçüde söz konusu düzenlemelerin yapılabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle seyahat özgürlüğüne getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olduğunun kabul edilebilmesi bunu aşan keyfi müdahalelere izin verilmemesi gerekir.

270. Darbe girişimini gerçekleştiren ya da millî güvenliğe aykırı faaliyetlerde bulunan bir örgüt veya oluşumla bağlantısı olduğu değerlendirilen kamu görevlilerinin pasaportlarının iptalini öngören kuralların olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesiyle ilgili olduğu açıktır. Kuşkusuz devletin demokratik düzene tehdit oluşturan durumları bertaraf etmek için başvuracağı araçların kapsamını, içeriğini belirlemede geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır.

271. Bunun yanında *durumun gerektirdiği ölçünün* kapsam ve sınırlarının belirlenmesinde kurallarda öngörülen tedbire karşı sağlanan idari ve yargısal güvencelerle birlikte sürecin bütününe dikkate alınması gerekir. Hangi şart ve durumda olursa olsun bir temel hak ve özgürlüğe sınırlandırma getiren düzenlemeye karşı bireylere etkili başvuru yolunun tanınmaması, tedbiri ölçülülük boyutundan uzaklaştırır. Bu, keyfilığe karşı hukukun mutlak üstünlüğünü öngören hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir sonucu olduğu gibi Anayasa'nın 40. maddesinin de bir gereğidir.

272. 7075 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesiyle kamu görevinden çıkarmaya bağlı olarak uygulanan ilave tedbirlere karşı idari ve yargısal başvuru yolları öngörülmekte ise de söz konusu düzenlemede 5682 sayılı Kanun'un ek 7. maddesi saklı tutulmuştur.

273. 5682 sayılı Kanun'un ek 7. maddesinde, genel olarak millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle olağanüstü hâl kapsamında kabul edilen kanunlar uyarınca kamu görevinden çıkarılmaları veya rütbelerinin alınmasına bağlı olarak pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilenlere, maddede belirtilen şartları sağlamaları kaydıyla kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilebileceği hüküm altına alınmakta iken Anayasa Mahkemesinin 3/6/2021 tarihli ve E.2019/114, K. 2021/36 sayılı kararı ile anılan maddenin iptaline, iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı 14/7/2021 tarihinden itibaren bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

274. Söz konusu hükmün iptal edilmiş olması dava konusu kurallar kapsamında pasaport iptalleriyle ilgili herhangi bir başvuru yolunun bulunmadığı anlamına gelmektedir. Diğer bir ifadeyle maddenin iptali, pasaportu iptal edilenlere karşı 7075 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinde öngörülen idari ve yargısal yollara başvuru imkânını sağlamamaktadır. Dolayısıyla kamu görevinden çıkarılarak pasaportları iptal edilen kişilerin söz konusu tedbire karşı başvuracakları etkili bir denetim mekanizması bulunmamaktadır.

275. Bu itibarla darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan terör örgütleri veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl koşullarında Kanun'a ekli (1) sayılı listeye kamu görevinden çıkarılan kişilerin pasaportlarının iptal edileceğini öngören kurallar, kişilerin seyahat hürriyetine olağanüstü dönemde *durumun gerektirdiği ölçüyü* aşan bir sınırlama getirmektedir.

276. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 15., 23. ve 40. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Muammer TOPAL ve Basri BAĞCI bu görüşe katılmamışlardır.

Kurallar Anayasa'nın 15., 23. ve 40. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 35., 36., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

j. Kanun'un 1. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrası

277. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisini nedeniyle Anayasa'nın 40., 118. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

278. Kural, Kanun'a ekli (1) sayılı liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin varsa uhdelerinde taşımış oldukları büyükelçi, vali gibi unvanları ve müsteşar, kaymakam ve benzeri meslek adlarını ve sıfatlarını kullanamayacaklarını, bu unvan, sıfat ve meslek adlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

279. Kuralın olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik bir düzenleme olduğu açıktır. Yukarıda Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde düzenlenen kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir daha kamu hizmetine alınmayacaklarına ilişkin kural kapsamında açıklandığı gibi dava konusu kural da kamu görevinden çıkarılan kişilerin meslekten kaynaklanan mesleki ad, unvan ve sıfatların kullanılmasını engelleyerek olağanüstü hâl sonrası dönemi kapsayacak şekilde geleceğe yönelik yasaklama getirmektedir. Ancak söz konusu tedbirin, düzenleyici işlemlerde olduğu gibi genel ve herkesi bağlayıcı bir niteliği bulunmamaktadır. Kural olağanüstü hâl dönemindeki durumları değerlendirilerek terör örgütleriyle ya da millî güvenliğe aykırı faaliyette bulunan yapı oluşum veya gruplarla irtibatlı veya iltisaklı olduğu tespit edilen kişilere özgü düzenleme getirmektedir. Başka bir ifadeyle kural, düzenleyici işlemlerde olduğu gibi benzer durumda bulunan kişilere ve olaylara olağanüstü hâl sonrası durumları da dikkate alınmak suretiyle uygulanacak şekilde geleceğe yönelik hüküm ve sonuç doğurma özelliği taşımamaktadır. Dolayısıyla kurala ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

280. Kişilerin mesleklerine bağlı olarak sahip oldukları sıfat ve unvanları kullanmaları ve bunlardan kaynaklanan haklardan yararlanmalarının engellenmesi özel hayatlarını etkileyebilir. Kural, kamu görevinden çıkarılan kişilerin varsa uhdelerinde taşımış oldukları büyükelçi, vali gibi unvanları ve müsteşar, kaymakam ve benzeri meslek adlarını ve sıfatlarını kullanamayacaklarını, bu unvan, sıfat ve meslek adlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacaklarını öngörmekle Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sınırlama getirmektedir.

281. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "*Birinci fıkra gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin, mahkumiyet kararı aranmaksızın rütbe...alınır.*" bölümüne ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

282. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70., 125., 128., 129. ve 130. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları, Anayasa'nın 15., 20., 40., 118. ve 119.

maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

E. Kanun'un 3. Maddesinin ve Ekli (4) Sayılı Listenin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

283. Kanun'un dava konusu 3. maddesinde, 4/6/1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'nun 55. maddesinin on dokuzuncu ve yirincinci fıkraları ile geçici 27. maddesi uyarınca resen emekliye sevk edilenler ile kendi isteğiyle emekli olanlar veya Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü hükümlerine göre meslekten veya devlet memurluğundan çıkarılanlar ve müstafi sayılanlardan, millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan emekli emniyet teşkilatı personeli hakkında uygulanacak tedbirler düzenlenmiş, dava konusu ek (3) sayılı listede de haklarında tedbir uygulanan kişilerin isim ve soy isimlerine yer verilmiştir.

284. Maddenin birinci cümlesinde, madde kapsamında nitelikleri belirtilen emekli emniyet teşkilatı mensuplarından millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan ve Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan kişilerin rütbelerinin alınacağı öngörülmüştür.

285. Maddenin ikinci ve üçüncü cümlelerinde, rütbeleri alınan kişilerin görev yaptıkları teşkilata ve kamu görevlerine yeniden kabul edilmeyecekleri, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemeyecekleri, uhdelerinde taşımış oldukları mesleki unvanları ve sıfatlarını kullanamayacakları, bu unvan ve sıfatlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacakları, uhdelerinde bulunan her türlü mütevellî heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerinin sona ermiş sayılacağı belirtilmiştir.

286. Maddenin dördüncü ve beşinci cümlelerinde ise rütbeleri alınan kişilerin silah ruhsatları, emekli polis kimlikleri, gemi adamı belgeleri, pilot lisansları ve ilgili pasaport birimlerince pasaportlarının iptal edileceği, bu kişilerin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacakları hüküm altına alınmıştır.

287. 29/4/2015 tarihli Emniyet Hizmetleri Sınıfı Personeli Rütbe Terfileri ve Değerlendirme Kurullarının Çalışma Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'in 5. maddesinde, emniyet teşkilatında rütbelere; sınıf üstü emniyet müdürü, birinci sınıf emniyet müdürü, ikinci, üçüncü, dördüncü sınıf emniyet müdürü, emniyet amiri, başkomiser, komiser, komiser yardımcısı, kıdemli başpolis memuru, başpolis memuru ve polis memuru olarak tasnif edilmiştir.

288. Kurallar kapsamında, emniyet teşkilatından farklı nedenlerle ayrılan 1. sınıf emniyet müdürü beş, 2. sınıf emniyet müdürü on bir, 3. sınıf emniyet müdürü iki, 4. sınıf emniyet müdürü üç, emniyet amiri altı, baş komiser beş, komiser 11, komiser yardımcısı altı, baş polis 31, polis 154, sivil personel altı olmak üzere toplam 242 kişinin rütbelerinin alınmasına ve haklarında ilave tedbirler uygulanmasına karar verilmiştir.

289. 3201 sayılı Kanun'un 55. maddesinin on dokuzuncu ve yirincinci fıkraları ile geçici 27. maddelerinde emniyet hizmetleri sınıfında değişik rütbe ve görevlerde bulunan personelin kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilmesine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

290. Emniyet teşkilatı personeline ilişkin disiplin hükümleri 24/4/1979 tarihli ve 16618 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 23/3/1979 tarihli ve 7/17339 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile çıkarılan Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü kapsamında düzenlenmiş, olağanüstü hâl sürecinde çıkarılan 31/1/2018 tarihli ve 7068 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükümünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanunla söz konusu hükümler yeniden ihdas edilmiştir.

291. 7068 sayılı Kanun’un geçici birinci maddesinde, maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanun’u, 31/1/2013 tarihli ve 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanun’u ve 3201 sayılı Kanun ile Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü hükümlerine göre resen veya yetkili disiplin kurullarınca verilmiş olan disiplin cezalarının 7068 sayılı Kanun hükümleri uyarınca verilmiş sayılacağı belirtilmiştir.

292. 7068 sayılı Kanun’un 8. maddesinde meslekten çıkarma, 9. maddesinde ise devlet memurluğundan çıkarma hâlleri düzenlenmiştir. Yine Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü’nün 8. maddesinde meslekten çıkarmayı, 9. maddesinde ise memurluktan çıkarmayı gerektiren durumlar sayılmıştır.

293. 7068 sayılı Kanun ve Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü’nün 9. maddesinde, memurluktan çıkarma cezası için 657 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiş; ayrıca 7068 sayılı Kanun’un 9. maddesinin (a) bendinde, ülkenin bağımsızlığını zedelemeye, bütünlüğünü bozmaya ve millî güvenliği tehlikeye düşürmeye yönelik herhangi bir faaliyette bulunmak veya aynı nitelikte faaliyet gösteren herhangi bir harekete, gruplaşmaya, vakıf, dernek ve benzeri teşekküle katılmak, bunlara yardım etmek veya bu yapılarla ilişki içerisinde bulunmak fiilinin kanun kapsamında devlet memurluğundan çıkarma cezası yaptırımına tabi olduğu belirtilmiştir.

294. 657 sayılı Kanun’un 125. maddesinde, disiplin cezaları düzenlenmiş; maddenin birinci fıkrasının (E) bendinde, devlet memurluğundan çıkarılma cezasını gerektiren hâller tek tek sayılmıştır. Bendin (I) alt bendinde, terör örgütleriyle eylem birliği içinde olmak, bu örgütlere yardım etmek, kamu imkân ve kaynaklarını bu örgütleri desteklemeye yönelik kullanmak ya da kullandırmanın, bu örgütlerin propagandasını yapmanın memurluktan çıkarma cezasını gerektiren durumlar olduğu belirtilmiştir.

295. 657 sayılı Kanun’un 94. maddesinde ise devlet memurunun bağlı olduğu kuruma yazılı olarak müracaat etmek suretiyle memurluktan çekilme isteğinde bulunabileceği, mezuniyetsiz veya kurumlarınca kabul edilen mazereti olmaksızın görevi terk etmesi ve bu terkin kesintisiz on gün devam etmesi hâlinde yazılı müracaat şartı aranmaksızın çekilme isteğinde bulunmuş sayılacağı belirtilmiştir.

2. İptal Taleplerinin Gerekçesi

296. Dava dilekçesinde özetle; kuralların Kanun’un 1. maddesi ile ekli (1) sayılı listeye yönelik gerekçelerle Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 13., 15., 17., 20., 23., 35., 36., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128. ve 129. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

a. Kanun’un 3. Maddesinin Birinci Cümlesi, Dördüncü Cümlesinde Yer Alan “...emekli polis kimlikleri, ...” İbaresini ve Ek (4) Sayılı Liste

297. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

298. Dava konusu kurallarda, millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan ve ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin rütbelerinin alınacağı ve emekli polis kimliklerinin iptal edileceği hükme bağlanmıştır.

299. Kurallarda öngörülen rütbelerin alınması ve emekli polis kimliklerinin iptal edilmesine yönelik tedbirlerin olağanüstü hâl ilanına neden olan tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik olup olmadığının değerlendirilmesi için emekli emniyet teşkilatı personeli sıfatının, kişilere ne tür avantajlar sağladığı ve bunun millî güvenlik aleyhine faaliyetlerde bulunmayı kolaylaştırıcı bir etkisinin bulunup bulunmadığı ve bu doğrultuda kişilere tedbir uygulanmasının hangi ölçüde olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesi amacına hizmet edebileceği hususunun incelenmesi gerekir.

300. Doğrudan kamu otoritesini kullanma yetkisi olmasa da FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapısı, bağlılık ve sadakat gibi unsurlar dikkate alındığında millî güvenlik aleyhine faaliyette bulunmak isteyen örgüt bağlantılı emekli emniyet teşkilatı personeli olan bir kişinin bu sıfatın sağlayacağı avantajları örgüt menfaatleri doğrultusunda kullanabilmesi mümkündür. Emniyet teşkilatı personeli unvanına sahip olmanın, kişiler ve devlet nezdinde güven oluşturmada etkili bir araç olarak kullanılabileceği ve bu güvenin devlet ve kamu güvenliği aleyhine bazı faaliyetlerde bulunmayı kolaylaştıracağı söylenebilir.

301. Kurallarla emekli emniyet teşkilatı mensubu kişilerin rütbeleri alınırken bu sıfatın sağladığı avantajlar ortadan kaldırılmaktadır. Nitekim emniyet teşkilatından emekli olmak, kişilere 6136 sayılı Kanun kapsamında kamu görevlisi silah taşıma ruhsatına sahip olma, pilot lisansı, dalgıçlık sertifikasına sahip olma, özel güvenlik sertifikasına sahip olma, emekli emniyet mensubu kimliğine bağlı olarak sosyal tesislerden yararlanma gibi birtakım haklar sağlamaktadır.

302. Dolayısıyla kurallarda yer alan tedbirler bir bütün olarak değerlendirildiğinde emekli emniyet teşkilatı personeli olanların rütbelerinin alınması ve emekli polis kimliğinin iptalinin olağanüstü hâlin ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesi amacına yönelik olmadığı söylenemez. Öte yandan kurallarda öngörülen tedbirler defaten uygulanmış ve neticesini meydana getirerek tükenmiştir. Dolayısıyla kurallara ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir.

303. Kurallar kapsamında rütbeleri alınarak polis kimliği iptal edilen emekli emniyet teşkilatı personelinin bunların sağladığı haklardan yararlanma, bu sıfatların sağlayacağı sosyal statü gibi kazanımlarına son verilmiştir. Özel hayata saygı hakkı, bireyin diğer insanlarla ve dış dünyayla iletişim kurma hakkını yani sosyalleşme hakkını da kapsar. Bireyin sosyalleşmesinin temel araçlarından olan iş ya da mesleki faaliyetleri ya da bunların kazanımlarının, kişinin yaşamına katacağı değer (meslek yaşamında elde edilen unvana bağlı olan statü vs.) özel hayata saygı hakkı bağlamında oldukça önemli bir yer tutar. Bu yönüyle emeklilik statüsü ile kişinin meslek yaşamı arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır. Ayrıca kişilerin daha önceki mesleki faaliyetleri kapsamında elde ettiği kazanımlarının yok edilmesi, buna bağlı ileriye yönelik birtakım faaliyetlerde bulunma imkânını da (mesleğine bağlı bir alanda iş kurma, çalışma vs. gibi) ortadan kaldırabilir. Bu açıdan kurallarda öngörülen tedbirlerin Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkıyla yakından ilgili olduğu ve bu hakka sınırlama getirdiği açıktır.

304. Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu gerekçesiyle emekli emniyet teşkilatı personelinin rütbelerinin alınmasını ve emekli polis kimliklerinin iptalini öngören kuralların milli güvenlik ve kamu düzeninin sağlanmasına yönelik meşru bir amacının bulunduğu anlaşılmaktadır.

305. Kuralların Anayasa'nın 13. maddesindeki kanunilik şartı yönünden değerlendirilmesinde, Kanun'un 1. maddesinde düzenlenen kamu görevinden çıkarma tedbirinden farklı olarak *iltisak ve irtibat* terimleri yanında *aidiyet* ibaresi kullanılmıştır. Türk Dil Kurumu Sözlüğü'ne göre *aidiyet*, *ilişkinlik ve ilgi* anlamına gelmektedir. Söz konusu kavramın kapsam ve sınırları durum ve şartlara göre yargı içtihatlarıyla tespit edilebilecek niteliktedir. Bu nedenle anılan kavramın belirsiz olduğu söylenemez.

306. Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ve/veya memuriyetleri..." ibaresi ve Kanun'a ekli (1) sayılı listeye ilişkin açıklanan gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kurallar yönünden de geçerlidir.

307. Buna göre millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ/PDY terör örgütüne *aidiyeti*, *iltisakı* veya bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen kişilerin usulüne uygun bir soruşturma yapılmadan haklarındaki isnatlarla ilgili savunma ve delil sunma hakkı tanınmadan liste yöntemiyle rütbelерinin alınması ve emekli polis kimliklerinin iptal edilmesini öngören kurullarla Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkına getirilen sınırlama, olağan dönemde kanunilik şartını taşımadığı gibi söz konusu sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu da söylenemez. Bu nedenle kurulların olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ve sınırlanmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

308. Kurullarda öngörülen tedbirler *kapsam itibarıyla* ele alındığında emniyet teşkilatından farklı rütbelerde emekliye ayrılan personelin rütbeleri alınmış ve emekli polis kimlikleri iptal edilmiştir.

309. FETÖ/PDY gibi bir örgütün kendi çıkarlarını gerçekleştirmek adına her bir mensubundan etkili bir şekilde yararlandığı ve örgüt amaçları doğrultusunda bu kişileri etkili bir şekilde organize edebildiği hususu dikkate alındığında düşük rütbeli bir polis memuru emeklisi ile 1. sınıf emniyet müdürlüğünden emekli olan emniyet mensubu arasında millî güvenliğe tehlike oluşturması açısından önemli bir fark bulunmadığı anlaşılmaktadır.

310. Buna göre FETÖ/PDY ile iltisak, irtibat veya *aidiyet* bağı olan emekli emniyet teşkilatı personelinin hangi sıfatla emekli olduğuna bakılmaksızın tedbir kapsamına alınmasında objektif, kabul edilebilir nedenlerin bulunduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla tedbirin her rütbeden emekli polis memuruna uygulanarak kuralın kendi içinde kapsamının geniş tutulmasının, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması bakımından *elverişli ve gerekli* olduğu söylenebilir.

311. Kamu güvenliğinin sağlanmasında hayati öneme sahip kurumlardan birisi olan emniyet teşkilatında farklı pozisyonlarda görev yapıp emekli olan ve örgütle bağlantısını devam ettiren emekli bir personelin, örgütün görevde olsun ya da olmasın tüm mensup ve bağlılarını, belli bir hiyerarşi içerisinde organize etme potansiyeline sahip olduğu da dikkate alındığında söz konusu sıfattan kaynaklanan hakların millî güvenlik aleyhine birtakım faaliyetlerin icrasında kullanması mümkündür.

312. Kurullar kapsamında haklarında tedbir uygulanması gerekenlerin tespit edilerek listelerin hazırlandığı ve bunların Bakanlar Kurulunca değerlendirilerek rütbelерinin alınmasına karar verildiği, bu kişiler hakkında herhangi bir idari soruşturmanın yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bu yönüyle *kurulların yöntem* açısından da Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında *durumun gerektirdiği ölçüde* olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

313. Bu hususta *yönteme ilişkin olarak* Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...üyeliği, mensubiyeti veya..." ibaresi dışında kalan kısmı ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ve/veya memuriyetleri..." ibaresi ve Kanun'a ekli (1) sayılı listeye ilişkin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında açıklanan gerekçeler dava konusu kurallar yönünden de geçerlidir.

314. Buna göre, darbe girişimiyle devletin demokratik düzenine açık ve yakın bir tehlike oluşturan FETÖ/PDY terör örgütü ile mücadele etmek amacıyla olağanüstü hâl koşullarında olağan usullerin ötesinde bir uygulamayla liste usulüne göre emekli emniyet teşkilatı personelinin rütbelerinin alınması ve emekli polis kimliğinin iptalini öngören kuralların olağanüstü hâle neden olan şartlar ve özellikle bireyselleştirmeyi sağlamaya elverişli idari ve yargısal başvuru imkânları dikkate alındığında milli güvenliğin ve demokratik anayasal düzenin korunması amacı bakımından kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına *durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak şekilde* bir sınırlama getirdiği söylenemez.

315. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 15., 20., 40. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

Kurallarla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 125., 128. ve 129. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 20., 40. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralların Anayasa'nın 23., 38., 48., 49., 70., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

b. Kanun'un 3. Maddesinin İkinci Cümlesinin "Bu kişiler görev yaptıkları teşkilata ve kamu görevlerine yeniden kabul edilmezler doğrudan ve dolaylı görevlendirilemezler; ..." Bölümü

316. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

317. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin bir daha kamu görevlerine kabul edilmeyeceklerini, doğrudan ya da dolaylı olarak görevlendirilmeyeceklerini hükme bağlamaktadır.

318. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...ve bu kişiler görev yaptıkları teşkilata yeniden kabul edilmezler; bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemezler, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; ..." bölümüne ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

319. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 70. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 36., 125. ve 128. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 70. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 35., 38., 48., 49., mülga 91., mülga 121. ve 129. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

c. Kanun'un 3. Maddesinin İkinci Cümlesinin "...ayrıca bunlar uhdelerinde taşımış oldukları mesleki unvanları ve sıfatlarını kullanamazlar ve bu unvan ve sıfatlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamazlar." Bölümü

320. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

321. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin uhdelerinde taşımış oldukları mesleki unvanları ve sıfatlarını kullanamayacakları, bu unvan ve sıfatlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

322. Kanun'un 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasına ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

323. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 20., 40. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 125., 128. ve 129. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 20., 40. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 38., 48., 49., 70., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle bir ilgisi görülmemiştir.

d. Kanun'un 3. Maddesinin Üçüncü Cümlesi

324. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

325. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin uhdelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevlerin sona ermiş sayılacağını hükme bağlamaktadır.

326. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...bunların uhdelerinde bulunan her türlü müteveli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır." bölümüne ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

327. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 20., 40. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 35., 36., 70., 125., 128. ve 129. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 20., 40. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 38., 48., 49., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle bir ilgisi görülmemiştir.

e. Kanun'un 3. Maddesinin Dördüncü Cümlesinde Yer Alan "Bunların silah ruhsatları..." İbaresini

328. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

329. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin hangi sebeple edinildiğine bakılmaksızın silah ruhsatlarının iptal edilmesini hükme bağlamaktadır.

330. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "*Bunların silah ruhsatları...*" ibaresine ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

331. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 35., 40. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 36., 125., 128. ve 129. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 35., 40. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 20., 23., 38., 48., 49., 70., mülga 91. ve mülga 121. maddeleriyle bir ilgisi görülmemiştir.

f. Kanun'un 3. Maddesinin Dördüncü Cümlesinde Yer Alan "...gemi adamlığına ilişkin belgeleri,..." İbaresini

332. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

333. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin her türlü gemi adamı yeterlik belgesi, uzmanlık belgesi ve gemi adamı cüzdanının tayfa sınıfı veya zabitan sınıfı ayrımı yapılmaksızın iptal edileceği hüküm altına alınmaktadır.

334. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin "*...gemi adamlığına ilişkin belgeleri...*" ibaresine ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

335. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 23., 35., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 38., 70., mülga 91. ve mülga 121., 128. ve 129. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

g. Kanun'un 3. Maddesinin Dördüncü Cümlesinin "...pilot lisansları...iptal edilir." Bölümü

336. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

337. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin pilot lisanslarının iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

338. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin "...ve pilot lisansları iptal edilir..." bölümüne ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

339. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 23., 35., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. ve 119. maddeleri kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 38., 70., mülga 91. ve mülga 121., 128. ve 129. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

h. Kanun'un 3. Maddesinin Dördüncü Cümlesinde Yer Alan "...ve ilgili pasaport birimlerinde..." İbaresini

340. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesi yönünden de incelenmiştir.

341. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin pasaportlarının ilgili birim tarafından iptal edileceğini hükme bağlamaktadır.

342. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümlelerine ilişkin gerekçeler dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

343. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 23. ve 40. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Muammer TOPAL ve Basri BAĞCI bu görüşe katılmamışlardır.

Kural Anayasa'nın 15., 23. ve 40. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 35., 36., 38., 48., 49., 70., mülga 91., mülga 121., 125., 128. ve 129. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

ı. Kanun'un 3. Maddesinin Beşinci Cümlesi

344. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 40. ve 119. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

345. Kural, rütbeleri alınan Kanun'a ekli (4) sayılı listede yer alan emniyet teşkilatı personelinin özel güvenlik şirketlerinin kurucusu, ortağı ve çalışanı olamayacaklarını hükme bağlamaktadır.

346. Kanun'un 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesine ilişkin gerekçeler uygun olduğu ölçüde dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

347. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. ve 119. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralla ilgili Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 8., 9., 17., 20., 36. ve 125. maddeleri çerçevesinde ileri sürülen aykırılık iddiaları Anayasa'nın 15., 40., 48., 49. ve 119. maddeleri

kapsamında ele alındığından anılan hükümler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 23., 35., 38., 70., mülga 91., mülga 121., 128. ve 129. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

F. Kanun'un 4. Maddesinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

348. Kural, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 133. maddesi uyarınca kayyım atanmış şirketlerde, ceza soruşturmasının başladığı tarihten maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar ortaklık pay ve haklarına ilişkin olarak şirket ortakları tarafından yapılmış olan devir ve temlik işlemlerinin muvazaalı kabul edilerek geçersiz sayılacağını ve ticaret sicilinden resen terkin edileceğini hükme bağlamaktadır.

349. Kuralın yer aldığı 7086 sayılı Kanun ilk kez 686 sayılı KHK olarak düzenlenmiş ve söz konusu KHK 7/2/2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 7086 sayılı Kanun'un yürürlük tarihi ise 8/3/2018'dir. Dolayısıyla kuralda geçen "*maddenin yürürlüğe girdiği tarih*"in 8/3/2018 olduğu anlaşılmaktadır.

350. Şirket yönetimi için kayyım tayini, 5271 Kanun'un 133. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında, suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkemenin, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atayabileceği, atama kararında yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığının veya yönetim organının yetkilerinin tümüyle kayyımın verildiğinin açıkça belirtileceği, kayyım tayinine ilişkin kararın, ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunacağı belirtilmiştir. Fıkroda geçen şirket kavramının, 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre kurulan adi ortaklıklar ile 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen kolektif, komandit, anonim, limitet veya kooperatif şirketlerini kapsadığı anlaşılmaktadır.

351. 15 Temmuz darbe girişiminden sonra daha yoğun olmakla birlikte darbe girişiminden önceki tarihlerden başlamak üzere FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereği mahkemeler tarafından bazı şirketlerin yönetimine kayyım atanmasına karar verilmiştir.

352. 15/8/2016 tarihli ve 674 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında KHK'nın 19. ve 20. maddeleriyle terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı nedeniyle 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi uyarınca mahkemeler tarafından kayyım atanmış ya da atanacak şirketlerdeki kayyım görev ve yetkilerinin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna (TMSF) devredileceği belirtilmiş; söz konusu şirket ve varlıkların satış ve tasfiyesine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Anılan KHK 10/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Kanun ile kanunlaşmıştır.

353. Olağanüstü hâl sürecinde yayımlanan ve kanunlaşmış farklı KHK'lar ile, kayyım görevi TMSF'ye devredilen veya kayyım olarak TMSF'nin atandığı şirketler ve varlıklarla ilgili ek düzenlemeler yapılmış, yetkili hakim veya mahkemeler tarafından FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olan gerçek ve tüzel kişilerin yüzde elliden daha az ortaklık payı olduğu şirketlerde, bu payların yönetimi ve temsili amacıyla TMSF'nin hisse/pay kayyımı (kısmi

kayımlık) olarak atanabileceği, gerçek kişilerin şahsi mal varlıkları için de TMSF'nin kayyım olarak görevlendirilebileceğine ilişkin hükümler ihdas edilmiştir.

354. Dava konusu kuralda öngörülen tedbirin uygulanması için; şirketin yönetimini elinde bulunduran hâkim ortaklar hakkında bir ceza soruşturmasının yürütülmesi, şirkete 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereği kayyım tayin edilmesi, ceza soruşturmasının başladığı tarih ile kuralın yürürlüğe girdiği tarihler arasında şirket ortaklarının (soruşturmaya maruz kalmayan şirket ortağı da dâhil) pay ve haklarına ilişkin üçüncü kişilere devir ve temlik yapılması gerekmektedir.

355. Şirketlerde ortaklık pay veya pay senetlerinin devri ile ilgili olarak mevzuatta farklı koşullar öngörülmüştür. Söz konusu düzenlemelerde ciro, zilyetliğin devri ve pay defterine kayıt, alacağın temliki, noterde hisse devri sözleşmesi ve şirket tarafından hisse devrinin kabulü, devir beyanının yönetim kurulu ve ortaklar kurulu tarafından kabulü gibi usuller, hisselerin devrinde kurucu unsur olarak belirlenmiştir.

356. Kuralda, olağanüstü hâlin ilan edildiği 21/7/2016 tarihinden önceki devir ve temliklerin de muvazaalı kabul edilerek tedbir kapsamına alındığı anlaşılmaktadır. Nitekim olağanüstü hâl sürecinde söz konusu işleme tabi tutulan toplam 798 şirketin bir kısmına olağanüstü hâlden önce soruşturma başlatılarak kayyım ataması gerçekleştirilmiştir.

357. Kuraldaki tedbirin hukuki gerekçesini oluşturan muvazaa kavramı, 6098 sayılı Kanun'un 19. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddede; bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradelerinin esas alınacağı, borçlunun yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamayacağı belirtilmiştir.

358. Genel olarak muvazaa, bir hukuki ilişkinin taraflarının dışarıya karşı bir işlem yapmış olarak görünmelerine (göstermelerine) rağmen gerçekte hiçbir hukuki işlem yapmamak veya gösterdiklerinden başka bir işlem yapmak konusunda anlaşmaları olarak tanımlanmaktadır. Muvazaada görünürdeki işlem yok hükmünde olduğu için taraflar açısından herhangi bir sonuç doğurmayacağı gibi kural olarak bu işlem üçüncü kişiler hakkında da batıl kabul edilecektir. Ancak 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesinde düzenlenen tapu siciline güven ilkesi gibi mevzuatta öngörülen istisnai durumlar ile dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde ileri sürülmesi hâlinde muvazaa iddiasının dikkate alınması mümkün değildir. Bunun yanında gizlenen işlem için sözleşmenin geçerlilik şartlarının yerine getirilmesi durumunda bu işlem geçerli olarak kabul edilebilecektir.

359. Genel kabule göre muvazaalı işlemin hükümsüzlüğünü ispat yükü, muvazaa olgusunu iddia eden kişiye düşmektedir. Üçüncü kişilerin muvazaayı her türlü delille ispatlamaları mümkündür. Taraflar ise yazılı veya resmî şekilde yapılmış bir sözleşmedeki muvazaayı ancak yazılı delille ispat edebilirler.

360. Yargıtay da muvazaanın varlığını iddia eden tarafın veya bunların ardılı sıfatı ile hareket edenlerin, başka bir anlatımla sözleşmenin taraflarından birine bağlı olarak dava açan kişinin bu iddiasını ispat etmesi gerektiğini belirtmiştir (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.2013/9283, K.2013/23371, 20/12/2013).

361. Bunun yanında Yargıtay özellikle resmî sicillere bağlı tutulan malların muvazaalı devrinde de 6098 sayılı Kanun'un 19. maddesinin uygulanabileceğini (Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, E.2014/20311, K. 2017/4877, 3/10/2017), şirket hisse devirlerinde muvazaa iddiasının dinlenilmesinde şirketin ticaret sicilindeki tüm kayıtlarının getirilmesi, hisselerin yazılı bir pay

devri ile mi yoksa başka bir şekilde mi intikal ettiği hususlarında ayrıca araştırma yapılması ve buna göre muvazaalı iddiasının ne şekilde ispat edileceğinin belirlenmesi gerektiğini ifade etmiştir (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.2014/17754, K.2015/12494, 24/11/2015).

362. Dava konusu kuralda, belirli şartların gerçekleşmesi hâlinde ortaklık pay ve haklarının devir işlemlerinin muvazaalı olduğu yönünde karine öngörüldüğü anlaşılmaktadır. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 190. maddesinde, ispat yükünün, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa ait olduğu, kanuni bir karineye dayanan tarafın, sadece karinenin temelini oluşturan vakıya ilişkin ispat yükü altında olduğu, kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı tarafın, kanuni karinenin aksini ispat edebileceği hüküm altına alınmıştır.

363. Doktrinde genel olarak karine, bilinen bir vakıyadan varlığı belirsiz bir olgu hakkında çıkarım yapılması olarak tanımlanmaktadır. Buna göre karineler kendi içerisinde fiili ve yasal karineler olarak tasnif edilebilir. Bir vakıya hakkında belli bir kanıya ulaşmayı sağlayan olgular ve buna bağlanan sonuç kanun hükmünde düzenlenmişse bu kanuni karine olarak ifade edilir. Somut olayın koşulları, kanuni karinede belirlenen şartları karşıladığı takdirde hâkim karineye bağlanan sonuca göre hareket etmek zorundadır. Başka bir ifadeyle kanuni karinelerin sonuçları hâkim üzerinde bağlayıcı bir etkiye sahiptir. Kanuni karineler, adi ve kesin kanuni karineler olarak sınıflandırılabilir. Adi kanuni karinelerin aksi ispat edilebilirken kesin kanuni karinelerin aksinin ispatı mümkün değildir. Buna karşın fiili karine, hayat tecrübelerinden yararlanarak bilinmeyen vakıyalar hakkında belirli bir yargıya ulaşılması anlamına gelmektedir. İspat kolaylığı sağlayan fiili karinelerin hâkim tarafından deliller yorumlanırken göz önüne alınması gerekir.

364. Yapılan açıklamalara göre kural kapsamında, kayyım atanan şirketlerin hâkim ortakları hakkında ceza soruşturmasının başlatılması hâlinde bu tarihten, kuralın yürürlüğe girdiği tarihe kadar şirket ortaklarının şirketteki pay ve haklarına ilişkin yaptıkları devir ve temlikler muvazaalı kabul edilerek geçersiz sayılmaktadır. Anılan şartların gerçekleşmesi işlemin muvazaalı olduğu sonucuna ulaşılması için yeterlidir. Dolayısıyla söz konusu şartların gerçekleşmesi hâlinde işlemin muvazaalı olmadığı iddia ve ispat edilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Kişiler ancak karineye ulaşmayı sağlayan olgular yani kuralda öngörülen şartların gerçekleşmediğini (devir ve temlikin belirtilen tarihler arasında yapılmadığı gibi vs.) ispat etmek suretiyle işlemin kanun kapsamında olmadığını ileri sürebileceklerdir. Bu açıdan kuralda öngörülen karinenin kesin bir kanuni karine olduğu açıktır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

365. Dava dilekçesinde özetle; kuralla geçmişte yapılmış bazı devir işlemlerinin herhangi bir soruşturma ya da incelemeye tabi tutulmadan muvazaalı sayılarak geçersiz sayıldığı, üçüncü kişilerin malvarlığına yapılan müdahaleyi haklı kılacak herhangi bir kamu yararının bulunmadığı, bir işlemin muvazaalı olup olmadığının tespitinin yargılamayı gerektirdiği, dolayısıyla yargısal bir inceleme sonucu verilecek kararlar tespit edilmesi gereken muvazaanın doğrudan yasal düzenlemeye konu edilmesinin fonksiyon gaspı anlamına geldiği, kuralda aksinin ispatı mümkün olmayan kanuni bir karine ile üçüncü kişilerin mal varlığına el konulmasının Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırı olduğu, genel müsadere şeklinde hiçbir gerekçe gösterilmeden tüm pay devirlerinin geçersiz sayılarak üçüncü kişilerin pay ve haklarına el konulmasının mülkiyet hakkını zedelediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 9., 35. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

366. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13. ve 48. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

367. Kuralda, 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereği kayyım atanan şirketlerde ortaklık pay ve haklarına ilişkin olarak soruşturmanın başladığı tarihten, kuralın yürürlüğe girdiği tarihe kadarki süreçte yapılan devir ve temliklerin muvazaalı kabul edilerek iptal edileceği hükme bağlanmıştır.

368. Kuralda geçen "*soruşturmanın başladığı tarih*" ibaresi kayyım atanan her bir şirket için farklı tarihleri gündeme getirmektedir. Kuralın uygulamaya gireceği tarih net bir şekilde ifade edilmediğinden olağanüstü hâlin yürürlüğe girdiği 21/7/2016 tarihinden önceki dönemde kayyım atanan şirketler hakkında da uygulanmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır. Dolayısıyla kural, olağanüstü hâlin ilanına neden olan tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olmasına rağmen olağanüstü hâl süresinin öncesini kapsayacak şekilde uygulanma imkânına sahiptir. Başka bir ifadeyle kural olağanüstü hâl süresiyle sınırlı bir düzenleme öngörmemektedir. Bu nedenle kurala ilişkin incelemenin Anayasa'nın olağan dönem kuralları yönünden öngördüğü denetim rejimine göre yapılması gerekir.

369. Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.*" denilmek suretiyle sözleşme özgürlüğü güvenceye bağlanmıştır. Sözleşme özgürlüğü devletin kişilerin istedikleri hukuki sonuçlara ulaşmalarını sağlaması ve bu bağlamda kişilerin belli hukuki sonuçlara yönelen iradelerini geçerli olarak tanınması, onların iradelerinin yöneldiği hukuki sonuçların doğacağını ilke olarak benimsemesi ve koruması anlamına gelmektedir. Sözleşme özgürlüğü uyarınca kişiler, hukuksal ilişkilerini özgür iradeleriyle ve sözleşmelerle düzenlemekte serbesttir. Sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapma serbestisinin yanı sıra yapılan sözleşmelere dışarıdan müdahale yasağını da içerir.

370. Kuralla, 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereği kayyım atanan şirketlerde ceza soruşturmasının başladığı tarih ile kuralın yürürlüğe girdiği tarihler arasında hukuk düzeninin öngördüğü şekilde şirket ortaklık pay ve hakkı elde eden kişilerin devir ve temliklerinin geçersiz sayılarak iptal edilmesi, Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkını sınırlandırdığı gibi hukuk düzeninin öngördüğü şekilde geçerli olarak yapılan devir ve temliklerin temelinde yatan işlemlerin (hisse devir sözleşmesi, alacağın temliki vs.) geçersiz sayılması suretiyle Anayasa'nın 48. maddesinde güvence altına alınan sözleşme özgürlüğü de sınırlandırılmaktadır.

371. Mülkiyet hakkı ve sözleşme özgürlüğüne sınırlama getirilirken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Anayasa'nın anılan maddesi uyarınca temel haklara sınırlama getiren düzenlemelerin, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir.

372. Kuralın millî güvenliğe ve kamu düzenine aykırı faaliyetlerin odağı hâline gelebilecek şirketlerin mal varlığının kaçırılmasının önlenerek bunların anılan faaliyetlerde finanse edilmesini engellemek amacıyla ihdas edildiği dolayısıyla meşru bir amacının olduğu ve bu amacı gerçekleştirmek için elverişli ve gerekli olduğu söylenebilir.

373. Kuralla, kayyım atanan şirketlerde ceza soruşturmasının başladığı tarihten 8/3/2018 tarihine kadarki süreçte şirket ortaklarının pay ve haklarına ilişkin üçüncü kişilerle yaptıkları devir ve temlikler muvazaalı kabul edilerek iptal edilmekte ve resen ticaret sicilinden terkin edilmektedir. Kural, yapıldığı dönemde yürürlükteki hukuk kurallarına göre geçerli olarak varlık kazanmış ve tamamlanmış hukuki işlemlere doğrudan müdahale ederek bu işlemlerin geçerliliğini ortadan kaldırmaktadır.

374. Kural kapsamındaki devir ve temlikler (sözleşmeler), aksinin iddia ve ispat edilmesi mümkün olmayan kanuni bir karine oluşturulmak suretiyle geçersiz hale getirilmektedir. Başka bir ifadeyle kayyım atanan şirketlerde ortaklık pay ve hakkını devralan iyiniyetli üçüncü kişilerin kuralla getirilen kanuni karinenin aksini yani işlemin muvazaalı olmadığını iddia ve ispat etme imkânları bulunmamaktadır. Bu yönüyle kuralın ihdas amacına uygun kullanılmasını sağlayacak ve bu konudaki keyfilikleri önleyecek yasal güvencelerin temin edilmediği anlaşılmaktadır.

375. Buna göre hukuki ilişkinin kurulduğu tarih itibariyle yürürlükte olan kanun hükümlerine uygun olarak kazanılan şirket ortaklık pay ve hakkının aksinin iddia ve ispat edilmesi mümkün olmayan kanuni bir karineyle muvazaalı olduğu kabul edilerek ortadan kaldırılmasını öngören kural, kişilere aşırı bir külfet yükleyerek mülkiyet hakkı ve sözleşme özgürlüğüne orantısız ve dolayısıyla ölçüsüz bir sınırlama getirmektedir.

376. Bu çerçevede kuralın olağan dönemde Anayasa'ya aykırı olduğu yönünde yapılan tespit, kuralların olağanüstü dönemde Anayasa'ya aykırı olup olmadığı hususunda herhangi bir değerlendirmeyi kapsamamaktadır.

377. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 9. ve 38. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

378. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*" denilmekte, 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmak suretiyle Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

379. 7086 sayılı Kanun'un; 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümleleri ile 3. maddesinin dördüncü cümlesinin "*...ve ilgili pasaport birimlerince pasaportları...*" ibaresinin ve 4. maddesinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu kurallara ilişkin iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

V. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

380. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralların bu hâliyle uygulanmasının telafisi güç veya imkânsız zararların doğmasına sebebiyet vereceği belirtilerek kuralların yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

6/2/2018 tarihli ve 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesi Dair Kanun'un;

A. 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresine yönelik yürürlüğün durdurulması talebinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B. 1. 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasının dördüncü ve beşinci cümlelerine,

2. 3. maddesinin dördüncü cümlesinde yer alan “...ve ilgili pasaport birimlerince pasaportları...” ibaresine,

3. 4. maddesine,

yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu maddeye, cümlelere ve ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

C. 1. 1. maddesinin;

a. (1) numaralı fıkrasının;

i. Birinci cümlesinde yer alan “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresi dışında kalan kısmına,

ii. İkinci ve üçüncü cümlelerine,

b. (2) numaralı fıkrasının birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerine,

c. (3) numaralı fıkrasına,

2. 3. maddesinin;

a. Birinci, ikinci, üçüncü ve beşinci cümlelerine,

b. Dördüncü cümlesinde yer alan “...ve ilgili pasaport birimlerince pasaportları...” ibaresi dışında kalan kısmına,

3. Ekli (1) ve (4) sayılı listelerine,

yönelik iptal talepleri 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararla reddedildiğinden bu fıkraya, cümlelere, kısımlara ve listelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

24/6/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI. HÜKÜM

6/2/2018 tarihli ve 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesi Dair Kanun'un;

A. 1. maddesinin;

1. (1) numaralı fıkrasının;

a. Birinci cümlesinin;

i. “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

ii. Kalan kısmının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. İkinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. (2) numaralı fıkrasının;

a. Birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. Dördüncü ve beşinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, Muammer TOPAL ile Basri BAĞCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükümlerinin, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

3. (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

B. 3. maddesinin;

1. Birinci, ikinci, üçüncü ve beşinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. Dördüncü cümlesinin;

a. "...ve ilgili pasaport birimlerince pasaportları..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muammer TOPAL ile Basri BAĞCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. Kalan kısmının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

C. 4. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

Ç. Ekli (1) ve (4) sayılı listelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

24/6/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Karşı Oy

İptal istemine konu edilen 7086 sayılı Kanunun 1. maddesinin 2. fıkrasının 3 ve 4. cümleleri ile 2. fıkrasının 4. cümlesinde, hakkında göreve son verme tedbiri uygulanan kamu görevlileri ile rütbeleri geri alınan eski emniyet mensuplarının pasaportlarının iptal edileceğine dair hükümler vaz edilmiştir.

Kişilere pasaport verilmesinin, onların yurt dışına çıkabilmeleri için gerekli ön koşul olması sebebiyle konunun yurt dışına çıkma hakkıyla doğrudan ilişkili bulunduğu tereddüt bulunmamaktadır.

Anayasanın yerleşme ve seyahat özgürlüğünü düzenleyen 23. maddesinin 5. fıkrası yurt dışına çıkma hürriyetinin ancak suç soruşturması ve kovuşturması nedeniyle ve hâkim kararına bağlı olarak sınırlandırılabilceğini açıkça düzenlemektedir.

Olağan dönemde anayasal olarak yurt dışına çıkışın engellenmesi noktasında idari birimlere bir yetki verilmediği gibi bu yönde bir düzenleme yapılması da mümkün değildir.

Bununla birlikte Anayasa'nın 15. maddesi olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasında Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınmasına imkân tanımaktadır.

Esas Sayısı : 2018/81
Karar Sayısı : 2021/45

Yurt dışına çıkma hakkı ayrıca Anayasa'da mutlak bir hak olarak düzenlenmiş de değildir. Bu nedenlerle olağanüstü dönemlerde 15. maddede öngörülen şartlar dahilinde kısıtlanması mümkündür.

İptal istemine konu edilen düzenlemenin olağan dönemde Anayasa'nın 13. maddesi gereğince yapılacak değerlendirme kapsamında Anayasa'ya aykırılık teşkil edeceğinde bir tereddüt bulunmamaktadır.

Çoğunluk, düzenlemede etkili bir başvuru mekanizması bulunmaması ve yargısal bir denetime imkân tanınmaması noktalarından hareketle Anayasa'ya aykırılık olduğu sonucuna ulaşmıştır.

İptal istemine konu edilen Kanunun kabulünden sonra yürürlüğe giren 7188 sayılı Kanunun 2. maddesi ile Pasaport Kanunu'na eklenen 7. maddede; gerek görevlerine son verilen kamu görevlileriyle ve gerekse rütbelerinin alınması nedeniyle pasaportları iptal edilen kişiler açısından pasaportlarının kendilerine verilmesi noktasında İçişleri Bakanlığına yetki verilmiştir.

Söz konusu bu düzenleme ile ilgililer açısından durumlarının idari bir makam tarafından yeniden değerlendirilmesi imkânı temin edilmiştir. İdarenin yaptığı değerlendirmenin kendi lehlerine sonuçlanmaması durumunda muhatapların yargı yoluna müracaat edebileceklerinde tereddüt bulunmamaktadır.

7188 sayılı Kanun ile sonradan getirilen düzenleme çoğunluğun gerekçesini tamamen ortadan kaldırdığından iptal düşüncesine iştirak edilmemiştir.

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Basri BAĞCI

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

DAVACI

: [REDACTED]

VEKİLİ

: AV. [REDACTED]

DAVALI

: İÇİŞLERİ BAKANLIĞI / ANKARA

VEKİLİ

: AV. [REDACTED] -Aynı Adreste-

DAVANIN ÖZETİ

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

SAVUNMANIN ÖZETİ

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

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava Konusu Uyuşmazlığa İlişkin Mevzuat:

Anayasanın Başlangıç bölümünün ilgili kısımlarında;

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

çıkarılmasına yönelik hukuki düzenlemeler yapılmıştır.

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

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

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

FETÖ/PDY Terör Örgütünün Niteliğine İlişkin Genel Değerlendirme;

Türkiye Cumhuriyeti Devleti, 15 Temmuz 2016 gecesi askeri bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış; bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hal ilan edilmesine karar verilmiştir. Kamu makamları, soruşturma mercileri ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen bir yapılanmanın olduğunu değerlendirmişlerdir (Anayasa Mahkemesi kararı - Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

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

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

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

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

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

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

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

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

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

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

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

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

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

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

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

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

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

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

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

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

T.C.

ANKARA

21. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/165

KARAR NO : 2019/1912

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

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

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle,

1)**Davanın reddine;**

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

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

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

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

Başkan

[Redacted Signature]

101850

Üye

[Redacted Signature]

165789

Üye

[Redacted Signature]

195183

YARGILAMA GİDERLERİ

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

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

DAVACI : [REDACTED]

DAVALI : [REDACTED]

VEK L : [REDACTED]

STEM N KONUSU :

1-Davalı idare bünyesinde tekniker olarak görev yapmakta iken, 692 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki listede ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, kamu görevine iade edilmesi talebiyle Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonuna yapılan ba vurunun reddine dair, [REDACTED] sayılı i lemin iptali istenmi tir.

2- lem nedeniyle mahrum kalınan tüm özlük ve parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi istenmi tir.

DAVACININ DD ALARI :

Davacı tarafından, gerekçesiz ve savunması alınmadan Kanun Hükmünde Kararname ile ihraç edildi inden bahisle adil yargılanma ve savunma hakkının ihlal edildi i, masumiyet karinesinin ihlal edildi i, Bank Asya'da hesap hareketinin olmasının, örgüte destek olarak de erlendirilemeyece i, Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu Kararının yetki, ekil, sebep, maksat ve konu unsurları yönünden hukuka aykırı oldu u, özel hayata saygı hakkının ihlal edildi i, ayrımcılık yasa ının ihlal edildi i ileri sürülmü tür.

DAVALI DAREN N SAVUNMASI:

FETÖ/PDY mensuplarının kamu kurumlarına gizli bir ekilde sızarak devlete kar ı paralel bir yapılanma olu turdu u, davacının kamu görevinden çıkarılması i leminin Avrupa nsan Hakları Sözle mesinin 14., 15. ve devamı maddeleri gere ince ölçülülük ilkesine uygun bir tedbir niteli inde oldu u ve bu tedbirin gerek iç hukukumuzda gerekse uluslararası hukuk kurallarına riayet edilerek uygulandı ı, Anayasa gere ince kamu görevlilerinin; tarafsızlık, devlete ba lılık ve sadakat gibi yükümlülüklerinin bulundu u, FETÖ/PDY ile irtibatlı ve/veya iltisaklı kamu görevlilerinin anayasal yükümlülüklerini ihlal etikleri ve söz konusu örgütle ba lantılı ki ilerin kamu kurumları bünyesinde görevlerine devam etmelerinin devletin güvenli i açısından büyük bir tehdit olu turdu u belirtilerek, Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu tarafından verilen kararın “de erlendirme” kısmında yapılan tespitlere göre davacının, FETÖ/PDY ile irtibatlı ve iltisaklı oldu u sabit oldu undan, davacının Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılmasına kar ı yapılan itirazın reddine dair, Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu kararında hukuka aykırılı ın bulunmadı ı savunulmu tur.

TÜRK M LLET ADINA

Karar veren Ankara 22. dare Mahkemesi'nce, önceden belirlenerek taraflara bildirilen [REDACTED] tarihinde mahkeme heyeti olarak toplandı, davacı [REDACTED]'nın geldi i, davalı idareyi temsilen gelen olmadı ı görülerek duru ma açıldı. Gelen tarafa usulüne uygun söz **verilip** açıklamaları dinlendikten sonra duru maya son verilerek i in gere i görü üldü.

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411
KARAR NO : 2020/395

NCELEME VE GEREKÇE:

MADD OLAY :

15/07/2016 tarihinde ya anan darbe te ebbüsü sonrasında 20/07/2016 tarihinde, Cumhuriyetin ba kanlı nda toplanan Bakanlar Kurulu'nca ülke genelinde 21/07/2016 tarihinden itibaren ola anüstü hal ilan edilmesine karar verilmi , bu kapsamda yürürlü e konulan Kanun Hükmünde Kararnamelerle terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenli ine kar ı faaliyette bulundu una karar verilen yapı, olu um veya gruplara üyeli i, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan kamu görevlilerinin, kamu görevinden çıkarılmalarına ili kin düzenlemelere yer verilmi tir.

Davacı, ola anüstü hal ilan edilmesine müteakip yürürlü e giren 692 sayılı **Kanun** Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılmı olup, davacı tarafından kamu görevine iade talebiyle 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu'na ba vuruda bulunuldu u ve bu ba vurunun reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldı ı anla ılmı tir.

LG L MEVZUAT:

Anayasanın "Cumhuriyetin nitelikleri" ba lıklı 2. maddesi öyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti, ... insan haklarına saygılı, ... ba langıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

Anayasanın "Devletin temel amaç ve görevleri" ba lıklı 5. maddesi öyledir: "Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin ba ımsızlı ını ve bütünlü ünü, ülkenin bölünmezli ini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, ki ilerin ve toplumun refah, huzur ve mutlulu unu sa lamak; ki inin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle ba da mayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlı ının geli mesi için gerekli artları hazırlamaya çalı maktır."

Anayasanın "Egemenlik" ba lıklı 6. maddesi öyledir: "Egemenlik, kayıtsız artsız Milletindir. Türk Milleti, egemenli ini, Anayasanın koydu u esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.Egemenli in kullanılması, hiçbir surette hiçbir ki iye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kayna ını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

Anayasanın "Kanun önünde e itlik" ba lıklı 10. maddesi u ekildedir: " Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi dü ünçe, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde e ittir. Kadınlar ve erkekler e it haklara sahiptir. Devlet, bu e itli in ya ama geçmesini sa lamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler e itlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz. Çocuklar, ya lılar, özürllüer, harp ve vazife ehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler e itlik ilkesine aykırı sayılmaz. Hiçbir ki iye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün i lemlerinde (...) kanun önünde e itlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

Anayasanın "Anayasanın ba layıcılı ı ve üstünlü ü" ba lıklı 11. maddesi u ekildedir: " Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve di er kurulu ve ki ileri ba layan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

Anayasanın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" ba lıklı 13. maddesi öyledir: "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere ba lı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

Anayasanın "Temel Hak ve Hürriyetlerin Kötüye Kullanılmaması" ba lıklı 14. maddesinin 1. fıkrasında "Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbir, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlü ünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz. Anayasa hükümlerinden hiçbir, Devlete veya ki ilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geni ekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak ekilde yorumlanamaz."

Anayasanın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" ba lıklı 15. maddesi öyledir: "Sava , seferberlik, sıkıyönetim veya ola anüstü hallerde, milletlerarası hukuktan do an yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdi i ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, sava hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dı nda, ki inin ya ama hakkına, maddî ve manevî varlı mın bütünlü üne dokunulamaz; kimse din, vicdan, dü ünçe ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmi e yürütülemez; suçlulu u mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

Anayasanın "Hizmete girme" ba lıklı 70. maddesi u ekildedir: "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdi i niteliklerden ba ka hiçbir ayırım gözetilemez.

Anayasanın 129. maddesinin 1. fıkrası u ekildedir: "Memurlar ve di er kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler..."

7075 sayılı Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnenin De itirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrasında, "Anayasanın 120 nci maddesi kapsamında ilan edilen ve 21/7/2016 tarihli ve 1116 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi kararıyla onaylanan ola anüstü hal kapsamında, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenli ine kar ı faaliyette bulundu una karar verilen yapı, olu um veya gruplara üyeli i, mensubiyeti, aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı oldu u gerekçesiyle ba ka bir idari i lem tesis edilmeksizin do rudan kanun hükmünde kararname hükümleri ile tesis edilen i lemlere ili kin ba vuruları de erlendirmek ve karara ba lamak üzere Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu kurulmu tur." hükmüne yer verilmi tir.

HUKUK DE ERLEND RME:

(A) Mevzuat Hükümlerinin De erlendirilmesi:

Anayasaya göre egemenli in kullanılması hiçbir ki iye, zümreye ve sınıfa bırakılmayacak olup, milletin egemenli ine, bütünlü üne ve ülkenin bölünmezli ine kar ı olu an veya olu abilecek tehditlere kar ı en etkili ekilde mücadele etmek devletin temel amaç ve görevlerindedir.

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

Kamu hizmetine girmek, kamu görevlisi olmak Anayasal bir hak olmakla birlikte, bu hakkın Anayasanın 14. maddesi hilafına kullanılması suretiyle, kendi içinde organize bir grubun belli bir motivasyonla kamu makamlarını, bütünsel bakıldığında devleti tamamen ele geçirmeyi hedeflediği, başka bir ifadeyle, devlete sadakati de il, belli bir gruba aidiyeti, bahlılı esas alacak şekilde hareket ettiği durumda, **hakkın tüm sonuçlarıyla birlikte geri alınması yukarıda ifade edildiği gibi devletin görevidir.**

Bu bakımdan, devlet adına kamu hizmeti icra eden ve kamu gücü kullanan kamu görevlilerinin, kendi içlerinde organize olmalarından kaynaklı olarak vatandaşlara, kendilerinden olmayan diğer kamu görevlilerine karşı tarafsızlıklarını ve devlete sadakat yükümlülüklerini yitirmeleri durumunda, kamu hizmetlerinden çıkarılması yukarıda yer verilen Anayasa hükümleri gereğidir.

Öte yandan, 21/09/1967 tarihli ve 12705 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (HAM) kararlarında da kabul edilen Uluslararası Çalışma Sözleşmesinin (ILO) 4. maddesinde yer alan “Devletin güvenliğini hanel getiren faaliyetlerden ötürü muhik sebeplerle zanlı bulunan veya bu faaliyetlere giren bir şahıs hakkında alınan tedbirler, ilgili kişinin milli tatbikata uygun olarak kurulmuş olan yetkili bir makama bahlı vurma hakkı saklı kalmak artıyla, ayırım sayılmaz.” hükmü de Devlete sadakat yükümlülüğüne aykırı hareket eden ve kamu gücünün kullanımında taraflı davranan kamu görevlilerinin kamu hizmetine alınmamasında veya kamu hizmetinden çıkarılmasında Devletin me ru menfaatinin bulunduğuna işaret etmektedir.

(B) Bakılmakta Olan Davanın Niteliği

idari yargı mercilerinin yürürlükte olan yasa hükümlerine aykırı ya da bu hükümlerin dı na çıkarak karar vermeleri mümkün değildir. Kanun Hükmünde Kararnameler de yasa gücünde olup idare mahkemeleri Kanun Hükmünde Kararnameler ile getirilen kuralları da uygulamak zorundadırlar. Kanun Hükmünde Kararnamelerin ekil ve içerik bakımından Anayasa uygunluğunun denetimi ise Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkisindedir.

Ola anüstü Hal döneminde çıkarılan Kanun Hükmünde Kararnameler ile davacı gibi kimi kamu görevlileri, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulu'nca Devletin Milli Güvenli ğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı olu um veya gruplara üyeli ği, iltisak veya irtibatlı bulunduğ u gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır.

Kanun Hükmünde Kararnameler ile do rudan kamu görevinden çıkarılmaya ili kin tasarruflar, yasa gücünde idemler oldu undan idari yargı mercilerince denetlenme imkanı bulunmamaktadır. Nitekim idari yargı yerlerince bu şekilde açılan davaların incelenmeksizin reddine karar verilmiştir. Süreç içerisinde çıkarılan 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Ola anüstü Hal idemleri nceleme Komisyonu kurulmuş ve anılan Komisyon, do rudan Kanun Hükmünde Kararnameler ile tesis edilen idemlerle kamu görevinden çıkarılanların bahlı vurularını karara bahlı lamakla görevlendirilmiştir. Aynı Kanun Hükmünde Kararname ile Komisyon tarafından inceleme yapılarak bahlı vurunun reddine veya kabulüne karar verilebilece ği, Komisyon'un kararına karşı Ankara dare Mahkemelerinde dava açılabilce ği kurala bahlı lanmıştır. **Bakılmakta olan dava Ola anüstü Hal idemleri nceleme Komisyonu tarafından davacı hakkında verilen kararın idari idemin unsurları yönünden yargısal denetiminin yapılmasından ibarettir.**

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411
KARAR NO : 2020/395

Kamu görevinden çıkarılma - bakılmakta olan dava bakımından ise kamu görevine iade talebinin reddi- gerekçelerinden olan "üyelik" unsuru, ceza kanunları ile tanımlanmış bir suç oldu undan idari yargı mercilerinin bu yönde bir inceleme yapmaları ve tespit bulunmaları mümkün de ildir. Zira terör örgütü üyeli i ancak ceza yargılaması sonucunda tespiti mümkün olan bir eylemdir. Buna kar ın ceza yargısının alanına girmeyen "iltisak ve irtibat" hallerinin tespiti idari yargının görevidir. Böylece yasa koyucu, terör örgütü üyeli ini, bir suç olarak kabul edilip, kamu görevinden çıkarılma yanında hapis cezası ve benzeri yaptırımlara ba lamı ken, "iltisak" ve "irtibat" hallerini suç isnadı olmaksızın sadece kamu görevinden çıkarma tedbirinin gerekçesi olarak öngörmü tür. Dolayısıyla idari yargı mercileri Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu i leminin bu gerekçe ba lamında yargısal denetimini yapabileceklerdir.

(C) FETÖ/PDY Üyeli i, Mensubiyeti veya İltisakı yahut Bunlarla rtibatı Olan Kamu Görevlilerinin, hraç Edilmelerine li kin De erlendirme:

FETÖ/PDY'ye ili kin Yargıtay 16. Ceza Dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdi i 24.04.2017 tarihli ve E:2015/3, K:2017/3 sayılı kararında u de erlendirmeler yapılmı tür:

"Kendisini kısaca "Hizmet" olarak tanımlayan FETÖ/PDY; paravan olarak kullandı ı dini, din dı ı dünyevi emellerine ula ma aracı haline getiren, siyasi, ekonomik ve toplumsal yeni bir düzen kurma tasavvuruna sahip örgüt liderinden aldı ı talimatlar do rultusunda hareket eden, bu amaçla öncelikle güç kaynaklarına sahip olmayı hedefleyen, güçlü olmak ve yeni bir düzen kurmak için eflaklık ve açıklık yerine büyük bir gizlilik içerisinde olmayı iar edinen, gizlilikten görünmez bir duvar in a edip bu duvarın arkasına saklanan, böyle bir örgütlenmenin olmadı na herkesi inandırmaya çalı arak ve bunda ba arılı oldu u ölçüde büyüyüp güçlenen, bir yandan da bu dü man üzerinden mensuplarını motive eden, "Altın Nesil" adını verdi i kadrolarla sistemle çatı mak yerine sisteme sahip olma ilkesiyle devlete tabandan tavana sızan, bu kadroların sa ladı ı avantajlarla devlet içerisinde belli bir güce ula tıktan sonra hasımlarını çe itli hukuki görünümlü hukuk dı ı yöntemlerle tasfiye eden, böylece devlet aygıtının bütün alt bile enlerini ünite ünite kontrol altına almayı ve sisteme sahip olmayı planlayıp, ele geçirdi i kamu gücünü de kullanarak toplumsal dönü ümü sa lamayı amaçlayan sugeneris bir suç örgütüdür."

Yine Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 18/07/2017 tarihli ve E:2016/7162, K:2017/4786 sayılı kararında da FETÖ/PDY'nin silahlı bir terör örgütü oldu u açıkça vurgulanmış tır.

Yargıtay'ın alıntısı yapılan kararlarında belirtildi i üzere, gizlilik esasına dayanan ve kendine özgü organizasyon yapısı olan FETÖ/PDY'nin amacı, devleti ele geçirmek oldu undan, **tüm ulusu etkileyen yakın ve gerçek tehlike oldu u ku kusuzdur.** Kendi içinde organize olan örgüt mensuplarının, kamu görevine giri te usulsüzlükler yaptı ı, kamusal makamları (kamu gücünü) örgüt amaçları için kullandı ı, örgüt mensubu kamu görevlisine talimat geldi inde hukuka aykırı ve taraflı ekilde davranmaktan çekinmedi i, örgüt içi talimata uygun hareket etmenin örgüt mensubu kamu görevlisi için, Anyasaya'ya, hukuka ve sıralı amirlerinin emirlerine uygun hareket etmekten önce geldi i a ikar oldu undan, **bu örgütle iltisak ve irtibatı olan kamu görevlisine, devletin güven duyması beklenemeyecektir.**

Dolayısıyla **FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatı bulunan kamu görevlisinin, kamu görevinden çıkarılması gereklilikten öte zorunluluktur.** Nitekim, Anayasa ve Avrupa nsan Hakları Sözle mesinin (A HS) 15.maddeleri ile Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

Sözle mesinin (MSHUS) 4.maddesinin, devletin varlığını, birliğini ve milli güvenliğini tehdit eden bir yapılanmanın tespiti halinde temel hak ve hürriyetlerin kısmen veya tamamen durdurulabilmesine imkan tanıdığı açıktır.

Gerek söz konusu kuralların derlendirmesinden gerekse Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarından, temel hak ve hürriyetlerin kısmen veya tamamen durdurulması durumunda dahi, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olması, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmemesi ve çekirdek olarak adlandırılan temel haklara dokunmaması ekinde bireyler bakımından üç güvence getirdiği anlaşılmakta olup, bu kapsamda FETÖ/PDY ile üyelik, mensubiyet, aidiyet, iltisak veya irtibatı bulunan kamu görevlisinin, kamu görevinden çıkarılması leminin irdelenmesinde fayda mülhaza edilmiştir.

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

Anayasaya sadakat ödevi mevzuatta açıkça düzenlendiğinden ve davacının kamu görevinden çıkarılmasına ilikinin Kanun Hükmünde Kararnamede, terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca devletin milli güvenliğini koruma faaliyetinde bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyesi, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan kişilerin kamu görevinden başka hiçbir ilikime gerek kalmaksızın çıkarılacağı hükmüne yer verildiğinden göre, kamu görevinden çıkarılması ekinde tezahür eden müdahalenin yasal dayanağının mevcut olduğunu, idarenin; gerek kamu güvenliğini koruması gerekse devlete sadakat yükümlülüğünün sağlanması amacıyla hareket ettiği hususu dikkate alındığında, kamu görevinden çıkarılması lemin ölçülü, güdülen amacın gerçekleştirilmesi için elverişli ve zorunlu olduğunu, netice itibarıyla bu müdahalenin ulaılacak me ru amaç kapsamında kamu yararı ile dengelendiği sonucuna varılmıştır.

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

3. Çekirdek haklara müdahale edilmemesi: Bu ilke, Anayasa ve uluslararası sözleşmeler ile korunan bazı hakların OHAL zamanında dahi askıya alınmasının veya durdurulmasının mümkün olmadığını ifade etmektedir. Anayasa'nın 15. maddesi ya am

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

hakki, i kence ve kötü muamele yasa 1, din, vicdan, dü ünce ve kanaatleri açıklamaya zorlanamama ve bunlardan dolayı kınanamama, suç ve cezaların geriye yürümezli i ilkesi ve masumiyet karinesi biçiminde be hakkın askıya alınmasını yasaklamı tır. A HS'nin 15. maddesi ve MSHUS'nin 4. maddeleri dikkate alındı nda, Anayasa'nın 15. maddesinde yer verilen haklara ek olarak, kölelik ve kulluk yasa 1, borç yüzünden hapsedilme yasa 1, hukuk önünde ki i olarak tanınma hakkı, din ve vicdan özgürlü ü ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din veya toplumsal köken temelinde ayrımcılık yasa ının da askıya alınamaz haklar arasında oldu u görülmektedir. Bu bakımdan FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatı bulunan kamu görevlisinin, kamu görevinden çıkarılmasında dokunulması yasak olan haklara her hangi bir müdahalenin bulunmaması nedeniyle çekirdek alana dokunma yasa ının ihlal edilmedi i sonucuna varılmı tır.

(D) Uyu mazlık Konusu Olayın De erlendirilmesi:

Davalı idare bünyesinde görev yapmakta iken 692 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki listede ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, kamu görevine iade talebiyle Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonuna yapılan ba vurunun reddine dair i lemin iptali istenilmi tır.

Davacının ekli listeyle kamu görevinden çıkarıldı ı Kanun Hükmünde Kararname'de, kamu görevinden çıkarılma için herhangi bir terör örgütüyle, terör faaliyetiyle veya darbe te ebbüsü ile do rudan ili ki aranmamı ; Milli Güvenlik Kurulu'nca Devletin milli güvenli ine kar ı faaliyette bulundu una karar verilen yapı, olu um veya gruplarla irtibat ve iltisakın olması yeterli görülmü tür.

Görülmekte olan dava her ne kadar Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu kararının iptali istemiyle açılmı ise de; **uyu mazlı ın esasını, terör örgütü oldu una ve milli güvenli e kar ı faaliyette bulundu una Milli Güvenlik Kurulu tarafından karar verilen ve silahlı terör örgütü oldu u Yargıtay tarafından da kabul edilen FETÖ/PDY ile davacının üyelik, mensubiyet, aidiyet, iltisak veya irtibatının bulunup bulunmadı ının tespiti olu turmaktadır.**

Bu bakımdan davacının FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibat durumunun de erlendirilmesi gerekmektedir:

1. Mahkememizin 29/11/2019 tarihli ara kararı ile Müflis Asya Katılım Bankası A flas daresinden temin edilen CD içerisinde yer alan davacıya ait Bank Asya kayıtları ve hesap hareketleri incelendi inde davacının Bank Asya'da ilk olarak 11/09/1998 tarihinde Kayseri ubesinde TL ve USD cinsi mevduat hesapları açtırdı ı, 15/02/2001 tarihinde katılım hesapları açtırdı ı, 25/09/2001 tarihinde kredi kullandı ı, 22/11/2001 tarihinde Umraniye ubesinde TL mevduat hesabı açtırdı ı, 24/08/2012 tarihinde Büyükçekmece ubesinde TL mevduat hesabı açtırdı ı, 19/10/2012 tarihinde kredi kullandı ı, 26/10/2014 tarihinde Beylikdüzü ubesinde TL mevduat hesabı açtırdı ı, davacının 01/01/2010-31/01/2016 tarihleri arasında Bank Asya'daki 170 excell satırından ibaret hesap hareketliliklerine bakıldı nda; 01/01/2010 tarihinden 09/11/2014 tarihine kadar olan dönemde sadece on adet i lem yapıldı ı, söz konusu i lemlerin üç adedinin sabit ücret tahsilatı, yedi adedinin ise kart borcu ödemesinden ibaret oldu u, örgüt liderinin talimatından sonraki süreçte ise Bank Asya hesabının çok yo un ve aktif olarak kullanılmaya ba landı ı ve Bank Asya hesabında yo un ekilde mevduat artı ma giderek i lem hacmini arttırdı ı, bu kapsamda hesabına 09/11/2014, 28/11/2014, 23/05/2015 tarihlerinde ve muhtelif tarihlerde para yatırdı ı anla ılmı tır.

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararında; "FETÖ/PDY silahlı terör örgütüyle ilgili olarak yürütülen soru turmaları kapsamında, örgüt lideri Fethullah Gülen'in talimatıyla, para toplama ve mali kaynak oluşturma amacıyla, yasal görünüm altında kurulan **Bank Asya'nın örgütün finans kaynaklarından biri oldu** u, 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 yılından itibaren gerek bir kısım mal varlıkları elden çıkarılarak, gerekse banka finans kuruluşlarından kredi çekilerek tasarruf ve kâr amacı güzetilmeksizin örgüt yararına para yatırılması, katılım hesapları açılması, döviz ve altın alım satımı gibi işlemler yapıldığının tespit edildiği belirtilmiştir. (Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 27/06/2019 tarihli E:2018/16-418, K:2019/513 sayılı kararı)

FETÖ/PDY'nin amacını gerçekleştirmek için mali kaynağa ihtiyaç duyduğu, bununla birlikte örgüt mensuplarından toplanan paralarla temin edildiği, bununla birlikte örgütün suçtan elde ettiği gelirleri aklamak için Bank Asya'nın araç olarak kullanıldığı, elindeki mali gücünü ve kendisini bu güce ulaştıran kaynakları kaybetmek istemeyen FETÖ/PDY liderinin Bank Asya'ya para yatırılması yönündeki 25/12/2013 tarihli çağrısı akabinde 2014 yılı Ocak ayından itibaren normal bankacılık faaliyetleri ile banka da mayacak nitelikte para yatırma, hesap açtırma, bireysel emeklilik başvurusu, katılım hesabı açma, kredi kartı kullanımı gibi işlemlerde artışın meydana geldiği, yine bu dönemde 11.516 kişinin banka bankalardan kredi kullanarak faiz ödemek suretiyle edindikleri paralarını Bank Asya'daki hesaplarına yatırdığı, bu sürecin bankaya el konulma tarihi olan 29/5/2015 tarihine kadar devam ettiği anlaşılmaktadır (AYM, Metin Evecen, B. No: 2017/744, 04/04/2018, §26, OHAL Komisyonu 2018 Yılı Çalışma Raporu, 28/01/2019, s 20-23).

FETÖ/PDY lideri tarafından talimatın verildiği 25/12/2013 tarihinden, bankanın TMSF'ye devredildiği 29/05/2015 tarihine kadar, özellikle talimat tarihinden sonraki dönemde ve BDDK'nın 28/08/2014 tarihli işlemiyle bankaya kısıtlayıcı önlemin uygulanmasının hemen öncesinde ve devam eden Eylül-Ekim aylarında para yatırılmasına ilişkin yoğun kampanya yürütüldüğü dönemde ve yine BDDK'nın bir kısım banka imtiyazlı pay sahibine tedbir uyguladığı ve akabinde Fon yönetimi tarafından banka yönetiminin de değiştirildiği tarih olan 04/02/2015 tarihini takip eden dönemde yeni hesaplar açıldı, para yatırıldı ve açılmış olan hesaplardaki mevduat tutarlarının artırıldığı, 29/05/2015 tarihinden sonra hesap açma ve para yatırma işlemlerinin kesildiği dikkate alındığında; belirtilen tarih aralıklarının örgüt mensupları, örgütle iltisak ve irtibatı bulunanlar açısından önemli olduğu görülmektedir. Öyle ki, Milli Güvenlik Kurulu kararı ile nitelendirilmesi yapılmış olan bir örgütün bankasına özellikle belirtilen dönemlerde para yatırmanın ticari saikle yapıldığını söylemek mümkün değildir. Var olan paralarını yatırımların ötesinde banka bankalardan faizli kredi kullanmak suretiyle elde ettikleri kaynakları örgüt liderinin talimatlandırdığı bankaya yatırımların rasyonel bir davranış ortaya koyamadıkları, bu durumun ancak örgüt liderine samimi bir bağlılık ve örgütle kurulmuş olan irtibat ile izah edilebileceği açıktır.

FETÖ/PDY liderinin talimatını yerine getirmeye çalışan maddi varlıklarını riske atan bu kişiler bakımından, iltisak ve irtibatın düzeyinin ötesine geçildiği sonucuna ulaşılmaktadır. Nitekim, Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin istikrarlı uygulamalarında da bu yöndeki işlemlerin, örgüt liderinin emri doğrultusunda gerçekleştirilen ve örgütsel amaca hizmet eden

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

davranı lardan oldu u kabul edilmektedir.(Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 27/06/2019 tarihli E:2018/16-418, K:2019/513 sayılı kararı)

Buna kar ın, yukarıda belirtilen dönemler dı nda Bank Asya'da hesap açtırma ve tutarı ne olursa olsun para yatırma ve di er bankacılık i lemleri yapma; iltisak, irtibat ve mensubiyet olarak görülemeyece i gibi anılan dönemlerdeki hesap hareketlerinin gerçek bir ticari, iktisadi ve be eri nedenle meydana geldi inin ortaya konulması halinde kamu görevinden çıkarılmaya gerekçe yapılması hukuken mümkün de ildir. Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin 13/11/2018 tarihli E:2018/1603, K:2018/4170 sayılı kararı da bu yöndedir.

Davacının, 1998 yılında açılan hesabında 01/01/2010-09/11/2014 tarihleri arasında sadece kart borcu ödeme ve sabit ücret tahsilatından ibaret 10 adet i lem/hareketlilik bulundu u, örgüt liderinin talimatından sonraki süreçte ise; (09/11/2014-28/01/2016 tarihleri arasında hesabında 160 adet i lem/hareketlilik bulundu u) Bank Asya'daki hesabında mevduat artı larına giderek hesabı çok yo un bir ekilde kullandı ı ve i lem hacmini arttırdı ı, bu kapsamda Bank Asya'daki hesabına **09/11/2014, 28/11/2014, 23/05/2015** tarihlerinde ve muhtelif tarihlerde para yatırdı ı, **dolayısıyla örgüt liderinin talimatıyla örtü ür ekilde i lemler gerçekle tirdi i anla ıldı ndan** davacının anılan örgütle iltisak ve irtibatının oldu u sonucuna ula ılmı tır.

2. Davalı idarenin savunma dilekçesi ekinde dosyaya sunulan bilgi ve belgelerden davacı hakkında FETÖ/PDY kapsamında yapılan soru turma sonucunda düzenlendi i anla ılan 21/10/2016 tarihli soru turma raporunda; davacının, FETÖ/PDY ile ba mının bulundu uun belirlendi i, FETÖ/PDY'ye ili kin olarak Yargıtay 16. Ceza Dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdi i 24.04.2017 tarihli ve E:2015/3, K:2017/3 sayılı kararında da belirtildi i üzere gizlilik, tedbir, mahrem yapılanma gibi örgütün sui generis yapısı gere ince bahse konu örgütle irtibatlı ve iltisaklı ki ilerinin tespiti bakımından tutana a ba lanmı kurum kanaati, tanık/gizli tanık beyanları ve sosyal çevre bilgilerinin en önemli delillerden oldu u hususu da dikkate alındı nda davacı hakkındaki kurum kanaatini yansıtan soru turma raporu kapsamında da davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisakının bulundu u anla ılmı tır.

Ayrıca davacının, FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya irtibatı oldu u gerekçesiyle kapatılan Kimse Yok Mu Derne ine sms ile para gönderdi i, örgüte aidiyeti, iltisakı veya irtibatı oldu u gerekçesiyle TMSF'ye devredilen Cihan Medya Da ıtım A. .'ye ödeme bilgisinin bulundu u dosya içeri inden anla ılmı tır.

Davacı hakkındaki tespitler, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ve açıklamalar do rultusunda de erlendirildi inde; davacının öncesinde aktif olarak kullanmadı ı Bank Asya hesabını örgüt liderinin talimatından sonraki dönemde yo un bir ekilde kullanarak i lem hacmini arttırmak suretiyle talimatla uyumlu ekilde hareket etti i, 21/10/2016 tarihli kurum kanaatini yansıtan soru turma raporunda da davacının örgütle ba lantısı oldu unun belirlendi i, dosya kapsamında davacı hakkında yer alan di er tespitler de bir bütün olarak ele alındı nda yukarıda açıklandı ı üzere davacının FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatı oldu u kanaatine varılmı tır.

Davacı FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatı oldu undan bahisle Kanun Hükmünde Kararnameye ekli listeyle kamu görevinden çıkarılmı olup, yukarıda detaylı ekilde açıklandı ı üzere davacının FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatı sabit oldu undan, kamu görevine iade edilmesi talebiyle **Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu'na yaptı ı ba vurunun reddine ili kin dava konusu i lemde hukuka aykırılık bulunmadı ı sonuç**

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411■

KARAR NO : 2020/395■

ve kanaatine ula ılmı tır.

Öte yandan, dava konusu i lem hukuka uygun bulundu undan, davacının; dava konusu i lem nedeniyle mahrum kaldı mı iddia etti i tüm parasal ve özlük haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi talebinin de reddine karar vermek gerekmektedir.

(E) Davacının ddialarının De erlendirilmesi:

1- Gereksiz ve savunması alınmadan Kanun Hükmünde Kararname ile ihraç edildi i, adil yargılanma ve savunma hakkının ihlal edildi i iddiası:

Öncelikle yargısal denetimi yapılan i lemin bir disiplin i lemine dayanmadı ı, disiplin cezası verilmesinde uygulanması gereken usul ve prosedürlerin bakılmakta olan dava bakımından uygulanacak hüküm mahiyetinin bulunmadı ı açıktır. Esasen, kamu görevinden çıkarma i lemi tesis edildi i sırada, disiplin soru turması açılması, soru turmacı görevlendirilmesi, savunma alınması gibi ola an dönem hukuki güvenlik unsurlarının uygulanma imkanı da yoktur. Nitekim, Danı tay 5.Dairesi'nin 04/10/2016 tarih E:2016/8196, K:2016/4066 sayılı kararında Kanun Hükmünde Kararname'de öngörülen kamu görevinden çıkarma; adli suç veya disiplin suçu i lenmesi kar ılı nda uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenli e kar ı faaliyette bulundu u kabul edilen di er yapıların kamu kurum ve kurulu larındaki varlı mı ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç do uran “ola anüstü tedbir” olarak nitelendirilmi tir.

Öte yandan; davacı tarafından yargı mercileri önünde savunma hakkı verilmedi inden adil yargılanma hakkının ihlal edildi i, ma duriyetinin giderilmemesi nedeniyle etkili bir ba vuru hakkının bulunmadı ı ileri sürülmü ise de; kamu görevinden çıkarılanların, hem Anayasa Mahkemesi hem de Avrupa nsan Hakları Mahkemesi tarafından etkili ba vuru yolu olarak kabul edilen, Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonuna ba vurabilmeleri ve ba vurunun reddi halinde, bakılmakta olan davada oldu u gibi yargısal denetim yolunun açık olması, yargılama safhasında ilgili kanunlarda belirtilen her türlü delillerle savunma yapılabilmesi ve resen ara tırma ilkesi gere ince; yargı mercilerince ilgililerin talepleriyle sınırlı olmaksızın, lehe ve aleyhe olan dava konusuyla ilgili her türlü hususun ara tırılması kar ısında; davacının, savunma hakkı verilmedi inden bahisle adil yargılanma hakkının engellendi i iddialarına itibar edilmemi tir.

2- Masumiyet karinesinin ihlal edildi i iddiası:

Bakılmakta olan dava bir ceza davası olmayıp kimi durumlarda kamu görevinden çıkarılanlar hakkında açılmı ceza soru turma ve kovu turmaları bulunmaktadır. Ceza yargılamasında kamu görevlilerinin terör örgütlerine üyelik veya yardım nedeniyle ceza almaları ve bu kararın kesinle mesi halinde, idari yargı mercilerince, bu ceza nedeniyle ba ka bir delile ve ara tırmaya ihtiyaç duyulmaksızın; Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonuna yapılan ba vurunun reddine ili kin i lemin iptali istemiyle açılan davanın reddine karar verilebilecektir. Zira kamu görevinden çıkarma gerekçelerinden olan "üyelik" unsuru, bir mahkeme kararı ile tespit edilmi olmaktadır. Ancak, Kanun Hükmünde Kararnamelerde kamu görevinden çıkarılma nedenleri sadece üyelikle sınırlı tutulmamı , esasen ceza yargılamasının ilgi alanında bulunmayan iltisak ve irtibat durumunun varlı ı da kamu görevinden çıkarmanın hukuki gerekçeleri arasında sayılmı tır. Bu nedenle, ilgililer hakkında yürütülen ceza soru turması sonucunda kovu turmaya yer olmadı ı kararı verilmi olsa ya da terör örgütlerine üyelik/yardım etme gibi suçlamalarla yürütülen kovu turma sonucunda beraat, ceza verilmesine yer olmadı ı, hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi kararlar verilmi olsa dahi Mahkememizce irtibat ve iltisak unsurları yönünden i lem

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

incelenmek zorunda oldu undan, davacının iddiasına itibar edilmemi tir.

3-Bank Asya'da hesap hareketinin olmasının, örgüte destek olarak de erlendirilemeyece i iddiası:

Kararın davacının Bank Asya hesabına ili kin de erlendirme kısmında açıklandı ı üzere, davacının Bank Asya hesap hareketlerinin örgüt liderinin talimatıyla uyumlu olarak gerçekleşti i de erlendirildi inden, davacı iddiasına itibar edilmemi tir.

4- Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu Kararının yetki, ekil, sebep, maksat ve konu unsurları yönünden hukuka aykırı oldu u iddiası:

Davacı tarafından Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonu tarafından verilen kararın; yetki, ekil, sebep, maksat ve konu unsurları yönünden hukuka aykırı oldu u ileri sürülmü tür. Ola anüstü hal kapsamında kamu görevinden çıkarılanlar tarafından bu i lemlere kar ı yapılan ba vuru hakkında Komisyonun karar alma yetkisi, kayna ını Anayasa'dan alan 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile tanınmı oldu undan ve anılan Kanun Hükmünde Kararname usulünce TBMM'de onaylandı ndan, i lemin yetki unsuru yönünden bir sakatlık bulunmadı ı de erlendirilmektedir. Tesis edilen i lemin sebebi, davacının terör örgütü oldu u Milli Güvenlik Kurulunca tespit edilen ve Yargıtay tarafından bu yönde karar verilen FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatının yukarıda sıralanan somut delillerle ortaya konulmu olmasıdır. Bu nedenle, dava konusu i lemin sebep unsuru yönünden de hukuka uygun oldu u açıktır. Komisyonun karar alma sürecinin yine Kanun Hükmünde Kararname ile belirlendi i, karar alırken her türlü bilgi ve belgeye ula ma imkanının bulundu u ve davacı hakkında alınan kararda usul hükümlerine riayet edildi i görüldü ünden ekil unsuru yönünden de bir sakatlık bulunmadı ı; öte yandan yukarıda açıklandı ı üzere davacının kamu görevinden çıkarılması bir disiplin i lemi olmadı ndan bu konudaki mevzuat ve usulün uygulanmasının beklenemeyece i, yine üst paragraflarda belirtildi i üzere devlet ve millet bekasının büyük ölçüde tehdit eden bir yapıyla hızlı ve etkin mücadele amacıyla tesis edilen i lemde sebep, maksat ve konu yönlerinden hukuka aykırılıktan bahsedilemeyece i sonucuna ula ılmı tir.

5- Özel hayata saygı hakkının ihlal edildi i iddiası:

Davacının Kanun Hükmünde Kararname eki liste ile kamu görevinden çıkarılmasına kadar olan süreçte hakkında yapılan tespitlerin özel hayata saygı hakkına müdahale kapsamında oldu u ileri sürülmü ise de, örgütün yapısı itibariyle davacının örgütle olan iltisak ve irtibatını ortaya koyan delillerin elde edili yöntemlerinin bakılmakta olan davanın sonucuna herhangi bir etkisi bulunmadı ndan davacının iddiasına itibar edilmemi tir.

Öte yandan davacının Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılmasından sonraki döneme ili kin olarak ileri sürdü ü (özel hayata saygı hakkına, mülkiyet hakkına müdahale, ayrımcılık yasa ının ihlal edildi i gibi) iddialara gelince; i lemin sonuçları bakımından her bireysel i lemde oldu u gibi kamu görevinden çıkarılma i leminin de çe itli sonuçları olaca ı tabiidir. Somut olayda, davacının kamu görevinden çıkarılması i lemine kar ı Ola anüstü Hal lemleri nceleme Komisyonuna yaptı ı ba vurunun reddi i lemi, yukarıda detaylı ekilde izah edildi i gibi hukuka uygun bulunmu olup, hukuka uygun olan i lemin sonuçları yönüyle ileri sürülen iddiaların kar ılanma olana ı bulunmamaktadır.

T.C.
ANKARA
22. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2018/411

KARAR NO : 2020/395

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1-Davanın reddine,

2-A a ıda dökümü yapılan 244,30 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,

3-Varsa artan posta ücretinin kararın kesinle mesinden sonra davacıya iadesine,

4-Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca takdir edilen 2.040,00.-TL vekalet ücretinin davacı tarafından davalı idareye ödenmesine,

Kararın tebli inden itibaren 30 gün içerisinde Ankara Bölge dare Mahkemesi nezdinde istinaf yolu açık olmak üzere, 30/11/2020 tarihinde oybirli iyle karar verildi.

Ba kan

103145

Üye

212521

Üye

182232

YARGILAMA G DERLER :

Ba vurma Harcı : 35,90 TL

Karar Harcı : 35,90 TL

Posta Gideri : 172,50 TL

TOPLAM : 244,30 TL

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas : 2016/336
Karar : 2021/115
Tarih : 14.01.2021

TEMYİZ EDENLER (DAVALI) : ... Kurulu

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Haber Radyo ve Televizyon Yayın İletişim ve Reklam A.Ş.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı şirkete ait "... logosuyla yayın yapan televizyon kanalında 11/02/2014 tarihinde yapılan yayında, ana muhalefet partisi grup toplantısında dinletilen ve Başbakan, oğlu ve bazı iş adamları arasında geçtiği iddia edilen ses kayıtlarının yayınlanması suretiyle 6112 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 1. fıkrasının (c) ve (ç) bentlerinin ihlâl edildiğinden bahisle uyarı yaptırımını uygulanmasına ilişkin ... tarih ... sayılı toplantıda alınan 4 sayılı Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; uyuşmazlık konusu yayında 11/02/2014 tarihinde TBMM'de gerçekleştirilen ... grup toplantısının canlı olarak ekrana getirildiği, ... Genel Başkanı ... tarafından Başbakan, oğlu ve bazı iş adamları arasında geçtiği iddia edilen telefon konuşmalarının dinletildiği, söz konusu kayıtların dinletilmesine hazır bulundurulmuş bilgisayar ortamından yapılan sunumun ve ...'nin yorumlarının eşlik ettiği, söz konusu ses kayıtlarını içeren yayının haber olarak aktarılmadığı, grup toplantılarının rutin bir şekilde her hafta canlı olarak yayınlandığı ve canlı olarak yayınlanan grup toplantılarında yapılacak konuşmaların önceden tahmin edilmesinin mümkün olamayacağı anlaşıldığından, yayıncı kuruluşun sorumlu tutulmasının mümkün olmadığı, bu durumda 6112 sayılı Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrasının (c) ve (ç) bentlerinin ihlâl edildiğinden söz edilemeyeceği sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, canlı yayında ekrana taşınan ses kaydının gerçek olmayabileceği, gerçek olduğu varsayıldığında bile hukuk dışı yöntemlerle elde edilmiş veya bir soruşturmanın hazırlık aşamasındaki bir dosyadan alınmış olabileceği, yayının canlı olarak yayınlanmasının bir muafiyet ya da istisna oluşturmayacağı, teknolojik gelişmelerle canlı yayın sırasında dahi yayının ekrana getirilmesinin engellenmesinin mümkün olduğu, ilgili ses kayıtlarının medya aracılığıyla ifşa edilmesinin hukuka aykırılık teşkil ettiği, bahsi geçen kayıtların hangi kaynaktan alınırsa alınsın kişilerin özel hayatına müdahale teşkil ettiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

ESAS YÖNÜNDE:

MADDİ OLAY : 11/02/2014 tarihinde gerçekleştirilen ana muhalefet partisi grup toplantısının bir kısmında Başbakan ile bazı iş adamları arasında, bazı işadamlarının kendi aralarında ve Başbakanın oğlu ile işadamları arasında geçen telefon konuşmalarına ait olduğu iddia edilen ses kayıtlarının dinletildiği ve bunların içeriğinin yazılı olarak ekrana yansıtıldığı, bu anların davacı şirkete ait "Kanal B" logosuyla yayın yapan kuruluş tarafından canlı olarak yayınlandığı, dava konusu Kurul kararıyla, söz konusu yayının 6112 sayılı Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrasının (c) ve (ç) bentlerinde düzenlenen yayın ilkelerini ihlâl ettiğinden bahisle uyarı yaptırımı uygulandığı ve bunun üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İLGİLİ MEVZUAT:

6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un "Yayın Hizmeti İlkeleri" başlıklı 8. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde, yayın hizmetlerinin, hukukun üstünlüğü, adalet ve tarafsızlık esasına aykırı olamayacağı; (ç) bendinde ise, yayın hizmetlerinin, insan onuruna ve özel hayatın gizliliğine saygılı olma ilkesine aykırı olamayacağı, kişi ya da kuruluşları eleştiri sınırları ötesinde küçük düşürücü, aşağılayıcı veya iftira niteliğinde haberler içermeyeceği; "İdari Yaptırımlar" başlıklı 32. maddesinin ikinci fıkrasının işlem tarihindeki hâlinde, 8. maddesinin birinci fıkrasının (c) ve (ç) bentlerinin de aralarında bulunduğu maddelerde belirlenen ilke, yükümlülük veya yasaklara aykırı yayın yapan medya hizmet sağlayıcılarının uyarılacağı, uyarının ilgili kuruluşa tebliğinden sonra ihlâlin tekrarı hâlinde medya hizmet sağlayıcıya ihlalin ağırlığı ve yayının ortamı ve alanı göz önünde bulundurularak, ihlalin tespit edildiği aydan bir önceki aydaki brüt ticari iletişim gelirinin yüzde birinden üçüne kadar idari para cezası verileceği kurala bağlanmıştır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Uyuşmazlık, yayınlanan ses kaydının gerçek olmayabileceği, gerçek olduğu varsayıldığında bile hukuk dışı yöntemlerle elde edilmiş olabileceği veya bir soruşturmanın hazırlık aşamasındaki bir dosyadan alınmış olabileceği hususları dikkate alındığında, ilgili ses kaydının medya aracılığı ile ifşa edilmesinin hukuka aykırılık teşkil ettiği ve hangi yollarla elde edilmiş olursa olsun veya hangi kaynaktan alınırsa alınsın ve yapılan telefon konuşmasının içeriği ne olursa olsun, kişiler arasında geçtiği iddia edilen telefon konuşması kayıtlarının, yayın kuruluşu tarafından bu şekilde yayınlanmasının kişilerin özel hayatlarına müdahale niteliği taşıdığı ve "özel hayatın gizliliği" ilkesinin ihlâl edildiğinden bahisle davacı kuruluş hakkında idari yaptırım uygulanmasından kaynaklanmaktadır. Bu noktada, idari yaptırımı konu alan dava konusu Kurul kararıyla, davacının düşüncesi açıklama ve yayma özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin bulunduğu açık olduğundan, söz konusu müdahalenin, Anayasa'da güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlâline sebep olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasına göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden ve bu bağlamda ifade özgürlüğünü kullananların uyması gereken görev ve sorumluluklardan biri de başkalarının şöhret veya haklarının korunmasıdır. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur ve Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır (AYM kararı, İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, Karar tarihi:30/06/2014, §44). Devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (AYM kararları, Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, Karar tarihi: 16/07/2014, §41; Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, Karar tarihi: 02/10/2013, §33; Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, Karar tarihi: 15/02/2017, §44).

Müdahalenin, Anayasa'nın 13. maddesi açısından "kanunla öngörülmüş" olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının korunması yönünde "meşru bir amaç" taşıdığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, ihlâlin tespiti için söz konusu müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü" olup olmadığı değerlendirilmelidir. Anılan değerlendirmeye esas olmak üzere, öncelikle, uyuşmazlık konusu yayının içeriğini oluşturan ses kayıtlarının elde edilmesi ve yayınlanmasına ilişkin süreç ele alınmalıdır.

İhlâlê konu yayın yapılmadan önce, basın ve yayın organlarında "17-25 Aralık Operasyonu" olarak isimlendirilen ve ülke gündemini uzun süre meşgul eden bir dizi olay yaşanmıştır. 17/12/2013 ve 25/12/2013 tarihlerinde, İstanbul Cumhuriyet Savcılığının talimatıyla aralarında siyasilere ve iş adamları gibi tanınmış kişilerin de bulunduğu pek çok kişi gözaltına alınmıştır. Gözaltına alınan kişilere rüşvet, görevi kötüye kullanma, ihaleye fesat karıştırma ve kaçakçılık gibi suçlamalar yöneltilmiştir. Hükûmet ise yaşananları adli soruşturma kılıfına dayanılarak ve hukuk alet edilerek siyasal iktidarı düşürmeye yönelik bir operasyon olarak nitelendirmiş ve bu operasyonun devlet içinde örgütlenmiş, devletin imkânlarını kullanarak siyaseti dizayn etmeye çalışan Fetullah Gülen'in liderliğini yaptığı gizli bir yapılanma tarafından yürütüldüğünü ifade etmiştir. Hükûmet, devleti ele geçirmek isteyen bir paralel yapıya vurgu yapmış ve bu yapı ile bağlantılı olduğu değerlendirilen çok sayıda bürokrati görevden almıştır. Bu tarihten sonra Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olarak tanımlanan bu yapılanmaya karşı çok sayıda adli soruşturma başlatılmıştır (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1848, K:2018/545, Karar tarihi: 17/01/2018; Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1828, K:2018/544, Karar tarihi: 17/01/2018).

15/07/2016 tarihinde bir grup asker; Cumhurbaşkanı'na suikast, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve devlet binalarının bombalanması, sivil vatandaşlar ile güvenlik güçlerinden oluşan yüzlerce kişinin ölümü ve binlerce kişinin yaralanması ile neticelenen başarısız bir darbe girişiminde bulunmuştur (AYM Kararı, Hakan Yiğit, B. No:2015/3378, Karar tarihi: 05/07/2017, §10). Kamu makamları ve yargı organlarıncaya, olgusal temellere dayanarak yapılan değerlendirmelerden, Türkiye'nin 15/07/2016 tarihinde karşı karşıya kaldığı askerî darbe teşebbüsünün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen örgütün olduğu anlaşılmaktadır (AYM Kararı, Aydın Yavuz ve diğeri [GK], B. No: 2016/22169, Karar tarihi: 20/06/2017, §§ 12-25).

17-25 Aralık soruşturmalarının ardından siyasal alanda sert tartışmaların başladığı ve ülkenin 30 Mart 2014 tarihinde yapılacak olan mahalli idareler genel seçimlerine odaklandığı bu süreç içerisinde, aralarında Başbakan ve bazı bakanların olduğu birçok hükûmet yetkilisine, bürokrata ve iş adamına ait olduğu iddia edilen ses kayıtları internet ortamında yayımlanmıştır (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1848, K:2018/545, Karar tarihi:17/01/2018; Aynı yönde: AYM kararı, Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, Karar tarihi: 05/07/2017, § 11).

Gayri hukuki iletişimin dinlenmesi kararları aracılığıyla elde edilmiş hukuka aykırı bulgulara dayandığı ve suç unsurlarının da oluşmadığı gerekçeleriyle kovuşturmayaya yer olmadığı kararlarına konu olan 17-25 Aralık 2013 tarihli operasyonlar, 7 Şubat 2012 tarihli MİT krizi ve 1 Ocak ve 19 Ocak 2014 tarihli MİT tırlarının durdurulması hadiseleriyle birlikte, devleti ve hükûmeti açıkça hedef alma amacıyla örgüt tarafından gerçekleştirilen ve kamuoyunun gündemini uzunca bir süre meşgul edip yoğun bir şekilde tartışılan sansasyonel olaylar arasında sayılmıştır (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E:2019/6-330, K:2020/296, Karar tarihi: 18/06/2020).

"25 Aralık Operasyonu" olarak bilinen soruşturma sonunda 25/07/2014 tarihinde, "17 Aralık Operasyonu" olarak isimlendirilen soruşturma hakkında ise 16/10/2014 tarihinde kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararlar verildiği anlaşılmaktadır (bkznz: Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E: 2017/1828, K:2018/544, Karar tarihi: 17/01/2018).

Kişiler arasında gerçekleşen telefon konuşmalarına ait olduğu iddia edilen ses kayıtlarının radyo ve televizyon aracılığıyla yayınlanması, özel hayata yapılmış bir müdahale niteliği taşıdığından ve söz konusu kayıtların içerikleri itibarıyla insan onuruna ve kişilik haklarına zarar verici olduğu anlaşıldığından, davacının ifade özgürlüğü bakımından gerçekleştirilen müdahalenin, demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olup olmadığı, ses kayıtlarının tarafı olduğu iddia edilen kişilerin konumu da göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir.

Öncelikle, uyuşmazlık konusu yayında, Başbakan, oğlu ve bazı işadamları arasında geçtiği iddia edilen ses kayıtları yayınlanırken, bunların gerçek olmadığına, gerçek olsalar dahi hukuka aykırı olarak elde edilmiş olduklarına ilişkin mevcut durum göz önüne alınmamış, söz konusu kayıtların doğrudan ekrana getirilmesi, izleyicide bunların tartışmasız bir şekilde gerçek olduğu algısına yol açılmasına sebep olmuştur. Başka bir anlatımla, uyuşmazlık konusu yayında, anılan kayıtların içeriğinden yola çıkılarak kişisel görüş ya da fikirlerin dile getirilmesi değil, bir olgu isnadı söz konusudur.

Çatışan hakların dengelenmesi bakımından maddi olgular ile değer yargıları arasında yapılması gereken ayırım büyük bir önem taşımaktadır. Bu ehemmiyet maddi olguların ispatlanabilmesine ancak değer yargılarının doğrulanmasının mümkün olmamasına dayanmaktadır [benzer yönde bkz. İlhan Cihaner(2), § 64] (AYM kararı, Safure Güneş, B. No: 2016/24905, Karar tarihi: 08/09/2020, §40).

Gerçek dışı olgulara dayalı iddia olarak nitelenen açıklamalar bakımından AİHM, başvuruçuların bu tür ifadelerin ortaya konulmasından ve yayımlanmasından sorumlu olup olmadıklarını ve bu tür bilgilerle diğer kişileri aldatmayı amaçlayıp amaçlamadıklarını dikkate almaktadır. AİHS'nin 10. maddesinin 2. fıkrası gereğince, başta basın ve yayın organları olmak üzere, ifade özgürlüğünü kullananların, bu özgürlüğü kullanırken, "görev ve sorumlulukları" da vardır ve AİHM'e göre, AİHS'nin 10. maddesinin basına tanıdığı güvence, gazetecilerin "iyi niyetli ve doğru olgular temelinde" hareket etmeleri ve gazetecilik etiğine uygun biçimde "doğru ve güvenilir" bilgi sunmaları koşuluna bağlıdır (Fatullayev/Azerbaycan, B. No: 40984/07, Karar tarihi: 22/04/2010).

Ruokanen ve diğerleri/Finlandiya davasında, başvuruçular gazeteciler, bir öğrencinin bir beyzbol takımı oyuncuları tarafından tecavüze uğramış olduğu hakkında haber yapmıştır. Bu haber, öğrencinin iddia konusu olaydan kısa bir süre sonra okul yönetimine vermiş olduğu bir ifadeye dayandırılmış, ismi verilmeyen birçok tanıkla da desteklenmiştir. Ne var ki gazeteciler ağırlaştırılmış hakareten mahkum edilmiştir. AİHM, bu davada, AİHS'nin 10. maddesine yönelik bir ihlâl bulunmadığına karar vermiştir. AİHM, mağdurun konuyu polise taşımamış olması nedeniyle beyanının güvenilir olmadığını saptamış ve haberde yer alan suçlamaların, başvuruçuların doğruluğunu daha dikkatli bir şekilde sorgulamasını gerektiren ciddi bir nitelik taşıdığı sonucuna varmıştır. AİHM'e göre başvuruçular; mağdur, oyuncular ve takım ile iletişim kurarak meseleyi aydınlayabilirdi. Ayrıca, iddialar ciddi bir nitelik taşımakta olup, değer yargısı olarak değil, olgusal beyanlar olarak sunulmuştu. Haber sadece oyuncuların suçluluğu ispatlanana dek masum sayılma haklarını ihlâl etmekle kalmayıp, henüz kanıtlanmamış bir şeyi gerçekmiş gibi ortaya koyarak oyuncuların adını da lekelemekteydi. Sonuç olarak AİHM, ulusal mahkemeler tarafından dayanılan gerekçelerin yeterli olduğu kanaatine varmıştır (Ruokanen ve diğerleri/Finlandiya, B. No:45130/06, Karar tarihi: 06/04/2010).

AİHM, bir gazeteci tarafından "Belediye Başkanlığında İki Kurnaz Galatı'deki Maxi-taxi Mafyasını Koruyor" başlığıyla yayımlanan bir makalede, başvuruçunun şeref ve itibar hakkının ihlâl edilip edilmediğini değerlendirmiştir. Somut olayda, bu başlığın altında başvuruçunun fotoğrafına yer verilmesinin yanı sıra daha önce belediyede ulaştırma müdürü olduğu bilgisi de bulunmaktadır. Daha sonra gazetecinin gerçek olduğunu iddia ettiği şu olaylarla makale devam etmiştir: "Başuruçunun halefinin oğlunun bölgede bulunan maxi-taxi ulaşım sağlayıcılarının en büyük şirketlerinden biri olan S. Şirketinde müdür olarak istihdam edilmesi tesadüf değildir. Bunun amacı şirketin yoldaki güvenliğini ve kârlılığını garanti altına

almaktır." Ayrıca başvuruçunun bu tür "sinsi işlerde" yer alan "eski bir tilki olduğu" ve maxi-taxi güzergâhında faaliyet yapan birçok aracın sahibi olduğu ileri sürülmüştür. Son olarak başvuruçunun ulaşım hizmetlerinin gelişimiyle değil banka hesaplarını doldurmakla meşgul olduğu gibi iddialarda bulunulmuştur. AİHM başvuruya konu olayda; olgu isnadı ve değer yargılarının ifade edilmesi arasında ayırım yapılması gerektiğini, bu davadaki iddiaları değer yargısı olarak görmediğini, kamu görevlilerinin katlanmaları gereken eleştiri marjının sıradan vatandaşlara göre daha geniş olduğunu ancak bu olayda başvuruçuya yönelik yolsuzluk ve hukuksuzluk iddialarının onun performansını etkileyebileceğini, yargılamalar esnasında iddiaların doğruluğuna ilişkin bir kanıt sunulmadığını, mahkemelerin de bu yönde bir tespiti olmadığını, makaledeki ifadelerin kabul edilebilir sınırları aştığını tespit etmiş ve gazetecinin ifade özgürlüğünün başvuruçunun itibarının korunmasına nazaran ağır bastığı konusunda ileri sürdüğü gerekçelerin yetersiz olduğuna ve "özel ve aile hayatına saygı hakkı"nın güvence altına alan 8. maddenin ihlâl edildiğine karar vermiştir (AİHM kararı, Jalba/Romanya, B. No:43912/10, Karar tarihi: 18/05/2014, §§ 32-44).

AİHM, gazetede yayımlanan bir makalenin toplumu yanıltacak nitelikte unsurlar içerdiğini tespit ettiği bir davada da, konunun makalede ele alınma şeklinin sorumlu gazetecilik normlarına uygun olarak değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır. Gazetede "Üzerinde Beş Şehidin Kanı Var" başlığıyla yayımlanan makalede, başvuruçunun PKK için bilgiler topladığı ve 2005 yılında beş askerin hayatına mal olan bir saldırıya yardım ettiği belirtilmiştir. AİHM öncelikle ihtilaf konusu makalenin başlığında kullanılan ifadelerin sıradan bir okuyucuya, tespit edilen bir olayın söz konusu olduğu izlenimi verdiği kanaatine varmıştır. AİHM, gazetecinin makalede dayanak yaptığı iddiaların doğruluğunu araştırmadığının ve bu iddialarla başvuruçuya yöneltilen suçlama hakkında bağımsız bir araştırma yapmadığının anlaşıldığını belirtmiştir. AİHM'e göre basının kişilere yönelik onur kırıcı, olgusal ifadelerin doğruluğunu araştırma konusunda kendilerine düşen olağan yükümlülüklerinin kaldırılabilmesi için özel gerekçelerin bulunması gerekir [Worm/Avusturya, B. No: 22714/93, 29/08/1997, §55, Bladet Tromso ve Stensaas/Norveç, 21980/93, 20/05/1999, §65]. Bu bağlamda, somut olayda olduğu gibi özellikle söz konusu hakaretin niteliği ve derecesi ile medyanın hangi noktada iddialara ilişkin kaynaklarını makul bir şekilde, güvenilir olarak değerlendirebileceği hususu ihtilaf konusu olmaktadır [Bladet Tromso ve Stensaas/Norveç, §66; Pedersen ve Baadsgaard/Danimarka [BD], B. No: 49017/99, §78] (AİHM Kararı, Seferi Yılmaz/Türkiye, B. No: 38776/09, Karar tarihi: 13/02/2018, §84-92).

Yayınlanan ses kayıtlarının taraflarının "başbakan ve oğlu ile bazı işadamları olduğu" yönündeki iddia ise çatışan haklar arasında dengeleme yapılırken kullanılacak ölçütlerden bir diğeri olan "hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ile ilgili kişinin önceki davranışları; katlanması gereken, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının sade bir vatandaş ile karşılaştırıldığında daha geniş olup olmadığı" yönündeki kıstas bakımından önem arz etmektedir. Kişinin şöhretinin ve manevi varlığının korunması hakkı bakımından herkes aynı düzeyde korumaya sahip değildir. Bu bağlamda, kişinin kamuya açıldığı oranda, özel hayatına ilişkin korunması gereken alanın kapsamı sınırlanmaktadır. Siyasetçilerin ve hükûmette bulunanların kişilik hakları ve özel hayatları ise, ifade özgürlüğü karşısında en az korunan alanlardan biridir. Bu bağlamda, "özel hayatın gizliliği" kavramının yerine göre sınırlı anlaşılması gerektiği, kişinin uğraşısı ve kişiliği açısından kamuya açıldıkça, özel hayatının da kamuya açılış nedeni ile bağlantılı ve ölçülü olarak sınırlandırılmış olduğu açıktır.

Bununla birlikte; Cumhurbaşkanı, Başbakan, bakanlar, milletvekilleri, politikacılar, bürokratlar, diplomatlar, bilim adamları, sanatçılar, sporcular gibi kamuoyu tarafından tanınan kişilere yönelik eleştirilerin izin verilen sınırlarının, toplumda yer alan diğer kişilere oranla daha geniş olmasının, bu kişilerin özel hayatlarına, onur, şeref ve saygınlıklarına ağır ve haksız saldırılarda bulunulabileceği anlamına gelmediği de gerek iç hukukumuzda gerek AİHM kararlarında yerleşmiş bir ilkedir. Buna göre ifadenin muhatabının konumu, ifadeyi kullananlar açısından sınırsız bir ifade özgürlüğü alanı bahşetmez. Bu nedenle demokratik toplumların çoğunda; ifade özgürlüğü kalkını arkasına gizlenerek, kişileri yalnızca karalamak, aşağılamak,

asılsız suçlamalarda bulunmak, kişilerin özel hayatlarına ölçsüz saldırıda bulunmak gibi ifade özgürlüğü hakkının açıkça kötüye kullanıldığı durumlar hukuken korunmamaktadır. Bu anlamda; iftira, küfür, onur, şeref ve saygınlığı zedeleyici keyfi söz ve beyanlar ile özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı saldırılar, müstehcen içerikli söz, yazı, resim ve açıklamalar, savaş kışkırtıcılığı, hukuk düzenini cebir yoluyla değiştirmeyi hedefleyen, nefret, ayrımcılık, düşmanlık ve şiddet yaratmaya yönelik olan ifadeler, ifade özgürlüğü kapsamı dışında değerlendirilebilmektedir (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1848, K:2018/545, Karar tarihi: 17/01/2018).

AİHM'in Radio Twist A.S./Slovakya kararında; radyo yayıncısı olan başvurucunun, Adalet Bakanı ile Başbakan Yardımcısı arasındaki telefon görüşmesine ait kayıtları bir haber programında yayınlamaktan suçlu bulunmasının, içeriğin tamamen politik olduğu ve politikacıların özel hayatıyla bir ilgisi bulunmadığından bahisle, AİHS'in 10. maddesinin ihlâlüne yol açtığı sonucuna ulaşılmışsa da anılan ihlâl kararının dayandığı gerekçeler incelendiğinde, başvuruya konu olayın, bakılan davaya konu somut olaydan önemli noktalarda ayrıştığı, bu itibarla, anılan ihlâl kararının bakılan davada -salt ulaştığı sonuç itibarıyla- emsal teşkil etmediği anlaşılmaktadır. Birincisi, söz konusu başvuruda AİHM, ihlâl kararına ulaşırken, ilgili kayıtların ulusal düzeyde bir soruşturmaya konu edilmediğini göz önünde bulundurmuştur. Bu bağlamda, telefon kayıtlarının doğru olmadığı, bilgilerin çarpıtıldığı ya da ifade edilen bilgi ve fikirlerin kişisel itibarı zedelediğinin yerel mahkemeler önünde ortaya konulmadığı hususuna da dikkat çekilmiştir. Somut uyuşmazlıkta ise ilgili kayıtların gerçek dışı olduğu ve hukuka aykırı yolla elde edildiklerine dair yayın tarihinde dahi somut iddiaların bulunduğu, bu hususun iç hukukta sonradan yargı kararlarıyla da tespit edildiği anlaşılmaktadır. İkinci olarak AİHM, Yerel Mahkemelerin böyle bir kaydın sırf yayınlanmış olmasının dahi kişisel bütünlüğünün korunması hakkını ihlâl ettiği sonucuna ulaştıkları belirterek, müdahale için gösterilen gerekçeleri dar ve yetersiz bulunmuştur.

Yargıtay içtihadına göre kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçu, Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) dokuzuncu bölümündeki özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlardan olup, salt gazetecilik mesleğini icra etmek ya da haber içerikli bir internet sitesi kurmak, kişilerin özel hayatlarına şartsız ve sınırsız şekilde müdahalede bulunma hakkı vermez. Bilinmesinde kamu yararı olan bir bilgiye ulaşmak saikiyle hareket edilmesi ya da tesadüfen böyle bir bilginin öğrenilmiş olması hâlinde dahi bu sonuç değişmez. Aynı şekilde; Cumhurbaşkanı, Başbakan, bakanlar, milletvekilleri, politikacılar, bürokratlar, diplomatlar, bilim adamları, sanatçılar, sporcular gibi içinde buldukları konum, mesleki faaliyetleri veya görevleri nedeniyle kamuoyu tarafından tanınan kişilerin, özel hayatlarının dokunulmaz ve gizli alanlarının, toplumda yer alan diğer kişilere oranla, daha sınırlı olması, bu kişilerin özel hayatlarına, ağır, ölçsüz ve haksız müdahalede bulunulabileceği anlamına gelmez. Aksinin kabulü, kişilerin özel hayatlarını, Anayasal ve yasal korumadan yoksun bırakır. Basın ve yayın organları; bilgi edinme, bilgiyi yayma, eleştirme, yorumlama ve eser üretme haklarını kullanırken ve habere ulaşırken kamu yararını gözetmek zorunda oldukları gibi, haber içeriğinin görünür gerçeğe uygun ve güncel olup olmadığını özenle irdelemek, haberin verilisinde tahkir edici bir dil kullanmayıp, ölçülülük ilkesine de uygun davranmak mecburiyetindedirler. Bu bağlamda, mağdurun, (orgeneral olan) eşi hakkında yürütülen (Ergenekon adı verilen) adli soruşturma ile ilgili hoşnutsuzluğunu ve güncel konulara ilişkin yorumlarını dile getirdiği aleni olmayan konuşmalarının ifşa edilmesinde, eylemin haksızlık unsurunu bertaraf edecek şekilde kamu yararı bulunmaması nedeniyle sanığın haber verme hakkı sınırları içerisinde hareket ettiği ve hukuka uygun çerçevenin dışına çıkmadığı kabul edilemeyeceği gibi, yasa dışı faaliyetlerle kaydedildiği sabit olan mağdurun konuşmalarının, sanık tarafından kaydedilmemiş ve daha önce farklı bir internet sitesinde yayımlanmış olmasının, sanığa, mağdurun rızasına aykırı olarak yasal olmayan ses kaydını tekrar ifşa etme hakkı vermeyeceği ve alıntı yapan sanığın hukuki sorumluluğunun devam ettiği anlaşılmakla, sanığın sübut bulan eylemine uyan TCK'nın 133/3. maddesindeki kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçundan mahkumiyetine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2014/4920, K:2014/20965, Karar tarihi: 27/10/2014).

Davacının suç unsuru içermeyen dava dışı kişi ile yaptığı özel telefon konuşmaları kimliği de açıklanmak suretiyle yayınlanmasından doğan hukuk davalarında Yargıtay'ca verilen kararlar da aynı yöndedir: "Bu konuşmaların iddianame ekinde yer alması onların yayınlanmalarını gerektirmez. Kişinin gizli alanını oluşturan özel yaşamının gizliliğine dokunulamayacağından, sıfatı ve konumu ne olursa olsun, kişinin oluru bulunmadan, özel yaşam alanına ilişkin olan haberleşme bilgileri kamuoyuna açıklanmaz. Davacının özel yaşam alanına ilişkin olan özel telefon görüşmelerinin yayınlanmasında kamu yararı da bulunmadığından, böyle bir yayın davacının özel yaşamının gizliliğine ve haberleşme özgürlüğüne saldırı niteliği taşır ve onun kişilik haklarına saldırı oluşturur." (Yargıtay 4. Hukuk Dairesi; E:2009/13923, K:2010/10697, Karar tarihi: 21/10/2010; Aynı yönde: E:2009/14234, K:2010/12711, Karar tarihi: 09/12/2010; E:2009/14515, K:2011/1353, Karar tarihi: 16/02/2011).

Yayınlandığı anda gerçekliği tartışmalı olan, hukuka aykırı olduğu noktasında ciddi iddia ve açıklamalar bulunan, gerçeğe aykırı olduğu ve yasa dışı yollarla ele geçirildiği daha sonra yargı kararıyla da tespit edilmiş olan, soruşturma öncesi bir hazırlık dosyasından hukuka aykırı elde edildiği noktasında ciddi şüpheler bulunması sebebiyle güvenilirliği bulunmayan ses kayıtlarının, basının sahip olduğu sorumluluk ve yükümlülüklerle bağdaşmayacak şekilde, gerekli özen ve hassasiyet gösterilmeden yayınlanması; kişilik haklarının ihlalinin yanı sıra, hukukun üstünlüğü ve adalet esaslarına da aykırılık teşkil etmektedir.

Basın ve yayın organları, yürütülmekte olan adli bir soruşturma ya da devam etmekte olan bir ceza davası ile ilgili haber, yorum ve eleştiri yaparken sorumluluk anlayışıyla hareket etme ve özen gösterme yükümlülüğüne sahiptir. Zira, yargılama faaliyetinin hukuk kuralları uyarınca gerçekleştirilmesi, yargı mercilerinin görev ve yetkisindedir. Basının, gerçekliği ve hukuka uygun olarak elde edilip edilmediği tartışmalı olan, aynı zamanda adli bir soruşturmaya ait olması muhtemel olan bilgi ve belgeleri tartışmasız gerçekmiş gibi izleyiciye sunması söz konusu yükümlülükle bağdaşmaz. Aksi takdirde, sadece ilgili şahısların suçsuzluk karinesi değil, kamu düzeni açısından varlığı zorunlu olan hukukun üstünlüğü ilkesi ve yargı otoritesi de zarar görür.

AİHM'e göre; eğer uyumsuzlukta ortaya çıkan sorunlar, halkın peşin hükümlere varmasına yol açacak bir biçimde açığa vurulacak olursa, mahkemeler kendilerine duyulan saygı ve güveni kaybedebilirler. Ayrıca halkın, basın ve yayın organlarında sahte yargılamaları düzenli olarak görmeye alışmasının, mahkemelerin hukuki uzlaşmazlıkların çözümü için uygun bir forum oldukları anlayışına karşı uzun dönemde kötü sonuçlar doğurabileceği gözden uzak tutulamaz (Sunday Times/Birleşik Krallık, B.No: 6538/74, Karar tarihi: 26/04/1979).

Worm/Avusturya davasında, gazeteci olan başvuru, eski bir Başbakan Yardımcısı ve Maliye Bakanı hakkında vergi kaçaklığı suçlamasıyla devam eden ceza yargılaması ile ilgili kaleme aldığı bir yazıdan dolayı "devam etmekte olan bir ceza yargılamasını yasaklanan bir şekilde etkilediği" gerekçesiyle Basın Kanunu'nun 23. maddesi gereğince mahkum edilmiştir. Başvuru, yazısında geçen "...beyan edilmemiş para içeren yedi hesap ve bu hesaptan yapılan fon akışı, vergi yetkililerine onun vergi kaçırdığı yorumundan başka yorum bırakmamıştır." ibarelerinin, duruşma esnasında Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan açıklamalardan bir alıntı olduğunu, yazısının konusunun eski bir Maliye Bakanı'nın görevdeyken işlediği vergi suçlarından ötürü yargılanması olduğu için, tartışmasız olarak kamu yararı bulunması nedeniyle eleştiri sınırlarının daha geniş olması gerektiğini ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AİHM, yargılanmakta olan kişinin suçlamalardan sorumlu olduğunu açık şekilde ifade eden ve kullanılan mutlak sözcüklerle okuyucuya ceza mahkemesinin imkan dahilinde yargılananı mahkum etmekten başka bir şey yapamayacağı izlenimi veren "beyan edilmemiş para içeren yedi hesap ve bu hesaptan yapılan fon akışı, vergi yetkililerine onun vergi kaçırdığı yorumundan başka yorum bırakmamıştır." ibarelerinin, Cumhuriyet savcısından alıntı yapılması halinde dahi alıntı yapıldığının açıkça gösterilmesi gerektiğini, kişileri suçlamanın başvurucağın değil, Cumhuriyet savcısının görevi olduğunu, ayrıca, kamuya mal olmuş kişilerin de diğer vatandaşlarla aynı ölçüde adil yargılanma haklarının

olduğunu, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının, kasten olsun veya olmasın, kişiyi adil yargılanmaktan alıkoyacak veya yargı organlarına olan güveni sarsacak ifadeleri kapsamayacağını, bu durumun devam eden cezai yargılama işlemleri hakkında yorum yaparken gazeteciler tarafından göz önünde bulundurulması gerektiğini vurgulamış, AİHS'nin 10. maddesinin ihlâl edilmediğine karar vermiştir (Worm/Avusturya, B. No:22714/93, Karar tarihi: 29/08/1997).

Öte yandan, davacı yayın kuruluşu hakkında uygulanan idarî yaptırım, telefon görüşmelerinin yasa dışı yollarla kayıt altına alınması veya ses kayıtlarının usulsüz olarak dosyadan elde edilmesi gibi fiillerden değil, gerçek dışı ve hukuka aykırı elde edilmiş olan bu kayıtların yayınlanmasından kaynaklanmaktadır. 6112 sayılı Kanun'un "Medya hizmet sağlayıcının bağımsızlığı ve sorumluluğu" başlıklı 6. maddesinin dördüncü fıkrasında, ticarî iletişim ile üçüncü şahıslar tarafından üretilenler de dâhil olmak üzere, yayınlanan tüm yayın hizmetlerinin içeriğinden ve sunumundan, medya hizmet sağlayıcıların sorumlu olduğu açıkça kurala bağlanmıştır. Uyuşmazlık konusu yayın bakımından, anılan ses kayıtlarının ve bunlara ait deşifre metinlerin ekrana getirilmesinin, yayıncı kuruluşun müdahale ve hukukî sorumluluk alanı içinde olduğu açıktır. Nitekim, ana muhalefet partisi grup toplantısının, iddia edilen ses kayıtlarının dinletilmesine ve kayıtlara ait deşifre metinlerin ekrana yansıtılmasına ayrılan yaklaşık on dakikalık bir kısmının, davacının da aralarında bulunduğu bazı kuruluşlar tarafından yayınlandığı; diğer televizyon kanallarının ise, bu bölümde canlı yayına ara verdiği, ardından yeniden grup toplantısına bağlanılarak ekrana getirildiği görülmektedir. Bu bağlamda, uyuşmazlık konusu olayda hukuka aykırı olan ve dava konusu yaptırım gerekçesini oluşturan fiillerin, siyasî bir partinin grup toplantısının veya onun genel başkanının açıklamalarının ya da siyasî nitelikli yorumlarının yayınlanması olmayıp genel başkan tarafından herhangi bir yorum ya da müdahalede bulunulmadan, doğrudan ve sadece iddia edilen ses kayıtlarının dinletilmesine ve deşifre metinlerin ekrana getirilmesine ilişkin yaklaşık on dakikalık kısmının yayınlanması olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, anılan ses kayıtlarının yayınlandığı dönemde, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olarak tanımlanan yapının emniyet, yargı gibi devletin önemli kurumları içerisinde örgütlenerek hukuka aykırı faaliyetlerde bulduklarına ve hukuka aykırı yöntemlerle soruşturma dosyası hazırladıklarına dair ciddi iddialar bulunduğu, bu iddiaların sonrasında kesinleşen yargı kararları ile sübut bulduğunun anlaşıldığı, Yargıtay kararlarında ifade edildiği üzere ses kayıtlarının devleti ve hükûmeti açıkça hedef alma amacıyla örgüt tarafından gerçekleştirilen 17-25 Aralık soruşturmalarının ardından internet üzerinden yayınlandığı, toplumun genelinin de bu iddialardan haberdar olduğu, söz konusu dönemde -başta Başbakanlık tarafından yapılan resmî açıklamalarda olmak üzere- ses kayıtlarının montaj ve gerçek dışı olduğu hususlarının ifade edildiği, nitekim, 17-25 Aralık olarak adlandırılan soruşturmalarda, gayri hukukî iletişimin dinlenmesi kararları aracılığıyla elde edilmiş hukuka aykırı bulgulara dayandığı ve suç unsurlarının da oluşmadığı gerekçeleriyle kovuşturmaya yer olmadığı yönünde kararlar verildiği dikkate alındığında;

Uyuşmazlık konusu yayının davacı kuruluş tarafından gerçekleştirildiği tarihte dahi, anılan ses kayıtlarının gerçek olmadığı yönünde güvenilirliklerinin sorgulanmasını gerektiren ciddi verilerin bulunduğu, ana muhalefet partisinin grup toplantısının bir bölümünde -herhangi bir kişisel değer yargısı belirtilmesi, fikir açıklanması, yorumda bulunulması söz konusu olmaksızın- ses kayıtlarının doğrudan dinletilip içeriklerinin deşifre metin olarak ekrana getirilmesi ve bu anların davacı tarafından yayınlanması suretiyle olgu isnadına sebep olduğu, ses kayıtlarının hukuka aykırı olduğuna ve adlî bir soruşturmanın hazırlık dosyasına ait olabileceğine ilişkin kuvvetli ihtimal ve somut açıklamaların dikkate alınmadığı, yayının içeriğini oluşturan hukuka aykırı kaynakların güvenilirliğinin sorgulanmadığı, bu hususta basının sahip olması beklenen asgarî özen ve sorumluluğun gösterilmediği, kamuya mal olmuş kişilerin -özellikle siyasetçilerin ve hükûmettekilerin- özel yaşam alanları oldukça sınırlı olmasına rağmen, anılan ilkenin bu kişilerin özel hayatlarına, onur, şeref ve saygınlıklarına ağır ve haksız saldırılarda bulunulabileceği anlamına gelmediğinden, uyuşmazlık konusu yayının, hukukun üstünlüğü ile insan onuruna ve özel hayatın

gizliliğine saygılı olma ilkelerine aykırı olduğuna ve Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararlarında belirtilen genel ilkelerin, yukarıda aktarılan biçimde somut olaya uygulanması sonucunda, yaptırımın ağırlığı da göz önünde bulundurularak, söz konusu aykırılık nedeniyle uygulanan yaptırımla davacının ifade ve basın özgürlüğüne yapılan müdahalenin, hukukun üstünlüğünü ve ilgililerin kişilik haklarını korumak bakımından demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Nitekim, anılan ses kayıtlarını konu alan haberlerin yayınlanmasından kaynaklanan davalara ilişkin Yargıtay tarafından verilen kararlarda da her ne kadar haberler yayımlandıkları tarihe göre güncel ise de yayımlanan haberlerdeki ifadeler ister "olgu isnadı" ister halkın hâlihazırda bildiği geneli ilgilendiren bazı olaylar, siyasi gelişmeler ve hükümetin tasarrufu ile ilgili görüş ve yorumlardan ibaret "değer yargıları" olarak tasnife tâbi tutulsun, her iki durumda da gazetecilerin, "yeterli bir olgusal temel"e dayanmaları, "iyi niyetli ve doğru olgular temelinde" hareket etmeleri ve gazetecilik etiğine uygun tarzda "doğru ve güvenilir" bilgi sunmaları gerektiğine ilişkin görev ve sorumlulukları kapsamında, haberler yayımlanmadan önce ifadeler üzerinde asgarî bir denetim yapma imkânları bulunmasına rağmen bu yönde hiçbir çaba göstermeyen sanıkların, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olarak tanımlanan yapının emniyet, yargı gibi devletin önemli kurumları içerisinde örgütlenerek hukuka aykırı faaliyetlerde bulduklarına ve hukuka aykırı yöntemlerle soruşturma dosyası hazırladıklarına dair ciddi iddialar bulunduğu ve toplumun genelinin de bu iddialardan haberdar olduğu dönemde, bu iddiaları da dikkate alıp, konuyu titiz bir şekilde değerlendirmek üzere gerekli adımları atmaları, en azından haberlerin dayanağı olan ve bir kısmı internet ortamında ifşa edilen hukuka aykırı kaynakların güvenilirliğini sorgulamaları gerekirken, aksine, bu hususu tamamen göz ardı edip, yolsuzluk gibi suçları yöneten biri şeklinde hedef gösterdikleri Türkiye Cumhuriyeti Başbakanının yaşanan süreçle ilgili açıklamalarını ve konunun diğer yönünü hiç nazara almaksızın, bu denli ağır suçlamaların ciddiyeti ile bağdaşmayacak biçimde tartışmasız bir gerçekmiş gibi sundukları suçlayıcı ifadelerle, hakkında soruşturma dahi açılmayan katılana yönelik olumsuz bir algı oluşturmak, onu lekelemek, 17-25 Aralık 2013 tarihinde yapılan operasyonlarla bu operasyonların ardından gelişen süreci peşin hükümlerle ele alarak, Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı olan katılan hakkında karalama kampanyası yürütmek, bu yolla da kısa süre sonra 30 Mart 2014 tarihinde yapılacak olan mahalli idareler genel seçimlerinde seçmenleri aldatmak amacıyla kötüniyetle hareket ettiklerinin anlaşıldığı sonucuna ulaşarak, haberlerde doğrudan Başbakanı suçlayan ve lekeleyen ifadelerin, kullanıldığı zaman, ifade ediliş şekli ve sanıkların kastı da göz önüne alındığında, açıkça katılanın onur, şeref ve saygınlığını rencide edici boyutta olması nedeniyle hakaret suçunun unsurlarının oluştuğuna karar verilmiştir (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1848, K:2018/545, Karar tarihi: 17/01/2018; Aynı yönde: E:2017/1828, K:2018/544, Karar tarihi:17/01/2018).

Belirtilen tüm bu sebeplerle, dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin kabulüne;
2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
4. 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 14.01.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2016/53045

Karar : 2020/2643

Tarih : 23.06.2020

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 iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali istenilmektedir.

DAVACININ İDDİALARI : Davacı tarafından, HSK tarafından tesis edilen işlemlerin OHAL Kanunu kapsamı dışında olduğu bu nedenle OHAL şartlarında dahi 2802 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemelere uyulması gerekirken dava konusu kararların bu düzenlemelere uyulmadan tesis edildiği, disiplin cezası niteliğinde olan meslekten çıkarma kararında disipline özgü hükümlerin uygulanması gerektiği ancak hakkındaki delillerin tespiti için disiplin soruşturması yapılmadığı gibi delillerden haberdar edilmek suretiyle savunmasının da alınmadığı, kararlarda bireyselleştirme yapılmadığı, adil yargılanma hakkının, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesinin, özel hayata saygı hakkının, ayrımcılık yasağının ve ihraç ile birlikte diploma ve benzeri belgelerin sağladığı mesleki hakların elinden alınması nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiği 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 Kanunu'nun 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 Yasa'nın 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 ...'İN DÜŞÜNCESİ: Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI ...'İN DÜŞÜNCESİ: Davacı tarafından, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca ekli listede yer alan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının FETÖ/PDY örgütü ile iltisak ve irtibatlarının olduğu sabit görüldüğü gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu'nun ... tarih ve ... sayılı kararının iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

Dava dilekçesinde, anılan Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu kararının iptali istenilmiş ise de, dilekçenin içeriğinden istemin, sadece bu kararın davacıya ilişkin kısmına yönelik olduğu anlaşıldığından iptal istemi bu yönden incelendi.

Tarafların usule ilişkin iddiaları yerinde görülmeyerek işin esasına geçildi.

T.C. Anayasasının 138. maddesinde, "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı 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.", "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) fıkrasında, Bu Kanun hükümlerine göre meslekten çıkarılmaları veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilmesi, b) fıkrasında, Haklarında soruşturma ve kovuşturma bulunması halleri hariç olmak üzere, mesleğe alınma koşullarından herhangi birini taşımadıklarının sonradan anlaşılması, hallerinde görevleri sona erer." şeklinde düzenleme yapılmıştır.

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, Adli ve idari yargı hâkim ve savcılar hakkında meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma Genel Kurulun görevleri arasında sayılmış, "Yeniden inceleme, itiraz ve yargı yolu" başlıklı 33. maddesinde ise, Genel Kurulun veya dairelerin, meslekten çıkarma 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 tarih 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 Kanununun 4. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulunca 22.7.2016 tarihinde kararlaştırılan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname 23.07.2016 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 hâkim ve savcılar hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca 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 yayımlanarak yürürlüğe giren 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kanunlaşmıştır.

03.2018 tarihinde yürürlüğe giren 7075 sayılı Kanun ile kanunlaşan 23.01.2017 tarih ve 29957 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 11. maddesinin 2. fıkrası ile, "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 verilenler, kararın kesinleşmesinden itibaren altmış gün içinde ilk derece mahkemesi olarak Danıştaya dava açabilir." hükmü getirilmiştir.

Davaya konu Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu ... tarih, ... Karar nolu kararıyla, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunun, 667 sayılı KHK'nın 3 üncü maddesi uyarınca yapacağı değerlendirme, hâkim ve Cumhuriyet savcılarının Milli Güvenlik Kurulunca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplardan MGK kararlarında ifade edildiği şekliyle "Paralel Devlet Yapılanması" ile "üyelik", "mensubiyet", "iltisak" veya "irtibat" şeklinde herhangi bir bağlantılarının bulunup bulunmadığına ilişkin olup somut olayın yukarıda ifade edilen özellikleri, 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 sıfatıyla, idari kurumlara tetkik hâkimi, daire başkanı veya yardımcısı, genel müdür veya yardımcısı sıfatıyla 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 ve 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 başvuru alan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının ifade ve sorgu tutanakları, beyanlarının birlikte değerlendirilmesi sonucunda; 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, 23/07/2016 tarih ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 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 KHK'nin 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 belirtilmiştir.

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 bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplardan 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.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.09.2017 tarih, 2017/16-956 Esas ve 2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 24.04.2017 tarih, 2015/3 esas, 2017/3 karar sayılı kararında, Bylock iletişim sisteminin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olduğu, gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığı ve kişinin örgütle bağlantısını gösteren delil olacağı kabul edilmiştir.

Davacı tarafından, dava konusu işlemin savunması alınmadan tesis edildiği ileri sürülmekte olup, savunma alınmadan meslekten çıkarmanın usul güvencesi sağlayan adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelere aykırılık oluşturabilecek ise de, adil yargılanma hakkı, yargılamanın bütünü anlamında bir incelemeyi gerekli kıldığından daha önceki bir safhada savunma alınma yoluna gidilmemesi şeklinde gerçekleşmiş bir eksikliğin yargılama süreci içinde giderilmesinin mümkün olması, diğer taraftan olağanüstü hâli gerekli kılan durum ile 667 sayılı KHK'nın amacı ile 3. ve 4. maddelerinde yargı mensupları ile kamu görevlilerine ilişkin düzenlenen tedbirlerin kapsamı ve içeriği dikkate alındığında, 667 sayılı KHK'de öngörülen meslekten veya kamu görevinden çıkarmanın, adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen diğer yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç doğuran "olağanüstü tedbir" niteliğini taşıması ve davaya konu Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu kararının, disiplin hukuka ilişkin hükümlerin uygulanmasını gerektiren meslekten çıkarma cezası niteliğinde bulunmaması karşısında bu iddiaya itibar edilmemiştir.

Dosyanın içeriği ve davalı idarece sunulan CD'lerin incelenmesinden, tanık/şüpheli beyanları ve davacı ile ilgili FETÖ/PDY terör örgütü üyelerinin aralarında iletişimi sağlamak amacıyla kullandıkları bylock programına ilişkin yapılan tespitler birlikte değerlendirildiğinde, davacının FETÖ/PDY örgütü ile iltisak ve irtibatının olduğu anlaşılmaktadır.

Kaldı ki kesinleşmemiş olmakla birlikte davacı hakkında 1-Kamu kurum ve kuruluşlarının zararına dolandırıcılık, 2- Resmi belgede sahtecilik, 3- Silahlı terör örgütüne (FETÖ/PDY) üye olma suçuyla açılan kamu davasında, ... Ağır Ceza Mahkemesince yapılan yargılamada verilen ... tarih ve E: ... , K: ... sayılı kararlar; Kamu kurum ve kuruluşlarının zararına dolandırıcılık suçu ile silahlı terör örgütüne (FETÖ/PDY) üye olma suçundan mahkumiyetine, resmi belgede sahtecilik suçundan beraatine hükmedilmiştir.

Bu durumda yapılan tespitler karşısında davacının bu örgütle iltisak ve irtibatlı olduğu gerekçesiyle meslekten çıkarılmasına ilişkin davaya konu Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu kararının, davacıyla ilgili kısmında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Belirtilen nedenlerle davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, davalı idarenin usule ilişkin iddiaları yerinde görülmediğinden işin esasına geçildi,

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 savcılar, 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 ... tarih ve ... sayılı kararlarla reddedilmiştir.

Davacı tarafından yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin karar ile kesinleşen meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararın iptali talebiyle bakılmakta olan dava açılmıştır.

Öte yandan davacının, ceza yargılaması sonucunda ... Ağır Ceza Mahkemesinin ... tarih ve E: ... , K: ... sayılı kararı ile silahlı terör örgütüne üyelik suçundan 5 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bununla birlikte aynı karar ile davacının 06/05/2012 tarihli Avukatlıktan Hakim ve Savcılığa geçiş yazılı sınav sorularını sınavdan önce ele geçirip haksız biçimde sınavı kazandığına dair sınav sonuç belgesinin düzenlenmesini sağladığı, böylece oluşturduğu hileli davranışlarla Adalet Bakanlığının iradesini yanıltmak suretiyle bu sınavın mülakatına girdiği gerekçesiyle, kamu kurum ve kuruluşlarının zararına dolandırıcılık suçundan 2 yıl 11 ay hapis ve 2441 gün adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Dairemizin karar verdiği tarih itibarıyla UYAP ortamında yapılan inceleme sonucu anılan mahkumiyet kararının kesinleşmediği görülmüştür.

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 maneî 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 hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, 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 kaçınamaz."

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 27/06/2006 tarih ve 315 sayılı kararı ile benimsenmesine karar verilmiş ve Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğüne 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 10/10/2006 tarih ve 424 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 nitelendirilebileceği 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.

Bu kapsamda davacının adli yardım istemi, Dairemizin 02/04/2018 tarihli kararı ile 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 davaların 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 (Frydlender / 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 başvurucunun 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 altmış 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 görünümümlü 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 murakıplarca 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 murakıplar 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[a]let 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 hazırdır, sınavı kazanınca mülakat referans listeniz hazırdır, 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 Erdal kod adlı şahsın katıldığı ...bir toplantıda sivil imam adicilere 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 açıda 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, parlatıcı, 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 Osmaniye 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 takkiye (olduğundan farklı görünme) esasına dayanan uzun vadeli bir projenin aşamalarını izleyerek kurduğu strateji doğrultusunda, kamu kurumlarında ve yargı organlarında demokratik devlet düzeninden ayrık 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 bizatihi Türk 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 Kararların Hukuki Niteliği

Anayasa'nın 139. maddesinde hâkim ve savcılarının 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 savcılarının meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararların, 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 gerçekleştirilmesi 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

Yargı mensubu olarak görev yapanlar hakkında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin bahse konu olağanüstü tedbirin uygulanması için ilgililerin terör örgütleri ve millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet veya iltisakını ya da bunlarla irtibatını ortaya koyan delil, bulgu ve bu yönde değerlendirme yapılmasına neden olan hususların idare tarafından ortaya konulması gerekmektedir.

Dava konusu kararların dayanağı olan delillerin, davalı idare tarafından dava konusu işlemin tesisinden sonra tespit edilerek dosyaya sunulduğu anlaşılmakta ise de bu delillerin terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet, iltisak veya bunlarla irtibatı ve anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan geçmişe ilişkin olay ve olgular olduğu görüldüğünden dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun değerlendirilmesinde dikkate alınabileceği tabiidir.

a) ByLock Delili

i. ByLock Uygulamasına İlişkin Genel Değerlendirme

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/09/2017 tarih ve E:2017/16.MD-956, K:2017/370 sayılı kararında belirtildiği üzere ByLock uygulaması, kullanılması için indirilmesi yeterli olmayan ve özel kurulum gerektiren, kullanıcıların haberleşebilmesi için her iki tarafın önceden temin ettikleri kullanıcı adlarını ve kodlarını eklemeyen taraflar arasında mesajlaşmanın başlayamadığı, bu bakımından sadece oluşturulan hücre tipine uygun şekilde bir haberleşme gerçekleştirilmesine imkân veren, kriptolu anlık mesajlaşma, e-posta gönderimi, ekleme yoluyla kişi listesi oluşturma, grup içi mesajlaşma, kriptolu sesli görüşme, görüntü veya belge gönderebilme özellikleri bulunan, böylece kullanıcılarının, örgütsel mahiyetteki haberleşmelerini başka herhangi bir haberleşme aracına ihtiyaç duymadan gerçekleştirmesine olanak sağlayan bir iletişim sistemidir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun anılan kararında; ByLock uygulamasının 2014 yılı başlarında uygulama mağazalarında yer alıp bir süre herkesin ulaşımına açık olduğu, bu mağazalardan kaldırılmasından sonra örgüt mensuplarınca harici bellek, hafıza kartları ve bluetooth yoluyla yüklenildiği hususunun yürütülen soruşturma ve kovuşturma dosyalarındaki ifadeler, mesaj ve e-postalardan anlaşıldığı, ByLock üzerinden yapılan iletişimin çözümlenen içeriğinin tamamına yakınının FETÖ mensuplarına ait örgütsel temasa ve faaliyetlere ilişkin olduğu; kullanıcılar tarafından buluşma adreslerinin değiştirilmesi, yapılacak operasyonların önceden bildirilmesi, örgüt mensuplarının yurt içinde saklanması için yer temini, yurt dışına kaçış için yapılan organizasyonlar, himmet toplantıları, açığa alınan veya meslekten çıkarılan örgüt mensuplarına para temini, örgüt liderinin talimat ve görüşlerinin paylaşılması, Türkiye'yi terörü destekleyen ülke gibi göstermek amacına yönelik faaliyette bulunan birtakım internet adreslerinin paylaşılması ve bu sitelerdeki anketlerin desteklenmesi, FETÖ'ye yönelik yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanıkların hâkim ve Cumhuriyet savcılarınca serbest bırakılmasının sağlanması, örgüt mensuplarına müdafii temin edilmesi, örgüt üyelerinden kimlere operasyon yapıldığına ve kimlerin deşifre olduğuna ilişkin bilgilerin paylaşılması, operasyon yapılması ihtimali olan yerlerde bulunulmaması ve bu yerlerdeki örgüt için önemli dijital verilerin arama-tarama mesulü olarak adlandırılan kişilerce önceden temizlenmesi, kamu kurumlarında FETÖ aleyhine görüş bildiren veya yapılanmayla mücadele edenlerin fişlenmesi, sistemin deşifre olduğunun düşünülmesi halinde ByLock iletişim sisteminin kullanımına son verilerek Eagle, Dingdong ve Tango gibi alternatif programlara geçiş

yapılacağına haber verilmesi, yapılanmaya mensup kişilerin savunmalarında kullanabilmeleri amacıyla hukuki metinler hazırlanması gibi örgütsel nitelikte ve amaçta mesajlar gönderildiği ifade edilmiştir.

Bylock delilinin hukuki niteliği ile ilgili olarak ise Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yukarıda anılan kararında; Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesinin 32. maddesi ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4.maddesinin 1.fıkrasının (i) bendi ile 6.maddesinin 1.fıkrasının (d) ve (g) bentlerine uygun şekilde Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından elde edilen Bylock'a ilişkin dijital materyaller hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine Ceza Muhakemesi Kanununun 134.maddesi gereğince Ankara Sulh Ceza Hakimliğince verilen "inceleme, kopyalama ve çözümleme" kararına istinaden bilgisayar ve bilgisayar kütüklerindeki iletilerin tespiti işleminde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı görülmüştür.

Öte yandan Dairemizde derdest olan dava dosyalarında, yargı mensubu olarak görev yapmakta iken haklarında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilmiş olan bazı kişilerin ByLock uygulamasına ilişkin birtakım ifadelerde bulunduğu görülmüştür:

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan Y.G. isimli şahıs tarafından İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesine sunulmuş beyan: "Bana ByLock adlı programı indirmemi 2014 Temmuz'da Ali adlı kişi söyledi. Önce VPN programını daha sonra da ByLock'u kurmamı, VPN'yi açmadan ByLock'u kullanmamam gerektiğini açıkladı. Daha sonra beni kendisi ekledi ve onaylamamı söyledi. Böylece buradan daha güvenli mesajlaşabilecektik onlara göre. Çünkü 2014 HSYK seçimleri yaklaşmaktaydı ve hızlı bir haberleşme ağı lazımdı."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru Malatya Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 16/10/2016 tarihli sorgulama tutanağı: "2014 HSYK seçimlerinden yaklaşık 3-4 ay önce E.E.'nin evinde toplanmıştık. ...Mesut abi denilen kişi bir programdan bahsetti. Bu program üzerinden haberleşeceğimizi söyleyerek telefonlarımızı istedi. Kendisi telefonlarımıza ByLock denilen programı söz konusu sohbet sırasında yükledi. ...ByLock programını kullanan cemaattaki herkesin paylaşımlarını görmek mümkün değildi. Sadece arkadaş listesi (grup) şeklinde oluşturulan arkadaşlarla konuşabilmekte ve yazılar paylaşabilmekteydik. ...HSYK seçimlerinin sonuna kadar ByLock programı üzerinden haberleşme sağlanıyordu. Cemaat mensuplarının istemleri doğrultusunda seçimlerden sonra ByLock programını sildim."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 22/03/2017 tarihli sorgulama tutanağı: "Burak isimli şahıs telefonuma ByLock yüklemek istedi. Ancak akıllı telefonum olmadığı için yükleyemedi. Ben de eşimin telefonunu kendisinden habersiz aldım. Bir şeyler yaptı. Bundan sonra buradan haberleşeceğiz dedi. ...Burak, hâkim ve savcıların kişisel bilgilerini (dünya görüşü, siyasi görüş vs.) özellikle ByLock'tan ona atmamı istiyordu. ...Burak bana tablet almamı, başka bir akrabamın adına hat almamı söyledi. Ancak ben bunu da yapmadım. Daha sonra Burak, bana içinde hat olan bir tablet getirdi. Tablette ByLock programı yüklüydü. Gelen yazıları okuyordum. Ayrıca bana tablette silme programını gösterdi. Herhangi bir durumda onu kullanmamı söyledi."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru Çankırı Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 02/03/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağı: "2014 yılının Ağustos ayında E.Ö. çalıştığı yer olan Silivri'ye gelmemi söyledi. Silivri'ye gittikten sonra beni oradan alıp Silivri İlçesinde oturan D.S.'nin evine götürdü. Burada Ekrem kod adlı şahıs da vardı. Kendisi telefonumu istedi. Kendisi bana ByLock isimli programı yükledi. Artık buradan haberleşeceğimizi bana söyledi. Çünkü benim tek kaldığımı, bir şekilde haberleşmemiz gerektiğini söyledi. 2015'in Şubat ayına kadar bu program üzerinden haberleştik."

Bu durumda, FETÖ tarafından gizliliği sağlamak için örgütsel haberleşme amacıyla oluşturulduğu ve münhasıran FETÖ tarafından kullanıldığı anlaşılan ByLock uygulamasının yüklendiğinin, bu ağa dâhil olduğunun tespit edilmesi hâlinde, bu kişilerin örgüte üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut örgütle irtibatı ortaya konulmuş olabilecektir.

ii. ByLock Delilinin Davacı Yönünden Değerlendirilmesi

Dava dosyasında, Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı tarafından davacı hakkında düzenlenmiş "ByLock Tespit Tutanağı" yer almaktadır. Anılan tutanakta, ... Cumhuriyet Başsavcılığınca ... tarih ve ... sayılı soruşturma kapsamında gönderilen ByLock abone listeleri üzerinde yapılan çalışmalarda davacının 129.862 satırlık ByLock abone listesinin 41256. satırında kaydının olduğu, tespit edilen GSM aboneliğinin 0507....79, tespit edilen cihaza ait IMEI numarasının ... olduğu belirtilmiştir.

Bununla birlikte davacının yargılandığı ... Ağır Ceza Mahkemesinin E: ... sayılı dosyasında davacının 0507....79 nolu GSM hattı ile 24/01/2015-16/03/2015 tarihleri arasında ByLock uygulamasına 104 kez bağlantı kurduğunun tespit edildiği görülmüştür.

Davacı tarafından, ByLock programını eski Yargıtay üyesi A.Ç.'nin tavsiye ve yoğun yönlendirmesi neticesinde diğer programlarla aynı prosedürleri uygulayarak indirdiği, ByLock programının örgütün gizli haberleşme programı olduğunu bilmediği, ayrıca Bylock delilinin hukuka aykırı olarak elde edildiği ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği beyan edilmiştir. ByLock uygulaması ile ilgili yukarıda aktarılan hususların ve davacı hakkında düzenlenmiş olan "ByLock Tespit Tutanağı"nın birlikte değerlendirilmesi sonucunda davacının bu beyanına itibar edilmemiştir.

Bununla birlikte, yukarıda yer verildiği üzere Yargıtay Ceza Genel Kurulunca hukuka uygun olarak elde edildiği tespit olunan Bylock delilinin davacının meslekten çıkarılmasında FETÖ'ye irtibat ve iltisak noktasında davalı idarece sebep unsuru olarak kabul edilmesinin davacının AİHS'in 8. maddesi ile güvence altına alınan ve Anayasanın 22.maddesinde düzenlenen haberleşme hürriyetine bir müdahale olarak değerlendirilemeyeceği sonucuna varılmıştır.

Netice itibarıyla davacı hakkında düzenlenen "ByLock Tespit Tutanağı"nın incelenmesinden; davacı tarafından 0507....79 GSM numarasından, ... IMEI numaralı cihazla ByLock uygulamasının yüklendiği anlaşılmaktadır.

b) Davacı Hakkındaki Tanık Beyanları

Davacı hakkındaki tanık beyanları şu şekildedir:

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru İ.H.D.'ye ait, Van Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 22/08/2016 tarihli şüpheli ek ifade tutanağı; "(...) 2012 yılında avukatlıktan hakimliğe geçiş sınavına girdim. 5-6 yıl avukatlık yapmıştım. Sınava da çok hazırlanmamıştım. Mersinde avukatlık yapan O.C.B. isimli kişi telefonla beni aradı. Sınavı gideceğiz ancak Ankaraya gitmeden önce Konya ya uğrayacağız dedi. Tedaş Kurum avukatı E.G. Mersinde avukatlık yapan ... ile birlikte ...'e ait sonradan benim satın aldığım plakasını ... olarak hatırladığım ... marka füme renkli araç ile Konya iline gittik. Konya iline giderken ...'e neden Konya ya gittiğimizi sorduğumda "hayatında görmeyeceğin şeyleri göreceksin" dedi. Konya iline ulaştığımızda ... alışveriş merkezinin hemen karşısında bulunan ... isimli iş merkezinin içerisindeki adını hatırlayamadığım bir hukuk derneğinin bürosuna çıktık. Orada Av. A. (50 yaşlarında kel ve şişman görünümünde) isimli biri ile S. isminde (1,65 boylarında 50 yaşlarında saçları hafif açılmış ve saçlarına ak düşmüş) matematik öğretmeni olduğunu tahmin ettiğim kişiler karşıladı. Bir salona geçtik. Salon da bulunan masa üzerindeki Laptopu açtılar Laptoptan sonradan sınav esnasında göreceğim soru ve cevapları gösterdiler. Bu soru cevapları birlikte gittiğimiz şahıslar ile birlikte 1 saat

boyunca inceledik. Sonra da oradan ayrıldık ve Ankara iline geçtik. Sınava girdim, sınavda bize gösterilen soruların sınav esnasındaki sorulan soruların aynısı olduğunu gördüm. (...) Mülakatlarda başarılı kabul edildikten sonra Nisan 2013 tarihinde Akademi eğitimi sırasında adaylık döneminde yurt çıkmaması nedeni ile ..., O.C.B. ile birlikte aynı evde kaldık. E.G. ise Akademi yurdunda kaldı. Evde 1 ay kaldıktan sonra kamp programı düzenlendi. Gölbaşında bulunan ismini şu an hatırlayamadığımı bir yurttan bu yapıldı. 2 gün süren ve diğer ev arkadaşlarımda katıldığı programa aynı dönemde olduğumuz 5-6 kişilik hakim adayı grubuyla kampa iştirak etti. Bu 5-6 kişiden biri T.K. olarak bildiğim şahıstı. Diğer kişileri simayen çıkartabilirim. İsmen hatırlayamıyorum. Orada Kuran ve Risale ile Fetullah GÜLEN'in kitaplarından okumalar yapıldı. Aynı şekilde bir kaç kez daha kamp düzenlendi ancak ben katılmadım. Kaldığım eve birden çok kez Yargıtay Cumhuriyet Savcısı R.A. geldi. Dini sohbetler etti, Risaleden ve Fethullah GÜLEN'in eserlerinden okudu. Adaylık dönemimde 5-6 kez maaşımın %10'unu ...'e elden himmet olarak verdim. (...)"

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru S.Y.'ye ait, 13/04/2017 tanık ifade tutanağı; "(...) ...: Kendisinin bizden bir önceki dönem avukatlıktan geçiş hâkim olduğunu biliyorum. Üniversiteden sınıf arkadaşım. Üniversite döneminde kaldığı yerleri bilmiyorum, ancak FETÖ/PDY bağlantılı olduğunu biliyorum. Mersin de avukattı. İstanbul'a bir vesile için geldiğinde beni ziyaret etmişti. Orada hâkimliğe hazırlıkla ilgili konuşurken bana hâkimlik sınavında soruların FETÖ/PDY evlerinde kalanlara verildiğini, yapının istediği kişiye sınavı kazandırabildiğini söyledi. Bunu ne amaçla söylediğini bilmiyorum. Ağzından kaçırdığını düşünüyorum. Ayrıntıya girmek istedim ancak ayrıntılı bilgi vermedi ve konuyu kapattı. (...)"

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru N.K.'ya ait, Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 22/03/2017 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı; "(...) Hakim adaylığını Ankara'da yaptım akademide yer olmadığı için Gölbaşı tarafında Konyalı arkadaşlar olarak ev tuttuk.(...) Bu ev cemaat tarafından oluşturulmuş bir ev değildi. Ancak hepimiz örgüte yakın kişilerdik bu nedenle sohbet toplantıları yapılmaya başlandı başka evlerle irtibat kurarak sırasıyla evlerde toplanmaya başladık gülen cemaati şeklinde oluyordu toplantılarda GÜLEN'e ait kitaplar okunuyor videolar izleniyordu. Benim bildiğim örgütün 3 tane staj evi vardı. Bu evlerde kalan ve toplantıya gelen kişiler E.I., H.T., O.Ö., H.Ş., (...) ..., O.C.B., M.S., M.E.O. vardı. (...)"

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru M.S.'ye ait, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 08/11/2016 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı; "(...) Akademi döneminde akademinin yurdunda kaldım, daha önce belirttiğim gibi T.K. beni Gölbaşındaki eve sohbete çağırıyordu, daha önce söylememiştim fakat bu evdeki sohbete A.Ç., O.Ö., ..., H.Ş., R.B. ve N.K. ayrıca Yargıtay savcısı R.A. katılıyordu. Bu şahısların hepsi akademiden bizim dönemdi yani avukatlıktan geçen 3. Dönem şahıslardı. Bu evin sorumlusu A.Ç. ile T.K. idi. Genellikle bu şahıslar bazen fettullah gülen'in kitaplarını bazende risale okuyarak kendi aramızda yorumlar yapardık. Bazende Fettullah Gülen'in vaazlarını videodan izlerdik.(...)"

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru M.E.O.'ya ait, Osmaniye Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 28/09/2017 tarihli tanık ifade tutanağı; "(...) ...: Ben kendisiyle akademide tanıştım. Kendisi de bizim gibi TOKİ'de oturup bizim evimizde yapılan sohbetlere ve yaz kampına katılım sağladı. (...)"

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru K.B.'ye ait, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 08/05/2017 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı; "(...)... 06/05/2012 tarihli sınavı kazanarak hakimliğe geçmişlerdir. FETÖ/PDY bağlantılıdır (...)"

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru A.K.'ye ait, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 01/11/2016 tarihli şüpheli sorgulama tutanağı; "(...) Yanlış hatırlamıyorsam

mülakat öncesinde O.C.B., ... ve İ.H.D. Mersin'den Konya'ya giderken Tarsus'a uğradılar. Orada Konya'da bir yerde mülakatta nasıl davranılacağına ilişkin bilgi vereceklerini, bu yüzden gittiklerini söyleyip, bize sizde gelin dediler. Sonra yanımızdan ayrıldılar. (...)"

Davacı tarafından, beyanda bulunan tanıklardan bir kısmını tanımadığı, bir kısım tanığın beyanlarının ise zaten görgü ve bilgiye dayanmadığı, dolayısıyla beyanların örgütle arasında bağ kurulması açısından delil niteliğinde olamayacağı yönünde beyanda bulunulmuştur.

Bununla birlikte, ... Ağır Ceza Mahkemesinin ... tarih ve E: ... , K: ... sayılı kararında yer alan davacının etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanmak üzere ... tarihinde yaptığı savunması;

"(...) İlk İstanbul Hukuk fakültesini kazandım geldiğimde kalacak yer kredi yurtlar çıkmadı orada bir yurt reklamı gördüm. 94 Yılında Kumkapı'da ... öğrenci yurdu diye bir özel yurt. Ailemin de maddi durumu Allah'a şükür yani özel yurttan kalmaya elverişli olduğu için gittim kaydımı yaptırdım hatta yıllık peşin ödedim bütün parayı. Fakat oranın cemaat yurdu olduğunu falan ben bilmiyordum. (...) İlk senenin sonunda bana dediler ki eve çıkacaksın niye dedim ben yıllık peşin ödedim niye eve çıkayım e işte dediler cemaatin evleri var oraya çıkacaksınız. Ben de tabii herkes çıktı ben kaldım. Mecburen ben de bir o Fatih'te bir eve çıktım orada kaldım. (...) ikinci yılın başında ... Öğrenci Yurdu var Fındıkzade'de. Fındıkzade'ye gittim kaydımı yaptırdım. ... öğrenci yurdunda bir yıl kaldım ama orası da çok soğuktu (...) Ev bakmaya başladım kendi şahsi evim. Ondan sonra bizim S.Y. diye bir arkadaş var. (...) Gittik anlaştık onunla ev tuttuk orada kaldık. Bu şekilde öğrenciliğimde benim temasım budur. (...) Mersin'e gittiğimde de bir ay kadar Mersin'de avukat U.D. ve Avukat E.S.'nin bürosunda takıldım oraya da nasıl tanıştım babamın iş arkadaşlarından birisi dedi ki, sana bir avukat ayarlayalım yanına takıl yeni mezunsun. Tamam dedim ilk önce, onların muhasebecisi bu avukat E.S.'yi tanıyormuş (...) Mart ayında 24 Mart 2004'te kendi büromu açtım tabi bu arada avukat E.S. ile tanışmış olduk. (...) Büromu açtıktan sonra çalışmaya başlarken ara ara beni maçlara çağırırdı. Çiğ köfte partilerine çağırırdı ondan sonra bürosuna çağırıyordu orada başka arkadaşlarla oturuyorduk. Ara ara sonra sohbetlere çağırmaya başladı. (...) Mesela Mersin Barosu o zaman Mersin Barosu başkanı da vardı. Dediler ki, bir dernek kuralım dernek kuralım hukukçular derneği ismi de ... Dernek kuruldu beni de derneğe üye yaptılar. (...) Sohbetlere de çok fazla gidip gelemiyordum eşim rahatsız zaten bizim evde hiç sohbet olmadı onu söyleyeyim hayatım boyunca bir defa bile sohbet olmadı fakat ben ara sıra çağırıldığı yerlere ofis ya da büro şeklinde avukat bürosu ya da evlere sohbetlere gidiyordum. Bu sohbeta derneğe üye olanlar da geliyordu. (...) Bu dernekte otururken ya işte sohbet edelim ben de size sohbet yapayım diye kendisi de talep etti. E.S. de bu gurubu oluşturdu yani haftada bir oturun yiyin için sohbet yapın Kuran'ı Kerim meali, Risale sohbeti bazen de FETULLAH GÜLEN CD'si ya da kaseti dediğimiz o şeyi açıyordu seyrettiriyordu bize 1-2 saat sonra hukuki konulara dalıp arkadaş muhabbetine dalıp gidiyorduk yani son olaylar bu şekilde gidiyorduk yani. Tabi arada bir bu kurban zamanı ve zekat zamanlarında yardım toplanıyordu. Ben kurban verdim mi evet verdim. İlk defa 12 ağustos 2016'da Cumhuriyet Savcısına çıktığımda da söyledim evet ben kurban verdim dedim para verdin mi dedi evet onu da verdim yani zekatımdan ayırdığım bir kısmın bir kısmını da verdim yani. (...) Sınava hazırlandım sınava gireceğiz 2 gün önce O. ile İ. büroma geldi. Mehmet abi sınava birlikte gidelim. Yani tamam olur gidelim birlikte gidelim senin arabanla gidelim tamam olur benim arabam yeni almıştım güzel bir arabaydı. Ama dediler Konya'ya bir uğrayalım. Dedim Konya'ya niye uğrayacağız. Konya'da ikisi de Konya mezunu olduklarını Konya'da öğrenciyken kaldıkları yurttaki abilerinin kendilerine kazandıkları taktirde kesin referans olacağını söylediklerini söylediler. (...) E.'yi de görmüşler dördümüz gidelim dediler gittik. Konya'ya vardık öğleden sonra biz dediler abi ile görüşeceğiz siz burada bir yemek yiyin bekleyin. (...) O. gitti yarım saat sonra geldi ben abi ile görüşemedim abi şehir dışında acil bir işi olmuş gitmiş daha sonra görüşeceğim dedi fakat O. geldi, İ. bir buçuk iki saat sonra geldi. İ. görüşmeyi yaptın mı yaptım dedi, hepinizin isimlerini verdim hatta dedim başka arkadaşlar var benim tanıdığım onların da isimlerini verdim dedi. (...) Mülakattan önce B. bey dedi ki Konya'ya gidin orada size mülakata girdiğinizde yanlış bir şey yapmayın pot kırmayın şu işte... Size mini yani gerçek öncesi bir prova

yapacaklar. Biz dört arkadaş yine gittik o zaman ... derneği... .. hukukçular derneği biz(...) kim olduklarını da bilmiyorum fakat bana şunu dediler, Yargıtay Cumhuriyet başsavcılığından bir savcı bir de öğretmen size mülakat yapacak mülakatta nasıl davranacağını neyleri söyleyeceğini nasıl oturup nasıl kalkacağınızı nasıl takım elbise giyeceğinizi şunları bunları size söyleyecekler. (...) Hakimliğe geçtikten sonra bize şeye çağırdılar akademiye. Akademiye başvuruda bulunduk. Bu E. arkadaşımıza sanırım yurt çıktı ama diğer üçümüze çıkmadı. (...) Gittik Gölbaşı'nda ben evi tuttum benim adıma kontratı yaptı üçümüz birlikte gittik zaten. Karlı bir kış günüydü evi tuttum. (...) A.Ç. arada bir gelip bize sohbet ediyordu gelmeyince de telefon açıyordu siz kendi aranızda sohbetinizi yapın diyordu haftada bir gün. (...) ... alışveriş merkezinin o karşı tarafındaki mahallede yeni yapılmış 9 ya da 11 katlı çok lüks plaza gibi bir yurt cemaate ait. Dediler ki hafta sonu 2 gün bu yurttaki kamp yapılacak ne yapacağız kampta. Kitap okuyacağız. (...) 2014 HSK seçimlerinde Bağımsızlardan bir kaç kişiye verdim. (...)24 ocak 2015'te Dikmen aşağısında Mamak'ta bir restorana yemek yedik T.K. bizim dönem sorumlusuymuş ve bizim içimizden birisi T.K. ve A.Ç. ikisi vardı. Bana oturduk bir şeyler içtik ben yemedim onlar yediler bana dediler ki bir program var, ver dedi telefonunu sana onu yükleyeyim (...)O da ByLockmuş o program yani ben "DUK" olarak biliyorum sonradan ByLock olduğunu öğrendim. (...) ben ara sıra giriyordum var mı bir şey diyordum bana ya A.Ç. ya öbürü, arkadaş böyle işte dini sözler, cumanız mübarek olsun bazen bir köşe yazısını hükümet karşıtı yazısı bu tür şeyler gönderdiler (...)"

Bu durumda, davacının örgütün içinde yer aldığına, üniversitede örgüt evlerinde kaldığına, hakimlik savcılık sınavları öncesinde 2012 yılında sınav soru ve cevaplarının davacıya gösterildiğine, avukatlık yaptığı dönem, staj dönemi ve mesleğe atandıktan sonra örgüt toplantılarına ve sohbetlerine katıldığına, kamp adı altında yapılan sohbet programlarına katıldığına, 2014 yılı HSK seçimlerinde örgütün sözde "bağımsız" adaylarını desteklediğine, Bylock kullandığına ve diğer hususlara yönelik yukarıda yer verilen ifadeler ile davacının bu ifadelerle karşı beyanlarının değerlendirilmesi sonucunda, davacının beyanlarına itibar edilmeyerek FETÖ ile süregelen bir ilişki içerisinde olduğu sonucuna varılmıştır.

6) Dava Konusu Kararın Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Değerlendirilmesi

Davacı, dava konusu karar ile bazı temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmekle birlikte bu ihlal iddialarının özü davacının meslekten çıkarılmasına dayanmaktadır.

Bu kapsamda, davacı hakkında tesis edilen meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararın, AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan "özel hayata saygı hakkı" çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Zira, AİHM tarafından dinamik bir şekilde yorumlanan ve sosyal hayattaki yansımaları kapsamında genişletilebilen "özel hayat" kavramı, eksiksiz bir tanım getirmenin mümkün olmadığı bir kavram olarak görülmekte, bu bağlamda bireylerin kişiliklerini geliştirmelerine ve mesleki yaşamlarına etki eden her durum özel hayata saygı hakkına dâhil edilmektedir. Nitekim AİHM, bireylerin genellikle iş ya da mesleki faaliyetleri sırasında dış dünya ile ilişkiler kurduklarını ve geliştirdiklerini belirterek ve bireyin iş hayatı ile özel hayatını birbirinden ayırmanın güçlüğünün altını çizerek, mesleki faaliyetlerin de özel hayata saygı hakkı kapsamında olduğunu belirtmiştir (Niemietsz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29). AİHM'e göre özel hayat, bir bireyin başka bireylerle, mesleki ve iş ilişkileri de dâhil olmak üzere, ilişki kurma ve geliştirme hakkını kapsamaktadır (C./Belçika, B. No: 21794/93, 07/08/1996, § 25).

Dava konusu edilen karar, davacının meslek yaşamının sona ermesi sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle söz konusu karar özel hayata saygı hakkı üzerindeki sonuçları itibarıyla AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20. maddeleri ile güvence altına alınan özel hayata saygı hakkına yönelik bir müdahale oluşturmaktadır.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasına göre özel hayata saygı hakkının kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi ancak "kanunla öngörülmüş olma", aynı maddede sayılan "meşru amaçlardan birini

gerçekleştirmeye yönelik olma" ve "demokratik bir toplumda gerekli olma" ölçütlerini karşılama şartıyla mümkündür. Anayasa'nın 20. maddesinin 13. maddesi ile birlikte değerlendirilmesi sonucunda ise özel hayata saygı hakkına müdahale edilebilmesi için müdahalenin "şekli anlamda belirli ve öngörülebilir bir kanuni dayanağının bulunması", "anayasal meşru bir amaca ulaşmaya yönelik olması" ve "demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülülük ilkesine uygun olması" gerekmektedir.

Dolayısıyla dava konusu kararla ortaya çıkan özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığı hususunun, AİHS ve Anayasa bağlamında, kanunilik, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli olma ile ölçülülük ilkeleri doğrultusunda irdelenmesi gerekmektedir.

Ayrıca, demokratik toplum düzenini tehdit eden olağanüstü hâlin varlığı hâlinde AİHS'in 8/2 ve Anayasa'nın 13. maddesinde bir temel hak ve özgürlüğe kamusal makamlar tarafından müdahale edilebilme şartlarını ortaya koyan güvencelere aykırı tedbirlerin alınması ya da bu güvencelerin daha düşük standartta sağlanabilmesi söz konusu olabilmektedir. Böyle bir durum gerçekleştiği takdirde AİHS'in 15. ve Anayasa'nın 15. maddeleri uygulanabilir hâle gelmektedir.

AİHS'in 15. maddesinin birinci fıkrasında, savaş veya ulusun varlığını tehdit eden bir genel tehlike hâlinde sözleşmecî devletlerin durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla bu sözleşmede öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabileceği belirtilmiş; ikinci fıkrasında ise bu hâllerde dahi AİHS'te öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Bu doğrultuda Anayasa'nın 15. maddesinde de olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabileceği veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği belirtilmiştir. Anılan maddenin 2. fıkrasında ise Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Dava konusu karar, davalı idare tarafından, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca tesis edilmiştir. Anılan KHK, 6749 sayılı Kanun'la TBMM tarafından değiştirilerek kabul edilmiş ve 29/10/2016 tarih ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Sonuç olarak davacı hakkında dava konusu kararın tesis edildiği tarih itibarıyla bu karara dayanak KHK'nın yürürlükte olduğu ve öngörülen anayasal usul dâhilinde daha sonra kanunlaştığı görülmektedir. Bu nedenle özel hayata saygı hakkına müdahale niteliği taşıyan dava konusu karar, öngörülebilir ve belirli bir kanun hükmü uyarınca tesis edilmiş olup müdahale kanunilik şartını taşımaktadır.

Zira dava konusu karara gerekçe olarak gösterilen irtibat ve iltisak kavramları yönünden Anayasa Mahkemesi tarafından 14/11/2019 tarih ve E:2018/89, K:2019/84 sayılı kararında yapılan değerlendirmede, terör örgütleriyle irtibatlı ve iltisaklı olma durumu farklı şekillerde ortaya çıkabileceğinden bunların kanun koyucu tarafından önceden belirlenmesi ve kanunda tek tek sayılması zorunluluğundan söz edilemeyeceği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre irtibat ve iltisak kavramları genel kavram niteliğinde olmakla birlikte, bu kavramların belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğunu söylemek mümkün olmadığından, hukuki nitelikleri ve objektif anlamları yargı içtihatlarıyla belirlenebilecektir.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasında özel hayata saygı hakkının kullanılmasına ulusal güvenlik ve kamu güvenliğinin sağlanması amacıyla müdahale edilebileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında ise özel bir sınırlama nedeni öngörülmemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmaktadır. Ayrıca Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlanması mümkün olabilmektedir. Anayasa'nın 5. maddesinde Türk Milletinin bağımsızlığını ve

bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 08/12/2015, § 7; Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33). Dava konusu karar, FETÖ ile üyelik, mensubiyet, iltisak veya irtibatı bulunan ilgililer hakkında ülkenin içinde bulunduğu tehdit ve kamu düzeninin bozulması ihtimali doğduğundan ivedi şekilde karar alma zorunluluğu nedeniyle ve millî güvenliğin, kamu düzeninin ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla tesis edilmiştir. Bu nedenle FETÖ ile iltisak ve irtibatı olan ve dava konusu kararın tesis edildiği tarih itibarıyla kamu gücünün güçlü bir tezahürü niteliğinde yargı yetkisi kullanan davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale meşru bir amaca dayanmaktadır.

Dava konusu karar ile davacının özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale, zorlayıcı bir toplumsal gereksinim olarak ortaya çıkmıştır. Nitekim 15 Temmuz 2016 gecesi yaşanan darbe teşebbüsü nedeniyle "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike"nin bulunduğu açıktır (Alparslan Altan/Türkiye, B. No: 12778/17, 16/04/2019, §§ 71-75). Bu tehlike, ulusun ve Devlet teşkilatının varlığı için tehdit teşkil eden, kamu düzenini etkileyen, olağandışı bir kriz niteliğindedir. Bununla birlikte darbe teşebbüsünün faili olan FETÖ'nün, yukarıda belirtildiği üzere atipik ve kendine özgü niteliği göz önüne alındığında, bu tehlikeye karşı alınan ve davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren dava konusu tedbirin de yaşanan özellikli durumun ortaya çıkardığı zorunluluktan ve bu durumun faili olan örgütün Devleti ele geçirmeyi amaç edinen niteliğinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle anılan olağanüstü koşullar altında ve olağan demokratik düzene geri dönebilmek amacıyla söz konusu terör örgütü ile iltisak ve irtibatı bulunan davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren tedbirin demokratik bir toplumda gereklilik arz ettiği açıktır.

Türkiye Cumhuriyeti tarafından 23/07/2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine, Türkiye'de 21/07/2016 tarihinde olağanüstü hâlin yürürlüğe girmesiyle birlikte AİHS'in 15. maddesinde öngörüldüğü şekliyle Sözleşme'den doğan yükümlülükler bağlamında daha az güvence sağlanabileceği kaydıyla derogasyon bildiriminde bulunularak milletlerarası hukuktan doğan yükümlülük yerine getirilmiştir.

AİHS'in 15. maddesi ile uygulama alanı bulan, "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikenin varlığı" hâlinde söz konusu tehlikeyi bertaraf etmek için ne yapmak gerektiğini takdir ve tayin etmek ulusun yaşamından sorumlu devlete aittir. İçinde bulunulan durumun kendine mahsus özellikleri nedeniyle bu özellikli durumu değerlendirmek hususunda, söz konusu tehlikeyi bertaraf edecek devletin, uygulayacağı tedbirler bakımından, olağan dönemdekinden çok daha geniş bir takdir marjına sahip olduğunu kabul etmek gerekmektedir (İrlanda/İngiltere [GK] B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 207).

Dava konusu kararın müdahalede bulunduğu özel hayata saygı hakkının AİHS'in 15. maddesinin ikinci fıkrası ile Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer verilen ve olağanüstü hâllerde dahi AİHS ve Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınamayacağı belirtilen haklardan olmadığı açıktır.

Bu durumda, demokratik kurumlara ve demokratik toplum düzeninin bizatihi kendisine karşı yapılan darbe teşebbüsü sonrasında, bahse konu teşebbüsün faili olan FETÖ ile iltisak ve irtibatı olduğu gerekçesiyle hakkında tesis edilen dava konusu karar ile yargı mensubu olarak görev yapması nedeniyle üstün kamu gücü ayrıcalığına sahip olan davacının, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin, AİHS ve Anayasa anlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olduğu anlaşılmıştır.

7) Sonuç olarak

Dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile yukarıda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak

değerlendirildiğinde; davacının, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu ve bu nedenle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği anlaşıldığından dava konusu kararda hukuka aykırılık görülmemiştir.

D) KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali istemi yönünden DAVANIN REDDİNE,

Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam ... TL yargılama giderinden, ... TL vekalet harcının davacının üzerinde bırakılmasına, davacı tarafından ödenen ... TL vekalet harcının mahsubu sonrasında kalan ve davacının adli yardım isteminin kabul edilmiş olması nedeniyle davanın açılışı sırasında tahsil edilmeyen ... TL yargılama giderinin davacıdan tahsili için müzekkere yazılmasına,

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

Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere, 23/06/2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2016/56200

Karar : 2021/122

Tarih : 04.02.2021

- **ZİMNİ RET İŞLEMİNİN İPTALİ İSTEMİ**
- **YARSAV ÜYELİĞİ**
- **BYLOCK DELİLİ**
- **FETÖ'YE İLİŞKİN TESPİT VE DEĞERLENDİRMELER**
- **HAKİMİN FETÖ/PDY ÖRGÜTÜ İLE İLTİSAK VE İRTİBATININ OLDUĞUNUN TESPİTİ**
- **YARGI MENSUPLARININ MESLEKTE KALMALARININ UYGUN OLMADIĞI VE MESLEKTEN ÇIKARILMALARINA İLİŞKİN KARARLAR**

(2802 s. HSK m. 53)

(6087 s. Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu K m. 33)

(685 s. KHK m. 11)

(667 s. KHK m. 3)

(2709 s. Anayasa m. 6 , 13 , 14 , 20 , 38 , 120 , 121 , 137 , 138)

ÖZET

Davacının, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararı ile bu karara karşı yaptığı yeniden inceleme talebinin zımnen reddine ilişkin işlemin iptaline, yoksun kaldığı parasal haklarının işlem tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine ve özlük haklarının iadesine karar verilmesi istenilmektedir. Yargı mensuplarının meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına ilişkin kararlara karşı dava açılabilmesi için bu kararların kesinleşmesi gerektiği, kesinleşmenin de on gün içinde yeniden inceleme talebinde bulunulması halinde, HSK Genel Kurulunca yeniden inceleme talepleri hakkında bir karar verilmesi, ya da yeniden inceleme talebinde bulunulmaması halinde olacağı açıktır. Bu nedenle yargı mensuplarının, meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına ilişkin kararlara yönelik olarak yeniden inceleme talebinde bulunmaları halinde ve HSK Genel Kurulunca 60 gün içerisinde bu istem hakkında karar verilmemesi halinde zımni ret işleminin oluşturduğundan bahsedilemeyeceği gibi kesinleşmeden de bahsetmeye olanak bulunmamaktadır. Bu nedenle, davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararın, bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin HSK Genel Kurulunun 29/11/2016 tarih ve 2016/434 sayılı kararı ile reddedilmesi suretiyle kesinleştiği anlaşıldığından dava konusu edilen kesinleşmiş bu kararın iptali isteminin incelenmesi gerektiği açıktır.

DAVANIN KONUSU : Davacının, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararı ile bu karara karşı yaptığı yeniden inceleme talebinin zımnen reddine ilişkin işlemin iptaline, yoksun kaldığı parasal haklarının işlem tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine ve özlük haklarının iadesine karar verilmesi istenilmektedir.

DAVACININ İDDİALARI : Dava konusu işlemlerin savunma hakkı tanınmadan ve disiplin soruşturması yapılmadan tesis edildiği, ölçülülük ilkesinin, hakimlik teminatının, kanuni idare ilkesinin, masumiyet karinesinin, ayrımcılık yasağının, adil yargılanma hakkının, silahların eşitliği ilkesinin, hukuki güvenlik ilkesinin, gerekçeli karar hakkının, Anayasanın 38. ve 137. maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 7. maddesinin ihlal edildiği ileri sürülerek hukuka aykırı oldukları 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 Kararnamesine 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 SENA NUR TAŞ'IN DÜŞÜNCESİ: Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI BERRİN KARINCA'NIN DÜŞÜNCESİ: Davacının 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu'nun 24.08.2016 tarih ve 2016/426 sayılı Kararının iptaline, yoksun kaldığı özlük ve parasal haklarının işlem tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmektedir. Davalı yanın usule yönelik itirazları yerinde görülmediğinden işin esası incelenmiştir:

T.C. Anayasasının 138. maddesinde, "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı 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." hükmüne yer verilmiş, 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." kuralı yer almıştır. "Hakimler ve Savcılar Kurulu" başlıklı 159. maddesinin 8. fıkrasında da, "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." hükmü getirilmiş, bu maddenin 10. fıkrasında ise, "Kurulun meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz." hükmüne yer verilmiştir.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun "Hakimlik ve savcılık görevlerinin sona ermesi" başlıklı 53. maddesinde, "Hakim ve savcılar: a) fıkrasında, bu Kanun hükümlerine göre meslekten çıkarılmaları veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilmesi, b) fıkrasında, Haklarında soruşturma ve kovuşturma bulunması halleri hariç olmak üzere, mesleğe alınma koşullarından herhangi birini taşımadıklarının sonradan anlaşılması hallerinde görevleri sona erer." şeklinde düzenleme yapılmıştır.

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 sayılmıştır. "Genel Kurulun Oluşumu ve Görevleri" başlıklı 7. maddesinin 2. fıkranın (i) bendinde de, Adli ve İdari yargı hâkim ve savcılar hakkında meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma Genel Kurulun görevleri arasında sayılmış, "Yeniden inceleme, itiraz ve yargı yolu" başlıklı 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.

Öte yandan, 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 tarih ve 498 sayılı tavsiye kararı üzerine toplanan Bakanlar Kurulu'nca 15.7.2016 tarihinde başlatılan darbe girişimi üzerine 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 Kanununun 4. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulunca 22.7.2016 tarihinde kararlaştırılan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname 23.07.2016 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 hâkim ve savcılar hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca 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 yayımlanarak yürürlüğe giren 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kanunlaşmıştır.

08.03.2018 tarihinde yürürlüğe giren 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 11. maddesinin 2. fıkrasında, "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 verilenler, kararın kesinleşmesinden itibaren altmış gün içinde ilk derece mahkemesi olarak Danıştaya dava açabilir." hükmü getirilmiştir.

Olayda, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu'nun 24.8.2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararıyla, 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 birimlerinde düzenlenen raporlarla sabit olan örgüt üyeleri hakkında tayin ettiği disiplin cezaları ve muhalefet şerhleri, sosyal çevre bilgileri ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığında 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 geçenler hakkında 23/07/2016 tarih ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 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.

Öte yandan, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 26.9.2017 tarih ve 2017/16-956 Esas, 2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 24.4.2017 tarih ve 2015/3 esas, 2017/3 sayılı kararında, FETÖ/PDY'nin silahlı bir terör örgütü olduğu belirlenmiştir. Ayrıca Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 8.6.2018 gün ve E:2016/238, K:2018/128 sayılı kararında da, FETÖ'nün yargı yapılımasına ilişkin somut tespitlere yer verilmiştir.

Dosyanın incelendiği tarih itibarıyla davacı hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçuyla açılan kamu davasında Ankara 32. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 04.11.2019 gün ve E:2018/334, K:2019/669 sayılı beraat kararı verildiği ve istinaf incelemesinde olduğu anlaşılmıştır. Davacının üzerine atılı suçtan beraatine karar verilmişse de, ceza yargılamasında hükme esas alınacak kanıtların kesin ve şüpheye yer bırakmayacak nitelikte olması gerektiği gibi adli ve idari soruşturmanın usulleri ve sonuçları da birbirinden farklıdır.

Üstün bir kamu gücü yetkisi niteliğindeki yargı yetkisini kullanan hakim ve savcılar da, Anayasa gereği tarafsız ve bağımsız olarak görev yapmaları, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar vermeleri ve Anayasal düzene sadakat göstermeleri, hukuk devletinde demokratik toplum düzeninin korunması açısından büyük önem arz etmektedir. Terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara yönelik üyelik ve mensubiyetin yanı sıra iltisak veya bunlarla irtibat, anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan ve hakim ve savcılar hakkında olağanüstü tedbirin uygulanmasını gerektiren hallerdendir.

Dosyadaki mevcut belge ve bilgiler, tanık/şüpheli ifadeleri ile araştırma tutanakları ve tüm soruşturma kapsamında elde edilen deliller bütün halinde değerlendirildiğinde, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu sonucuna varıldığından, üstün bir kamu gücü niteliğindeki yargı yetkisini kullanan davacının, meslekte kalmasının uygun olmadığına meslekten çıkarılmasına ilişkin dava konusu kararda hukuka aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenle, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu'nun 24.08.2016 tarih ve 2016/426 sayılı Kararının iptali istemiyle açılan davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki bilgi ve belgeler incelendikten sonra davalı idarenin usule ilişkin itirazları yerinde görülmeyle işin esasına geçildi, gereği görüldü:

A) MADDİ OLAY VE HUKUKİ SÜREÇ

1) Genel Olarak

Türkiye'de 15 Temmuz 2016 gecesini, 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 savcılar, 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

24/08/2016 tarih ve 2016/426 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 2016/434 sayılı kararla reddedilmiştir.

Davacı tarafından, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin karar ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin zımnen reddine ilişkin işlemin iptaline, yoksun kaldığı parasal haklarının işlem tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine ve özlük haklarının iadesine karar verilmesi talebiyle bakılmakta olan dava açılmıştır.

Diğer yandan, davacının, ceza yargılaması sonucunda Ankara 32. Ağır Ceza Mahkemesinin 04/11/2019 tarih ve E:2018/334, K:2019/669 sayılı kararı ile, silahlı terör örgütüne üyelik suçundan 5271 sayılı Ceza

Muhakemesi Kanununun (CMK) 223/2-e maddesi uyarınca anılan suç işlediğinin sabit olmadığı (delil yetersizliği) gerekçesiyle beraatine karar verilmiştir. UYAP ortamında yapılan inceleme sonucu Dairemizin karar verdiği tarih itibarıyla anılan beraat kararının kesinleşmediği 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 çıkmayacağı 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 hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, 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 kaçınamaz.”

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 Sözleşmecî 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 fıkra da 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 27/06/2006 tarih ve 315 sayılı kararı ile benimsenmesine karar verilmiş ve Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğüne 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 10/10/2006 tarih ve 424 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

DAVA KONUSU 24/08/2016 TARİH VE 2016/426 SAYILI KARARIN İPTALİ İLE DAVACININ YOKSUN KALDIĞI PARASAL HAKLARININ İŞLEM TARİHİNDEN İTİBAREN İŞLETİLECEK YASAL FAİZİ İLE BİRLİKTE ÖDENMESİNE VE ÖZLÜK HAKLARININ İADESİNE KARAR VERİLMESİ İSTEMİ YÖNÜNDEN:

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 kararın 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.

Bu kapsamda, davalı idare tarafından dava dosyasına sunulmuş olan ve davacı hakkında yeni bilgi ve belgeleri içeren 06/04/2018 tarihli ek beyan dilekçesi ve ekleri, 23/10/2019 tarihli ara kararımızla davacıya tebliğ edilmiş ve bunlara ilişkin beyanlarını sunabilmesi için davacıya otuz gün süre verilmiştir.

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 (Frydlender / 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 başvuruçunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususları, bir davanın süresinin makul olup olmadığını 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 murakıplarca 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 murakıplar 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 Adalet 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 birbirleriyle tanıştırmaz. ...Bu yapı sizi asla boşta bırakmaz, yani üniversiteden mezun olduğunuzda sınav çalışma eviniz hazırdır, sınavı kazanınca mülakat referans listeniz hazırdır, 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 başvurulmuş 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 Erdal kod adlı şahsın katıldığı ...bir toplantıda sivil imam adicilere 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 (birleştirilerek) 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 tanımlarının altına adayı övücü, parlatici, adayı ön plana çıkartıcı yorumlar yapılmasının sağlanmasıydı. Buna örnek olarak bir olay anlatayım; R.Ş. mahkemede yanıma gelip bana telefonundaki 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 başvurulmuş M.Ö.ye ait Osmaniye 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 takiye (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 bizatihi Türk 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 Kararların Hukuki Niteliği

Anayasa'nın 139. maddesinde hâkim ve savcılarının 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 savcılarının meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararların, 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 bulunması 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

Yargı mensubu olarak görev yapanlar hakkında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin bahse konu olağanüstü tedbirin uygulanması için ilgililerin terör örgütleri ve millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet veya iltisakını ya da bunlarla irtibatını ortaya koyan delil, bulgu ve bu yönde değerlendirme yapılmasına neden olan hususların idare tarafından ortaya konulması gerekmektedir.

Dava konusu kararın dayanağı olan delillerin, davalı idare tarafından dava konusu işlemin tesisinden sonra

tespit edilerek dosyaya sunulduğu anlaşılmakta ise de bu delillerin terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet, iltisak veya bunlarla irtibatı ve anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan geçmişe ilişkin olay ve olgular olduğu görüldüğünden dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun değerlendirilmesinde dikkate alınabileceği tabiidir.

Öte yandan, 667 sayılı KHK'nın 3/1. maddesi uyarınca olağanüstü tedbir niteliğinde bir idari yaptırım olarak meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilen yargı mensupları hakkında bu olağanüstü tedbirin sebebinin oluşturan eylem ve davranışların niteliği ve mahiyeti itibarıyla aynı zamanda ceza hukuku bakımından da suç oluşturması halinde 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) uyarınca "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olmak" suçundan ceza soruşturması ve kamu davası açıldığı da görülmüştür.

Bununla birlikte, 667 sayılı KHK uyarınca bir yargı mensubu hakkında terör örgütüne üyelik ve mensubiyeti olmasa da bu terör örgütü ile iltisaklı veya irtibatlı olması nedeniyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına yönelik olağanüstü idari tedbirin uygulanabilmesi karşısında, anılan yargı mensubu hakkında "silahlı terör örgütüne üye olmak" suçundan açılan ceza davasında beraat kararı verilmiş olmasının, ilgili hakkında anılan olağanüstü tedbirin hukuka uygunluğu yönünden yürütülen yargılama faaliyeti için bağlayıcı olmayacağı açıktır.

Bu durumda, somut olayda Ankara 32. Ağır Ceza Mahkemesinin 04/11/2019 tarih ve E:2018/334, K:2019/669 sayılı kararı ile, davacı hakkında silahlı terör örgütüne üyelik suçundan 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 223/2-e maddesi uyarınca anılan suçu işlediğinin sabit olmadığı (delil yetersizliği) gerekçesiyle beraat kararı verildiği görülmüş ise de, davacının terör örgütüne üyelik suçundan beraat etmiş olmasının, FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatının bulunup bulunmadığı yönünden farklı bir değerlendirme yapılmasına hukuki engel oluşturmayacağı gibi Dairemiz tarafından yapılacak idari yargılama yönünden bağlayıcılığı da bulunmamaktadır.

D

a) ByLock Delili

i. ByLock Uygulamasına İlişkin Genel Değerlendirme

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/09/2017 tarih ve E:2017/16.MD-956, K:2017/370 sayılı kararında belirtildiği üzere ByLock uygulaması, kullanılması için indirilmesi yeterli olmayan ve özel kurulum gerektiren, kullanıcıların haberleşebilmesi için her iki tarafın önceden temin ettikleri kullanıcı adlarını ve kodlarını eklemeyen taraflar arasında mesajlaşmanın başlayamadığı, bu bakımından sadece oluşturulan hücre tipine uygun şekilde bir haberleşme gerçekleştirilmesine imkân veren, kriptolu anlık mesajlaşma, e-posta gönderimi, ekleme yoluyla kişi listesi oluşturma, grup içi mesajlaşma, kriptolu sesli görüşme, görüntü veya belge gönderebilme özellikleri bulunan, böylece kullanıcılarının, örgütsel mahiyetteki haberleşmelerini başka herhangi bir haberleşme aracına ihtiyaç duymadan gerçekleştirmesine olanak sağlayan bir iletişim sistemidir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun anılan kararında; ByLock uygulamasının 2014 yılı başlarında uygulama mağazalarında yer alıp bir süre herkesin ulaşımına açık olduğu, bu mağazalardan kaldırılmasından sonra örgüt mensuplarınca harici bellek, hafıza kartları ve bluetooth yoluyla yüklenildiği hususunun yürütülen soruşturma ve kovuşturma dosyalarındaki ifadeler, mesaj ve e-postalardan anlaşıldığı, ByLock üzerinden yapılan iletişimin çözümlenen içeriğinin tamamına yakınının FETÖ mensuplarına ait örgütsel temasa ve faaliyetlere ilişkin olduğu; kullanıcılar tarafından buluşma adreslerinin değiştirilmesi, yapılacak operasyonların önceden bildirilmesi, örgüt mensuplarının yurt içinde saklanması için yer temini, yurt

dışına kaçış için yapılan organizasyonlar, himmet toplantıları, açığa alınan veya meslekten çıkarılan örgüt mensuplarına para temini, örgüt liderinin talimat ve görüşlerinin paylaşılması, Türkiye'yi terörü destekleyen ülke gibi göstermek amacıyla yönelik faaliyette bulunan birtakım internet adreslerinin paylaşılması ve bu sitelerdeki anketlerin desteklenmesi, FETÖ'ye yönelik yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanıkların hâkim ve Cumhuriyet savcılarınca serbest bırakılmasının sağlanması, örgüt mensuplarına müdafî temin edilmesi, örgüt üyelerinden kimlere operasyon yapıldığına ve kimlerin deşifre olduğuna ilişkin bilgilerin paylaşılması, operasyon yapılması ihtimali olan yerlerde bulunulmaması ve bu yerlerdeki örgüt için önemli dijital verilerin arama-tarama mesulü olarak adlandırılan kişilerce önceden temizlenmesi, kamu kurumlarında FETÖ aleyhine görüş bildiren veya yapılanmayla mücadele edenlerin fişlenmesi, sistemin deşifre olduğunun düşünülmesi halinde ByLock iletişim sisteminin kullanımına son verilerek Eagle, Dingdong ve Tango gibi alternatif programlara geçiş yapılacağına haber verilmesi, yapılanmaya mensup kişilerin savunmalarında kullanabilmeleri amacıyla hukuki metinler hazırlanması gibi örgütsel nitelikte ve amaçta mesajlar gönderildiği ifade edilmiştir.

Bylock delilinin hukuki niteliği ile ilgili olarak ise Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yukarıda anılan kararında; Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesinin 32. maddesi ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4.maddesinin 1.fıkrasının (i) bendi ile 6.maddesinin 1.fıkrasının (d) ve (g) bentlerine uygun şekilde Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından elde edilen Bylock'a ilişkin dijital materyaller hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine Ceza Muhakemesi Kanununun 134.maddesi gereğince Ankara Sulh Ceza Hakimliğince verilen "inceleme, kopyalama ve çözümleme" kararına istinaden bilgisayar ve bilgisayar kütüklerindeki iletilerin tespiti işleminde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı görülmüştür.

Nitekim Anayasa Mahkemesi de Bylock verilerinin kanuni bir temele dayanmadan ve hukuka aykırı şekilde elde edildiğine yönelik iddialar yönünden yapılan başvuruda; 4/6/2020 tarih ve Başvuru No: 2018/15231 sayılı kararı ile Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi aynı kararında, yapısı, kullanım şekli ve teknik özellikleri itibarıyla sadece FETÖ/PDY mensuplarınca -örgütsel iletişimde gizliliği sağlama amacıyla- kullanılan kriptolu iletişim ağının başvuru tarafından kullanılmasının terör örgütüne üye olma suçu açısından mahkumiyete dayanak olarak alınmasının, adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul güvencelerini etkisiz hale getiren keyfi bir uygulama olarak değerlendirilemeyeceği tespitinde de bulunmuştur.

Öte yandan Dairemizde derdest olan dava dosyalarında, yargı mensubu olarak görev yapmakta iken haklarında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilmiş olan bazı kişilerin ByLock uygulamasına ilişkin birtakım ifadelerde bulunduğu görülmüştür.

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan Y.G. isimli şahıs tarafından İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesine sunulmuş beyan: "Bana ByLock adlı programı indirmemi 2014 Temmuz'da Ali adlı kişi söyledi. Önce VPN programını daha sonra da ByLock'u kurmamı, VPN'yi açmadan ByLock'u kullanmamam gerektiğini açıkladı. Daha sonra beni kendisi ekledi ve onaylamamı söyledi. Böylece buradan daha güvenli mesajlaşabilecektik onlara göre. Çünkü 2014 HSYK seçimleri yaklaşmaktaydı ve hızlı bir haberleşme ağı lazımdı."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru M.Ö. isimli şahsa ait Malatya Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 16/10/2016 tarihli sorgulama tutanağı: "2014 HSYK seçimlerinden yaklaşık 3-4 ay önce E.E.'nin evinde toplanmıştık. ...Mesut abi denilen kişi bir programdan bahsetti. Bu program üzerinden haberleşeceğimizi söyleyerek telefonlarımızı istedi. Kendisi telefonlarımıza ByLock denilen programı söz konusu sohbet sırasında yükledi. ...ByLock programını kullanan cemaattaki herkesin paylaşımlarını görmek mümkün değildi. Sadece arkadaş listesi (grup) şeklinde oluşturulan

arkadaşlarla konuşabilmekte ve yazılar paylaşabilmekteydik. ...HSYK seçimlerinin sonuna kadar ByLock programı üzerinden haberleşme sağlanıyordu. Cemaat mensuplarının istemleri doğrultusunda seçimlerden sonra ByLock programını sildim.”

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvurulmuş A.B. isimli şahsa ait Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 22/03/2017 tarihli sorgulama tutanağı: “Burak isimli şahıs telefonuma ByLock yüklemek istedi. Ancak akıllı telefonum olmadığı için yükleyemedi. Ben de eşimin telefonunu kendisinden habersiz aldım. Bir şeyler yaptı. Bundan sonra buradan haberleşeceğiz dedi. ... Burak, hâkim ve savcılarının kişisel bilgilerini (dünya görüşü, siyasi görüş vs.) özellikle ByLock’tan ona atmamı istiyordu. ...Burak bana tablet almamı, başka bir akrabamın adına hat almamı söyledi. Ancak ben bunu da yapmadım. Daha sonra Burak, bana içinde hat olan bir tablet getirdi. Tablette ByLock programı yüklüydü. Gelen yazıları okuyordum. Ayrıca bana tablette silme programını gösterdi. Herhangi bir durumda onu kullanmamı söyledi.”

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvurulmuş S.Ö. isimli şahsa ait Çankırı Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 02/03/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağı: “2014 yılının Ağustos ayında E.Ö. çalıştığı yer olan Silivri’ye gelmemi söyledi. Silivri’ye gittikten sonra beni oradan alıp Silivri İlçesinde oturan D.S.’nin evine götürdü. Burada Ekrem kod adlı şahıs da vardı. Kendisi telefonumu istedi. Kendisi bana ByLock isimli programı yükledi. Artık buradan haberleşeceğimizi bana söyledi. Çünkü benim tek kaldığımı, bir şekilde haberleşmemiz gerektiğini söyledi. 2015’in Şubat ayına kadar bu program üzerinden haberleştik.”

Bu durumda, FETÖ tarafından gizliliği sağlamak için örgütsel haberleşme amacıyla oluşturulduğu ve münhasıran FETÖ tarafından kullanıldığı anlaşılan ByLock uygulamasının yüklendiğinin, bu ağa dâhil olduğunun tespit edilmesi hâlinde, bu kişilerin örgüte üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut örgütle irtibatı ortaya konulmuş olabilecektir.

ii. ByLock Delilinin Davacı Yönünden Değerlendirilmesi

Dava dosyasında, Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı tarafından davacının eşi S.Y. hakkında düzenlenmiş "ByLock Tespit Tutanağı" yer almaktadır. Anılan tutanakta, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca 16/12/2016 tarih ve 2016/180056 sayılı soruşturma kapsamında gönderilen ByLock abone listeleri üzerinde yapılan çalışmalarda, davacının eşi S.Y.’nin 129.862 satırlık ByLock abone listesinin 117295. satırında kaydının olduğunun, tespit edilen GSM aboneliğinin 505...02, tespit edilen cihaza ait IMEI numarasının 35341506393345 olduğunun belirtildiği görülmektedir.

Davacı tarafından, söz konusu ByLock Tespit Tutanağına karşı; ByLock programının telefonuna eşi tarafından kendisinin bilgisi ve rızası dışında yüklendiği, bu nedenle kendisi tarafından kullanılmayan bir program nedeniyle sorumlu tutulmasına imkan bulunmadığı ileri sürülmüştür.

Dava dosyasına sunulan bilgi ve belgelerin incelenmesinden, davacının Hakimler ve Savcılar Kuruluna UYAP üzerinden 26/02/2015 tarihinde mal bildiriminde bulunduğu ve kendisinin kullandığı telefon numarası olarak 505...02 GSM numarasını beyan ettiği anlaşılmıştır.

Ayrıca, davacının yargılandığı Ankara 32. Ağır Ceza Mahkemesinin E:2018/334 sayılı dosyasında, davacının eşi S.Y. adına kayıtlı ve kendisi tarafından kullanılan 505...02 numaralı hat üzerinden 35341506393345 IMEI numaralı telefon ile 10/10/2014 tarihi ve sonrasında, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyelerinin kullanımına açık ve sadece bu örgüt üyeleri tarafından kullanılan kapalı devre haberleşme sistemi olan ByLock isimli programın kullanıldığı, HTS ve IP trafiğini içerir Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan gelen belgelere göre davacının kullandığı 505...02 numaralı hat ile 10/10/2014-

06/02/2015 tarihleri arasında ByLock uygulamasına tahsis edilen hedef IP'lere 3018 kez erişim sağlandığı tespit edilmiştir. Anılan ceza dosyasına sunulan CGNAT verileri incelendiğinde, ByLock programının 10/10/2014-06/02/2015 tarihleri arasında ve günün her saatinde kullanıldığı görülmektedir.

Diğer yandan, davacının eşi S.Y.'nin 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle Hakimler ve Savcılar Genel Kurulunun 24/08/2016 tarih ve 2016/428 sayılı kararı ile meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmiş, anılan kararın iptali istemiyle açılan davada ise Dairemizin 10/03/2020 tarih ve E:2016/56061, K:2020/1858 sayılı kararıyla davanın reddine karar verilmiştir. Söz konusu kararda, davacının etkin pişmanlık hükümleri kapsamında Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından düzenlenen 15/11/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağında; "2014 HSYK seçimleri öncesinde E.F.B. eşi ile aile içi problemleri nedeni ile gerginlik yaşamakta idi. Hatta biraz sonra anlatacağım tarihte evini ziyarete gittiğimde eşi ile kendisi konuşmuyordu. Davet üzerine eşimle birlikte misafirlik amacıyla E.F.B.'nin evine gittik. Ben ile E.F.B. salonda, Eşim ile E.F.B.'nin eşi mutfakta vakit geçiriyorlardı. E.F.B. ile hem televizyon izleyip hem de seçimlerle alakalı nelerin olabileceği hususunda genel değerlendirme yapıyorduk. Konuşma sırasında E.F.B. bana seçim öncesi mesajlaşmak amacıyla cep telefonuma bir program yüklemek istedi. Ben kendisine cep telefonunun IPHONE 4S marka ve ilk çıkan model olması nedeni ile hafızasının dolu olduğunu, normal güncellemeleri yapmadığını ve internete dahi giremediğini beyan ettim. Ancak kendisi ısrarlı davranınca cep telefonumu verdim. Kendisi cep telefonumu aldı. Cep telefonuma 4 - 5 dakika kadar daha sonra BYLOCK olduğunu öğrendiğim programı indirmek için uğraştı ancak programı indiremedi. Dediğim gibi cep telefonumun modeli eski olması nedeni ile programı yükleyemedi. Tekrar ısrarcı olması üzerine salonda bulunan eşimin çantasından yeni aldığımız Samsung marka cep telefonunu verdim. Kendisi bu sefer bu cep telefonuna yüklemeye çalıştı yüklediğini söyledi. Kendisi bana programda kendisi ile eşleştirdiğini belirtip benden bir kullanıcı ismini söylememi söyledi. Ben de kendisine "Bozok66" isimli ismi bildirdim. Programı bu şekilde kurduktan sonra herhangi bir şekilde kimse ile iletişime geçmedim. Herhangi bir kimseye mesaj atmadım. Görüşme yapmadım. Hatırladığım kadarıyla bir kez programa bağlanmak istedim. Ancak bağlantı gerçekleşmedi." ifadeleriyle ByLock programını yüklediğini ikrar ettiği belirtilmiştir.

Yukarıda yer verilen tespitler bir arada değerlendirildiğinde, davacının kendisinin kullanımında olan telefon üzerinden ByLock programının 10/10/2014-06/02/2015 tarihleri arasında eşi S.Y. tarafından kullanılmasının ve kendisinin ByLock yüklediğinden haberi olmadığı yönündeki beyanının hayatın olağan akışına aykırı olduğu, davacının eğitim durumu dikkate alındığında kendisi bu programı yüklememiş olsa bile telefonunda yüklü bir haberleşme programını yaklaşık 5 ay boyunca fark etmemesinin mümkün olmadığı, diğer yandan eşi S.Y.'nin seçim görüşmeleri için bu programı yüklediğini beyan ettiği, 2014 yılı HSK seçimlerinin 12/10/2014 tarihinde yapıldığı ancak sonrasında da anılan programın kullanılmaya devam edildiği, yukarıda da belirtildiği üzere CGNAT kayıtlarına göre mesai saatleri içinde de bu telefon üzerinden anılan programa erişim sağlandığı hususları dikkate alındığında, davacının iddialarına itibar edilmemiş ve ByLock programını eşi ile birlikte kullandığı sonucuna varılmıştır.

Netice itibarıyla, söz konusu "ByLock Tespit Tutanağı"nın incelenmesinden; davacı tarafından 505.....02 GSM numarasından, 35341506393345 IMEI numaralı cihazla ByLock uygulaması için kiralanmış IP adreslerine sahip sunuculara bağlanıldığı anlaşılmaktadır.

b) Yargıçlar ve Savcılar Birliği Derneği (YARSAV) Üyeliği

i. YARSAV'a Üyelik Hususunda Genel Değerlendirme

YARSAV, 2006 yılında 501 kurucu üye ile Ö.F.E.nin başkanlığında, yargı mensuplarının oluşturduğu ilk sivil toplum örgütlenmesi olarak kurulmuştur. YARSAV, 2009 yılının Ekim ayında, Uluslararası Yargıçlar Birliği üyeliğine kabul edilerek uluslararası alanda faaliyette bulunmaya başlamıştır.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Teftiş Kurulu Başkanlığınca YARSAV Derneğine üyelik hususunda hazırlanan 26/04/2017 tarih ve 26-1 sayılı inceleme raporunda; anılan Derneğe 2007 yılında 146, 2008 yılında 157, 2009 yılında 70, 2010 yılında 525, 2011 yılında 45, 2012 yılında 64, 2013 yılında 3, 2014 yılında 17, 2015 yılında 10 ve 2016 yılında 17 olmak üzere toplam 1054 hâkim ve savcının üye olduğu görülmüştür.

667 sayılı KHK'nın "Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 2. maddesi uyarınca anılan KHK'ya ekli III sayılı listenin derneklere ilişkin kısmının 250. satırında adına yer verilmek suretiyle millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen FETÖ'ye aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen Yargıçlar ve Savcılar Birliği Derneğinin kapatılmasına karar verilmiştir.

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvurulmuş M.Ö.'ye ait Osmaniye Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 18/10/2016 tarihli sorgulama tutanağında "YARSAV kurulduktan sonra yavaş yavaş gündem olmaya başladı. [Ö.F.E.] sık sık basın açıklamaları yapıyordu ...cemaat/örgüt yapılanmasını eleştiriyordu. Bu durum o dönem Adalet Bakanlığında bulunan örgüt-cemaat mensubu bürokratları rahatsız etmişti. ...Süreç böyle devam ederken YARSAV'ın üye sayısı artmaya başlamıştı. ...[Ö.F.E.'nin] sivri çıkışları cemaat/örgütü rahatsız ediyordu ve bu amaçla 2008 yılından itibaren cemaat/örgüt kendi mensuplarını YARSAV üyesi olmaya yönlendiriyor ve YARSAV'a girmeleri konusunda gizli telkinlerde bulunuyorlardı. ...Bu süreç devam ederken YARSAV seçimleri yaklaşmıştı. Cemaat/ örgüt üyeleri YARSAV'ın içerisinde bulunanlar YARSAV aidatlarını düzenli olarak ödüyorlardı. Cemaat/ örgüt stratejisini bu süreçte önce [Ö.F.E.'nin] devrilmesine göre ayarlamıştı. Fakat sonradan bunun tepki çekeceğini kararlaştırıp bu stratejiden vazgeçtiler. Nihai amacı [Ö.F.E.'yi] tasfiye edip yönetimini, yönetimde bırakmak olarak belirlediler. Yapılan seçimlerde [Ö.F.E.] liste dışı kaldı ancak yönetim kurulu üyeleri yeniden seçildi." şeklinde beyanda bulunulmuştur.

Yine aynı kişiye ait Osmaniye Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 16/11/2016 tarihli sorgulama tutanağında ise "YARSAV'a o dönemki adı ile cemaatin 2007 - 2008 yılından itibaren ciddi bir yönelmesi oldu, bize gelen talimatlar ile biz YARSAV'a üye olduk. Ben de gelen talimat üzerine 2009 yılında üye oldum. O dönem yine T3 (taşra mesulü) U.Y. bize YARSAV yönetiminin tamamen ele geçirilmesi hususunda F. Gülen'e sorulduğunu söyledi. Ve F. Gülen'in "YARSAV yönetimini ele geçirecek gücümüz var" şeklinde sorulduğunu bize aktardı. F. Gülen'in de o dönemki Türkiye yargı mesulü'ne "sadece başkan değişsin" şeklinde talimat verdiğini bize ilettiler. ...[Ö.F.E.] yönetime seçilemedi. O dönemde bize YARSAV aidatlarının düzenli ödenmesi talimatları da geliyordu. Hatta o dönem cemaat/örgüt YARSAV aidatların ödenmesi için mensup hâkim savcılara maddi destek veriyorlardı. Mesela bana da bu aidatı ödemem konusunda maddi destek verildi." şeklinde beyanda bulunulmuştur.

Ankara 25. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/01/2019 tarih ve E:2017/98, K:2019/20 numaralı kararında da muhtelif tarihlerde beyanları alınan Derneğin kurucu başkanı olarak görev yapmış Ö.F.E., yönetim kurulunda görev yapmış L.K. ve B.Y. tarafından da örgüt mensuplarının YARSAV'a organize bir şekilde üye oldukları, bu kişilerin zamanla çoğunluk haline gelip etkili bir konuma ulaşarak yönetimde söz sahibi olduklarının ifade edildiği belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin Selçuk Özdemir (B. No: 2016/49158, 26/07/2017) kararında ise, FETÖ ile bağlantısı bulunan yargı mensuplarının, adaylık sürecinden itibaren mesleğin her aşamasında gizliliğe azami dikkat ederek bu yapılanmayla ilişkilerinin bilinmesine engel olmaya çalıştığı, bunun için kendilerini farklı sosyal gruplara aitmiş gibi gösterme gayreti içinde buldukları, bu bağlamda FETÖ ile irtibatı olan birçok yargı mensubunun sosyal ortamlarda birbirleriyle yakın ilişki kurmadıkları, ibadetlerini gizli olarak yaptıkları, inançlarına aykırı davranışlarda buldukları, yine yapılanmadan gelen talimat uyarınca kısa bir süre içinde YARSAV'a üye oldukları belirtilmiştir.

Sonuç olarak FETÖ için yargı organlarının, yargı erkiyle bağlantılı kurumların ve bu bağlamda yargı

mensuplarının oluşturduğu ilk sivil toplum örgütlenmesi niteliğinde bulunan YARSAV'ın ele geçirilmesi ve yönetiminde söz sahibi olunmasının FETÖ'nün amaçlarını gerçekleştirebilmesi bakımından önem arz ettiği anlaşılmaktadır.

ii. YARSAV Üyeliğinin Davacı Yönünden Değerlendirilmesi

2007-2008 yıllarından itibaren FETÖ ile bağlantısı bulunan yargı mensuplarının örgüt talimatı doğrultusunda sistematik bir şekilde üye olduğu YARSAV'a, davacının da aynı süreç dâhilinde 1686 üye numarası ile 08/11/2010 tarihinde üyelik kaydı yaptırdığı görülmektedir.

Davacı tarafından, YARSAV Derneğinde aktif görev almadığı ve Dernek üyeliği nedeniyle FETÖ/PDY terör örgütü mensubu sayılmasını gerektirir somut bir delil bulunmadığı ileri sürülmüştür.

Örgütlenme özgürlüğünün, kişilerin kendi menfaatlerini korumak için kendilerini temsil eden bir toplu teşekkül oluşturarak bir araya gelmeleri özgürlüğü olarak tanımlanması mümkündür. Anayasa'nın 33., 51. ve 68. maddelerinde düzenlenen "Dernek Kurma Hürriyeti", "Sendika Kurma Hakkı" ve "Siyasi Parti Kurma Hakkı" gibi örgütlenmeye yönelik haklar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 11. maddesinde karşılığını bulmaktadır. "Örgüt" kavramı ise Anayasa Mahkemesi kararlarında AİHM kararlarına yapılan atıfla "kişilerin serbest iradesiyle kurulan, ortak bir amaç için bir araya gelen kişiler topluluğu" olarak tanımlanmıştır (Hüseyin Demirdizen, B.No:2014/11286, 21/09/2013, §§ 35). İrade unsuru, özel hukuk tüzel kişiliğine sahip toplulukları, kamu tüzel kişiliğine sahip topluluklardan ayıran en önemli ölçüdür (Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika, 6878/75, 7238/75, 23/6/1981, § 43; Barthold/Federal Almanya, 8734/79, 25/3/1985, § 61; Sigurdur Sigurjonsson İzlanda, 16130/90, 30/6/1993, § 31). Kamu iradesi bulunmayan toplulukların örgütlenme özgürlüğü temelinde, kamu gücüne karşı menfaatlerinin korunması için dayanışma ve toplu ifade gücünden faydalanması söz konusu olmaktadır. Demokrasilerde vatandaşların bir araya gelerek ortak amaçları izleyebileceği örgütlerin varlığı, sağlıklı bir toplumun önemli bir bileşenidir.

YARSAV da 2006 yılında 501 kurucu üye ile üyelerinin ortak menfaatlerini savunabilmek amacıyla yargı mensuplarının oluşturduğu ilk sivil toplum örgütlenmesi olarak dernek statüsünde kurulmuştur. Bununla birlikte yukarıda da yer verildiği üzere YARSAV'ın faaliyetlerinden rahatsız olan FETÖ/PDY tarafından Derneğin yönetiminin ele geçirilmesi ve kendi amaçları doğrultusunda faaliyet göstermesinin sağlanması amacıyla FETÖ ile irtibatlı ve iltisaklı hakim ve savcıların anılan Derneğe üye yapılması yönünde organize şekilde çalışmalar yürütülmüştür. Bir başka anlatımla FETÖ/PDY ile irtibatlı ve iltisaklı yargı mensupları kendi serbest iradeleriyle ve yargının ortak menfaatlerinin savunulması amacıyla değil, Derneğin yönetimini ele geçirmek ve kendi maksatları doğrultusunda yönlendirmek gayesiyle YARSAV'a üye olmuşlardır.

Bu kapsamda, YARSAV Derneğine üyelik şekli ile ilgili olarak yukarıda anlatılanlarla birlikte değerlendirildiğinde davacının beyanlarına itibar edilmemiş olup, davacının YARSAV üyeliğinin FETÖ ile iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu değerlendirilmiştir.

6) Dava Konusu Kararın Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Değerlendirilmesi

Davacı, dava konusu karar ile bazı temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmekle birlikte bu ihlal iddialarının özü davacının meslekten çıkarılmasına dayanmaktadır.

Bu kapsamda, davacı hakkında tesis edilen meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararın, AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan "özel hayata saygı hakkı" çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Zira, AİHM tarafından dinamik bir şekilde yorumlanan ve sosyal hayattaki yansımaları kapsamında

genişletilebilen "özel hayat" kavramı, eksiksiz bir tanım getirmenin mümkün olmadığı bir kavram olarak görölmekte, bu bağlamda bireylerin kişiliklerini geliştirmelerine ve mesleki yaşamlarına etki eden her durum özel hayata saygı hakkına dâhil edilmektedir. Nitekim AİHM, bireylerin genellikle iş ya da mesleki faaliyetleri sırasında dış dünya ile ilişkiler kurduklarını ve geliştirdiklerini belirterek ve bireyin iş hayatı ile özel hayatını birbirinden ayırmanın güçlüğüne altını çizerek, mesleki faaliyetlerin de özel hayata saygı hakkı kapsamında olduğunu belirtmiştir (Niemiets/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29). AİHM'e göre özel hayat, bir bireyin başka bireylerle, mesleki ve iş ilişkileri de dâhil olmak üzere, ilişki kurma ve geliştirme hakkını kapsamaktadır (C./Belçika, B. No: 21794/93, 07/08/1996, § 25).

Dava konusu edilen karar, davacının meslek yaşamının sona ermesi sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle söz konusu kararlar özel hayata saygı hakkı üzerindeki sonuçları itibarıyla AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20. maddeleri ile güvence altına alınan özel hayata saygı hakkına yönelik bir müdahale oluşturmaktadır.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasına göre özel hayata saygı hakkının kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi ancak "kanunla öngörölmüş olma", aynı maddede sayılan "meşru amaçlardan birini gerçekleştirmeye yönelik olma" ve "demokratik bir toplumda gerekli olma" ölçütlerini karşılama şartıyla mümkündür. Anayasa'nın 20. maddesinin 13. maddesi ile birlikte değerlendirilmesi sonucunda ise özel hayata saygı hakkına müdahale edilebilmesi için müdahalenin "şekli anlamda belirli ve öngörülebilir bir kanuni dayanağının bulunması", "anayasal meşru bir amaca ulaşmaya yönelik olması" ve "demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülölük ilkesine uygun olması" gerekmektedir.

Dolayısıyla dava konusu kararla ortaya çıkan özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığı hususunun, AİHS ve Anayasa bağlamında, kanunilik, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli olma ile ölçölölük ilkeleri doğrultusunda irdelenmesi gerekmektedir.

Ayrıca, demokratik toplum düzenini tehdit eden olağanüstü hâlin varlığı hâlinde AİHS'in 8/2 ve Anayasa'nın 13. maddesinde bir temel hak ve özgürlüğe kamusal makamlar tarafından müdahale edilebilme şartlarını ortaya koyan güvencelere aykırı tedbirlerin alınması ya da bu güvencelerin daha düşük standartta sağlanabilmesi söz konusu olabilmektedir. Böyle bir durum gerçekleştiği takdirde AİHS'in 15. ve Anayasa'nın 15. maddeleri uygulanabilir hâle gelmektedir.

AİHS'in 15. maddesinin birinci fıkrasında, savaş veya ulusun varlığını tehdit eden bir genel tehlike hâlinde sözleşmecı devletlerin durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlölöklere ters düşmemek koşuluyla bu sözleşmede öngörölen yükümlölöklere aykırı tedbirler alabileceği belirtilmiş; ikinci fıkrasında ise bu hâllerde dahi AİHS'te öngörölen yükümlölöklere aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Bu doğrultuda Anayasa'nın 15. maddesinde de olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlölöklere ihlal edilmemek kaydıyla durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabileceği veya bunlar için Anayasa'da öngörölen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği belirtilmiştir. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ise Anayasa'da öngörölen güvencelere aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Dava konusu karar, davalı idare tarafından, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca tesis edilmiştir. Anılan KHK, 6749 sayılı Kanun'la TBMM tarafından değiştirilerek kabul edilmiş ve 29/10/2016 tarih ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Sonuç olarak davacı hakkında dava konusu kararın tesis edildiği tarih itibarıyla bu kararlara dayanak KHK'nın yürürlükte olduğu ve öngörölen anayasal usul dâhilinde daha sonra kanunlaştığı görölmektedir. Bu nedenle özel hayata saygı hakkına müdahale niteliği taşıyan dava konusu karar, öngörülebilir ve belirli bir kanun hükmü uyarınca tesis edilmiş olup müdahale kanunilik şartını taşımaktadır.

Zira dava konusu karara gerekçe olarak gösterilen irtibat ve iltisak kavramları yönünden Anayasa Mahkemesi tarafından 14/11/2019 tarih ve E:2018/89, K:2019/84 sayılı kararında yapılan değerlendirmede, terör örgütleriyle irtibatlı ve iltisaklı olma durumu farklı şekillerde ortaya çıkabileceğinden bunların kanun koyucu tarafından önceden belirlenmesi ve kanunda tek tek sayılması zorunluluğundan söz edilemeyeceği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre irtibat ve iltisak kavramları genel kavram niteliğinde olmakla birlikte, bu kavramların belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğunu söylemek mümkün olmadığından, hukuki nitelikleri ve objektif anlamları yargı içtihatlarıyla belirlenebilecektir.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasında özel hayata saygı hakkının kullanılmasına ulusal güvenlik ve kamu güvenliğinin sağlanması amacıyla müdahale edilebileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında ise özel bir sınırlama nedeni öngörülmemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmaktadır. Ayrıca Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlandırılması mümkün olabilmektedir. Anayasa'nın 5. maddesinde Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 08/12/2015, § 7; Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33). Dava konusu karar, FETÖ ile üyelik, mensubiyet, iltisak veya irtibatı bulunan ilgililer hakkında ülkenin içinde bulunduğu tehdit ve kamu düzeninin bozulması ihtimali doğduğundan ivedi şekilde karar alma zorunluluğu nedeniyle ve millî güvenliğinin, kamu düzeninin ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla tesis edilmiştir. Bu nedenle FETÖ ile iltisak ve irtibatı olan ve dava konusu kararın tesis edildiği tarih itibarıyla kamu gücünün güçlü bir tezahürü niteliğinde yargı yetkisi kullanan davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale meşru bir amaca dayanmaktadır.

Dava konusu karar ile davacının özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale, zorlayıcı bir toplumsal gereksinim olarak ortaya çıkmıştır. Nitekim 15 Temmuz 2016 gecesi yaşanan darbe teşebbüsü nedeniyle "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike"nin bulunduğu açıktır (Alparslan Altan/Türkiye, B. No: 12778/17, 16/04/2019, §§ 71-75). Bu tehlike, ulusun ve Devlet teşkilatının varlığı için tehdit teşkil eden, kamu düzenini etkileyen, olağandışı bir kriz niteliğindedir. Bununla birlikte darbe teşebbüsünün faili olan FETÖ'nün, yukarıda belirtildiği üzere atipik ve kendine özgü niteliği göz önüne alındığında, bu tehlikeye karşı alınan ve davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren dava konusu tedbirin de yaşanan özellikli durumun ortaya çıkardığı zorunluluktan ve bu durumun faili olan örgütün Devleti ele geçirmeyi amaç edinen niteliğinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle anılan olağanüstü koşullar altında ve olağan demokratik düzene geri dönebilmek amacıyla söz konusu terör örgütü ile iltisak ve irtibatı bulunan davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren tedbirin demokratik bir toplumda gereklilik arz ettiği açıktır.

Türkiye Cumhuriyeti tarafından 23/07/2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine, Türkiye'de 21/07/2016 tarihinde olağanüstü hâlin yürürlüğe girmesiyle birlikte AİHS'in 15. maddesinde öngörüldüğü şekliyle Sözleşme'den doğan yükümlülükler bağlamında daha az güvence sağlanabileceği kaydıyla derogasyon bildiriminde bulunularak milletlerarası hukuktan doğan yükümlülük yerine getirilmiştir.

AİHS'in 15. maddesi ile uygulama alanı bulan, "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikenin varlığı" hâlinde söz konusu tehlikeyi bertaraf etmek için ne yapmak gerektiğini takdir ve tayin etmek ulusun yaşamından sorumlu devlete aittir. İçinde bulunulan durumun kendine mahsus özellikleri nedeniyle bu özellikli durumu değerlendirmek hususunda, söz konusu tehlikeyi bertaraf edecek devletin, uygulayacağı tedbirler bakımından, olağan dönemdekinden çok daha geniş bir takdir marjına sahip olduğunu kabul

etmek gerekmektedir (İrlanda/İngiltere [GK] B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 207).

Dava konusu kararın müdahalede bulunduğu özel hayata saygı hakkının AİHS'in 15. maddesinin ikinci fıkrası ile Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer verilen ve olağanüstü hâllerde dahi AİHS ve Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınamayacağı belirtilen haklardan olmadığı açıktır.

Bu durumda, demokratik kurumlara ve demokratik toplum düzeninin bizatihi kendisine karşı yapılan darbe teşebbüsü sonrasında, bahse konu teşebbüsün faili olan FETÖ ile iltisak ve irtibatı olduğu gerekçesiyle hakkında tesis edilen dava konusu karar ile yargı mensubu olarak görev yapması nedeniyle üstün kamu gücü ayrıcalığına sahip olan davacının, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin, AİHS ve Anayasa anlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olduğu anlaşılmıştır.

7) Sonuç olarak

Dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile yukarıda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde; davacının, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu ve bu nedenle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği anlaşıldığından dava konusu kararda hukuka aykırılık görülmemiştir.

Dava konusu kararda hukuka aykırılık görülmediğinden davacının bu karar nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının işlem tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine ve özlük haklarının iadesine karar verilmesine yönelik isteminin de reddi gerekmektedir.

DAVA KONUSU ZİMNİ RET İŞLEMİNİN İPTALİ İSTEMİ YÖNÜNDEN:

Davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin HSK Genel Kurulunun 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararına karşı Hakimler ve Savcılar Genel Kurulu nezdinde yapılan yeniden inceleme istemine, HSK Genel Kurulunca 60 gün içerisinde cevap verilmemek suretiyle oluşan zimni ret işleminin iptali istemine gelince;

Davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin HSK Genel Kurulunun 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararının son paragrafında; 6087 sayılı Kanun'un 33. maddesi uyarınca, kararın tebliği tarihinden itibaren on gün içerisinde, HSK Genel Kurulu nezdinde yeniden inceleme talebinde bulunulabileceğinin belirtildiği görülmüştür.

6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun "Yeniden inceleme, itiraz ve yargı yolu" başlıklı 33. maddesinde; HSK Genel Kurulunun ilk defa aldığı kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, Genel Kuruldan yeniden inceleme talebinde bulunulabileceği, yeniden inceleme talebi üzerine verilen kararların kesin olduğu kurala bağlanmıştır.

08/03/2018 tarih ve 30354 sayılı (mükerrer) Resmî Gazetede yayımlanan 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kabul edilen 23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin "Yargı Denetimi" başlıklı 11. maddesinin 2. fıkrasında ise; "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 Kanunun 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." düzenlemesine yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin birlikte incelenmesinden, yargı mensuplarının meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına ilişkin kararlara karşı dava açılabilmesi için bu kararların kesinleşmesi gerektiği, kesinleşmenin de on gün içinde yeniden inceleme talebinde bulunulması halinde, HSK Genel Kurulunca yeniden inceleme talepleri hakkında bir karar verilmesi, ya da yeniden inceleme talebinde bulunulmaması halinde olacağı açıktır. Bu nedenle yargı mensuplarının, meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına ilişkin kararlara yönelik olarak yeniden inceleme talebinde bulunmaları halinde ve HSK Genel Kurulunca 60 gün içerisinde bu istem hakkında karar verilmemesi halinde zimni ret işleminin oluştuğundan bahsedilemeyeceği gibi kesinleşmeden de bahsetmeye olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenle, davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararın, bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin HSK Genel Kurulunun 29/11/2016 tarih ve 2016/434 sayılı kararı ile reddedilmesi suretiyle kesinleştiği anlaşıldığından dava konusu edilen kesinleşmiş bu kararın iptali isteminin incelenmesi gerektiği açıktır.

Bununla birlikte, davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı karara ilişkin yeniden inceleme talebine davalı idarece 60 gün içerisinde cevap verilmemesi suretiyle oluştuğu öne sürülen zimni ret işlemine ilişkin iptal istemi yönünden ise, yukarıda yer verilen gerekçe uyarınca ortada oluşmuş bir zimni ret işleminden bahsedilemeyeceğinden bu istemin incelenmeksizin reddi gerektiği sonucuna varılmıştır.

D) KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararının iptali istemi yönünden DAVANIN REDDİNE,
2. Davacının bu karar nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının işlem tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine ve özlük haklarının iadesine karar verilmesi istemi yönünden DAVANIN REDDİNE,
3. Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun 24/08/2016 tarih ve 2016/426 sayılı kararına karşı yapılan yeniden inceleme talebine 60 gün içerisinde cevap verilmemek suretiyle oluştuğu ileri sürülen zimni ret işleminin iptali istemi yönünden DAVANIN İNCELENMEKSİZİN REDDİNE,
4. Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 246,50 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,
5. Posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine,
6. Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 3.600,00 TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine,
7. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere, 04.02.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2017/931
Karar : 2021/1113
Tarih : 19.04.2021

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 iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararı ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebine 60 gün içerisinde cevap verilmemek suretiyle oluşturduğu ileri sürülen zımni ret işleminin iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

DAVACININ İDDİALARI : Dava konusu karar tesis edilirken, hiçbir aşamada savunmasının alınmadığı, bu sebeple savunma hakkının ihlal edildiği, hakimlik teminatının dikkate alınmadığı ve hakkında soruşturma yürütülmediği, karar veren mercinin bağımsız olmadığı ve tarafsızlığını kaybettiği, dava konusu işlemde yargı yolunun ve süresinin gösterilmediği ve kişiselleştirme yapılmadığı, mahkemeye başvurma hakkının, gerekçeli karar hakkının, silahların eşitliği ilkesinin, suçlama hakkında bilgilendirilme ilkesinin, yasa ile kurulmuş mahkemelerde yargılanma hakkının, yargılamaya etkili katılım ve heyet önünde hazır bulunma hakkının, delile ulaşma ve yorum yapma hakkının, suç ve cezaların şahsiliği ve geriye yürümezliği ilkesinin, masumiyet karinesinin, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin, eşitlik ilkesinin, düşünce ve vicdan özgürlüğü ile ifade özgürlüğünün, özel ve aile hayatına saygı hakkının, ayrımcılık yasağının, bireyin kendisi hakkındaki bilgiyi kontrol hakkının ihlal edildiği, Anayasa'nın 2., 10., 13., 15., 36., 38., 40., 125., 138., 139., 140., 141. ve 159. maddelerine, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6., 7., 8., 9., 10., 13. ve 14. maddelerine aykırı işlem tesis edildiği iddia edilmiştir. Öte yandan, dava konusu kararın dayanağı olan 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (6749 sayılı Kanun'un) 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddia edilerek, anılan hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması talep 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 ...'IN DÜŞÜNÇESİ: Davacının, Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptaline karar verilmesi istemi yönünden davanın reddine; Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararına yönelik yeniden inceleme talebinin zımnen reddine ilişkin işlemin iptaline karar verilmesi istemi yönünden ise davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesinin uygun olduğu düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI ...'NİN DÜŞÜNÇESİ: Dava; davacının 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararı ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin zımnen reddine ilişkin kararın iptali istemiyle açılmıştır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 114. maddesinin 1. fıkrasının (i) bendinde, "Aynı davanın, daha önceden açılmış ve hâlen görülmekte olmaması" dava şartları arasında sayılmış, 115. maddesinde ise, mahkemenin dava şartı noksanlığını tespit etmesi halinde davayı usulden reddedeceği kurala bağlanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda "derdestlik" müessesesi düzenlenmemiş ve Kanunun 31. maddesinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun derdestlik ile ilgili maddelerine atıfta bulunulmamış olmakla birlikte; tarafları, konusu ve sebebi aynı olan bir davanın daha önce aynı veya başka bir mahkemede açıldığı ve görülmekte olduğunun saptanması halinde, ikinci davanın esasının derdestlik nedeniyle incelenemeyeceği usul hukukunun genel ilkelerindedir.

Dosyanın incelenmesinden ve UYAP üzerinden yapılan araştırmada; davacı tarafından, Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali istemiyle Danıştay Beşinci Dairesinin E:2016/56922 sayılı dosyasında açılan dava derdest iken, aynı istemi içeren bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşıldığından, yukarıdaki hükümler uyarınca bakılmakta olan davanın derdestlik nedeniyle incelenme olanağı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki bilgi ve belgeler incelendikten sonra davalı idarenin derdestlik dışındaki usule ilişkin itirazları yerinde, davacının 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (6749 sayılı Kanun'un) 3. maddesi ile ilgili Anayasa'ya aykırılık iddiası ise ciddi görülmediğinden işin esasına geçildi, gereği görüldü:

Davacı tarafından bakılmakta olan bu dava dosyası ile Dairemizin E:2017/4907 ve E:2016/56922 sayılarında kayıtlı bulunan dava dosyalarının taraflarının ve konusunun aynı olduğundan bahisle birleştirilmesi talebinde bulunulmuş ise de, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda davaların birleştirilmesine ilişkin bir düzenleme bulunmadığı gibi anılan Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde uygulanmak üzere sayma yoluyla 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na atıfta bulunulan 31. maddesinde de davaların birleştirilmesi usulüne yer verilmediği görüldüğünden bu istem yerinde görülmemiştir.

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 savcılar, 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 ... tarih ve ... sayılı kararlarla reddedilmiştir.

Davacı tarafından, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin karar ile bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebine davalı idarece 60 gün içerisinde cevap verilmemek suretiyle olduğu ileri sürülen zımni ret işleminin iptaline karar verilmesi talebiyle bakılmakta olan dava açılmıştır.

Öte yandan davacının, ceza yargılaması sonucunda ... Ağır Ceza Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararı ile silahlı terör örgütüne üyelik suçundan 6 yıl 10 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş, anılan karara karşı yapılan istinaf başvurusu ise ... Bölge Adliye Mahkemesi ... Ceza Dairesinin ... tarih ve E: ..., K:... sayılı kararı ile esastan reddedilmiştir. Dairemizin karar verdiği tarih itibarıyla UYAP ortamında yapılan inceleme sonucu anılan mahkumiyet kararının kesinleşmediği görülmüştür.

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 kaçınamaz."

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 öngörölmüş 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 yükümlölüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu Sözleşme'de öngörölen yükümlölüklerle 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 bulunduğuna 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 fıkrada 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 27/06/2006 tarih ve 315 sayılı kararı ile benimsenmesine karar verilmiş ve Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğüne 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 10/10/2006 tarih ve 424 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)HAKİMLER VE SAVCILAR KURULU GENEL KURULUNUN ... TARİH VE ... SAYILI KARARININ İPTALİNE KARAR VERİLMESİ İSTEMİ YÖNÜNDEN:

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.

Bu kapsamda davacının adli yardım istemi, Dairemizin 31/10/2018 tarihli kararı ile 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 başvurucunun 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 altmış 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 davalının 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.

... Ağır Ceza Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... 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 gruplandırılmaları 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 murakıplarca 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 murakıplar 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 başvurulmuş ...ye ait 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 başvurulmuş ...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 adicilere 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, parlatıcı, adayı ön plana çıkartıcı yorumlar yapılmasının sağlanmasıydı. Buna örnek olarak bir olay anlatayım; ... 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 '[...] Gerçeği' isimli bir paylaşım yapılacaktır. Paylaşımın altına bağımsız aday [...]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 başvurulmuş ...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 takiye (olduğundan farklı görünme) esasına dayanan uzun vadeli

bir projenin aşamalarını izleyerek kurduğu strateji doğrultusunda, kamu kurumlarında ve yargı organlarında demokratik devlet düzeninden ayrık 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 bizatihi Türk 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 savcılarının 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 savcılarının meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararların, 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

Yargı mensubu olarak görev yapanlar hakkında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin bahse konu olağanüstü tedbirin uygulanması için ilgililerin terör örgütleri ve millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet veya iltisakını ya da bunlarla

irtibatını ortaya koyan delil, bulgu ve bu yönde değerlendirme yapılmasına neden olan hususların idare tarafından ortaya konulması gerekmektedir.

Dava konusu kararın dayanağı olan delillerin, davalı idare tarafından dava konusu işlemin tesisinden sonra tespit edilerek dosyaya sunulduğu anlaşılmakta ise de bu delillerin terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet, iltisak veya bunlarla irtibatı ve anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan geçmişe ilişkin olay ve olgular olduğu görüldüğünden dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun değerlendirilmesinde dikkate alınabileceği tabiidir.

a) ByLock Delili

i. ByLock Uygulamasına İlişkin Genel Değerlendirme

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/09/2017 tarih ve E:2017/16.MD-956, K:2017/370 sayılı kararında belirtildiği üzere ByLock uygulaması, kullanılması için indirilmesi yeterli olmayan ve özel kurulum gerektiren, kullanıcıların haberleşebilmesi için her iki tarafın önceden temin ettikleri kullanıcı adlarını ve kodlarını eklemeyen taraflar arasında mesajlaşmanın başlayamadığı, bu bakımından sadece oluşturulan hücre tipine uygun şekilde bir haberleşme gerçekleştirilmesine imkân veren, kriptolu anlık mesajlaşma, e-posta gönderimi, ekleme yoluyla kişi listesi oluşturma, grup içi mesajlaşma, kriptolu sesli görüşme, görüntü veya belge gönderebilme özellikleri bulunan, böylece kullanıcılarının, örgütsel mahiyetteki haberleşmelerini başka herhangi bir haberleşme aracına ihtiyaç duymadan gerçekleştirmesine olanak sağlayan bir iletişim sistemidir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun anılan kararında; ByLock uygulamasının 2014 yılı başlarında uygulama mağazalarında yer alıp bir süre herkesin ulaşımına açık olduğu, bu mağazalardan kaldırılmasından sonra örgüt mensuplarınca harici bellek, hafıza kartları ve bluetooth yoluyla yüklenildiği hususunun yürütülen soruşturma ve kovuşturma dosyalarındaki ifadeler, mesaj ve e-postalardan anlaşıldığı, ByLock üzerinden yapılan iletişimin çözümlenen içeriğinin tamamına yakınının FETÖ mensuplarına ait örgütsel temasa ve faaliyetlere ilişkin olduğu; kullanıcılar tarafından buluşma adreslerinin değiştirilmesi, yapılacak operasyonların önceden bildirilmesi, örgüt mensuplarının yurt içinde saklanması için yer temini, yurt dışına kaçış için yapılan organizasyonlar, himmet toplantıları, açığa alınan veya meslekten çıkarılan örgüt mensuplarına para temini, örgüt liderinin talimat ve görüşlerinin paylaşılması, Türkiye'yi terörü destekleyen ülke gibi göstermek amacına yönelik faaliyette bulunan birtakım internet adreslerinin paylaşılması ve bu sitelerdeki anketlerin desteklenmesi, FETÖ'ye yönelik yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanıkların hâkim ve Cumhuriyet savcılarınca serbest bırakılmasının sağlanması, örgüt mensuplarına müdafî temin edilmesi, örgüt üyelerinden kimlere operasyon yapıldığına ve kimlerin deşifre olduğuna ilişkin bilgilerin paylaşılması, operasyon yapılması ihtimali olan yerlerde bulunulmaması ve bu yerlerdeki örgüt için önemli dijital verilerin arama-tarama mesulü olarak adlandırılan kişilerce önceden temizlenmesi, kamu kurumlarında FETÖ aleyhine görüş bildiren veya yapılanmayla mücadele edenlerin fişlenmesi, sistemin deşifre olduğunun düşünülmesi halinde ByLock iletişim sisteminin kullanımına son verilerek Eagle, Dingdong ve Tango gibi alternatif programlara geçiş yapılacağına haber verilmesi, yapılanmaya mensup kişilerin savunmalarında kullanabilmeleri amacıyla hukuki metinler hazırlanması gibi örgütsel nitelikte ve amaçta mesajlar gönderildiği ifade edilmiştir.

Bylock delilinin hukuki niteliği ile ilgili olarak ise Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yukarıda anılan kararında; Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesinin 32. maddesi ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4.maddesinin 1.fıkrasının (i) bendi ile 6.maddesinin 1.fıkrasının (d) ve (g) bentlerine uygun şekilde Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından elde edilen Bylock'a ilişkin dijital materyaller hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine Ceza Muhakemesi Kanununun 134.maddesi gereğince Ankara Sulh Ceza Hakimliğince verilen "inceleme, kopyalama ve çözümlenme" kararına istinaden

bilgisayar ve bilgisayar kütüklerindeki iletilerin tespiti işleminde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı görülmüştür.

Bylock delilinin hukuki niteliği ile ilgili olarak ise Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yukarıda anılan kararında; Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesinin 32. maddesi ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4.maddesinin 1.fıkrasının (i) bendi ile 6.maddesinin 1.fıkrasının (d) ve (g) bentlerine uygun şekilde Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından elde edilen Bylock'a ilişkin dijital materyaller hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine Ceza Muhakemesi Kanununun 134.maddesi gereğince Ankara Sulh Ceza Hakimliğince verilen "inceleme, kopyalama ve çözümleme" kararına istinaden bilgisayar ve bilgisayar kütüklerindeki iletilerin tespiti işleminde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı görülmüştür.

Nitekim Anayasa Mahkemesi de Bylock verilerinin kanuni bir temele dayanmadan ve hukuka aykırı şekilde elde edildiğine yönelik iddialar yönünden yapılan başvuruda; 4/6/2020 tarih ve Başvuru No: 2018/15231 sayılı kararı ile Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi aynı kararında, yapısı, kullanım şekli ve teknik özellikleri itibarıyla sadece FETÖ/PDY mensuplarınca -örgütsel iletişimde gizliliği sağlama amacıyla- kullanılan kriptolu iletişim ağının başvuru tarafından kullanılmasının terör örgütüne üye olma suçu açısından mahkumiyete dayanak olarak alınmasının, adil yargılanma hakkı kapsamındaki usul güvencelerini etkisiz hale getiren keyfi bir uygulama olarak değerlendirilemeyeceği tespitinde de bulunmuştur.

Öte yandan Dairemizde derdest olan dava dosyalarında, yargı mensubu olarak görev yapmakta iken haklarında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilmiş olan bazı kişilerin ByLock uygulamasına ilişkin birtakım ifadelerde bulunduğu görülmüştür:

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ... isimli şahıs tarafından ... Ağır Ceza Mahkemesine sunulmuş beyan: "Bana ByLock adlı programı indirmemi 2014 Temmuz'da Ali adlı kişi söyledi. Önce VPN programını daha sonra da ByLock'u kurmamı, VPN'yi açmadan ByLock'u kullanmamam gerektiğini açıkladı. Daha sonra beni kendisi ekledi ve onaylamamı söyledi. Böylece buradan daha güvenli mesajlaşabilecektik onlara göre. Çünkü 2014 HSYK seçimleri yaklaşmaktaydı ve hızlı bir haberleşme ağı lazımdı."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru alan isimli şahsa ait ... Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 16/10/2016 tarihli sorgulama tutanağı: "2014 HSYK seçimlerinden yaklaşık 3-4 ay önce ...'nin evinde toplanmıştık. ... abi denilen kişi bir programdan bahsetti. Bu program üzerinden haberleşeceğimizi söyleyerek telefonlarımızı istedi. Kendisi telefonlarımıza ByLock denilen programı söz konusu sohbet sırasında yükledi. ...ByLock programını kullanan cemaatteki herkesin paylaşımlarını görmek mümkün değildi. Sadece arkadaş listesi (grup) şeklinde oluşturulan arkadaşlarla konuşabilmekte ve yazılar paylaşabilmekteydik. ...HSYK seçimlerinin sonuna kadar ByLock programı üzerinden haberleşme sağlanıyordu. Cemaat mensuplarının istemleri doğrultusunda seçimlerden sonra ByLock programını sildim."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru alan ... isimli şahsa ait ... Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 22/03/2017 tarihli sorgulama tutanağı: "... isimli şahıs telefonuma ByLock yüklemek istedi. Ancak akıllı telefonum olmadığı için yükleyemedi. Ben de eşimin telefonunu kendisinden habersiz aldım. Bir şeyler yaptı. Bundan sonra buradan haberleşeceğiz dedi. ..., hâkim ve savcıların kişisel bilgilerini (dünya görüşü, siyasi görüş vs.) özellikle ByLock'tan ona atmamı istiyordu. ...Burak bana tablet almamı, başka bir akrabamın adına hat almamı söyledi. Ancak ben bunu da yapmadım. Daha sonra ..., bana içinde hat olan bir tablet getirdi. Tablette ByLock programı yüklüydü. Gelen yazıları okuyordum. Ayrıca bana tablette silme programını gösterdi. Herhangi bir durumda onu kullanmamı söyledi."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru alan ... isimli şahsa ait ... Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 02/03/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağı: "2014 yılının Ağustos ayında ... çalıştığı yer olan Silivri'ye gelmemi söyledi. Silivri'ye gittikten sonra beni oradan alıp Silivri İlçesinde oturan ...'nin evine götürdü. Burada ... kod adlı şahıs da vardı. Kendisi telefonumu istedi. Kendisi bana ByLock isimli programı yükledi. Artık buradan haberleşeceğimizi bana söyledi. Çünkü benim tek kaldığımı, bir şekilde haberleşmemiz gerektiğini söyledi. 2015'in Şubat ayına kadar bu program üzerinden haberleştik."

Bu durumda, FETÖ tarafından gizliliği sağlamak için örgütsel haberleşme amacıyla oluşturulduğu ve münhasıran FETÖ tarafından kullanıldığı anlaşılan ByLock uygulamasının yüklendiğinin, bu ağa dâhil olduğunun tespit edilmesi hâlinde, bu kişilerin örgüte üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut örgütle irtibatı ortaya konulmuş olabilecektir.

ii. ByLock Delilinin Davacı Yönünden Değerlendirilmesi

Dava dosyasında, Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı tarafından davacı hakkında düzenlenmiş "ByLock Tespit Tutanağı" yer almaktadır. Anılan Tutanakta, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca ... tarih ve ... sayılı soruşturma kapsamında gönderilen ByLock abone listeleri üzerinde yapılan çalışmalarda davacının 129.862 satırlık ByLock abone listesinin 101733. satırında kaydının olduğu, tespit edilen GSM aboneliğinin ..., tespit edilen cihaza ait IMEI numarasının ... olduğu belirtilmiştir.

Bununla birlikte davacının yargılandığı ... Ağır Ceza Mahkemesinin E:... sayılı dosyasında; davacının ... nolu GSM hattı ile 23/08/2014-19/12/2014 tarihleri arasında toplam 10897 kez ByLock uygulaması kullanımına tahsis edilen IP numaralarına ... IMEI numaralı telefon ile bağlandığının tespit edildiği görülmüştür.

Davacı tarafından, kendisi hakkında düzenlenen "ByLock Tespit Tutanağı"na karşı; ByLock programının kullanıldığının söylenebilmesi için ID numarasının, kullanıcı adının ve şifrenin tespit edilmesinin gerektiği, listelerde belirtilen IMEI numarasının kendine ait olmadığı, listenin sadece telefonuyla ... IP'ye bağlandığını belirttiği, ByLock programına bağlandığını ispat edemediği, ... ile biten IP'nin başka hangi programlar tarafından kullanıldığının araştırılması gerektiği, programın telefonuna kendi bilgisi ve haberi olmaksızın, gizlice yüklenmiş olabileceği ya da telefonuna yüklemiş olduğu farklı bir programın da ... ile biten IP'yi kiralamış olabileceği, bu programı kullandığına ilişkin MİT'in ya da BTK'nın elindeki ByLock server'ında delil veya veri olmadığı, 10897 kez uygulamaya girmesi için 56 gün boyunca her gün ortalama 196 kez programa girmesi gerektiği ve bunun kendisi için mümkün olmayacağı, telefon HTS'leri ile ByLock listelerinin karşılaştırılması sonucu bu listelerin yargılamaya delil olamayacak mahiyette ciddi hatalarla dolu olduğunun görüleceği, hukuka aykırı ele geçirilen böyle bir verinin delil olarak kullanılamayacağı, MİT'in sadece önleme görevi olduğu, adli mercilere ByLock listesi hazırlama gibi adli bir görevinin bulunmadığı beyan edilmiştir. ByLock uygulaması ile ilgili yukarıda aktarılan hususların ve davacı hakkında düzenlenmiş olan "ByLock Tespit Tutanağı"nın birlikte değerlendirilmesi sonucunda davacının bu beyanlarına itibar edilmemiştir.

Netice itibarıyla davacı hakkında düzenlenen "ByLock Tespit Tutanağı"nın incelenmesinden; davacı tarafından ... GSM numarasından, ...IMEI numaralı cihazla ByLock uygulamasının yüklendiği anlaşılmaktadır.

b) Davacı Hakkındaki Tanık Beyanları

Davacı hakkındaki tanık beyanları şu şekildedir:

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru alan ...'nin, ... Cumhuriyet Başsavcılığınca

düzenlenen 14/11/2016 tarihli şüpheli ek sorgulama tutanağında yer alan beyanı; "...İçinde bulunduğum 2005-2006 yıllarında cemaat yapılanması şu şekildeydi; Hakim adayları; İstanbul grubu, Ankara grubu ve 9 Eylül grubu olmak üzere 3 üniversite grubuna ayrılıyordu. Her grubun bir dönem abisi vardı. İstanbul grubunun abisi ..., Marmara grubunun abisi ... veya ..., Ankara grubunun abisi ... idi. 9 Eylül grubunun abisini bilmiyorum. ... 2005 ve 2006 yılı idari yargı birinci dönem grubu aşağıdaki şekildeydi; ... Marmara Üniversitesi ve 9 Eylül Üniversitesi grubu; Dönem abisini bilmiyorum. ... veya (sorumlu abisi), ..., ... [...], şeklindeydi..."

Aynı şahsın, davacının "silahlı terör örgütüne üye olmak" suçundan yargılandığı ... Ağır Ceza Mahkemesinin .. tarih ve E:..., K:... sayılı gerekçeli kararında yer alan (tanık sıfatıyla verdiği) beyanı; "BAŞKAN : Peki ... bağlayalım buyurun TANIK : ... benim dönem arkadaşımıdır hakim adaylığı dönemimizde BAŞKAN : Evet TANIK :Kendisini oradan tanıyorum hakim adaylığı döneminde cemaat evinde kalıyordu bu kadar adaylık dönemi bittikten sonra kendisi ile görüşmedim. BAŞKAN : Şimdi ... tarih ne zamandı? TANIK R.M. : 2004 - 2006 arası biz hakim adayları arası Ankara da BAŞKAN : Ankara'da kaldığı evin nerede olduğu yada kimlerle kaldığı hususunda bilginiz var mı? TANIK R.M. : ... [...] ...Marmara hukukları evinde kalıyordu Marmara hukukları mezunları BAŞKAN : kimlerle kaldığını biliyor musun isim vereceğin kimseler var mı? TANIK R.M. : ..., ..., bunlar bir de ben BAŞKAN :Peki bu evin Fetullah Gülen yapılanmasıyla bir ilgisi var mıydı ? TANIK : O dönem itibarıyla cemaat eviydi BAŞKAN : Sohbet yapılıyor muydu bu evde? TANIK: Bu evde yapılıp yapılmadığını bilmiyorum ama büyük ihtimalle yapılıyordu, yapılmıştır. BAŞKAN : Ya sohbet abisi ev abisi gibi bir kavram var mıydı? TANIK ... : Sohbet abisi bilmiyorum, ev abisi ya yadir BAŞKAN :Başka bildiğiniz bir şey var mı eklemek istediğiniz. TANIK : Yok hayır BAŞKAN : 2006 dan sonra kendisiyle görüşmedim diyorsunuz. TANIK : 2006 dan sonra kendisini (ses dalgalı ve yankılandığı için Tanığın savunması anlaşılmadı) böyle ayak üstü toplantılarda görüştüm onun dışında görüşmedim. BAŞKAN : Bşka bu konuda söyleyebileceğiniz... TANIK : Başka söyleyeceğim birşey yok BAŞKAN : Peki şey ... ile 2006 dan sonra görüşmedim dediniz ya kendi bulunduğunuz ortamlarda bağlantılı olarak cemaat bağlantısının devam edip etmediği hususunda bir bilginiz var mı?TANIK ... :Yani ben cemaat ile ilgili bir duymadım BAŞKAN : Devam ettiği yönünde TANIK ... : ses yankılı ve ve anlaşılmıyor BAŞKAN :Peki ilk ifadeniz var ilk ifadenizde emre tan ile ilgili bir beyanınız yok ikinci ifadeniz ek sorgulama da 2005-2006 yıllarında cemaat yapılanması şu şekilde hakim adayları İstanbul grubu Ankara grubu ve Dokuz Eylül grubu olarak üçe ayrılıyordu her grubun dönem abisi vardı İstanbul grubunun abisi Marmara grubunun abisi ... Ankara abisi ve dokuz eylül grubunun abisini bilmiyorum demişsiniz bu hakim adayları idari yada adli idari hakim adayları ayrımı var mı yada sadece idari yargı mı bu adaylar? TANIK ... :Bu sadece idari yargı BAŞKAN :İdari Yargı SANIK ... :Adli yargı yoktu BAŞKAN :Adli yargı yoktu yine kendiniz ile ilgili beyanlarda bulunmuşsunuz daha sonra Ankara İstanbul gruplarını saymışsınız en sonda Marmara üniversitesi ve dokuz eylül üniversitesi grubu olarak bir sıralamanız var orada dönem abisini bilmiyorum ... veya ... sorumlu abi TANIK ...:Evet BAŞKAN : ... ve ... olarak beyanda bulunmuşsunuz doğru mudur bunlar? TANIK ... :evet bunlar Marmara hukuk mezunlarının, Marmara üniversitesinden mezun olan hakim adaylarının oluşturduğu grup BAŞKAN :İdari yargı hakim adayları TANIK ... :İdari yargı hakim adayları adli yargı hakim adaylarını biz bilmiyoruz BAŞKAN : Tamam, siz bu eve hiç gittiniz mi? TANIK :Nereye BAŞKAN :Bunların herhangi bir toplantısına yada evlerine gittiniz mi? TANIK :Şimdi dönemler arası guruplar arası gidiş geliş yasak olduğu için gidip gelmek yoktu. BAŞKAN :evlerinin nerede olduğunu biliyor musunuz? TANIK : ahır kapının arka tarafı diye bir yer var BAŞKAN : ahır kapının arka tarafı tamam TANIK ... :evet BAŞKAN :başka eklemek istediğiniz bir şey var mı? TANIK ... :hayır..."

Davacının "silahlı terör örgütüne üye olmak" suçundan yargılandığı ... Ağır Ceza Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı gerekçeli kararında yer alan gizli tanık ...'nin beyanı; "...'nin üniversite döneminde de İstanbul Hukuk bünyesinde üniversite bölgesinde kaldığını duymuştum. Staj döneminin tamamında, cemaate ait Ankara Emek semtindeki staj evinde dönem dönem ... ve .. ile birlikte kaldı, ... Aydın'da görev yapmakta iken aynı adliyede görev yapan bir katip ile evlendi. Cemaatin istemediği bu evlilikle ilgili ... ile

...'nin bile konuştuğunu duymuştum. ... bu evliliği yapınca bir dönem dışarıdan takip edildi. Daha sonraki dönem görüşmelerine;,, ... ve ... ile birlikte yılda bir ve iki defa olmak üzere katıldı. Bu toplantı ve görüşmelere ya tek başlarına yada ailecek devam ettiler. Bazen; kitap vs.okumak için kamp adı altında bir araya geldiler. Fakat bu durumdan eşinin haberi yoktu."

Davacı tarafından; ile aynı dönemde staj yapmış olmaları dışında bir tanışıklığının olmadığı, bu nedenle kendisi hakkında bilgi sahibi olamayacağı, beyanlarının yalan ve iftira olduğu, ...'nin ilk ifadesinde kendisiyle ilgili beyanda bulunmadığı, beyanlarının bazı noktalarını tutuklanmamak, meslekte kalmak amacıyla verdiği, hakkında somut detay veremediği, ile gizli tanık ...'nin ifadelerinin birbiriyle çeliştiği, kendisine isnat edilen suç yönünden gizli tanık dinlenilmesinin mümkün olmadığı beyan edilmiştir.

Öte yandan, davacı hakkında ... Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen ... numaralı iddianamede; davacının ... Cumhuriyet Başsavcılığınca alınan 19/07/2016 günlü savunmasında özetle, "Üzerine atılı suçlamayı kabul etmeyerek,silahlı terör örgütüne ait ev ve yurtlarda kalmadığını, toplantılarına katılmadığını, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile bağlantılı dernek ve kuruluşlara yardım yapmadığını, 2001 yılında 2 günlüğüne mesleki çalışma kapsamında yurt dışı gezisine gittiğini, HSYK seçimlerinde görev yaptığı mahkeme başkanının YARSAV'dan aday olması sebebiyle oyların dökümüne nezaret ettiği" belirtilmiştir.

Bu durumda, davacının hakim adayı iken örgüte ait evde kaldığına, örgüt toplantılarına katıldığına ve diğer hususlara yönelik yukarıda yer verilen ifadeler ile davacının bu ifadelere karşı beyanlarının değerlendirilmesi sonucunda, davacının tanık ifadelerine karşı beyanlarına itibar edilmeyerek FETÖ ile süregelen bir ilişki içerisinde olduğu sonucuna varılmıştır.

c) Yabancı Dil Eğitimi

Yukarıda "FETÖ'ye İlişkin Tespit ve Değerlendirmeler" başlığı altında da değinildiği üzere, FETÖ tarafından bu örgütle iltisak ve irtibatı bulunan hâkim ve savcılara yönelik adaylık dahil tüm süreçlerde yabancı dil, yüksek lisans, doktora eğitimi, yurt dışı gezileri, mesleki ve kişisel programlar düzenlenmek suretiyle bu kişiler emsallerine göre daha donanımlı hale getirilmeye çalışılmış, bu bağlamda hak etmedikleri halde yurt içi ve yurt dışı yüksek lisans ve doktora programlarına yerleştirilmişler ve örgütün Adalet Bakanlığı ile HSK'da etkin olduğu dönemde örgüt mensupları üst görevlere getirilmişlerdir.

Davacı, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun ... tarih .. sayılı kararı ile 2009-2010 yılları arasında Yeditepe Üniversitesine yabancı dil eğitimine gönderilmiştir.

Davacı tarafından; dil eğitimi alanların çoğunun görevde olduğu, görevde olmayanlar açısından dil eğitimi almanın suç haline getirilemeyeceği, bu eğitimi kendi hakkıyla referans olmadan kazandığı beyan edilmiştir.

Netice itibarıyla davacının FETÖ/PDY terör örgütünün yargıda etkin olduğu dönemde 2009-2010 yılları arasında Yeditepe Üniversitesine yabancı dil eğitimine gönderildiğine ilişkin tespitini, davacı hakkındaki yukarıda aktarılan diğer tespitlerle birlikte değerlendirildiğinde, davacının beyanlarına itibar edilmeyerek anılan örgütle iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu sonucuna varılmıştır.

6) Dava Konusu Kararın Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Değerlendirilmesi

Davacı, dava konusu karar ile bazı temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmekle birlikte bu ihlal iddialarının özü davacının meslekten çıkarılmasına dayanmaktadır.

Bu kapsamda, davacı hakkında tesis edilen meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararın, AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan "özel hayata saygı hakkı"

çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Zira, AİHM tarafından dinamik bir şekilde yorumlanan ve sosyal hayattaki yansımaları kapsamında genişletilebilen "özel hayat" kavramı, eksiksiz bir tanım getirmenin mümkün olmadığı bir kavram olarak görülmekte, bu bağlamda bireylerin kişiliklerini geliştirmelerine ve mesleki yaşamlarına etki eden her durum özel hayata saygı hakkına dâhil edilmektedir. Nitekim AİHM, bireylerin genellikle iş ya da mesleki faaliyetleri sırasında dış dünya ile ilişkiler kurduklarını ve geliştirdiklerini belirterek ve bireyin iş hayatı ile özel hayatını birbirinden ayırmanın güçlüğüne altını çizerek, mesleki faaliyetlerin de özel hayata saygı hakkı kapsamında olduğunu belirtmiştir (Niemietsz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29). AİHM'e göre özel hayat, bir bireyin başka bireylerle, mesleki ve iş ilişkileri de dâhil olmak üzere, ilişki kurma ve geliştirme hakkını kapsamaktadır (C./Belçika, B. No: 21794/93, 07/08/1996, § 25).

Dava konusu edilen karar, davacının meslek yaşamının sona ermesi sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle söz konusu kararlar özel hayata saygı hakkı üzerindeki sonuçları itibarıyla AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20. maddeleri ile güvence altına alınan özel hayata saygı hakkına yönelik bir müdahale oluşturmaktadır.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasına göre özel hayata saygı hakkının kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi ancak "kanunla öngörülmüş olma", aynı maddede sayılan "meşru amaçlardan birini gerçekleştirmeye yönelik olma" ve "demokratik bir toplumda gerekli olma" ölçütlerini karşılama şartıyla mümkündür. Anayasa'nın 20. maddesinin 13. maddesi ile birlikte değerlendirilmesi sonucunda ise özel hayata saygı hakkına müdahale edilebilmesi için müdahalenin "şekli anlamda belirli ve öngörülebilir bir kanuni dayanağının bulunması", "anayasal meşru bir amaca ulaşmaya yönelik olması" ve "demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülülük ilkesine uygun olması" gerekmektedir.

Dolayısıyla dava konusu kararla ortaya çıkan özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığı hususunun, AİHS ve Anayasa bağlamında, kanunilik, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli olma ile ölçülülük ilkeleri doğrultusunda irdelenmesi gerekmektedir.

Ayrıca, demokratik toplum düzenini tehdit eden olağanüstü hâlin varlığı hâlinde AİHS'in 8/2 ve Anayasa'nın 13. maddesinde bir temel hak ve özgürlüğe kamusal makamlar tarafından müdahale edilebilme şartlarını ortaya koyan güvencelere aykırı tedbirlerin alınması ya da bu güvencelerin daha düşük standartta sağlanabilmesi söz konusu olabilmektedir. Böyle bir durum gerçekleştiği takdirde AİHS'in 15. ve Anayasa'nın 15. maddeleri uygulanabilir hâle gelmektedir.

AİHS'in 15. maddesinin birinci fıkrasında, savaş veya ulusun varlığını tehdit eden bir genel tehlike hâlinde sözleşmecî devletlerin durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla bu sözleşmede öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabileceği belirtilmiş; ikinci fıkrasında ise bu hâllerde dahi AİHS'te öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Bu doğrultuda Anayasa'nın 15. maddesinde de olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabileceği veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği belirtilmiştir. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ise Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Dava konusu karar, davalı idare tarafından, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca tesis edilmiştir. Anılan KHK, 6749 sayılı Kanun'la TBMM tarafından değiştirilerek kabul edilmiş ve 29/10/2016 tarih ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Sonuç olarak davacı hakkında dava konusu kararın tesis edildiği tarih itibarıyla bu kararlara dayanak KHK'nın yürürlükte olduğu ve öngörülen anayasal usul dâhilinde daha sonra kanunlaştığı görülmektedir. Bu nedenle özel hayata saygı hakkına

müdahale niteliği taşıyan dava konusu karar, öngörülebilir ve belirli bir kanun hükmü uyarınca tesis edilmiş olup müdahale kanunilik şartını taşımaktadır.

Zira dava konusu karara gerekçe olarak gösterilen irtibat ve iltisak kavramları yönünden Anayasa Mahkemesi tarafından 14/11/2019 tarih ve E:2018/89, K:2019/84 sayılı kararında yapılan değerlendirmede, terör örgütleriyle irtibatlı ve iltisaklı olma durumu farklı şekillerde ortaya çıkabileceğinden bunların kanun koyucu tarafından önceden belirlenmesi ve kanunda tek tek sayılması zorunluluğundan söz edilemeyeceği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre irtibat ve iltisak kavramları genel kavram niteliğinde olmakla birlikte, bu kavramların belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğunu söylemek mümkün olmadığından, hukuki nitelikleri ve objektif anlamları yargı içtihatlarıyla belirlenebilecektir.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasında özel hayata saygı hakkının kullanılmasına ulusal güvenlik ve kamu güvenliğinin sağlanması amacıyla müdahale edilebileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında ise özel bir sınırlama nedeni öngörülmemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmaktadır. Ayrıca Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlandırılması mümkün olabilmektedir. Anayasa'nın 5. maddesinde Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 08/12/2015, § 7; Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33). Dava konusu karar, FETÖ ile üyelik, mensubiyet, iltisak veya irtibatı bulunan ilgililer hakkında ülkenin içinde bulunduğu tehdit ve kamu düzeninin bozulması ihtimali doğduğundan ivedi şekilde karar alma zorunluluğu nedeniyle ve millî güvenliğin, kamu düzeninin ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla tesis edilmiştir. Bu nedenle FETÖ ile iltisak ve irtibatı olan ve dava konusu kararın tesis edildiği tarih itibarıyla kamu gücünün güçlü bir tezahürü niteliğinde yargı yetkisi kullanan davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale meşru bir amaca dayanmaktadır.

Dava konusu karar ile davacının özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale, zorlayıcı bir toplumsal gereksinim olarak ortaya çıkmıştır. Nitekim 15 Temmuz 2016 gecesi yaşanan darbe teşebbüsü nedeniyle "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike"nin bulunduğu açıktır (Alparslan Altan/Türkiye, B. No: 12778/17, 16/04/2019, §§ 71-75). Bu tehlike, ulusun ve Devlet teşkilatının varlığı için tehdit teşkil eden, kamu düzenini etkileyen, olağandışı bir kriz niteliğindedir. Bununla birlikte darbe teşebbüsünün faili olan FETÖ'nün, yukarıda belirtildiği üzere atipik ve kendine özgü niteliği göz önüne alındığında, bu tehlikeye karşı alınan ve davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren dava konusu tedbirin de yaşanan özellikli durumun ortaya çıkardığı zorunluluktan ve bu durumun faili olan örgütün Devleti ele geçirmeyi amaç edinen niteliğinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle anılan olağanüstü koşullar altında ve olağan demokratik düzene geri dönebilmek amacıyla söz konusu terör örgütü ile iltisak ve irtibatı bulunan davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren tedbirin demokratik bir toplumda gereklilik arz ettiği açıktır.

Türkiye Cumhuriyeti tarafından 23/07/2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine, Türkiye'de 21/07/2016 tarihinde olağanüstü hâlin yürürlüğe girmesiyle birlikte AİHS'in 15. maddesinde öngörüldüğü şekliyle Sözleşme'den doğan yükümlülükler bağlamında daha az güvence sağlanabileceği kaydıyla derogasyon bildiriminde bulunularak milletlerarası hukuktan doğan yükümlülük yerine getirilmiştir.

AİHS'in 15. maddesi ile uygulama alanı bulan, "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikenin varlığı" hâlinde söz konusu tehlikeyi bertaraf etmek için ne yapmak gerektiğini takdir ve tayin etmek ulusun

yaşamından sorumlu devlete aittir. İçinde bulunulan durumun kendine mahsus özellikleri nedeniyle bu özellikli durumu değerlendirmek hususunda, söz konusu tehlikeyi bertaraf edecek devletin, uygulayacağı tedbirler bakımından, olağan dönemdekinden çok daha geniş bir takdir marjına sahip olduğunu kabul etmek gerekmektedir (İrlanda/İngiltere [GK] B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 207).

Dava konusu kararın müdahalede bulunduğu özel hayata saygı hakkının AİHS'in 15. maddesinin ikinci fıkrası ile Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer verilen ve olağanüstü hâllerde dahi AİHS ve Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınmayacağı belirtilen haklardan olmadığı açıktır.

Bu durumda, demokratik kurumlara ve demokratik toplum düzeninin bizatihi kendisine karşı yapılan darbe teşebbüsü sonrasında, bahse konu teşebbüsün faili olan FETÖ ile iltisak ve irtibatı olduğu gerekçesiyle hakkında tesis edilen dava konusu karar ile yargı mensubu olarak görev yapması nedeniyle üstün kamu gücü ayrıcalığına sahip olan davacının, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin, AİHS ve Anayasa anlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olduğu anlaşılmıştır.

7) Sonuç olarak

Dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile yukarıda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde; davacının, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu ve bu nedenle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği anlaşıldığından dava konusu kararda hukuka aykırılık görülmemiştir.

2)HAKİMLER VE SAVILAR KURULU GENEL KURULUNUN ... TARİH VE ... SAYILI KARARINA KARŞI YAPILAN YENİDEN İNCELEME TALEBİNE 60 GÜN İÇERİSİNDE CEVAP VERİLMEMEK SURETİYLE OLUŞTUĞU İLERİ SÜRÜLEN ZİMNİ RET İŞLEMİNE YÖNELİK İPTAL İSTEMİ YÖNÜNDEN:

Davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin HSK Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının son paragrafında; 6087 sayılı Kanun'un 33. maddesi uyarınca, kararın tebliği tarihinden itibaren on gün içerisinde, HSK Genel Kurulu nezdinde yeniden inceleme talebinde bulunulabileceğinin belirtildiği görülmüştür.

6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun "Yeniden inceleme, itiraz ve yargı yolu" başlıklı 33. maddesinde; HSK Genel Kurulunun ilk defa aldığı kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde Genel Kuruldan yeniden inceleme talebinde bulunulabileceği, yeniden inceleme talebi üzerine verilen kararların kesin olduğu kurala bağlanmıştır.

08/03/2018 tarih ve 30354 sayılı (mükerrer) Resmi Gazetede yayımlanan 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kabul edilen 23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin "Yargı Denetimi" başlıklı 11. maddesinin 2. fıkrasında ise, "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 Kanunun 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." düzenlemesine yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin birlikte incelenmesinden, yargı mensuplarının meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına ilişkin kararlara karşı dava açılabilmesi için bu kararların kesinleşmesi gerektiği, kesinleşmenin de on gün içinde yeniden inceleme talebinde bulunulması

halinde, HSK Genel Kurulunca yeniden inceleme talepleri hakkında bir karar verilmesi ya da yeniden inceleme talebinde bulunulmaması halinde olacağı açıktır. Bu nedenle yargı mensuplarının, meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına ilişkin kararlara yönelik olarak yeniden inceleme talebinde bulunmaları halinde ve HSK Genel Kurulunca 60 gün içerisinde bu istem hakkında karar verilmemesi halinde zımni ret işleminin olduğundan bahsedilemeyeceği gibi kesinleşmeden de bahsetmeye olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenle, davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin ... tarih ve ... sayılı kararın, bu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin HSK Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararı ile reddedilmesi suretiyle kesinleştiği anlaşıldığından, kesinleşmiş bu kararın iptali isteminin incelenmesi gerektiği açıktır.

Bununla birlikte, davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin ... tarih ve ... sayılı karara ilişkin yeniden inceleme talebine davalı idarece 60 gün içerisinde cevap verilmemek suretiyle olduğu öne sürülen zımni ret işlemine ilişkin iptal istemi yönünden ise, yeniden inceleme talebinin ... tarih ve ... sayılı HSK Genel Kurulu kararı ile reddedildiğinden ortada oluşmuş bir zımni ret işleminden bahsedilemeyeceğinden bu istemin incelenmeksizin reddi gerektiği sonucuna varılmıştır.

D) KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı iptali istemi yönünden DAVANIN REDDİNE,

Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararına karşı yapılan yeniden inceleme talebine 60 gün içerisinde cevap verilmemek suretiyle olduğu ileri sürülen zımni ret işleminin iptali istemi yönünden DAVANIN İNCELENMEKSİZİN REDDİNE,

Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam ... TL yargılama giderinin davacı tarafından dava açılırken peşin ödenen ... TL vekalet harcına ilişkin kısmının davacının üzerinde bırakılmasına, ... TL'den ... TL vekalet harcının mahsubu sonrasında kalan ve davacının adli yardım isteminin kabul edilmiş olması nedeniyle davanın açılışı sırasında tahsil edilmeyen toplam ... TL yargılama giderinin davacıdan tahsili için müzekkere yazılmasına,

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

Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere,19/04/2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2017/4228
Karar : 2020/2638
Tarih : 23.06.2020

DAVACI : ...

DAVALI : ... Kurulu / ANKARA

VEKİLİ : Av. ...

DAVANIN KONUSU : Davacının, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu'nun ... tarih ve ... sayılı kararına yönelik yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin ... tarih ve ... sayılı kararının iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

DAVACININ İDDİALARI : Davacı tarafından; meslek hayatı boyunca Anayasa ve kanunların kendisine tanıdığı yetkiler çerçevesinde hukuki bilgisi ve vicdanına göre karar verdiği, FETÖ/PDY terör örgütüne üyeliği, iltisakı veya irtibatı bulunmadığı ileri sürülerek dava konusu kararın hukuka aykırı olduğu iddia edilmiştir.

DAVALININ SAVUNMASI : Davalı idare tarafından; dava dilekçesinin usule aykırılıklar yönünden incelenerek tespit edilmesi halinde davanın öncelikle usul yönünden reddi gerektiği, öte yandan dava konusu kararların 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 Kararnamesine 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 Yasa'nın 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 ...'İN DÜŞÜNCESİ: Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI ...'İN 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 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 savcılarının: 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. 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.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu'nun 23 Nisan 2003 tarihli oturumunda kabul edilen ve Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun 27/06/2006 tarih ve 315 sayılı kararı ile benimsenmiş bulunan Bangalor Yargı Etiği İlkelerinde de, bağımsızlık, tarafsızlık, doğruluk, dürüstlük, eşitlik, ehliyet ve liyakat korunan değerler olarak sayılmış, hâkimlerin herhangi bir sebeple doğrudan ya da dolaylı olarak gelebilecek her türlü dış etki, rüşvet, baskı, tehdit ve müdahaleden uzak şekilde, kendi vicdani kanaatleriyle, bağımsız hareket etmek suretiyle yargı görevlerini tarafsız, önyargısız ve iltimasız olarak yerine getirmek zorunda oldukları; mahkeme içinde ve dışında, halkın, hukukçuların ve dava taraflarının yargı ve hâkim tarafsızlığına duyduğu güveni koruyacak ve artıracak davranışlar içerisinde olmaları gerektiği; davranışlarının makul bir kişinin gözünde tasvip edilir boyutta ve hâl ve davranış tarzlarının, insanların yargının doğruluğuna ilişkin inancını kuvvetlendirici nitelikte olması gerektiği; yalnızca adaleti sağlamakla kalmamaları, bu görüntüyü de yansıtmak zorunda oldukları; sıradan bir vatandaşın ağır olarak nitelendirebileceği kişisel sınırlamaları özgürce ve kendi iradeleriyle kabul etmek durumunda oldukları, ailelerinin, sosyal ilişkilerinin veya diğer ilişkilerinin, hâkim olarak meslekî davranışlarını veya kararlarını uygunsuz bir şekilde etkilemesine izin vermemeleri gerektiği; yargı görevinin yerine getirilmesinde herhangi bir kimsenin kendilerini uygunsuz bir şekilde etkileyebileceği izlenimine yol açmamaları ve başkalarının böyle bir izlenime yol açmasına müsaade etmemeleri gerektiği; özetle, hâkimlerin yargı vazifesini yerine getirilirken mesleğin vakar ve onuruna uygun davranmaları gerektiği belirtilmiştir.

15/07/2016 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 20/07/2016 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 21/07/2016 tarihli ve 29777 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 4. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulunca 22/07/2016 tarihinde kararlaştırılan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname 23/07/2016 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 Resmî 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 23/01/2017 tarih ve 29957 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 11'. maddesiyle, 22/07/2016 tarih ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. 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. maddesinin 1. 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 katılmalarına, 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 birimlerinde 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. 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. 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. maddesinin 1. 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.

Her ne kadar dava konusu meslekten çıkarma kararı öncesinde savunma alınması adil yargılanma hakkının sağladığı usule ilişkin güvencelere aykırılık oluşturabilecek ise de; adil yargılanma hakkı yargılamanın bütünü anlamında bir incelemeyi gerekli kıldığından daha önceki bir safhada savunma alınma yoluna gidilmemesi şeklinde gerçekleşmiş bir eksikliğin yargılama süreci içinde giderilmesinin mümkün olması, diğer taraftan olağanüstü hâli gerekli kılan durum ve 667 sayılı KHK'nın amacı ile 3. ve 4. maddelerinde yargı mensupları ile kamu görevlilerine ilişkin düzenlenen tedbirlerin kapsamı ve içeriği dikkate alındığında, 667 sayılı KHK'de öngörülen meslekten veya kamu görevinden çıkarmanın; adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen diğer yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç doğuran "olağanüstü tedbir" niteliği taşıması ve davaya konu kararın, disiplin hukukuna ilişkin hükümlerin uygulanmasını gerektiren meslekten çıkarma cezası niteliğinde bulunmaması karşısında bu husus dava konusu işlemin iptalini gerektirir nitelik taşımamaktadır.

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. Dolayısıyla, adaletin icrasında görev yapan yargı mensuplarının tarafsızlık veya iltimas görüntüsüne yol açabilecek durumlardan kaçınması mesleki bir zaruret olup toplum nazarında da yargıya güvenin sağlanmasının bir gereğidir.

Dosyanın içeriğinden ve davalı idarece sunulan CD'lerin incelenmesinden, tanık/şüpheli ifadeleri ile birlikte davacı hakkında silahlı terör örgütüne (FETÖ/PDY) üye olma suçuyla açılan kamu davasında, ... Ağır Ceza Mahkemesince yapılan yargılamada verilen ... tarih ve E: ... , K: ... sayılı kararla; suçu sabit görülerek 6 Yıl 10 Ay 15 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına hükmedildiği dikkate alındığında, davacının FETÖ/PDY örgütü ile iltisak ve irtibatının olduğu anlaşıldığından davaya konu Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulu kararının, davacıyla ilgili kısmında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, davalı idarenin usule ilişkin iddiaları yerinde görülmediğinden işin esasına geçildi,

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 savcılar, 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 ... tarih ve ... sayılı kararla reddedilmiştir.

Davacı tarafından meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin kararın iptali talebiyle bakılmakta olan dava açılmıştır.

Öte yandan, davacının, ceza yargılaması sonucunda Ağır Ceza Mahkemesinin ... tarih ve E: ... , K: ... sayılı kararı ile silahlı terör örgütüne üyelik suçundan 6 yıl 10 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, anılan karara karşı yapılan istinaf başvurusunun ise ... Bölge Adliye Mahkemesi ... Ceza Dairesinin ... esasına kaydedildiği ve Dairemizin karar verdiği tarih itibarıyla UYAP ortamında yapılan inceleme sonucu anılan mahkumiyet kararının kesinleşmediği görülmüştür.

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 hiçbiri, 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 fıkrada 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 27/06/2006 tarih ve 315 sayılı kararı ile benimsenmesine karar

verilmiş ve Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğüne 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 10/10/2006 tarih ve 424 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 davaların 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 (Frydlender / 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 başvuruçunun 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 altmış 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 gruplandırılmaları 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 murakıplarca 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 murakıplar 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 Kilis Terörle Mücadele Şube Müdürlüğüne düzenlenen 23/06/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağı: "17-25 Aralık süreci sonrası örgütün sivil imamı Erdal kod adlı şahsın katıldığı ...bir toplantıda sivil imam adicilere 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 Osmaniye 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 ayrık 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 bizatihi Türk 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 Kararların 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 savcılarının meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin kararların, 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 bulunması 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

Yargı mensubu olarak görev yapanlar hakkında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin bahse konu olağanüstü tedbirin uygulanması için ilgililerin terör örgütleri ve millî

güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet veya iltisakını ya da bunlarla irtibatını ortaya koyan delil, bulgu ve bu yönde değerlendirme yapılmasına neden olan hususların idare tarafından ortaya konulması gerekmektedir.

Dava konusu kararların dayanağı olan delillerin, davalı idare tarafından dava konusu işlemin tesisinden sonra tespit edilerek dosyaya sunulduğu anlaşılmakta ise de bu delillerin terör örgütleri ile millî güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen yapılara üyelik, mensubiyet, iltisak veya bunlarla irtibatı ve anayasal düzene sadakat yükümlülüğünün yitirildiğini ortaya koyan geçmişe ilişkin olay ve olgular olduğu görüldüğünden dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun değerlendirilmesinde dikkate alınabileceği tabiidir.

a) ByLock Delili

i. ByLock Uygulamasına İlişkin Genel Değerlendirme

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/09/2017 tarih ve E:2017/16.MD-956, K:2017/370 sayılı kararında belirtildiği üzere ByLock uygulaması, kullanılması için indirilmesi yeterli olmayan ve özel kurum gerektiren, kullanıcıların haberleşebilmesi için her iki tarafın önceden temin ettikleri kullanıcı adlarını ve kodlarını eklemekten taraflar arasında mesajlaşmanın başlayamadığı, bu bakımından sadece oluşturulan hücre tipine uygun şekilde bir haberleşme gerçekleştirilmesine imkân veren, kriptolu anlık mesajlaşma, e-posta gönderimi, ekleme yoluyla kişi listesi oluşturma, grup içi mesajlaşma, kriptolu sesli görüşme, görüntü veya belge gönderebilme özellikleri bulunan, böylece kullanıcılarının, örgütsel mahiyetteki haberleşmelerini başka herhangi bir haberleşme aracına ihtiyaç duymadan gerçekleştirmesine olanak sağlayan bir iletişim sistemidir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun anılan kararında; ByLock uygulamasının 2014 yılı başlarında uygulama mağazalarında yer alıp bir süre herkesin ulaşımına açık olduğu, bu mağazalardan kaldırılmasından sonra örgüt mensuplarınca harici bellek, hafıza kartları ve bluetooth yoluyla yüklenildiği hususunun yürütülen soruşturma ve kovuşturma dosyalarındaki ifadeler, mesaj ve e-postalardan anlaşıldığı, ByLock üzerinden yapılan iletişimin çözümlenen içeriğinin tamamına yakınının FETÖ mensuplarına ait örgütsel temasa ve faaliyetlere ilişkin olduğu; kullanıcılar tarafından buluşma adreslerinin değiştirilmesi, yapılacak operasyonların önceden bildirilmesi, örgüt mensuplarının yurt içinde saklanması için yer temini, yurt dışına kaçış için yapılan organizasyonlar, himmet toplantıları, açığa alınan veya meslekten çıkarılan örgüt mensuplarına para temini, örgüt liderinin talimat ve görüşlerinin paylaşılması, Türkiye'yi terörü destekleyen ülke gibi göstermek amacına yönelik faaliyette bulunan birtakım internet adreslerinin paylaşılması ve bu sitelerdeki anketlerin desteklenmesi, FETÖ'ye yönelik yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanıkların hâkim ve Cumhuriyet savcılarınca serbest bırakılmasının sağlanması, örgüt mensuplarına müdafî temin edilmesi, örgüt üyelerinden kimlere operasyon yapıldığına ve kimlerin deşifre olduğuna ilişkin bilgilerin paylaşılması, operasyon yapılması ihtimali olan yerlerde bulunulmaması ve bu yerlerdeki örgüt için önemli dijital verilerin arama-tarama mesulü olarak adlandırılan kişilerce önceden temizlenmesi, kamu kurumlarında FETÖ aleyhine görüş bildiren veya yapılanmayla mücadele edenlerin fişlenmesi, sistemin deşifre olduğunun düşünülmesi halinde ByLock iletişim sisteminin kullanımına son verilerek Eagle, Dingdong ve Tango gibi alternatif programlara geçiş yapılacağına haber verilmesi, yapılanmaya mensup kişilerin savunmalarında kullanabilmeleri amacıyla hukuki metinler hazırlanması gibi örgütsel nitelikte ve amaçta mesajlar gönderildiği ifade edilmiştir.

Bylock delilinin hukuki niteliği ile ilgili olarak ise Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yukarıda anılan kararında; Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesinin 32. maddesi ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Millî İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4.maddesinin 1.fıkrasının (i) bendi ile 6.maddesinin 1.fıkrasının (d) ve (g) bentlerine uygun şekilde Millî İstihbarat Teşkilatı tarafından elde edilen Bylock'a ilişkin dijital materyaller hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine Ceza Muhakemesi Kanununun 134.maddesi

gereğince Ankara Sulh Ceza Hakimliğince verilen "inceleme, kopyalama ve çözümleme" kararına istinaden bilgisayar ve bilgisayar kütüklerindeki iletilerin tespiti işleminde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı görülmüştür.

Bylock delilinin hukuki niteliği ile ilgili olarak ise Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yukarıda anılan kararında; Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesinin 32. maddesi ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4.maddesinin 1.fıkrasının (i) bendi ile 6.maddesinin 1.fıkrasının (d) ve (g) bentlerine uygun şekilde Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından elde edilen Bylock'a ilişkin dijital materyaller hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine Ceza Muhakemesi Kanununun 134.maddesi gereğince Ankara Sulh Ceza Hakimliğince verilen "inceleme, kopyalama ve çözümleme" kararına istinaden bilgisayar ve bilgisayar kütüklerindeki iletilerin tespiti işleminde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı görülmüştür.

Öte yandan Dairemizde derdest olan dava dosyalarında, yargı mensubu olarak görev yapmakta iken haklarında meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilmiş olan bazı kişilerin ByLock uygulamasına ilişkin birtakım ifadelerde bulunduğu görülmüştür.

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan Y.G. isimli şahıs tarafından İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesine sunulmuş beyan: "Bana ByLock adlı programı indirmemi 2014 Temmuz'da Ali adlı kişi söyledi. Önce VPN programını daha sonra da ByLock'u kurmamı, VPN'yi açmadan ByLock'u kullanmamam gerektiğini açıkladı. Daha sonra beni kendisi ekledi ve onaylamamı söyledi. Böylece buradan daha güvenli mesajlaşabilecektik onlara göre. Çünkü 2014 HSYK seçimleri yaklaşmaktaydı ve hızlı bir haberleşme ağı lazımdı."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvurulmuş M.Ö. isimli şahsa ait Malatya Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 16/10/2016 tarihli sorgulama tutanağı: "2014 HSYK seçimlerinden yaklaşık 3-4 ay önce E.E.'nin evinde toplanmıştık. ... abi denilen kişi bir programdan bahsetti. Bu program üzerinden haberleşeceğimizi söyleyerek telefonlarımızı istedi. Kendisi telefonlarımıza ByLock denilen programı söz konusu sohbet sırasında yükledi. ...ByLock programını kullanan cemaatteki herkesin paylaşımlarını görmek mümkün değildi. Sadece arkadaş listesi (grup) şeklinde oluşturulan arkadaşlarla konuşabilmekte ve yazılar paylaşabilmekteydik. ...HSYK seçimlerinin sonuna kadar ByLock programı üzerinden haberleşme sağlanıyordu. Cemaat mensuplarının istemleri doğrultusunda seçimlerden sonra ByLock programını sildim."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvurulmuş A.B. isimli şahsa ait Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 22/03/2017 tarihli sorgulama tutanağı: "... isimli şahıs telefonuma ByLock yüklemek istedi. Ancak akıllı telefonum olmadığı için yükleyemedi. Ben de eşimin telefonunu kendisinden habersiz aldım. Bir şeyler yaptı. Bundan sonra buradan haberleşeceğiz dedi. ..., hâkim ve savcıların kişisel bilgilerini (dünya görüşü, siyasi görüş vs.) özellikle ByLock'tan ona atmamı istiyordu. ... Burak bana tablet almamı, başka bir akrabamın adına hat almamı söyledi. Ancak ben bunu da yapmadım. Daha sonra ..., bana içinde hat olan bir tablet getirdi. Tablette ByLock programı yüklüydü. Gelen yazıları okuyordum. Ayrıca bana tablette silme programını gösterdi. Herhangi bir durumda onu kullanmamı söyledi."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvurulmuş S.Ö. isimli şahsa ait Çankırı Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 02/03/2017 tarihli şüpheli ifade tutanağı: "2014 yılının Ağustos ayında E.Ö. çalıştığı yer olan Silivri'ye gelmemi söyledi. Silivri'ye gittikten sonra beni oradan alıp Silivri İlçesinde oturan D.S.'nin evine götürdü. Burada Ekrem kod adlı şahıs da vardı. Kendisi telefonumu istedi. Kendisi bana ByLock isimli programı yükledi. Artık buradan haberleşeceğimizi bana söyledi. Çünkü benim tek kaldığımı, bir şekilde haberleşmemiz gerektiğini söyledi. 2015'in Şubat ayına kadar bu program üzerinden haberleştik."

Bu durumda, FETÖ tarafından gizliliği sağlamak için örgütsel haberleşme amacıyla oluşturulduğu ve münhasıran FETÖ tarafından kullanıldığı anlaşılan ByLock uygulamasının yüklendiğinin, bu ağa dâhil olduğunun tespit edilmesi hâlinde, bu kişilerin örgüte üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut örgütle irtibatı ortaya konulmuş olabilecektir.

ii. ByLock Delilinin Davacı Yönünden Değerlendirilmesi

Dava dosyasında, Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı tarafından davacı hakkında düzenlenmiş "ByLock Tespit Tutanağı" yer almaktadır. Anılan tutanakta, ... Cumhuriyet Başsavcılığınca ... tarih ve ... sayılı soruşturma kapsamında gönderilen ByLock abone listeleri üzerinde yapılan çalışmalarda davacının 129.862 satırlık ByLock abone listesinin 59673. satırında kaydının olduğu, tespit edilen GSM aboneliğinin 0507.....22, tespit edilen cihaza ait IMEI numarasının ... olduğu belirtilmiştir.

Bununla birlikte davacının yargılandığı ... Ağır Ceza Mahkemesinin E: ... sayılı dosyasında davacının 0507.....22 nolu GSM hattı ile 02/09/2014-18/11/2014 tarihleri arasında ByLock uygulamasına 1457 kez bağlantı kurduğunun tespit edildiği görülmüştür.

Öte yandan, davacıya ait ... Cumhuriyet Başsavcılığınca Soruşturma No: ... sayılı soruşturma dosyasına istinaden düzenlenen ... tarihli şüpheli ek sorgulama tutanağında;

"Ben daha önce ifade vermiştim. İfademe ekleme yapmak istiyorum. Size bazı hususları açıklamak istiyorum. Ben her ne kadar BYLOCK kullandığım için açığa alınmış ve örgüt üyeliği suçundan tutuklanmış isem de; bu programı kullanmadım. Zira programı kendim yüklemesini bilmediğim gibi şuan ismini hatırlamadığım örgütte olduğunu zannettiğim bir şahıs tarafından o zaman kullandığım ... 8150 marka bir telefona yüklenmeye çalışıldı. Ancak bu programı benim telefonum çalıştırmıyordu. Daha sonra cemaat üyeleri başka bir program kullandıkları ve bu programı da özel bir tabletlerle kullandıklarını duydum. Ancak ben kendim kullanmadım. Bu nedenle BYLOCK kullandığım iddiasıyla hakkımda yapılan suçlamayı kabul etmiyorum. Tespit doğru yapılmadığını düşünüyorum. Bahsettiğim telefon eskidiği ve düzenli çalışmadığı için daha önce çalıştığım ... ilçesinde çöpe atmıştım. Bu nedenle de aramada ele geçmemiştir. Teslim ettiğim telefon 2 yıllık telefonumdur. Markası da ... S5 'dir... "

Yine davacıya ait ... Cumhuriyet Başsavcılığınca Soruşturma No: ... sayılı soruşturma dosyasına istinaden düzenlenen ... tarihli şüpheli sorgulama tutanağında;

"... 0507...22 numaralı telefon benim adıma kayıtlıdır. Ben kendim bu programı yüklemeyi bilmiyorum. 2014 yılında avukatlıktan hakimliğe geçiş yaptıktan sonra, ... Hakimi olarak atandım. 2014 yılı Şubat ayında ... Hakimi olarak göreve başladım. 2014 yılı yaz aylarında tam olarak hangi ay olduğunu bilemiyorum. Benim devrem olan Ö. isimli hakim benim kullanmış olduğum 0507...22 numaralı telefonu aradı. Elaziğ merkezde buluşalım dedi. Hatırladığım kadarı ile hafta içiydi. Ben ...'dan Elaziğ'a geldim Harputta Balat Gazi Tesislerinde Ö. ile buluştuk. Ö. benim devrem olup ilk görev yeri Diyarbakır'dır. Ö. avukatlıktan hakimliğe geçiş yapmıştır. Bildiğim kadarı ile İstanbul'da avukatlık yaparken hakimliğe geçmiş. Benden 4-5 yaş büyüktü. Sadece benimle görüşmek amacı ile Diyarbakır'dan Elaziğ'a gelmiş. Ben Harputta Balatgazi Tesislerine gittiğimde yanında birisi daha vardı. Ben yanındaki kişi ile kimliği ve ne iş yaptığı ile ilgili herhangi bir konuşma yapmadım. Sadece Ö. ile konuştum. ... bana hayat nasıl gidiyor diye sordu. Beraber yemek yedik. O sırada benim telefonumda yanımda idi. 2014 HSYK seçimleri ile ilgili çalışma olduğunu ve o konuda desteğimi beklediğini söyledi. Cemaat grubuna oy vermeme istedi. Oy istediği kişilerden birisi bizim eğitim müdürümüz olan A.N.G. idi. Diğeri T.G. idi. Birde Konya'lı vardı ancak onun adını hatırlamıyorum. Bana bir liste yazdı bu listenin içinde bu şahıslarda vardı. Diğer isimleri şu an hatırlamıyorum. 8 veya 10 isim vardı. Benden bunlara oy vermeme istedi. Seçimlerle ilgili konuşurken cep telefonun yanında mı diye sordu bende evet dedim. Bende ... 8150 marka cep telefonu vardı. Telefonumu

eline aldı, telefonuna bir program yükleyeceğim dedi. Telefonumda birşeyler yapmaya çalıştı. Ben ne yaptığını anlamadım. Şimdi anladığım kadarı ile Bylock yüklemeye çalışmış olabilir. Ancak ben kesinlikle bu program üzerinden herhangi bir görüşme yapmadım. Benim telefonum ilk akıllı ... 8150 akıllı telefondur. Sonra telefonumla uğraştıktan sonra senin telefonun bu programı kaldırmadı dedi. İyi o zaman benim telefonumu geri ver dedim ve telefonumu geri aldım.." şeklinde beyanlarda bulunduğu görülmüştür.

Davacı tarafından, ByLock kullanıcısı olmadığı, ... Cumhuriyet Başsavcılığının ... soruşturma sayılı dosyasında verdiği ifade de belirttiği üzere telefonuna yüklenen programın ByLock programı olduğunu bilmediği beyan edilmiştir. ByLock uygulaması ile ilgili yukarıda aktarılan hususların ve davacı hakkında düzenlenmiş olan "ByLock Tespit Tutanağı"nın birlikte değerlendirilmesi sonucunda davacının bu beyanına itibar edilmemiştir.

Netice itibarıyla davacı hakkında düzenlenen "ByLock Tespit Tutanağı"nın incelenmesinden; davacı tarafından 0507.....22 GSM numarasından, ... IMEI numaralı cihazla ByLock uygulamasının yüklendiği anlaşılmaktadır.

b) Davacı Hakkındaki Tanık Beyanları

Davacı hakkındaki tanık beyanları şu şekildedir:

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvuru N.K. isimli şahsa ait Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 22/03/2017 tarihli ve 2017/19302 Soruşturma No'lu şüpheli soruşturma tutanağı:

"... etkin pişmanlıktan faydalanmak istiyorum... Konya Selçuk üniversitesini bitirdim ve Konya İlinde serbest avukatlık yapmaya başladım. 12 yıl avukatlık yaptım. Bu tarihe kadar bu örgütle herhangi bir irtibatım olmadı... Konya'da avukatlık yapan M.S. bana cuma akşamları ev sohbetleri yapıyoruz sen de katıl dedi ... kabul ettim. Haftada bir bu toplantılar yapılıyordu. Risale okunuyor ve Fethullah Gülen'in kitapları okunuyordu. Bu ev toplantılarına bir yıl kadar aksatarak gittim düzenli gidemedim... Denge Hukukçular Derneği kurulmuştu. Beni bu derneğe kağıt üzerinde üye yapmışlar... Avukatlık dönemim boyunca kurban parası adı altında zaman zaman cemaate yardım da buldum az da olsa nakit para verdim... Baro seçimleri döneminde cemaate yakın kişilerle hukukçular derneğinin ortak gösterdiği adaylar için çalışmalar yapıyordum. 2012 yılı başında bana cemaat içerisinde etkin kişilerden olan ve Denge Hukukçular Derneğine gelenlerden biri olan Av. M.Y. hakimlik sınavları oluyor başkaları gireceğine inançlı olan sizler oralarda bulunun diye beni yönlendirdi. Ayrıca hukukçular derneğinde görev yapan kişilerden de telkinler aldım. 2012 Mayıs ayında düzenlenen avukatların girdiği adli yargı sınavına hazırlandım. Sınava evde kendim hazırlandım... Kesinlikle bana sınav soruları verilmedi. Yazılı sınavı geçtim mülakat aşamasında hukukçular derneğinden ve iktidar partisinden ve terör örgütü derneğinden isimleriniz gitti dediler... Sonra adaylık süreci başladı. Hakim adaylığını Ankara'da yaptım. Akademide yer olmadığı için Gölbaşı tarafında Konyalı arkadaşlar olarak ev tuttuk. Bu evde M.K., S.L.A. ve A.E. vardı. Bu ev cemaat tarafından oluşturulmuş bir ev değildi. Ancak hepimiz örgüte yakın kişilerdik bu nedenle sohbet toplantıları yapılmaya başlandı başka evlerle irtibat kurarak sırayla evlerde toplanmaya başladık. Gülen cemaati şeklinde oluyordu toplantılarda Gülen'e ait kitaplar okunuyor videolar izleniyordu. Benim bildiğim örgütün 3 tane staj evi vardı bu evlerde kalan ve toplantıya gelen kişiler ... , H.T., O.Ö., H.Ş....., M.E.O. vardı. Bu kişiler değişik evlerde kalıyordu tahminime göre kaldıkları evler cemaat evleriydi dönüşümlü olarak herkesin evine sohbete gidiyorduk. Hepimiz aynı dönemdik. 2013 yılı başında avukatlıktan geçen 3. Dönem olarak staj yapıyorduk. 2013 yılının sonunda stajımız bitti bütün evlerden sorumlu abi pozisyonunda olan kişi Yargıtay savcısı R.A. ve tetkik hakimi A.Ç. isimli kişilerdi bütün evleri dolaşıyorlardı sohbetleri organize ediyorlardı ve çoğuna katılıyorlardı... Hakimlik stajı döneminde R.A. ve A.Ç. bize bazı telkinlerde bulundular; vakit namazlarını akademideki mescitte kılmayın tanıdığınız

arkadaşların odasında kılın. Evlerde sabah namazına kalktığınızda gürültü yapmayın komşular fark etmesin. Akademi döneminde herkes telefon numarasını değiştirsün şeklinde telkinde bulundular..."

Yargı mensubu olarak görev yapmış olan ve ifadesine başvurulmuş M.E.O. isimli şahsa ait Osmaniye Cumhuriyet Başsavcılığında düzenlenen 28/09/2017 tarihli ve 2017/1666 Muhabere No'lu tanık ifade tutanağı:

"... Ben üzerime atılı buluna suç ile ilgili olarak 15/10/2016 ve 17/10/2016 tarihlerinde Cumhuriyet Başsavcılığınızda ifade vermiştim. Bu ifadelerimi tekrar etmekle birlikte etkin pişmanlıktan yararlanmak amacıyla ... ek beyanlarda bulunmak istiyorum... öncesinde cemaat olarak anılan sonrasında örgüt olduğunu anladığım bu yapı ile organik ilişkim memleketim olan Beyşehir'de avukatlık mesleğine başladıktan sonra ... Konya'nın avukatlarından sorumlu imamı olduğunu öğrendiğim Av. A.G. ile tanışmam ile başladı. Süreç içerisinde doğal olarak sohbetlerden önce yemek tarzı organizasyonlara davet ettiler. Akabinde de muhafazakar yönüm olduğunu görünce dini sohbetlere katılım teklifinde bulundular... Ben 2012 yılının Mayıs ayında avukatlara yönelik yapılan hakim savcılık sınavını kazandım. Akabinde mülakata girdim, ancak mülakat açıklanmadan ÖSYM yapılan yazılı sınavda kopya çekildiği gerekçesiyle sınavı iptal etti. Ancak bu iptalden sonra yeniden yazılı sınav yapılmayıp ikinci kez mülakat yapıldı. Ben tekrardan girmiş olduğum bu mülakatı kazanarak Nisan 2013'de Ankara'da akademi eğitimi için staja başladım... Öncelikle ben akademinin yurdunda kalmak amacıyla başvurduğum, ancak bana yurt çıkmadı.. Sonrasında İ. birlikte eve çıkmayı teklif etti. .. Akabinde ben, İ. ve O. Gölbaşı civarında Toki konutlarında 4+1 eşyalı bir eve çıktık... Evin eşyalarının büyük bir kısmını is A.Ç.'nin ayarladığını biliyorum. Sadece bizim evin değil o dönemde bizim gibi yurt çıkmayıp da eve çıkan ya cemaatin içerisinde olan ya da cemaate yakın kişilere bu şekilde eşya ayarladığını duymuştum. Zaten söz konusu eve ben O. ile birlikte gittiğimde bizi İ. ile birlikte A.Ç. isimli şahıs karşıladı ve kendisini Yargıtay tetkik hakimi olarak tanıttı... Biz eve taşındıktan bir müddet sonra O. evimize bir kişinin daha gelip kalacağını söyledi. Bu kişi de hemşehrimiz olan bizim gibi hakimlik sınavını kazanan T.K. isimli şahıs idi... T'ye hakimlik sınavını kazanınca Ankara'da bulunan hemşehrilerinin abiliğini yapma görevi vermişler, ... Bizim gibi Toki konutlarında oturması istenen ancak bu teklifi kabul etmeyip Dikmen'de ev tutan diğer Konya/İlgın grubunda bulunan arkadaşlar ise H.T., ... ve M. H.Y. isimli kişilerdi. Bu kişiler de cemaate mensup olan avukat arkadaşlardı. Bunların Dikmen'de ev tutması bir müddet sohbetlerin aksamasına neden oldu. Zira aradaki mesafeden dolayı gidip gelme vakit alıyordu. Biz genel olarak İlgın grubuyla birlikte kendi aramızda sohbet yapıyorduk. T.K. isimli şahıs bu sohbetlerde Fethullah Gülen'in kitaplarından bölümler okuyup, CD'ler izlettirip, bazen de Türkçe olimpiyatları ile ilgili sunumlarda bulunuyordu... Benim staj yaptığım dönemde örgütün akademiden sorumluları Murat kod adlı R.A. ile Akif kod adlı A.Ç. idi... Kalmış olduğumuz evlerde her ay sonunda ayrıca bir okuma kampı yapılırdı. Bu kamplara ilişkin olarak bizim eve gelen grup yukarıda da belirttiğim İlgın grubundaki H.T., ... ve M.H.Y. idi. Biz bu grupla birlikte ay sonlarında bulduğumuz kampta Kur'an-ı Kerim, Risale ve F. Gülen'in kitaplarından okumalar yapıyorduk, kamp sonunda R.A. ile A.Ç. gelerek okumuş olduğumuz bölümlere ilişkin sayfa sayılarını not ederek bizim takibimizi yapıyorlardı... İlk akademi eğitimi bittikten sonra evi boşaltmadan memleketimize döndük... Memlekete döndükten kısa bir sonra O.Ö. beni arayarak Ankara'da manevi kampa gireceğiz dedi... Ankara'da yapılan bu kampa Mersin, Antalya, Konya ve Adana bölgelerindeki stajyerler katılmıştı. Bu kişilerin isimleri A.E., A.K., Erol Işık, H.T., M.H.Y. ... T.K. ve ben idim... .. : Konya/İlgın'lı idi. Akademi eğitimi boyunca kendisiyle sürekli görüştük. Bu kişi H.T. Ve M.Y. ile birlikte aynı evde kalıyordu. Kendisi haftalık sohbetlere ve kamplara katılım sağlıyordu..."

Davacı tarafından bu ifadelere karşı herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

Öte yandan, davacıya ait ... Cumhuriyet Başsavcılığınca Soruşturma No: ... sayılı soruşturma dosyasına istinaden düzenlenen ... tarihli şüpheli sorgulama tutanağı:

"Ben 2014 yılı Şubat ayında Avukatlıktan Hakimliğe geçiş yaptım o tarihlerde satın aldığım ve şuan emniyet görevlilerine teslim ettiğim telefon bulunuyordu. Benim telefonumda kesinlikle Bylock programı kurulu değildir. Hiç bir zaman kurmadım, hattım da böyle bir programa bağlanmadı. Avukatlık yaparken sabit internetim vardı yaklaşık 1 yıl aboneliğim devam etmişti ancak bu abonelik 7-8 yıl öncesine aittir. Ancak Hakimliğe başladığımda sabit internet hattım olmadı, bu nedenle bu yöndeki iddiayı kabul etmiyorum, teyide muhtaçtır. Bu örgütle daha önce bir ilişkim olmadı, Ilgın Lisesi mezunuyum, Konya Selçuk Üniversitesini kazandığımda Ankara Barosuna kayıtlı B.C. ve Malatya Büyükşehir Belediyesi Hukuk Müşaviri M.Ö.D. ile birlikte evde kaldık, masrafları karşılayamadığımız için ayrıldım. 3. ve 4. Sınıflarda KYK'ya ait Alaattin Keykubat Yurdunda kaldım. Hakimlik sınavlarına kendim hazırlandım, kesinlikle bu yapının katkısı olmamıştır. 8 ay boyunca ders çalıştım, televizyon dahi seyretmedim. Hafta içi 4-5 saat hafta sonu 10 saat civarında ders çalışıyordum. Bu yapının toplantılarına katılmadım. Yapı içerisinde irtibatlı olduğum tanıdığım kimse yoktur. Halen ilkokul çağında bir kızım vardır, devlet okuluna gitmektedir, bu yapının okullarıyla hiç bir şekilde irtibatı olmamıştır. Yalvaç Fatih İlkokulunda okumaktadır. Bankasya ile bir hesabım olmadı, herhangi bir ilişkimde olmadı. Bu yapıyla irtibatlandırılacak herhangi bir bağ kurmadım. Dolayısıyla bu yapının üyesi olduğuma dair hakkımda herhangi bir delil bulunmamaktadır. Varsa eğer Bylock kaydının ne şekilde çıktığının araştırılması gerekir. Telefonumu zaten teslim ettim incelendiğinde ortaya çıkacaktır..."

Yine davacıya ait ... Cumhuriyet Başsavcılığınca Soruşturma No:... sayılı soruşturma dosyasına istinaden düzenlenen ... tarihli şüpheli ek sorgulama tutanağı:

"Ben daha önce ifade vermiştim. İfademe ekleme yapmak istiyorum. Size bazı hususları açıklamak istiyorum. Ben her ne kadar BYLOCK kullandığım için açığa alınmış ve örgüt üyeliği suçundan tutuklanmış isem de; bu programı kullanmadım. Zira programı kendim yüklemesini bilmediğim gibi şuan ismini hatırlamadığım örgütte olduğunu zannettiğim bir şahıs tarafından o zaman kullandığım ... 8150 marka bir telefona yüklenmeye çalışıldı. Ancak bu programı benim telefonum çalıştırmıyordu. Daha sonra cemaat üyeleri başka bir program kullandıkları ve bu programı da özel bir tabletlerle kullandıklarını duydum. Ancak ben kendim kullanmadım. Bu nedenle BYLOCK kullandığım iddiasıyla hakkımda yapılan suçlamayı kabul etmiyorum. Tespit doğru yapılmadığını düşünüyorum. Bahsettiğim telefon eskidiği ve düzenli çalışmadığı için daha önce çalıştığım Karakoçan ilçesinde çöpe atmıştım. Bu nedenle de aramada ele geçmemiştir. Teslim ettiğim telefon 2 yıllık telefonumdur. Markası da ... S5 'dir... "

Yine davacıya ait ... Cumhuriyet Başsavcılığınca Soruşturma No: ... sayılı soruşturma dosyasına istinaden düzenlenen ... tarihli şüpheli sorgulama tutanağı:

"Ben 2014 yılı Şubat ayında avukatlıktan hakimliğe geçiş yaptım. Aslen Konya ili Ilgın nüfusuna kayıtlıyım... Konya Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 2001 yılında mezun oldum. Konya Ilgın'da avukatlık yaparken Hakimlik Savcılığa geçiş yaptım. Bu hususla ilgili olarak ... Cumhuriyet Başsavcılığına 2 kez ifade verdim. 0507...22 numaralı telefon benim adıma kayıtlıdır. Ben kendim bu programı yüklemeyi bilmiyorum. 2014 yılında avukatlıktan hakimliğe geçiş yaptıktan sonra, ... Hakimi olarak atandım. 2014 yılı Şubat ayında ... Hakimi olarak göreve başladım. 2014 yılı yaz aylarında tam olarak hangi ay olduğunu bilemiyorum. Benim devrem olan Ö. isimli hakim benim kullanmış olduğum 0507...22 numaralı telefonu aradı. Elazığ merkezde buluşalım dedi. Hatırladığım kadarı ile hafta içiydi. Ben ...'dan Elazığ'a geldim Harputta Balat Gazi Tesislerinde Ö. ile buluştuk. Ö. benim devrem olup ilk görev yeri Diyarbakır'dır. Ö. avukatlıktan hakimliğe geçiş yapmıştır. Bildiğim kadarı ile İstanbul'da avukatlık yaparken hakimliğe geçmiş. Benden 4-5 yaş büyüktü. Sadece benimle görüşmek amacı ile Diyarbakır'dan Elazığ'a gelmiş. Ben Harputta Balatgazi Tesislerine gittiğimde yanında birisi daha vardı. Ben yanındaki kişi ile kimliği ve ne iş yaptığı ile ilgili herhangi bir konuşma yapmadım. Sadece Ö. ile konuştum. ... bana hayat nasıl gidiyor diye sordu. Beraber yemek yedik. O sırada benim telefonumda yanımda idi. 2014 HSYK seçimleri ile ilgili çalışma olduğunu ve o konuda desteğimi beklediğini söyledi. Cemaat grubuna oy vermeme istedi. Oy

istediği kişilerden birisi bizim eğitim müdürümüz olan A.N.G. idi. Diğeri T.G. idi. Birde Konya'lı vardı ancak onun adını hatırlamıyorum. Bana bir liste yazdı bu listenin içinde bu şahıslarda vardı. Diğeri isimleri şu an hatırlamıyorum. 8 veya 10 isim vardı. Benden bunlara oy vermemi istedi. Seçimlerle ilgili konuşurken cep telefonun yanında mı diye sordu bende evet dedim. Bende ... 8150 marka cep telefonu vardı. Telefonumu eline aldı, telefonuna bir program yükleyeceğim dedi. Telefonumda birşeyler yapmaya çalıştı. Ben ne yaptığını anlamadım. Şimdi anladığım kadarı ile Bylock yüklemeye çalışmış olabilir. Ancak ben kesinlikle bu program üzerinden herhangi bir görüşme yapmadım. Benim telefonum ilk akıllı ... 8150 akıllı telefondur. Sonra telefonumla uğraştıktan sonra senin telefonun bu programı kaldırmadı dedi. İyi o zaman benim telefonumu geri ver dedim ve telefonumu geri aldım. Onlar Diyarbakır'a gittiler bende ...'a geri döndüm. 2014 HSYK seçimlerinde ben dediği kişilere oy vermedim. Yargıda Birlik Adaylarına 11 de 11 oy verdim. Cemaatçilerle benim diyalogum Hakimlik mülakatını geçmek için referans olarak onları gösterdiğim için olmuştur. Konya'da fetöcülere ait olan Denge Hukukçular Derneğine gittim. Onlar bana yardımcı olacaklarını söylediler. Dernekte görüştüğüm kişiyi hatırlamıyorum. Ancak bana referans olacaklarını söylediler... Ben daha önce liseden sonra Konya'da bulunan fetöye ait Sabah Dershanesinin Alaattin Şubesinde kantinde temizlikçilik yapıyordum. Bunun karşılığında akşamları derse giriyordum. Tanışıklığım 1996'da bu şekilde başlamıştı... Üniversitede 1997 yılında başladım ilk 2 ay cemaatçilerin evinde kaldım. 2001 yılına kadar Konya'da Alaattin Erkek Öğrenci Yurdunda kaldım. Kaldığım yurtda Kredi Yurtlar Kurumuna aitti... ..'i tanıyorum. Kendisi de benim gibi avukatlıktan hakimliğe geçmişti. Kendisi dönem arkadaşımıdır. Ancak ifadesini kabul etmiyorum. Ben cemaat toplantılarına katılmadım. Daha doğrusu kısmen kabul etmiyorum. Ben, ..., ... üçümüz Dikmen'de polis evinin çaprazında hakim evi yakınında dayalı döşeli bir ev tuttuk. Bu evde üç kişi kaldık. Sonra da 2. Üç aylık dönemde adalet akademisinde yatılı tesislerinde 3 ay kaldık. ...'in katıldığı ifadesi şudur, Ankara Cemaat'e ait evler vardı. Ancak bunun sayısı ve kalan kişi sayısını bilmiyorum..."

Bu durumda, davacının örgütün içinde yer aldığına, örgüt toplantılarına katıldığına, üniversiteye hazırlık döneminde örgüte müzahir dershaneye gittiğine, üniversitede örgüt evlerinde kaldığına, telefonuna Bylock yüklendiğine ve diğer hususlara yönelik tanık beyanlarının ve davacının hakkında açılan adli soruşturma kapsamında verdiği ..., ... ve ... tarihli ifadelerin değerlendirilmesi sonucunda davacının FETÖ ile süregelen bir ilişki içerisinde olduğu sonucuna varılmıştır.

c) Diğer Hususlar

Dava dosyasında, davacı hakkında ... Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen ... numaralı soruşturma kapsamında Isparta İl Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü görevlilerince yapılan inceleme neticesinde tanzim edilen 02/02/2017 tarihli Analiz Raporunda; FETÖ/PDY terör örgütünün sözde lideri Fetullah Gülen'e ait sohbetlerin video kayıtlarının olduğu görülmüştür.

Davacı tarafından, bu tespite karşı herhangi bir beyanda bulunulmamıştır.

Netice itibarıyla, davacıya ait dijital materyaller içerisinde örgüt lideri Fethullah Gülen'in sohbetlerine ilişkin video kayıtlarının bulunması hususunun yukarıda yer verilen diğer tespitler ile birlikte değerlendirilmesinden davacının, FETÖ ile iltisak ve irtibatını ortaya koyan destekleyici bir unsur olduğu sonucuna varılmıştır.

6) Dava Konusu Kararın Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Değerlendirilmesi

Davacı, dava konusu karar ile bazı temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmekle birlikte bu ihlal iddialarının özü davacının meslekten çıkarılmasına dayanmaktadır.

Bu kapsamda, davacı hakkında tesis edilen meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin karara karşı yapılan yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin kararın, AİHS'in 8. ve

Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan "özel hayata saygı hakkı" çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Zira, AİHM tarafından dinamik bir şekilde yorumlanan ve sosyal hayattaki yansımaları kapsamında genişletilebilen "özel hayat" kavramı, eksiksiz bir tanım getirmenin mümkün olmadığı bir kavram olarak görülmekte, bu bağlamda bireylerin kişiliklerini geliştirmelerine ve mesleki yaşamlarına etki eden her durum özel hayata saygı hakkına dâhil edilmektedir. Nitekim AİHM, bireylerin genellikle iş ya da mesleki faaliyetleri sırasında dış dünya ile ilişkiler kurduklarını ve geliştirdiklerini belirterek ve bireyin iş hayatı ile özel hayatını birbirinden ayırmanın güçlüğüne altını çizerek, mesleki faaliyetlerin de özel hayata saygı hakkı kapsamında olduğunu belirtmiştir (Niemiets/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29). AİHM'e göre özel hayat, bir bireyin başka bireylerle, mesleki ve iş ilişkileri de dâhil olmak üzere, ilişki kurma ve geliştirme hakkını kapsamaktadır (C./Belçika, B. No: 21794/93, 07/08/1996, § 25).

Dava konusu edilen karar, davacının meslek yaşamının sona ermesi sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle söz konusu karar özel hayata saygı hakkı üzerindeki sonuçları itibarıyla AİHS'in 8. ve Anayasa'nın 20. maddeleri ile güvence altına alınan özel hayata saygı hakkına yönelik bir müdahale oluşturmaktadır.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasına göre özel hayata saygı hakkının kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi ancak "kanunla öngörülmüş olma", aynı maddede sayılan "meşru amaçlardan birini gerçekleştirmeye yönelik olma" ve "demokratik bir toplumda gerekli olma" ölçütlerini karşılama şartıyla mümkündür. Anayasa'nın 20. maddesinin 13. maddesi ile birlikte değerlendirilmesi sonucunda ise özel hayata saygı hakkına müdahale edilebilmesi için müdahalenin "şekli anlamda belirli ve öngörülebilir bir kanuni dayanağının bulunması", "anayasal meşru bir amaca ulaşmaya yönelik olması" ve "demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülülük ilkesine uygun olması" gerekmektedir.

Dolayısıyla dava konusu kararla ortaya çıkan özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığı hususunun, AİHS ve Anayasa bağlamında, kanunilik, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli olma ile ölçülülük ilkeleri doğrultusunda irdelenmesi gerekmektedir.

Ayrıca, demokratik toplum düzenini tehdit eden olağanüstü hâlin varlığı hâlinde AİHS'in 8/2 ve Anayasa'nın 13. maddesinde bir temel hak ve özgürlüğe kamusal makamlar tarafından müdahale edilebilme şartlarını ortaya koyan güvencelere aykırı tedbirlerin alınması ya da bu güvencelerin daha düşük standartta sağlanabilmesi söz konusu olabilmektedir. Böyle bir durum gerçekleştiği takdirde AİHS'in 15. ve Anayasa'nın 15. maddeleri uygulanabilir hâle gelmektedir.

AİHS'in 15. maddesinin birinci fıkrasında, savaş veya ulusun varlığını tehdit eden bir genel tehlike hâlinde sözleşmecî devletlerin durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla bu sözleşmede öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabileceği belirtilmiş; ikinci fıkrasında ise bu hâllerde dahi AİHS'te öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Bu doğrultuda Anayasa'nın 15. maddesinde de olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabileceği veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği belirtilmiştir. Anılan maddenin 2. fıkrasında ise Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin alınamayacağı hak ve özgürlükler sayılmıştır.

Dava konusu karar, davalı idare tarafından, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca tesis edilmiştir. Anılan KHK, 6749 sayılı Kanun'la TBMM tarafından değiştirilerek kabul edilmiş ve 29/10/2016 tarih ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Sonuç olarak davacı hakkında dava konusu kararların tesis edildiği tarih itibarıyla bu karara dayanak KHK'nın yürürlükte olduğu ve öngörülen

anayasal usul dâhilinde daha sonra kanunlaştığı görülmektedir. Bu nedenle özel hayata saygı hakkına müdahale niteliği taşıyan dava konusu karar, öngörülebilir ve belirli bir kanun hükmü uyarınca tesis edilmiş olup müdahale kanunilik şartını taşımaktadır.

Zira dava konusu karara gerekçe olarak gösterilen irtibat ve iltisak kavramları yönünden Anayasa Mahkemesi tarafından 14/11/2019 tarih ve E:2018/89, K:2019/84 sayılı kararında yapılan değerlendirmede, terör örgütleriyle irtibatlı ve iltisaklı olma durumu farklı şekillerde ortaya çıkabileceğinden bunların kanun koyucu tarafından önceden belirlenmesi ve kanunda tek tek sayılması zorunluluğundan söz edilemeyeceği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre irtibat ve iltisak kavramları genel kavram niteliğinde olmakla birlikte, bu kavramların belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğunu söylemek mümkün olmadığından, hukuki nitelikleri ve objektif anlamları yargı içtihatlarıyla belirlenebilecektir.

AİHS'in 8. maddesinin ikinci fıkrasında özel hayata saygı hakkının kullanılmasına ulusal güvenlik ve kamu güvenliğinin sağlanması amacıyla müdahale edilebileceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında ise özel bir sınırlama nedeni öngörülmemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmaktadır. Ayrıca Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlanması mümkün olabilmektedir. Anayasa'nın 5. maddesinde Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 08/12/2015, § 7; Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33). Dava konusu karar, FETÖ ile üyelik, mensubiyet, iltisak veya irtibatı bulunan ilgililer hakkında ülkenin içinde bulunduğu tehdit ve kamu düzeninin bozulması ihtimali doğduğundan ivedi şekilde karar alma zorunluluğu nedeniyle ve millî güvenliğin, kamu düzeninin ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla tesis edilmiştir. Bu nedenle FETÖ ile iltisak ve irtibatı olan ve dava konusu kararların tesis edildiği tarih itibarıyla kamu gücünün güçlü bir tezahürü niteliğinde yargı yetkisi kullanan davacının meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale meşru bir amaca dayanmaktadır.

Dava konusu karar ile davacının özel hayata saygı hakkına yapılan müdahale, zorlayıcı bir toplumsal gereksinim olarak ortaya çıkmıştır. Nitekim 15 Temmuz 2016 gecesi yaşanan darbe teşebbüsü nedeniyle "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike"nin bulunduğu açıktır (Alparslan Altan/Türkiye, B. No: 12778/17, 16/04/2019, §§ 71-75). Bu tehlike, ulusun ve Devlet teşkilatının varlığı için tehdit teşkil eden, kamu düzenini etkileyen, olağandışı bir kriz niteliğindedir. Bununla birlikte darbe teşebbüsünün faili olan FETÖ'nün, yukarıda belirtildiği üzere atipik ve kendine özgü niteliği göz önüne alındığında, bu tehlikeye karşı alınan ve davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren dava konusu tedbirin de yaşanan özellikli durumun ortaya çıkardığı zorunluluktan ve bu durumun faili olan örgütün Devleti ele geçirmeyi amaç edinen niteliğinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle anılan olağanüstü koşullar altında ve olağan demokratik düzene geri dönebilmek amacıyla söz konusu terör örgütü ile iltisak ve irtibatı bulunan davacının yargı yetkisini kullanmasına son veren tedbirin demokratik bir toplumda gereklilik arz ettiği açıktır.

Türkiye Cumhuriyeti tarafından 23/07/2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine, Türkiye'de 21/07/2016 tarihinde olağanüstü hâlin yürürlüğe girmesiyle birlikte AİHS'in 15. maddesinde öngörüldüğü şekliyle Sözleşme'den doğan yükümlülükler bağlamında daha az güvence sağlanabileceği kaydıyla derogasyon bildiriminde bulunularak milletlerarası hukuktan doğan yükümlülük yerine getirilmiştir.

AİHS'in 15. maddesi ile uygulama alanı bulan, "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikenin varlığı"

hâlinde söz konusu tehlikeyi bertaraf etmek için ne yapmak gerektiğini takdir ve tayin etmek ulusun yaşamından sorumlu devlete aittir. İçinde bulunulan durumun kendine mahsus özellikleri nedeniyle bu özellikli durumu değerlendirmek hususunda, söz konusu tehlikeyi bertaraf edecek devletin, uygulayacağı tedbirler bakımından, olağan dönemdekinden çok daha geniş bir takdir marjına sahip olduğunu kabul etmek gerekmektedir (İrlanda/İngiltere [GK] B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 207).

Dava konusu kararın müdahalede bulunduğu özel hayata saygı hakkının AİHS'in 15. maddesinin ikinci fıkrası ile Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer verilen ve olağanüstü hâllerde dahi AİHS ve Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınamayacağı belirtilen haklardan olmadığı açıktır.

Bu durumda, demokratik kurumlara ve demokratik toplum düzeninin bizatihi kendisine karşı yapılan darbe teşebbüsü sonrasında, bahse konu teşebbüsün faili olan FETÖ ile iltisak ve irtibatı olduğu gerekçesiyle hakkında tesis edilen dava konusu kararlar ile yargı mensubu olarak görev yapması nedeniyle üstün kamu gücü ayrıcalığına sahip olan davacının, meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmesi suretiyle özel hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin, AİHS ve Anayasa anlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olduğu anlaşılmıştır.

7) Sonuç olarak

Dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile yukarıda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde; davacının, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu ve bu nedenle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği anlaşıldığından dava konusu kararda hukuka aykırılık görülmemiştir.

D) KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali istemi yönünden DAVANIN REDDİNE,

Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam ... TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,

Davacı tarafından dava açılırken fazladan yatırılan ... TL harcın istemi halinde davacıya iadesine,

Posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine,

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

Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere, 23/06/2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

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 verilmesi 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 başvuru alan 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 münnet 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 görülmeyle 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 kaçınamaz."

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 fıkra da 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 murakıplarca 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 murakıplar 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, savcılarının deşifre olmasının önüne geçmek amacıyla örgüt üyesi hakim, savcılarının

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 açıda 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 aday övücü, parlatici, aday 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.] 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 başvurulmuş 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 takkiye (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 Kanunun 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 çağırmanı 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 birkısım 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 birkısım 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 birkısım 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 amacıyla 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.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2018/3954
Karar : 2021/906
Tarih : 06.04.2021

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Üniversitesi Rektörlüğü / ...

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ...Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı tarafından, Manisa Celal Bayar Üniversitesinde genel sekreter olarak görev yapmaktayken, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. Maddesinin 1. Fıkrasının (d) bendi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin Üniversite Yönetim Kurulu'nun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali ve bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istenilmektedir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararında; davacının eylemlerinin 17-25 Aralık 2013 döneminden öncesine ait olduğu, o tarihten itibaren adı geçen yapıyla tüm ilişkisini kesmiş olduğunun Üniversite Yönetim Kurulunun kararı ile tespit edildiği, Milli Güvenlik Kurulu tarafından ilk olarak 26/02/2014 tarihinde FETÖ/PDY'nin milli güvenliği tehdit eden bir terör örgütü olduğu ve diğer terör örgütleri ile işbirliği yaptığına dair kararları birlikte değerlendirildiğinde, davacının kamu görevlisi sıfatıyla uymak zorunda olduğu sadakat, tarafsızlık, eşitlik ve devletin hiyerarşik yapılanması gibi en temel ilkeleri örgütsel ve gizli bir dayanışma ile irtibat ve iltisaklı olarak ihlal ettiği konusunda yeterince araştırma yapılmadan kendi içinde çelişki barındıran dava konusu işlemlerle kamu görevinden çıkarılmasında hukuka ve mevzuata uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlemin iptaline, davacının dava konusu işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının 19/10/2016 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiz ile birlikte ödenmesine karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; davacının, dava konusu işlemde sonra 22/11/2016 tarih ve 29896 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 677 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye ekli (4) sayılı listede ismine yer verilmek suretiyle de kamu görevinden çıkarıldığı, davacının kamu görevinin kanun hükmünde kararname ile doğrudan sonlandırılması karşısında, ortada hukuki denetimi yapılacak idari bir işlemin varlığından söz edilemeyeceğinden davanın konusuz kaldığı, bu durumda davayı esastan karara bağlayan aksi yöndeki mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle istinaf başvurusunun kabulüne, ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının kaldırılmasına, dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı vekili tarafından; dava konusu işlemin, tesis edildiği tarihteki mevzuat hükümlerine göre değerlendirilmesi gerektiği, işlem tarihi itibarıyla yargılamaya konu kesin ve yürütülebilir bir idari işlemin mevcut olduğu, daha sonra yayımlanarak yürürlüğe giren 677 sayılı Kanun

Hükmünde Kararname'nin dava konusu işlemi ortadan kaldırmadığı, yargılama gideri ve vekalet ücretinin davacı üzerinde bırakılmasının hukuka aykırı olduğu belirtilerek, Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından; davacının temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'NİN DÜŞÜNÇESİ : Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Manisa Celal Bayar Üniversitesinde genel sekreter olarak görev yapmakta olan davacının, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi uyarınca Üniversitesi Yönetim Kurulu'nun ... tarih ve ... sayılı kararıyla kamu görevinden çıkarılmasına karar verilmiştir.

Bunun üzerine, anılan işlemin iptali ile bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle temyizen incelenen dava açılmıştır.

Öte yandan; davacının, dava konusu işlemde sonra 22/11/2016 tarih ve 29896 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 677 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin eki listesinde ismine yer verilmek suretiyle de kamu görevinden çıkarıldığı, bu işleme ilişkin olarak yapmış olduğu başvurusunun OHAL İnceleme Komisyonu tarafından reddedilmesi üzerine, söz konusu komisyon kararının iptali istemiyle açılan davada, ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararı ile davanın reddine karar verildiği, anılan karara ilişkin olarak yapılan istinaf başvurusunun ise ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararı ile süre yönünden reddedildiği görülmüştür.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari Dava Türleri Ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında, iptal davalarının, "idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu, maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar" olarak tanımlanmıştır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

İptal davasının konularından birini oluşturan bireysel idari işlemler, belli kişiler üzerinde yeni bir hukuki durum yaratma veya değiştirme gibi sonuçlar doğurmakta olup, görevli ve yetkili yargı merciince bu işlemler iptal edilinceye veya işlemi tesis eden idarece geri alınıncaya, kaldırılıncaya, değiştirilinceye veya düzeltilinceye kadar hukuki geçerliliğini korumaktadır.

Bu durumda; davacının Kanun Hükmünde Kararname eki listede adına yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılmasının, davacının Üniversite Yönetim Kurulu kararıyla kamu görevinden çıkarılmasına dair işlemi ortadan kaldırmaya veya değiştirici nitelikte olmadığı, dava konusu işlemin hukuk alemindeki

varlığını sürdürdüğü ve bu işleme karşı açılan davada işin esasının incelenmesi gerektiği açıktır.

Bu itibarla, dava konusu işlemin iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun kabulü, mahkeme kararının kaldırılması, dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesi kararında da hukuki isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne;

2. Yukarıda özetlenen gerekçeyle dava konusu işlemin iptaline ilişkin ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E: ..., K:... sayılı kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun kabulü, mahkeme kararının kaldırılması, dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin temyize konu ...Bölge İdare Mahkemesi 5. İdare Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın ...Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesine gönderilmesine, 06.04.2021 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

(X)KARŞI OY :

Davacının temyiz isteminin reddi ile dava konusu işlemin iptaline ilişkin ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun kabulü, mahkeme kararının kaldırılması, dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının onanması gerektiği oyuyla aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

T.C.
SAMSUN
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
BİRİNCİ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2019/226
Karar : 2020/83
Tarih : 27.02.2020

- **KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMAYA YÖNELİK İŞLEMİN İPTALİ İSTEMİ**
- **FETÖ/PDY TERÖR ÖRGÜTÜ İLE BAĞLANTI**
- **FETÖ/PDY TERÖR ÖRGÜTÜ ÜYESİ**
- **ZAMAN GAZETESİ ABONELİĞİNİN OLMASI**
- **ÖRGÜTE AİT BANKADA HESABIN BULUNMASI**
- **CEMAAT EV TOPLANTILARINA KATILMA**
- **HESAP HAREKETLERİNDE ŞÜPHELİ BİR DURUMUN OLMAMASI**

(375 s. KHK m. Geçici 35)
(7145 s. Kanun m. 26)
(2577 s. İYUK m. 45)

ÖZET

Dava; Karadeniz Teknik Üniversitesi Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü bünyesinde bilgisayar işletmeni olarak görev yapan davacı tarafından, üniversite Yönetim Kurulu'nun 19/10/2018 tarihli ve 1381 sayılı kararı ile kamu görevinden çıkarılmasına yönelik işlemin iptali istemiyle açılmıştır. İdarece yapılan disiplin soruşturması sonucunda getirilen davacının kamu görevinden çıkarılması yönündeki teklifin dayanağının davacının 17-25 Aralık 2013 tarihinden önceki dönemde kısa süreli Zaman gazetesi aboneliğinin olması, bir kaç kez cematin ev toplantılarına gitmesi ve örgüte ait bankada hesabının bulunması olarak gösterildiği, tüm bu hususların davacı tarafından kabul edildiği görülmekle birlikte davacının aleyhine ve lehine olan tüm hususların soruşturma kapsamında birlikte değerlendirilmesinin disiplin hukukunun gereği olduğu, bu kapsamda davacının hesap hareketlerinde şüpheli bir durumun olmadığına dair bilirkişi raporunda da açıkça belirtildiği, yine sosyal medya hesapları üzerinden terör örgütü faaliyetlerini eleştirel paylaşımlarda bulunduğu ve bu paylaşımların yapıldığı zaman aralığı bakımında da önemli ve ayırt edici olduğu, idarece lehe hususların dikkate alınmaksızın 17-25 Aralık sürecinin çok öncesinde gerçekleşen ve bağlılık ve devamlılık arz ettiği hususları ortaya konulamayan bir takım verilerin esas alınarak işlem tesis edildiği anlaşıldığından, davacı hakkında elde edilen tüm delillerin ve bulunan verilerin davacının terör örgütü ile iltisaklı, irtibatlı ve terör örgütü üyesi olarak değerlendirilmesine olanak tanımadığı sonucuna ulaşılmakla idarece davacının görevine son verilmesi yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir.

İSTEMİN ÖZETİ : Dava; Karadeniz Teknik Üniversitesi Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü bünyesinde bilgisayar işletmeni olarak görev yapan davacı tarafından, üniversite Yönetim Kurulu'nun 19/10/2018 tarihli ve 1381 sayılı kararı ile kamu görevinden çıkarılmasına yönelik işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Trabzon İdare Mahkemesi'nin 28/02/2019 gün ve E:2018/1317, K:2019/252 sayılı kararıyla; davacının hesap hareketlerinde şüpheli bir durumun olmadığına dair bilirkişi raporunda açıkça belirtildiği. yine sosyal medya hesapları üzerinden terör örgütü faaliyetlerini eleştirel paylaşımlarda bulunduğu ve bu paylaşımların yapıldığı zaman aralığı bakımında da önemli ve ayırt edici olduğu, idarece lehe hususların dikkate alınmaksızın 17-25 Aralık sürecinin çok öncesinde gerçekleşen ve bağlılık ve devamlılık arz ettiği hususları ortaya konulamayan bir takım verilerin esas alınarak işlem tesis edildiği anlaşıldığından, davacı hakkında elde edilen tüm delillerin ve bulunan verilerin davacının terör örgütü ile iltisaklı, irtibatlı ve terör örgütü üyesi olarak değerlendirilmesine olanak tanımadığı sonucuna ulaşılmakla idarece davacının görevine son verilmesi yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idare tarafından; en ufak bir şüpheye bile tahammül edilemeyen bir dönemde davacının

yakınlarının FETÖ/PDY ile ilişkilerinin bulunmasının davacının idarece tercih edilmemesinde son derece etkili olabilecek bir durum olduğu ileri sürülerek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesi uyarınca istinaf yolu ile incelenerek kaldırılması ve davanın reddine karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : İstinaf başvurusunun reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Samsun Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi'nce, dava dosyası 2577 sayılı Kanunun 45. maddesi uyarınca incelenerek işin gereği görüşüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İstinaf başlıklı 45. maddesinin 3. fıkrasında, "Bölge idare mahkemesi, yaptığı inceleme sonunda ilk derece mahkemesi kararını hukuka uygun bulursa istinaf başvurusunun reddine karar verir." hükmü yer almaktadır.

Dayandığı hukuki ve kanuni nedenlerle, gerekçesi yukarıda anılan Trabzon İdare Mahkemesi'nin 28/02/2019 günlü, E:2018/1317, K:2019/252 sayılı karar, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup, istinaf istemine ilişkin dilekçede ileri sürülen iddialar, sözü geçen kararın kaldırılmasını gerektiren mahiyette bulunmadığından 2577 sayılı Yasanın 45/3. maddesi uyarınca istinaf isteminin reddine, aşağıda dökümü yapılan yargılama giderinin davalı idare üzerinde bırakılmasına, posta gideri avansından artan miktarın karar kesinleştikten sonra davalı idareye iadesine, kararın tebliğinden itibaren otuz (30) gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere, 27.02.2020 tarihinde oy birliği ile karar verildi.

[GEREKÇELİ YEREL MAHKEME KARARI]

T.C.

TRABZON

İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018/1317 KARAR NO : 2019/252

DAVANIN ÖZETİ : Davacı tarafından, Karadeniz Teknik Üniversitesi Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü bünyesinde bilgisayar işletmeni olarak görev yapmakta iken, üniversite Yönetim Kurulu'nun 19/10/2018 tarihli ve 1381 sayılı kararı ile kamu görevinden çıkarılmasına yönelik işlemin; hukuka aykırı olduğu, idarece karara gerekçe olarak Bank Asya isimli bankadaki hesap hareketlerinin örgütsel kasıtlı olduğu iddiasının gösterildiği, oysaki söz konusu hesabının 26/08/2014 tarihinde sıfırlandığı gibi başka bankalarda da hesaplarının bulunduğu. FETÖ/PDY terör örgütü ile ilgili hiçbir bağının bulunmadığı, hukuk devleti ilkesine aykırı bir şekilde şüpheye dayanarak işlem tesis edildiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Davacı hakkında yapılan soruşturma sonucunda elde edilen bilgi ve belgelere göre davacının FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu sonucuna varıldığı ve memuriyetine son verildiği, idarece tesis edilen işlemin hukuka uygun olduğu ve davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Trabzon İdare Mahkemesi'nce dava dosyası incelenerek işin gereği görüşüldü:

Dava; Karadeniz Teknik Üniversitesi Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü bünyesinde bilgisayar işletmeni olarak görev yapmakla olan davacının, üniversite Yönetim Kurulu'nun 19/10/2018 tarihli ve 1381 sayılı

kararı ile kamu görevinden çıkarılmasına yönelik işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

31/07/2018 tarihli ve 30495 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7145 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 26. maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Geçici 35.maddesinin B/7. maddesinde "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; 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; ... (7) 11/10/1983 tarihli ve 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'na tabi personel. Yükseköğretim Kurulu Başkanının teklifi üzerine Yükseköğretim Kurulu'nun kararıyla; yükseköğretim kurumları ile yükseköğretim üst kuruluşlarındaki 657 sayılı Kanun'a tabi personel ise yükseköğretim kurumları ile yükseköğretim üst kuruluşlarının en üst yöneticisinin teklifi üzerine, yükseköğretim kurumlarında üniversite yönetim kurulunun, yükseköğretim üst kuruluşlarında ise Yükseköğretim Kurulu'nun kararıyla kamu görevinden çıkarılır...." düzenlemesine yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden: davacının 16/02/2009 tarihinde Erzurum Atatürk Üniversitesi Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı emrinde bilgisayar işletmeni olarak göreve başladığı, 31/07/2015 tarihinde naklen Karadeniz Teknik Üniversitesine atandıktan sonra da 12/08/2015 tarihinde 2547 sayılı Kanun'un 13/B-4. maddesi uyarınca Döner Sermaye İşletme Müdürlüğünde görevlendirildiği, burada görevine devam ederken Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosu tarafından FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçunun şüphelisi olarak hakkında soruşturma başlatıldığı, söz konusu soruşturma bürosunun 21/02/2018 tarihli ve 2016/15898 soruşturma numaralı ve 2018/2491 sayılı kararı ile FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğine dair hakkında kamu davası açılması için yeterli şüphe oluşturan delil elde edilemediğinden kovuşturmayla yer olmadığına karar verildiği, bu karar sonrasında Rektörlük makamının 22/03/2018 tarihli ve 805 sayılı yazısı ile davacı hakkında FETÖ/PDY He bağlantılı veya söz konusu örgüte destek ya da yardımcı olma durumu olan personel kapsamında soruşturma açıldığı ve 27/03/2018 tarihli ve 924 sayılı karar ile davacının kamu görevinden uzaklaştırılmasına karar verildiği, yapılan soruşturma sonucunda düzenlenen 06/07/2018 tarihli soruşturma raporunun sonuç kısmında davacının kamu görevinden çıkarılmasına karar verilmesi yönünde teklif getirildiği, Karadeniz Teknik Üniversitesi Rektörlüğü Genel Sekreterlik Personel Daire Başkanlığı'nın 25/07/2018 tarihli ve 2232 sayılı yazısı ile davacı hakkında adli yargıda verilen kovuşturmayla yer olmadığına ilişkin kararın idari soruşturmada değerlendirilmediğinden bahisle belirtilen eksikliğin giderilmesi için soruşturma dosyasının yeniden düzenlenmek üzere iade edildiği, devam eden soruşturma nedeniyle 07/08/2018 tarihli ve 2391 sayılı karar ile davacı hakkında uygulanan görevden uzaklaştırma tedbirinin 19/07/2018 tarihinden geçerli olmak üzere 3 ay daha uzatılmasına karar verildiği. 03/08/2018 tarihinde hazırlanan ek soruşturma raporunda da davacı hakkında yürütülen adli soruşturma sürecinin disiplin raporunu ve verilen kararı etkileyecek nitelikte görülmediğinin belirtilerek davacının mali hesaplarında da inceleme yaptırıldıktan sonra FETÖ/PDY terör örgülü ile irtibatlı olduğundan bahisle kamu görevinden çıkarılması yönünde teklif getirildiği, getirilen teklif doğrultusunda Üniversite Yönetim Kurulunun 19/10/2018 tarihli ve 138 sayılı kararı ile davacının kamu görevinden çıkarılmasına karar verildiği, söz konusu işlemin iptali istemiyle de bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Davacı hakkında yapılan tespitler ve dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinden; davacının FETÖ/PDY terör örgülü üyesi olup olmadığı hakkında başlatılan soruşturmada Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosunun 2016/15898 soruşturma numaralı ve 2018/2491 sayılı kararında davacının örgütün gizli mesajlaşma programı olan bylock isimli programı kullanmadığı, sosyal medya hesapları üzerinden FETÖ/PDY silahlı terör örgütü lehine herhangi bir paylaşımda bulunmadığı, SGK kayıtlarının incelenmesinden örgüte müzahir herhangi bir kurumda veya şirkette kaydının bulunmadığı, yine örgüte

müzahir demek veya vakıflara üyeliğinin bulunmadığı. 17-25 Aralık sürecinden sonra örgülün finans kaynağı olan Bank Asya'da artışa giden hesap hareketlerinin bulunmadığı hususlarının belirtilerek hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiği, davacının adli makamlarca alınan ifadesinde ve yine hakkında idari makamlarca açılan disiplin soruşturması kapsamında alınan ifadesinde 2011 yılından önce ev toplantılarına 4-5 defa katıldığını ve 2006 yılında da yapıyla ilişkili Maltepe Dershanesine şiniğini belirttiği, yine 2009-2010 yılları arasında Zaman gazetesine aboneliğinin olduğunu gizlemeyerek beyan ettiği, 17-25 Aralık öncesinde gerçekleşen ve süreklilik arz etmeyen bu hususların tek başına davacının terör örgütü üyesi olduğunu veya örgütle irtibatlı veya iltisaklı olduğunu ortaya koyacak nitelikte kabul edilmesinin mümkün olmadığı, davacının sosyal medya hesaplarından 17-25 Aralık öncesinde, bu tarih aralığında ve sonrasında cemaat ve terör örgütü lideri Fethullah Gülen aleyhine ve bunları eleştiren çok sayıda paylaşımda bulunduğu, esasen örgüt üyelerinin de kendilerini saklamak amacıyla bu tarz paylaşımlar yaptığı bilinmekte ise de örgüt üyelerinin 17-25 Aralık girişimleri öncesinde ve girişimlerinin başarısız olduğu 25 Aralık tarihi öncesinde genel olarak lehe yada aleyhe paylaşım yapmayarak sessiz kalmayı ve duruma göre şekil almayı tercih etliklerinin ve bu tarihten sonra terör örgütü aleyhine paylaşım yaparak kendilerini saklama yoluna gittiklerinin de bilindiği, bu anlamda davacının paylaşımlarının tarihi ve içeriği itibarıyla önem arz ettiği, paylaşım içeriklerinde örgüte ait Zaman gazetesinin haberlerinin ve terör örgütü liderinin beyanlarının eleştirildiği ve cemaatin ülke aleyhine faaliyet içerisinde olduğunun belirtildiğinin görüldüğü; idarece yürütülen disiplin soruşturması kapsamında davacının Bank Asya bankasında bulunan hesaplarında terör örgütü liderinin çağrısı doğrultusunda hesap hareketleri bulunup bulunmadığının tespit edilmesi amacıyla hesaplar üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği, inceleme sonucunda düzenlenen 25/06/2018 tarihli bilirkişi raporunda davacının hesaplarına yapılmış olan tüm para giriş ve çıkışlarının detaylı bir biçimde belirtildiği, Bank Asya hesaplarına yatırılan meblağların küçük miktarlar olduğu ve genel anlamda kredi kartı borcunu ve diğer bankalara olan borçları ödemeye yönelik kullanıldığının belirtildiği, bu kapsamda örgüt liderinin çağrısından sonra hesaplarda çağrı doğrultusunda kabul edilebilecek bir hareketlilik olmadığı ve 26/08/2014 sonrasında davacının bu banka nezdindeki hesabında herhangi bir para giriş çıkışı yapılmadığı ve hesaplarda para bulundurulmadığının bildirildiği, düzenlenen rapora istinaden soruşturma kapsamında davacının alınan ifadesinde de zaman zaman hesaplara gelen cüzi miktardaki havale/EFT tutarlarının davacının babası tarafından düşün masraflarında kullanılmak üzere gönderildiğinin beyan edildiği, davacının detaylı olarak raporda belirtilen hesap hareketlerinde şüpheli bir işleme rastlanmadığı hususunun da bilirkişi raporunda ayrıca belirtildiği görülmektedir.

Kamu personelinin disiplin cezası gerektiren fiillerin ve bu fiillerin karşılığı olan disiplin cezalarının düzenlendiği mevzuata aykırı hareketlerinin tespit edilmesi durumunda, ilgilinin leh ve aleyhindeki tüm deliller toplanıp ifadeler alınmak suretiyle usulüne uygun olarak yürütülecek disiplin soruşturması sonrasında isnat edilen eylemlerin sübut bulup bulmadığına ilişkin olarak varılacak kanaate göre, tespit edilen disipline aykırı davranışlar nedeniyle yasa ve yönetmeliklerde yer alan uygun cezanın verilmesi yoluna gidilebilecek, gerek eylemin sübut bulup bulmadığı, gerekse sübut bulan eylemin ceza verilmesini gerektirir fiil veya hal kapsamında olup olmadığı yargı mercilerince incelenerek hukukilik denetimi yapılabilecektir.

Bakılan davada, idarece yapılan disiplin soruşturması sonucunda getirilen davacının kamu görevinden çıkarılması yönündeki teklifin dayanağının davacının 17-25 Aralık 2013 tarihinden önceki dönemde kısa süreli Zaman gazetesi aboneliğinin olması, bir kaç kez cemaatin ev toplantılarına gitmesi ve örgüte ait bankada hesabının bulunması olarak gösterildiği, tüm bu hususların davacı tarafından kabul edildiği görülmekle birlikte davacının aleyhine ve lehine olan tüm hususların soruşturma kapsamında birlikte değerlendirilmesinin disiplin hukukunun gereği olduğu, bu kapsamda davacının hesap hareketlerinde şüpheli bir durumun olmadığı bilirkişi raporunda da açıkça belirtildiği, yine sosyal medya hesapları üzerinden terör örgütü faaliyetlerini eleştirel paylaşımlarda bulunduğu ve bu paylaşımların yapıldığı zaman aralığı bakımında da önemli ve ayırt edici olduğu, idarece lehe hususların dikkate alınmaksızın 17-

25 Aralık sürecinin çok öncesinde gerçekleşen ve bağlılık ve devamlılık arz ettiği hususları ortaya konulamayan bir takım verilerin esas alınarak işlem tesis edildiği anlaşıldığından, davacı hakkında elde edilen tüm delillerin ve bulunan verilerin davacının terör örgütü ile iltisaklı, irtibatlı ve terör örgütü üyesi olarak değerlendirilmesine olanak tanımadığı sonucuna ulaşılma ile idarece davacının görevine son verilmesi yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle,

1- Dava konusu işlemin iptaline,

2-Aşağıda dökümü yapılan 380,40 TL yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine,

3- A.A.Ü.T. uyarınca belirlenen 1.362,00 TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine,

4- Artan posta ücretinin kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine,

5- Kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içerisinde Samsun Bölge İdare Mahkemesi'ne istinaf yolu açık olmak üzere,

28/02/2019 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

AZLIK OYU : Davacı hakkında yürütülen disiplin soruşturmasında davacının terör örgütüne ait Zaman Gazetesine aboneliğinin bulunduğu, davacının bir kaç kez cemalin ev toplantılarına katıldığını beyan ettiği ve örgüte ait bankada de hesabının bulunduğu hususlarının sabit olduğu, tespit edilen bu hususların davacının terör örgütü ile irtibatlı veya iltisaklı olduğu hususunu ortaya koyduğu, bu nedenle de idarece tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ve davanın reddi gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

T.C.
YARGITAY
CEZA GENEL KURULU

Esas : 2019/491
Karar : 2021/350
Tarih : 08.07.2021

Kararı veren

Yargıtay Dairesi : Ceza Genel Kurulu

Mahkemesi :Ceza Dairesi

Sayısı : 29-78

Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan sanık ... hakkında ilk derece mahkemesi sıfatıyla yargılama yapan Yargıtay 9. Ceza Dairesince 20.05.2019 tarih ve 29-78 sayı ile; sanığın TCK'nın 314/2, 3713 sayılı Kanun'un 5/1, TCK'nın 62, 53, 58/9 ve 63. maddeleri uyarınca 10 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına, hak yoksunluğuna, cezasının mükerrirlere özgü infaz rejimine göre çektirilmesine ve mahsuba karar verilmiştir.

Hükmün sanık ve müdafisi tarafından temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının "onama" istemli 10.09.2019 tarihli ve 87036 sayılı tebliğnamesiyle Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilen dosya, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

CEZA GENEL KURULU KARARI

Temyiz incelemesi yapan Ceza Genel Kurulunca dosya incelenip görüşülerek gereği düşünüldü:

Sanık müdafisinin duruşmalı inceleme isteminin, İlk Derece Mahkemesi sıfatıyla Yargıtay 9. Ceza Dairesince yapılan yargılama esnasında silahların eşitliği ile çelişmeli yargılama ilkeleri doğrultusunda savunmaya yeterli imkân sağlanıp bu hakkın etkin şekilde kullanılmış olması, temyiz denetiminde sınırsız şekilde yazılı savunma imkânının kullanılabilme olanağının bulunması karşısında savunma hakkının kısıtlanması söz konusu olmadığından 01.02.2018 tarihli ve 7079 sayılı Kanun'un 94. maddesi ile değişik CMK'nın 299/1. maddesi uyarınca takdiren reddine oy birliğiyle karar verilmiştir.

Ceza Genel Kurulunca, sanık hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılma istemiyle açılan davada, İlk Derece Mahkemesi sıfatıyla Yargıtay 9. Ceza Dairesinde yapılan yargılama sonunda, bu suçtan kurulan mahkumiyet hükmünün hukuki yönüne ilişkin temyiz incelemesi yapılacaktır.

I) TEMYİZ EDENLERİN SIFATI, BAŞVURULARIN SÜRESİ VE TEMYİZ NEDENLERİNE GÖRE YAPILAN İNCELEMEDE:

A) Uygulanacak Temyiz Hükümleri:

10.2004 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 25 ve geçici 2. maddeleri uyarınca kurulan bölge adliye mahkemeleri, 07.11.2015 tarihli ve 29525 sayılı Resmî Gazete'de ilan edildiği üzere 20.07.2016 tarihinde tüm yurttan göreve başlamıştır. Bölge adliye mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle birlikte istinaf kanun yolu uygulamaya girmekle birlikte 5320 sayılı

Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 8. maddesi uyarınca, bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihi olan 20.07.2016 tarihinden önce verilen kararlar hakkında kesinleşinceye kadar 1412 sayılı CMUK'nın, bu tarihten sonra verilen kararlar hakkında ise 5271 sayılı CMK'nın temyize ilişkin hükümleri uygulanacaktır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 7 nolu protokolün "Cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı" başlıklı 2. maddesinin "Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkum edilen her kişi, mahkumiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkını haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, kullanılabilme gerekçeleri de dahil olmak üzere, yasayla düzenlenir. 2. Bu hakkın kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle önem derecesi düşük suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı veya beraatini müteakip bunun temyiz edilmesi üzerine verilen mahkumiyet hallerinde istisnaya tabi tutulabilir." hükmü doğrultusunda, bazı kamu görevlilerin özel yetki kuralları uyarınca Yargıtayda veya Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesinde yargılanmaları halinde istisna getirebilme olanağına rağmen iç hukukumuzda, ilk derece olarak Yargıtayda yargılanacak kişiler bakımından verilen hükümlerin temyiz edilebileceği öngörülerek, iki dereceli sistem benimsenmiştir.

B) Temyiz Süresi ve Neden Bildirme Yükümlülüğü:

Hüküm fıkrasında, verilen kararın ne olduğunun, uygulanan kanun maddelerinin, verilen ceza miktarının, kanun yollarına başvurma ve tazminat isteme olanağı bulunup bulunmadığının, başvuru olanağı varsa süresinin, mercisi ve şekillerinin tereddüde yer vermeyecek şekilde açıkça gösterilerek hazır bulunan sanığa ve müdafisine bildirilmesi gerekmektedir.

Temyiz istemi, tutuklu bulunan sanıklar hakkında CMK'nın 263. madde hükmü saklı kalmak üzere, hükmün açıklanmasından itibaren eğer temyiz yoluna başvurma hakkı olanların yokluğunda açıklanmışsa tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt kâtibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılmasının gerekliliği, temyiz sebebinin ancak hükmün hukukî yönüne ilişkin olabileceği gözetilerek, hükmün neden dolayı bozulmasını istediğini temyiz başvurusunda göstermek zorunda olduğu, başvurusunda temyiz nedenleri gösterilmemişse temyiz başvurusu için belirlenen sürenin bitmesinden veya gerekçeli kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde bu nedenleri içeren bir ek dilekçe verilmesi gerekliliğine uyularak usulüne uygun başvuru yapıldığı anlaşılacakla işin esasına geçilmiştir.

C) Temyiz Nedenleri ve İncelemenin Kapsamı:

İstinaf mahkemelerinin Türk yargı sistemine dahil olmasıyla kanun yolu yargılamasında yeni bir anlayışı benimseyen kanun koyucu, istinaf başvurusunda Cumhuriyet savcısı dışındaki diğer kişiler bakımından sebep gösterme zorunluluğu öngörmezken, temyiz kanun yolunda, mülga 1412 sayılı CMUK'dan farklı şekilde resen temyiz tercihinden vazgeçerek, temyiz davasını açan ve sınırlayan temyiz dilekçesinde temyiz edenin, hükmün neden dolayı bozulmasını istediğini, temyiz sebeplerini göstermek zorunda olduğunu ve temyiz başvurusunda temyiz nedenleri gösterilmemişse temyiz başvurusu için belirlenen sürenin bitmesinden veya gerekçeli kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde hükmü temyiz olunan bölge adliye mahkemesine bu nedenleri içeren ek bir dilekçe vermesini öngörmüştür. Gerekçeli temyiz dilekçesi, (ek dilekçe, temyiz layihası) temyiz nedenlerinin gösterildiği dilekçedir. Temyiz dilekçesinde ya da daha sonradan verilen ek temyiz dilekçesinde temyiz denetiminin kapsamının belirlenmesi bakımından hangi hukuka aykırılıklara dayanıldığına anlaşılır bir şekilde gösterilmesi gerekir.

Bir muhakemede, çözümü amaçlanan iki temel sorun vardır. Bunlar, maddi sorun ve hukuki sorundur. Maddi sorun, "olgusal dünya"ya; hukuki sorun, "normatif dünya"ya aittir. Mahkemede önce maddi sorun, sonra hukuki sorun çözülür. Maddi sorunun çözümü geçmişte yaşanmış bir olayın temsili, nasıl

gerçekleştiğinin tespitidir. Bu çözüm de sadece hukukun izin verdiği yöntemlerle gerçekleşecektir. Maddi olayın gerçeğe uygun temsil edilebilmesi öncelikle, eksiksiz soruşturma yapılması ve toplanan tüm delil araçlarının doğru değerlendirilmesine bağlıdır. Hâkim; delil araçlarını, akıl yürütmek ve bu arada tecrübe kurallarına başvurmak suretiyle, vicdanına göre değerlendirecektir. Yine akıl yürüterek boşlukları dolduracaktır. Dolayısıyla vicdani kanaate sezgilerle değil akıl yoluyla ulaşılabacaktır.

Temyiz denetiminde, maddi olayın tespitinde ilk derece ve bölge adliye mahkemelerinin, sözlülük, doğrudan doğruyalık ve yüzyüzelik ilkeleri uyarınca elde edilen delilleri vicdani kanaatleri ile serbestçe takdir ederken, delillerle varılan sonucun hukuk kurallarına, akla, mantığa, genel hayat tecrübelerine ve bilimsel görüşlere uygun olup olmadığının tespiti bakımından somut dosya üzerinden görüşülüp incelenebileceği gibi maddi sorunla ilgili vaka değerlendirmelerindeki hukuka aykırılıkları da gerekçe üzerinden denetlenebilecektir.

Temyiz dilekçesinde bir temyiz nedeni var olmasına rağmen muhakeme hukukuna aykırılık iddiasının temyiz sebebi olarak gösterilmemesi ya da gösterilmekle birlikte hükme etki edecek nitelikte olmadığını anlaşılması durumunda usul hükümlerine uygunluk bakımından sadece 5271 sayılı CMK'nın 289. maddesi kapsamındaki hukuka kesin aykırılık hâlleriyle sınırlı bir temyiz incelemesi yapılacak, inceleme sırasında tespit edilen ancak hükmü etkilemeyen muhakeme hukukuna aykırılıklar Yargıtay tarafından bozma nedeni yapılmayarak kararda bu aykırılıklara işaret edilmekle yetinilecektir.

Temyiz nedeninin, maddi hukuka aykırılık iddiasına dayanması hâlinde ise maddi hukuka aykırılık nedeniyle hükmün temyiz edilmesi yeterli olup cezai yaptırımların kişiler üzerindeki telafisi mümkün olmayan ağır sonuçları da gözetilerek somut olayda adaleti gerçekleştirme ve doğru bir hüküm oluşturma ile yükümlü olan Yargıtayca dosyaya yansıyan tüm maddi hukuka aykırılıklar tespit edilip temyiz edenin sıfatı da dikkate alınmak suretiyle bozma nedeni yapılması gerekecektir.

CMK'nın 289. maddesinde yazılı olan "Temyiz dilekçesi veya beyanında gösterilmiş olmasa da aşağıda yazılı hâllerde hukuka kesin aykırılık var sayılır" kuralı, hiçbir temyiz nedeni içermeyen bir temyiz başvurusunda, mutlak temyiz nedenlerinin kendiliğinden gözetileceği şeklinde anlaşılabilir. Bu noktada dilekçe yalnızca bir veya birden fazla nispî temyiz nedeni içeriyorsa, bu nedenler kabul edilmese dahi 5271 sayılı CMK'nın 289. maddesinde yer alan mutlak hukuka aykırılık hâllerinden birine dayanarak hükmün bozulması mümkündür.

Bu açıklamalar ışığında dosya kapsamında ileri sürülen temyiz nedenleri incelendiğinde;

a)Özel Dairece ilk derece mahkemesi sıfatıyla gerçekleştirilen yargılama sonucunda 20.05.2019 tarihinde yapılan oturumda hüküm özünün, hazır bulunan sanık ve müdafisine, karara karşı başvurulacak kanun yolu, süresi, mercisi ve şekilleri de belirtilmek suretiyle açıkça okunup usulen anlatıldığı,

Mahkumiyet hükmüne yönelik olarak sanığın 21.05.2019, müdafisinin ise 20.05.2019 tarihli ve süresi içerisinde sundukları dilekçelerle temyiz kanun yoluna başvurdukları,

b)Temyiz dilekçeleri içeriklerinden; neden göstermeksizin gerekçeli kararın kendilerine tebliğ edilmesini talep ettikleri,

c)Gerekçeli kararın sanığa 09.07.2019, sanık müdafisine ise 26.06.2019 tarihinde usulüne uygun olarak tebliğ edildiği,

Sanığın sunduğu 22.07.2019 tarihli ek temyiz dilekçesinde özetle; soruşturmada pek çok usulsüzlükler yapıldığı, suçüstü hâlinin gerçekleşmediği, darbe girişimi esnasında evinde olduğu, Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesinin bypass edildiği, tutuklanmasına karar verildiğinde dosyada hiçbir delilin bulunmadığı, gizlilik kararı verilerek ve ayrıca avukatının ...'da olmasına rağmen ... Cezaevi'ne konulup avukatıyla

görüşme imkânı elinden alınarak savunma hakkının kısıtlandığı, yargılamanın Yargıtay Ceza Genel Kurulunda yapılması gerekirken suç tarihinden sonra çıkarılan KHK ile Yargıtay 9. Ceza Dairesinin görevlendirilmesi suretiyle doğal hâkim ilkesine aykırı davranıldığı, el konulan dijital materyallerin imajının verilmediği, MGK'nın 29.05.2016 tarihli kararıyla bu yapının terör örgütü olarak adlandırdığı, hâl böyleyken siyasilerin TCK'nın 30. maddesi hükmünden faydandırılıp bunun dışındakilerin faydalandırılmamasının çifte standart olduğu, tanık beyanlarının örgüt üyesi olmaktan hüküm vermek için yeterli olmadığı, zira bu beyanların görgüye dayanmayan soyut nitelik taşıdığı, mesleki tecrübesi ve liyakati neticesinde Yargıtay üyesi olarak seçildiği, bu seçimde her görüşten üyenin oyunu aldığı, ByLock kullanma iddiasının zorlama olduğu, bu programı kullanmadığı, ...'e ait tabletteki yazışmaları yapanın tanık ... olduğu, bu tanıktan hiçbir şekilde tablet almadığı, başkalarının ByLock yazışmalarının aleyhine delil olamayacağı, kararda savunmaları destekler nitelikteki argümanlara yer verilmediği, zira darbe girişiminden önce emekli olmasının değerlendirilmediği gibi tanık ...'in duruşmadaki beyanının da dikkate alınmadığı, yetersiz ve geçersiz nedenlerle alt sınırdan uzaklaşarak ceza tayin edildiği,

Sanık müdafisinin sunduğu 04.07.2019 tarihli ek temyiz dilekçesinde özetle; tahliye talebi hususunda AİHM'in ... kararının dikkate alınması gerektiği, soruşturma ve kovuşturmanın Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesine aykırı olarak yapıldığı, tabii hâkim ilkesinin ihlal edildiği, somut delile dayanmadan subjektif ve ön kabulde çelişkili karar verildiği, gerekçeli kararda tanık beyanlarına özet ve eksik olarak yer verildiği, tanıkların hiçbirinin sanığın örgüt toplantı ve faaliyetlerine katıldığını beyan etmediği, hatta aynı lojmanda oturan tanık ...'in lojman sohbet grubunda yer alan kişiler arasında sanığı saymadığı, tanık ...'in kendisini ve damadı ...'ü cezai sorumluluktan kurtarmak amacıyla maddi gerçeğe aykırı şekilde beyanda bulunduğu, tanığın sanığa tableti verdiği tarih olarak 2014 yılı başını söylediği ancak ByLock'un ilk kullanım tarihinin 04.07.2015 olduğu, ...'e ait 7400 User ID numaralı Bylock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın ve söz konusu cep telefonu hattındaki mesajlara ait içeriklerin BTK'dan getirtilip hattı kimin kullandığının tespit edilmesi ve ayrıca ...'ün tanık olarak dinlemesi taleplerinin reddedildiği, ...'e ait tabletteki yazışmaları yapanın tanık ... olduğu, bu tanıktan sanığın hiçbir şekilde tablet almadığı, "Altındağ62" şeklindeki basit bir kullanıcı adının inandırıcılıktan uzak olduğu, "H1-3t" ibaresindeki "t" harfinin sanığa yönelik olduğuna dair somut bir delilin bulunmadığı, başkalarının ByLock yazışmalarının sanığa da gönderildiği iddia olunmuş ise de bunun için sanığın bu programın kullanıcısı olması gerektiği, kaldı ki söz konusu mesajın dini bir vecibenin yerine getirilmesine ilişkin olduğu, emniyetin kriminal raporunda ByLock programının yüklediğine dair bir tespitin bulunmadığı, indirme tarihi olarak belirtilen 18.09.2014 tarihinde android sistemde herkese açık ve yasal bir uygulama olduğu, ... Hastanesi'nin o dönemde Yargıtay ile anlaşmalı olduğu, burada muayene ve tedavi olmanın örgütsel faaliyet olarak kabul edilemeyeceği, Kimse Yok Mu Derneği'nin kandil veya bayramlarda herkese mesaj gönderdiği, bu mesajların isteği dışında geldiği,

Nedenlerine dayalı olarak hükmün bozulmasını talep ettiği,

Anlaşılmaktadır.

A) Süresi içinde verdikleri temyiz dilekçelerinde gerekçeli kararın tebliğini talep eden sanık ve müdafisine, 5271 sayılı CMK'nın 295. maddesinin birinci fıkrası uyarınca temyiz nedenlerini bildirir ek dilekçenin gerekçeli kararın tebliğinden itibaren (7) gün içerisinde verilmesi gerektiğinin bildirilmesinin zorunlu olup olmadığının değerlendirilmesi:

Söz konusu ön sorun, Ceza Genel Kurulunun 17.03.2021 tarihli ve 495-116 sayılı kararında yer verilen açıklamalar nazara alınarak değerlendirildiğinde;

Süresi içinde vermiş olduğu dilekçeyle sebep göstermeksizin hükmü temyiz eden tarafın, kararın kendisine tebliğinden itibaren 7 gün içinde sunacağı dilekçeyle sebep bildirmesi gerekmektedir. Bu sürenin "hak düşürücü" veya "düzenleyici" nitelikte olduğu uygulamada ve doktrinde tartışmalıdır. Hukuki

bir konuda kesin çizgilerle ayrılmış bir tartışma varsa ve yargı organları aynı konuda farklı sonuçlara varıyorlarsa taraflar açısından yasanın öngörülebilirliği ilkesinde sorun olduğu sonucuna ulaşılabilecektir. Nitekim 1412 sayılı CMUK'nın yürürlükte olduğu dönemde Yargıtay tarafından sebep içermeyen temyiz taleplerinin incelenmesine ilişkin yerleşik uygulama, sistemde değişiklik yapan ve istinaf mahkemelerini faaliyete geçiren 5271 sayılı CMK'nın uygulandığı ilk dönemlerde yanılı hâli olarak makul görülebilecektir.

Hukuk devleti olmanın sorumluluğu bağlamında verilen kararlar ile kurulan hükümlere karşı yasa yolları, şekli, süreleri ve sonuçlarının ilgililere açıkça bildirilmemesi veya eksik bildirilmesi hâlinde, yasal sürelerin tebligat tarihinden itibaren değil ancak öğrenme tarihinden itibaren işlemeye başlayacağı, öğrenme tarihi kesin olarak belirlenebilen hâller dışında taraf beyanının esas alınması gerekliliğinden hareketle, usulüne uygun sebep içeren dilekçe var ise bu kapsamda temyiz incelemesinin yapılması, aksi hâlde ilgiliye yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda yapılacak meşruhatlı tebligatla 7 günlük süre içinde yasal düzenlemeye uygun sebep bildirmemesi hâlinde sebep yokluğundan dolayı temyiz talebinin reddedileceği ihtar edilmeli, sonucuna göre esasa ilişkin temyiz incelemesi yapıp yapılmayacağına karar verilmelidir.

Bu açıklamalara göre, bahsi geçen ihtaratin yapılmamış olduğu belirlenmekle sanık ve müdafisinin temyiz nedenlerini sundukları ek dilekçelerin süresinde olduğunun kabul edilmesi ve temyiz incelemesinin anılan bu dilekçelere hasren yapılması gerekmiştir.

B) Heyetin Oluşumu ile İlgili İtirazlar:

Özel Dairece yapılan yargılama sırasında bazı oturumlarda heyetteki en kıdemli üye yerine kıdemsiz üyenin heyet başkanlığı yapmasının usul ve yasaya uygun olup olmadığının değerlendirilmesi;

İncelenen dosya kapsamında;

İlk derece mahkemesi sıfatıyla Yargıtay 9. Ceza Dairesince yapılan yargılamadaki 18.03.2019 ve 20.05.2019 tarihli duruşmaların ... sicil numaralı ... başkanlığındaki heyet tarafından gerçekleştirildiği ve bu heyette üye olarak görev yapan ... sicil numaralı ...'un Yargıtay Üyeliğine seçilme tarihi itibarıyla heyet başkanından daha kıdemli olduğu,

Görülmüştür.

Ceza Genel Kurulunun 17.03.2021 tarihli ve 495-116 sayılı kararında bu hususa ilişkin olarak yer verilen açıklamalar ışığında ön sorun konusu değerlendirildiğinde;

Suç tarihindeki görev ve statüleri gereğince ilk derece mahkemesi sıfatıyla Yargıtayın 9. Ceza Dairesinde yargılanmaları gereken sanıkların, Dairenin iş yoğunluğu gözetilerek davaların makul sürede sonuçlandırılabilmesi için birden çok heyet oluşabilecek sayıda Yargıtay üyesinin görevlendirildiği, daire başkanının oluşan heyetlerin hepsine başkan olarak katılmasına fiili olarak imkân bulunmadığından Yargıtay Kanunu'nun 40. maddesindeki düzenleyici hüküm doğrultusunda kıdemli üyenin heyete başkanlık yapması-uygulaması yerine daire başkanı tarafından görevlendirilen üye oluşturulan heyete başkanlık görevini ifa etmiştir. Bu durumda yapılan ve yukarıda açıklanan düzenleyici işlemlere ilişkin mevzuata aykırılığın, yapılan işlemleri yoklukla batıl hâle getirecek durumlardan olmaması, heyet başkanının duruşmaları idaresinde usule aykırılıklar nedeniyle hakkaniyete uygun olmayan yargılama yapıldığının taraflarca ileri sürülmemesi, esası etkileyen kararların duruşma heyeti tarafından oy birliğiyle alınmış olması, ara kararlar veya hüküm kurulurken yapılan oylama sırasının belli bir Yargıtay üyeliği deneyimine sahip üyeleri etki altında bıraktığına dair görüşün dayanaktan yoksun olup buna ilişkin somut olguların ortaya konulmaması karşısında CMK'nın 289. maddesi kapsamında mahkeme heyetinin oluşumunda hukuka aykırılıktan söz edilemeyecektir.

Bazı oturumlarda heyet başkanlığını kıdemli üyenin yapmış olması kararın esasını etkileyecek biçimde hukuka aykırılık olarak görülmediğinden ve sanığın adil ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğinin kabulüne olanak bulunmadığından, hükmün bu nedenle bozulmasının makul sürede yargılanma hakkı bakımından engel oluşturacağı gözetildiğinde yasanın düzenleyici nitelikteki kuralına aykırı uygulamanın hükmün esasını etkileyecek nitelikte olmadığından bozma kararı verilmemiştir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan üç Ceza Genel Kurulu Üyesi "Özel Dairece yapılan yargılama sırasında heyetteki en kıdemli üye yerine kıdemli üyenin heyet başkanlığı yapmasının usul ve yasaya aykırı olduğu"

Şeklindeki düşüncelerle karşı oy kullanmışlardır.

Temyiz edenlerin sıfatı, başvuruların süresi ve temyiz nedenleri bu şekilde değerlendirildikten sonra sanık hakkındaki mahkumiyet hükmünün; sanığın fiilinin suç oluşturup oluşturmadığı, fiilin hangi suçu oluşturduğu, eksik araştırmaya dayalı olarak hüküm kurulup kurulmadığı, hükmün doğru tesis edilip edilmediği, gerekçenin dosya kapsamına uygun olup olmadığı, dosyaya yansıyan ve hükme etki edebilecek delillerin karar yerinde tartışılıp tartışılmadığı, bu bağlamda maddi sorunun isabetli bir şekilde tespit edilip edilmediği gibi dosyaya yansıyan tüm maddi hukuka aykırılıklar ile usul hükümlerine uygunluk bakımından ve 5271 sayılı CMK'nın 289. maddesinde yazılı bulunan hukuka kesin aykırılık hâllerinin mevcut olup olmadığı yönlerinden temyiz denetimine geçilmiştir.

Ceza Genel Kurulunun 17.03.2021 tarihli ve 495-116 sayılı kararında ayrıntılı şekilde açıklandığı üzere;

II) USULE İLİŞKİN İTİRAZLAR VE RESEN İNCELENMESİ GEREKEN HUSUSLAR:

A) Soruşturma Usulleri ve Kovuşturma Mercisi:

aa) Genel Olarak:

Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır. Anayasa'nın 142. maddesinde, mahkemelerin kuruluşunun, görev ve yetkilerinin, işleyişinin ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği öngörülmekle birlikte; yargı kollarında yer alan Yüksek Mahkemeler yönünden kanunilik esasının ötesinde bu mahkemelerin niteliklerine, üyelerin ne şekilde atanacağına ya da seçileceğine, görev ve yetkilerinin neler olduğuna dair konular doğrudan doğruya Anayasa'da hüküm altına alınmıştır.

Ülkemizdeki yargı kolları arasında yer alan adli yargı; diğer yargı kollarının (anayasa yargısı ve idari yargının) görevine girmeyen davaların çözümlendiği olağan ve genel yargı kolu olup teşkilât yapısı ilk derece mahkemeleri, bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtay olmak üzere üç derecedir.

Kamu görevinin etkin ve kesintisiz biçimde sürdürülmesi ve soruşturulmasında kamu yararı bulunmayan kimi iddialarla ilgili gereksiz işlem yapılmasının önüne geçilmesi amacıyla kamu görevlilerinin bağlı oldukları yasalara göre özel soruşturma usulleri öngörülmüştür.

Hâkimlerin suç işlemleri hâlinde cezai sorumluluklarının bulunduğu, çağdaş hukuk sistemlerinin ortak kabulüdür. Bir hâkimin göreviyle ilgili ya da kişisel bir suç işlemesi mümkün olup bu durumda kişinin hâkim olması nedeniyle işlediği suçun yaptırımsız kalması düşünülemez. Bu nedendir ki, hukuk sistemimiz içinde hâkimlerin görevleriyle ilgili ya da kişisel nitelikte işledikleri ve suç oluşturan eylemlere ilişkin Anayasa, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu, 2575 sayılı Danıştay Kanunu ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu gibi kanunlarla kural olarak özel soruşturma ve kovuşturma usulleri ve mercileri öngörülmüştür.

Suçun görev sebebiyle işlendiğinin kabulü için, eylemin memuriyet işleriyle ilgili olması, diğer bir anlatımla

suçu doğuran fiil ile görev arasında illiyet bağı bulunması, görevle bağlantılı olması ve görevin sağladığı imkanlardan faydalanılarak işlenmesi gerekir. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 17.02.2004 tarihli ve 2004/2-10 Esas 2004/40 Karar sayılı kararında "Görev sebebiyle işlenen suç kavramının, memuriyet görevinden doğan, görev ile bağlantılı ve görevden yararlanılarak işlenebilen suçları ifade eder." şeklinde kabul edilmiştir. Yargıtayın yerleşik uygulamasına göre kamu görevlilerinin herhangi bir suç örgütüne üye veya yönetici olmaları kişisel suç niteliğindedir.

Özel soruşturma ve kovuşturma usulleri öngören düzenlemelerden; yasama dokunulmazlığına ilişkin Anayasa'nın 83. maddesi, hâkim ve Cumhuriyet savcılarına ilişkin 2802 sayılı Kanun'un 94. maddesi, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun seçimle gelen üyelerine ilişkin 6087 sayılı Kanun'un 38. maddesi, 2797 sayılı Kanun'un 46. maddesi ile diğer kamu görevlilerine ilişkin 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 2. maddesinde "ağır cezalı suçüstü hâli" ortak bir kavram olarak kullanılmaktadır. Aynı kavram, suç tarihinden sonra 2797 sayılı Kanun'un 46. maddesine 680 sayılı KHK ile eklenen ve 7072 sayılı Kanun'la aynen kabul edilerek kanunlaşan altıncı fıkrada da yer almaktadır.

5271 sayılı CMK'nın "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinin (j) bendinde de "Suçüstü hâli"nin;

"1. İşlenmekte olan suç,

Henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suç,

Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç" ifade ettiği öngörülmüştür.

Belli bir suçun bulunması, failin yakalanmış olması ve failin suç işlediği an ile yakalandığı an arasında uzun sürenin geçmemiş olması, suçüstü hâlidir.

Öte yandan, suçüstü hâlinin varlığı açısından hukukî düzenlemelerde açıkça bir zaman sınırı öngörülmediği göz önüne alındığında, bir zaman sınırlaması getirmek mümkün değildir. Bir olayın hangi ana kadar "suçüstü" olarak nitelendirilebileceği, o olayın özelliklerine, işlenen suça, türüne, işlenme biçimine, icra ile yer ve zaman bakımından gerçekleşen illiyet bağına göre takdir edilmelidir.

Suçüstü hâli doktrinde, dar anlamda ve geniş anlamda suçüstü olmak üzere ikili ayrıma tabi tutulmuştur (Faruk Erem, Ceza Usulü Hukuku, 5. Bası, Sevinç Matbaası, ..., 1978, s. 692, 693). Konumuza ilişkin olarak, asıl suçüstü ya da dar anlamda suçüstü, CMK'nın 2. maddesinin (j) bendinde yer alan (1) numaralı alt bentteki "işlenmekte olan suç"u ifade etmektedir.

bb) Mütemadi Suçlarda Suçüstü Hâli:

Doktrinde genel kabul gören görüş; mütemadi suçlar suçüstü hâlinde işlenebilen suçlardır. Mütemadi suçlarda, temadi devam ettikçe suçüstü hâlinin devam ettiği, icra hareketlerinin tamamlanmasının gerekmediği, mütemadi suç oluşturulan icra hareketlerinin bir kısmında sanığın geniş anlamda yakalanmasının yeterli olduğu, kanuni düzenlemelerde bu konuda bir ayrıma gidilmediği ve suçüstü hâlinde temadinin sona ereceğine ilişkindir.

Türk Hukukundaki silahlı örgüt suçuna ve usul hukukuna ilişkin düzenlemelere ayrıca değinilecek olmakla birlikte, faile atılı mütemadi suçun niteliği, suçun işlenme şekli ve geniş anlamda yakalama şartlarının her olayda ayrı ayrı değerlendirilmesi koşuluyla, mütemadi suçlarda genel olarak failin o suça ilişkin devam eden icra hareketlerinin, bu hareketlerin meydana getirdiği hukuka aykırılığın devam ettiğinin, böylelikle o suçun işlenmekte olan bir suç olduğunun ve geniş anlamda yakalama sonucunda somut olayda dar anlamda suçüstü hâlinin var olabileceğinin kabulü gerekmektedir.

cc) Terör Suçlarında Özel Soruşturma Usulleri:

Kamu görevlilerinin görev nedeniyle işledikleri suçlar bakımından haklarında doğrudan soruşturma yapılabilmesi, fiilin ağır ceza mahkemesinin görevine girmesi ve failin suçüstü hâlinde yakalanması terör suçları bakımından gerekli görülmemiştir.

Demokratik yaşama ciddi tehdit oluşturan terör suçlarının soruşturulması usulüne ilişkin uzun yıllardan beri yürürlükte olan özel düzenlemeler söz konusudur. Nitekim, 16.06.1983 tarih ve 2845 sayılı yasa ile kurulan Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Görev" başlıklı ikinci bölümünün "Devlet güvenlik mahkemelerinin görevleri" başlıklı 9. maddesi;

"Devlet Güvenlik Mahkemeleri aşağıdaki suçlarla ilgili davalara bakmakla görevlidir.

a) Türk Ceza Kanununun 125 ila 139 uncu maddelerinde; 146 ila 157 nci maddelerinde; 161, 168, 169, 171, 172, 174 üncü maddelerinde; 312 nci maddenin 2 nci fıkrasında; (...); 499 uncu maddenin ikinci fıkrasında yazılı suçlar,

Yukarıda belli edilen suçları işleyenler ile bunların suçlarına iştirak edenler, sıfat ve memuriyetleri ne olursa olsun Devlet Güvenlik Mahkemelerinde yargılanırlar.

Ancak, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay'ın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile savaş ve sıkıyönetim hali dahil Askeri Mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler saklıdır."

Şeklindedir.

"Soruşturma usulü" başlıklı 10. maddesinde;

"...Bu Kanun kapsamına giren suçlar hakkında, suç görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılıklarınca doğrudan doğruya takibat yapılır." hükmü yer almaktadır.

5271 sayılı CMK'nın 6352 sayılı Kanun'un 105. maddesi ile ilga edilen 250. maddesi;

"(1) Türk Ceza Kanununda yer alan;

...

c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç),

Dolayısıyla açılan davalar; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür.

...

(3) Birinci fıkrada belirtilen suçları işleyenler sıfat ve memuriyetleri ne olursa olsun bu Kanunla görevlendirilmiş ağır ceza mahkemelerinde yargılanır. Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile (...) askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler saklıdır."

Aynı Kanun'un 6352 sayılı Kanun'un 105. maddesi ile ilga edilen "Soruşturma" başlıklı 251. maddesi ise;

"(1) 250 nci madde kapsamına giren suçlarda soruşturma, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilen Cumhuriyet savcılarınca bizzat yapılır. Bu suçlar görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma

yapılır. Cumhuriyet savcıları, Cumhuriyet Başsavcılığınca 250 nci madde kapsamındaki suçlarla ilgili davalara bakan ağır ceza mahkemelerinden başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez...."

Şeklindedir.

"Görev ve yargı çevresinin belirlenmesi, soruşturma ve kovuşturma usulü" başlıklı 3713 sayılı Terörler Mücadele Kanunu'nun 10. maddesinin 21.02.2014 tarihli 6526 sayılı Kanun'un 19. maddeleriyle yürürlükten kaldırılmadan önceki hâli;

"Bu Kanun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayabilecek şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür. Bu mahkemelerin başkan ve üyeleri adlî yargı adalet komisyonunca, bu mahkemelerden başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez.

Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile askeri mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler saklıdır.

Bu Kanun kapsamına giren suçlarla ilgili olarak;

a) Soruşturma, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilen Cumhuriyet savcılarınca bizzat yapılır. Bu Cumhuriyet savcıları, Cumhuriyet başsavcılığınca başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez.

b) Türk Ceza Kanununun 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 316'ncı maddelerinde düzenlenen suçlar hakkında, görev sırasında veya görevinden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır. 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26'ncı maddesi hükmü saklıdır" biçimindedir.

Mülga hükümlerin incelenmesinde de görülmektedir ki; silahlı terör örgütüne üye olma suçuyla ilgili olarak Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'la kural olarak, soruşturmanın genel hükümlere göre, bu kanun uyarınca kurulmuş mahkemelerde görev yapan Cumhuriyet savcıları tarafından yapılacağı kabul edilmektedir. Devlet güvenlik mahkemelerinin kaldırılmasından sonra yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'nın 250. maddesi ile de bu genel kural aynen korunmuştur.

07.2012 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6352 sayılı Kanun'un 105. maddesi ile 3713 sayılı Kanun'un 10. maddesinin 3. fıkrasının (b) bendi ile TCK'nın 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316 maddelerinde yazılı olup 3713 sayılı Kanun'un 3. maddesi uyarınca doğrudan terör suçu kabul edilen suçlar hakkında görev sırasında veya görevinden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet Savcıları tarafından doğrudan soruşturma yapılacağı hüküm altına alınmış olup aynı Kanun maddesinin bendinde 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 26. maddesi hükmünü saklı tutmuştur.

Daha sonra 06.03.2014 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6526 sayılı Kanun'un 19. maddesi ile 3713 sayılı Kanun'un 10. maddesi yürürlükten kaldırılmış ve aynı Kanun'un 15. maddesi ile 5271 sayılı CMK'nın 161. maddesine "Türk Ceza Kanununun 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 316 ncı maddelerinde düzenlenen suçlar hakkında, görev sırasında veya görevinden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır. 1/11/1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26 ncı maddesi hükmü saklıdır." hükmü 8. fıkra olarak eklenmiştir. Suç tarihinde bu hüküm yürürlüktedir.

Dolayısıyla suç tarihinde 5271 sayılı CMK'nın 161. maddesinin 8. fıkrasında yazılı terör suçları yönünden yapılacak soruşturmalarda görev ya da kişisel suç olup olmadığına bakılmaksızın Anayasa Mahkemesi,

Yargıtay, Danıştay ve HSK üyelerine yönelik kendi özel kanunlarına ilişkin özel bir koruma öngörülmemiştir.

Suç tarihinde yürürlükte bulunan 5235 sayılı Kanun'un "Ağır ceza mahkemesinin görevi" başlıklı 12. maddesinde ağır ceza mahkemesinin görevine giren davaların istisnası olarak yer verilen "Anayasa mahkemesi Yargıtayın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler askeri mahkemelerin görevine giren hükümler ile çocuklara özgü kovuşturma hükümleri saklıdır." şeklindeki hüküm de kovuşturma aşamasında görevli mahkemenin belirlenmesine ilişkin olup soruşturmanın usulüne ilişkin düzenleme içermemektedir.

Bu bağlamda ele alınması gereken ve 2575 ile 2797 sayılı Kanun'ların yürürlük tarihinden sonra, somut olayımızda suç tarihinden önce 06.03.2014 tarihli ve 28933 sayılı mükerrer Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 15. maddesiyle, 5271 sayılı CMK'nın 161. maddesine eklenen sekizinci fıkrada "Türk Ceza Kanununun 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 316 ncı maddelerinde düzenlenen suçlar hakkında, görev sırasında veya görevinden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır. 1/11/1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26 ncı maddesi hükmü saklıdır." hükmüne ilişkin düzenlemede, aralarında silahlı örgüt suçunun da sayıldığı bazı suçların vahameti ve bu suçlarla korunan hukuki değer dikkate alınarak 2937 sayılı Kanun'da sayılan kişilere yönelik istisna haricinde, bu suçların soruşturmasının genel hükümlere göre yürütüleceği açıkça hüküm altına alınmıştır. Buna göre Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesinin 6. fıkrasında belirtilen kişisel suç ağır cezalı olmasa ve fail suçüstü hâlinde yakalanmasa dahi, CMK'nın 161. maddesinin 8. fıkrası gereğince doğrudan soruşturulabilecektir. Dolayısıyla TCK'nın 314. maddesinde yazılı silahlı terör örgütüne üye olma suçu nedeniyle genel hükümlere göre soruşturma yapabilmek için suçüstü hâlinin bulunmasına gerek yoktur.

Ayrıca, 15.07.2016 tarihinde ülke genelinde başlayan ve 19.07.2016'e kadar devam eden hükûmeti devirmeye ve Anayasal düzeni cebren ilgaya teşebbüs edilmesi sebebiyle ve demokrasinin, hukuk devleti ilkesinin, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin korunmasına yönelik tedbirlerin etkin bir şekilde uygulanabilmesi amacıyla ilan edilen olağanüstü hâlin varlığı, ülkede terör saldırılarının yoğunlaştığı bir dönemde gerçekleşen 15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe teşebbüsünün ulusal güvenlik üzerinde oluşturduğu tehdit ve tehlikenin boyutu, darbe teşebbüsünde bulunan terör örgütünün tüm unsurlarıyla ve süratle bertaraf edilmesi amacıyla yapılan işlemlerin uygulanabilmesi ve demokrasinin korunarak hukuk devleti ilkesine bağlılığın sağlanması için ihtiyaç duyulan süre darbenin yapıldığı günle sınırlı olmamıştır. Mevcut iktidar tarafından Anayasal düzeni korumakla görevli kolluk güçleri ile soruşturma ve yargılama organları üzerindeki terör örgütünün kontrolünün boyutu bilinmediğinden zira üst düzey yöneticilerin en yakınındaki görevlilerin örgüt mensubu olduğunun anlaşıldığı ortamda, çağrı üzerine halkın günlerce meydanlarda demokrasi nöbeti tutarak güvenliğin sağlanmaya çalışıldığı bir süreçte; 15.07.2016 tarihinde başlayan ve sonrasında da devam eden darbe teşebbüsünün savuşturulması sürecinde sanığın yakalanıp gözaltına alındığı ve tutuklandığı hususları dikkate alındığında; sanığa isnat edilen suça ilişkin suçüstü hâlinin bulunduğu yönünde soruşturma ve kovuşturma mercilerince yapılan değerlendirmelerin olgusal ve hukuki temelden yoksun ve keyfi olduğu kabul edilemeyecektir.

B) Hâkim ve Savcılar Sınıfı:

Hâkim ve savcılarla ilgili olarak 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 82 ve müteakip maddelerine göre "görevden doğan veya görev sırasında işlenen suçlardan dolayı" soruşturma yapılması izne bağlanmış, aynı Yasa'nın 90. maddesi gereğince birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve savcılar için Yargıtayın ilgili ceza dairesi, birinci sınıfa ayrılmayan hâkim ve savcılar için de bağlı buldukları yargı çevresindeki Ağır Ceza Mahkemesi kovuşturma mercisi olarak belirlenmiştir. Hâkim ve savcılarının kişisel suçları ile ilgili soruşturma, görev yerlerine en yakın Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılır. Bu suçlar

yönünden kovuşturma mercisi aynı yargı çevresindeki Ağır Ceza Mahkemesidir. (2802 sayılı Kanun'un 93. maddesi). Ağır Ceza Mahkemesinin görevine giren suçüstü hâlinde ise soruşturma genel hükümlere göre bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacaktır. (Aynı Yasa'nın 94. maddesi) Hâkim ve savcılarının görev suçları yanında görev sırasında işledikleri suçlar yönünden de özel soruşturma usulü benimsenmiştir. Ancak bu kuralın iki istisnası bulunmaktadır: ağır cezalı suçüstü hâli ve Türk Ceza Kanunu'nun 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 316. maddelerinde yer alan suçların işlendiği iddiasıyla yapılan soruşturmalardır. (CMK'nın 161/8. maddesi)

Görev suçlarında soruşturma sırasında alınması gerekli koruma tedbirleri bakımından 2802 sayılı Yasa'nın 85. maddesinde "Soruşturma sırasındaki tutuklama istemleri, son soruşturma açılmasına karar vermeye yetkili merci tarafından incelenir ve karara bağlanır." şeklinde açık biçimde düzenlenmiş iken, şahsi suçlar yönünden özel bir hüküm bulunmadığından kanun koyucu burada genel kuraldan ayrılmamış olup bu hâlde soruşturma yapan Cumhuriyet Başsavcılığının yargı çevresindeki sulh ceza hâkimleri yetkili olacaktır.

C) Yargıtay Başkanı ve Üyeleri:

Hukuk devletinin en önemli unsurlarından birini kanuni hâkim güvencesi oluşturmaktadır. Bu ilke Anayasal bir hak olarak korunmuş olup Anayasa'nın 37. maddesinde "Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz" şeklinde ifade edilmiştir.

Yargıtay, adli yargı içerisinde Anayasal boyutta bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olarak düzenlenmiş olup adliye mahkemelerince verilen ve kanunun başka bir adli yargı mercisine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme mercisidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakmakla görevli kılınmıştır. Yargıtay Başkan ve Üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekili ve özel kanunlarında belirtilen kimseler aleyhindeki görevden doğan tazminat davalarına ve kişisel suçlarına ait ceza davalarına ve kanunlarda gösterilen diğer davalara ilk ve son derece mahkemesi olarak bakmak bu görevler kapsamındadır.

Bilindiği üzere, 15.07.2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsünün savuşturulmasından hemen sonra Milli Güvenlik Kurulu 20.07.2016 tarihinde yaptığı toplantıda "demokrasinin, hukuk devleti ilkesinin, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin korunmasına yönelik tedbirlerin etkin bir şekilde uygulanabilmesi amacıyla" hükûmete olağanüstü hâl ilan edilmesi tavsiyesinde bulunmayı kararlaştırmıştır. Bunun üzerine, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu 20.07.2016 tarihinde, ülke genelinde 21.07.2016 Perşembe günü saat 01.00'den itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilan edilmesine karar vermiştir. Anılan karar 21.07.2016 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Olağanüstü hâl ilan edilmesine ilişkin karar, aynı gün TBMM tarafından onaylanmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti 21.07.2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'ne; Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine ise Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'ye (MSHUS) ilişkin derogasyon (askıya alma/yükümlülük azaltma) beyanında bulunmuştur. Olağanüstü hâlin uzatılmasına ilişkin kararlar da Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine bildirilmiştir.

Olağanüstü hâl, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından 05.10.2016, 03.01.2017 ve 17.04.2017 tarihlerinde alınan kararlarla üçer ay daha uzatılmıştır.

Olağanüstü hâl döneminde çıkarılan KHK'lar ile bazı yasalarda değişiklikler yapılmıştır.

2797 sayılı Kanun'un; Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri, daire başkanları, üyeleri, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekilinin görevleriyle ilgili veya kişisel suçlarından

dolayı yapılacak inceleme, soruşturma ve kovuşturma usullerini düzenleyen 46. maddesi suç tarihi itibarıyla;

"Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri, daire başkanları, üyeleri, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekilinin görevleriyle ilgili veya kişisel suçlarından dolayı haklarında soruşturma yapılabilmesi Birinci Başkanlık Kurulunun kararına bağlıdır. Ancak, ağır cezayı gerektiren suçüstü hallerinin hazırlık ve ilk soruşturması genel hükümlere tabidir.

Birinci Başkanlık Kurulu kendisine intikal eden veya ettirilen ihbar ve şikayetleri inceleyerek soruşturma açılmasını gerektirir nitelikte gördüğü takdirde, ilk soruşturma yapılması için ceza dairesi başkanlarından birini görevlendirir. Aksi takdirde dosyanın işleminden kaldırılmasına karar verir. Bu karar kesindir.

Soruşturma ile görevlendirilen başkan, soruşturmayı ikmal ettikten sonra evrakı Birinci Başkanlık Kuruluna gönderir.

Soruşturmayı yapan ceza dairesi başkanı sorgu hakiminin yetkisini haiz olup Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun ilk soruşturmaya ait hükümlerini uygular. Vereceği tutuklama ve tutuklamanın kaldırılması veya kefaletle salıvermeye ait kararları Birinci Başkanlık Kurulunun onaması ile tekemmül eder.

Birinci Başkanlık Kurulu, incelediği evrakı eksik bulursa soruşturmayı yapan başkana tamamlattırır. Son soruşturmanın açılmasına gerek görmediği takdirde evrakın işleminden kaldırılmasına, aksi halde son soruşturmanın açılmasına karar verir ve görevle ilgili suçlarda Anayasa Mahkemesine, kişisel suçlarda Yargıtay Ceza Genel Kuruluna tevdi olunmak üzere dosyayı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderir. Evrakın işleminden kaldırılmasına dair verilen kararlar kesindir.

Sanık, Ceza Genel Kurulunca verilen kararın tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde yeniden incelenmesini isteyebilir." şeklinde düzenlenmişken, bu maddenin beşinci fıkrasında 680 sayılı KHK'nın 5. maddesiyle değişiklik yapılarak bu kişilerin kişisel suçlarında kovuşturma makamı "Yargıtay Ceza Genel Kurulu" yerine "Yargıtay ilgili ceza dairesi" olarak yeniden belirlenmiş ve maddenin altıncı fıkrası da yürürlükten kaldırılmıştır. Bu değişiklik 7072 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır.

Son olarak, 2797 sayılı Kanun'un 46. maddesinin yürürlükten kaldırılan altıncı fıkrası bu kez 690 sayılı KHK'nın 2. maddesiyle yeniden düzenlenmiş ve bu fıkra;

"Ağır ceza mahkemesinin görevine giren kişisel suçlarla ilgili suçüstü halinde genel hükümlere göre yürütülen soruşturma sonucunda dosya, düzenlenen fezlekeyle birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. Hâkim kararı gerektiren işlemlere dair Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının talepleri ile kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlara yapılan itirazlar hakkında, soruşturma konusu suçların en ağırına bakmakla görevli Yargıtay ceza dairesini numara itibarıyla izleyen ceza dairesi başkanı tarafından karar verilir. Suçun son numaralı ceza dairesinin görevine girmesi halinde talebi inceleme yetkisi Birinci Ceza Dairesi Başkanına aittir. Hâkim kararı gerektiren işlemlerde başkanın verdiği kararlara karşı yapılan itirazı numara itibarıyla izleyen ceza dairesi başkanı inceler. Son numaralı daire başkanının kararı, Birinci Ceza Dairesi Başkanı tarafından incelenir. İddianame hazırlanması hâlinde kovuşturma Yargıtay ilgili ceza dairesince yapılır." biçiminde son hâlini almış ve bu düzenleme de 7072 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır.

Söz konusu değişikliklerle birlikte, 2797 sayılı Kanun'un "Dairelerin Görevleri" başlıklı 14. maddesinde yine 680 sayılı KHK'nın 3. maddesiyle yapılan ve 7072 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşan değişiklik sonucunda bu maddeye "Yargıtayın ilk derece mahkemesi olarak bakmakla görevli olduğu davalarda, iş yoğunluğunun zorunlu kılması halinde Birinci Başkanlık Kurulu bir veya birden fazla daireyi sadece bu işlere bakmak amacıyla görevlendirebilir. Bu durumda, görevlendirilen dairenin

bakmakta olduğu işler, bir sonraki takvim yılı beklenmeksizin Birinci Başkanlık Kurulu tarafından başka dairelere verilebilir." biçiminde (f) bendi eklenmiştir.

2797 sayılı Kanun'un 14 ve 46. maddelerinde yapılan değişiklikler üzerine toplanan Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunca öncelikle 11.07.2017 tarih ve 245 sayı ile; söz konusu düzenlemelere yer verildikten sonra "kovuşturma işlemlerini yürütmek üzere Yargıtay 9. Ceza Dairesinin görevlendirilmesine" karar verilmiş ve bu karar 18.07.2017 tarihli ve 30127 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Gelinen aşamada, suç tarihi itibarıyla Yargıtayın ilk derece mahkemesi sıfatıyla yargılayacağı kişilerin, şahsi suçları bakımından kovuşturma makamı Yargıtay Ceza Genel Kurulu iken, sonradan olağanüstü hâl döneminde yürürlüğe konulan 680 sayılı KHK ile bu makamın Yargıtay ilgili ceza dairesi olarak değiştirilmesinin ve yargılamanın bu doğrultuda Yargıtay 9. Ceza Dairesince yapılmasının tabii hâkim ilkesi bağlamında incelenmesi gerekmektedir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 09.10.2018 tarihli ve 389-420 sayılı kararında; Yargıtay Daireleri arasındaki görev ilişkisinin, adli yargı ilk derece mahkemeleri arasında var olan ve kamu düzenine ilişkin bulunan görev ilişkisi niteliğinde olmayıp 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 6545 sayılı Kanun'la değişik 14. maddesinde yer alan "hukuk daireleri ile ceza daireleri kendi aralarında iş bölümü esasına göre çalışır" şeklindeki düzenlemeden de anlaşılacağı üzere idari nitelikte iş bölümü ilişkisi olduğu, ancak kamu düzenine ilişkin görev ve bu husustaki uyumsuzluğun değerlendirilmesi açısından ilk derece yargılamasına konu dosyayı ele alan ve davaların birleştirilmesi hususunda farklı görüş bildiren Özel Dairelerin birbirinden farklı mahkemeler değil, istisnai hâllerde ilk derece yargılaması yapan "Yargıtay", dolayısıyla tek mahkeme olarak değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Terör suçlarına ilişkin davalara yönelik kanun yolu incelemeleri Yargıtay 16. Ceza Dairesince yapılmakta iken, bu suçlardan kaynaklanan davalardaki artış, bu artışın Yargıtayın tali ve istisnai görevi olan ilk derece mahkemesi sıfatıyla yargılama yapma görevine de yansması ve bu nedenle oluşan ciddi iş yoğunluğu, beraberinde daireler arasında bu hususta da iş bölümü yapılması sonucunu doğurmuştur. Bu bağlamda 2797 sayılı Kanun'da ve diğer özel kanunlarda sayılan kişilerin kişisel suçlarında ilk derece mahkemesi sıfatıyla yargılama yapılması hususunda Yargıtay 9. Ceza Dairesi görevlendirilmiş, Yargıtay 9. Ceza Dairesi Başkanınca hazırlanan Çalışma Yönergesi'ne göre ise iş yoğunluğu nedeniyle Dairede birden fazla heyet oluşturularak çalışma usulüne gidilmiştir.

Suç tarihinden önce ve sonrasında da 2018 yılının Eylül ayına kadar Yargıtay Ceza Genel Kurulu ise 2797 sayılı Kanun'da ve Yargıtay İç Yönetmeliği'nde düzenlenen çalışma usulleri gereğince, değişken üyelerle haftada ancak bir kez toplanabilen ve zamanaşımı yakın, tutuklu iş niteliğinde, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının mahiyeti ve infaza dair olası hukuki sonuçları vb. nedenlerle önceliği bulunan dosyaların yoğun olarak görüldüğü bir karar organı olarak faaliyet göstermekteydi. Söz gelimi, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla temin edilen sayısal verilere göre; 2017 yılında özetle 271'i itiraz, 877'si direnme olmak üzere esasa kaydedilen toplam 1148 dosyanın toplam 524'ü karara bağlanmış, karara bağlanan dosya sayısı 2018 yılında da 698 olarak ortaya çıkmaktadır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunda suç ayırımı yapılmaksızın tüm dairelerden gelen dosyaların karara bağlanmasına, derdest dosyaların çokluğu ve niteliğine, çalışma usulleri gereği önceden değişken tek heyet, sonradan ise sabit tek heyet hâlinde ve haftada en fazla 1-2 gün toplanabilmesine karşın, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin bir uzmanlık mahkemesi biçiminde faaliyet göstermesi, bu Dairenin dahi yargılamaların makul sürede tamamlanabilmesi için haftanın bir çok günü ve birden fazla heyetle toplanarak yargılama yapıyor olması, mevcut çalışma prensipleri ve suç tarihinden sonra ortaya çıkıp belirginleşen iş yoğunluğu da dikkate alındığında, kişisel suçları nedeniyle Yargıtayda yargılanacak kişilerin kovuşturma makamının Yargıtay Ceza Kurulu olarak belirlenmesi, bu Kurulun önceden istisnai görevi olarak öngörülen yargılama yapma yetkisini asli görevi hâline getireceği, bu nedenle hem derdest dosyaların hem de kovuşturma

yapılmak üzere gelen dosyaların adil yargılanma hakkına uygun olarak makul sürede tamamlanmasının imkânsızlaşacağı, dolayısıyla kovuşturma yapma yetkisinin Yargıtay ilgili ceza dairesine devredilmesine dair düzenlemenin, salt Yargıtay Ceza Genel Kurulunca bu görevin yerine getirilmesindeki zorluk yerine adil yargılanma hakkının sağlanması ve davaların makul süre içinde sonuçlandırma gibi evrensel hukuk ilke ve kuralları açısından uluslararası üst normlardan kaynaklanan zorunluluğun gereği olarak ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla, söz konusu değişiklik üzerine kovuşturmanın Yargıtay ilgili ceza dairesince yapılmasının usul ve kanuna uygun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Bu nedenle; dava konusu olayda sanığa atılı suç nedeniyle yargılamanın Yargıtay 9. Ceza Dairesince yapılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşılmaktadır.

D) Danıştay Başkanı ve Üyeleri:

Danıştay üyelerinin hukukî durumları 2575 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un 3. maddesinde Danıştay Başkanı, Danıştay Başsavcısı, Danıştay başkanvekili, daire başkanları ile üyelerin "Danıştay Meslek Mensupları" nı ifade ettiği, 4. maddesinde de bu görevlilerin yüksek mahkeme hâkimleri olarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve kanunların kendilerine sağladığı teminat altında görev yapacakları belirtilmiştir.

2575 sayılı Kanun'un "Soruşturma" başlıklı 76. maddesi;

"1-Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyelerin görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işlemiş buldukları suçlardan dolayı, Danıştay Başkanının seçeceği bir daire başkanı ile iki üyeden oluşan bir kurul tarafından ilk soruşturma yapılır.

Danıştay Başkanı hakkında soruşturma, kendisinin katılmayacağı Başkanlık Kurulunca seçilecek bir daire başkanı ile iki üyeden oluşan bir kurul tarafından yürütülür.

Kurul, soruşturma sonunda düzenleyeceği fezlekeyi ve buna ilişkin evrakı Danıştay Başkanına, soruşturma Danıştay Başkanı hakkında ise fezlekeyi ve evrakı başkanvekiline verir. Bu husustaki dosya Danıştay Başkanı veya vekili tarafından gerekli karar verilmek üzere İdari İşler Kurulu Başkanlığına tevdi edilir. Bu Kurulun vereceği kararlar sanığa ve varsa şikayetçiye tebliğ olunur.

Yargılamanın men'i kararı kendiliğinden ve son soruşturmanın açılmasına dair kararlar itiraz üzerine İdari İşler Kurulu Başkan ve üyelerinin katılmayacağı Danıştay Genel Kurulunda incelenir.

Danıştay Genel Kurulunun bu toplantılarında yeter sayı en az otuzbirdir. Toplantıda hazır bulunanlar çift sayıda ise en kıdemsiz üye toplantıya katılmaz." ,

Aynı Kanun'un "Soruşturma dosyasının yargı yerlerine gönderilmesi" başlıklı 79. maddesi;

"76 ncı madde gereğince verilen son soruşturmanın açılmasına dair kararlar üst kurulca onanmak veya itiraz olunmamak suretiyle kesinleştikten sonra, soruşturma dosyası, gereği yapılmak üzere Danıştay Başkanı veya vekili tarafından Cumhuriyet Başsavcısına gönderilir." ,

Aynı Kanun'un "Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun uygulanacağı haller" başlıklı 81. maddesi;

"...belirtilen bu maddelere göre yapılacak soruşturmalarla verilecek kararlarda, bu Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun soruşturmaya ilişkin hükümleri uygulanır.

Soruşturma kurulları sorgu hakiminin yetkilerini haizdir."

Şeklinde düzenlenmiştir.

"Şahsi suçların kovuşturma usulü" başlıklı 82. maddesinin birinci fıkrasında ise Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyelerin şahsi suçlarının takibinde Yargıtay Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı ve üyelerinin şahsi suçlarının takibiyle ilgili hükümlerin uygulanacağı öngörülmüştür.

Söz konusu hukuki düzenlemeler ile yukarıda Yargıtay üyelerine ilişkin kısımda yer verilen açıklamalar bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde;

Danıştay üyelerine atılı kişisel suçun, suçüstü hâli bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, CMK'nın 161. maddesinin 8. fıkrasında yazılı suçlardan olması ya da "ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçüstü hâli" kapsamında işlenmesi durumunda, soruşturma ya da kovuşturma izinleri alınmasına gerek bulunmaksızın, dolayısıyla 2797 sayılı Kanun'da düzenlenen güvenceler uygulanmaksızın genel hükümlere göre soruşturma yürütülmesi gerekmektedir.

E) Hâkimler ve Savcılar Kurulunun Seçimle Gelen Üyeleri:

Hâkimler ve Savcılar Kurulunun seçimle gelen üyelerinin hukukî durumları 6087 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un "Haklarındaki Soruşturma ve Kovuşturmalar" başlıklı beşinci kısmında yer alan "Üyelerin Hukuki Durumları" başlıklı birinci bölümünde düzenlenen 34. maddesi uyarınca, Kurulun seçimle gelen üyelerinin görevleri süresince Yargıtay daire başkanı için ilgili mevzuatta öngörülen tüm malî ve sosyal haklardan yararlanacakları hüküm altına alınmıştır.

Yine, 6087 sayılı Kanun'un Beşinci Kısmında yer alan "Üyeler Hakkındaki Soruşturma ve Kovuşturmalar" başlıklı İkinci Bölümde, üyeler hakkında disiplin ve adli yönden yürütülecek soruşturma ve kovuşturma işlemlerine dair düzenlemelere yer verilmiştir.

6087 sayılı Kanun'un "Üyelerin adli suçlarıyla ilgili soruşturma ve kovuşturma usulü" başlıklı 38. maddesi;

"(1)(Değişik: 18/6/2014-6545/100 md.) Kurulun seçimle gelen üyelerinin görevleriyle ilgili suçları ile kişisel suçları hakkındaki soruşturma ve kovuşturma izni işlemleri Genel Kurul tarafından, kovuşturma açılması kararı ve kovuşturma mercilerinin belirlenmesi ise gösterilen yetkili merciler tarafından bu Kanun hükümleri uyarınca yapılır.

(2) Kurulun seçimle gelen üyeleri hakkında yapılan ihbar ve şikâyetlerde Başkan, işi Genel Kurula götürmeden önce daire başkanlarından birine ön inceleme yaptırabilir. Görevlendirilen bu daire başkanı, incelemesini yaptıktan sonra, durumu bir raporla Başkana bildirir.

(3) Başkan suç ihbar veya şikâyetini doğrudan ya da inceleme yaptırdıktan sonra Genel Kurula sunar. Yapılan görüşme sonucunda; soruşturma açılmasına yer olmadığına ya da soruşturma açılmasına karar verilir. Soruşturma açılmasına karar verilmesi hâlinde, Genel Kurul tarafından soruşturma yapmak üzere gizli oyla bir üye seçilir.

(4) Soruşturma için seçilen üye, 5271 sayılı Kanuna göre işlem yapar ve kanunların Cumhuriyet savcısına tanıdığı bütün yetkileri kullanır. Soruşturma sırasında hâkim kararı alınması gereken hususlarda ilgililer hakkında isnat edilen suçun niteliğine göre belirlenmiş bulunan kovuşturma mercilerine başvurulur.

(5) Soruşturmayı yürüten üye, soruşturmayı tamamladıktan sonra kovuşturma açılmasına yer olup olmadığı hakkındaki kanaatini belirten bir rapor hazırlayarak, rapor ve eklerini Genel Kurula sunulmak üzere Başkana verir.

(6) Genel Kurul, dosyayı inceledikten ve varsa eksiklikleri tamamlattıktan sonra, kovuşturma yapılmasına gerek görmediği takdirde evrakin işlemde kaldırılmasına karar verir; aksi hâlde kovuşturma yapılmasına izin verir.

(7) Kovuşturma yapılmasına ilişkin verilen iznin kesinleşmesi üzerine dosya;

a) Görevle ilgili suçlarda Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesine,

b) Kişisel suçlarda Yargıtay ilgili ceza dairesine,

kamu davası açılmak üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

(8) Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı iddianamesini düzenleyerek evrakı, görevle ilgili suçlarda Yüce Divan sıfatıyla yargılama yapmak üzere Anayasa Mahkemesine, kişisel suçlarda ise Yargıtay ilgili ceza dairesine gönderir.

(9) Ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçüstü hâllerinde soruşturma genel hükümlere göre yürütülür ve durum hemen Kurula bildirilir. Soruşturma sonucunda dosya, düzenlenen fezleke ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. Başsavcılık tarafından yerine getirilecek müteakip iş ve işlemlerde 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 46 ncı maddesinin altıncı fıkrası hükümleri uygulanır. İddianame hazırlanması hâlinde kovuşturma, görevle ilgili suçlarda Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesince, kişisel suçlarda Yargıtay ilgili ceza dairesince yapılır...."

Biçiminde son hâlini almıştır.

Söz konusu hukuki düzenlemeler ile yukarıda Yargıtay üyelerine ilişkin kısımda yer verilen açıklamalar incelendiğinde;

Hâkimler ve Savcılar Kurulunun seçimle gelen üyelerine atılı suçun, suçüstü hâli bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, CMK'nın 161. maddesinin 8. fıkrasında yazılı suçlardan olması ya da "ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçüstü hâli" kapsamında işlenmesi durumunda, görev suçu ya da kişisel suç olup olmadığının önemi bulunmamaktadır. Bu hâlde soruşturma ya da kovuşturma izinleri alınmasına gerek bulunmaksızın, dolayısıyla 6087 sayılı Kanun'da düzenlenen güvenceler uygulanmaksızın genel hükümlere göre soruşturma yürütülmesi gerekmektedir.

F) AİHM Kararı Işığında Suçüstü Hâlinin Uygulanmaması Durumunda Uygulanacak Usul Hükümleri:

Suçun işlendiği tarihte yüksek yargı mensubu olarak görev yapan sanığın, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin suçüstü hâline ve mütemadi suça ilişkin kararı doğrultusunda, örgüt üyeliği eylemini suçüstü koşulları altında gerçekleştirmediğinin kabulü hâlinde hakkında uygulanacak hükümlerin değerlendirilmesinde yarar bulunmaktadır.

Kişisel suçlar bakımından 2802 sayılı Hâkimler Savcılar Kanunu'nda olduğu gibi Yargıtay Kanunu, Danıştay Kanunu ile Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun'da özel düzenlemelere yer verilmiştir. Sanık, anılan kanunlar gereğince yukarıda açıklandığı üzere özel soruşturma usulüne tabidir. Suç işlediği şüphesinin Yargıtay veya Danıştay Birinci Başkanlık Kurulu tarafından öğrenilmesi hâlinde bu işin ön incelemesini yapmak üzere ilgiliden daha kıdemli bir üye veya başkan görevlendirilerek gerekli soruşturmanın yapılacağı, soruşturma sonrasında adli veya idari yönden bir suç işlendiği kanaatine varılması hâlinde düzenlenecek raporların Birinci Başkanlık Kuruluna sunulacağı, Başkanlık Kurulunca düzenlenecek talepnameyle ilgili hakkında dava açılacağı anlaşılmakta ise de sanığın mensup olduğu iddia edilen terör örgütünün Anayasal düzene yönelik darbe girişimi sonrasında açığa alınan ve hakkında disiplin soruşturması başlatılan sanık istifaya davet edilmiş, bu daveti kabul etmemesi üzerine görevine son verilmek suretiyle disiplin suçu bakımından en ağır yaptırım uygulanmıştır. Bu arada ... Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından soruşturma yürütülüp sevk edildiği Sulh Ceza Hâkimliğince de tutuklandığı anlaşılmaktadır. Yargılamada gelinen bu aşamada yukarıda izah edilen özel soruşturma hükümlerinin uygulanmamasının, yargılamanın durması için bir neden teşkil edip etmeyeceği

değerlendirildiğinde; usule ilişkin hakkın özüne dokunan ihlal gerçekleşmediği takdirde kovuşturma aşamasından soruşturma aşamasına dönülemeyeceği ilkesi gözetilip diğer taraftan ilgili mevzuata göre en ağır yaptırım gerektiren fiili işlemiş olması nedeniyle görevden sürekli şekilde uzaklaştırılmış bulunan sanık hakkında tekrar soruşturma izninin verilmesini talep etmenin yargılamayı uzatacağı ve yasanın kamu görevlileri hakkında özel soruşturma usulü konulmasındaki amacına hizmet etmeyeceği açık olup bu nedenle yargılamanın durdurulmasına gerek görülmemiştir.

III) SİLAHLI TERÖR ÖRGÜTÜ SUÇUNUN HUKUKİ NİTELENDİRİLMESİ:

Yargıtayın yerleşik uygulaması ve öğretideki ağırlıklı görüşlere göre örgüt kurma, yönetme ve üyelik suçları;

Genel Olarak:

Yapılanma biçimi ne olursa olsun kanunlarda suç olarak tanımlanan fiillerin işlenmesi amacıyla oluşturulmuş örgütlere suç örgütü denmektedir.

Örgüt kurma ve yönetme suçunda genel hükümlerden ayrı olarak kanun koyucu hazırlık hareketlerini suç sayarak kamu düzeninin ve güvenliğinin korunmasını sağlamak amacıyla bağımsız bir suç düzenlemesi yapmıştır. Bu suç somut tehlike suçudur.

Düzenleme ile amaç suçtan bağımsız olarak, hazırlık hareketlerini cezalandıran bir suç tipine yer verilmiştir.

Devletin şahsiyetine karşı cürümlere müteveccih çok kişinin iradesinin birleşmesinin doğuracağı ağır tehlikeyi ve ciddi bir suçun işlenmesi ihtimalinin muhakkaklığını göz önünde bulundurarak bu kolektif suç tehlikesini müstakil suç olarak cezalandırmış ve icra hareketlerine geçilmeden bir fiilin cezalandırılmayacağı prensibinden ayrılmıştır.

Devletin şahsiyetine karşı suçların çoğu teşebbüs suçudur, teşebbüs dahi tamamlanmış suç gibi kabul edildiğinden, zaten tehlike suçudur; bu bakımdan hazırlık hareketlerinin cezalandırılması "tehlike tehlikesinin cezalandırılması" şeklinde kabul edilmektedir. (Manzini, 1950, 606, atfen, Özek, ege. s. 348)

Örgüt kurma:

Örgüt, soyut bir birleşme olmayıp bünyesinde hiyerarşik bir yapının, ast-üst ilişkisinin, emir-komuta zincirinin hâkim olduğu yapılanmayı ifade eder. Böylece örgüt, mensupları üzerinde hakimiyet tesis eden bir güç kaynağı mahiyetini kazanmaktadır. Bu bağlamda bir organize güç aracından, organize güç enstrümanından söz edilebilir.

Suç örgütünün varlığından söz edebilmek için belli bir amaç, maksat etrafındaki bir fiili birleşme yeterlidir. Bu örgütler mahiyetleri itibarıyla devamlılık arz ederler. Bu itibarla belli bir suçu işlemek için bir araya gelme hâlinde bir suç örgütünün varlığından bahsedilemez.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma, somut bir tehlike suçu olduğu için oluşturulan örgütün üye sayısı ve malzeme donanımı itibarıyla güdülen amaçları gerçekleştirme açısından somut bir tehlike arzedip arzetmediği hâkim tarafından yapılacak değerlendirmeye belirlenecektir. Somut zarar tehlikesini oluşturmaya uygunluk için "amacı gerçekleştirmeye yeterli üye"nin, "hiyerarşik örgüt yapısı"nın, "şiddete dayanan eylem programı"nın varlığını aramak gerekir.

Örgütün silahlı olup olmaması ve sahip olunan silahların cins, nitelik ve miktarı somut tehlikenin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Örgütün, silahlı örgüt vasfını kazanması için mensuplarının silah sahibi olmaları gerekmez. Silahlar üzerinde gerektiğinde tasarruf imkanının olması gerekli ve yeterlidir.

Örgüt yönetme:

Fail, hiyerarşik olarak örgüt üyeleri üzerinde bulunuyor, geniş bir alanda iş bölümü yapabiliyor, örgüt üyeleri üzerinde sevk ve idarede bulunabiliyor, örgütsel faaliyetlerin organizasyonunda ve icrasında harekete geçiren, engelleyen veya durduran olarak rol üstlenebiliyor, bu faaliyetleri denetleyebiliyor ise yönetici olarak kabul edilebilecektir.

Örgüt yönetme, örgütün amaçları doğrultusunda örgütü idare etmeyi, emir ve direktif vermeyi, örgüt içinde inisiyatif ve karar verme gücüne sahip olmayı gerektirir. Örgütün varlığının, etkinliğinin ve gelişiminin sağlanması, hedeflerinin belirlenmesi, program ve stratejilerinin saptanmasını ifade eder. Ancak örgütün faaliyetleri çerçevesinde sadece belirli bir suçun işlenmesini organize edenler bu suçun işlenmesini planlayıp yönetenler örgüt yöneticisi olarak kabul edilemez.

Geniş bir alanda faaliyet yürüten örgütlerin yöneticileri, örgüt yapılanması da dikkate alınarak somut olayın özelliklerine, bu kişilerin örgütün hiyerarşik yapısı içerisindeki konum ve görevlerine göre belirlenmelidir. Bu tür örgütlenmelerde her yöneticinin örgütün tamamını yönetmesi mümkün olmadığından, örgütün bölge, il, ilçe sorumlularının yönetici olup olmadıklarının sorumluluk sahalarındaki örgütsel faaliyetlerin yoğunluğu da gözetilerek belirlenmesi gerekir.

Örgüt üyeliği:

Örgüt üyesi, örgüt amacını benimseyen, örgütün hiyerarşik yapısına dahil olan ve bu suretle verilecek görevleri yerine getirmeye hazır olmak üzere kendi iradesini örgüt iradesine terk eden kişidir. Örgüt üyeliği; örgüte katılmayı, bağlanmayı, örgüte hâkim olan hiyerarşik gücün emrine girmeyi ifade etmektedir. Örgüt üyesi örgütle organik bağ kurup faaliyetlerine katılmalıdır. Organik bağ; canlı, geçişken, etkin, faili emir ve talimat almaya açık tutan ve hiyerarşik konumunu tespit eden bağ olup üyeliğin en önemli unsurudur. Örgüte yardımda veya örgüt adına suç işlemede de örgüt yöneticileri veya diğer mensuplarının emir ya da talimatları vardır. Ancak örgüt üyeliğini belirlemedeki ayırt edici fark, örgüt üyesinin örgüt hiyerarşisi dahilinde verilen her türlü emir ve talimatı sorgulamaksızın tamamen teslimiyet duygusuyla yerine getirmeye hazır olması ve öylece ifa etmesidir.

Örgüt üyesinin bu suçtan cezalandırılması için örgüt faaliyeti kapsamında ve amacı doğrultusunda bir suç işlemesi gerekmez ise de örgütün varlığına veya güçlendirilmesine nedensel bir bağ taşıyan maddi ya da manevi somut bir katkısının bulunması gerekir. Üyelik mütemadi bir suç olması nedeniyle de eylemlerde bir süre devam eden yoğunluk aranır.

Bu ilkeler ışığında iç hukukumuzdaki düzenlemelere göz atıldığında;

Terör konusunu özel bir kanunla düzenleme yoluna giden kanun koyucu, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 1. maddesinde terörü; "Cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasî, hukukî, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir." aynı Kanun'un 2. maddesinin birinci fıkrasında terör suçlusunu; "Birinci maddede belirlenen amaçlara ulaşmak için meydana getirilmiş örgütlerin mensubu olup da, bu amaçlar doğrultusunda diğerleri ile beraber veya tek başına suç işleyen veya amaçlanan suçu işlemese dahi örgütlerin mensubu olan kişi..." şeklinde tanımlamış, aynı maddenin ikinci fıkrasında ise terör örgütüne mensup olmasa da örgüt adına suç işleyenlerin de terör suçlusunu sayılacağını hüküm altına almıştır.

Bu genel terör ve terör suçlusunu tanımları dışında 3713 sayılı Kanun'un 3. maddesinde doğrudan terör

suçları, 4. maddesinde de dolaylı terör suçları düzenlenmiştir.

TCK'nın 314. maddesi bakımından bir oluşumun veya yapılanmanın, silahlı terör örgütü sayılabilmesi için;

a) Yöntem: Terör örgütü, cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle hareket eden bir örgüt tipidir.

b) Amaç-Saik: Silahlı terör örgütü, siyasi maksatla faaliyet gösteren örgütleri ifade eder. Bu bakımdan 3713 sayılı Kanun'un birinci maddesinde sayılan amaca yönelik ve Devletin Anayasal düzenine veya güvenliğine karşı bir suç işlemek amacıyla faaliyet gösterir.

c) Elverişlilik: Silahlı terör örgütünün, TCK'nın İkinci Kitabının Dördüncü Kısımının Dördüncü ve Beşinci Bölümlerinde yer alan suçları amaç suç olarak işlemek üzere kurulmuş ve amaca matuf bir eylem gerçekleştirmeye yeterli derecede silahlı olması ya da bu silahları kullanabilme imkânına sahip bulunması gerekir. Amaca matuf kavramı ise silahlı terör örgütünün yapısının, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olmasını ifade eder.

d) Araç-gereç: Örgüt mensuplarının tamamı olmasa bile bir kısmının silahlı olması silahlı terör örgütünün oluşması için yeterlidir. Örgüt, bu silahları gerektiğinde kullanma imkanına sahip ise silahlı olduğu kabul edilmelidir. Silahlı terör örgütünün elinde bulunan silahın devlete ait olması ya da bu silahların hukuka aykırı yollardan elde edilmesi bu suçun oluşması açısından önem taşımaz.

Türk halkı 40 yılı aşkın süredir etnik, ideolojik veya dini temellere dayalı çeşitli terör örgütleri tarafından yapılan saldırılara muhatap olmuş, binlerce insan hayatını kaybetmiş veya ağır şekilde yaralanmıştır. İnsanların refahı için harcanması gereken parasal kayıp hesap edilemeyecek boyuttadır. Örgütün baskısı yüzünden bazı insanlar en temel hak ve özgürlüklerini kullanamaz hâle gelmiş, yaşadıkları yerleri terk etmek ya da örgütün talimatları doğrultusunda hareket etmek zorunda kalmışlardır. Devlet, bu tehdidin devam ettiği zamanlarda dahi insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmeleri imzalayarak kişisel hak ve özgürlükleri korumak iradesini ortaya koymuştur. Nitekim bu sözleşmelerdeki hakların, hiyerarşik olarak kanunlar üstü biçimde uygulanacağına dair Anayasal hüküm kabul edilmiş olması ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yargı yetkisinin tanınması bu iradenin somut örneklerinden birisidir. 1991 yılında yürürlüğe giren Terörle Mücadele Kanunu'nda 29 kez genel olarak özgürlükleri genişletme yönünde değişiklik yapılmıştır. Amaç suçlar bakımından tehlikelilik hâlinin somutlaşmış ve yakınlaşmış durumda halkta oluşan güvenlik kaygısının artmasına paralel kısıtlayıcı tedbirlere başvurulduğu görülmekle birlikte kişilerin barış ve güven içinde yaşama hakkına yönelik tehdidin azaldığı dönemlerde özgürlükleri genişleten düzenlemeler hız kazanmıştır.

Terörle Mücadele Kanunu'nun terör örgütlerini tanımlayan 7/1. maddesinde 29.06.2006 tarihinde 5532 sayılı Kanun'un 5. maddesiyle yapılan değişiklik sonrası oluşan hukuki durumun değerlendirilmesinde fayda görülmektedir. İlgili maddenin önceki hâli "Madde 7- "3 ve 4 üncü maddelerle Türk Ceza Kanununun 168. 169, 171, 313, 314 ve 315 inci maddeleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla bu Kanunun 1 inci maddesinin kapsamına giren örgütleri her ne nam altında olursa olsun kuranlar veya bunların faaliyetlerini düzenleyenler veya yönetenler beş yıldan on yıla kadar ağır hapis ve ikiyüzmilyon liradan beşyüzmilyon liraya kadar ağır para cezası, bu örgütlere girenler üç yıldan beş yıla kadar ağır hapis ve yüz milyon liradan üçyüzmilyon liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar" şeklindeki iken 2006 yılında yapılan değişiklik sonrası "7/1. cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır." hâlini almıştır.

Bu değişiklik karşısında; Terörle Mücadele Kanun'unda yapılan örgüt tanımı ile TCK'nın 314/1-2. maddesindeki örgüt tanımı çelişmekte midir; mevzuatta silahlı veya silahsız iki ayrı örgüt varlığını sürdürmekte midir soruları gündeme gelmektedir. Başka deyimle Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/1. maddesinin, TCK'nın 314. maddesine atfının unsur atfı mı yoksa ceza yaptırımına mı olduğu ortaya konulmalıdır. Silahlı terör örgütü suçunun unsurlarına TCK'nın 314. maddesinde yer verilmiştir. Yukarıda izah edildiği şekilde örgüt kurma, yönetme ya da üye olma, amaç suç bakımından hazırlık hareketi niteliğinde somut tehlike suçudur. Somut tehlike suçları zarar suçu niteliğinde olmayıp hazırlık hareketlerini cezalandıran istisnai düzenlemeler olması nedeniyle cebir ve şiddet içeren faaliyetlerde bulunma zorunluluğu yoktur, yeter ki cebre yönelik bir irade ortaya konulsun. Zira 5237 sayılı TCK'nın 221. maddesinin 1. bendinde örgüt kuran kişilerin, herhangi bir suç işlemeyen örgütü dağıtmaları halinde cezai yaptırıma muhatap olmayacakları şeklindeki düzenleme bu görüşü doğrulamaktadır. Bu nedenle 3713 sayılı Kanun'un 7/1. maddesinde yapılan değişiklikle, failin örgüt üyesi olduğunun kabulü için cebir ve şiddet gerektiren fiili işlemesi zorunluluğu getirildiği ileri sürülemeyecektir. Bu değişiklik TMK'nın 1. maddesinde yazılı amaç suçların gerçekleştirilmesinde şiddetin gerekliliğini vurgulamanın yanında kurulan, yönetilen veya üyesi olunan örgütün cebir ve şiddeti araç olarak kullanma gerekliliğini ifade etmektedir. Aksi takdirde bu suçun tehlike suçu olma vasfını ortadan kaldırmış ve TCK'nın 220 ve 314. maddelerindeki unsurlarla çelişmiş olacaktır.

Hata Hükümleri Çerçevesinde Silahlı Terör Örgüt Üyeliği Suçunun Değerlendirilmesi:

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün aşağıda açıklanan yapı ve görüntüsü itibariyle suçların manevi unsurunun tespiti bağlamında kusur ilkesi ve suçun kast unsurunun değerlendirilmesinde yarar bulunmaktadır.

5237 sayılı TCK'ya esas alınan suç teorisi üç ilkeye dayanmaktadır. Bunlar: kusur ilkesi, hukuk devleti ilkesi ve insanilik ilkeleridir.

Kusur ilkesi; kusursuz ceza olmaz prensibine dayanmaktadır. Failin işlemiş olduğu suçtan dolayı şahsen kınanabildiği hâllerde cezalandırılmasını ifade eder. İlke ile amaçlanan, cezanın kusuru gerektirdiği ve kusurlu hareket etmeyen kişinin cezalandırılmayacağıdır. Bu ilkeden çıkarılacak birinci sonuç, netice sorumluluğunun kaldırılmış olması; ikinci sonuç ise cezanın kusur derecesini aşmayacağı yani ceza hukukunda kusurla orantılı ceza tayininin esas alınacağıdır.

Hata (yanılma); genel olarak kişinin tasavvuru ve zihinden geçirdikleri ile gerçeğin birbirine uymaması anlamına gelen bir kavramdır. Hata kural olarak iradenin oluşum sürecine etki eder ve gerçeğin yanlış biçimde tasavvuru veya bilinmesi nedeniyle irade bozulmuş olarak doğar. Failin tasavvurunun konusu, dış dünyaya ait bir şeye ilişkin olabileceği gibi normatif dünyaya (kurallar alanına) dair de olabilir. Dış dünyayla ilgili şeyin olduğundan farklı bir biçimde algılanması hâlinde unsur yanılığında (tipiklik hatası), normatif dünyaya ait gerçeğin farklı biçimde değerlendirilmesi hâlinde ise yasak hatasından bahsedilir. Kısaca unsur hatası, bir algılama hatası olduğu hâlde; yasak hatası, bir değerlendirme hatasıdır.

Failin ceza sorumluluğuna gidilebilmesi için kusurlu olması şarttır. Kusur, kınanabilirliktir. Kusurun ifade ettiği değersizlik yargısı ile fail hukuka uygun davranmaması, haklı olan lehine karar verebilme ve hukuka uygun davranma imkanına sahip olmasına rağmen haksız olan davranışı tercih etmesi nedeni ile kınanmaktadır. Kusur yargısının temeli insanın özgür iradesidir. İnsan, özgür iradeye sahip bir varlık olması nedeniyle haklı olan davranış ile haksızlık arasında bir tercih yapma ve haklı olan davranış lehine karar verebilme, davranışlarını hukuk düzeninin gereklerine göre yönlendirebilme ve hukuk düzeninin yasakladığı davranışlardan sakınma yeteneğine sahiptir. Kusur yargısının temelini oluşturan irade özgürlüğü, haksızlık bilincinin varlığını gerekli kılar. Çünkü insanın haklı olan davranış ile haksızlık arasında tercih yapabilmesi için bunu bilmesi şarttır. Fail, haksızlık bilincine sahipse ve özgür iradesiyle haksız olan davranışı tercih ediyor ise kusurludur. Fakat yasak yanılığısı her zaman failin kusurunu tamamen ortadan

kaldırmaz. İnsan, hukuk toplumunun bir üyesi olarak hukuka uygun davranmak ve haksız olan davranışlardan sakınmak yükümlülüğü altındadır. Failin açıkça yasak olduğunu bildiği davranışlardan sakınması bu yükümlülüğü yerine getirdiği anlamına gelmez. Fail, aynı zamanda davranışlarının hukuk düzeninin gerekleri ile uyumlu olup olmadığını sorgulamakla yükümlüdür. Fail bu husustaki şüphesini tefekkür etmek veya bir uzmana danışmak yoluyla bertaraf etmek zorundadır. Ayrıca fail vicdan muhasebesi de yapmalıdır. Failden beklenen vicdan muhasebesinin ölçüsü, somut olayın koşulları ile onun sosyal ve mesleki çevresidir. Fail kendisinden beklenen vicdan muhasebesine rağmen davranışının haksızlığını idrak etmeye muktedir değilse yanılışı kaçınılmazdır. Bu durumda fail kusurlu addedilemez. Buna karşılık fail kendisinden beklenen vicdan muhasebesiyle davranışının haksızlığını idrak edebilecek idiyse yasak yanılışı kusurunu tamamen ortadan kaldırmaz; fail kusurludur, ancak kusuru azalmıştır.

Hata, kastı ortadan kaldıran veya kusurluluğu etkileyen hata olmak üzere ikiye ayrılır. Suçun maddi unsurlarında (TCK'nın 30/1. maddesi), suçun nitelikli hâllerinde (TCK'nın 30/2. maddesi), hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında (TCK'nın 30/1-3. maddesi) hata kastı kaldırır. Kusurluluğu ortadan kaldıran veya azaltan sebeplerin maddi şartlarında hata (TCK'nın 30/3. maddesi) ile haksızlık yanılışı (yasak hatası) (TCK'nın 30/4. maddesi) kusurluluğu etkileyen hata şekilleridir. Kastı kaldırın hata türüne hukuka uygunluk nedenlerinin sınırındaki yanılışı da eklemek gerekmektedir. (TCK'nın 27/1. maddesi)

İlgisi nedeniyle suçun maddi unsurlarında hata (unsur yanılışı) üzerinde durmak gerekecektir.

TCK'nın 30/1. maddesinde "suçun kanuni tanımındaki maddi unsurlara ilişkin bilgisizliğin kastı ortadan kaldıracığı" belirtilmiştir. Unsur yanılışının konusunu suçun maddi unsurları oluşturmaktadır. Unsur yanılışı kastı ortadan kaldırdığına göre, böyle bir yanılışı ancak kastın kapsamında kalan konular hakkında olabilir. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilinmesini gerektirdiğinden, maddi unsurların bilinmemesi hâlinde kasten işlenen bir haksızlıktan bahsedilemez.

Unsur yanılışı; haksızlığa temel teşkil eden, haksızlığı tipikleştiren objektif unsurlarda, yani suçun maddi unsurlarında yanılışıdır. Bu durumda haksızlığın kasten işlendiğinden söz edilemez. Failin taksirle işlenmiş şekli suç olarak tanımlanmış ise fail ancak taksirli suçtan sorumlu olur.

Bir suç örgütü, baştan itibaren suç işlemek üzere kurulmuş illegal bir yapı olduğunu eylem ve söylemleriyle açıkça ortaya koyabileceği gibi legal olarak faaliyet göstermekte olan bir sivil toplum örgütünün sonradan bir suç örgütüne, hatta terör örgütüne dönüşmesi de mümkündür. Bu kapsamda önceden var olan ancak hakkında karar verilmediği için kamuoyu tarafından varlığı bilinmeyen örgütün hukuki varlık kazanması mahkemeler tarafından verilecek karara bağlı ise de örgütün kurucusu, yöneticileri ya da üyeleri, kuruluş tarihinden veya meşru amaçlarla kurulup daha sonra suç örgütüne dönüştüğü andan itibaren ceza hukuku bakımından sorumlu olacaklardır.

Failin, isnat olunan suçun maddi unsurlarına ilişkin hatası esaslı, diğer bir ifadeyle kabul edilebilir bir hata olursa, bu takdirde fail TCK'nın 30. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bu hatasından yararlanacak, bunun sonucu olarak yüklenen suç açısından kasten hareket etmiş sayılmayacağından ve suçun taksirle işlenmesi hâli de kanunda cezalandırılmıyor ise CMK'nın 223. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendi gereğince beraatına karar verilmesi gerekecektir.

Ceza Genel Kurulunun 26.09.2017 tarihli ve 956-370 sayılı kararında da belirtildiği üzere;

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün, Devletin Anayasal düzenini cebir ve şiddet kullanarak değiştirmek olan nihâî amacını gerçekleştirmek için "mahrem alan" şeklinde örgütlenmesi ve Devletin silahlı kuvvetlerindeki unsurları dikkate alındığında gerekli ve yeterli örgütsel güce sahip olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Örgütün bu amaç ve yöntemlerini bilen örgüt mensuplarının örgütteki konumları gözetilerek cezalandırılacağı da açıktır. Örgütlenme piramidine göre beş, altı ve yedinci kat ve

kural olarak üç ve dördüncü katlarda bulunan örgüt mensuplarının bu durumda olduklarının kabulü gerekmektedir. Ancak önce dinî bir kült, ardından da terör örgütü hâline dönüşen FETÖ/PDY'nin, başlangıçta bir ahlâk ve eğitim hareketi olarak ortaya çıkması ve genellikle böyle algılanması, örgütün gayri meşru amaçlarını gizleyip alenen kriminalize olmamaya çalışması ve örgütün kurucusu ve yöneticisi...hakkında ... 11. Ağır Ceza Mahkemesince verilen beraat kararının onanarak kesinleşmesi karşısında, özellikle örgütün sözde meşruiyet vitrini olarak kullanılan diğer katlardaki örgüt mensupları tarafından bilinip bilinmediğinin olaysal olarak TCK'nın 30. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Bu bağlamda söz konusu değerlendirme yapılırken, ülke çapında yürütülen soruşturma ve kovuşturmalar, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü ile ilgili dava dosyalarında yer alan belgeler, mahkemelerce karara bağlanan davalar, bu davalarda dinlenen itirafçı sanıkların savunmaları, tanık beyanları ve benzer pek çok kaynakta yer aldığı üzere; örgüt mensubu olan kamu görevlileri tarafından örgütün nihaî amacının açıkça ortaya konularak devleti ve hükûmeti açıkça hedef alan terör faaliyetlerinin icra edilmesi, bu faaliyetlerin örgüt liderinin açıklamaları ve basın yayın araçlarıyla üstlenilmesi gibi sansasyonel olayların kamuoyunun gündemini uzunca bir süre meşgul edip yoğun bir şekilde tartışılması, Milli Güvenlik Kurulu'nun 30 Ekim 2014, 29 Nisan 2015 ve 26 Mayıs 2016 tarihli toplantılarında alınan ve kamuoyu ile paylaşılan kararlarda sözde "hizmet hareketi" adlı legal görünümlü illegal yapının, paralel bir devlet kurma amacıyla olan, devletin varlığına ve Anayasal düzenine karşı ciddi tehdit oluşturan bir örgüt olarak kabul edilmesi, aynı tespit ve açıklamaların Devlet ve Hükûmet yetkililerince de en üst düzeyde benimsenip kamuoyu ile paylaşılması gibi olguların da gözardı edilmemesi gerekir.

IV) FETÖ/PDY SİLAHLI TERÖR ÖRGÜTÜ YAPILANMASI:

a) Genel olarak:

Ceza Genel Kurulunun 24.01.2019 tarihli ve 417-44 sayılı, 20.12.2018 tarihli ve 419-661 sayılı ile 26.09.2017 tarihli ve 956-370 sayılı kararları ve bu suçların temyiz incelemesi ile görevli 16. Ceza Dairesinin kararlarında ayrıntılarıyla belirtildiği üzere;

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü, paravan olarak kullandığı dini, din dışı dünyevi emellerine ulaşma aracı 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 örgütüdür.

İstişare kurulu, ülke, bölge, il, ilçe, semt, ev imamları gibi hiyerarşik bir yapı içeren insan gücünü ve finans kaynaklarını örgütsel menfaat ve ideolojisi çerçevesinde kullanıp Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin tüm Anayasal kurumlarını ele geçirme amacı taşıyan FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü "gizli yaşamak, her zaman korkmak, doğruyu söylememek, gerçeği inkâr etmek" üzerine kuruludur.

FETÖ/PDY'nin Türk Silahlı Kuvvetlerine, Emniyet Teşkilatına ve MİT'e sızan militanları, şeklen kamu görevlisi gibi gözükse de bu kişilerin örgüt aidiyetleri diğer tüm aidiyetlerinden önce gelmektedir.

FETÖ/PDY'nin devletin tasarrufunda bulunması gereken kamu gücünü, kendi örgütsel çıkarları lehine kullanmakta olduğu anlaşılmaktadır. Çeşitli aşamalardan geçirildikten sonra güçlü örgütsel bağlarla bağlandığı FETÖ/PDY'nin bir neferi olarak TSK, Emniyet Teşkilatı ve Milli İstihbarat Teşkilatında meslek hayatlarına başlayan örgüt mensupları, sahip oldukları silah ve zor kullanma yetkilerini FETÖ/PDY'deki hiyerarşik üstünden gelen emir doğrultusunda seferber etmeye hazır olacak şekilde bir ideolojik eğitimden geçirilmektedir. Nitekim hiyerarşik ilişki bakımından sıkı bir disiplinin hâkim olduğu Türk Silahlı Kuvvetlerinde dahi FETÖ/PDY mensuplarının darbeye teşebbüs sırasında genel olarak öğretmenlerden oluşan mahrem imam olarak adlandırılan sivil kişilerden aldıkları talimatlara göre hareket ettikleri veya alt rütbedeki subayların emirlerine uydukları birçok dava dosyasında görülmüştür.

Emniyet Genel Müdürlüğü kadrolarının etkin birimlerinde ve TSK'da yapılan FETÖ/PDY, Emniyet ve TSK birimlerinin doğasında var olan cebir ve şiddet kullanma yetkisinin verdiği baskı ve korkutuculuğu kullanmaktadır. Örgüt mensuplarının silahlar üzerinde gerektiğinde tasarruf imkanının bulunması, silahlı terör örgütü suçunun oluşması için gerekli ve yeterli olmakla birlikte; 15.07.2016 tarihinde meydana gelen kalkışma esnasında TSK içerisinde yapılanı görünürde TSK mensubu olan ve ancak örgüt liderinin emir ve talimatları ile hareket eden örgüt mensuplarınca silah kullanılmış, birçok sivil vatandaş ve kamu görevlisi öldürülüp yaralanmıştır.

Söz konusu terör örgütü, nihaî amaçlarına ulaşmak gayesiyle öncelikle askeriye, mülkiye, emniyet, yargı ve diğer stratejik öneme sahip kamu kurumlarını ele geçirmek için kendilerine engel olacaklarını düşündüğü bürokrat ve personelin sistem dışına çıkarılmasını sağlayarak örgüt elemanlarını bu makamlara getirmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin tüm Anayasal kurumlarını ele geçirmeye yönelik nihaî hedefi bulunan FETÖ/PDY, söz konusu ele geçirme süreci tamamlandıktan sonra devlet, toplum ve fertlere dair ne varsa ideolojisi doğrultusunda yeniden dizayn ederek oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomik, toplumsal ve siyasal gücü yönetmek ve aynı zamanda uluslararası düzeyde büyük ve etkili siyasi/ekonomik güç haline gelmek amacıyla hareket etmektedir.

Örgütte sıkı bir disiplin ve eylemli bir işbirliğinin bulunduğu, örgütün kurucusu, yöneticileri ve üyeleri arasında sıkı bir hiyerarşik bağın mevcut olduğu, gizliliğe riayet edildiği, illegal faaliyetleri gizleyebilmek için hiyerarşik yapıya uygun hücre sistemi içinde yapılanarak grup imamları tarafından emir talimat verilmesi ve üyeleri arasında haberleşmenin sağlanması için ByLock gibi haberleşme araçlarının kullanıldığı, görünür yüzüyle gerçek yüzü arasındaki farkın gizlendiği, amaca ulaşabilmek için yeterli eleman, araç ve gerece sahip olduğu, amacının Anayasa'da öngörülen meşru yöntemlerle iktidara gelmek olmayıp örgütün yarattığı kaos ortamı sonucu, demokratik olmayan yöntemlerle cebir şiddet kullanmak suretiyle parlamento, hükûmet ve diğer Anayasal kurumları feshedip iktidarı ele geçirmek olduğu, bu amaçla Emniyet, Jandarma, MİT ve Genel Kurmay Başkanlığı gibi kuvvet kullanma yetkisini haiz kurumlara sızan mensupları vasıtasıyla, kendisinden olmayan güvenlik güçlerine, kamu görevlilerine, halka, Cumhurbaşkanlığı Külliyesi ve Meclis binası gibi simge binalar ve birçok kamu binasına karşı ağır silahlarla saldırıda bulunmak suretiyle amaç suçu gerçekleştirmeye elverişli öldürme ve yaralama gibi çok sayıda vahim eylem gerçekleştirdiği, anılan örgüt mensupları hakkında 15 Temmuz darbe girişiminden ya da örgüt faaliyetleri kapsamında işlenen diğer bir kısım eylemlere ilişkin bir kısmı derdest olan ya da mahkemelerce karara bağlanan davalar, bu davalarda dinlenen itirafçı sanıkların savunmaları ve gizli-açık tanık anlatımları, bu davalarda verilen mahkeme ve Yargıtay kararları, örgüt lider ve yöneticilerinin açık kaynaklardaki yazılı ve sözlü açıklamaları gibi olgu ve tespitler dikkate alındığında;

FETÖ/PDY, küresel güçlerin stratejik hedeflerini gerçekleştirmek üzere kurulan bir maşa olarak; Anayasa'da belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik ve ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini yıkıp ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri

yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini bozmak amacıyla kurulmuş bir terör örgütüdür. Bu örgüt, kuruluşundan 15 Temmuz sürecine kadar örgüt lideri...tarafından belirlenen ideoloji doğrultusunda amaçlarını gerçekleştirmek için hareket etmiştir. Gerçekleştirilen eylemlerde kullanılan yöntem, bir kısım örgüt mensuplarının silah kullanma yetkisini haiz resmi kurumlarda görevli olması, örgüt mensuplarının bu silahlar üzerinde tasarrufta bulunma imkânlarının var olması ve örgüt hiyerarşisi doğrultusunda emir verilmesi hâlinde silah kullanmaktan çekinmeyeceklerinin anlaşılması karşısında tasarrufunda bulunan araç, gereç ve ağır harp silahları bakımından 5237 sayılı TCK'nın 314. maddesi kapsamında bir silahlı terör örgütüdür.

b) Örgütün Yargı ve Yargıtay Yapılanması, HSK ve Yüksek Mahkeme Üyelikleri Seçimleri:

Örgütsel kadrolaşma açısından; FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü tarafından kendi mensuplarına hâkimlik ve Cumhuriyet savcılığı sınavlarına girmeleri konusunda telkinlerde bulunulduğu, örgüt mensubu öğrencilere hâkimlik ve savcılık sınavını kazanmaları hâlinde örgütün kendilerine referans olacağına söylendiği, mülakatı geçip staja başlayan örgüt mensubu hâkim ve Cumhuriyet savcısı adaylarının Adalet Akademisi ve staj döneminde de yine örgüt tarafından koordine edildiği, söz konusu adayların örgüt mensubu olduklarının anlaşılmaması için kendi başlarına fakat örgütle irtibatı koparmayacak şekilde ev tutmalarının tavsiye edildiği, adayların beşer kişilik kapalı gruplar halinde örgüt tarafından finanse edilen evlerde kalmalarının sağlandığı, bu kapsamda örgüt kurallarına göre iki evin irtibat halinde olmasının istendiği, bu evlere murakıp adı verilen örgüt mensubu kişilerin gelecek evde kalan adaylardan bilgi alıp tavsiyelerde buldukları, bununla birlikte örgüte ait ışık evlerinin il bazında eyalet adı altında birden çok bölgeye ayrıldığı, her bölgenin sekiz ilâ on evi kapsadığı, bölgelerden sorumlu kişilere bölge abisi/ablası adı verildiği, örgütün Türkiye Adalet Akademisi stajındaki adayları staj dönemlerine göre ayırdığı, bazı örgüt mensubu adaylara Türkiye Adalet Akademisi yurdunda kalmaları tavsiye edilerek bu kişilerden, örgüt lehine ya da aleyhine konuşan aday arkadaşlarının bildirilmesinin istendiği, her dönemin sorumlu abisinin/ablasının bulunduğu, evlere gelen örgüt mensubu murakıpların adaylara dinsel ve sosyal davranışları açısından telkinde buldukları, örgüt mensubu hâkim ve Cumhuriyet savcılarının T1, T2, T3, T4 ve T5 şeklinde kategorize edilerek taşra ve devre yapılanmasının oluşturulduğu, bu yapılanmalarda belirli aralıklarla organizasyon ve görüşmelerin gerçekleştirildiği,

Eski Yargıtay üyelerinin görev yapmakta oldukları hukuk ve ceza dairelerine göre gruplar oluşturulduğu, eski yüksek yargı üyelerinin kod isimleri dikkate alındığında (H1, H2, H3, C1, C2, C3, C4) şeklinde gruplandırıldıkları, eski Yargıtay üyelerinin görevde buldukları zaman içerisinde görev yaptıkları Yargıtay Daireleri göz önünde bulundurulduğunda "H" kod adı ile isimlendirilenlerin Yargıtay Hukuk Dairelerinde, "C" kod adı ile isimlendirilenlerin Yargıtay Ceza Dairelerinde görev yaptıkları, isimlendirmelerde yer alan 0, 1, 2, 3 rakamlarının grup içerisindeki hiyerarşiye ilişkin sıralamayı, "0" ile kodlamanın ise grup sorumlusunu gösterdiği, harf ve rakam ile gruplandırmalardan sonra (C3, H2 vb.) bazı isimlendirmelerde kullanıcının adı ve soyadının baş harflerinin eklenmesi suretiyle kod adı oluşturulduğu anlaşılmıştır.

c) 15 Temmuz 2016 Tarihli Darbe Teşebbüsü:

Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 14.07.2017 tarih ve 2017/1443-4758 sayılı kararında açıklandığı üzere;

15 Temmuz 2016 günü Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Anayasal düzeninin değiştirilmesi amacıyla, Türk Silahlı Kuvvetlerine sızmış FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensubu olan ve/veya bu örgütsel faaliyeti destekleyen 8.000'in üzerinde askeri personel tarafından savaş uçakları dahil 35 uçağın, 3 geminin, 37 helikopterin, 74'ü tank olmak üzere 246 zırhlı aracın ve 4.000'e yakın hafif silahın kullanılarak; Cumhurbaşkanı suikasta teşebbüs edilmiş, TBMM ve Cumhurbaşkanlığı Külliyesi başta olmak üzere birçok stratejik merkez bombalanmış, Başbakanın konvoyuna silahlı saldırı gerçekleştirilmiş, kalkışmaya karşı koyan güvenlik görevlileri ile sokaklara çıkan sivillere Devletin silahlı kuvvetlerine ait bu uçak, helikopter, tank ve silahlarla saldırılarak 4'ü asker, 63'ü polis ve 183'ü sivil olmak üzere toplam 250'den

fazla kişi şehit edilmiş; 23'ü asker, 154'ü polis ve 2.558'i sivil olmak üzere toplam 2.735 kişi de yaralanmıştır.

Somut darbe teşebbüsü, TCK'nın 309. maddesinde sayılan amaçlara matuf zarar tehlikesi doğuran vahim eylem vasfını aşarak Anayasal düzeni doğrudan ortadan kaldırma neticesine yönelmiş, örgütün ülke genelindeki organik bütünlüğünden ve etkinliğinden istifade edilerek planlanıp uygulanmış, neticesi ve başarısı eş zamanlı, senkronize hareketlere bağlı hukuki anlamda tek bir fiil olarak ortaya çıkmıştır.

d) 15 Temmuz 2016 Tarihindeki Darbe Teşebbüsünün FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü İle İlişkisi:

Anayasa Mahkemesinin 30.06.2017 tarihli ve 30110 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 20.06.2017 tarihli ve 2016/22169 başvuru numaralı kararında ayrıntılı olarak yapılan tespitler, ... Cumhuriyet Başsavcılığının 03.03.2017 tarihli ve E.2017/7327 sayılı, E.2017/26 sayılı ve 2006/103583 soruşturma sayılı iddianamelerindeki belirlemelere göre; "Yurtta Sulh Konseyi" üyesi olan, "sıkıyönetim komutanı" olarak görevlendirilen, "sıkıyönetim mahkemeleri"ne ve "kritik önemdeki askerî ve sivil makamlara" ataması planlanan kişilerin büyük bölümünün FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensubu olduğunun, bu görevlendirmelerin yapılmasında örgüt içindeki hiyerarşinin dikkate alındığının ve haklarında örgüte üye olma suçundan işlem yapılan bazı emniyet mensupları ile mülki idare yetkililerinin darbe girişimi sonrasında ilan edilecek sıkıyönetim döneminde atanacakları resmî devlet kuruluşlarına gittiklerinin saptandığına dair bulgular, tanık olarak dinlenen Genelkurmay Başkanı ile ... Cumhuriyet Başsavcılığınca dinlenen gizli tanıklar (Şapka ve Kuzgun)'ın anlatımları, şüpheli olarak dinlenen Deniz Piyade Tugay Komutanı Tuğamiral H. İ. Y., Genelkurmay Başkanı'nın emir subayı olan Yarbay L. T., Jandarma Genel Komutanlığında görev yapmakta olan Binbaşı H. H., Jandarma Komando Özel Asayiş Komutanlığında görev yapmakta olan Yarbay F. E., Yüzbaşı F. T. Ç., Müşterek İstihbarat Koordinasyon Merkezi Başkanlığında görev yapan Jandarma Yarbay A. K., Hava Kuvvetleri Komutanlığı Müşterek Hedef Analiz Yönetim Başkanı Tuğgeneral G. Ş. S., Hava Kuvvetleri Komutanlığı Müşterek Hedef Üretim Analiz Merkezinde görev yapmakta olan Yüzbaşı A. P., Kara Kuvvetleri Tayin Daire Başkanlığında astsubay olarak görev yapmakta olan T. F. D., TSK'da pilot olarak görev yapan Yarbay İ. A., Akıncı 4. Ana Jet Üssü Komutanlığında pilot olarak görev yapan Teğmen M. M. gibi çok sayıda şüphelinin itiraf içeren beyanları, açık kaynak bilgileri, 15 Temmuz darbe kalkışması ile ilgili verilen mahkeme kararları, derdest bulunan dava dosyaları ve yürütülen soruşturmalar ile resmî kurumların tespitleri değerlendirildiğinde; 15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe teşebbüsünün, daha önce de bir çok kez yaşadığı üzere uluslararası güç odaklarının da desteğiyle, esas itibarıyla Türk Silahlı Kuvvetlerine sızmış FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensuplarınca gerçekleştirildiği, kalkışmaya başka unsurların da katılmış olma ihtimalinin darbe teşebbüsünün bu karakterini değiştirmeyeceği değerlendirilmiştir. (Yargıtay 16. CD'nin 14.07.2017 tarihli ve 2017/1443-4758 sayılı kararı)

V) HÜKME ESAS ALINAN BAZI DELİLLERİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ:

A) BYLOCK İLETİŞİM SİSTEMİ:

Ceza Genel Kurulunun 24.01.2019 tarihli ve 417-44 sayılı ile 20.12.2018 tarihli ve 419-661 sayılı kararlarında da ayrıntılarıyla belirtildiği üzere;

Gelişen teknolojiyle beraber hayatın her alanında kullanılan bilişim teknolojisi, muhakeme konusu olayların aydınlatılmasında etkin rol oynayan deliller arasında ön sıralarda yer almaktadır.

Kural olarak kişiler arasındaki haberleşme gizlidir. Ancak terör örgütlerinin yasa dışı amaçlarını gerçekleştirirken, mensuplarının ve faaliyetlerinin kolluk güçleri tarafından tespit edilememesi için çağın şartlarına uygun teknik olarak daha gelişmiş haberleşme sistemleri kullandıkları sıklıkla görülmektedir. Nitekim ByLock iletişim sistemi, global bir uygulama görüntüsü altında belli bir tarihten sonra yenilenen

ve geliştirilen hâliyle münhasıran FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensuplarının kullanımına sunulmuş bir programdır. Benzer iletişim araçlarında olduğu gibi sisteme dahil olup kullanmak kişilerin istekleriyle değil örgüt yöneticilerinin inisiyatifi ile gerçekleşmiştir. Üyeler arasındaki haberleşmede zaman zaman gündelik işlerle ilgili mesajlar paylaşılsa da ağırlıklı olarak örgütsel talimatların iletildiği, faaliyetlerin değerlendirildiği, örgüt mensupları arasındaki bağlılığı artırıcı ve motive edici haberlerin paylaşıldığı bir sisteme dönüştüğü anlaşılmış olup ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu terör örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştırılacak teknik verilerle tespiti hâlinde kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olacağı kabul edilmiştir.

ByLock sisteminin kullanılması için indirilmesi yeterli olmayıp özel bir kurulum gerektiren, güçlü bir kriptolama yoluyla internet bağlantısı üzerinden iletişim sağlamak üzere, gönderilen her bir mesajın farklı bir kripto anahtarı ile şifrelenerek iletilmesine dayanan bir tasarıma sahiptir. Bu şifrelemenin, kullanıcıların kendi aralarında bilgi aktarırken üçüncü kişilerin bu bilgiye izinsiz şekilde (hack) ulaşmasını engellemeye yönelik bir güvenlik sistemi olduğu tespit edilmiştir.

2014 yılı başlarında işletim sistemlerine ait uygulama mağazalarında yer alıp bir süre herkesin ulaşımına açık olan ByLock'un, bu mağazalardan kaldırılmasından sonra geliştirilen ve yenilenen sürümünün ancak örgüt mensuplarınca harici bellek, hafıza kartları ve Bluetooth yoluyla yüklenildiği yürütülen soruşturma ve kovuşturma dosyalarındaki ifadeler, mesajlar ve e-postalardan anlaşılmıştır.

ByLock iletişim sisteminin hukuki alt yapısı;

2937 sayılı MİT Kanunu'nun 6. maddesinin "g" bendinde; Telekomünikasyon kanallarından geçen dış istihbarat, millî savunma, terörizm ve uluslararası suçlar ile siber güvenlikle ilgili verileri toplayabileceği, 4. maddesinin "ı" bendinde ise dış istihbarat, millî savunma, terörle mücadele ve uluslararası suçlar ile siber güvenlik konularında her türlü teknik istihbarat ve insan istihbaratı usul, araç ve sistemlerini kullanmak suretiyle bilgi, belge, haber ve veri toplamak, kaydetmek, analiz etmek ve üretilen istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmakla görevli olmanın yanında Devletin güvenliğini ilgilendiren ve suç işlendiği şüphesi doğuran somut verileri terörle mücadele konusunda görevli idari ve adli birimlere ulaştırmakla yükümlüdür. Nitekim, ByLock uygulamasına ait sunucular üzerindeki veriler hakkında düzenlenen teknik analiz raporu ve dijital materyallerin ... Cumhuriyet Başsavcılığına ve Emniyet Genel Müdürlüğüne ulaştırıldığı görülmektedir. Bu aşamadan sonra adli sürecin başlatılması ve bu noktadan sonra CMK hükümlerine göre soruşturma işlemlerinin yapılması zorunludur. Nitekim ... Cumhuriyet Başsavcılığı ByLock ile ilgili dijital materyallerin teslim edilmesi üzerine 2016/104109 sor. ve 2016/180056 numara üzerinden başlattığı soruşturma kapsamında, CMK'nın 134. maddesine göre gönderilen dijital materyallerle ilgili 09.12.2016 tarihli ve 2016/104109 soruşturma sayılı yazısı ile ... 4. Sulh Ceza Hakimliğine Milli İstihbarat Teşkilatınca teslim edilen 1-1 adet Sony marka HD-B1 model, üzerinde bBW3DEK69121056 seri numaralı ve ön yüzünde 1173d7a09195cf0274ce24f0d69ede96 yazılı harddisk, 2-1 adet Kingston marka DataTraveler, uç kısmında DTIG4/8GB 04570- 700.A00LF5V 0S7455704 yazılı flash bellek üzerinde CMK'nın 134. maddesi gereğince inceleme yapılmasına, 2 adet kopya çıkartılmasına, kopya üzerinde kayıtların çözülerek metin haline getirilmesine karar verilmesini istendiği, ... 4. Sulh Ceza Hâkimliğince bu talep kabul ederek 09.12.2016 tarihli ve 2016/6774 D. İş nolu karar ile dijital materyaller üzerinde inceleme yapılması, kopya çıkarılması ve kopya üzerinde bilirkişi incelemesi yapılarak metin haline getirilmesine ve bir kopyasının ... Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar vermiştir.

Soruşturma aşamasında olayın aydınlatılması amacıyla el konulan veya talep edilen elektronik verilerden doğrudan suçla ilgili olanlar elektronik delil olarak kabul edilmektedir. Bir suçun işlendiği iddiasıyla başlatılan soruşturma kapsamında, dijital veri ve delil elde etmek amacıyla bilgisayarlarda, bilgisayar

programlarında, bilgisayar kütüğünde, bilgisayar ağları ve diğer uzak bilgisayar kütüklerinde ve çıkarılabilir donanımlarda arama yapılması gerekebilir. Bu konuda uygulanacak iki kural vardır. Birisi CMK'nın 134. maddesi, diğeri de 27.07.2016 tarihinde ilan edilen olağanüstü hâl kapsamında çıkartılan 667 ve 668 sayılı KHK'larla Türk Ceza Kanunu'nun ikinci kitap, dördüncü kısım, dördüncü, beşinci, altınca ve yedinci bölümde tanımlanan suçlar, Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve bu suçlar kapsamına girip girmediğine bakılmaksızın, toplu yani en az üç kişinin iştiraki ile işlenen suçlarda uygulanabilecek 668 sayılı KHK'nın 3. maddesinin 1. fıkrasının (j) bendidir. Bu düzenleme, 6755 sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler İle Bazı Kurum Ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 3. maddesinin 1. fıkrasının (j) bendinde aynen yer almıştır. Bu sebeple bilgisayarda arama, kopyalama ve el koyma konusunda CMK'nın 134 ve 6755 sayılı Kanun'un 3. maddesinin 1. fıkrasının (j) bendi birlikte uygulanacaktır. Bu uygulama sırasında 6755 sayılı Kanun'un "soruşturma ve kovuşturma işlemleri" başlıklı 3. maddesinin 1. fıkrasında sayılan suçlar yönünden öncelik aynı Kanun'un 3/1-j maddesi olacak, burada hüküm bulunmayan hâlde CMK'nın 134. maddesine göre hareket edilecektir. Olağanüstü hâl kaldırıldığı anda bilgisayarda arama, kopyalama ve el koyma konusunda öngörülen istisnai tedbirin uygulaması son bulacaktır. Bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma koruma tedbiri, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 134'üncü maddesinde düzenlenmiştir. Bu koruma tedbiri, CMK'nın 116 ve 123. maddelerinde düzenlenen "arama" ve "el koyma" koruma tedbirlerinin özel bir görünümünü oluşturmaktadır. Buna göre, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturmada, başka surette delil elde etme imkânının bulunmaması hâlinde Cumhuriyet savcısının istemi üzerine şüphelinin kullandığı bilgisayar ve bilgisayar programları ile bilgisayar kütüklerinde arama yapılmasına, bilgisayar kayıtlarından kopya çıkarılmasına ve bu kayıtların çözülerek metin hâline getirilmesine hâkim tarafından karar verilir. Bilgisayar, bilgisayar programları ve bilgisayar kütüklerine şifrenin çözülememesinden dolayı girilememesi veya gizlenmiş bilgilere ulaşılamaması hâlinde çözümün yapılabilmesi ve gerekli kopyaların alınabilmesi için bu araç ve gereçlere el konulabilir. CMK'nın 134. maddesindeki "bilgisayar kütükleri" ifadesi teknik anlamda sadece masaüstü ve dizüstü bilgisayarlarda bulunanları değil; CD, DVD, flash disk, disket, harddisk vs. tüm çıkarılabilir bellekler, telefon vb. dijital tabanlı mobil cihazlarda dahil olmak üzere herhangi bir bilgi işlem veya veri toplama araç ya da gerecinde bulunabilecek tüm dijital dosyaları kapsamaktadır. Adli Ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin "bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve el koyma" kenar başlıklı 17. maddesinde el koyma sırasında zorunlu kılınan yedekleme işleminin, "bilgisayar ağları ve diğer uzak bilgisayar kütükleri ile çıkarılabilir donanımlar hakkında da" uygulanmasının dayanağı budur.

10 Kasım 2010 tarihinde Türkiye tarafından imzalanan, 22.04.2014 tarihinde ve 6533 sayılı "Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesi" adı ile onaylanıp 02.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren ve Anayasa'nın 90. maddesi gereğince iç hukukumuzun bir parçası olarak kabul edilen Avrupa Siber Suçlar Sözleşmesi'nde bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında, bilgisayar kütüklerinde, bilgisayar ağları ve verilerin saklandığı depolarda ve uzak bilgisayar kütüklerinde arama, kopyalama ve el koyma tedbirlerinin uygulanabileceği kabul edilmiştir. Bilgisayar kütükleri (computer files) yalnızca kullanıcının kendi bilgisayarında yer alan bir bilgisayar programı aracılığıyla kullanılabilen, verilerin saklandığı depolama araçlarıyla sınırlı değildir. Bunun yanında bir bilgisayar aracılığıyla ağ üzerinden ulaşılabilen gerek kullanıcıya ait gerekse kullanıcıya ait olmayıp ancak ortak paylaşım ve kullanıma açık diğer bilgisayarlardaki veri depolama araçlarına ulaşabilmek mümkündür. CMK'nın 134/1. maddesinde "şüphelinin kullandığı bilgisayar ve bilgisayar programları ile bilgisayar kütüklerinde" arama ve kopyalama işleminin yapılabileceği belirtilmiştir. Kanun koyucu, söz konusu maddede arama ve kopyalama işlemlerinin yapılacağı araçların şüpheliye ait olmasını aramamış, şüphelinin fiilen bu araçları kullanıyor olmasını yeterli görmüştür. Maddede özellikle "şüphelinin kullandığı" ifadesine yer verilmiştir; zira üzerinde arama ve kopyalama işlemi yapılacak bilişim sisteminin şüpheliye ait olması gerekmez. Şüphelinin maliki olduğu, kiraladığı, ödünç aldığı ya da ortak kullanıma açık bir bilgisayarı eylemini gerçekleştirirken

kullanması bu tedbirin uygulanması için yeterlidir. Ancak delile ulaşmak için sadece failin kullandığı bilişim sisteminde arama yapılması yeterli değildir. Bilgisayarlarda, bilgisayar programları, bilgisayar kütükleri veya diğer araçlarda yapılacak aramanın konusu "elektronik veri"dir. Bu araçlarda arama işleminde amaç suçla bağlantılı her türlü elektronik veriye ulaşmaktır. Bu kapsamda bilgisayardaki mevcut klasördeki dokümanların tümü taranabilir. Bilgisayarda, şüpheli veya sanığın internet ortamında çeşitli programlar ya da sosyal iletişim siteleri (Msn Messenger, Facebook, Twitter vb.) vasıtasıyla gerçekleştirdiği iletişime ilişkin kayıtların aranması, CMK'nın 135. maddesine göre değil CMK'nın 134. maddesine göre yapılabilir. Zira CMK'nın 135. maddesinde düzenlenen telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi koruma tedbiri, teknik araçlarla iletişimin tespitini, dinlenmesini ve kayda alınmasını kapsamaktadır. CMK'nın 135. maddesine göre yapılan iletişimin dinlenmesi ve kaydı, geçmişe dönük olarak değil geleceğe dönük olarak yapılabilir. Diğer bir ifadeyle geçmişte gerçekleşen iletişimin dinlenebilmesi, kayda alınabilmesi mümkün değildir. Ancak internet ortamında gerçekleştirilen iletişime ilişkin kayıtlar, bilgisayar kütüğünde kayıt altına alındığından bu iletişim kayıtları hakkında CMK'nın 134. maddesindeki koruma tedbiri kapsamında arama, kopyalama ve elkoyma tedbirleri uygulanabilir. Bireyin e-posta, yazışma ve haberleşmeleri CMK'nın 135. maddesi kapsamında değerlendirilirken, bireyin kendisine e-posta ile gelen bir yazı, resim, görüntü veya ek dosyayı kullandığı bilgisayara veya taşınır belleğe kaydettiğinde, artık bu belge haberleşme hürriyetinin dolayısıyla iletişimin denetlenmesinden çıkıp CMK'nın 134. maddesi kapsamında bilişim cihazına kayıtlı bilgi ve belgeye dönüşecektir. Kriptolu haberleşme sonucunda silinmiş mesajların gerek bilgisayarda gerekse sistem üzerinde ele geçirilmesi de telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim denetimi kapsamında olmayıp bu gibi hallerde CMK'nın 134. maddesinde düzenlenen bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve el koyma tedbiri söz konusu olabilir.

Sonuç olarak, ... Cumhuriyet Başsavcılığının dijital materyaller üzerinde CMK'nın 134. maddesi gereğince ... 4. Sulh Ceza Hâkimliğinden aldığı inceleme kopyalama ve çözümlene kararına istinaden Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı uzmanlarınca düzenlenen 18.02.2017 tarihli ByLock raporu, açık kaynaklar, dosyadaki diğer bilgi ve belgeler, yasa, Anayasa ve uluslararası sözleşmeler göz önüne alınarak yapılan tespit ve değerlendirmeler sonucunda; MİT tarafından yasal olarak elde edildiği kabul edilen dijital materyaller üzerinde ... Cumhuriyet Başsavcılığının talebi ile CMK'nın 134. maddesi gereğince ... 4. Sulh Ceza Hâkimliğinden alınan "inceleme kopyalama ve çözümlene" kararına istinaden bilgisayardaki ve bilgisayar kütüklerindeki iletilerin tespiti işleminde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Haklarında soruşturma işlemi başlamamış ya da soruşturması devam eden yüz binden fazla şüphelinin delil niteliğinde kişisel bilgisi bulunan Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı uzmanları tarafından üzerinde çalışma yapılan ByLock ana serverının, henüz haklarında soruşturma işlemlerine başlanmamış kişiler açısından terör örgütü soruşturmasının selameti, diğer kişilerin ise masumiyet karinesinin korunması bakımından, ana serverdaki bilgilerin sanıklara teslim edilmemesinde yasaya aykırılık görülmemiştir. Ancak yargılama sürecinde tarafların bu delile karşı somut itirazlarının inceleme ve değerlendirmeye tabi tutulması, gerektiği takdirde bilirkişi incelemesi yapılması zorunluluğu gözden kaçırılmamalıdır.

B) SABİT HATLARDAN ARAMA VE ARDIŞIK ARAMA YÖNTEMİ:

1) FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün Askeri Mahrem Yapılanması:

Ayrıntıları Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.09.2017 tarihli ve 2017/956 Esas 2017/370 Karar sayılı kararı ile onanarak kesinleşen 16. Ceza Dairesinin ilk derece sıfatıyla verdiği 24.04.2017 tarihli ve 2015/3 Esas 2017/3 Karar sayılı ve aynı Dairenin temyiz mercii olarak verdiği 14.07.2017 tarihli ve 2017/1443 Esas 2017/4758 Karar sayılı kararlarında nitelikleri ve özellikleri açıklanan FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü hakkında yürütülen soruşturma ve kovuşturmalar kapsamında Emniyet Genel Müdürlüğü Terörle

Mücadele Daire Başkanlığı tarafından 2019 yılı Ocak ayında düzenlenen rapora göre;

a) Genel Olarak Mahrem Hizmetler ve Mahrem Yapılanma:

Mahrem hizmetler, Devletin en kritik ve operasyonel birimlerine sızarak örgüt hesabına yürütülen gizli faaliyetleri ifade eder. Bu kurumlarda örgüt adına kadrolaşma, abinin veya imamın emrine göre organize hareket edip örgüt amacına yönelik verilen görevleri ifa etmektedir.

Mahrem hizmetlerde, Fetullah Gülen veya örgütün üst yönetim katından gelen talimatları, doğruluğunu veya akla uygunluğunu, dini, hukuki, ahlakiliğini sorgulamadan yerine getirecek "mutlak itaat ve teslimiyet gösteren özel seçilmiş" örgüt mensupları kullanılmaktadır.

Mahrem hizmetlerde istihdam edilecek örgüt mensuplarının, zihin kontrollerinin sağlanması, örgütün değerlerini ölümüne savunması, kör bir itaatkârlığa ulaşması zaman almaktadır. Bu nedenle örgüt, ağacın yaşken eğildiğinin bilincinde olarak, mahrem hizmetlerde ihtiyaç duyduğu tipte insanları, genellikle ortaokul/lise döneminden itibaren kazanmaya çalışmaktadır. Örgüt içinde en önemli iş; bu şahısların bulunması, örgüte kazandırılması, yetiştirilmesi, mahrem hizmetlere yönlendirilmesi ve yerleştirilmesidir.

Bu şekildeki bir sürecin ardından TSK içerisine sızdırılan örgüt mensubu sayısının zamanla artması ile birlikte FETÖ/PDY, TSK birimlerini yönlendirebilecek ve kontrol altında tutabilecek bir güce kavuşmuştur. Sözde TSK yapılanması, Emniyet ve MİT yapılanması ile birlikte örgütün "silahlı kanadı"nı oluşturmuştur.

15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe girişimi; örgütün, mensupları sayesinde TSK'nın her türlü imkan ve silah gücünü gerektiğinde çıkarları doğrultusunda kendi halkına ve halkının iradesine karşı kullanmaktan çekinmeyeceğini açıkça göstermiştir.

Örgüt dilinde mahrem yerler:

- TSK (Genelkurmay ve Kuvvet Komutanlıkları),
- Emniyet (EGM ve il emniyet müdürlükleri),
- Yargı (Adalet Akademisi, hâkimler/savcılar, HSK),
- MİT,
- Mülkiye (valiler/kaymakamlar),
- Bazı özel kurumları (TİB, ÖSYM, TÜBİTAK),

İfade eder.

Özel Hizmet Birimleri; TSK, Yargı, Emniyet, Mülkiye, MİT gibi kurumlardaki yapılanmadır. Örgüt asıl operasyonel gücünü bu birimlerden almıştır.

Örgütün gerek 17-25 Aralık 2013 öncesi ve sürecinde yapılan operasyonel faaliyetler gerekse 15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe girişiminin planlama ve uygulaması Özel Hizmet Birimleri tarafından yürütülmüştür.

Özel Hizmet Birimlerinde hücresel yapılanma söz konusudur. Bu birimlerin deşifre olmasını önlemek için uygulanan hücresel yapılanmada bir örgüt mensubunun, en fazla bir üst sorumlusunu ve/veya bir altında bulunan örgüt mensubunu tanması amaçlanmaktadır.

b) Mahrem Yapılanmanın İşleyişi:

Örgüt için en önemli kurumlar olan TSK, Emniyet, MİT ve Yargı organlarına yerleştirilecek öğrenciler, "Talebe İmamları" tarafından belirlenmekte ve durumlarına göre sınıflandırılarak o yönde ders çalışmaları sağlanmaktadır.

Bu öğrenciler talebe evlerinden alınarak mahrem yapı dışındaki kişilerin bilmediği ve sadece mahrem hizmetlerde kullanılan "Özel Evlere" yerleştirilmektedir.

Evlere yerleştirilen öğrencilere kod isim verilmekte ve özel derslere tâbi tutulmaktadır.

Örgütün mahrem yapısı tarafından ele geçirilen Askeri Liselere Giriş ve Polis Koleji Giriş Sınav soruları Talebe İmamları aracılığıyla bu okullar için hazırlanan öğrencilere ezberletilerek sınavlarda başarılı olmaları sağlanmaktadır.

Bu okullara giriş için yapılan çalışmaların boşa gitmemesi için öğrencilerin sağlık durumları önceden örgüt tarafından incelenmekte ve engel hâli bulunmayanlar seçilmektedir.

Her şeye rağmen sağlık raporunda bir sorun çıkması hâlinde ilgili hastanelerdeki örgüt mensupları aracılığı ile uygun raporun verilmesi sağlanmaktadır.

1985 yılında örgüte mensup bazı öğrencilerin askeri liselerden atılması üzerine örgüt tarafından strateji ve sistem değişikliğine gidilerek, askeri liselere ve Polis Koleji'ne yerleştirilen öğrencilerin bu okullardaki öğrenimleri süresince de kendilerini bu okullara hazırlayan "Talebe İmamı" tarafından takibi sağlanmıştır.

Talebe İmamı, sorumlu olduğu öğrenciyi genelde on beş günde bir kez ziyaret etmekte, ziyaret gerçekleşmezse ikinci buluşmanın ne zaman ve nerede gerçekleşeceği mutlak surette belirlenmektedir. Bu görüşmeler, katı kurallarla belirlenmiş yüksek gizlilik içerisinde gerçekleştirilmektedir.

15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe girişimi sonrası TSK içerisindeki yapılanmaya yönelik yapılan araştırmalar akabinde alınan ifadeler ve yapılan tespitler sonucu gün yüzüne çıkarılan bilgilere bakıldığında; "Örgütün TSK içerisinde farklı bir yapılanmaya gittiği, tamamen hücre tipi, birbirinden habersiz ve bağımsız üniteler oluşturulduğu, bu ünitelerin sivil abilerin/imamların sorumluluğunda üst düzey komutanlar (general, albay, yarbay, binbaşı), alt rütbede subaylar (yüzbaşı, üsteğmen, teğmen) ve astsubay gruplarından oluştuğu" tespit edilmiştir.

c) Kadrolaşma Süreci:

Örgüt tarafından seçilerek yetiştirilen elemanlar, örgütün hedefleri doğrultusunda kamu ve özel sektörde istihdam edilmektedir. Kamudaki örgütlenme anlayışı, herhangi bir cemaatin üyelerinin devletin kademelerinde yer almasının ötesindedir.

Devletin kamu kurumlarına yerleşme, her vatandaşın hakkı olarak görülse ve...tarafından bu hak kılıf olarak kullanılmaya çalışılsa da gizlenmeye çalışılan bir gerçek vardır. Bu gerçek; FETÖ/PDY'nin sınav sorularını çalması, kumpas davalarıyla örgüt mensubu olmayanları tasfiye etmesi ve örgütün devlette monopol olmaya çalışması, hizmet asabiyetinin sonucu olarak örgüt mensuplarının hizmet aidiyetini Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlığından üstün görmesi, sadakatin devlete değil örgüte sunulması, devlet hiyerarşisi yerine örgüt hiyerarşisinin konulması, emirlerin sivil örgüt imamlarından alınması gibi birçok somut olayda görülmektedir.

Bu gibi somut olaylar da göstermektedir ki FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensubunun devletin kamu kurumlarına yerleşmesi/yerleştirilmesi değil, sızması ve halk tabiriyle ayrık otu gibi bulunduğu yerleri işgal etmesi söz konusudur.

07.2016 tarihindeki darbe girişimini gerçekleştiren FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün Türk Silahlı

Kuvvetleri içerisindeki yapılanmasının "Mahrem Hizmetler" olarak isimlendirildiği ve yapılanmada gizliliğe azami derecede riayet edildiği bilinmektedir.

Genellikle ortaokul/lise döneminde kazanılan ve örgütsel ideolojiye uygun olarak yetiştirilerek örgüt mensuplarınca özel bir sınavdan geçirilen bu şahısların, örgütün mahrem yapılanmasını oluşturan birimlerde istihdam edilmesine örgütün oldukça önem verdiği ve mahrem hizmetlerde kullandığı görülmektedir.

Askeri mahrem yapılanmada yer alan bir örgüt mensubunun hayatını dört evrede özetlemek mümkündür:

-Birinci evre; Işık evi,

-İkinci evre; Hususi/özel ev,

-Üçüncü evre; Askeri okullardaki eğitim süreci,

-Dördüncü evre; Birim yapılanması,

Çocuk yaşta örgüte kazandırılan öğrenciler, talebe evlerinden alınarak mahrem yapı dışındaki kişilerin bilmediği ve sadece mahrem hizmetlerde kullanılan özel evlere yerleştirilmektedir.

Örgüt mensupları, ortaokul ve lise dönemlerinden itibaren düzenli olarak örgüt liderinin ses veya görüntü kaydı hâline getirilmiş vaazlarını, kitaplarını sohbet toplantılarında dinlemekte, izlemekte ve okumaktadır. Sohbet toplantıları, örgüt tarafından masum dini faaliyetler gibi gösterilmeye çalışılarak ardındaki örgütsel fikir ve idealler gizlenmektedir. Oysaki bu toplantılarda, dini kılıf altında ya da buz dağının görünmeyen yüzünü oluşturan kısımlarında örgütsel bir bakış açısı kazandırılmaktadır.

Bir örgüt mensubunun bütün bu hayat evreleri, sohbet toplantılarına katılmakla geçer. Örgütün temel direği, olmazsa olmazı bu toplantılardır. Nitekim terör örgütü lideri bu konuda şunları söylemiştir:

"Evela kendimiz bu hizmetin büyüklüğünü kabul edelim, başkalarına anlatmadan. Evet, yani bu öyle bir hizmettir ki bunu mütevelli toplantısındaki bir akşam bile hiçbir şeye feda edilemez. Ne kadar feda edilemez yani? Mesela annemiz babamız ölse feda edilemez. Gider geçer, belli bir fasıldan sonra başında durur kaldırırsınız. Ama buraya gelinir. Çünkü bir arkadaş iki arkadaş buraya gelmeyince gelenlere gelinmiyor olabileceği fikri verilir. Gelenlerin şevki söndürülür. Kuvveyi maneviye si kırılır. Biz her bir yerlerimiz şu cemaatin Kuvveyi maneviye sini takviye etmek üzere el ele tutup omuz omuza verme mecburiyetindeyiz. İhlası salesinde buna temas ediyor. Birisinin geriye durması diğer arkadaşları (...) sarsabilir. Allah'ta diyor, o fabrikayı katar karıştırır, o saatin çarklarını katar karıştırır diyor. Demek biz öyle fabrikanın çarkları öyle saatin çarkları hâline gelmişiz ki bu çarklardan bir tanesi dursa muvakkaten bu durgunluk, duraklama bütün çarklara sirayet ediyor. Birbirimizle çok bütünleşmişiz. Bu bütünleşmenin manevi keyfiyetini yani tablonun öbür yanını ben göremiyorum, tahminde edemiyorum. Fakat Allah bir araya gelmeyi böyle bu bütünleşme adına çok önemli sayıyor. Önemli kabul buyuruyorsa şayet bizim için bu çok önemli olmalıdır. Biz burada bir cemaat teşkil ediyoruz ve Allah'ın eli cemaatle beraberdir. (...) Arkadaşlarımız cennete giden yollardaki tıkanıklıkları açacak, herkesi gelmeye mecbur edecekler. (...) O zaman bu fedakâr arkadaşlarımıza bir gece gelmemeye bir şey takdir edelim. Bir gece mütevelliye gelmezse acaba ne takdir edelim? Bugünkünü muaf tutacağız. Mesela ... Bey yok, (X) yok, mesela ... bey de yok. Başınız sağ olsun. O aksatmazdı da benim şeyimdi o, izin alması lazım giderken, manevi şeyin yanında bir şey takdir edelim. Veremezlerse ben vereyim onu. Öyle bir şey söyleyelim ki ben veremeyeyim onu. ... Bey diyor ki bir senelik burs versin. (Konuşmalar) Bir kere atlatana bir senelik burs takdir edelim. Ne güzel şey yine cennete giden yolda tıkanıklık açılıyor."

Sohbet toplantılarını, çeşitli alt başlıklar altında incelemek ve sınıflandırmak mümkündür. Ortaokul döneminde irtibata geçilen çocuk yaştaki kişilerin katıldığı sohbet toplantıları "keyfiyet" odaklıdır. Bu toplantı türünde, evlere gelenlere yoğun ideolojik eğitim programı uygulanmaktadır. Bunun haricinde sivil/bölge yapılanmalarında ve mahrem yapılanmalarda gerçekleştirilen toplantılar ise iki genel kısımdan oluşmaktadır. Birincisi keyfiyet denilen örgütsel bağ oluşumunu sağlayan, destekleyen ve geliştiren kısım, ikincisi ise örgüt idaresi ve stratejileri ile alakalı "iş/meslek" konularının görüşülmesi kısmıdır.

Keyfiyet odaklı toplantıların işleyişine bakıldığında;

- "Pırlantalar" olarak adlandırılan ...'in kitaplarını okuma,
- Önceden kayda alınmış sesli ve görüntülü kayıtlarını dinleme ve izleme,
- Haftalık ...sohbeti, ..., ... dergisi vb. yazılarını okuma/izleme,
- Örgüt mensubu yazarların kitaplarından ve yazılarından kesitler okunması, anlatılması,

Gibi faaliyetlerle örgütsel değerler aşılanmaktadır.

Daha önce de açıklandığı gibi bu faaliyetler rastgele değildir; belli bir plan ve sistem dahilinde zamana yayılarak ısk evlerine gelmesi sağlanan herkese uygulanmaktadır. Bu toplantıların belli bir takvime göre, önceden belirlenmiş hedeflere ulaşılacak şekilde ayarlandığı ele geçirilen belgelerde açıkça görülmektedir. Bir yıl içinde sohbet toplantılarına katılan kişilere örgütün temel değerlerinin hemen hemen hepsinin eğitiminin verildiği anlaşılmaktadır. Ondan sonraki süreçte de her yıl, yine belli bir plan ve program doğrultusunda bu değerler çerçevesinde "ideolojik örgüt eğitimi"nin verilmeye devam ettiği görülmektedir.

Sohbet toplantılarının fonksiyonlarına ve verilen ideolojik eğitimin içeriğine bakıldığında;

- Olağanüstü kişilik bilincinin aşılması, (...'in insanüstü özelliklere sahip, ilahi irade tarafından seçilmiş ve özel bir misyonla dünyaya gönderilmiş, her dediği ilahi iradenin isteklerini yansıtan ve yanlış olması mümkün olmayan bir kişi olduğuna iman edilmesi)
- Kutsal dava fikrinin yerleştirilmesi, (...'in olağanüstülüğüne iman etmiş kişilerin, ona verilen kutsal görevleri, ona bağlanan kutsal ordusuyla başaracağına olan inanç)
- Ham olarak gelen hedef şahısların örgüt elemanına dönüştürülmesi, bu hedef şahıslara örgütün ideolojisi ile öğretilerinin empoze edilmesi,
- Toplantıya katılanların bireysel dönüşümlerinin sağlanması ve radikalleştirilmesi,
- Grup aidiyetinin keskinleştirilmesi,
- Dayanıklılık, katı disiplin ve mutlak itaatin sağlanması,
- Bağlılık, güven ve sadakatin oluşturulması,
- Birlik ruhunun sağlanması,
- Örgüt idealleri doğrultusunda mücadele ederken başa gelebilecek her türlü zorluk ve acıya (örgüt içinde imtihan olarak adlandırılır) karşı insanı kayıtsız kılan bir dayanıklılık kazanılması, psikolojik olarak önceden hazırlanılması,
- Hizmet uğruna ölmenin erdemi ve mükâfatının cennet olduğu bilincinin yerleştirilmesi,

-Moral değerlerin ve mücadele kapasitesinin yükseltilmesi,

Şeklinde olduğu görülmektedir.

Sohbet toplantılarının örgütün temellerinin dayandığı en önemli taşıyıcı sütun olması dolayısıyla gizlenmesi ve dış müdahalelere karşı çeşitli şekillerde korunması gerekmektedir. Örgüte hâkim olan gizlilik ilkesi, diğer uygulama ve faaliyetlerde olduğu gibi sohbet toplantılarının da koruyucu kalkanıdır. Bu toplantıların ne zaman, nerede yapıldığı açık ve şeffaf değildir. Özellikle mahrem hizmetler toplantılarının gizliliği için birçok tedbir uygulanmaktadır. Yine gizlilik ilkesi gereği bu toplantılar "dini faaliyet, dini sohbet" kılıfı altında hedef saptırma yöntemi kullanılarak ardındaki örgüt gerçekleri saklanmaya çalışılmaktadır.

Örgütün toplantılara bakışı gayet nettir. Elemanların örgüt içi değerinin toplantılara katılma durumuna göre belirlendiği örgütten ele geçirilen bütün belge ve dokümanlarda açıkça görülmektedir.

Toplantılara aksatmadan, düzenli katılanlar ele geçirilen bütün fişleme belgelerinde en sadık, en yüksek mertebede yer alan kişiler olarak nitelendirilmektedir. Ara sıra aksatanlar, bir alt basamakta yer almakta ve kendi içinde aksatma sıklığına göre sıralanmakta/sıralanabilmektedir. Aksatma sıklığı artanlar ve gelmemeye başlayanlar "Ümit" pozisyonuna düşürülmekte, bunlar da kendi içinde kategorilere ayrılarak tekrardan kazanılmak amacıyla özel stratejilerle yaklaşılmaktadır. Bu çabaların da sonuçsuz kalması ve kişinin irtibatı keserek toplantılara katılmaması örgütten çıkma anlamına gelmektedir.

Diğer terör örgütleriyle mukayese edilemeyecek ölçüde gizliliğe büyük önem veren FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün; yasa dışı faaliyetlerinin bilinmesinin önüne geçmek ve meçhulde kalmasını sağlamak, örgüt mensubunun güvenliğini gerçekleştirmek ve kriptolanması ile deşifre olmasını engellemek, yapılması planlanan eylemin veya yasa dışı faaliyetin başarıya ulaşmasını temin etmek, yasa dışı faaliyetlerin akabinde mümkün olduğunca az iz ve emare bırakmak amacıyla özel stratejilerle yaklaşılmaktadır ve yine mahrem hizmetlerde kullanılan evlere yerleştirilen öğrencilere özellikle kod adı verilerek özel derslere tabi tutulmaktadır.

Örgütün neredeyse tüm uygulamalarında olduğu gibi gizlilik de istismar edilen dini kavramlarla kamufle edilmekte, örgüt jargonunda tedbir olarak adlandırılmaktadır.

d) Örgütsel Toplantılar İçin İletişim Kurma Yöntemleri:

Dünya genelinde 160 ülkede faaliyet gösteren ve binlerce mensubu olan FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü açısından iç haberleşme; talimatların alınıp verilmesi, gelişmelerin güvenli ve zaman kaybetmeksizin aktarılması ve faaliyetlerin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi bakımından hayati öneme sahiptir.

Faaliyet alanlarının çeşitliliğine paralel olarak örgütün haberleşme yöntemleri de farklılık arz etmektedir. Örgütün neredeyse tüm uygulamalarında olduğu gibi haberleşme yöntemlerinde de gizlilik içerisinde iletişim sağlamaya özen gösterilmektedir.

Örgütün iletişimde kullandığı yöntemlerin;

-Yüz yüze/buluşma,

-Canlı kurye,

-Kriptolu IP hattı,

-Not ile haberleşme,

- Basın yayın üzerinden talimat verme,
- Sosyal medya (... vb.),
- Telefon (GSM, operasyonel hat, ankesör/büfe arama),
- İletişim/haberleşme programları (ByLock vb.),

Olduğu anlaşılmaktadır.

Canlı kurye kullanılması, en sağlıklı haberleşme yöntemlerinden biri olarak kabul edilmektedir. Talimat almak ve faaliyetler hakkında bilgi vermek amacıyla doğrudan ABD/Pensilvanya'ya gidilerek örgüt lideri ile yüz yüze görüşülmekte ve talimatlar bizzat alınmaktadır. FETÖ/PDY elebaşısının "çok önemli hususların yüz yüze (Ru Be Ru) görüşülmesi" yönünde talimatlarının olduğuna dair bilgiler mevcuttur. Örgüt toplantılarında verilen talimatlar ufak kâğıtlara yazılmakta hatta bunların lüzumu hâlinde yok edilebilmesi için yenilebilir özellikte olması sağlanmaktadır.

Kiralık hatlar vasıtasıyla kriptolu IP telefon kullanılması, özellikle yurt dışındaki okullarla irtibatla kullanılan yöntemlerdendir.

En kolay ve önemli haberleşme araçlarından biri GSM hatlarıdır. Bu hatlar, genel olarak başkası adına kayıtlı ya da örgüt kontrolündeki kurum/kuruluş adına kayıtlı olan, abone bilgilerinin gerçek kullanıcıya kolaylıkla ulaşamayan hatlardır. Genellikle yaklaşık 3 ayda bir yeni GSM hattı temin edilmekte ve eski hatla birlikte telefon cihazı da değiştirilmektedir. (Uygulanan tedbir şekline göre süre değişkenlik gösterebilir.)

Telefonların değiştirilmesi sürecinde eski telefonlar imha edilmekte ve parçalanarak farklı bölgelerdeki çöp kutularına atılmaktadır. Bu işlerin kamera olmayan yerlerde yapılmasına dikkat edilmektedir. Böylece tek numara ile görüşme yapan hat görüntüsünden uzaklaşılması ve örgütün kullandığı hatların tespitinin zorlaştırılması amaçlanmaktadır.

İletişimin telefonla kurulduğu dönemlerde (iletişim/haberleşme programlarının kullanılmadığı dönemlerde) telefonun akıllı olmaması ve internet bağlantısının bulunmamasına dikkat edilmiştir. Aynı zamanda mesaj atılması da istenmediği için yasaklanmıştır.

Örgüt mensuplarının kendi adlarına olmayan GSM hatları temin edip bunları belirli aralıklarla cihazlarıyla birlikte değiştirmeleri dahi legal olduğunu iddia ettikleri faaliyetlerinin illegal olduğunu ve bunları gizlemeye çalıştıklarını ortaya koymak açısından önemli bir veridir.

Türkiye'de Almanya, ABD ya da başka bir ülkeye kayıtlı GSM hatlarının kullanılması, örgütün üst düzey abilerinin kullandığı yöntemlerdendir. Abone bilgilerinden sadece hangi ülkeye ait olduğunun görülebilmesi nedeniyle zaman zaman tercih edilebilmektedir.

Örgüt mensupları, tedbir olarak haberleşme araçlarını değiştirdikleri gibi isim zikretmekten imtina ederek genel ifadeler kullanmaya özen göstermekte ve yaygın olarak "KOD İSİM" kullanmaktadırlar. Örgütsel görüşmeler sırasında "hizmet, şakirt, Gülen, cemaat" gibi kelimelerin telefonda zikredilmemesine özen gösterilmekte, buluşma yeri söyleneceği zaman şifreli ifadeler kullanılmasına önem verilmektedir.

Her ne kadar iletişimde esas olan usul "randevulaşma sistemi" olsa da örgütün mahrem sorumlularının, sevk ve idaresi altındaki askeri personel ile deşifre olmayı engellemek maksadı ile irtibat kurma yollarından birisinin de "Kamuya açık ve birbirinden bağımsız market, büfe, kırtasiye, iddia bayii ve lokanta gibi işletmelerde bulunan ve ücret karşılığı kullanılan sabit (kontrollü/voip) hatlar ile Türk Telekom'a ait ankesörlü telefon hatlar" olduğu tespit edilmiştir.

Örgüt tarafından bu yöntemin kullanılma sebepleri ise;

-Pratik ve kolay ulaşılabilir bir iletişim modeli olması, (Örneğin, operasyonel hat ile iletişim için gerekli olan 2. bir telefon, çevresi tarafından şahsın durumunu şüpheli hâle getirebilir)

-Anonim bir iletişim modeli olması, (Açıklamaya ihtiyaç duyulduğunda gönül ilişkisi vb. bahaneler ileri sürülebilir)

-Teknolojik imkânların güvenilir olmadığı, (ByLock serverlarının elde edilmesi vb. toplu deşifreyon olmayacağı inancı)

-Arayan mahrem sorumlusunun kimliğinin deşifre olmayacağı,

Düşüncelerine dayanmaktadır.

e) Büfe/Ankesörlü Sabit Telefon Hatlarıyla İrtibat Kurma Yönteminin Özellikleri:

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü "sohbet" olarak adlandırdığı örgütsel toplantıları devam ettirmek için elzem olan askeri personel ile irtibatlarında gizliliğe çok önem verdiği hususuna yukarıda ayrıntılarıyla değinilmiştir.

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü kapsamında yürütülen soruşturmalardaki şüphelilerin hatları ile kamuya açık ve birbirinden bağımsız market, büfe, kırtasiye ve lokanta gibi sair işletmelerde kurulu bulunan, ücret karşılığı kullanılan sabit hat ve ankesörlü hatların HTS kayıtlarının incelenmesinde;

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

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

-Tek arama,

Şeklinde iletişim gerçekleştirildiği ve irtibat sağlandığı saptanmıştır.

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.

Yapılan soruşturma ve kovuşturmalar sırasında elde edilen bilgilerden, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün "Mahrem Yapısı" içerisinde faaliyet gösteren örgüt mensuplarının, kendi sorumlulukları altında bulunan özellikle asker ve diğer mahrem hizmetteki sivil şahısların telefon numaralarını, deşifre edilmelerinin önlenmesi ve örgütsel faaliyetlerinin sürdürülebilir olması amacıyla şifreleme metotları kullanarak kaydettikleri de tespit edilmiştir.

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensuplarınca kullanılan ve şu ana kadar tespit edilebilen bazı şifreli kaydetme yöntemlerinin;

On (10) Rakamına Tamamlama; Öğrencilerin telefon numaralarını telefona kaydetmek yasak olduğu için normal bir esnafın kartvizitinin arkasına veya herhangi bir kâğıda telefon numaralarının son dört rakamının her biri 10'a tamamlanarak kaydedilir. Yani kayıtlı telefon numarasının son dört rakamının her birini 10 sayısından çıkararak ortaya çıkan rakam yazılır. 10'a tamamlama sistemine örnek vermek gerekirse telefon numarasının son dört rakamı 46 05 ise not kâğıdına yazılan numaranın son dört rakama

64 05 olur. Bir başka örnekte ise telefon numarasının son dört rakamı 43 17 ise kartvizite yazılan numaranın son dört rakamı 67 93 olur.

Sondan İkili Rakam Bloklarını Çapraz Yer Değiştirme; Telefon numarasının sondan rakam bloklarının yerlerinin çapraz olarak değiştirilmesi yöntemidir. Örneğin, 0 xxx 345 62 44 numaralı telefon kaydedilirken 0 xxx 345 44 62 olarak kaydedilir.

Rakam Bloklarını Ters Yazma; Telefon numarasının operatöre ait ilk 3 rakamları sabit kalmak şartıyla geri kalan rakamları ise rakam bloklarının kendi arasında ters yazılarak kaydedilmesidir. Örneğin, 0 xxx 345 62 41 numaralı telefon kaydedilirken 0 xxx 543 26 14 olarak kaydedilir.

Sondan 4 üncü Rakamı Dört (4) Arttırma; Telefon numarasının sondan dördüncü rakamına dört eklenerek kaydedilmesidir. Örneğin, 0 xxx xxx 62 44 numaralı telefon kaydedilirken 0 xxx xxx 02 44 olarak kaydedilir.

Sondan 2 nci ve 4 üncü Rakamı Yer Değiştirme; Telefon numarasının sondan ikinci ve dördüncü rakamlarının yerlerinin değiştirilerek kaydedilmesidir. Örneğin, 0 xxx xxx 62 44 numaralı telefon kaydedilirken 0 xxx xxx 42 64 olarak kaydedilir.

Telefon Numarasını Oluşturan Rakamlara Bir Ekleme Bir Çıkarma; Telefon numarasını oluşturan rakamlara soldan başlayarak sırasıyla bir ekleme bir çıkarma yapılarak kaydedilmesidir. Örneğin, 0 xxx 444 62 44 numaralı telefon kaydedilirken 0 xxx 535 53 35 olarak kaydedilir.

Telefon Numarasını Oluşturan Rakamları Kredi Kartı Numarasına Benzetme; Telefon numarasını oluşturan rakamlarının başına, sonuna rakamlar ekleyerek veya 16 haneli kredi kartı numarası şeklinde kaydedilmesidir. Örneğin, 0 xxx 444 62 44 telefon numarası 5410 xxx4 4462 4454 olarak kaydedilir.

Telefon Numarasını Oluşturan Rakamları Servis Sağlayıcı Operatör Kodunun İl Alan Koduna Değiştirme; Operatör kodunun herhangi veya faaliyet gösterdiği il kodu şeklinde kaydedilmesidir. Örneğin, 0 505 xxx xx xx numaralı telefon kaydedilirken 0 312 xxx xx xx olarak kaydedilir.

99'a Tamamlama; Aranacak telefon numaraları doğrudan olarak değil son iki hanesini 99'a tamamlama yöntemiyle aranmasıdır. Örneğin 5XX 123 45 67 numarasının 5XX 123 45 32 şeklinde yazılması,

-100'e Tamamlama; Aranacak telefon numaraları doğrudan olarak değil son iki hanesini 100'e tamamlama yöntemiyle aranmasıdır. Örneğin 5XX 123 45 67 numarasının 5XX 123 45 33 şeklinde yazılması,

Çaprazlama metodu; Aranacak telefon numaraları doğrudan olarak değil son dört hanesinin ikili gruplar hâlinde kendi içinde çaprazlama yöntemiyle aranmasıdır. Örneğin 5XX 123 45 67 numarasının 5XX 123 76 54 şeklinde yazılması,

Şeklinde olduğu saptanmıştır.

Mahrem imamların, kendilerine bağlı muvazzaf askerlerin (öğrenci) telefon numaralarını ajandalarına kaydederken yukarıda açıklamaları verilen örnek şifreleme yöntemlerini kullanmakla birlikte "bazı mahrem imamların arama yapmadan önce numaralara baktığında şifreleme yaptığını unutarak/kasten yazılı olan şifreli numarayı aradığı, daha sonra yanlış numara çevirdiğini fark ederek/kasten asker şahsı tekrar gerçek numarasından aradıkları da" sıklıkla gözlemlenmiştir.

Kolluk birimlerinin yapmış olduğu çalışmalar ve soruşturmalarda alınan ifadelerden;

"Mahrem imamların belirledikleri periyodik zaman diliminde grubunda bulunan askeri personelle sohbet adı altında örgütsel toplantıları düzenledikleri, bir sonraki toplantının yerinin-zamanının ve saatinin yapılan

bu toplantılarda yüzyüze görüşülerek belirlendiği, toplantı günü ve saatinde değişiklik veya farklı bir gelişme olduğu zaman mahrem imam tarafından sabit hatlardan (ankesör-büfe-market vb.) askeri personelin cep telefonu aranmak suretiyle irtibatın gerçekleştirildiği, mahrem imam tarafından gerçekleştirilen bu görüşmelerin genellikle çok kısa tutulduğu ve şifreli olarak anlatılmak istenilenin söylendiği, bu telefon görüşmelerinin kısa tutulmasının sebebinin mahrem imamın ve sabit hatlardan aranan askeri personelin deşifre olmasını engellemek olduğu, askeri personelle mümkün olduğu kadar sabit hatlardan az irtibat kurulmaya özen gösterildiği, askeri personelin çok aranmasının o personelle ilgili bir sıkıntının yani toplantılara gelmeme, terör örgütü ile irtibatını koparmaya çalışma gibi etkenlere işaret ettiği, mahrem imam tarafından sürekli arama yapılarak askeri personelin ikna edilmeye çalışıldığı, askeri personelin az aranmasının ise o personelin toplantılara düzenli geldiğinin, gerçekleştirilen toplantılarda yüz yüze alınan kararlar sonucunda bir sonraki toplantıya düzenli katıldığına göstergesi olduğu, katalog evlilik yapan askeri personelin eşleri ile toplantılara katıldıkları örgüt imamlarının eşlerinin askeri personelin eşleri ile ilgilendikleri, bu şekilde mahrem imamlarca yapılan görüşmelerin 2017 yılına kadar devam ettiği, bu tarihten sonra sabit hatlardan askeri personelin aranmamasına dikkat edildiği, bunun sebebinin ise yapılan örgütsel faaliyetin deşifre olması ve mahrem imamların takip edilmesinden korku duyulmasından kaynaklı olduğu, bu süreçten sonra askeri personel ile görüşme yapılmak istendiği zaman; lojmanlarda oturmayan ve FETÖ Silahlı Terör Örgütü içerisinde faaliyet gösteren askeri personelin evlerine gidilerek irtibat kurulduğu ya da asker şahsın mahrem imamın evine gitmesi şeklinde irtibat kurulmaya çalışıldığı, subay, astsubay veya askeri öğrenciler ile ilgilenen mahrem imamların birbirinden farklı olduğu, örneğin subay ve astsubayların aynı grup içerisine dâhil edilmediği"

Anlaşılmıştır.

Sonuç olarak;

Yukarıda izah edilen açıklamalar, olgular ve FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütüne yönelik yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda alınan ifadeler bir bütün olarak değerlendirildiğinde;

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün, Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesine sızmış mensuplarının çok az kısmına kriptolu haberleşme programı Bylock ve Eagle gibi programlar yüklediği, geri kalan mensupları ile özellikle geçmiş yıllarda kullandıkları bir sistem olan büfe, market vb benzeri yerlerdeki ücretli telefonlar veya kontrollü telefonlar ile haberleştikleri, örgütsel irtibatla asıl olan iletişim metodunun yüz yüze görüşme olduğu ve bir sonraki görüşmenin tarih ve yerinin bu esnada belirlendiği, bu mümkün olmaz ise tedbir anlamında her asker şahsın farklı ankesör ya da sabit hatlardan (market-büfe-bakkal vb.) aranmak (GEZEREK) suretiyle örgütsel iletişimin kurulduğu, arama işleminin genellikle tek taraflı ve kısa süreli olduğu, sadece sorumlu şahısların ARAMA işlemini yaptığı (askeri şahıs tarafından karşı arama yapılmadığı, askeri personelin de çok sık olmamakla birlikte mahrem sorumlusuna ulaşmak istedikleri durumlarda aradığı), sorumlu şahıs tarafından aranan askeri personelin büyük kısmının rütbe/makam olarak genelde denk olduklarının tespit edildiği (Örneğin; aranan Astsubay ise ardışık aranan kişide Astsubay, Subay ise ardışık aranan da Subay gibi), aynı şekilde kuvvetlerin de denk olduğu (Örneğin; aranan jandarma ise ardışık Jandarma, aranan KKK personeli ise ardışık KKK personelinin arandığı gibi), genel olarak her sivil yöneticinin sorumluluğunda birden fazla hücre bulunduğu ve hücrelerin 2-3 asker şahıstan (askeri öğrenci ve/veya muvazzaf personel) oluştuğu, bu asker şahısların da aynı kuvvete mensup olup aynı rütbede buldukları (istisnai olarak farklı rütbe ve/veya kuvvetlere mensup asker şahıslardan bir hücre oluşabildiği, örneğin; sivil sorumlunun astsubaylardan oluşan grubunun yanında astsubaylıktan subaylığa geçen askeri personelle de ilgilenebileceği), tek ankesör ya da sabit hattın (market-büfe-bakkal vb.) farklı asker şahısların aranmasının arka arkaya arama (ARDIŞIK ARAMA) şeklinde olması durumunda aramanın örgütsel olduğu kanısını güçlendirdiği, ayrıca aynı ankesör/sabit (büfe-market vb.) hattın arka arkaya (ARDIŞIK) arama yapılmasının mahrem sorumlu şahsın tedbirsizliği ve için kolayına kaçmasından kaynaklandığı, daha çok gizliliğe uymayan mahrem imamlar tarafından

yapıldığı, aramaların kısa olmasının nedeninin ise askeri personelin daha önceden yeri ve zamanı kararlaştırılan görüşmeye gelinmemesi gerektiği veya gelip gelemeyeceğinin teyit edilmesi ya da görüşmeye gelmeyen kişiye gelecek görüşme yer ve zamanının bildirilmesi veya daha önceden kararlaştırılan yer/tarihin değişmesinden dolayı yapılan aramalar olmasından kaynaklı olduğu, aramaların genellikle mesai saatleri dışında yapıldığı, sorumlu şahsın askeri personeli aradıktan sonra tedbir amaçlı alakasız kişileri de ankesörle arayarak hedefin kaybolmasını amaçladığı, genellikle on beş gün, ayda veya iki ayda bir kez iletişime geçilerek buluşmaların/toplantıların gerçekleştirildiği, bu görüşmede bir sonraki buluşma tarihinin kararlaştırıldığı, bir aksaklık olmadığı müddetçe yeniden aramaya ihtiyaç duyulmadığı, bazen mahrem sorumlu tarafından sorumluluğundaki gruplarla ilgili grup içerisindeki tek şahsın arandığı ve bu şahıstan gruptaki diğer şahsa veya şahıslara bilgi vermesini istediği, aramanın sadece büfe, lokanta, market vs. kontrollü arama yapılabilen yerler olmadığı, ayrıca ankesörlü telefonlar ile kontörü olmadığından bahisle rica yolu ile iş yerlerinde mevcut sabit hattın da arama işlemi yapılabildiği, genel olarak yüzbaşı ve üstü rütbedeki subaylarda "birebir sorumluluk" esasının geçerli olmasından dolayı birden fazla asker şahsın oluşturduğu hücre sisteminin tercih edilmediği, mahrem yapı sorumlusunun kural olarak sorumlusu olduğu asker şahıs/shahıslarla aynı ilde ikamet ettiği ve aynı ildeki sabit hatlarla iletişim kurduğu, istisnai olarak sözde TSK yapılanmasının bölge esaslı teşkilatlanması nedeniyle yakın ilde bulunan hatlarla da iletişim kurulabildiği, mahrem yapı sorumlusunun sorumlu olduğu örgüt mensubu asker şahısları aramasından sonra belirlenen buluşma yerinde aranılan hatların takılı bulunduğu cihazların götürülmemesi veya götürülse bile kapatılmasına yönelik tedbir uygulanmaya çalışıldığı, bu tedbirin ortak yer baz istasyonundan sinyal verilmesini ve/veya dinleme yapılmasını önleme amaçlı olduğu, daha önceden kararlaştırılan noktaya gelinmediği takdirde ya da mahrem imam il dışında ise ve periyodik zamanlarla bir araya geliniyorsa (2 haftada bir Cumartesi gibi) bir gün önce mahrem imamın arayarak çağrı bıraktığı, arama işlemi sonrasında gizlilik (son aradığı numaranın telefon hafızasında kalmasını önlemek) ve tedbir amaçlı olarak ilgisiz rastgele numaraların çevrildiği ve redial (geri arama) tuşu ile son aranan kişinin tespitinin önlenmeye çalışıldığı, sivil yönetici unsurun sorumlusu olduğu asker şahsın numarasının son iki rakamını kendi telefon rehberinde "10", "100" veya "99" rakamına tamamlayacak şekilde kayıt etmesinin en fazla başvurulan tedbir yöntemlerinden biri olduğu, bu nedenle yanlışlıkla numaraların şifrelenmiş hâliyle yapılan aramaların da gerçekleşebildiği, yapılanmada her yönetici sivil unsurun deşifre olmamak amacıyla kendi tedbir ve iletişim metodunu kendisinin belirlediği, (Bu metotlardan birisine örnek vermek gerekirse kısa süreli arama, cevapsız çağrı bırakma, aynı hattın parça parça kısa süreli arama vb.), mahrem yapı içerisindeki irtibatın ve şifreleme tekniğinin deşifre olmaması amacıyla çok sayıda şifreleme tekniğinin kullanıldığı,

Belirlenmekle;

Günümüzde iletişim aracı olarak cep telefonlarının kullanılmasının hayatın olağan akışına uygun ve kabul edilen bir gerçek olmasına karşın, kamuya açık ve birbirinden bağımsız market, büfe, kırtasiye, lokanta gibi sair işletmelerde kurulu bulunan, ücret karşılığı kullanılan sabit hat ve ankesörlü hatlar üzerinden asker şahıslarla GEZEREK ya da ARDIŞIK şekilde yapılan aramaların; örgütün "gizlilik" ve "deşifre olmama" kuralına uygun olarak Askeri Mahrem Yapılanmasının irtibat kurma yöntemlerinden biri olup FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün MAHREM İMAMLARI tarafından örgütsel amaçlı, örgütsel haberleşmeyi sağlamak amacıyla gerçekleştirildiği sonucuna varılmıştır.

2) Bir İletişim Aracı Olarak Ankesörlü/Sabit Hatlardan Periyodik Veya Ardışık Aramaların Hukuki Niteliği:

a) Ulusal ve Uluslararası Mevzuat:

Konuyla İlgili Ulusal ve Uluslararası Düzenlemeler;

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi:

Madde 8 - Özel ve aile hayatına saygı hakkı

(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) 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.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası

Özel hayatın gizliliği ve korunması

Özel hayatın gizliliği

Madde 20- Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış mercinin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili mercin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

...

Haberleşme hürriyeti

Madde 22- Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış mercinin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili mercinin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.

İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir.

Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar

Madde 38- (6)- Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.

Milletlerarası Andlaşmaları Uygun Bulma

Madde 90/5- Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre;

İletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması

Madde 135 – (1) (Değişik: 21/2/2014–6526/12 md.) Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi (...) dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır. (Mülga son iki cümle: 24/11/2016-6763/26 md.)

...

(3) Şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınmaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması hâlinde, alınan kayıtlar derhâl yok edilir.

...

(6) (Ek: 2/12/2014-6572/42 md.) Şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır. Kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu ve tedbirin süresi belirtilir. (Ek cümleler: 24/11/2016-6763/26 md.) Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde kayıtlar derhâl imha edilir.

...

(8) Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir:

a) Türk Ceza Kanunu'nda yer alan;

...

(Değişik: 2/12/2014-6572/42 md.) Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (madde 302),

(Ek: 2/12/2014-6572/42 md.) Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316),

Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337) suçları,

Bir suçun işlendiğini öğrenen Cumhuriyet savcısının görevi

Madde 160 – (1) Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.

Cumhuriyet savcısının görev ve yetkileri

Madde 161 – (1) Cumhuriyet savcısı, doğrudan doğruya veya emrindeki adlî kolluk görevlileri aracılığı ile her türlü araştırmayı yapabilir; yukarıdaki maddede yazılı sonuçlara varmak için bütün kamu görevlilerinden her türlü bilgiyi isteyebilir.

(2) Adli kolluk görevlileri, el koydukları olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirler emrinde çalıştıkları Cumhuriyet savcısına derhâl bildirmek ve bu Cumhuriyet savcısının adliyeye ilişkin bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlüdür.

...

(4) Diğer kamu görevlileri de, yürütülmekte olan soruşturma kapsamında ihtiyaç duyulan bilgi ve belgeleri, talep eden Cumhuriyet savcısına vakit geçirmeksizin temin etmekle yükümlüdür.

Delillerin Ortaya Konulması ve Reddi

Madde 206-(2) Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur:

(a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse.

..

Delillerin Takdir Yetkisi

Madde 217 – (2) Yüklene suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.

Hükmün Gerekçesinde Gösterilmesi Gereken Hususlar

Madde 230 – (1) Mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde aşağıdaki hususlar gösterilir:

...

(b) Delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtilmesi; bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi.

Hukuka Kesin Aykırılık Hâlleri

Madde 289 – (1) Temyiz dilekçesi veya beyanında gösterilmiş olmasa da aşağıda yazılı hâllerde hukuka kesin aykırılık var sayılır:

...

(i) Hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması.

Şeklinde düzenlenmiştir.

b) Sabit/Ankesörlü Hatlardan Arama Sonuçlarının Delil Olarak Hukukiliği:

Çağımızda hukukun değişmez niteliği "Evrensel, herkes için, bağımsız, tarafsız, insan haklarına saygılı, eşitlikçi, özgürlükçü, adil, haksızlığa karşı vazgeçilmez" oluşudur.

Bir ülkede bu ilkelerin benimsenip güçlendirilmesi ve içselleştirilmesi için demokratik düzenin bütün kurum ve kuruluşlarıyla oluşturulması, demokratik hakların etkin biçimde kullanılması, devletin bütün işlemlerinin hukuk sınırları içinde ve hukuk devleti ilkelerine uygun olması kadar çağdaş bir ceza yargılamasının sağlanması da gerekmektedir.

İstikrar kazanmış yargı kararlarında vurgulandığı ve öğretide ifade edildiği üzere, ceza yargılamasının amacı maddi gerçeğin insan onuruna yaraşır biçimde araştırılıp bulunmasıdır. Nitekim, Ceza Genel Kurulunun 23.02.2016 tarihli ve 2014/5.MD-98 Esas 2016/83 sayılı ve 10.12.2013 tarihli ve 2013/359

sayılı kararlarına göre ceza muhakemesinin amacı usul kurallarının öngördüğü ilkeler doğrultusunda maddi gerçeğin her türlü şüpheden uzak bir biçimde kesin olarak belirlenmesidir. Maddi gerçeğin belirlenmesinde kullanılan yegane araç deliller olup nitekim 5271 sayılı CMK'nın 'delillerin takdir yetkisi' başlıklı 217. maddesinin 2. fıkrasında "yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir" denilerek aynı amaca işaret edilmiştir. Bu açıklama ile ayrıca delillerin serbestliği ilkesine de vurgu yapılmaktadır. Buna göre, ceza muhakemesinde hangi hususu hangi delillerle ispat olunacağı konusunda bir sınırlama bulunmayıp yargılama yapan hâkim, hukuka uygun şekilde elde edilmiş her türlü delili kullanmak suretiyle sanığın aleyhine olduğu kadar lehine olan delilleri de araştırıp değerlendirerek şüpheden arınmış bir sonuca ulaşmalıdır.

Ceza muhakemesinde maddi gerçek ortaya çıkarılırken, kişisel hak ve özgürlüklere saygı ile toplumsal düzenin sağlanması arasında bir denge kurulması temel amaçtır. Kanun koyucu bu amaçla, delil serbestliği ilkesine, öğretide ve uygulamada "delil yasakları" olarak adlandırılan bir takım sınırlamalar getirmiştir. Anayasa'nın 38. maddesinin 6. fıkrasında, CMK'nın 206. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde, 217. maddesinin ikinci fıkrasında, 230. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde ve 289. maddesinin birinci fıkrasının (i) bendinde hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin esas alınamayacağı belirtilmiştir. Delilin hukuka aykırı bir yöntemle elde edilmiş olup olmadığına ise yargı makamı karar verecektir.

Delillerin yerindeliği incelemesi yapmayan ve bu konunun ulusal yargı organlarının takdirinde olduğunu belirten AİHM, elde edilen deliller dahil olmak üzere yargılamayı bir bütün olarak inceleyip bu çerçevede ilgilinin adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğine karar vermektedir (AİHM, Khan/Birleşik Krallık, 12.05.2000, B.No:35394/97, &34). AİHM, delillerle ilgili olarak, başvuruca delillerin gerçekliğine itiraz etme ve kullanılmasına karşı çıkma fırsatı verilip verilmediğini esas almaktadır. (Bykov/Rusya, 10.03.2009, B.No:4378/02, & 90; Khodorkovskiy ve Lebedev/Rusya, 25.07.2013, B.No:11082/06, 13772/05, & 700).

Yargılama konusu olayın açıklığa kavuşturulması ve maddi gerçeğin bulunabilmesi için ispat amacıyla kullanılan her araç delil olarak kabul edilir. Bu manada esas olan, delilin keyfi ve açıkça dayanaktan yoksun olacak şekilde sanık aleyhine kullanılmaksızın, yargılamanın bir bütün olarak adil yapılmasıdır.

Görüldüğü gibi delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ulusal mahkemelerin takdirindedir.

c) Mukayeseli Hukuk ve AİHM Kararı Bağlamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Delillerin Niteliği ve Hukukiliği:

Karşılaştırmalı hukukta iletişimin tespitine ilişkin düzenlemeler farklılık göstermektedir. Örneğin Fransa, İngiltere ve Avusturya'da iletişimin tespitine ilişkin bilgiler denetim kapsamında kabul edilmemekte ve herhangi bir sınırlamaya tabi bulunmadan bu bilgiler soruşturma ve kovuşturmada kullanılmaktadır.

Avrupa Birliği (AB) 24.10.1995 tarihinde "Kişisel Verilerin İşlenmesinde Gerçek Kişilerin Korunması ve Serbest Dolaşımı"na ilişkin 95/46 nolu Yönerge kabul edilmiştir. Ancak söz konusu yönerge hükümlerinin savunma, kamu güvenliği veya ceza hukuku açısından uygulanmayacağı da belirtilmiştir. 95/46 nolu Yönerge temel alınarak düzenlenen telefon konuşmaları ve e-postaları da kapsayacak şekilde elektronik iletişimde özel yasanın gizliliği ve kişisel verinin korunmasına dair 2002/58 nolu Yönerge'nin amacı, Avrupa Birliğine üye ülkeler tarafından, haberleşmenin gizliliğine yetkisi bulunmayan kişilerce erişilmesini engellemek, kamu telekomünikasyon şirketleriyle ve kamuya açık telekomünikasyon servisleriyle sağlanan telekomünikasyon gizliliğini korumak amacıyla önlemlerin alınmasını sağlamaktır. (Hayrünisa Özdemir, Haberleşmenin Gizliliği ve Kişisel Veriler,... Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S:1-2, 2009, s. 286) Bununla birlikte bu yönerge; devletlerin elektronik iletişimi, hukuka uygun denetleme veya AİHS'ye uygun olarak önlem alma imkânlarını etkilememektedir. (Saadet Yüksel, Özel Yaşamın Bir Parçası Olarak Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale, Beta, 1. Baskı, 2012, s. 89-99)

AİHM, kişisel verilerin elde edilmesini her durumda özel yaşamın gizliliği hakkına bir müdahale olarak görmemekte ve kişisel verilere ilişkin AİHS'nin 8. maddesi çerçevesinde iki aşamalı bir değerlendirme yapmaktadır. Öncelikle müdahalenin yasal dayanağı olup olmadığı ve ulaşılabilirliği, daha sonra ise ulusal güvenlik gibi meşru bir amaç bağlamında müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını değerlendirmektedir. (Saadet Yüksel, a.g.e, s. 103)

Bu bakımdan AİHM devletlerin, ulusal güvenliklerini korumak amacıyla, yetkililere kamunun ulaşamadığı kişisel verileri barındıran kayıtlarda bilgi toplama ve kaydetme yetkisini veren kanuni düzenlemeler yapmasını uygun görmektedir. (Leander/İsveç, 26.03.1987, B.No: 9248/81, & 59)

Nitekim AB'nin 95/46 ve 2002/58 nolu Yönerge'leri doğrultusunda tanzim edilen 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun "İstisnalar" başlıklı 28. maddesinde de kişisel verilerin milli savunmayı, milli güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini sağlamak için kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşlar tarafından yürütülen önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında veya soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin olarak yargı makamları veya infaz mercileri tarafından işlenmesi hâllerinde söz konusu kanun hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmiştir.

AİHM, bir devletin terörle mücadele etmek için önlem almadan önce felaketin gelip çatmasını beklemesinin mümkün olmadığını vurgulamıştır. (A. ve Diğerleri/Birleşik Krallık, 19.02.2009, B.No: 3455/05, & 177)

Görüldüğü üzere AİHM, Sözleşme'nin 8. maddesinde herkesin kendi özel yaşamına saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğunun açık bir şekilde belirtilmesine karşın terörle mücadele, terör saldırılarını engellemeye yardımcı olabilecek bilgilerin toplanması, terör şüphelilerinin yakalanıp yargılanması amacıyla özel gözetleme yöntemlerinin kullanılmasına cevaz vermektedir.

d) Sabit/Ankesörlü Hatlardan Arama Sonuçlarının Delil Olarak Kabul Edilip Edilmeyeceğine İlişkin Hukuki Değerlendirme:

ByLock için yapılan değerlendirmeler ışığında; demokratik kurumlara, hukuk devletine, demokrasiye ve insan haklarına karşı 15.07.2016 tarihindeki darbe teşebbüsünü gerçekleştiren, pek çok insanın ölümüne ve yaralanmasına sebebiyet verip bir çok ağır suç organize şekilde işleyen FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün çok büyük bir önem verdiği silahlı kanadını oluşturan askeri mahrem yapılanmasına yönelik yapılan soruşturmada, şüphelilere ve suç delillerine ulaşılması amacıyla ... merkezli ve diğer illerde Cumhuriyet Başsavcılıklarının yasal yetkisine dayanarak hâkim kararıyla geçmişe dönük elde ettiği "iletişimin tespiti (HTS)" kayıtlarının, hukuka uygun bir delil olarak hükme esas alınmasında herhangi bir hukuki isabetsizlik bulunmadığı, yapılan işlemin "demokratik bir ülkede gereklilik" ve "orantılılık" ilkelerine uygun olduğu, kanunda yazılı esas ve usullere göre bu tedbire başvurulmasının "iletişim özgürlüğü" hakkının özünü ortadan kaldırmayacağı kanaatine varılmıştır.

İçeriğine müdahale edilmeden, iletişim araçlarının diğerleri ile kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespitine yönelik işlem olması ve daha çok dış bağlantı verilerini ifade etmesi nedeniyle "iletişimin tespiti", Cumhuriyet savcısının soruşturma yetkisini düzenleyen CMK'nın 160 ve 161. maddeleri kapsamında istenebilecek delillerdendir. Cumhuriyet savcısı, soruşturmanın ayıklayıcılık ve kişilerin lekelenmeme hakkı ilkelerini dikkate alarak, delil toplarken Anayasa'da ve yasada düzenlenen "orantılılık" ilkesini göz önüne almak durumundadır. İletişimin tespitinin istenmesi her zaman aleyhe sonuç doğurmaz. Bazen suça katılmayan kişilerin erkenden tespiti ile haklarında başkaca ceza muhakemesi tedbirine başvurmama imkanını da sağlayabilir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135/6. maddesindeki (Ek: 2/12/2014-6572/42 maddesi) şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim veya gecikmesinde

sakinca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır. Daha önce uygulamada Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 160 ve 161. maddelerinde düzenlenen Cumhuriyet savcısının delil toplama yetkisi kapsamında iletişimin tespitinin yapıldığı, yapılan değişiklikle bu yetkinin hâkime verildiği, gecikmesinde sakınca olduğu hâllerde Cumhuriyet savcısının bu yetkiyi kullanabileceği düzenlenmişti.

Ancak yeni ceza yargılaması sisteminde soruşturma evresi, suç işlendiği izlenimini veren hâlin öğrenilmesi ile başlar ve iddianamenin kabulü kararı verinceye kadar devam eder. Soruşturma evresi üç aşamada gerçekleşir. Bunlar: başlangıç soruşturması, kısa soruşturma ve ara soruşturma aşamalarıdır. İlk aşama, Cumhuriyet savcısının "araştırmalara" başlama kararı ile gerçekleşen "başlangıç soruşturması"dır. Bu aşamada, kural olarak henüz suçun kim tarafından işlendiği konusunda bir bilgi mevcut bulunmadığı için "şüpheli" de yoktur. Bu aşamada bir suç işlendiğine dair "basit şüphe" oluşmazsa kovuşturamama kararı verilecektir. Aksi takdirde soruşturmanın diğer aşamalarına geçilip ortaya çıkan şüpheli/şüphelilere ilişkin deliller toplanarak suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenleyecektir.

Ayrıntıları ilgili bölümde açıklanan FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün iletişim yöntemi olarak ankesörlü/sabit hatlardan periyodik veya ardışık aramalar yaptıkları yönündeki tespitlerden sonra, soruşturma makamlarınca başlangıç soruşturması kapsamında ve CMK'nın 160/1. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak yapılan araştırmalar sonucunda; FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü mensuplarının "sohbet" olarak adlandırdıkları örgütsel toplantılara devam etmek için kamuya açık market, büfe vb. yerlerde kurulu bulunan ücret karşılığı kullanılan sabit hat veya ankesörlü hatları özel yöntemlerle kullandıklarının tespit edilmesi üzerine CMK'nın 135/6. maddesi gereğince sabit hat ve ankesörlü hatlara yönelik iletişimin tespiti kararları alınarak uygulamaya konulması, bu cümleden olarak şüpheli kişilerin hatlarıyla kamuya açık, birbirinden bağımsız büfe, market vb. yerlerde kurulu bulunan sabit veya ankesörlü hatların HTS kayıtlarının incelenmesi, üçüncü kişilere ait verilerin açıklanması ile yapılan analizler sonucunda şüphelilere ulaşılmasında hukuka aykırı yöntemlerin kullanıldığı ileri sürülemeyeceği gibi ihlal edildiği iddia edilen hakka nazaran kamu güvenliğinin korunması ve suçla mücadele için sağlanan yararın üstünlüğünden de kuşku duyulmaması gerekecektir.

Şüphelinin/saniğin mahrem yapıda yer alıp sabit hat ve/veya ankesörlü telefonlar üzerinden hücrel haberleşme ağına dahil olup olmadığının belirlenmesi ile soruşturma ve yargılama aşamasında hukuki durumunun ve konumunun kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde tespiti bakımından; suçun ispatı açısından belirleyici nitelikte olması nedeniyle bu delilin elde edilişi, niteliği, kullanımı ve hukukiliği konusunda yukarıda yapılan tüm açıklamalar ışığında taraflar huzurunda tartışılması ve savunma argümanlarının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Ayrıca bu delillerin teyidi açısından;

Mahrem imamların büfe/ankesörlü sabit telefon hattı ile hedef şahıslarla görüşmelerinde gizliliği sağlamak için genellikle kullandığı yöntem olarak belirlenen;

Hedef şahsın telefon numarasının deşifre edilmesinin önlenmesi amacıyla çeşitli şifreleme metotları kullanarak kaydedilmesi,

Bazı mahrem imamların arama yapmadan önce ajandada kayıtlı numaralara baktığında şifreleme yaptığını unutarak/kasten yazılı olan şifreli numarayı aradığı, daha sonra yanlış numara çevirdiğini fark ederek/kasten asker şahsı tekrar gerçek numarasından aramış olmaları,

Aramaların tek taraflı ve kısa süreli olması veya sadece çağrıdan ibaret bulunması,

Aranan askeri personel ise genellikle rütbe/makam olarak ve bağlı bulunduğu kuvvetlerin de denk

olmaları,

Mahrem imamlar tarafından gerçekleştirilen arka arkaya aramanın (ardışık arama) örgütsel amaçlı olduğuna dair karine oluşturması,

Aramanın mesai saatleri dışında yapılması, sorumlu şahsın askeri personeli aradıktan sonra tedbir amaçlı alakasız kişileri de ankesörle arayarak bu bütün içerisinde hedeflerin kaybolmasını sağlama çabası,

Aramanın on beş gün, ayda veya iki ayda bir kez olmak üzere periyodik olması,

Mahrem imamın sorumlusu olduğu asker şahıs/şahıslarla aynı ilde ikamet ettiği ve aynı ildeki sabit hatlarla iletişim kurduğunun gözetilmesi,

Asker şahısların hatların takılı bulunduğu cihazların toplantı yerine götürülmediği veya götürülse bile kapalı tuttıkları,

Mahrem imamlarca hedef şahıs arandıktan sonra ilgisiz rastgele numaraların çevrilerek redial (geri arama) tuşu ile son aranan kişinin tespitinin önlenmeye çalışılması,

Hususlarını da ortaya koyan, bu delilin elde edilişi, niteliği, kullanımı ve hukukiliği konusunda yukarıda yapılan tüm açıklamalar ışığında kişiselleştirilmiş, emniyet birimlerince büfe/ankesörlü sabit telefon hatlarıyla irtibat kurma yöntemine ilişkin olarak düzenlenen ayrıntılı analiz raporunun temin edilerek dosyaya konulması,

-Emniyet kayıtlarının yanı sıra BTK'dan alınan baz istasyonunu gösterir HTS kayıtlarının "0" saniyeli çağrılar da dahil olmak üzere getirilmesi,

-Şüpheli/sanığın görev yaptığı diğer şehirlerde ardışık aramalarının olup olmadığı araştırılarak sabit hat ve ankesörlü telefon kullandığına ilişkin analiz raporunun da istenmesi,

-Şüpheli/sanıkla ilgili sabit hat veya ardışık aramaya ilişkin varsa itirafçı beyanlarının dosyaya getirilmesi, gerektiği takdirde tanık sıfatıyla dinlenilmeleri,

-Ardışık aramalar kapsamında diğer şahıslar hakkında bir soruşturma veya dava olup olmadığı araştırılıp varsa ifade örneklerinin dosyaya ibrazı sağlanarak değerlendirilmesi suretiyle maddi gerçeğin ortaya konulması,

Gerekmektedir.

Bu kapsamda;

Yukarıda açıklanan özellikler doğrultusunda; mahrem hizmetlerde görevlendirilen asker veya sivil şahsın, örgütün gizlilik ve deşifre olmama kuralına riayetle, örgütün talimatı ile ve örgütsel irtibatı sağlamak amacıyla kamuya açık ve birbirinden bağımsız market, büfe, kırtasiye, lokanta gibi sair işletmelerde kurulu bulunan, ücret karşılığı kullanılan sabit hat veya ankesörlü hatlar ile mahrem imam tarafından arandığı her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak somut olgu ve teknik verilerle tespit edilmesi ve yargılama yapan mahkemenin de tam bir vicdani kanaate ulaşması hâlinde kişinin örgütle bağlantısını gösteren hukuka uygun bir delil olacağına kuşku yoktur.

C) HABERLEŞME İÇİN OPERASYONEL HAT KULLANILMASI:

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün örgütsel toplantılar için iletişim kurma yöntemlerinden biri olan operasyonel (patates) GSM hatlarıyla görüşme yapıldığı yönünde şüphe oluşması durumunda

soruşturma makamlarınca başlangıç soruşturması kapsamında ve CMK'nın 160/1. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak yapılan araştırmalar sonucunda örgüt mensuplarının "sohbet" olarak adlandırdıkları örgütsel toplantılara devam etmek için kamuya açık market ve büfe gibi yerlerde kurulu olup ücret karşılığı kullanılan sabit hat veya ankesörlü hatlar dışında operasyonel GSM hatlarını da özel yöntemlerle kullandıklarının tespit edilmesi hâlinde şüphelinin/sanığın askeri mahrem hizmetler yapılanmasında veya sivil şahıslardan olup örgütteki konumu itibarıyla operasyonel hat üzerinden hücrel haberleşme ağına dahil olup olmadığının belirlenmesi ile soruşturma ve yargılama aşamasında şüpheli/sanığın hukuki durumunun ve konumunun kuşkuya yer bırakmayacak şekilde belirlenmesi bakımından; özellikle suçun ispatında belirleyici delil niteliğinde olması hâlinde bu delilin elde edilişi, niteliği, kullanımı ve hukukiliği konusunda sabit hat veya ardışık arama için yapılan açıklamalar ışığında, taraflar huzurunda tartışılması ve savunma argümanlarının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Burada şüpheli/sanık tarafından kullanılan GSM hattı ile mahrem imam tarafından kullanılan hatlara ait HTS raporları karşılıklı mukayese edildiğinde her iki hattın ortak baz bilgileri bulunduğu, her iki GSM hattının da aynı tarih ve yakın saatler aralığında aynı yerde baz verdiği, görüşmelerin ağırlıklı olarak tek bir GSM numarasıyla olduğu hususlarının mevcudiyeti hâlinde başkası üzerine kayıtlı bu hattın operasyonel hat olarak kullanıldığının tespiti mümkün olabilecektir.

Bu kapsamda;

Sanığın FETÖ/PDY'nin operasyonel hat kullanmak suretiyle oluşturulan hücrel haberleşme ağına yer aldığı teknik verilerle belirlenmesi,

Sanığın kullandığı operasyonel hat ile örgüt mahrem imamının kullandığı hattın aynı baz istasyonunda sinyal alıp almadığının tespitinin yapılması,

Sanığın silahlı terör örgütünün mahrem imamları ve yöneticileriyle iletişim kurma yöntemleri, zaman aralıkları, çeşitlilikleri, sanığın asker mi sivil şahıs mı olduğu, irtibat kurduğu kişilerin örgütün mahrem imamı olup olmadıkları hususlarının tespiti,

Operasyonel hat olarak kullanılan telefon numarasının kimin adına, ne zaman, nerede alındığına ilişkin GSM operatörlerinden belgelerin getirilerek belgelerin incelenmesi, bu hattın kim tarafından alındığına yönelik araştırma yapıp gerekli tespitlerin yapılması,

Operasyonel hat olarak kullanılan GSM hattının faturalarının nerede, kim tarafından ve hangi yöntemlerle ödendiğine ilişkin tespitlerin yapılması,

Yine operasyonel hattın kontürlü hat olarak kullanılması durumunda kontürlerin nerede, ne zaman, kim tarafından yüklendiği ve ücretlerinin nasıl ödendiğinin tespiti,

Operasyonel hat ile bu hattı kullanan askeri şahısların görüştüğü mahrem imamların GSM hatlarının HTS kayıtlarının ve diğer iletişim bilgilerinin getirilmesi,

Sanığın kullandığı operasyonel hat ile asker ve sivil imam şahısların kullandığı operasyonel hatların ortak bazlarının bulunup bulunmadığı ve mahrem imam tarafından kendisi gibi asker olan başka dosya şüphelileri ile farklı tarihlerde ardışık olarak aranıp aranmadığı, arama sayısı ve aramaların periyodik olup olmadığı, aramaların gerçekleştirildiği zaman, konuşma süreleri, sanığın farklı sabit hatlardan aranması, aramaların makul görünüp görünmediği konusunda uzman teknik bilirkişiden inceleme raporu ve operasyonel hat/HTS veri analiz raporu alınması,

Gerektiğinde operasyonel hat ile mahrem imamın kullandığı hattın diğer iletişim bilgilerinden olan; abone ismi, adresi, abone kimlik bilgileri, telefon numarası, IMEI numarası sorgusu veya eşleştirmesi (IMEI

numarasından kullanıcı, kullanım tarihi, kimlik ve adres bilgisi araştırması), IP sorgusu bilgileri, sim kart bilgisi ve eşleştirmesi, IMSİ bilgisi, PUK numarası bilgisi, kontör kartları bilgisi ve eşleştirmesi, Roaming bilgisi, telefonun açık olup olmadığı bilgilerinin temin edilmesi,

Sanıkla ilgili operasyonel hatla aramaya ilişkin varsa itirafçı beyanlarının dosyaya getirilmesi, gerektiği takdirde bu kişilerin tanık sıfatıyla dinlenmesi,

Operasyonel hat aramaları kapsamında diğer asker şahıslar (hücreli iletişim ağında yer alan) hakkında bir soruşturma veya dava olup olmadığı araştırılıp varsa ifade örneklerinin dosyaya getirilmesi,

Böylece elde edilen tüm bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilerek maddi gerçeğin ortaya çıkarılması,

Gerekmektedir.

Yukarıda yapılan açıklamalar ve tespitler doğrultusunda; sanığın, örgütün gizlilik ve deşifre olmamak kuralına riayetle, örgütün talimatı ile ve örgütsel irtibatı sağlamak maksadıyla operasyonel (patates) hatlar ile mahrem imam tarafından arandığı veya kendisinin aradığı her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak somut olgu ve teknik verilerle tespit edilmesi ve yargılama yapan mahkemenin de tam bir vicdani kanaate ulaşması hâlinde kişinin örgütle bağlantısını gösteren hukuka uygun bir delil olacağı kabul edilebilecektir.

D) TANIKLIK:

a) Genel Olarak:

Ceza Muhakemesinde önemli yer tutan tanıklık, yargılamaya konu filin fail tarafından işlenip işlenmediği ya da nasıl işlendiği konusunda yargılama makamının kanaate ulaşmasını sağlayan kanıtlardan birisidir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 12.11.2013 tarihli ve 2013/1-251 Esas 2013/454 Karar sayılı kararında da belirtildiği üzere tanık, kendisine karşı yürütülmeyen bir ceza soruşturmasında, olay hakkında beş duyu ile edindiği algılamaları ifadesiyle açığa vuran kişidir.

Kural olarak ceza muhakemesinde taraf sıfatı bulunanların tanık olarak dinlenmemesi gerekir. Bu nedenle davanın tarafı olan sanık ve şüphelinin tanık olarak dinlenmesini Ceza Muhakemesi Kanunu düzenlememiş ancak şeriklerin tanıklığına imkan sağlamıştır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre, görülmekte olan davada yargılanan sanığın, suç ortağı hakkında tanık olarak dinlenilmesi mümkündür. CMK'nın 50. maddesinde soruşturma veya kovuşturma konusu suçlara iştirakten veya bu suçlar nedeniyle suçluyu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar tanık olarak dinlenebilirler, ancak bu tanıkların yeminsiz olarak dinlenmeleri gerekmektedir. Suç ortağının vereceği ifade, kendisinin de suçlanması sonucunu doğuracaksa tanıklıktan çekinme olanağına sahiptir. CMK'nın 48. maddesinde temelini Anayasa'nın 38/5. maddesinden alan ve adil yargılanma hakkını güvenceye bağlayan bir düzenlemeye yer verilmiştir.

Çekinme hakkı hatırlatılmadan tanığa bu tür soruların yöneltilmesi sonucu alınan cevaplar hukuka aykırı biçimde elde edilen kanıt niteliğindedir, (CMK'nın 206/a ve 217/2. maddeleri) hukuka aykırı delil de hükme esas alınamaz. (Yargıtay CGK'nın 12.11.2013 tarihli ve 2013/1-251, 2013/454 sayılı kararı)

Sanığın kendisinin de katıldığı suçlarla ilgili tanık sıfatıyla dinlenmemesi, sanığın açıklamalarının delil niteliği taşımayacağı anlamına gelmemektedir. Örneğin, diğer örgüt üyeleri kabul etmediği hâlde örgüt üyelerinden birisinin suçu birlikte nasıl işlediklerini samimi olarak anlatması ve destekleyici kanıtların da bulunması hâlinde elbetteki bu beyan delil olarak değerlendirilecektir. Bu bakımdan bir anlatımın "tanık

beyanı" veya "sanık beyanı" olarak adlandırılmasının çok önemi de bulunmamaktadır.

b) Çağrı ve dinleme:

Sanık duruşmaya tanık getirebileceği gibi mahkemeye davet de ettirebilir. (CMK'nın 179. maddesi)

Mahkeme tanığın dinlenmesi için belirlenen gün ve saati sanığa ve müdafisine bildirmelidir. (CMK'nın 181/1. maddesi)

Olayın delili, bir tanığın açıklamalarından ibaret ise bu tanık duruşmada mutlaka dinlenir. Daha önce yapılan dinlenme sırasında düzenlenmiş tutanağın veya yazılı bir açıklamanın okunması dinleme yerine geçmez. (CMK'nın 210/1. maddesi)

Sanık ancak suç ortaklarının veya tanığın gerçeği söylemeyeceğinden endişe edilmesi hâlinde, dinleme sırasında mahkeme salonundan çıkarılabilir, ancak tekrar getirildiğinde tutanaklar okunup ve gerektiğinde içeriği anlatılır. (CMK'nın 200. maddesi)

Tanıktan, tanıklık edeceği konulara ilişkin bildiklerini söylemesi istenir ve tanıklık ederken sözü kesilmez. Tanıklık edilen konuları aydınlatmak, tamamlamak ve bilgilerinin dayandığı durumları gereğince değerlendirebilmek için tanığa ayrıca soru yöneltilebilir. (CMK'nın 59. maddesi)

Tanık, bir hususu hatırlayamadığını söylerse önceki ifadesini içeren tutanağın ilgili kısmı okunarak hatırlamasına yardım edilir. Tanığın duruşmadaki ifadesiyle önceki ifadesi arasında çelişki bulunduğu anda, evvelce alınmış ifadesi okunarak çelişkinin giderilmesine çalışılır.

CMK'nın 201. maddesine göre, Cumhuriyet savcısı, müdafii veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukat; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilir. Sanık ve katılan da mahkeme başkanı veya hâkim aracılığı ile soru yöneltebilir. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine mahkeme başkanı karar verir. Gerektiğinde ilgililer soru sorabilir. Heyet hâlinde görev yapan mahkemelerde, heyeti oluşturan hâkimler birinci fıkrada belirtilen kişilere soru sorabilir.

c) Gizli tanıklık:

Kovuşturmanın aleniliği, yargılamanın doğrudan doğruyalığı ve kovuşturma aşamasında tüm yargılama sùjeleri huzurunda delillerin tartışılıp maddi hakikate ulaşılması ilkelerine aykırı olmakla beraber kanun koyucu, suç örgütlerinin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili yapılacak soruşturma ve kovuşturmalarda maddi gerçeğe ulaşmak adına bu prensiplerden vazgeçmeyi göze almıştır.

Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçların ortaya çıkarılması için başvurulabilecek tanıkların, muhatap oldukları tehlike nedeniyle temininde zorluk yaşanmaktadır. Bu nedendir ki 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu'nda ve CMK'nın 58/2-5. fıkralarında tanıkların korunmasına ilişkin hükümlere yer verilmiş ve gizli tanıklığın esasları düzenlenmiştir. Gizli tanıklığa başvurabilmek için CMK'nın 58/5. maddesinde tanıklığa konu eylemin bir suç örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş bir eylem olması aranırken örgütün faaliyeti dışında işlenen tüm suçlar kapsam dışı bırakılmıştır. Tanık Koruma Kanunu'nda örgütlü suçlar için cezanın alt sınırının iki yıl ve daha fazla olması şartı getirilmiştir. Sadece terör örgütünün faaliyetleri kapsamında değerlendirilen suçlar için alt sınır konulmamıştır. (TKK'nın 3/1-b maddesi) Bunun yanında örgüt kapsamında işlenmesi bile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve alt sınırı on yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren tüm suçlar Tanık Koruma Kanunu kapsamında değerlendirilmiştir.

Tanığın taraflar huzurunda dinlenilmesi, tanık ya da yakınları adına ağır tehlike oluşturmalı ve bu tehlike başka türlü önlenemiyor olmalıdır. Tanık Koruma Kanunu'nun 1. maddesi uyarınca tehlikenin ağır ve ciddi

olması gerekmektedir. Tehlikenin niteliği, tanığın subjektif algılaması ile değil yetkili makamlarca her somut olayın özelliğine göre yapılacak değerlendirmeyle saptanmalıdır.

CMK'nın 58/2. maddesine göre gizli tanığın kimliğinin ortaya çıkmaması için mahkeme 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu'nun 9. maddesinde belirtilen tedbirlere başvurabilir.

Gizli tanık kovuşturma aşamasında, hazır bulunma hakkına sahip bulunanlar olmadan dinlenilebileceği gibi tarafların huzurunda ancak, duruşma salonunun dışında başka bir odada görüntü ve sesi salona aktararak gerektiğinde ses ve görüntüsü değiştirilerek ya da duruşma salonunda bulunmakla birlikte kabin, perde gibi tanınmasını engelleyecek şekilde tedbirler alınarak dinlenebilir.

Gizli tanık, tanıklık ettiği olayları hangi nedenle öğrenmiş olduğunu açıklamakla yükümlü olduğu gibi bu bilgiyle de beyanının gerçeğe uygunluğu denetlenmeli, bunun yanında sanık ve tarafların tanığın kimliğini ortaya çıkaracak soru sorması engellenmelidir.

Tanık Koruma Kanunu'nun 9/8. maddesine göre gizli tanık beyanı tek başına hükme esas alınamaz. Özellikle mahkumiyet kararı, ek başka delil olmadıkça, yalnızca gizli tanık beyanı esas alınarak verilemez. Dinlenen gizli tanığın birden fazla olmasının da önemi yoktur. Delil türü olarak yalnızca gizli tanık beyanına dayanılarak mahkumiyet kararı kurulamaz.

Kovuşturma aşamasında bütün kanıtların tartışılabilmesi için, kural olarak bu kanıtların aleni bir duruşmada ve sanığın huzurunda ortaya konulması gerekir. Bu kural istisnasız olmamakla beraber eğer bir mahkumiyet sadece veya belirleyici ölçüde, sanığın soruşturma veya kovuşturma aşamasında sorgulama ve sorgulatma olanağı bulamadığı bir kimse tarafından verilen ifadelere dayandırılmış ise sanığın hakları AİHS'nin 6. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olabilir. Olayın tek tanığı varsa ve sadece bir tanığın ifadesine dayanılarak hüküm kurulacak ise bu tanık mutlaka duruşmada dinlenmeli ve taraflara soru sorma imkanı sağlanmalıdır.

AİHS'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ve aynı maddenin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi sanığa, aleyhte ifade veren tanığın beyanlarına, tanık ifadesinin alındığı sırada ya da yargılamanın daha sonraki bir aşamasında itiraz imkanı tanınması gerektiğine işaret etmektedir. (Sadak ve diğerleri/Türkiye; B. no;29900/96, 29901/96, 29902/96, 29903/96, s.67)

Yargılama makamları, yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında, taraflara iddialarını sunmak hususunda uygun olanakların sağlanması şarttır. Taraflara tanık delili de dahil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda, delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi zorunludur. Ancak bu noktada dikkat edilmesi gereken önemli husus, tarafların tanık ve bilirkişi incelemesi de dahil dermeyan ettikleri delillerin değerlendirilmesi ve özellikle bu taleplerin reddi hâlinde yargılama makamınca bu karara ilişkin tutarlı şekilde gerekçe gösterilmesi gereğidir. (AİHM Vidal/Belgium, B.No. 12351/86, 22/04/1992)

d) Etkin Pişmanlık Hakkından Yararlanan Sanıkların Tanıklığı:

Örgütsel faaliyetlerin büyük bir gizlilik içinde yürütülmesi nedeniyle örgüt mensuplarının ve eylemlerinin tespitinde önemli zorluklar yaşanmaktadır. Bu suçların ispat araçlarından birisi de bizzat örgüt mensuplarının beyanlarıdır. Uygulamada itirafçı olarak adlandırılan bu tanıklar suçların aydınlatılması açısından önemli bir kaynaktır. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 08.04.2008 tarihli ve 9-18-78 sayılı kararında; etkin pişmanlık hükümlerinin amacı, bir yandan terör ve örgütlü suçlarla mücadele bakımından stratejik önemi nedeniyle en etkili bilgi edinme ve mücadele araçlarından olan örgütün kendi mensuplarını kullanmak, diğer taraftan da suç işlemeyi önlemek, mensup olduğu yasa dışı örgütün amaçladığı suçun

işlenmesine engel olanları ve işlediği suçtan pişmanlık duyanları cezalandırmayarak ya da cezalarında belli oranlarda indirim yaparak yeniden topluma kazandırmaktır şeklinde açıklanmıştır.

Örgüt mensubu olup etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanmak amacı ile tanıklık yapanların hukuki durumlarının değerlendirilmesi gerekecektir.

CMK'nın "Kendisi veya yakınları aleyhine tanıklıktan çekinme" başlıklı 48. maddesi "Tanık, kendisini veya 45 inci maddenin birinci fıkrasında gösterilen kişileri ceza kovuşturmasına uğratabilecek nitelikte olan sorulara cevap vermekten çekinebilir. Tanığa cevap vermekten çekinebileceği önceden bildirilir" şeklinde hükümler içermektedir.

Tanıklıktan çekinmede, bütün hâlinde tanığın çekinme hakkı gündeme gelmekte; burada ise tanık, kendisine sorulan sorulardan kendisi ya da sayılan yakınlarını ceza kovuşturmasına uğratabilecek nitelikte olanlar bakımından cevap vermeme takdirine sahiptir. Bu kapsam dışında kalan hususlarda tanığın, salt bu madde uyarınca çekinme hakkı bulunmamaktadır.

Diğer yandan, CMK'nın "Yemin verilmeyen tanıklar" başlıklı 50. maddesinde;

"(1) Aşağıdaki kimseler yeminsiz dinlenir:

a) Dinlenme sırasında onbeş yaşını doldurmamış olanlar.

b) Ayırt etme gücüne sahip olmamaları nedeniyle yeminin niteliği ve önemini kavrayamayanlar.

c) Soruşturma veya kovuşturma konusu suçlara iştiraktan veya bu suçlar nedeniyle suçluyu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar" şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Doktrinde genel kabul gören görüşe göre örgütlü suçlar, anlaşma suçlarının bir türü olup çok failli suçlardandır. Suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olmak da genel iştirak hükümlerinin ötesinde örgüt kurmak ve yönetmekten ayrı bir suç olarak düzenlenmiş ve cezai yaptırıma bağlanmıştır. Dolayısıyla, bu suç tipi açısından müşterek faillik suretiyle iştirak söz konusu olamayacaktır.

Bu bağlamda, suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olduğu iddiasıyla farklı yürütülen bir muhakemenin şüpheli ya da sanık sıfatıyla süjesi olan failin, aynı örgüte üye olduğu iddiasıyla yargılanan diğer kişilerin varsa örgüt içerisindeki konumlarının ve örgütsel faaliyetlerinin tanığı konumunda olup bu kişiler hakkında görülmekte olan davalarda tanık sıfatıyla dinlenmesinde bir sakınca bulunmadığı gibi diğer sanığa atılı örgüt üyeliği suçuna müşterek fail sıfatıyla iştiraki de mümkün olmadığından, bu kişilerin eylemlerine ilişkin tanıklık yaptığı noktada tanıklıktan ve yeminden çekinme hakkı da söz konusu olmayacaktır.

Diğer yandan, 5237 sayılı TCK'nın "Etkin pişmanlık" başlıklı 221. maddesinde; suç işlemek amacıyla örgüt kurma, yönetme veya bu amaçla kurulmuş örgüte üye olma suçlarını işledikten sonra soruşturma veya yargılama aşamasında etkin pişmanlık gösteren failer hakkında şahsi cezasızlık veya cezada indirim yapılmasını gerektiren hâller olarak kabul edilmiştir.

06.1985 tarihli ve 3216 sayılı Bazı Suç Failleri Hakkında Uygulanacak Hükümlere Dair Kanun, 25.03.1988 tarihli ve 3419 sayılı Kanun ve 29.07.2003 tarihli 4959 sayılı Toplum Kazandırma Kanunu'na benzer şekilde 5237 sayılı TCK'nın 221. maddesinde yapılan düzenlemeyle; kanun koyucu, örgütlerle etkin mücadele edebilmek için, örgütleri ortaya çıkarıp dağıtmayı, örgüt elemanlarını devletin yanına çekerek bir yandan zayıflatıp diğer yandan da örgütlerin deşifre olmasını sağlayarak örgüt bünyesinde faaliyet gösteren faileri yakalamayı, "etkin pişmanlık" hükümlerinden yararlanan sanıkları topluma kazandırmayı,

örgüt bünyesinde gerçekleştirilen eylemleri açığa çıkarmayı ve benzer suçların tekrar işlenmesini önlemeyi amaçlamaktadır.

Etkin pişmanlık hükümleri kanunda failin cezasının kaldırılmasını veya cezada indirim yapılmasını öngören bir şahsi hâl olarak düzenlendiğinden, örgütlü suçluluk kapsamında savunmasının alınması sırasında kişiye bu hükümlerin hatırlatılması CMK'nın 148. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "kanuna aykırı bir vaat" niteliğinde olmadığı gibi kişinin de kendi iradesiyle bu hükümlerden yararlanmayı kabul ederek ifade vermesinde ve bu ifadenin başka kişiler hakkında görülmekte olan davalarda adil yargılanma hakkına uygun olarak o davaların sanığına etkin itiraz yolları tanınması suretiyle delil olarak kullanılmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinde; beyanları hükme esas alınan tanıkların kendi haklarında yürütülen soruşturmalarda müdafileri huzurundaki ifadelerinde kendi iradeleriyle beyanda bulunmuş olmaları, aşamalarda herhangi bir kimse tarafından kendilerine kanuna aykırı vaatte bulunulduğuna ya da bu yönde zorlandıklarına dair delile dayanan somut iddialarının bulunmaması, kovuşturma aşamasındaki oturumlarda ayrıntıları SEGBİS kayıtlarından da anlaşılacağı üzere söz konusu tanıkların sanığa atılı suça ilişkin beyanda bulunmaları ve bu suça müşterek fail sıfatıyla iştirak etmemeleri nedeniyle tanıklıktan ve yeminden çekinme haklarının bulunmaması, bununla birlikte sanık ve müdafisinin de hazır olduğu ortamda beyanda bulunan tanıklara karşı sanık ve müdafisine tanıklara soru sorma ve bu beyanlara karşı savunma yapma haklarının etkin şekilde tanınmış olması hususları birlikte değerlendirildiğinde tanıkların dinlenilme usulleri ve bu beyanların değerlendirilerek hükme esas alınması açısından mahkeme hükmünün hukuka aykırı delile dayanmadığı anlaşılmaktadır.

Bazı hâllerde müdafisi huzurunda veya yargılandığı mahkemede etkin pişmanlık kapsamında beyanda bulunan şüpheli veya sanıklar, tanık sıfatıyla başka mahkemelerde dinlendiğinde, örgütten korkması veya değişik sebeplerle önceki anlatımından vazgeçtiği görülmektedir. Bu durumda hâkim önünde verilmiş bulunan ifadenin delil değeri yargılamayı yapan mahkemece tartışılıp değerlendirilmelidir.

Diğer delillerin ibrazında olduğu gibi beyan delili niteliğindeki tanıklar; kanuna aykırı olarak elde edilmiş ise, delille ispat edilmek istenen olayın karara etkisi yoksa veya istem sadece davayı uzatmak maksadıyla yapılmışsa mahkemece reddedilebilecektir. (CMK'nın 206/2. maddesi)

Delilin ortaya konulması istemi, bunun veya ispat edilmek istenen olayın geç bildirilmiş olması nedeniyle reddedilemez. (CMK'nın 207/1. maddesi)

Somut olayda, bir kısım tanıkların dinlenilmesinin reddedilmesi, ispatı gereken olayın karara etkisi bulunmadığından hukuka aykırı görülmemiştir.

E) ...:

..., ülkemizde faaliyet gösteren dört katılım bankasından biri olarak 24 Ekim 1996 tarihinde ... Finans Kurumu A.Ş. unvanıyla kurulmuş ve 20.12.2005 tarihinde ise "... Finans Kurumu A.Ş." olan unvanı "... Katılım Bankası A.Ş." olarak değiştirilmiştir. Kuruluş itibarıyla, ... Katılım Bankası A.Ş.'nin ödenmiş sermayesi 900.000 TL olup bunun 360.000 TL'si A grubu, 540.000 TL'si ise B grubu paylardan oluşmaktadır. ...'nın halka açıklık oranı %54,04 olup 2014 yılı sonu itibarıyla yaşadığı mali sıkıntılar sebebiyle aktif büyüklüğüyle sektörde 21. ve emsal grup (katılım bankaları) arasında ise 4. sıraya gerilemiştir.

Terör örgütleri faaliyetlerini devam ettirebilmek için paraya ihtiyaç duyarlar. Örgüte finansal olarak kaynak sağlamak için legal görünümlü ekonomik getirisi olan ticari işletmeler kurulabildiği gibi uyuşturucu veya silah ticareti, kara para aklama şeklinde yasa dışı faaliyetler ile ya da mensuplarından ve sempatizanlarından bağış, himmet adı altında para toplayarak ekonomik kaynak sağlayabilmektedirler.

FETÖ/PYD'nin de finansal gücünün en önemli ayaklarından biri olan ... Katılım Bankası A.Ş.'nin, esasen ekonomik prensipler ve ticari hükümler çerçevesinde faaliyet göstermesi beklenmekte iken, kuruluş tarihinden itibaren örgütün yurt dışı ve yurt içi kurumlarının finansmanı amacıyla kullanıldığı, 2008 yılından itibaren başlayan birtakım mali ve kurumsal sıkıntıların yoğunlaştığı Aralık 2013- Ocak 2014 döneminde bankanın 29.05.2015 tarihinde fona devrine kadarki süreçte kamuoyunda ve ekonomik çevrelerde kaybettiği itibar nedeniyle yaşadığı finansal krizi aşabilmek adına; rasyonel ekonomik gerekçelere ve kurumsal yönetim ilkelerine aykırı bir şekilde sözde örgüt liderinin ve örgütün yönlendirmesiyle mevduat toplama kampanyaları düzenlediği BDDK'nın 28.05.2015 tarihli mali analiz raporundan anlaşılmaktadır. Bankanın bahse konu finansal krizinin aşılabilmesi için örgüt lideri ... tarafından 25.12.2013 tarihinde ...'ya para yatırılması yönünde talimat verildiği, söz konusu talimatın banka yönetimi tarafından Kamuyu Aydınlatma Platformunda tekzip edilmediği gibi banka Genel Müdürü ...'dan Yönetim Kurulu Başkanı ... ve Yönetim Kurulu Üyeleri ..., ..., ..., ..., ... ve ...'e 06.01.2014'de iletilen 05.01.2014 tarihinde banka çalışanı ...'in ...'a gönderdiği "Affınıza mahçuben" konulu elektronik posta mesajının içeriğinde "... Bizim iklimimizden bir ağabeyim Bankamız için seferberlik ilan ettik, aynen 2001'de olduğu gibi, neyimiz varsa namusumuz bildiğimiz bankamız için yarından tezi yok getireceğiz Arkadaşlar evini arabasını satacak, gerekirse başka bankalardan kredi çekecek bankamıza mevduat koyacağız..." ifadeleri yer almaktadır. Bu doğrultuda talimat kapsamındaki ekonomik ve rasyonel saike dayanmayan bir şekilde hesabı olmayan kişilerin bankada hesap açtıkları, hesabı olan kişilerin ise cari ve katılım hesaplarında bulunan mevduatlarında artışa gittikleri veya muhtelif bankacılık işlemleriyle bankaya likitide sağladıkları anlaşılmaktadır.

İkinci talimat ise 28.08.2014 tarihi olup bu talimat sonrasında da Eylül, Ekim aylarında para yatırılmasına ilişkin yoğun bir kampanya gerçekleştirildiği görülmektedir.

...ya para yatırılması talimatlarından üçüncüsü BDDK'nın bir kısım banka imtiyazlı pay sahibine tedbir uyguladığı ve akabinde fon yönetimi tarafından banka yönetiminin değiştirildiği tarih olan 04.02.2015'dir. Bu tarihte sosyal medya paylaşımları ve banka şubeleri önünde yapılan eylemlerle kişilerin bankaya para yatırmaya yönlendirildiği ve sembolik (50-100 TL) olsa dahi yeni hesap açma ve para yatırma işlemlerinin gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

Rutin bankacılık işlemleri dışında talimat sonrası açılan hesap sayısı ve işlem hacmine ilişkin veriler aşağıda yer almış olup ortaya çıkan rakamlardan talimatın yerine getirildiği bankacılık işlemlerinde mutad olmayan artışların sağlandığı görülmektedir.

Yıl Ay Toplam Kendisi Eşi Eski Eşi Oğlu/Kızı Kardeşi Annesi Babası

2013 12 3809 1256 700 11 109 1073 145 287

2014 1 66483 25482 16847 204 2251 17350 2817 3176

2014 2 39654 15431 10069 129 1362 10568 2329 2454

2014 3 22361 8244 5018 85 665 5957 1400 1758

2014 4 15737 5552 3388 63 426 4205 839 1398

2014 5 13679 4614 2767 45 329 3668 616 1025

2014 6 12546 4441 2713 58 395 3510 587 911

2014 7 11560 4174 2431 36 441 3403 424 719

2014 8 20681 7159 4826 74 1090 5860 854 985

2014 9 65130 25807 18366 180 3496 17039 2613 2427

2014 10 38771 13486 8774 113 1990 11496 1689 2043

2014 11 42992 14032 9567 161 1985 11776 2055 2638

2014 12 13782 5379 3439 38 603 3758 546 778

2015 1 14257 5705 3617 39 548 3940 634 827

2015 2 41978 13729 10979 124 6125 10539 2179 1776

2015 3 17545 6699 4513 57 1059 4813 844 864

2015 4 12630 3794 3077 34 711 3452 628 778

2015 5 11623 4247 2954 21 618 3148 567 721

Tablodan anlaşılacağı üzere rutin bankacılık faaliyeti dışında örgüt liderinin talimatı doğrultusunda kişisel yarar amacı güdülmeksizin örgütün finans kaynaklarından olan bankanın krizden kurtarılması için örgüt liderinin talimatı doğrultusunda hareket edilip zaman zaman başka bankalardan kredi kullanmak suretiyle ...'ya para yatırılması örgüte ve liderine bağlılığı gösteren bir faaliyet olarak değerlendirilmiştir. Bu faaliyetin tek başına örgüt üyeliği için yeterli kriter olarak kabul edilmesi mümkün değil ise de terör örgütüne yardım etme olarak değerlendirilmesi mümkün olabilecektir.

VI) HÜKMÜN İSABETLİ OLUP OLMADIĞI HUSUSUNDA MADDİ HUKUKA İLİŞKİN YAPILAN TEMYİZ İNCELEMESİ:

Vicdani kanının oluştuğu duruşma sürecini yansıtan tutanaklar, belgeler ve gerekçe içeriğine göre yapılan incelemede;

... Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başlatılan soruşturma neticesinde 08.06.2017 tarih ve 2017/96839 Soruşturma 2017/19207 Esas sayılı iddianameyle sanığın silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması amacıyla açılan kamu davasında, ... 20. Ağır Ceza Mahkemesinin 12.06.2017 tarih ve 2017/67 numaralı İddianame Değerlendirme Kararıyla iddianamede şüphelinin örgütün faaliyeti çerçevesindeki eylemlerini Yargıtay üyesi olduğu dönem ve öncesini kapsayacak şekilde gerçekleştirdiğinin iddia olunduğu, şüphelinin görevinden ayrıldıktan sonraki süreçte herhangi bir eyleminden bahsedilmediği, atfedilen eylemlerden dolayı Yargıtay ilgili Ceza Dairesinde ya da Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesinde yargılanması gerektiği kanaatine varılmakla CMK'nın 170/3 ve 174/1-a maddeleri gereğince iddianamenin iadesine karar verildiği, söz konusu karara yönelik itirazın ... 21. Ağır Ceza Mahkemesinin 21.06.2017 tarih ve 2017/8 Değişik İş sayılı kararıyla reddedildiği,

İddianamenin reddine dair bu karara ilişkin olarak ... Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından CMK'nın 309. maddesi uyarınca kanun yararına bozma talebinde bulunulması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 29.08.2017 tarih ve 2017/50311 sayılı bozma isteyen yazısı ile dosyanın gönderildiği Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 28.11.2017 tarih ve 2017/2035 Esas 2017/5408 Karar sayılı kararıyla "İddianamede görev suçu işlendiğine ya da kovuşturma teminatı bulunan dönemden, yakalama tarihine kadar devam eden örgütsel faaliyetlerin neler olduğuna dair bir anlatımın yer almaması ve fakat eylemin maddi unsurunu ve vasfını belirlemek üzere FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün yargı içerisindeki yapılanması içerisinde yer alan şüphelinin yüksek mahkemede görev yaptığı esnada da örgüt adına hareket ettiğinin iddia edilmesi karşısında, bu döneme ilişkin özel kovuşturma teminatının mevcudiyetini koruduğunun kabulünde zorunluluk bulunması ve örgüt üyeliği suçunun kişisel suç olma vasfı nazara alındığında, Yargıtay ilgili Ceza Dairesinde kovuşturma yapılmasına ilişkin ... 20. Ağır Ceza Mahkemesinin

hukuki nitelendirmesi ve itirazı reddeden ... 21. Ağır Ceza Mahkemesinin kararında 2797 sayılı Yargıtay Kanununun değişik 46. maddesi gereğince bir isabetsizlik bulunmadığının kabulü gerekecektir" düşüncesiyle bozma isteğinin reddine karar verildiği,

Bunun üzerine 29.04.2017 tarihli 690 sayılı KHK'nın 2. maddesi ile 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesinde yapılan değişikliğe istinaden fezlekeye bağlanan soruşturma evrakının Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderildiği, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 12.02.2018 tarih ve 2018/7 Soruşturma 2018/21 Esas sayılı iddianamesiyle Yargıtay 9. Ceza Dairesine temyiz incelemesine konu işbu kamu davasının açıldığı,

... sicil numarası ile göreve başlayan sanığın sırasıyla Bahçe (...), Saray (...), Boğazlıyan, Çubuk ve ... hâkimliği görevlerinde bulunduğu, 24.02.2011 tarihinde Yargıtay üyeliğine seçildiği,

07.2016 tarihinde Yargıtay Birinci Başkanlar Kurulunun 236 sayılı kararıyla kendi isteğiyle emekliye ayrıldığı,

Anlaşılmıştır.

Sanığın kendi adına kayıtlı GSM hattından ByLock kullandığına ilişkin herhangi bir tespitin bulunmadığı,

Ancak, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla baktığı 2017/21 Esas sayılı dosyada FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü üyesi olma suçundan yargılanan ve sanıkla aynı dairede çalışmış olan eski Yargıtay Üyesi ...'in damadı ... adına kayıtlı 0 537 034 58 51 numaralı telefon hattından sanığın 460549 User ID numarası ile ByLock programını kullandığının tespit edildiğinin bildirildiği, bu kapsamda;

460549 User ID'ye ilişkin tespit ve değerlendirme tutanağında herhangi bir mesaj içeriğinin olmadığı,

Tespit ve değerlendirme tutanağının roster kısmında yer alan ve Yargıtay Hukuk Dairelerinde görevli örgüt mensuplarının tepe sorumlusu olduğu belirtilen 59344 User ID numaralı eski Yargıtay Üyesi ...'ın bu kullanıcıyı "H1-3t" yani "hukuk bir üçüncü grup Tepedelen" şeklinde kaydettiği,

... İl Emniyet Müdürlüğünün 03.05.2018 tarih ve 63044 sayılı yazısı ekindeki aynı tarihli raporda Yargıtay hiyerarşisinde örgüt yapılanmasının Hukuk ve Ceza Daireleri olarak ayrıldığı, Hukuk Dairelerinin "H1, H2, H3" olarak, Ceza Dairelerinin ise "C1, C2, C3" olarak belirlendiği, Hukuk Daireleri açısından örgüt hiyerarşisine bakıldığında hukuk bölümündeki örgüt mensuplarının kod adının sivil imamlar tarafından belirlendiği ve "H1, H2, H3, H4" ibaresinin ardından Hukuk Daireleri genel sorumlusuna doğrudan bağlı üst sorumlu durumunda ise "H1, 0" rakamını koyup bu rakamın yanına kullanıcı adını ya da çalıştığı dairenin numarasını eklemek suretiyle oluşturulduğu, örneğin ...'ün 396841 ID, kullanıcı adı: Ak19, kod adı: H2-0Ak19; ...'nın 348860 ID, kullanıcı adı: mari0l, kod adı: H1-0mari0l; ...'nun 80415 ID, kod adı: H3-012 şeklinde olduğu, üst sorumlularının altında grup sorumlularının yer aldığı, bunların bağlı olduğu üst sorumlu sayısını "H1, H2, H3, H4" olarak belirleyip devamına üst sorumluya bağlı kaçınıcı grup ise o grubun numarası ve devamına soy adının baş harfinin yazılması suretiyle oluşturulduğu, buna göre ...'nın üst sorumlusu olduğu belirtilen grupta yer alan ...'ün 460576 ID, kod adı: H1, li; sanığın ise 460549 ID, kod adı: H1, 3t şeklinde olduğu hususlarına yer verildiği,

Söz konusu 460549 User ID'ye ilişkin tespit ve değerlendirme tutanağında kullanıcı adı olarak yer alan "... " ibaresinin sanığın doğum yeri ve tarihiyle örtüştüğü,

460549 User ID'yi ekleyenler arasında eski Yargıtay üyelerinin bulunduğu, oysaki cep telefonu hattı adına kayıtlı olan ...'ün ...'da ... Pompa isimli bir şirketin ortaklarından olduğu,

0 537 034 58 51 nolu GSM hattına ilişkin CGNAT kaydına göre; ilk tespit yapıldığı 04.07.2015 ile son

tespitin yapıldığı 16.02.2016 tarihleri arasında ByLock serverine ait 46.166.164.177 numaralı IP üzerinden 66 bağlantı gerçekleştirildiği, bu süre zarfında ... İMEİ nolu telefon cihazının kullanıldığı, bağlantılar esasındaki baz istasyonunun sanığın ikamet ettiği lojmanın bulunduğu Bağlıca semtinde yer aldığı ve ayrıca söz konusu GSM hattına ilişkin HTS kaydındaki GPRS bağlantılarının baz istasyonunun da Bağlıca olduğu, hâl böyleyken söz konusu GSM hattı adına kayıtlı olan ...'ün ...'da ikamet ettiği,

Emniyet Genel Müdürlüğü Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı Adli Bilişim Şube Müdürlüğüne düzenlenen 28.09.2017 tarihli Teknik İnceleme ve Export (Veri Çıkarım) Raporunda; sanıktan ele geçirilen ...IMEI numaralı Samsung Galaxi Note 3 marka cep telefonuna ByLock uygulaması yüklendiğinin tespit edildiği ve ...@gmail.com mail adresi kullanılarak bu programın yüklenmiş olabileceğinin belirtildiği,

Görülmele tanık ...'in aşağıda yer verilen beyanı da nazara alındığında; Bylock programının, gizliliği sağlamak amacıyla soy adları farklı akrabalar adına alınan cep telefonu hatlarının kullanılmasına yönelik örgüt talimatına uygun şekilde eski Yargıtay Üyesi ...'in damadı ... isimli şahıs adına kayıtlı 0 537 034 58 51 numaralı telefon hattı üzerinden 460549 User ID numarasıyla sanık tarafından kullanıldığı anlaşılmıştır.

Bununla birlikte, sanığın evinde yapılan aramada bulunan TİSK 2009 yazılı lacivert renkli ajandada ByLock programıyla ilgili notların yer aldığı, ajandanın sahibine ait bilgilere ilişkin bölümünde "Bylock, Ad.sygh1568, şifre: aslankedi, g.dinç rmzn35" ibarelerinin yazılı olduğunun tespit edilmesi üzerine yapılan araştırma sonucunda Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 11.03.2019 tarih ve 2019/541 muhabere sayılı yazısında "rmzn35" kullanıcı adıyla ByLock' programına giriş yapan User ID'nin "65551", şifrenin "bdi01392" ve son online tarihinin "24.11.2014" olduğunun ve eski Yargıtay Üyesi ... tarafından kullanıldığı değerlendirildiği belirtilmiştir.

Sanığın adının geçtiği bazı örgüt mensupları arasındaki Bylock yazışmalarının;

Yargıtay Hukuk Daireleri üst sorumlusu olduğu belirtilen 348860 User ID numaralı eski Yargıtay Üyesi ...'nın, grup sorumlularından olduğu belirtilen 460576 User ID numaralı eski Yargıtay Üyesi ...'e 07.01.2016 tarihinde gönderdiği "Konu:Fw:Fw.Fw. ... Abi ... grubu 21 ve 22. cüzleri, Tepedelen grubu 23. cüzü İlgün grubu 24. cüz ile 25. cüzün ilk 10 sayfasını gruptaki arkadaşlara paylaştıralım, herkes sadece kendilerine paylaşılan sayfaları okuyacak. 06.01.2016 23:15, Ak19 yazd?: 06.01.2016 23:09, Ak19 yazd?: Gürler abi vefat etmiş. Allah rahmet eylesin. Rızasını kazanmayı nasip eylesin...Rabbim Efendimize komşu eylesin., Hatim indirilem...sizin grup 21-25 cüzler" şeklindeki mesajda sanığın grubundan bahsedildiği,

396841 User ID numaralı eski Yargıtay Üyesi ...'ün eski Yargıtay Üyesi ...'a 01.01.2016 tarihinde gönderdiği "Konu:Fw:Fw: 9. hd si m camur 6cd ... diyolar, 01.01.2016 00:49, mari01 yazd?: 31.12.2015 15:39, Altındağ 62 yazd?: 27.12.2015 10:46, mari01 yazd?: 26.12.2015 06:44, a06 yazd?: 6 cd ve 9 hd seçimleri hakkında arkadaşların fikrini alıp dönebilir miyiz" şeklindeki daire başkanlığı seçimlerine ilişkin mesajda sanığın kullanıcı adının yer aldığı,

Anlaşılmıştır.

Öte yandan, Yargıtay Hukuk Dairelerinin üst sorumlusu olduğu belirtilen 348860 User ID numaralı eski Yargıtay Üyesi ...'nın, grup sorumlularından olduğu belirtilen 460576 User ID numaralı eski Yargıtay Üyesi ...'e gönderdiği ve gönderilen diğer kişiler arasında sanığın kullandığı 460549 User ID'nin de yer aldığı bazı mesajların;

12.2015 tarihinde saat 20.13'te "Konu:toplantı Sömestri tatiline kadar ekip ve grup toplantılarına ara verildi. fakat aynı apartmanda oturan arkadaşlar görüşecek. Biz de bire bir görüşeceğiz"

12.2015 tarihinde saat 20.20'de "Konu:temizlik ev, araba ve işyerinde ciddi temizlik yapalım"

01.2016 tarihinde saat 21.11'de "Konu: Tabletler (okundu bilgisi isteniyor) Abiler, tabletlere Pazar sabahı yükleme yapılacak Cumartesi akşamı bana getirirseniz sevinirim"

02.2016 tarihinde saat 21.02'de "Konu:seçim. yarınoy kullanmada bir değişiklik yok abiler"

02.2016 tarihinde saat 21.04'te "Konu:Çok önemli Hatırlatma - dönüş yapalım Değerli abiler, Allah aşkına bir kez daha arz. Bir arkadaşımın söylediği bir hususu aktarmakta çok yarar olduğunu düşünüyorum. Dün abiler bir abinin evini kontrol etmişler. Abinin evinde beş poşet kitap vs. çıkmış. Daha önce de yazdım. Evlerde temizlik konusu yeniden gündeme getirilirse, bilgisayar, e-posta, tablet, akla gelen herşeyde temizliğin nasıl yapılacağı çok ayrıntılı olarak yazılsa, arakasından kontrol edilse"

Biçiminde olduğu görülmüştür.

Tanık ...'in özetle; sanığı 2011'de yapılan Yargıtay üyeliği seçimlerine kadar gıyaben tanıdığını, isim ve sicil olarak bildiğini, cemaate mensup olduğuna dair bilgisinin bulunmadığını, 2011 yılındaki seçim öncesinde HSYK Genel Sekreteri ...'nın bir ön görüşme ve özellikle Yargıtay tetkik hâkimi ve savcılar başta olmak üzere bir tanıtım yapmak istediklerini söyleyerek evine davet ettiğini, eve gittiğinde o zamanki adıyla cemaat mensubu diye bilinen sekiz üye ile ... ve ...'un olduğunu, Genel Sekreterlikten bazı kişilerin de burada bulunduğunu hatırladığını, 350 kişi civarında bir listenin tanıtımının yapıldığını, o listede sanığın da bulunduğunu, HSYK'da görüşürken Yargıtayda iş dairelerinde ihtiyaç olduğu için iş hâkimi seçilmesinin konuşulduğunu, sanığın kıdemli olması, iş hâkimliğinden gelmesi ve diğer sekiz üye tarafından da önerilmesi nedeniyle üzerinde çok tartışılmadığını, ...'un çentik attığı ve olabilir dediği isimlerden bir tanesi olduğunu, bu seçimden sonra Yargıtayda bu yapı mensuplarının organize bir şekilde hareket etmek suretiyle yönetim ve seçim işlerinde etkili olmaya başladığını, bu durumun yapı mensubu olmayan Yargıtay üyeleri arasında rahatsızlık meydana getirdiğini, bunun üzerine önce 25-30 Yargıtay üyesi ile hâkimevinde bir araya gelip konuyu görüştüklerini, hem cemaat mensubu olmayanları birbirlerine hem de cemaat mensubu olanları bu yapıya mensup olmayanlara tanıtmak için seri toplantılar yapmaya karar verdiklerini, bu toplantılara kimlerin çağrılacağı hususu görüşülürken bu yapıyla birlikte hareket ettiği söylendiğinden sanığı çağırmadıklarını, bunun haricinde sanıkla ilgili bir şey bilmediğini,

Tanık ...'un özetle; sanığı çok yakından tanımadığını, isim ve sicil olarak bildiğini, ... Cumhuriyet Başsavcılığında ifadesi alınırken hakkında işlem yapılan eski Yargıtay ve Danıştay üyelerinin tek tek sorulduğunu, tanıyamadıklarının albümden resimleri gösterilerek seçim süreçleri ve daha sonraki süreçlerle ilgili bildiklerinin sorulduğunu, sanık hakkında bu kapsamda beyanda bulunduğunu, sanığın örgüt mensubiyetine ilişkin somut bir bilgisinin olmadığını, ancak Yargıtay üyelerinin seçildiği dönemde HSYK Genel Sekreteri ...'nın evinde yapılan toplantıda ismi gündeme gelen kişilerden bir tanesi olduğunu, herhangi bir tartışma olmadan listeye girdiğini, 350 kişilik genel listeden 80'in içine kalanlar arasında diye hatırladığını, 2013 yılında ...'le birlikte Yargıtayda bu yapıya karşı olan üyeleri bir araya getirmek için yemekler düzenlediklerini, bu yemeklere kimleri çağıracaklarını da Yargıtaydaki arkadaşlarıyla istişare ederek belirlediklerini ve kesinlikle bu yapıyla irtibatı olmadığını düşündükleri isimleri çağırmadıklarını, sanığın da bu yapıyla irtibatlı olduğu düşünülmediği için çağırılmadığını,

Tanık ...'in özetle; sanıkla bir hukukunun olmadığını, ancak o dönem itibarıyla cemaat içerisinde olduğunun söylendiğini, cemaatçi olup olmadığı hususunda bilgisinin bulunmadığını, sanığın cemaat mensubu olduğu konusundaki kanaatinin 2013 yılında kendisinin Yargıtaya gelmesinden sonra paralel mensubu Yargıtay üyeleri şeklinde internette yayımlanan bir listede sanığın isminin bulunmasından sonra cemaatçi olduğu yönünde yapılan yorum ve beyanlardan kaynaklandığını, bu kanaatinin söz konusu listedeki durumu teyit anlamında kişilerin anlattıkları ile hâl ve hareketlerinden mi kaynaklandığı sorulduğunda evet diyerek dairede kimle konuştuğunu hatırlamamakla birlikte liste hakkında konuştukları esnada sanık için niye bu adamı bile yazmışlar gibi bir tepki gösterilmediğinden cemaatçi olduğunu o şekilde teyit ettiğini,

Tanık ...'ın özetle; sanığı fakülte yıllarından beri tanıdığını, öğrencilik yıllarında sanığın cemaat mensubu olduğuna dair bir bilgisinin olmadığını, birlikte herhangi bir yerde görev yapmadığını, Yargıtaya üye seçildikten sonra Bağlıca lojmanlarında sanıkla aynı binada oturduklarını, sanığın...cemaati mensubu olduğunu duyduğunu ancak grubunu ve aidat verip vermediğini bilmediğini, 17-25 Aralık'tan sonra sanığın bu yapının eylemlerini eleştirdiğini, tutuklandıktan sonra ceza evine sevk edildikleri esnada aynı araçta birlikteyken bu yapının birçok eylemi için eleştiride bulunduğunu, sanıkla ortak bir faaliyetinin olmadığını,

Tanık ...'ın özetle; kollukta müdafî huzurunda alınan 22.06.2017 tarihli savunmasında; ... cemaati içerisinde ...'da görevli iken bir çok sohbet grubuna özellikle de devletin çeşitli kurumlarında ya da bürokrasisinde görevli olan yüksek mevkilerdeki devlet memurlarına sohbet hocalığı yaptığını, bu sohbetlerde genelde sohbet grubunun başındaki sorumlu abilere getirdikleri grubun kimlerden oluştuğunu sistem içerisindeki kurallar gereği sormadığını, ancak ilerleyen zamanda sohbet verdirilen grupların devlet bürokrasisi ve yüksek yargı organlarında görevli kişiler olduğunu öğrendiğini, bu nedenle yüksek yargı organlarındaki görevlilerin fotoğraflarını görmesi hâlinde sohbet verdiği gruplar içerisinde bulunan kişileri hatırlayabileceğini, yargı mensuplarını sohbe getiren kişilerin Avukat ..., ... Hastanesi dış hekimliğinde çalışan ... ve öğretmenlik yapan ... olduğunu, ilerleyen zamanlarda Yargıtay mensupları abisi olan ...'ın kendisine "Hocam, sohbe getirdiğimiz kişiler cemaatimizce önemli kişilerdir. Bunlar yüksek yargı mensubu şahıslardır. Biliyorsun ki cemaatimiz bu şahıslara çok önem vermektedir. Bizim için yani cemaat için yüksek yargı, özellikle HSYK çok önemlidir. HSYK üyeleri seçiminde cemaat olarak çok etkiniz. Bu etkinliğimiz HSYK'da bulunan cemaat mensuplarımız tarafından takip edilmektedir. Hatta şuan HSYK üyesi olan ... isimli şahıs, cemaat ile HSYK arasında köprü olan şahıstır. HSYK seçimlerinde ... isimli şahıs çok etkilidir" diyerek sohbet esnasında kendisine detaylı bilgi verdiğini,

Kollukta müdafî huzurunda alınan 15.09.2017 tarihli savunmasında; 15.07.2016 tarihine kadar örgüte müzahir okullarda din kültürü öğretmenliği yaptığını, 9-10 Kasım 2013 tarihlerinde FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne müzahir gazeteler ve yazarlar vakfı başkanı ... başkanlığında toplantılar gerçekleştirildiğini, bu toplantıların gizli kalması ve sızılmasını önlemek için her ilin il imamının referansı ile gelen şahısların toplantıya katıldığını, bu toplantıda hükûmetin cemaate karşı savaş açtığını, tedbirler alınarak hükûmetin bu saldırılarının ve söylemlerinin boşa çıkarılması gerektiği söylenerek 2014 HSK seçimlerinin kendileri açısından ölüm kalım meselesi olduğu, hükûmeti ortadan kaldırmaya varıncaya kadar kullanılacak en büyük silah olduğu ve yargının tam anlamıyla kontrol altına alınması hâlinde devletin de bir çok kurum ve kuruluşunun kontrol altına alınmış olacağını söylendiğini, yine bu toplantıda...cemaatinin 15 Temmuz 2016'ya kadar yaptığı bütün faaliyetlerin çerçevesinin çizildiğini, bu toplantıdan sonra 2013 Kasım ile 2014 Haziran tarihleri arasında ... ilinin birçok yerinde yaptığı toplantılarda alınan kararlar doğrultusunda sohbetler yaptığını, 2014 yılı Ocak ayında ... il imamı ... ve okulların genel müdürü ... ile yaşadığı problemlerden dolayı ...'ya gelene kadar örgütsel anlamda kendisine sohbet yaptırılmadığını, 2014 yılı Mart ayındaki yerel seçimlerde hükûmetin başarılı çıkması sonucunda örgütsel faaliyetlerin yer altına çekildiğini, 25 Haziran 2014 tarihinde ...'ya ailesiyle birlikte gelip yerleşerek örgüte müzahir okullarda öğretmenlik yapmaya devam ettiğini, yerel seçimlerde hükûmet başarılı çıktığı için bu durumun örgüt içerisinde büyük bir yıkıma neden olduğunu, örgütün 2014 yılı içerisinde yapılacak olan HSK seçimlerine odaklandığını ve bu kapsamda yoğun çalışmalar başlatıldığını, 2014 yılı Haziran ayı sonunda geldiği ...'da örgüt tarafından yine sohbet abiliği ile görevlendirildiğini, yaptığı sohbetlerin genel kriterinin aynı kalmak kaydı ile bu sohbetlerde daha çok örgüt bünyesindeki insanların örgütten ayrılmaması için cemaatten kopmama konusunu işlediğini, bu konuyu işleyerek insanların bilinç altlarına dini motifler ile göndermeler yaptığını, 17/25 Aralık olaylarından sonra örgütün deşifre olmamak için gizliliğe çok önem verdiğini, verilen görevlerin sorgulanmadığını, daha önceki sohbetlerine katılanların ne iş yaptıklarını bildiğini, ancak 17/25 Aralık olaylarından sonra özellikle ...'da yaptığı sohbetlere katılan kişilerin kim oldukları konusunda genel bir bilgisinin olmadığını, sohbet vereceği insanları başka kişilerin getirdiğini, 17/25 Aralık olaylarından sonra mahrem yapılanmanın dağılması, çözülmemesi ve deşifre edilmemesi amacıyla

moral motivasyonu yükseltici faaliyetler konusunda sohbetler yaptığını, 17/25 Aralık olaylarından sonra yapı içerisinde daha önceleri "hususî yapı" olarak bilinen ve cemaatin emniyet teşkilatındaki, yargıdaki ve askeriyedeki yapılanmasının ön plana çıkartıldığını ve 17/25 Aralık olaylarından sonra bu yapılanmanın adının "mahrem yapı" olarak anılmaya başlandığını, mahrem yapının; örgütün, emniyet, adalet ve silahlı kuvvetlerdeki özel yapılanma şekli olduğunu, cemaat mensubu olan kişilerin HSK'ya seçilememelerinden sonra bir süre örgüt sohbet programlarına ara verildiğini, bu sohbet programlarının 2015 yılının Ocak ayının sonlarına doğru yeniden başladığını, mahrem yapıya ait sohbetlerin yeniden başlamasındaki en büyük nedenin örgüt içerisinde bozulan morallerin düzeltilmesi ve yeniden toparlanma aşamasına geçilmesi olduğunu, bu kapsamda başkalarının kendisine yönlendirdiği hâkim ve Cumhuriyet savcısı olduklarını tahmin ettiği kişilere sohbetler verdiğini, 2014 yılında HSK seçimlerinden önceki tarihlerde... kod adlı ...'nın ... Yenimahalle ilçesindeki ... Caddesi üzerinde bulunan ve...cemaatinin okulu olduğunu belirttiği ... okulunun içerisindeki ...Kurul A.Ş. isimli şirketin binasında bulunan ofiste mahrem yapı imamlarının kendisine sohbet verilmesi için getirdiklerinde kendisinin de sohbet verdiği ve adalet mahrem yapı içerisinde olduğunu anladığı kişilerden birinin de kendisine teşhis yapması amacıyla fotoğrafı gösterilen sanık olduğunu,

Mahkemede alınan beyanında; örgüt içinde yaklaşık 30 yıl genel sohbetçi pozisyonunda sohbet verme görevi yaptığını, yargı ve emniyet gibi mahrem yapıya sohbetlerinin olduğunu, 2016'daki darbe girişimini takiben kendisi hakkında soruşturmalar açıldıktan sonra 15 Eylül 2017 ve 22 Haziran 2017 tarihlerinde yüksek yargıyla alakalı soruşturmalar çerçevesinde ifade verip teşhisler yaptığını, bu çerçevede yüzlerce teşhiste bulunduğunu, verdiği sohbetlere huzurda bulunan sanığın geldiğini hatırlamadığını, teşhis tutanağı okunup sorulduğunda sonradan bir kez daha o fotoğrafları veya isimleri teyit imkânının olmadığını ancak mahkeme huzurunda teyit ve tespit yaptığını, söz konusu teşhislerinin hatalı olabileceği yönünde savcılığa başvurup herhangi bir beyan dilekçesinin olup olmadığı sorulduğunda olmadığını, bunları duruşmada beyan ettiğini,

Tanık ...'in özetle; sanığı Yargıtay 9. Hukuk Dairesi üyeliği döneminden tanıdığını, iki yıl mesailerinin olduğunu, hatırladığı kadarıyla 2013 yılında oyun oynamak veya gerektiğinde haber takip etmek için semtinde bulunan ... Computer mağazasından bir tablet satın aldığını, damadı ...'ün kendisi adına bir hat aldığını ve tablete taktığını, dairede tableti kullandığını gören sanığın tableti incelemek için istediğini, tabletin yaklaşık 5-6 ay sanıktaki kaldığını, bu süre zarfında tableti istemeyi unuttuğunu, 6 ay sonra sanığın tableti iade ettiğini, tableti içinde sim kartı takılı şekilde sanığa teslim ettiğini, tablette takılı telefon numarasını hatırlamadığını, hattın aylık ücretini EFT kanalıyla kendisinin ödediğini, tablettten herhangi bir telefon görüşmesi yapmadığını, sadece internetini kullandığını, tableti sanığa 2014 yılının başlarında verdiğini, tableti sanıktan aldıktan sonra damadına artık tableti kullanmayacağını söyleyerek hattı kapatmasını istediğini,

İfade ettiği anlaşılmalı; ... isimli şahsın beyanının tespiti için yazılan talimatın anılan şahsa ulaşılamaması nedeniyle iade edilmesi üzerine bu kişinin tanık olarak dinlenmesinden vazgeçilmesine karar verildiği tespit edilmiştir.

Sanık ve müdafisi, tanık beyanlarının aşamalarda farklılık gösterdiğini ve çelişkiler içerdiğini iddia etmişlerse de soruşturmada alınan beyanların mahkemece açıklattırılması nedeniyle ortaya çıkan bu durumun beyanlar arasında farklılık ve çelişki olarak değerlendirilemeyeceği, soruşturmalarda alınan beyanlar ile mahkeme huzurundaki ifadelerin birbirleriyle uyumlu ve istikrarlı olduğu, bu beyan ve ifadelerin sanığın FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü içerisindeki konumuna ve geçmişine yönelik bilgiler içerdiği görülmüştür.

Sanığın savunmasında özetle; atılı suçlamayı kabul etmediğini, örgülle bir ilgisinin bulunmadığını, hiçbir zaman örgütün ev veya yurtlarında kalmadığını, ... Ceza Evinde olması nedeniyle ...'daki avukatının

kendisine ulaşmasının çok zor olduğunu, duruşmadan kısa bir süre önce getirildiğinden son derece yorgun bir şekilde savunma yapmak durumunda kaldığını, bu nedenlerle savunma hakkının kısıtlandığını, 15 Temmuz darbe girişiminden üç gün önce emekli olduğunu, bu hususun lehine değerlendirilmesi gerektiğini, mesleki birikimi ve liyakati nedeniyle Yargıtay üyesi olduğunu, kimsenin yardımının bulunmadığını, HSYK'daki her görüşten üyenin oyunu alarak 19 oyla üye seçildiğini, Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesi gereğince kişisel suçlardan dolayı yargılamayı Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yapması gerekirken iddianamedeki suç tarihinden sonra çıkarılan 680 sayılı KHK ile Yargıtay ceza dairesinin görevlendirildiğini, bu durumun doğal hâkimlik ilkesine aykırı olduğunu, hazırlık soruşturmasının yetkisiz ve görevsiz yargı organlarınca yapıldığını, oysaki soruşturmanın Yargıtay 1. Başkanlar Kurulunca yapılması gerektiğini, suçüstü hâline ilişkin şartların oluşmadığını, savcılığın yeterli soruşturma yapmadan yakalama, el koyma ve gözaltı kararları verdiğini, yargı organları dışında darbe girişimi öncesi oluşturulan listelerin esas alındığını, el konulan dijital materyallerin imajının verilmediğini, soruşturma dosyasında hiçbir delil olmadan tutuklandığını, itirafçı tanıkların soyut beyanda bulduklarını ve görgüye dayalı bilgilerinin olmadığını, kendilerini kurtarma amacı taşıdıklarını, tanık ...'ın mahkemedeki beyanının hükme esas alınması gerektiğini, ByLock programını kullanmadığını ve hiçbir şekilde mesajlaşmadığını, yeni aldığı akıllı cep telefonuna her gün onlarca program yükleyip çıkardığını, o yıllarda bu programın sakıncasız bir program olduğunu, internetten indirilebildiğini ve sadece cemaat mensuplarınca kullanılmadığını, ...'ü tanımadığını, tanık ... ile 9. Hukuk Dairesinde beraber çalıştıklarını, bu kişiden herhangi bir tablet veya hat almadığını, yalan ve iftira mahiyetindeki beyanlarını kabul etmediğini, veri inceleme raporunda bu programı yüklediğine dair bir tespitin bulunmadığını, evinde yapılan aramada bulunan üzerinde TİSK 2009 yazılı lacivert not defteri ile söz konusu yazının kendisine ait olduğunu, ancak bu yazıyı niçin yazdığını bilmediğini, başkalarının ByLock yazışmalarının aleyhe delil olarak kullanılamayacağı gibi bu mesajlardan sorumlu tutulmasının da mümkün olmadığını, Kimse Yok Mu Derneğinin mesajlarının isteği ve bilgisi dışında geldiğini, bu mesajların yardım amacıyla herkese gönderildiğini, bu dernekle bir ilgisinin bulunmadığını, silahlı terör örgütü suçunun maddi ve manevi unsurlarının gerçekleşmediğini, AİHM'in ... kararının dikkate alınması gerektiğini,

İfade ettiği görülmüştür.

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde;

Sanığın, silahlı terör örgütünde örgüt üyeliğinden kaynaklanan hiyerarşi içerisinde hareket ederek örgütün Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin tüm Anayasal kurumlarını ele geçirmeye yönelik nihâi amacına ulaşmak için bir süreç ve basamak olarak gördüğü yargısal mekanizmalara egemen olma faaliyetleri kapsamında Yargıtay Üyeliğine yerleştirildiği, örgütsel amaçların gerçekleştirilmesine yönelik örgütsel motivasyonla hareket ederek örgüt adına faaliyetlerde bulunduğu, bu suretle FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün hiyerarşik yapısına dahil olduğu ve böylelikle silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğine ilişkin dosya kapsamındaki delillere uygun kabulde isabetsizlik görülmemiştir.

Suç tarihi itibarıyla, FETÖ/PDY'nin silahlı terör örgütü olduğuna ilişkin kesinleşmiş bir mahkeme kararının bulunmaması, neticeyi bilerek ve isteyerek tipik hareketi gerçekleştiren sanığın kanuni yönden sorumlu tutulmasına engel teşkil etmeyecektir. Ayrıca örgüt piramidi içindeki konumu itibarıyla "mahrem alan" yapılanmasında yer alması, sanığın eğitim düzeyi, yaptığı görev nedeniyle edindiği bilgi ve tecrübeleri ile örgütteki konumu itibarıyla bu oluşumun bir silahlı terör örgütü olduğunu ve amaçlarını bilebilecek durumda olduğu anlaşıldığından; sanık hakkında TCK'nın 30. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen hata hükmünün uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Bu itibarla, sanık hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan kurulan mahkumiyet hükmünün 5271 sayılı CMK'nın 289. maddesinde sayılan hukuka kesin aykırılık hâlleri ile sanık ve müdafisinin temyiz itirazları doğrultusunda incelenmesi sonucunda, yargılama sürecindeki işlemlerin yasaya uygun olarak

yapıldığı, delillerin gerekçeli kararda gösterilip tartışıldığı, vicdanî kanının dosya içindeki belge ve bilgilerle uyumlu olarak kesin verilere dayandırıldığı, eylemin sanık tarafından gerçekleştirildiğinin saptandığı, eyleme uyan suç tipi ile yaptırımların doğru biçimde belirlendiği, sanığın örgütte kaldığı süre ve bu süre içerisindeki örgütsel eylemlerinin çeşitliliği itibarıyla suç kastının yoğun olması, örgütün mahrem yapılanmasında ve bu yapılanmanın da Yargıtay gibi örgüt tarafından büyük önem taşıyan Anayasal bir kurum içerisindeki örgütlenmesinde yer alması, bu örgütlenme içerisinde tanık beyanları ve diğer delillerle ispatlandığı şekilde örgütsel saikle hareket ettiği, gerçekleştirdiği eylemlerin vahameti karşısında işlediği suçla meydana gelen tehlikenin ağır olması birlikte değerlendirildiğinde temel cezanın alt sınırdan uzaklaşarak tayin edilmesi dosya kapsamına uygun olup TCK'nın 3. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen "orantılılık" ilkesine aykırılık oluşturmadığı, TCK'nın 62. maddesi uyarınca cezanın indirilmesi esnasında belirlenen takdiri indirim oranının yerinde olduğu anlaşılan Özel Daire kararı isabetli bulunmuştur.

Öte yandan, sanığın adına kayıtlı olup bizzat kullandığı cep telefonu hattından ... Üniversitesi ile görüşmeler yapmasının ve aynı telefon hattına Kimse Yok Mu Derneğinden mesajlar gelmesinin, söz konusu görüşme ve mesajların içeriklerinin belirlenmemesi ve örgütsel mahiyette olup olmadığının açık bir şekilde ortaya konulmaması karşısında örgütsel faaliyet olarak kabul edilemeyeceğinin gözetilmemesi, diğer deliller nazara alınarak sonuca etkili görülmediğinden bozma nedeni yapılmamıştır.

Açıklanan nedenlerle;

1)Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 20.05.2019 tarihli ve 29-78 sayılı; sanık ... hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan kurulan mahkumiyet hükmünün ONANMASINA, oy birliğiyle,

2)Onama kararı ve sanığın tutuklukta geçirdiği süre göz önüne alınarak sanık hakkındaki salıverilme isteklerinin REDDİNE, oy birliğiyle,

3)Özel Dairece yapılan yargılama sırasında bazı oturumlarda heyetteki en kıdemli üye yerine kıdemsiz üyenin heyete başkanlık yapmasının usul ve yasaya uygun olup olmadığına ilişkin ön sorun bakımından, oy çokluğuyla,

4)Dosyanın, Yargıtay 9. Ceza Dairesine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİ EDİLMESİNE, 08.07.2021 tarihinde yapılan müzakerede karar verildi.

T.C.
ANKARA
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
ONÜÇÜNCÜ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2019/604
Karar : 2019/616
Tarih : 27.06.2019

İSTEMİN KONUSU : Ankara 20. İdare Mahkemesi'nce davanın reddi yönünde verilen 17/01/2019 gün ve E:2018/674, K:2019/125 sayılı kararın, kaldırılması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

(1) Dava konusu istem : Dava, davalı idare bünyesinde görev yapmakta iken 672 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki listede ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair 29/11/2017 tarih ve 2017/39 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

(2) İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti : Ankara 20. İdare Mahkemesi'nce; davacının, ceza mahkemesince silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği gerekçesiyle mahkumiyetine karar verildiği, FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün örgüt içi haberleşme programı olan ByLock iletişim sistemini kullandığı, örgütle iltisaklı Bankasya isimli bankadaki mevduatında 2014 yılından itibaren artış meydana getirdiği, örgüte müzahir sendikada üyelik kaydının olduğu, bu verilerin yanı sıra örgütle irtibatlı yayın organına muhtelif ödemelerde bulunduğu, bu eylemlerin mevcut olmasının davacının FETÖ/PDY ile normal bir vatandaşından beklenebilecek olandan daha yoğun bir ilişki içerisine girdiğini ortaya koyduğu, bu durumda davacının FETÖ/PDY ile bağı olduğuna dair tespit in makul ve hakkaniyete uygun düştüğü, böyle bir durumda Anayasayla kurulmuş hür demokratik düzeni ortadan kaldırmayı amaçlayan terör örgütüyle bağı bulunduğu konusunda somut verilere ulaşılan davacının, Anayasaya sadakat yükümlülüğünü de ihlal ettiği anlaşıldığından, 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile hiçbir işleme gerek kalmaksızın kamu görevinden çıkarılması üzerine kamu görevine iade edilmesi talebiyle Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu'na yaptığı başvurunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

İSTİNAF EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, kesinleşmiş yargı kararı olmadan kişilerin hukuka uygun davranış ve sosyal ilişkilerinin suçlama dayanağı yapılmasının hukuka aykırı olduğu, Bylock isimli haberleşme uygulamasının delil niteliği bulunmadığı, Bylock'a ait verilerin ilk olarak Milli İstihbarat Teşkilatı (MİT) tarafından istihbari çalışmalar çerçevesinde ele geçirildiği ve MİT Kanununun 6. maddesi uyarınca istihbari amaç dışında delil olarak kullanılamayacağı, Bank Asya'nın devlet kurumlarının verdiği izne dayalı olarak kurulduğu ve devlet kurumlarının denetim ve gözetimi altında yasal olarak bankacılık faaliyetinde bulunduğu, özel hayata saygı hakkı, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi, masumiyet karinesi gibi temel insan haklarının ihlal edildiği, sadakat yükümlülüğünü ihlal edildiğinden bahsedilemeyeceği, savunması alınmaksızın yapılan hukuka aykırı olduğu, hakkında yapılan kamu görevinden çıkarılma işleminin ölçülü olmadığı, ayrıca ileri sürülen davanın sonucunu esastan etkileyecek nitelikte olan bir çok iptal nedeni ve argümanın İdare Mahkemesince karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği, ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAF SAVUNMASININ ÖZETİ : Mahkeme kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek, istinaf isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara Bölge İdare Mahkemesi 13. İdari Dava Dairesince, davacının adli yardım talebinin kabulü yönünde ilk derece mahkemesince karar verildiği görüldüğünden, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 335.maddesinin 3.fıkrasında, adli yardımın (avukat ücreti dahil), hükmün kesinleşmesine kadar devam edeceğinin belirtilmesi karşısında, bu konuda yeniden bir karar verilmeksizin, 2577 sayılı Kanunun değişik 45. maddesi uyarınca dava dosyası incelenerek, gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Davacı tarafından verilen istinaf dilekçesinde ileri sürülen hususlar çerçevesinde; bakılmakta olan davanın niteliği, davacı hakkında yapılan tespitlerin kamu görevinden çıkarılması için hukuki gerekçe oluşturup oluşturmayacağı ve ayrıca kamu görevinden çıkarılma işleminin temel hak ve özgürlükler bakımından değerlendirilmesi gerekmiştir.

(A) Bakılmakta Olan Davanın Niteliği

İdari yargı mercilerinin yürürlükte olan yasa hükümlerine aykırı ya da bu hükümlerin dışına çıkarak karar vermeleri mümkün değildir. Kanun Hükmünde Kararnameler de idari yargı kararlarına etkileri bakımından yasa gücünde olup idare mahkemeleri KHK'lar ile getirilen kuralları da uygulamak zorundadırlar. KHK'ların şekil ve içerik bakımından Anayasa ve uluslararası sözleşmelere uygunluğunun denetimi ise Anayasa Mahkemesi'nin yetkisindedir.

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

KHK ile doğrudan kamu görevinden çıkarılmaya ilişkin tasarruflar, yasa gücünde işlemler olduğundan idari yargı mercilerince denetlenme imkanı bulunmamaktadır. Nitekim idari yargı yerlerince bu şekilde açılan davaların incelenmeksizin reddine karar verilmiştir. Süreç içerisinde çıkarılan 685 sayılı KHK ile OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulmuş ve anılan Komisyon, doğrudan KHK'lar ile tesis edilen işlemlerle kamu görevinden çıkarılanların başvurularını karara bağlamakla görevlendirilmiştir. Aynı KHK ile Komisyon tarafından inceleme yapılarak başvurunun reddine veya kabulüne karar verilebileceği, Komisyon'un kararına karşı Ankara İdare Mahkemelerinde dava açılabilmesi kurala bağlanmıştır. Bakılmakta olan dava OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu tarafından davacı hakkında verilen kararın idari işlemin unsurları yönünden yargısal denetiminin yapılmasından ibarettir.

Diğer bir ifadeyle davacının kanun gücünde bir tasarrufla görevinden çıkarılmasından sonra davacı hakkında verilen Komisyon kararının hukuka uygunluğu bakılmakta olan davanın konusunu oluşturmaktadır. Bununla birlikte, iptal davasına konu Komisyon kararının sebep unsuru incelenirken; terör örgütü olduğuna ve milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu Milli Güvenlik Kurulu tarafından karar verilen ve bu durumu Yargıtay tarafından hükme bağlanan FETÖ/PDY ile davacının üyelik, iltisak veya irtibatının bulunup bulunmadığının tespiti gerekmektedir. Anılan örgüt ile sözü edilen çerçevede bir ilişkinin varlığı tespit edildiği takdirde mahkemece, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu'na yapılan başvurunun reddine ilişkin kararın, mevzuata aykırı olduğu yönünde hüküm kurma imkanı bulunmamaktadır.

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

cezası ve benzeri yaptırımlara bağlamışken, "iltisak" ve "irtibat" hallerini suç isnadı olmaksızın sadece kamu görevinden çıkarma tedbirinin gerekçesi olarak öngörmüştür.

Her kamu görevlisinin az veya çok kamu gücü kullandığı ve bu güç ile vatandaşlar üzerinde etkili işlemler tesis ettiği dikkate alındığında, yapılan düzenlemelerden, Kanun koyucunun, terör örgütleri ile anlayış ve davranış birliği içinde olanların kamu gücü kullanmalarını engellemek üzere kamu görevinden çıkarılmasını murad ettiği anlaşılmaktadır. Zira, FETÖ/PDY özelinde daha belirgin şekilde ortaya çıktığı üzere illegal yapılar önce bireysel sonra da örgütsel boyutta kamu gücünü yasal görünümlü yöntemlerle elde etmekte, böylece anlayış ve davranış birliği içinde olduğu grup, örgüt veya yapıya şu veya bu şekilde menfaat sağlarken diğer bireyler aleyhine işlem ve eylemde bulunmaktadır.

15 Temmuz 2016 gecesinde olduğu gibi Devlet ve millet bekasının gerçek ve yakın bir tehlike altına girdiği durumlarda Anayasa ve Uluslararası Hukukun çizdiği sınırlar çerçevesinde gerekli tedbirlerin alınması zorunlu olup, anılan tedbirlerin ve bu tedbirlerin yargısal denetiminin nitelendirilmesi, uyumsuzluğun çözümü açısından önem arz etmektedir.

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

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

2) İltisak ve İrtibat Kavramlarının Tanımı ve Bakılan Davanın Ceza Yargılaması İle İlişkisi: Bakılan dava bir ceza davası değildir. Bu nedenle işlem tesis edilirken ceza hukuku ilkelerinin ve kurallarının uygulanıp uygulanmadığını iş bu davada denetlenme imkanı yoktur. Diğer bir ifadeyle bu davada 'suç ve suçlu bulunma halleri' değil, OHAL döneminde kamu görevinden çıkarılan kişinin kamu görevine iadesini haklı kılan nedenlerin var olup olmadığı denetlenmektedir. Bununla birlikte, davacıda olduğu gibi kimi durumlarda kamu görevinden çıkarılanlar hakkında açılmış ceza davaları bulunabilmektedir. Ceza yargılamasında kamu görevlilerinin terör örgütlerine üyelik veya yardım nedeniyle ceza almaları ve bu cezanın kesinleşmesi halinde, idari yargı mercilerince, başka bir delile ve araştırmaya ihtiyaç duyulmaksızın; OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddinin hukuka uygun olduğuna karar verilmesi gerekmektedir. Zira kamu görevinden çıkarma gerekçelerinden olan "üyelik" unsuru, bir mahkeme kararı ile tespit edilmiş olmaktadır.

İlgililer hakkında terör örgütü üyeliği kapsamında açılmış olan ceza davalarının derdest yani kesinleşmemiş olması durumunda ise; -velev ki ilk derece ceza mahkemeleri ve istinaf mahkemeleri terör örgütü üyeliği suçunun unsurlarının sabit olduğu gerekçesiyle hüküm kurmuş olsun- masumiyet karinesi nedeniyle idari yargı mercilerinin söz konusu cezayı dayanak alarak karar vermesi mümkün

görülmemektedir. Bununla birlikte, ceza yargılamasında davacı hakkında verilen mahkumiyet kararının kesinleşmemiş olması, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle idari yargı mercileri nezdinde açılan davanın görülmesini engellemeyecektir. Zira, kamu görevinden çıkarılma nedenleri sadece üyelikle sınırlı tutulmamış, ceza yargılamasının ilgi alanında bulunmayan iltisak; yani yapışıkmiş gibi birlikte hareket etme, gönüllü şekilde tabi olma, aynı yöne bakma, olayları aynı bakış açısıyla değerlendirme, eylemlerini bir grubun, örgütün ya da yapının işaretleri, talimatları, yönlendirmelerine göre gerçekleştirme ve bunu yaparken dünyevi ya da uhrevi faydalar umma hali ile irtibat; yani bir çıkar ilişkisi nedeniyle gönüllü veya gönülsüz kendi davranışlarını bireysel iletişim yoluyla ya da yazılı ve görsel basın, sosyal medya paylaşımları üzerinden gelen mesajları dikkate alarak belirleme hali de kamu görevinden çıkarılmanın hukuki gerekçeleri arasında sayılmıştır. Bu nedenle, ilgililer hakkında ceza yargılamasında üyelik suçlamasıyla açılan davada beraat kararı verilmiş olsa dahi idari yargı yeri irtibat ve iltisak unsurları yönünden de işlemi incelemek zorundadır.

Nitekim 672 sayılı KHK'nın genel gerekçesinde; "...terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olan kamu personelinin belirlenmesine yönelik titiz ve kapsamlı bir çalışma yürütülmektedir. Bu Kanun Hükmünde Kararname ile bu güne kadar yapılan çalışmaların sonucu olarak 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 olanların Devlet kurumlarından çıkarılması ve buna bağlı tedbirler düzenlenmektedir" denilmiştir.

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, ceza yargılamasında davacı hakkında verilen mahkumiyet kararının kesinleşmemiş olmasının, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görülmesini engellemeyeceği gibi ceza hukuku ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların da bu davada incelenme olanağı bulunmamaktadır.

(B) Kamu Görevinden Çıkarılmaya Gerekçe Yapılan Delillerin Değerlendirilmesi:

1-Hapis Cezası: Batman 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nce davacının, "silahlı terör örgütüne üye olma" suçunu işlediği gerekçesiyle 10 yıl hapis cezasına çarptırıldığı ve cezanın kaldırılması istemiyle yapılan başvurunun Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 18. Ceza Dairesi'nce reddedildiği, dosyanın Yargıtay'da temyiz aşamasında olduğu görülmektedir. Bu karar kesinleşmemiş olduğundan; devam eden ceza davasının davacı aleyhine bir durum olarak değerlendirilmesi ve davacı hakkında terör örgütü üyesi algısı oluşturacak bir yaklaşım ortaya konulması "masumiyet karinesi" gereğince mümkün değildir. Bununla birlikte, ceza yargılamasının ilgi alanında bulunmayan ancak kamu görevinden çıkarılma nedeni olan irtibat ve iltisak hallerinin var olup olmadığının iş bu davada ortaya konulması gerekecektir.

2-Bylock kullanımı: Anayasa Mahkemesi'nce; Bylock uygulamasının soruşturma ve kovuşturma mercilerince tespit edilen kurumsal ve ticari mahiyetinin olmaması, uygulama üzerinden yapılan iletişimin çözümlenen içeriğinin tamamına yakınının FETÖ/PDY unsurlarına ait örgütsel temas ve faaliyetlere ilişkin olması, uygulamayla ilişkili İnternet kaynaklı yayınların çoğunlukla sahte hesaplar üzerinden yapılması ve burada FETÖ/PDY lehine paylaşımlarda bulunulması, büyük bir kullanıcı kitlesine sahip uygulamanın 15 Temmuz darbe teşebbüsü öncesinde diğer kişilerce bilinmemesi, kullanıcılarının belirlenmesini önlemeye yönelik olağan dışı işleyişinin ve şifreleme sisteminin bulunması, kullanımın ancak diğer bir kullanıcının onaylamasıyla mümkün hale gelmesi ve bu yönüyle hücre tipi örgütlenmeye elverişli olması, haberleşme içeriğinin belirli bir süre sonra otomatik olarak kendiliğinden silinmesi gibi özellikleri (AYM, Aydın Yavuz ve diğerleri, [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §106) gözönüne alındığında kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlarına yüklemelerinin soruşturma makamlarınca FETÖ/PDY ile olan ilgi bakımından bir belirti olarak değerlendirilebileceği kabul edilmiştir.

(AYM, Aydın Yavuz ve diğeri, §267).

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 26.09.2017 tarihli E:2017/956, K:2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen, Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği 24.04.2017 tarihli E:2015/3, K:2017/3 sayılı kararda; bylock iletişim sisteminin, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının tespiti halinde, kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olacağı karara bağlanmıştır. Bu durumda, bylock iletişim sistemini kullandığı tespit edilen kişilerin FETÖ/PDY örgütü ile üyelik, iltisak ve irtibatının bulunduğu ve kamu görevinden çıkarılma için hukuki gerekçe olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

Buna karşın, bylock programının kişinin iradesi dışında, kullanmakta olduğu iletişim cihazına yüklendiğinin ve hiç bir şekilde iletişimde kullanılmamış olduğunun tespiti halinde, bu durumun tek başına irtibat veya iltisak sebebi sayılamayacağı açıktır.

Yukarıda yer alan açıklamalar uyarınca, davacının GSM hattı üzerinden 12/08/2014 tarihinden itibaren bylock programını kendisinin kullandığının yetkili makamlarca tutanağa bağlandığı ve davacı tarafından bunun geçersizliğini ortaya koyacak bir delil sunulmadığı dikkate alındığında; FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatının bulunduğu neticesine ulaşılmıştır.

3-Sendika üyeliği: 6528 sayılı Kanun'un 9. maddesiyle yapılan değişiklikle 08/02/2007 tarihli ve 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun 2. maddesindeki "dershaneleri" ibaresi yürürlükten kaldırılarak, FETÖ/PDY'nin faaliyetleri içinde çok önemli bir yer tuttuğu anlaşılan dersaneler kapatılmıştır. Konuyla ilgili olarak kamuoyunda yaşanan tartışmaların yoğunlaştığı süreçte Aktif Eğitimciler Sendikası 01/03/2012 tarihinde kurulmuştur (AYM, Ali Şeker, B. No:2016/68962, 20/09/2018, §10). Sendikanın üye sayısındaki değişiklikler incelendiğinde; 10/08/2012 tarihli ve 28380 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan istatistiklere göre 402 üyesinin olduğu, 31/03/2013 tarihinde yaklaşık olarak 35.000 üye sayısına ulaştığı halde kendini feshetmek suretiyle kapandığı, 22/11/2013 tarihinde yeniden kurulduğu (AYM, Ali Şeker, §12-14), 04/07/2014 tarihli ve 29050 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan istatistiklere göre 23.489 üye sayısına, 08/07/2015 tarihli ve 29410 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan istatistiklere göre 23.700 üye sayısına ulaştığı, 04/07/2016 tarihli ve 29762 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan istatistiklere göre üye sayısının 18.015'e düştüğü görülmektedir. Sendika, 23/07/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 667 sayılı KHK ile de kapatılmıştır.

Anılan Sendikanın, 2012 yılı başlarında FETÖ/PDY'ye ait dersanelerin kapatılması tartışmalarının başladığı dönemde kurulması, 1 yıllık süre içinde 35.000 üyeye ulaşması, feshini müteakip 17/25 Aralık 2013 süreciyle birlikte FETÖ/PDY ile yapılan açık mücadeleye rağmen yeniden kurularak kısa sürede 23.489 üyeye ulaşması; ancak iltisaklı ve irtibatlı bir grup bilincinin varlığı ile izah edilebilir. Nitekim, Yargıtay 16.Ceza Dairesi'nin 20/12/2017 tarihli ve E:2017/1862, K:2017/5796 sayılı kararı ile terör örgütüne ait sendikaya üye olmak fiilinin terör örgütünün amacına hizmet eden yardım suçu kapsamında değerlendirilebileceği vurgulanmıştır. Öte yandan, Aktif Eğitimciler Sendikası yöneticilerinin silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 ila 13 yıl arasında hapis cezasıyla cezalandırılmaları yönünde Ankara 19.Ağır Ceza Mahkemesi'nce verilen 11/06/2018 gün ve E:2017/87, K:2018/121 sayılı kararın 62. sayfasında; Sendika Genel Başkanının Wifi üzerinden erişim sağladığı bylock programı aracılığı ile diğer bylock kullanıcılarına "Sendika isteği güvencedir. Aktif Eğitimciler Sendikası ateşten gömlek değil, çelikten zırhtır" ibarelerinin yer aldığı toplu mesaj gönderdiği anlaşılmaktadır.

Dosyada mevcut Maliye Bakanlığı verileri ile sendika üyeliği ve üyelikten çekilme formlarının incelenmesinden; davacının, anılan sendikaya 2012 Ağustos ayında üye olduğu ve feshin tarihi olan 31/03/2013 tarihine kadar üyeliğini devam ettirdiği, sendikanın 22/11/2013 tarihinde yeniden

kurulmasına müteakip 2014 Ocak ayında yeniden üye olduğu ve üyeliğini 2016 Temmuz ayına kadar devam ettirdiği tespit edilmiştir. Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde bu durum, davacının yasal görünümü bir sendika aracılığı ile terör örgütünün eğitim alanındaki amacına uygun tavır ve davranış sergileyerek anılan örgüte taraftarlığını, iltisakını ve irtibatını göstermektedir.

4-Bank Asya Hesabı: TBMM Meclis Araştırma Komisyonu Raporunda; Bank Asya'nın Türkiye'de finans sektöründe FETÖ'nün sermaye şirketlerini desteklemek üzere kurulan banka olduğu, kâğıt üstünde başkaları pay sahibi olsa bile fiili olarak bankanın sahibi ve yöneticisinin Fetullah Gülen olduğu, onun tayin ettiği kişilerin bankayı yönettiği, bankanın örgüte ait diğer şirket ve holdingler ile organik ilişkisi bulunduğu, FETÖ'nün Bank Asya üzerinden örgüt şirketlerini finanse ettiği ve bankacılık düzenleme ve teamüllerine aykırı uygulamaları hayata geçirdiği tespitlerine yer verilmiştir. (TBMM, FETÖ/PDY'nin 15 Temmuz 2016 Tarihli Darbe Girişimi İle Bu Terör Örgütünün Faaliyetlerinin Tüm Yönleriyle Araştırılarak Alınması Gereken Önlemlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonu Raporu, 2017/Mayıs, s 171 ve 412)

FETÖ/PDY'nin amacını gerçekleştirmek için mali kaynağa ihtiyaç duyduğu, bunun himmet, bağış gibi adlarla halktan veya örgüt mensuplarından toplanan paralarla temin edildiği, bununla birlikte örgütün suçtan elde ettiği gelirleri aklamak için Bank Asyanın araç olarak kullanıldığı, elindeki mali gücünü ve kendisini bu güce ulaştıran kaynakları kaybetmek istemeyen FETÖ/PDY liderinin Bank Asyaya para yatırılması yönündeki 25/12/2013 tarihli çağrısı akabinde 2014 Ocak ayından itibaren normal bankacılık faaliyetleri ile bağdaşmayacak nitelikte para yatırma, hesap açtırma, bireysel emeklilik başvurusu, katılım hesabı açma, kredi kartı kullanımı gibi işlemlerde artışların meydana geldiği, yine bu dönemde 11.516 kişinin başka bankalardan kredi kullanarak faiz ödemek suretiyle edindikleri paralarını Bank Asya'daki hesaplarına yatırdığı, bu sürecin bankaya el konulma tarihi olan 29/5/2015 tarihine kadar devam ettiği anlaşılmaktadır (AYM, Metin Evecen, B. No: 2017/744, 04/04/2018, §26, OHAL Komisyonu 2018 Yılı Çalışma Raporu, 28/01/2019, s 20-23).

FETÖ/PDY lideri tarafından talimatın verildiği 25/12/2013 tarihinden, bankanın TMSF'ye devir edildiği 29/05/2015 tarihine kadar, yeni hesaplar açma, para yatırma ve açılmış olan hesaplardaki mevduat tutarlarını artırma hareketine devam edildiği, 29/05/2015 tarihinden sonra hesap açma ve para yatırma işlerinin kesildiği dikkate alındığında; belirtilen tarih aralığında tamamen riskli konuma geldiği açık olan ve esasen 26/02/2014'te MGK kararı ile nitelendirilmesi yapılmış olan bir örgütün bankasına para yatırmanın ticari saikle yapıldığını söylemek mümkün değildir. Var olan paralarını yatıranların ötesinde başka bankalardan faizli kredi kullanmak suretiyle elde ettikleri kaynakları örgüt liderinin talimatlandığı bankaya yatıranlar bakımından ticari aklın büsbütün yok olduğu, bu durumun ancak örgüt liderine samimi bir bağ ve örgütle kurulmuş olan irtibat ile izah edilebileceği açıktır. FETÖ/PDY liderinin talimatını yerine getirme uğruna maddi ve hatta manevi varlıklarını riske atan bu kişiler bakımından, iltisak ve irtibatın ötesine geçilerek, mensubiyet (yani tavır ve davranışlarını gelen talimata göre sorgulamaksızın belirleme, resmiyet kazanmamış ve somut belgelerle ortaya konulmamış bile olsa örgütün parçası olduğunu söz ve eylemleri ile ortaya koyma) düzeyinin ortaya çıktığı sonucuna ulaşılmaktadır. 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 değerlendirilebileceği karara bağlanmıştır.

Buna karşın, yukarıda belirtilen dönemler dışında Bank Asya'da hesap açtırma ve tutarı ne olursa olsun para yatırma ve diğer bankacılık işlemleri yapma; iltisak, irtibat ve mensubiyet olarak görülemeyeceği gibi anılan dönemlerdeki hesap hareketlerinin gerçek bir ticari, iktisadi ve beşeri nedenle meydana geldiğinin ortaya konulması halinde kamu görevinden çıkarılmaya gerekçe yapılması hukuken mümkün değildir. Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin 13.11.2018 tarihli E:2018/1603, K:2018/4170 sayılı kararı da bu yöndedir.

Davacının, 10/08/2007'de Bank Asya'da açmış olduğu hesabına, örgüt liderinin talimatından sonraki süreçte; 17/06/2014 tarihinde 4.800,00 TL, 18/06/2014 tarihinde 10.000,00 TL, 15/09/2014 tarihinde 7.911,00 TL para yatırdığı ayrıca muhtelif tarihlerde de farklı miktarlarda para girişi olduğu, dolayısıyla anılan bankaya finansal destek/yardım sağladığı sabit olup, davacının bu gerekçeyle de anılan örgütle iltisak ve irtibat düzeyinde ilişkisinin olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

(C) Kamu Görevinden Çıkarma Suretiyle Yapılan Müdahalenin Anayasa ve Uluslararası Hukuk Sınırlarında Kalıp Kalmadığı:

FETÖ/PDY ile üyelik, mensubiyet, aidiyet, iltisak veya irtibatı bulunanların kamu görevinden çıkarılması işlemi; Türk Milletinin varlığını tehdit eden ve genel bir tehlike halini alarak tüm nüfusu etkileyen ve nihayet 15 Temmuz 2016 gecesi başta TBMM olmak üzere kamu kurumları ile güvenlik birimlerinin bombalanması gibi eylemleri de içeren olağanüstü durum nedeniyle ilan edilen OHAL kapsamında çıkarılan KHK'lar ile tesis edilmiş ve OHAL ilanını gerektiren şartların bertaraf edilmesi amacıyla matuf olduğundan, bu işlemin Anayasanın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" başlıklı 15.maddesi, AİHS'nin 15.maddesi ile Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (MSHUS) 4.maddesi hükümleri kapsamında ele alınması gerekmektedir.

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

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

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

2-Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler uyma: Anayasa Mahkemesi, bu yükümlülükleri milletlerarası hukukun genel ilkeleri ve Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelerden doğan yükümlülükleri de kapsayacak biçimde yorumlamakta (AYM, Aydın Yavuz ve diğerleri, §198-199), temel hak ve hürriyetlerin durdurulması yahut bunlar için öngörülen güvencelere aykırı tedbirler getirilmesinde OHAL ilanı sonucunda başvuru tedbirin, durumun gerektirdiği ölçüde olması halinde uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlâl edilmiş sayılmayacağını belirtmektedir (10/01/1991 tarihli ve E:1990/25, K:1991/1

sayılı karar). Gerek OHAL ilanı hakkında 21 Temmuz 2016 itibariyle AİHS'nin 15'inci ve MSHUS'nin 4. maddeleri kapsamında Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine derogasyon (askıya alma/yükümlülük azaltma) bildirim yapılmış olması, gerekse davaya konu kamu görevinden çıkarma işleminde ölçülülük ilkesine aykırılık bulunmaması nedeniyle milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin yerine getirildiği anlaşılmaktadır.

3-Çekirdek haklara müdahale edilmemesi: Bu ilke, Anayasa ve uluslararası sözleşmeler ile korunan bazı hakların OHAL zamanında dahi askıya alınmasının veya durdurulmasının mümkün olmadığını ifade etmektedir. Anayasa'nın 15. maddesi yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, din, vicdan, düşünce ve kanaatleri açıklamaya zorlanamama ve bunlardan dolayı kınanamama, suç ve cezaların geriye yürümezliği ilkesi ve masumiyet karinesi biçiminde beş hakkın askıya alınmasını yasaklamıştır. AİHS'nin 15. maddesi ve MSHUS'nin 4. maddeleri dikkate alındığında, Anayasa'nın 15. maddesinde yer verilen haklara ek olarak, kölelik ve kulluk yasağı, borç yüzünden hapsedilme yasağı, hukuk önünde kişi olarak tanınma hakkı, din ve vicdan özgürlüğü ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din veya toplumsal köken temelinde ayrımcılık yasağının da askıya alınamaz haklar arasında olduğu görülmektedir. Davacı hakkında tesis edilen kamu görevinden çıkarılma işleminde dokunulması yasak olan haklara herhangi bir müdahalenin bulunmaması nedeniyle çekirdek alana dokunma yasağının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, İlk Derece Mahkemesince, davacının mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına yönelik olarak "...davacının özel sektörde çalışma ve emekli olma imkanına sahip olduğu, dolayısıyla başka geçim kaynaklarının elinden alınmadığı açık olduğundan, mülkiyet hakkının ihlali ve sivil ölüm sonucunu doğuran bir durumun mevcut olmadığı anlaşılmıştır." şeklinde hüküm kurulmuş ise de; kamu görevinden çıkarılma işleminin ulusal ve uluslararası hukuka uygun usul ve gerekçelerle tesis edildiğinin bakılmakta olan davada olduğu gibi açıkça anlaşıldığı durumlarda bu işlemin etkilerinin ve sonuçlarının temel hak ve hürriyetler yönünden incelenmesine gerek bulunmadığı değerlendirilmektedir.

Ayrıca, davacının adli yardım talebinin kabulü yönünde ilk derece mahkemesince karar verildiği görülmekte olup 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 335. maddesinin 3.fıkrasında yer alan; adli yardımın, yapılacak tüm yargılama ve takip giderlerinden geçici olarak muafiyet sağladığı ve hükmün kesinleşmesine kadar devam edeceği düzenlemesi ile aynı Kanunun 323. maddesinde yer verilen avukatlık ücretinin yargılama giderleri arasında sayıldığı hususları birlikte dikkate alındığında İdare Mahkemesi kararında yer alan vekalet ücretinin tahsilinin, kanun yolu incelemeleri dahil kararın kesinleşmesinden sonra yapılabileceği, dolayısıyla bu aşamada davacıdan vekalet ücretinin tahsil edilemeyeceği açıktır.

KARAR SONUCU : Yukarıdaki açıklamalarla birlikte Ankara 20. İdare Mahkemesi'nce verilen 17/01/2019 gün ve E:2018/674, K:2019/125 sayılı karar usul ve hukuka uygun olup, kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığından, İSTİNAF İSTEMİNİN REDDİNE, anılan kararda "...takdir edilen 1.362,00 TL vekalet ücretinin davacı tarafından davalı idareye ödenmesine" şeklinde kurulan hükmün, 2577 sayılı Kanunun 45.maddesinin 3. fıkrası gereğince; "...takdir edilen 1.362,00 TL vekalet ücretinin iş bu kararın kesinleşmesinden sonra davacı tarafından davalı idareye ödenmesine" olarak düzeltilmesine, aşağıda dökümü yapılan istinaf aşamasına ait toplam 156,00 TL yargılama giderinin istinaf edenin üzerinde bırakılmasına, adli yardım talebi kabul edilmiş olduğundan davacıdan önceden alınmamış olan istinaf yargılama giderlerinin tahsili için karar kesinleştikten sonra ilgili vergi dairesine müzekkere yazılmasına, 2577 sayılı Kanunun değişik 46. maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere 27.06.2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2019/1622
Karar : 2021/1805
Tarih : 08.06.2021

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Başkanlığı / ...

VEKİLİ : I. Hukuk Müşaviri ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Afyonkarahisar İli, ... Cami Müezzin Kayyımı olarak görev yapan davacının, 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin ... tarih ve ... sayılı Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Kurulu kararının onaylanmasına dair ... tarih ve ... sayılı Diyanet İşleri Başkanlığı işleminin iptali ile mali haklarının yasal faiziyle ödenmesine karar verilmesi istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararında; davacının 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin " Kamu Görevlilerine İlişkin Tedbirler" başlıklı 4. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi gereğince hakkında yürütülen soruşturma sonucunda FETÖ/PDY terör örgütü adlı yapının içerisinde olduğu ve anılan yapıya destek vererek bu kapsamda yoğun faaliyetlerde bulunduğu, çevresinde bu örgüte taraftar olmakla bilindiği, örgüte müzahir ...'ya 17-25 Aralık 2013 tarihinden sonra da para yatırdığı böylece anılan örgütle iltisaklı ve irtibatlı olduğu anlaşılan davacının Diyanet İşleri Başkanlığındaki görevinin sona erdirilmesine yönelik olarak tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; davacının 692 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun hükmünde Kararname eki listede ismine yer verilmek suretiyle de kamu görevinden çıkarıldığı, bu işleme karşı Afyonkarahisar Valiliği aracılığı ile OHAL Komisyonu'na yaptığı başvurusu hakkında henüz bir karar verilmediği gerekçesiyle, istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının kaldırılarak dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI: İdari işlemin açıkça idare tarafından geri alınmadığı veya İdare Mahkemesince iptal edilmediği sürece hukuk alanında varlığını sürdüreceği, Kanun Hükmünde Kararname eki listede ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işlemin dava konusu işlemi ortadan kaldırıcı veya değiştirici nitelikte olmadığı, dava konusu işlemin hukuki denetiminin yapılması gerekirken dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesinin hukuka aykırı olduğu, Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI: Davalı idare tarafından; davacının kamu görevinin Kanun Hükmünde Kararname hükmü ile doğrudan sonlandırılması nedeniyle davanın konusuz kaldığı, davacının temyiz isteminin reddi ile Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'NÜN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi

kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dava dilekçesinde adli yardım isteminde bulunan davacının 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesi uyarınca İdare Mahkemesi tarafından adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesine rağmen, davacı tarafından temyiz aşamasında yeniden adli yardım talebinde bulunulmuş ise de aynı Kanunun 335. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "adli yardım, hükmün kesinleşmesine kadar devam eder." düzenlemesi gereğince davacının temyiz aşamasındaki adli yardım talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilerek gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Afyonkarahisar İli, ... Cami Müezzin Kayyımı olarak görev yapan davacı, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 4.maddesinin 1.fıkrası uyarınca Diyanet İşleri Başkanlığının ... tarih ve ... sayılı işlemi ile kamu görevinden çıkarılmıştır.

Bunun üzerine, anılan işlemin iptali istemiyle temyizden incelenen davayı açmıştır.

Öte yandan, davacı, 14/07/2017 tarih ve 30124 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 692 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin ekli listesinde ismine yer verilmek suretiyle de kamu görevinden çıkarılmıştır.

Davacı, anılan Kanun Hükmünde Kararname'nin eki listede ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işleme karşı OHAL İnceleme Komisyonuna başvuruda bulunmuş, başvurusunun reddedilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı dava ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla reddedilmiş, anılan karara yönelik olarak ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinde ... sayılı esasına kayden istinaf başvurusunda bulunulmuş olup, söz konusu dava ile ilgili yargılama sürecinin devam ettiği anlaşılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "İdari Dava Türleri Ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin 1. fıkrasında, iptal davalarının, "idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu, maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar" olarak tanımlanmıştır, mezkur mevzuatın "Bağlantılı davalar" başlıklı 38. maddesinin 1. fıkrasında ise, "Aynı maddi veya hukuki sebepten doğan ya da biri hakkında verilecek hüküm, diğerini etkileyecek nitelikte olan davalar bağlantılı davalardır." hükmüne yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

İptal davasının konularından birini oluşturan bireysel idari işlemler, belli kişiler üzerinde yeni bir hukuki durum yaratma veya değiştirme gibi sonuçlar doğurmakta olup, görevli ve yetkili yargı merciince bu işlemler iptal edilinceye veya işlemi tesis eden idarece geri alınıncaya, kaldırılıncaya, değiştirilinceye veya düzeltilinceye kadar hukuki geçerliliğini korumaktadır.

Bu durumda; davacının Kanun Hükmünde Kararname eki listede adına yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılmasının, davacının Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Kurulu kararıyla kamu görevinden çıkarılmasına dair işlemi ortadan kaldırmaya veya değiştirici nitelikte olmadığı, dava konusu işlemin hukuk alemindeki varlığını sürdürdüğü ve bu işleme karşı açılan davada işin esasının

incelenmesi gerektiği aşıktır.

Netice itibarıyla dava konusu işlemin hukuk alemindeki varlığını sürdürdüğü açık olduğundan Bölge İdare Mahkemesince işin esasına girilerek dava konusu işlemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi gerekirken, davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun kabul edilerek; dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun kabulü, kararın kaldırılması, dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı yolundaki temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,

2. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesine gönderilmesine, 08.06.2021 tarihinde, kesin olarak oyçokluğuyla karar verildi.

(X)KARŞI OY :

Davacının temyiz isteminin reddi ile ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı davanın reddine ilişkin kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun kabulü, kararın kaldırılması, dava hakkında karar verilmesine yer olmadığı yolundaki ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının onanması gerektiği oyuyla çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

T.C.
ANKARA
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
ONÜÇÜNCÜ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2019/1893
Karar : 2019/2216
Tarih : 18.12.2019

- **BYLOCK İLETİŞİM SİSTEMİ**
- **YOKSUN KALINAN MAAŞ VE ÖZLÜK HAKLARININ ÖDENMESİNE KARAR VERİLMESİ İSTEMİ**
- **675 SAYILI KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME İLE KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMA**

(
29.10.2016 gün 29872 RG- 675 s. Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
m. 1 , 16)
(3713 s. TMK m. 7)

ÖZET

Dava, davalı idare bünyesinde görev yapmakta iken 675 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair 04.04.2018 tarih ve 2018/9929 sayılı işlemin iptali ile anılan işlem nedeniyle yoksun kalınan maaş ve özlük haklarının ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır. Dairemizce; 25/12/2013 tarihinden önce ve 29/05/2015 tarihinden sonra Bank Asya'da hesap açtırmanın, tutarı ne olursa olsun para yatırmanın ve diğer bankacılık işlemleri yapmanın, anılan tarih aralığındaki hesap açma ve para yatırma şeklindeki hareketlerin ise; konut, ihtiyaç, araç vb. kredilerin geri ödemesi, kredi kartı ödemesi, okul taksidi ödemesi, sosyal güvenlik prim ödemesi, vergi ödemesi, bireysel emeklilik ödemesi gibi gerçek bir ticari, iktisadi ve beşeri nedenle meydana geldiğinin ortaya konulması halinde iltisak ve irtibat olarak görülemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır. Bu açıklamalar uyarınca; davacının anılan bankada söz konusu tarih aralığında hesap hareketleri bulunmayan hesabının olmasının iltisak ve irtibat olarak değerlendirilmesine imkan bulunmamaktadır.

İSTEMİN KONUSU : Ankara 19. İdare Mahkemesi'nce verilen 08/03/2019 gün ve E:2018/3083, K:2019/619 sayılı kararın, kaldırılması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

(1) Dava konusu istem : Dava, davalı idare bünyesinde görev yapmakta iken 675 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair 04.04.2018 tarih ve 2018/9929 sayılı işlemin iptali ile anılan işlem nedeniyle yoksun kalınan maaş ve özlük haklarının ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

(2) İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti : Ankara 19. İdare Mahkemesi'nce; davacının, ByLock iletişim sistemini kullandığı, FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu gerekçesiyle kapatılan özel öğretim kurumunda çocuğunun 2014-2016 yılları arasında öğrenim kaydının bulunduğu, bu nedenle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı, anılan işlemde dolayı yoksun kalınan parasal ve özlük haklarının ödenmesi talebinin de kabulüne olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

İSTİNAF İSTEMİNDE BULUNANIN İDDİALARI : Davacı tarafından, tüm cemaat ve dini yapılanmaya uzak durduğu, FETÖ ile ilgisinin bulunmadığı, Bylock programını kullanmadığı, yapılan tespitin hatalı ve gerçek dışı olduğu, Bylock deliline dayanılarak verilen hükmün adil yargılanma hakkının ihlaline neden olduğu, savunma alınmadan kamu görevinden çıkarıldığı, Bank Asya'da kapalı olan hesabın delil olarak kabulüne imkan bulunmadığı, özel okulda öğrenim kaydının bulunmasının iltisak ve irtibata karine olarak gösterilemeyeceği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAF SAVUNMASININ ÖZETİ : İstinaf isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara Bölge İdare Mahkemesi 13. İdari Dava Dairesince, 2577 sayılı Kanunun değişik 45. maddesi uyarınca dava dosyası incelenerek gereği görüldü:

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 27/06/2019 tarihli E:2018/16-418, K:2019/513 sayılı kararında; "FETÖ/PDY silahlı terör örgütüyle ilgili olarak yürütülen soruşturmalar kapsamında, örgüt lideri Fethullah Gülen'in talimatıyla, para toplama ve mali kaynak oluşturma amacıyla, 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 gözetilmeksizin örgüt yararına para yatırılması, katılım hesapları açılması, döviz ve altın alım satımı gibi işlemler yapıldığının tespit edildiği" belirtilmiştir.

FETÖ/PDY lideri tarafından çağrının yapıldığı 25/12/2013 tarihinden, bankanın TMSF'ye devir edildiği 29/05/2015 tarihine kadar, yeni hesaplar açma, para yatırma ve açılmış olan hesaplardaki mevduat tutarlarını artırma işlemlerine devam edildiği, 29/05/2015 tarihinden sonra hesap açma ve para yatırma işlemlerinin büyük ölçüde azaldığı dikkate alındığında; belirtilen tarih aralığında bankacılık açısından tamamen riskli konuma geldiği bilinebilen bankada yeni hesaplar açtırmanın ve para yatırmanın, Dairemizin çok sayıda kararında vurgulandığı üzere; "eylemlerini bir grubun, örgütün ya da yapının bireysel iletişim, yazılı ve görsel basın, sosyal medya paylaşımları üzerinden gelen mesajları, işaretleri, talimatları veya yönlendirmeleri çerçevesinde belirleme hali" şeklinde tanımlanan iltisak ve irtibat düzeyinde FETÖ/PDY ile ilişkinin varlığını ortaya koyduğu, parası bulunmasa bile başka bankalardan faizli kredi kullanmak suretiyle elde ettikleri kaynakları örgüt liderinin talimatlandığı bankaya yatıranların durumunun ise ancak örgüt liderine samimi bir bağ ve örgütle kurulmuş olan kuvvetli irtibat ile izah edilebileceği, FETÖ/PDY liderinin talimatını yerine getirme uğruna maddi varlıklarını ve manevi değerlerini aşındıran bu kişiler bakımından, iltisak ve irtibat düzeyinin ötesine geçildiği açıktır.

Buna karşın Dairemizce; 25/12/2013 tarihinden önce ve 29/05/2015 tarihinden sonra Bank Asya'da hesap açtırmanın, tutarı ne olursa olsun para yatırmanın ve diğer bankacılık işlemleri yapmanın, anılan tarih aralığındaki hesap açma ve para yatırma şeklindeki hareketlerin ise; konut, ihtiyaç, araç vb. kredilerin geri ödemesi, kredi kartı ödemesi, okul taksidi ödemesi, sosyal güvenlik prim ödemesi, vergi ödemesi, bireysel emeklilik ödemesi gibi gerçek bir ticari, iktisadi ve beşeri nedenle meydana geldiğinin ortaya konulması halinde iltisak ve irtibat olarak görülemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır. Bu açıklamalar uyarınca; davacının anılan bankada söz konusu tarih aralığında hesap hareketleri bulunmayan hesabının olmasının iltisak ve irtibat olarak değerlendirilmesine imkan bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU:

Yapılan açıklamayla birlikte;

1- Ankara 19. İdare Mahkemesi'nce verilen 08/03/2019 gün ve E:2018/3083, K:2019/619 sayılı karar usul ve hukuka uygun olup, kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığından, İSTİNAF İSTEMİNİN REDDİNE,

2- Aşağıda dökümü yapılan istinaf aşamasına ait yargılama giderinin istinaf edenin üzerinde bırakılmasına,

3- Fazladan yatırılan 44,40 TL harcın istek halinde ilgili tahsil dairesince istinaf başvurusunda bulunana iadesine,

4- Gider avansının kullanılmayan kısmının talep edilmesi halinde derhal, talep edilmemesi halinde karar kesinleştikten sonra mahkemesince istinaf başvurusunda bulunana re'sen iadesine,

2577 sayılı Kanunun değişik 46. maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere, 18.12.2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE

Esas : 2019/7664
Karar : 2021/5650
Tarih : 18.11.2021

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Valiliği / ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ...

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN_KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı tarafından, silahlı özel güvenlik kimlik kartının (çalışma izni) yenilenmesi istemiyle yapmış olduğu başvurunun, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle reddi ile silahlı özel güvenlik görevlisi kimlik kartının iptal edilmesine ilişkin Sakarya Valiliği Özel Güvenlik Komisyonunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; dava dosyasında bulunan bilgi belgeler ile Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan "ceza sorumluluğunun şahsiliği" ilkesi birlikte değerlendirilerek; davacının Devletin güvenliğini, ulusun varlığını ve bütünlüğünü, iç ve dış menfaatlerini yakından etkileyebilecek, tehlikeye düşürebilecek ve/veya kurum güvenliğini ihlâl edebilecek tutum ve davranışlar içerisinde bulunduğu dair hukuken kabul edilebilir nitelikte kişisel bir olumsuzluğunun ortaya konulmadığı, davacı hakkında açılmış bir adli soruşturma ve kamu davasının bulunmadığı, davacının FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne ilişkin herhangi bir kaydın bulunmadığı, bu husus davalı idarece de kabul edilerek hem dava konusu işlemde hem de savunma dilekçesinde belirtildiği, salt davacının eşinin "FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan tutuklandığı ileri sürülerek güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak değerlendirilmesi suretiyle tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu ... İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ_EDENİN_İDDİALARI : Davalı idare tarafından; davacının eşi ...'nin, "FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma" suçundan hakkında yürütülen soruşturma nedeniyle tutuklandığı; özel güvenlik hizmetinin, kamu güvenliğini sağlamayı ve sürdürmeyi amaçlayan kolluk kamu hizmetini tamamlayıcı nitelikte olması nedeniyle, bu hizmette yer alacak kişilerin suç şüphesinden uzak olması gerektiği, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasında elde edilen bilgilerin, özel güvenlik görevinin önem ve niteliği gözetilerek idareye tanınan takdir yetkisi kapsamında değerlendirilmesi sonucunda davacının güvenlik soruşturmasının olumsuz kabul edilmesi suretiyle tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI_TARAFIN_SAVUNMASI: Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ : ...

DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onuncu Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 25/03/2021 tarihli ara kararı cevaplarının geldiği görülerek gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE :

MADDİ OLAY :

Silahlı özel güvenlik görevlisi olarak çalışan davacının, aldığı yenileme eğitimi üzerine özel güvenlik kimlik kartını yenilemek amacıyla 28/12/2016 tarihinde Sakarya İl Emniyet Müdürlüğü Özel Güvenlik Şube Müdürlüğüne başvurduğu, başvurusunun değerlendirme sürecinde davacı hakkında yürütülen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde elde edilen bilgilere göre; Akyazı İlçe Emniyet Müdürlüğüne yapılan tahkikat sonucu hazırlanan raporda, davacının eşi olan ve Akyazı İlçe Emniyet Müdürlüğünde polis memuru olarak görev yapan ... hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçu kapsamında ... Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma başlatıldığı ve ...'nin 05/12/2016 tarihinde görevden uzaklaştırıldığı, Siirt Sulh Ceza Hakimliğinin ... tarih ve ... sayılı kararı ile adli kontrol şartı ile serbest bırakıldığı; Sakarya İl Emniyet Müdürlüğünün 31/03/2017 tarihli bilgi notuna göre ise, davacının polis memuru olan eşi ... hakkında ... Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen ... sayılı soruşturma kapsamında "FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma" suçundan gözaltına alındığı ve hakkında tutuklama kararı verilerek 14/01/2017 tarihinde ceza infaz kurumuna teslim edildiği bilgilerine yer verildiği, söz konusu tespitler neticesinde davacının güvenlik soruşturması sonucunun olumsuz kabul edilerek Sakarya Valiliği Özel Güvenlik Komisyonunca ... tarih ve ... sayılı işlemle davacının özel güvenlik kimlik kartı yenileme başvurusunun reddi ile silahlı özel güvenlik görevlisi kimlik kartının iptal edilmesine karar verilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İLGİLİ MEVZUAT:

5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un "Özel güvenlik görevlilerinde aranacak şartlar" başlıklı 10. maddesinde, "Özel güvenlik görevlilerinde aşağıdaki şartlar aranır: a) Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmak. b) Silahsız olarak görev yapacaklar için en az sekiz yıllık ilköğretim veya ortaokul; silahlı olarak görev yapacaklar için en az lise veya dengi okul mezunu olmak. c) 18 yaşını doldurmuş olmak. d) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş olsa bile; 1) Kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm olmamak. 2) Affa uğramış olsa bile Devletin güvenliğine, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, özel hayata ve hayatın gizli alanına ve cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar ile uyuşturucu veya uyarıcı madde suçları, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık ve fuhuş suçlarından mahkûm olmamak. 3) Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, özel hayata ve hayatın gizli alanına, cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar ile uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarından dolayı hakkında devam etmekte olan bir soruşturma veya kovuşturma bulunmamak. e) (Mülga: 23/1/2008 – 5728/578 md.) f) Görevin yapılmasına engel olabilecek vücut ve akıl hastalığı ile engelli bulunmamak. g) 14 üncü maddede belirtilen özel güvenlik temel eğitimini başarıyla tamamlamış olmak. h) Güvenlik soruşturması olumlu olmak." hükmü; "Çalışma izni" başlıklı 11. maddesinin, 680 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (680 sayılı KHK) 70. maddesi ile değişik 1. fıkrasında, "Özel güvenlik görevlisi olarak istihdam edilecekler (...) hakkında valilikçe güvenlik soruşturması ve arşiv

araştırması yapılır. Soruşturma sonucu olumlu olanlara, bu Kanunun 14 üncü maddesinde belirtilen özel güvenlik temel eğitimini başarıyla bitirmiş olmak şartıyla, valilikçe çalışma izni verilir. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması bir ay içinde tamamlanır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması her kimlik verilmesi veya ihtiyaç duyulması halinde yenilenir. (...)" hükmü; 4. fıkrasında, "Yönetici veya özel güvenlik görevlisi olabilme şartlarını taşımadığı veya bu şartlardan herhangi birini sonradan kaybettiği tespit edilenlerin kimliği iptal edilir.

" hükmü; aynı maddenin, 680 sayılı KHK'nin 70. maddesi ile eklenen 5. fıkrasında, "Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı veya irtibatı olduğu tespit edilen kişiler, özel güvenlik alanında faaliyet yürüten şirket veya birimlerde çalışamazlar.

" hükmü yer almaktadır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Dairemizce verilen 25/03/2021 tarihli ara kararı ile dava konusu işlemin tesis edilmesine neden olan hususlara yönelik olarak davacı hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile ilişkisi, irtibatı veya iltisakı bakımından herhangi bir adli soruşturma açılıp açılmadığı, kolluk birimlerinde istihbari bilgi olup olmadığı ve davacının eşi hakkında "FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma" suçundan ... Ağır Ceza Mahkemesinin E:... sayılı dosyası üzerinde başlatılan kovuşturmanın ne aşamada olduğu hususlarının davalı idareye ve ilgili kurumlara sorulduğu; ara kararına cevaben gönderilen bilgi ve belgelere göre; davacının, ... Sulh Ceza Hakimliğinin ... tarih ve ... değişik iş sayılı kararıyla FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne müzahir olduğu değerlendirilerek kayyım atanan Tasfiye Halinde ... Güvenlik ve Koruma Hizmetleri Ticaret ve Limited Şirketi'nde Şubat 2016 ile Temmuz 2016 tarihleri arasında çalıştığına dair SGK kaydı bulunduğu, davacı hakkında herhangi bir adli soruşturma kaydı bulunmadığı, eşi ...'nin FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan ... Ağır Ceza Mahkemesinde yargılandığı davada ise ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararla terör örgütüne üye olma suçunu işlediği sabit görüldüğünden mahkumiyetine karar verildiği, bununla birlikte sanığın örgütün yapısı ve faaliyetleri hakkında gönüllü olarak bilgi verdiği ve bu bilgilerin kapsamı ile sanığın geçmişi, sosyal ilişkileri, sanığın savunmalarında tespit edilen pişmanlık düzeyi ve cezanın sanığın geleceği üzerindeki olası olumsuz etkileri de göz önünde bulundurularak önce cezasının indirilerek 1 yıl 6 ay 22 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına, ardından hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği, bu kararın 03/06/2019 tarihinde kesinleştiği görülmektedir.

Kamu güvenliğini tamamlayıcı nitelikte olan özel güvenlik hizmetini yerine getirecek kişilerin, kolluk niteliğindeki kamu hizmeti alanında faaliyet gösterecek olmaları nedeniyle, hizmetin niteliği ile uyumlu olarak şüpheden uzak bulunmalarının, bu kapsamda güvenlik soruşturmalarının olumlu olmasının yasa koyucu tarafından özel güvenlik görevlisi olabilme koşulu olarak belirlendiği ve özel güvenlik görevlisi olarak görev yapacak kişilerin 5188 sayılı Kanun'da belirlenen durum ve koşullarda haklarında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacağı açıktır.

Davacı tarafından, eşi hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyeliği kapsamında yapılan adli işlemler sebebiyle kendisinin güvenlik soruşturmasının olumsuz kabul edilmesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Kanunsuz ceza olmaz" başlıklı 7. maddesi ile Anayasa'nın "Suç ve cezalara ilişkin esaslar" başlıklı 38. maddesinde güvence altına alınan ilkelere aykırılık teşkil ettiği iddiasında bulunduğu, İdare Mahkemesince de Anayasa'nın 38. maddesinin 7. fıkrasında yer alan "ceza sorumluluğunun şahsiliği" ilkesi kapsamında, davacının eşi ile ilgili adli sürecin davacının güvenlik soruşturması sonucunun değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulamayacağı gerekçesiyle işlemin iptaline karar verildiği görülmekte ise de; dava konusu işlemin nitelik itibarıyla, davacının özel güvenlik görevlisi olarak çalışamayacağı sonucunu doğurmaktan başka davacı hakkında herhangi bir cezai sonuç doğurmadığı; bu

durumun gerek ceza hukuku alanında, gerek idare hukuku alanında bir ceza olarak nitelendirilmesi mümkün görülmediğinden, iptali istenilen işlemin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 7. maddesi ile Anayasa'nın 38. maddesi kapsamında güvence altına alınan ilkelerle irtibatlı olmadığı değerlendirilmektedir.

Nitekim; Anayasa Mahkemesince, güvenlik soruşturması olumsuz sonuçlandığı için sözleşmeli er adaylığı statüsünün sonlandırılması nedeniyle suç ve cezaların kanuniliği ilkesi ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarıyla yapılan bir bireysel başvuru üzerine verilen kararda; başvurucunun ailesine yönelik elde edilen bilgiler kapsamında maruz kaldığı, kamu hizmetine giriş koşullarına ilişkin bir metin olan Sözleşmeli Er Ön Sözleşmesi'nin feshedilmesi işleminin Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı içinde yer alıp almadığının ortaya konulmasına ilişkin olarak, ilgili mevzuat uyarınca Sözleşmeli Er Ön Sözleşmesi ile kişilerin sözleşmeli er olarak yetiştirilmek amacıyla askerî eğitime alınmalarının sağlandığı, bu durumda Sözleşmeli Er Ön Sözleşmesi'nin feshedilmesi ile başvurucunun henüz sözleşmeli er statüsüne alınmadan önce bu alımın bir ön şartı olan askerî eğitiminin sonlandırılmasıyla sözleşmeli er olma imkânına kavuşmadığı, Sözleşmeli Er Ön Sözleşmesi'nin feshedilmesinin ceza hukuku bağlamında bir "ceza" olmadığını açık olduğu, öte yandan başvurucunun sözleşmesinin feshedilmesinin idare hukuku anlamında da bir "ceza" biçiminde nitelendirilmesinin mümkün bulunmadığı belirtilerek, gerek ceza hukuku gerek ise idare hukuku anlamında ceza olarak nitelenemeyecek "sözleşmeli er sözleşmesinin feshine ilişkin işlem" in Anayasa'nın 38. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesinin ortak koruma alanı kapsamında dikkate alınabilecek nitelikte olmadığı gerekçesiyle başvurunun, suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaya yönelik olarak konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (D.M.Ç., B. No: 2014/16941, 24/1/2018, § 7).

Davacının eşi ...'nin yargılandığı Ağır Ceza Mahkemesince verilen ... tarih ve E:..., K:... sayılı hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararın "Olayın Kabulü, Suçun Nitelendirilmesi, Cezanın ve Tedbirin Belirlenmesi" başlıklı kısmında; "Sanığın, Siirt ilinde polis memuru olarak görev yaptığı, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü üyeliği isnadıyla Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi ile meslekten kesin olarak ihraç edildiği, (...) ...Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosunun ... tarih ve ... sayılı soruşturması kapsamında ele geçirilen micro SD kartta; "Tüm Liste"de "DERECE 1" alanında "... ve "DERECE 2" alanında ..." olarak kodlandırıldığı, "..." kodunun FETÖ mensubu olup her şeyi ile teslim olan ancak yöneticilik vasıfları olmayan polis memurunu ifade ettiğinin belirtildiği; yargılama sırasında dinlenen tanık beyanlarında da sanığın FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün sohbet adı altında düzenlediği toplantılara 17-25 Aralık 2013 öncesi ve sonrasında düzenli şekilde dinleyici olarak katıldığı, bu toplantılarda örgüt elebaşının kitaplarının okunup videolarının izlendiğinin, sanığın 17-25 Aralık 2013 sürecinden sonra FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyelerini destekler mahiyette ve hükümet aleyhine söylemlerde bulunduğunun, örgüte bağlı ve sadık olduğunun beyan edildiği, tanıkların beyanlarının da Veri İnceleme Raporunun içeriğini doğruladığı; sanığın el konulan dijital materyallerinden Hitachi marka hard disk üzerinde yapılan incelemede, terör örgütü elebaşının videoları ile örgüte müzahir "samanyolu haber, bam teli, aktifhaber.com" sitelerinin uzantılarının bulunduğunun tespit edildiği, sanığın kullanmış olduğu telefonun HTS kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yapıldığı, bilirkişiler tarafından düzenlenen 19/09/2017 tarihli HTS analiz raporuna göre, sanığın, hakkında FETÖ-PDY terör örgütü üyeliği suçundan soruşturma yapılan çok sayıda FETÖ/PDY şüphelisi ile irtibatının bulunduğunun tespit edildiği, sanığın savunmalarında örgüt ile olan bağına ikrar ettiği ve etkin pişmanlıktan yararlanmak istediğini beyan ederek bu kapsamda ifade verdiği (...) " tespitlerinde bulunulmuştur.

Yukarıda detaylıca aktarılan tüm tespit ve değerlendirmelere göre; davacının eşinin, silahlı terör örgütü içerisinde 17-25/12/2013 dönemi öncesi ve sonrasında etkin bir şekilde yer aldığı, örgüt içerisindeki pek çok şahısla iletişim halinde olduğu ve örgüte her şeyi ile bağlı polis memuru olduğu kesinleşmiş yargı kararı ile sabit olup; davacının eşi ile olan ortak yaşamı ve aile birliği, terör örgütüne müzahir olduğu

değerlendirilerek yine Mahkeme kararı ile kayyım atanan Tasfiye Halinde ... Güvenlik ve Koruma Hizmetleri Ticaret ve Limited Şirketi'nde Şubat 2016 ile Temmuz 2016 tarihleri arasındaki çalışması ve özel güvenlik görevinin önem ve özelliği de dikkate alındığında, güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak kabul edilerek özel güvenlik kimlik kartının yenilenmesi isteminin reddi ile özel güvenlik kimlik kartının iptali yolunda tesis edilen dava konusu işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla; dava konusu işlemin iptaline yönelik ... İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf isteminin reddi yolunda verilen temyizle konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

Davalı idarenin temyiz isteminin kabulüne,

Dava konusu işlemin iptaline ilişkin ... İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyizle konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,

Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesine gönderilmesine, 18/11/2021 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2020/1710
Karar : 2022/674
Tarih : 24.02.2022

Temyiz Eden (Davacı) : ...

Karşı Taraf (Davalı) : ...Bakanlığı / ...

Vekili : Av. ...

İstemın Özeti : Davalı idare bũnyesinde Öğretmen olarak gŕev yapmakta iken, 672 sayılı Kanun Hũkmũnde Kararname eki listesinde ismine yer verilmek suretiyle kamu gŕevinden çıkarılan davacı tarafından, gŕeve iade talebiyle OHAL İŞlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvurunun reddine ilişkin ...tarih ve ...sayılı işlemin iptali ile bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının Ödenmesine ve Őzlũk haklarının iadesine karar verilmesi istemiyle açılan davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun, İdare Mahkemesi kararının vekalet ũcreti ve yargılama giderlerine ilişkin kısmının dũzeltilerek reddine ilişkin ...Bŕlge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

Temyiz İsteminde Bulunan Davacının İddialarının Özeti: Davacı tarafından; Olađanũstũ Hal dŕneminde uygulanan kamu gŕevinden çıkarma cezasının ceza hukuku anlamında bir ceza olduğu, bu nedenle ceza hukukuna ilişkin tũm ilkelerin somut olayda uygulanması gerektiği, kamu hizmetinden çıkarılmaya ilişkin usul ve esasların Anayasa ve kanunlarda dũzenlendiđi, bu usul ve esaslara uyulmaksızın soruŐtırma açılmadan ve savunma hakkı tanınmadan tesis edilen işlemin açıkça hukuka aykırı olduğu, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği, FETÖ/PDY ile bağını gŕsteren hiçbir somut delilin bulunmadığı, mahkumiyetine ilişkin ceza mahkemesi kararının kesinleşmediği, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi ve masumiyet karinesine aykırı hareket edildiği, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları SŕzleŐmesinde gũvence altına alınan temel hak ve Őzgũrlũklerinin ihlal edildiği, FETÖ/PDY'nin 26 Mayıs 2016 tarihinde terŕ Őrgũtũ olarak ilan edilmesi nedeniyle bu tarihten Önce ilan edilmiş bir terŕ Őrgũtũ olmadığı için geçmiŐteki fiilleri nedeniyle terŕ Őrgũtũ ũyeliđinden ceza verilemeyeceği, geçmiŐteki yasal faaliyetlerin gerekçe gŕsterilerek kamu gŕevinden çıkarılması ile suç ve cezaların geçmişe yũrũmezliđi, kanunsuz suç ve ceza olmaz, hukuk devleti ilkesi gibi en temel hukuk ilkelerinin ihlal edildiği, dernek, vakıf ve sendika ũyeliđinin Őrgũtlenme Őzgũrlũđũ kapsamında olduğu, Bankasya verilerinin kullanılmasının Özel hayata sayđı hakkına mũdahale oluşturduğu, bankaya para yatırma fiilinin yasal bir faaliyet olması nedeniyle iltisak ve irtibata delil olarak kabul edilemeyeceği iddia edilmektedir.

Davalı İdarenin Savunmasının Özeti: Davalı idare tarafından; Bŕlge İdare Mahkemesi kararında usul ve esas bakımından hukuka aykırılık bulunmadığı, davacının temyiz iddialarının 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinde sayılan sebeplerden hiçbirisine uymadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : ...

DũŐncesi : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Dava Dairesi kararının gerekçe eklenmek suretiyle onanması gerektiği dũŐũnũlmektedir.

TũRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesi uyarınca adli yardım talebi İdare Mahkemesinin ...tarih ve E:...sayılı kararıyla kabul edilmiş olan davacının, aynı Kanun'un 335. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "adli yardım, hükmün kesinleşmesine kadar devam eder." düzenlemesi gereğince temyiz aşamasındaki adli yardım talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilerek gereği görüldü:

Bölge idare mahkemesi idare dava daireleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin varlığı halinde mümkün olup, davacı tarafından ileri sürülen hususlar bunlardan hiçbirisine uymamaktadır.

Her ne kadar İdare Mahkemesi kararının gerekçesinde davacının hapis cezası ile cezalandırıldığı belirtilerek hüküm kurulmuş ise de; davacının mahkumiyet kararı kesinleşmemiş olduğundan, yargılama süreci devam eden ceza davasının davacı aleyhine bir durum olarak değerlendirilmesi "masumiyet karinesi" gereğince mümkün değildir. Bununla birlikte dava dosyasında yer alan davacı hakkındaki tespitler değerlendirildiğinde ise davacının FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatının bulunduğu sonucuna varılmıştır.

...Bölge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesinin yukarıda belirtilen kararı ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir sebep bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın yukarıda belirtilen gerekçenin eklenmesi suretiyle ONANMASINA, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, davacının adli yardım istemi kabul edildiğinden, temyiz aşamasında tahsil edilmeyen yargılama giderlerinin, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin 1. fıkrası uyarınca davacıdan tahsili için Mahkemesince ilgili merciiine müzekkere yazılmasına, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de belirtilen İdare Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın kararı veren ilk derece Mahkemesine gönderilmesine, 24.02.2022 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE

Esas : 2020/1716
Karar : 2021/2130
Tarih : 28.04.2021

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Valiliği

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ...

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Karabük Üniversitesi bünyesinde özel güvenlik görevlisi olarak çalışan davacı tarafından, silahlı güvenlik kimlik kartının yenilenmesi talebiyle yaptığı başvurunun, hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle reddedilmesine ilişkin ... tarih ve ... sayılı Karabük Valiliği İl Özel Güvenlik Komisyonu işleminin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; davacının, FETÖ/PDY terör örgütü liderinin ... Bankası A.Ş.' yi kurtarmak amacıyla para yatırılması yönünde yaptığı çağrıdan sonra bankada hesap açtırmadığı, vergi ve sosyal güvenlik primi tahsil yetkisi kaldırıldıktan sonra banka hesabındaki para miktarını artırmadığı ve davacı hakkında terör örgütüyle irtibat ve iltisakına ilişkin başka somut bir tespit de bulunmadığı anlaşıldığından davacının terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin Milli Güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşup veya gruplara iltisak veya irtibatı olduğu şeklinde yapılan değerlendirme ve tespite dayalı olarak tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu ... İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, davacı hakkında silahlı özel güvenlik görevlisi çalışma izni ve kimlik kartı yenileme talebinin güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğundan bahisle reddine ilişkin düzenlenen dava konusu işlemin mevzuata uygun olduğu ileri sürülerek Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması istenilmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ : ...

DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onuncu Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin reddine,
2. Dava konusu işlemin iptaline ilişkin ... İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının ONANMASINA,
3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesine gönderilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde davalı idareye iadesine, 28.04.2021 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
ERZURUM
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
BİRİNCİ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2020/1922
Karar : 2021/2033
Tarih : 30.09.2021

• **KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMA**

(375 s. KHK m. Geçici 35)

ÖZET

Dava; Tunceli 4'üncü Komando Tugay Komutanlığında astsubay olarak görev yapan davacı tarafından, 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Geçici 35. maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin 18.07.2019 tarih ve 2019/12 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İSTEMİN ÖZETİ : Tunceli 4'üncü Komando Tugay Komutanlığında astsubay olarak görev yapan davacı tarafından, 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Geçici 35. maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin 18.07.2019 tarih ve 2019/12 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davada, "Olayda, 23/07/2016 tarih ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin kamu görevlilerine ilişkin tedbirler ile ilgili 4. maddesinde, 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 değerlendirilenlerin kamu görevinden çıkarılacağına düzenlendiği, Uyap kayıtları ile dosya içerisinde yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesinden; kendisinin bu yapıyla ortaokul yıllarında tanıştığını, bir kaç defa yapının evlerinde kaldığını, 17-25 Aralık sonrası yapı ile ilişkisini kestiğini belirttiği, davacı hakkında Tunceli 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin E.2019/186 esas sayılı dosyasında" silahlı terör örgütüne üye olmak" suçundan açılan ceza davasında beraat kararı verildiği ve dosyanın istinaf edilmeden kesinleştiği, Jandarma Genel Komutanlığı'nın istihbari yazısı içeriğinde davacının FETÖ terör örgütüyle irtibatı veya iltisakı olduğu yönünde tespitlere yer verildiği görülmektedir. Bu durumda, Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini, temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik 15.07.2016 günü başlatılan darbe girişimi üzerine; başta FETÖ/PDY terör örgütü olmak üzere terör örgütlerine veya MGK'ca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen kişilerin görevi başında kalmasının kamu düzeni ve güvenliği açısından sakınca oluşturacağı açık olduğundan, davalı idare tarafından yukarıda yer verilen mevzuat kapsamında yapılan değerlendirme sonucu davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibat ve iltisakı olduğu kanaatine varılarak dava konusu işlemin tesis edildiği, beraat kararının idarenin yaptığı istihbari çalışmalar neticesinde elde ettiği bilgilere dayalı olarak işlem tesis etmesine engel olmayacağı ve davalı idarenin takdir yetkisini keyfi olarak kullandığına dair başkaca bir belge ve bilgiye rastlanmadığından davacının kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır." gerekçesiyle davanın reddine dair Erzincan İdare Mahkemesi'nin 25/06/2020 gün ve E:2019/1228, K:2020/582 sayılı kararının; terör örgütü üyeliği suçunun kasten işlenebilen bir suç olduğu, bu suçun taksirle işlenemeyeceği, terör örgütü üyeliği suçu ile suçlanabilmek için "kişinin bu türden bir örgüte, terör örgütü olduğunu bilerek ve isteyerek yardım etmesi veya üye olması" gerektiği, yapılan isnatların hiçbirinin somut bir olgu veya delile dayanmadığı, "olasılık" gibi "tahmini" gibi ifadeler ve cümleler ile hakkında suçlama yapıldığı hakkında iddia edilen suçlara ilişkin herhangi bir delil değerlendirmesi olmadığı gibi savunmasının dikkate alındığına ilişkin herhangi bir emarede bulunmadığı, idare arasındaki uyuşmazlığın hem medeni hak ve yükümlülüklerle ilişkin bir uyuşmazlık hem de kişiye

karşı yöneltilmiş suçlama niteliğinde olduğu, bu uyuşmazlığın AİHS'nin 6. maddesinin kapsamına girdiği ve Sözleşmenin 6. maddesinde öngörülen tüm güvencelerin somut olaya uygulanması gerektiği, adil yargılanma hakkı, mahkemeye erişim hakkı ve masumiyet karinesinin ihlal edildiği, Anayasanın 38/6 hükmü uyarınca, kanuna aykırı elde edilmiş bulgular sonucu tesis edildiği ileri sürülerek kaldırılması ve dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : İstinafa konu kararın hukuka uygun olduğu ileri sürülerek istinaf başvurusunun reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Erzurum Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava; Tunceli 4'üncü Komando Tugay Komutanlığında astsubay olarak görev yapan davacı tarafından, 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Geçici 35. maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin 18.07.2019 tarih ve 2019/12 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

7145 sayılı Kanununun 26'ncı maddesi ile 375 sayılı KHK'ya eklenen Geçici Madde 35-B fıkrası "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulunca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen; 1) 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununa tabi personel Milli Savunma Bakanının onayı ile kamu görevinden çıkarılır. 2) 18/3/1986 tarihli ve 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununa tabi personelden Türk Silahlı Kuvvetlerinde istihdam edilenler Milli Savunma Bakanının onayı ile kamu görevinden çıkarılır. 3) 13/6/2001 tarihli ve 4678 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetlerinde İstihdam Edilecek Sözleşmeli Subay ve Astsubaylar Hakkında Kanuna tabi personelden Türk Silahlı Kuvvetlerinde istihdam edilenler Milli Savunma Bakanının onayı ile kamu görevinden çıkarılır." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Tunceli 4'üncü Komando Tugay Komutanlığında astsubay olarak görev yapan davacının, FETÖ/PDY terör örgütüne mensubiyeti , iltisakı veya irtibatı olduğundan bahisle Milli Savunma Bakanlığı'nın 18.07.2019 tarih ve 2019/12 sayılı işlemi ile kamu görevinden çıkarılmasına karar verilmesi üzerine anılan işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Davacı hakkında fetö/pdy terör örgütüne üye olmak suçundan dolayı Tunceli 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin E.2019/186 esas sayılı dosyasında" silahlı terör örgütüne üye olmak" suçundan açılan ceza davasında Mahkemenin 18/12/2019 tarih ve K:2019/345 sayılı kararı ile beraat kararı verildiği ve dosyanın istinaf edilmeden kesinleştiği, ceza mahkemesi kararında, davacının sabit hatlardan 2013 ve 2014 yıllarında arandığı, bu aramaların örgütle irtibatını koparan davacının geri kazanılması amacıyla yapılan aramalar olduğu, bu hususun arama yapan tanıkların beyanları ile de doğrulandığı, davacının fetö/pdy terör örgütüyle bağlantılı olduğuna ilişkin delil bulunmadığından beraatine karar verildiği, davalı idarece davacı hakkında yürütülen soruşturmada davacının yaptığı savunmada da okul yıllarında dini sohbetlere katıldığını, 17/25 Aralık sürecinden sonra örgütle irtibatını kestiğini, örgütün kendisini tekrar kazanmak için bir kaç kez ankesörlü telefonla aradığını ancak kendisinin örgütle tekrar görüşmediğini beyan ettiği, bunun dışında davacının fetö/pdy terör örgütüyle irtibatlı ve iltisaklı olduğuna ilişkin davalı idarece delil ibraz edilmediğinden, davacının terör örgütleriyle irtibatlı olduğundan bahisle davacının kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; istinaf başvurusunun kabulüne, Erzincan İdare Mahkemesi'nin 25/06/2020 gün ve E:2019/1228, K:2020/582 sayılı kararının kaldırılmasına, dava konusu işlemin iptaline, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi hükümleri uyarınca belirlenen 2.040,00-TL vekalet ücretinin davalı idare tarafından davacıya

verilmesine, davacının adli yardım talebi kabul edildiğinden tahsil edilmeyen ilk derece ve istinaf aşamalarına ait toplam 557,45-TL posta giderinin davalı idareden tahsili için ilgili tahsil dairesine kararın kesinleşmesinden sonra Mahkemesince müzekkere yazılmasına, bu kararın tebliğinden itibaren 30 (otuz) gün içinde Danıştaya temyiz yolu açık olmak üzere, 30.09.2021 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas : 2020/2281
Karar : 2021/1342
Tarih : 28.06.2021

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Kurulu

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : Danıştay Beşinci Dairesinin 30/01/2020 tarih ve E:2017/1675, K:2020/390 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı tarafından, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararının iptali istenilmiştir.

Daire kararının özeti: Danıştay Beşinci Dairesinin 30/01/2020 tarih ve E:2017/1675, K:2020/390 sayılı kararıyla;

Davacının, ceza yargılaması sonucunda ... Ağır Ceza Mahkemesinin ... tarih ve E: ..., K: ... sayılı kararı ile silahlı terör örgütüne üyelik suçundan 6 yıl 10 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği; davacı hakkında düzenlenen "ByLock Tespit Tutanağı"nın incelenmesinden, davacı tarafından ... GSM numarasından, ... IMEI numaralı cihazla ve ... GSM numarasından, ... IMEI numaralı cihazla ByLock uygulamasının yüklendiği; davacının örgütün içinde yer aldığına ve diğer hususlara yönelik tanık ifadesinin değerlendirilmesi sonucunda, FETÖ ile süregelen bir ilişki içerisinde olduğu; örgütün amacına hizmet eden bir finans kuruluşu olan Bank Asya'nın mali durumuna destek olmak amacıyla örgüt liderinin talimatı sonrasında davacının eşine ait hesaba gerçekleştirilen para yatırma işlemlerinin davacının FETÖ ile iltisak ve irtibatını ortaya koyan bir unsur olduğu; davacının YARSAV üyeliğinin FETÖ ile iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu; davacı tarafından uluslararası bir sivil toplum kuruluşundan organize bir şekilde maddi yardım talebinde bulunulmasının, davacının FETÖ ile iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu; davacının, 2012-2013 yılları arasında yurt dışına gönderildiğine ilişkin tespitlerin davacı hakkındaki diğer tespitlerle birlikte değerlendirildiğinde FETÖ'nün Adalet Bakanlığında ve HSK'da etkin olduğu dönemde yabancı dil eğitimine gönderilmesinin anılan örgütle iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu yolundaki bilgi ve belgeler ile kararda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde; davacının, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu ve bu nedenle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği, dava konusu kararla özel hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin AİHS ve Anayasa anlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir niteliğinde olduğu anlaşıldığından, dava konusu kararda hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiğine dair somut herhangi bir suç teşkil eden eyleminin bulunmadığı, işlemin Anayasa ve evrensel hukuk ilkelerine aykırı olduğu, sonradan delil çıksa bile karar tarihi itibarıyla HSK'nın işleminde dayanmadığı hususların Dairece karara gerekçe yapılmasının hukuki olmaktan uzak olduğu; Bylock kullanıcı olduğuna

dair teknik bilirkişi raporu olmadığı, Yargıtayın değerlendirme tutanağının varlığını aradığı, hakkındaki ceza yargılaması kesinleşmediğinden bu hususun bekletici mesele yapılması gerektiği; tanık beyanının aleyhe değerlendirme için yeterli olmadığı, ağır ceza mahkemesinde delil olarak değerlendirmeye alınmadığı hâlde Danıştayca aleyhe delil sayılmasının bozma sebebi olduğu; eşinin açtığı ... hesabından sorumlu olamayacağı, bunun suçta ve cezada şahsılık prensibine aykırı olduğu; YARSAV üyeliğinin aleyhe değerlendirilmesinin hukuka aykırı olduğu; EAJ raporunda kardeşine para gönderilmesinin suç ve cezada şahsılık ilkesinin ihlali olduğu, varsayıma dayalı karar verilemeyeceği; yurtdışına gönderilmesinde sorumluluğun sıralı amirlerinde olduğu, böyle bir görevlendirmeye karşı çıkmasının makul olmadığı; OHAL ile sınırlı alınabilecek tedbirin yasal geçerliği kalmadığından, dava konusu kararın Anayasa'nın 15, 121., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15., BM Siyasi ve Medeni Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 4. maddesine aykırı olduğu; sonradan çıkarılan KHK ile suç ve ceza ihdas edilip cezalandırma yapılmasının suç ve cezaların geçmişe yürümezliği ilkesinin ihlali olduğu; yargılama yapılmadan masumiyet karinesi ihlal edilerek keyfi şekilde meslekten çıkarılmasının ve bunun sonuçlarının mülkiyet hakkını ihlal ettiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, Danıştay Beşinci Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ... DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Danıştay Beşinci Dairesinin temyize konu 30/01/2020 tarih ve E:2017/1675, K:2020/390 sayılı kararının ONANMASINA,

3. Adli yardım kararından dolayı ertelenmiş olan temyiz aşamasına ilişkin yargılama giderlerinin, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin 1. fıkrası uyarınca davacıdan tahsili için

Dairesince müzekkere yazılmasına,

4. Kesin olarak, 28.06.2021 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas : 2020/2321
Karar : 2022/326
Tarih : 03.02.2022

ÖZET

28.07.2022 tarihinde www.memurlar.net'te "YARSAV üyeliği FETÖ ile iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur kabul edildi" başlığıyla yayınlanan Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararı. Kurul, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin davayı reddeden Danıştay Beşinci Dairesi kararını onadı.

TEMYİZ EDENLER : 1- (DAVACI): ...

2- (DAVALI): ...Kurulu

VEKİLİ: Av. ...

İSTEMİN KONUSU : Danıştay Beşinci Dairesinin 19/02/2020 tarih ve E:2017/5222, K:2020/1324 sayılı kararının, davacı tarafından esas yönünden, davalı idare tarafından vekalet ücreti yönünden temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3/1. maddesi uyarınca FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ...tarih ve ...sayılı kararı ile yine aynı Kurulun yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin ...tarih ve ...sayılı kararının iptali, bu kararlar nedeniyle yoksun kaldığı özlük ve parasal hakları ile 100.000,00-TL manevi tazminatın işlem tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi ve 6749 sayılı Kanun'un (667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin) 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğundan bahisle iptali talebiyle Anayasa Mahkemesine başvurulması istenilmiştir.

Daire kararının özeti: Danıştay Beşinci Dairesinin 19/02/2020 tarih ve E:2017/5222, K:2020/1324 sayılı kararıyla;

Davalı idarenin usule ilişkin itirazları ve davacının Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Dairelerinin E:2016/43049 sayılı esasına kayıtlı dosyayla işbu dosyanın birleştirilmesi talebi yerinde görülmeyle işin esasına geçilmiş,

"Maddi Olay ve Hukuki Süreç" ile "İlgili Mevzuat"a yer verilmiş; "Yargılamada İzlenen Usul ve Süreç", "FETÖ'ye İlişkin Tespit ve Değerlendirmeler", "Demokratik Anayasal Düzene Sadakat Yükümlülüğü", "Dava Konusu Edilen Kararların Hukuki Niteliği" başlıkları altında genel; "Kişiselleştirme ve Delillerin Değerlendirilmesi" başlığı altında hem genel hem de davacıya özel değerlendirmelerde bulunularak,

Davacı Yönünden Yapılan Değerlendirmede;

Davacının, ceza yargılaması sonucunda ...Ağır Ceza Mahkemesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararı ile silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl, 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, Dairelerinin karar verdiği tarih itibarıyla UYAP ortamında yapılan inceleme sonucunda anılan mahkumiyet kararının kesinleşmediğinin görüldüğü,

ByLock delili yönünden, davacı hakkında düzenlenen "ByLock Tespit Tutanağı"nın incelenmesinden; davacı tarafından ...GSM numarasından, ...IMEI numaralı cihazla ByLock uygulamasının yüklendiğinin anlaşıldığı,

Davacı hakkındaki tanık beyanları yönünden, davacının örgütün içinde yer aldığına, örgüt hiyerarşisi içerisinde abi konumunda olduğuna, örgüt içerisinde yer alan yargı mensuplarının çocuklarının eğitimlerinden mesul olduğuna ve diğer hususlara yönelik ifadeler ile davacının bu ifadelere karşı beyanlarının değerlendirilmesi sonucunda, davacının beyanlarına itibar edilmeyerek FETÖ ile süregelen bir ilişki içerisinde olduğu sonucuna varıldığı,

YARSAV üyeliği yönünden, üyeliğinin FETÖ ile iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu,

Diğer hususlar yönünden, davacının uluslararası bir sivil toplum kuruluşundan organize bir şekilde maddi yardım talebinde bulunmasının, FETÖ ile iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu,

Davacının, FETÖ'nün Adalet Bakanlığında ve HSK'da etkin olduğu dönemde 2012-2013 yılları arasında yurt dışına dil eğitimine gönderildiğine ilişkin tespit, davacı hakkındaki diğer tespitlerle birlikte değerlendirildiğinde, davacının anılan örgütle iltisak ve irtibatına yönelik destekleyici bir unsur olduğu belirtilerek,

Dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile kararda yer verilen açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde; davacının, FETÖ ile iltisak ve irtibatının olduğu ve bu nedenle demokratik anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiği, dava konusu kararla özel hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin AİHS ve Anayasa anlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir niteliğinde olduğu anlaşıldığından, dava konusu kararlarda hukuka aykırılık görülmediği,

Dava konusu kararlarda hukuka aykırılık görülmediğinden, davacının bu kararlar nedeniyle yoksun kaldığı özlük ve parasal hakları ile 100.000,00-TL manevi tazminatın işlem tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesine yönelik isteminin de reddi gerektiği gerekçesiyle, davanın reddine ve karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 3.000,00-TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI :

Davacı tarafından, olağanüstü hal döneminde, olağanüstü halin gerektirdiği ölçüde, olağanüstü hale neden olan konularla ve olağanüstü hal süresiyle sınırlı geçici tedbirler alınabileceğinden, olağanüstü halin sona ermesi ile birlikte mesleğinden çıkarılmasına ilişkin işlemin dayanağının kalmadığı, hakkında usulüne uygun idari soruşturma yapılmadan veya yargılamadan, hiçbir mahkeme kararı olmadan, şahsına yönelik bireysel bir isnatta bulunulmadan kamu görevinden çıkarılmasının masumiyet karinesinin ihlali sonucunu doğurduğu, tarafına yöneltilen isnatlar bildirilmediği gibi usulüne uygun savunmasının da alınmadığı, meslekten çıkarılmasına ilişkin kararın şahsını ilgilendirmesi nedeniyle yalnızca tarafına tebliğ edilmesi gerekirken, Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle kamuya duyurulmasının lekelenmeme hakkını ihlal ettiği, Anayasa'da güvence altına alınan hakimlik ve savcılık teminatının gereği olarak 6087 sayılı Kanun'da belirtilen soruşturma usulleri uyulmak suretiyle 2802 sayılı Kanun hükümleri uyarınca görevine son verilebileceğinden, 667 sayılı KHK uyarınca meslekten çıkarılması nedeniyle dava konusu işlemin yetki unsuru yönünden hukuka aykırı olduğu, 2012 yılında yurt dışına dil eğitimi için gönderilmesi hususunun meslekten çıkarma kararına gerekçe yapılmasının eğitim hakkının ihlali sonucunu doğurduğu, temel bir insan hakkının kullanımı kapsamında YARSAV Derneğine üye olmasının işleme gerekçe yapılamayacağı, Avrupa Hakimler Derneği tarafından eşi adına gönderilen yardımın karara dayanak yapılmasının suç ve cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olduğu, dava konusu işlemin tesis edildiği tarihten sonra ortaya konulan delillerin dikkate alınamayacağı, aleyhine beyanda bulunan tanıkların etkin pişmanlıktan yararlanan kişiler

olduğu, salt kendini kurtarma gayesi ile beyanda buldukları, söz konusu beyanlar soyut, muğlak ve gerçek dışı olduğu gibi yer ve zaman da içermediği, aleyhinde bulunan tanık beyanlarının doğru olmadığını delil ve belgeleri ile ispatladığı, öte yandan hakkındaki itirafçı ve gizli tanık beyanlarının iddialarının tümünün 17-25 Aralık 2013 tarihinden öncesine ilişkin olduğu, ByLock uygulamasını kullanmadığı, nitekim hakkında yapılan araştırmalarda söz konusu uygulamayı kullandığına ilişkin "ByLock Değerlendirme ve Tespit Tutanağı" bulunmadığı gibi user-ID, mesaj, mail veya içeriğe de rastlanılmadığı, anılan uygulamaya ait veriler kanuna aykırı olarak elde edilmiş olduğundan yasa dışı delil niteliğinde olup herhangi bir yargılamada kullanılamayacağı, anılan programın kullanıldığı hususunun her türlü şüpheden uzak bir şekilde teknik verilerle ortaya konulması gerektiği, öte yandan, söz konusu programın kullanılması hususunun suç olarak kabul edilmesinin ifade özgürlüğünün, haberleşme hürriyetinin ve özel hayatın gizliliği ilkesinin ihlaline sebebiyet vereceği, anayasal düzene sadakat yükümlülüğünü ihlal ettiğine ilişkin somut herhangi bir fiilin ortaya konulamadığı, dava konusu işlemin Anayasa'nın 38. maddesine, ölçünlülük ilkesine aykırı olduğu, bu işlemlerle, masumiyet karinesinin, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının, silahların eşitliği ilkesinin, şeref ve itibara saygı hakkının, ayrımcılık yasağının, eğitim hakkının, çalışma hakkının, mülkiyet hakkının ihlal edildiği ileri sürölmektedir.

Davalı idare tarafından, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "Manevi Tazminat davalarında ücret" başlıklı 10. maddesinin 3. bendinde, bu davaların tamamının reddi durumunda vekalet ücretinin, Tarife'nin İkinci Kısmının İkinci Bölümüne göre hükümlenacağı, 4. bendinde ise, manevi tazminat davasının, maddi tazminat veya parayla değerlendirilmesi mümkün diğer taleplerle birlikte açılması durumunda manevi tazminat açısından vekalet ücretinin ayrı bir kalem olarak hükmedileceğinin kural altına alındığı, Daire kararında reddedilen manevi tazminat istemi yönünden idareleri lehine vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiği ileri sürölmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMALARI :

Davacı tarafından, savunma verilmemiştir.

Davalı idare tarafından, Danıştay Beşinci Dairesince verilen ret kararının usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürölen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek davacının temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Davacının temyiz isteminin reddi ile Daire kararının redde ilişkin kısmının onanmasına, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile reddedilen manevi tazminat istemi yönünden davalı idare lehine vekalet ücretine hükmedilmemesine ilişkin kısmın bozulmasına karar verilmesi gerektiği düşünölmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmöl ettiğinden davacının Daire kararının vekalet ücretine yönelik kısmına ilişkin yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği göröşöldü:

HUKUKİ DEğerLENDİRME :

Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizden incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçesi yukarıda açıklanan Danıştay Beşinci Dairesi kararı esası yönünden, aynı gerekçe ile Kurulumuzca da uygun bulunmuş olup davacı tarafından temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, kararın esastan bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Daire kararının vekalet ücretine ilişkin kısmına gelince;

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde; temyiz incelemesi sonunda Danıştayın, kararda yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmayan maddi hatalar ile düzeltilmesi mümkün eksiklik veya yanlışlıklar varsa kararı düzelterek onayacağı hükmüne yer verilmiştir.

2020 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "Manevi tazminat davalarında ücret" başlıklı 10. maddesinin 3. fıkrasında, "Bu davaların tamamının reddi durumunda avukatlık ücreti, Tarife'nin ikinci kısmının ikinci bölümüne göre hükmolunur." hükmüne; 4. fıkrasında, "Manevi tazminat davasının, maddi tazminat veya parayla değerlendirilmesi mümkün diğer taleplerle birlikte açılması durumunda; manevi tazminat açısından avukatlık ücreti ayrı bir kalem olarak hükmedilir." hükmüne yer verilmiştir.

Temyize konu kararda, davacı aleyhine, 2020 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 3.000,00-TL vekalet ücretine hükmedildiği anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davanın, Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ...tarih ve ...sayılı kararı ile yine aynı Kurulun yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin ...tarih ve ...sayılı kararının iptali, bu kararlar nedeniyle yoksun kaldığı özlük ve parasal hakları ile 100.000,00-TL manevi tazminatın işlem tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açıldığı, Dairenin yukarıda belirtilen kararıyla davanın reddine karar verildiği, davalı idare lehine karar tarihinde yürürlükte bulunan 2020 Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca tek bir vekalet ücretine hükmedildiği, manevi tazminat istemi açısından ayrı bir kalem olarak vekalet ücretine hükmedilmediği görülmektedir.

Bu durumda, davalı idare lehine reddedilen manevi tazminat istemi açısından vekalet ücretine hükmedilmemesine yönelik söz konusu eksikliğin yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediği anlaşıldığından, temyize konu kararın hüküm fıkrasındaki, "Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 3.000,00-TL vekalet ücretinin" ifadesinin, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi ve 2020 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 10. maddesinin 3. ve 4. fıkraları ile İkinci Kısmının İkinci Bölümü uyarınca; "Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 3.000,00-TL vekalet ücreti ile reddedilen manevi tazminat istemi yönünden belirlenen 3.000,00-TL vekalet ücretinin" şeklinde düzeltilmesi gerekmektedir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Tarafların temyiz istemlerinin reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Danıştay Beşinci Dairesinin temyize konu 19/02/2020 tarih ve E:2017/5222, K:2020/1324 sayılı kararının hüküm fıkrasının "Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen ...-TL vekalet ücreti ile reddedilen manevi tazminat istemi yönünden belirlenen ...-TL vekalet ücretinin" şeklinde DÜZELTİLEREK ONANMASINA,

3.Adli yardım kararından dolayı ertelenmiş olan temyiz aşamasına ilişkin yargılama giderlerinin, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin 1. fıkrası uyarınca davacıdan tahsili için Dairesince müzekkere yazılmasına,

4. Kesin olarak, 03.02.2022 tarihinde esas yönünden oybirliği, vekalet ücreti yönünden oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

X- Temyiz edilen kararlar ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Beşinci Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, temyiz isteminin reddi ile temyize konu kararın aynen onanması gerektiği oyuyula, karara katılmıyorum.

KARŞI OY

XX- Danıştay Beşinci Dairesinin temyize konu kararı ile davanın reddine karar verilmiş, hüküm fıkrasında davalı idare lehine reddedilen manevi tazminat istemi yönünden ayrıca vekalet ücretine hükmedilmemiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinin yargılama giderleri konusunda yollamada bulunduğu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 323. maddesinde, avukatlık ücretinin yargılama giderlerine dahil olduğu, 326. maddesinde ise, avukatlık ücretinin de aralarında bulunduğu yargılama giderlerinin, aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verileceği hükümleri yer almıştır.

659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 14. maddesinde ise, "Tahkim usulüne tabi olanlar dahil adli ve idari davalar ile icra dairelerinde idarelerin vekili sıfatıyla hukuk birimi amirleri, muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar tarafından yapılan takip ve duruşmalar için, bu davaların idareler lehine neticelenmesi halinde, bunlar tarafından temsil ve takip edilen dava ve işlerde ilgili mevzuata göre hükmedilmesi gereken tutar üzerinden idareler lehine vekâlet ücreti takdir edilir." hükmüne yer verilmiştir.

2020 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "Manevi tazminat davalarında ücret" başlıklı 10. maddesinin 3. fıkrasında "Bu davaların tamamının reddi durumunda avukatlık ücreti, Tarife'nin ikinci kısmının ikinci bölümüne göre hükmolunur." hükmüne, 4. fıkrasında "Manevi tazminat davasının, maddi tazminat veya parayla değerlendirilmesi mümkün diğer taleplerle birlikte açılması durumunda; manevi tazminat açısından avukatlık ücreti ayrı bir kalem olarak hükmedilir." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davanın, Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Kurulunun ...tarih ve ...sayılı kararı ile yine aynı Kurulun yeniden inceleme talebinin reddine ilişkin ...tarih ve ...sayılı kararının iptali, bu kararlar nedeniyle yoksun kaldığı özlük ve parasal hakları ile 100.000,00-TL manevi tazminatın işlem tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi ve 6749 sayılı Kanun'un (667 sayılı KHK'nin) 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğundan bahisle iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulması istemiyle açıldığı, Dairenin yukarıda belirtilen kararıyla davanın reddine karar verildiği, davalı idare lehine karar tarihinde yürürlükte bulunan 2020 Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca tek bir vekalet ücretine hükmedildiği, manevi tazminat istemi açısından ayrı bir kalem olarak vekalet ücretine hükmedilmediği görülmektedir.

Ayrıca, yargılama giderlerinden olan vekalet ücreti hakkında esas hükümlerle birlikte karar verilmesi, bu haliyle vekalet ücretine de esas hakkında kararı veren Dairece hükmedilmesi gerekmektedir.

Her ne kadar 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde temyiz incelemesinde Danıştayın, kararda yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmayan maddi hatalar ile düzeltilmesi mümkün eksiklik veya yanlışlıklar varsa kararı düzelterek onayacağı hükmüne yer verilmiş ise de,

reddedilen manevi tazminat istemi yönünden vekalet ücretine hükmedilmesi gerekirken, bu konuda hüküm kurulmamış olmasının maddi hata kapsamında değerlendirilebilecek bir husus olmadığı açık olup, Daire kararının reddedilen manevi tazminat istemi yönünden davalı idare lehine vekalet ücretine hükmedilmemesine ilişkin kısmı yönünden bozulması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE

Esas : 2020/3587
Karar : 2021/2135
Tarih : 28.04.2021

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Valiliği

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı tarafından, kendisine ait ... numaralı silahlı özel güvenlik kimlik kartı ve çalışma izin belgesinin iptal edilmesine ilişkin ... tarih ve ... sayılı Elazığ Valiliği Özel Güvenlik Komisyonu kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; dosyadaki tüm bilgi ve belgeler bir arada değerlendirildiğinde, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile iltisaklı veya irtibatlı olduğunun somut olarak ortaya konulamadığı, dolayısıyla bu gerekçeye dayalı olarak tesis edilen dava konusu işlemin sebep yönünden hukuka aykırı olduğu sonucuna varıldığı, öte yandan; davacının terör örgütlerine veya devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapılarla irtibatı veya iltisakı bulunduğunun somut olarak ortaya konulması durumunda idarece işlem tesis edilebileceğinin açık olduğu gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu ... İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, davacının abisinin FETÖ içerisinde sorumlu düzeyde faaliyet gösteren şahıslardan olduğu, kamu görevinden ihraç edildiği, aranma kaydının olduğu, davacı hakkında yapılan tüm işlemlerin mevzuata uygun olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ : ...

DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünölmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onuncu Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizden bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin reddine,

2. Dava konusu işlemin iptaline ilişkin ... İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının ONANMASINA,

3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesine gönderilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde davalıya iadesine, 28.04.2021 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE

Esas : 2020/3824
Karar : 2021/2341
Tarih : 18.05.2021

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Valiliği

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Özel güvenlik görevlisi olmak amacıyla girdiği eğitim ve sınavlardan başarılı olan davacı tarafından, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle özel güvenlik kimlik kartının düzenlenmemesine ilişkin İstanbul Valiliği Özel Güvenlik Komisyonunun ... tarih ve ... sayılı kararının kendisiyle ilgili kısmının iptali istenilmektedir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; Mahkemelerinin ... tarih ve E:... sayılı ara kararı ile davalı idareden ve İstanbul İl Emniyet Müdürlüğünden, davacının güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu olumsuz olduğundan bahisle tesis edilen dava konusu işleme gerekçe olarak gösterilen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına ilişkin belgeler ile istihbari bilgilerin istenildiği, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığından ise, davacı hakkında FETÖ/PDY terör örgütüne irtibatı, iltisakı olduğu gerekçesiyle yürütölen soruşturma olup olmadığının sorulduğu, İstanbul Valiliği İl Emniyet Müdürlüğü tarafından 08/08/2019 tarihinde Mahkemeye sunulan ara karar cevabında, davacının olağanüstü hal kapsamında çıkarılan Kanun Hükmünde Kararname ile kapatılan ... Gazetecilik A.Ő.'de garson (servis elemanı) olarak çalıştığının tespitine ilişkin bilgi sunulduğu, davacı hakkında yürütölen herhangi bir soruşturma veya kovuşturmada bahsedilmediği, davacının güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasını gerektirecek somut bilgi ve belgelerin dava dosyası kapsamına sunulamadığı, sonuç olarak dayanaksız ve gerekçesiz olarak İstanbul Valiliğince tesis edilen ... tarih ve ... sayılı işlemde hukuka uyarlılık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu ... İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürölen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görölmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, davacının güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle, tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürölerek, Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması istenilmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ : ...

DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının

onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onuncu Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin reddine,

2. Dava konusu işlemin iptaline ilişkin ... İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının ONANMASINA,

3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesine gönderilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde davalı idareye iadesine, 18.05.2021 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE

Esas : 2020/5831
Karar : 2020/5278
Tarih : 19.11.2020

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Bakanlığı

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ...

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı tarafından "Dış Kaynaktan Temin Muvazzaf Astsubay" adaylığının, hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz olması nedeniyle sonlandırılmasına ilişkin işlemin iptali istenilmektedir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesince verilen ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararında; Hakkında yapılan güvenlik soruşturması sonucunda herhangi bir suçtan hüküm giydiği tespit edilmeyen davacının ve ablasının devletin güvenliğini tehlikeye düşürebilecek ideolojik veya yasa dışı faaliyetlerde ya da kurumun güvenliğini ihlal edebilecek tutum ve davranışlar içerisinde bulunduğunu ortaya koyan hukuken kabul edilebilir somut bir tespiti yer verilmediği gibi Mahkemece yapılan ara kararına ... Cumhuriyet Başsavcılığı ile ... ve ... Emniyet Müdürlüğüne verilen cevaplardan, davacı ve ablası hakkında herhangi bir adli işlem olmadığı, soruşturma bulunmadığı, sadece ... kontrolünde faaliyet gösterdiği ancak dosyada akibeti hakkında bilgi temin edilemeyen bir pansiyonda 17-25 Aralık 2013 sürecinden önce kaldığı şeklindeki istihbari bilgiye dayandığı anlaşılmış olup terör örgütü ile ilgisi, irtibatı yada iltisakı olduğuna dair ayrıca başka somut ve kesin hiç bir bilgi, belge ve kanıta dayanmayan bilgi notu esas alınarak davacının adaylığına son verilmesine ilişkin işlemde hukuka, hak ve adalet ilkesine uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu ... İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'nın DÜŞÜNCESİ : İstem kabulü ile Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Sekizinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari davalarda genel yetki" başlıklı 32. maddesinde;

"Göreve ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla bu Kanunda veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir. Bu Kanunun uygulanmasında yetki kamu düzenindedir." hükmü yer almakta olup, dava konusu işleme ilişkin özel bir yetki kuralı da bulunmamaktadır.

Yukarıda aktarılan yasal düzenleme uyarınca 2577 sayılı Kanunda veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesinin, dava konusu olan idari işlemi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesi olduğu kuşkusuzdur.

Olayda, muvazzaf astsubay temini kapsamında yapılan seçim aşaması sınavlarında başarılı olan davacının adaylık işlemlerinin, mevzuat gereğince yetkili kurumdan hakkında gelen bilginin Milli Savunma Bakanlığı aday değerlendirme komisyonu üyelerince mevzuat hükümleri uyarınca değerlendirilerek, güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğuna karar verilmesi neticesinde iptal edildiği anlaşılmış olup, davacının ilişkisinin kesilmesine yönelik işlemin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı'na karşı açılan davada, genel yetki kuralı uyarınca uyuşmazlığın görüm ve çözümünde işlemi tesis eden idarenin bulunduğu yer idare mahkemesi olan ... İdare Mahkemesi yetkili bulunmaktadır.

Nitekim Danıştay Başkanlar Kurulu'nun 01/07/2020 tarih ve E:2020/98 K:2020/112 sayılı kararında; benzer bir olayda uyuşmazlığın "kamu görevinden" değil, "öğrenci ve öğrenim işlerinden kaynaklandığı" belirtilerek uyuşmazlığın temyizden incelenmesi görevinin Dairemizde olduğu belirtilmiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan temyiz isteminin kabulüne,

... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,

Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesine gönderilmesine, 19/11/2020 tarihinde kesin olarak oybirliği ile karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE

Esas : 2021/102
Karar : 2021/3772
Tarih : 05.07.2021

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Bakanlığı

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ...

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı tarafından, 22/07/2016 tarih ve 667 sayılı KHK gereği FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle ilgili KHK doğrultusunda kapatılan ... Sendikası'nın merkez ve taşra teşkilatı yöneticileri ile bu sendikaya üye olan şahısların özel güvenlik kimlik kartının verildiği Valilik tarafından ivedi olarak iptal edilmesine ilişkin İçişleri Bakanlığının ... tarih ve ... sayılı işleminin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevlisi olup kararnameye ekli liste ile kamu görevinden çıkarılan kişilerin özel güvenlik alanında faaliyet yürüten şirket ve birimlerde çalışamayacağı düzenlendiği, 5188 sayılı Kanunun 11. maddesine eklenen fıkrada da terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara iltisakı veya irtibatı olduğu tespit edilen kişilerin özel güvenlik alanında faaliyet yürüten şirket ve birimlerde çalışamayacağı açık bir şekilde ifade edilmesi karşısında, özel güvenlik hizmetlerinin kamu güvenliğinin tamamlayıcısı olması hasebiyle önemi ve hassasiyeti nazara alındığında, 15 Temmuz 2016 tarihinde ülkemizin bölünmez bütünlüğünü hedef alan FETÖ/PDY terör örgütüyle irtibatı tespit edilerek 667 sayılı KHK'nin 2/3 maddesi uyarınca kapatılan ... Sendikasına üye olduğu tespit edilenlerin özel güvenlik kimlik kartı ve çalışma izninin iptaline dolayısıyla aynı yazı eki listede 303. sırada yer alan davacının özel güvenlik kimlik kartının iptaline yönelik dava konusu İçişleri Bakanlığının ... tarih ve ... sayılı işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesince; davacının istinaf başvurusunun kabulü ile idare mahkemesi kararı kaldırılarak, olayda; 667 sayılı KHK uyarınca kapatılan ... Sendikası'na üye olduğundan bahisle, davacının özel güvenlik kimlik kartı ve çalışma izni iptal edilmiş ise de, ... Cumhuriyet Başsavcılığı'nın ... tarih ve ... soruşturma nolu kararı ile şüphelinin FETÖ/PDY silahlı terör örgütüyle bir bağlantısının bulunmadığı, hakkında herhangi bir istihbari bilginin iletilmediği, bylock kullanmadığı, polisteki beyanlarında da herhangi bir suç veya suç unsuruna rastlanılmadığı anlaşıldığından davacı hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildiği, bunun haricinde de herhangi bir olumsuzluk ileri sürülmediğinden, 667 sayılı KHK ile kapatılan ... Sendikası'na üye olan şahısların özel güvenlik kartının verildiği valilik tarafından ivedi olarak iptal edilmesine ilişkin İçişleri Bakanlığı işleminin davacı yönündeki kısmında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, davacının üyesi olduğu sendikanın KHK doğrultusunda kapatıldığı, bu nedenle davacının özel güvenlik görevlisi kimlik kartının iptal edildiği, işlemin hukuka ve mevzuata uygun olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ : ...

DÜŞÜNCEİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onuncu Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, ara kararı cevaplarının geldiği görülerek ve dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında bir karar verilmeksizin işin gereği görüşüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin reddine,

2. Davanın reddine ilişkin ... İdare Mahkemesinin kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun kabulü ile Mahkeme kararının kaldırılarak dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının ONANMASINA,

3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesine gönderilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde davalıya iadesine, 05.07.2021 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
ONUNCU DAİRE

Esas : 2021/114
Karar : 2021/2305
Tarih : 17.05.2021

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ...Bakanlığı

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ...tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Ticaret Bakanlığı bünyesinde müşavir olarak görev yapmakta iken 21/07/2016 tarihinde görevden uzaklaştırılan ve 01/11/2016 tarihinde emekli olan davacı tarafından, gümrük müşavirliği izin belgesinin geri verilmesi istemiyle yapılan 12/08/2019 tarihli başvurunun reddine ilişkin Ticaret Bakanlığı'nın ... tarih ve ... sayılı işleminin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla; dosyada mevcut bilgi ve belgelerden; davalı idarede 22/04/1988 tarihinde stajyer kontrolör olarak göreve başlayan ve 09/09/1991 tarihinde kontrolör, 06/05/1998 tarihinde başkontrolör ve sonrasında Gümrükler Başmüdürü, Gümrük Genel Müdürlüğü Daire Başkanı, Gümrük Genel Müdürlüğü Genel Müdür Yardımcısı, Gümrük Genel Müdürlüğü Gümrük Muhafaza Genel Müdürü, Bakanlık Müşaviri olarak görev yapmış olan davacının Bakanlık Makamının 19/07/2016 günlü onayı ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 137. maddesi gereğince görevinden uzaklaştırıldığı, davacının 01/11/2016 tarihinde emekliye ayrıldığı görülmekte olup; dava konusu işlemde her ne kadar davacı hakkında yürütülen soruşturma ile ilgili olarak bilgi bulunmadığından yanlış bir işlem tesis edilmemesi için talebin sonuçlandırılmadığı belirtilmiş ise de davacının açığa alındıktan sonra emekliye ayrıldığı, davacı hakkında "FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan ...Cumhuriyet Başsavcılığının ... soruşturma numarası ile açılan soruşturma neticesinde ... tarih ve ... sayılı karar ile "Kovuşturma Yapılmasına Yer Olmadığına" karar verildiği ve UYAP üzerinden yapılan araştırmada da herhangi bir soruşturma, kovuşturma kaydının bulunmadığı dikkate alındığında, halihazırda ilgili mevzuat hükümlerine göre gümrük müşavirliği izin belgesi almaya engel hali bulunmadığı anlaşılan davacının gümrük müşavirliği izin belgesinin iade edilmesi istemli başvurusunun davalı idarece muhtemel sebepler gösterilerek reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu ... İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davalı idare tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'na göre, gümrük müşavirliği izin belgesi verilen gümrük müşavirleri hakkında idari soruşturmalar yapılabildiği, disiplin kurulunca verilen bir kısım kararlarda, FETÖ/PDY irtibatı, iltisakı olduğu kanaatine varılan gümrük müşavirleri hakkında 6 ay ile 1 yıl arası geçici olarak mesleki faaliyetten men ceza cezaları verildiği, gümrük

müşaviri olabilmek için gereken ilk altı koşula Devlet memurluğuna alınmalarda da sahip olunması gerektiği, davacının görevine iade edilmeden emekliye ayrılması nedeniyle söz konusu talebinin sonuçlandırılmadığı, gümrük müşavirliği mesleğinin özen ve güven gerektiren bir meslek olduğu, bu nedenle kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından, temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ : ...

DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onuncu Dairesince, tetkik hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüşüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Bölge idare mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin reddine,

2. Dava konusu işlemin iptaline ilişkin ... İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının ONANMASINA,

3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ...Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesine gönderilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde davalı idareye iadesine, 17.05.2021 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

T.C.
İZMİR
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
İKİNCİ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2021/1033
Karar : 2021/1595
Tarih : 09.09.2021

- **KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMA**
- **SİLAHLI TERÖR ÖRGÜTÜNE ÜYE OLMASUÇU**

(375 s. KHK m. Geçici 35)

ÖZET

Muğla İli, Marmaris İlçesi, Aksaz Deniz Üs Komutanlığında subay olarak görev yapan davacının, 375 sayılı KHK'nin geçici 35/B maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin olarak tesis edilen Milli Savunma Bakanlığının 14/11/2019 tarih ve 2019/12 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davada; davacı tarafından FETÖ/PDY yapılanması ile bağlantısının olmadığı, bylock kullanıcısı olmadığı, kendisine iftira atıldığı, Bank Asya'da parasının bulunmadığı, örgüte ait yayınlara aboneliğinin olmadığı ileri sürülmekte ise de, dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgeler ile soruşturma raporunun incelenmesinden, davacının bazı veriler anlamında örgüt ile bağlantısı kurulamamış ise de, Çanakkale ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığında davacı hakkında "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan açılan soruşturma dosyalarında belirtildiği üzere; davacının kontrollü sabit hatlardan ardışık olarak arandığı ve örgüt hiyerarşisi dahilinde talimat aldığı, davacının "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan yargılamasının devam ettiği görüldüğünden, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile en az irtibat veya iltisak derecesinde bağının olduğu kanaatine varılmış olup, meslekten çıkarma tedbirinin uygulanabilmesi için ilgili yapıyla, irtibat ve iltisak şeklinde bir bağın bulunmasının da yeterli olacağı, Ağır Ceza Mahkemesinin davacı hakkında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmasa da; davalı idarenin bu kanaate varırken söz konusu adli soruşturmalardaki bilgilerden yararlanarak ve keyfilikten uzak olarak bu değerlendirmeyi yaptığı, bu durumda, yukarıda metnine yer verilen mevzuat ve yapılan açıklamalar uyarınca davacının, FETÖ/PDY terör örgütüyle irtibatlı veya iltisaklı olduğu anlaşıldığından, kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda kararının; davacı tarafından, hayatının hiçbir döneminde FETÖ ile irtibatlı ev ya da yurttan kalmadığı, banka hesabının bulunmadığı, FETÖ ile irtibatlı herhangi bir kuruluşa kendisinin herhangi bir üyeliği ve yardımının bulunmadığı, hakkında somut ve yeterli bir tespit bulunmaksızın meslekten çıkarılmasının masumiyet karinesinin ihlali niteliğinde olduğu ileri sürülerek istinaf yoluyla incelenerek kaldırılması istenilmektedir.

İSTEMİN ÖZETİ : Muğla İli, Marmaris İlçesi, Aksaz Deniz Üs Komutanlığında subay olarak görev yapan davacının, 375 sayılı KHK'nin geçici 35/B maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin olarak tesis edilen Milli Savunma Bakanlığının 14/11/2019 tarih ve 2019/12 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davada; davacı tarafından FETÖ/PDY yapılanması ile bağlantısının olmadığı, bylock kullanıcısı olmadığı, kendisine iftira atıldığı, Bank Asya'da parasının bulunmadığı, örgüte ait yayınlara aboneliğinin olmadığı ileri sürülmekte ise de, dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgeler ile soruşturma raporunun incelenmesinden, davacının bazı veriler anlamında örgüt ile bağlantısı kurulamamış ise de, Çanakkale ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığında davacı hakkında "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan açılan 2018/12568-2018/188387 esas sayılı soruşturma dosyalarında belirtildiği üzere; davacının kontrollü sabit hatlardan ardışık olarak arandığı ve örgüt hiyerarşisi dahilinde talimat aldığı, davacının Muğla 2. Ağır Ceza Mahkemesinin E:2020/177 sayılı dosyasında "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan yargılamasının devam ettiği görüldüğünden, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile en az irtibat veya iltisak derecesinde bağının olduğu kanaatine varılmış olup, meslekten çıkarma tedbirinin uygulanabilmesi için ilgili yapıyla, irtibat ve iltisak şeklinde bir bağın bulunmasının da yeterli olacağı, Ağır Ceza Mahkemesinin davacı

hakkında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmasa da; davalı idarenin bu kanaate varırken söz konusu adli soruşturmalardaki bilgilerden yararlanarak ve keyfilikten uzak olarak bu değerlendirmeyi yaptığı, bu durumda, yukarıda metnine yer verilen mevzuat ve yapılan açıklamalar uyarınca davacının, FETÖ/PDY terör örgütüyle irtibatlı veya iltisaklı olduğu anlaşıldığından, kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen Muğla 2. İdare Mahkemesinin 27/01/2021 tarih ve E:2020/960, K:2021/163 sayılı kararının; davacı tarafından, hayatının hiçbir döneminde FETÖ ile irtibatlı ev ya da yurttta kalmadığı, banka hesabının bulunmadığı, FETÖ ile irtibatlı herhangi bir kuruluşa kendisinin herhangi bir üyeliği ve yardımının bulunmadığı, hakkında somut ve yeterli bir tespit bulunmaksızın meslekten çıkarılmasının masumiyet karinesinin ihlali niteliğinde olduğu ileri sürülerek istinaf yoluyla incelenerek kaldırılması istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Mahkeme kararının usul ve hukuka uygun olduğu ileri sürülerek istinaf başvurusunun reddine karar verilmesi istenilmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren İzmir Bölge İdare Mahkemesi İkinci İdari Dava Dairesince işin gereği görüşüldü:

Muğla 2. İdare Mahkemesince verilen 27/01/2021 tarih ve E:2020/960, K:2021/163 sayılı kararın dayandığı gerekçe usul ve hukuka uygun olup, istinaf başvurusunun kabulünü gerektiren başka bir neden de bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; istinaf başvurusunun reddine, aşağıda dökümü yapılan yargılama giderlerinin istinaf başvurusunda bulunan üzerinde bırakılmasına, yatırılan posta gideri avansından artan miktarın mahkemesince HMK'nun 333. maddesi uyarınca yatırıma iadesine, bu kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere, 09.09.2021 tarihinde, oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
İZMİR
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
İKİNCİ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2021/1033
Karar : 2021/1595
Tarih : 09.09.2021

- **KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMA**
- **SİLAHLI TERÖR ÖRGÜTÜNE ÜYE OLMASUÇU**

(375 s. KHK m. Geçici 35)

ÖZET

Muğla İli, Marmaris İlçesi, Aksaz Deniz Üs Komutanlığında subay olarak görev yapan davacının, 375 sayılı KHK'nin geçici 35/B maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin olarak tesis edilen Milli Savunma Bakanlığının 14/11/2019 tarih ve 2019/12 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davada; davacı tarafından FETÖ/PDY yapılanması ile bağlantısının olmadığı, bylock kullanıcısı olmadığı, kendisine iftira atıldığı, Bank Asya'da parasının bulunmadığı, örgüte ait yayınlara aboneliğinin olmadığı ileri sürülmekte ise de, dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgeler ile soruşturma raporunun incelenmesinden, davacının bazı veriler anlamında örgüt ile bağlantısı kurulamamış ise de, Çanakkale ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığında davacı hakkında "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan açılan soruşturma dosyalarında belirtildiği üzere; davacının kontrollü sabit hatlardan ardışık olarak arandığı ve örgüt hiyerarşisi dahilinde talimat aldığı, davacının "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan yargılamasının devam ettiği görüldüğünden, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile en az irtibat veya iltisak derecesinde bağının olduğu kanaatine varılmış olup, meslekten çıkarma tedbirinin uygulanabilmesi için ilgili yapıyla, irtibat ve iltisak şeklinde bir bağın bulunmasının da yeterli olacağı, Ağır Ceza Mahkemesinin davacı hakkında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmasa da; davalı idarenin bu kanaate varırken söz konusu adli soruşturmalardaki bilgilerden yararlanarak ve keyfilikten uzak olarak bu değerlendirmeyi yaptığı, bu durumda, yukarıda metnine yer verilen mevzuat ve yapılan açıklamalar uyarınca davacının, FETÖ/PDY terör örgütüyle irtibatlı veya iltisaklı olduğu anlaşıldığından, kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda kararının; davacı tarafından, hayatının hiçbir döneminde FETÖ ile irtibatlı ev ya da yurttan kalmadığı, banka hesabının bulunmadığı, FETÖ ile irtibatlı herhangi bir kuruluşa kendisinin herhangi bir üyeliği ve yardımının bulunmadığı, hakkında somut ve yeterli bir tespit bulunmaksızın meslekten çıkarılmasının masumiyet karinesinin ihlali niteliğinde olduğu ileri sürülerek istinaf yoluyla incelenerek kaldırılması istenilmektedir.

İSTEMİN ÖZETİ : Muğla İli, Marmaris İlçesi, Aksaz Deniz Üs Komutanlığında subay olarak görev yapan davacının, 375 sayılı KHK'nin geçici 35/B maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin olarak tesis edilen Milli Savunma Bakanlığının 14/11/2019 tarih ve 2019/12 sayılı işleminin iptali istemiyle açılan davada; davacı tarafından FETÖ/PDY yapılanması ile bağlantısının olmadığı, bylock kullanıcısı olmadığı, kendisine iftira atıldığı, Bank Asya'da parasının bulunmadığı, örgüte ait yayınlara aboneliğinin olmadığı ileri sürülmekte ise de, dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgeler ile soruşturma raporunun incelenmesinden, davacının bazı veriler anlamında örgüt ile bağlantısı kurulamamış ise de, Çanakkale ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığında davacı hakkında "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan açılan 2018/12568-2018/188387 esas sayılı soruşturma dosyalarında belirtildiği üzere; davacının kontrollü sabit hatlardan ardışık olarak arandığı ve örgüt hiyerarşisi dahilinde talimat aldığı, davacının Muğla 2. Ağır Ceza Mahkemesinin E:2020/177 sayılı dosyasında "Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma" suçundan yargılamasının devam ettiği görüldüğünden, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile en az irtibat veya iltisak derecesinde bağının olduğu kanaatine varılmış olup, meslekten çıkarma tedbirinin uygulanabilmesi için ilgili yapıyla, irtibat ve iltisak şeklinde bir bağın bulunmasının da yeterli olacağı, Ağır Ceza Mahkemesinin davacı

hakkında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmasa da; davalı idarenin bu kanaate varırken söz konusu adli soruşturmalardaki bilgilerden yararlanarak ve keyfilikten uzak olarak bu değerlendirmeyi yaptığı, bu durumda, yukarıda metnine yer verilen mevzuat ve yapılan açıklamalar uyarınca davacının, FETÖ/PDY terör örgütüyle irtibatlı veya iltisaklı olduğu anlaşıldığından, kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen Muğla 2. İdare Mahkemesinin 27/01/2021 tarih ve E:2020/960, K:2021/163 sayılı kararının; davacı tarafından, hayatının hiçbir döneminde FETÖ ile irtibatlı ev ya da yurttta kalmadığı, banka hesabının bulunmadığı, FETÖ ile irtibatlı herhangi bir kuruluşa kendisinin herhangi bir üyeliği ve yardımının bulunmadığı, hakkında somut ve yeterli bir tespit bulunmaksızın meslekten çıkarılmasının masumiyet karinesinin ihlali niteliğinde olduğu ileri sürülerek istinaf yoluyla incelenerek kaldırılması istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Mahkeme kararının usul ve hukuka uygun olduğu ileri sürülerek istinaf başvurusunun reddine karar verilmesi istenilmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren İzmir Bölge İdare Mahkemesi İkinci İdari Dava Dairesince işin gereği görüşüldü:

Muğla 2. İdare Mahkemesince verilen 27/01/2021 tarih ve E:2020/960, K:2021/163 sayılı kararın dayandığı gerekçe usul ve hukuka uygun olup, istinaf başvurusunun kabulünü gerektiren başka bir neden de bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; istinaf başvurusunun reddine, aşağıda dökümü yapılan yargılama giderlerinin istinaf başvurusunda bulunan üzerinde bırakılmasına, yatırılan posta gideri avansından artan miktarın mahkemesince HMK'nun 333. maddesi uyarınca yatırıma iadesine, bu kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere, 09.09.2021 tarihinde, oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
ANKARA
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
İKİNCİ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2021/2113
Karar : 2021/1936
Tarih : 07.10.2021

- **FETÖ/PDY SİLAHLI TERÖR ÖRGÜTÜNE ÜYE OLMA SUÇU**
- **FETÖ/PDY İLE İLTİSAKLI OLMA**
- **KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMASINA İLİŞKİN İŞLEMİN İPTALİ İSTEMİ**

(375 s. KHK m. Geçici 35)
(657 s. DMK m. 125)

ÖZET

Dava, davacı tarafından, Ankara ili, Etimesgut Emniyet Müdürlüğü Şehit Osman Avcı Polis Merkezi emrinde Polis Memuru olarak görev yapmakta iken 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 35/B maddesi uyarınca 23/6/2020 tarih ve 2020/3 sayılı Bakan Oluru'nun 178. sırasında kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır. Davacı hakkında micro SD kart içinde ele geçirilen kodlama dışında, terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulu'nca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu yönünde hiçbir bilgi, belge, delil bulunmadığından dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir.

İSTEMİN ÖZETİ : Ankara 13. İdare Mahkemesi'nce verilen 26/02/2021 gün ve E:2020/1261, K:2021/390 sayılı kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek, kaldırılması istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Mahkeme kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek, istinaf isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi'nce, 2577 sayılı Yasa'nın değişik 45. maddesi uyarınca dava dosyası incelenerek, gereği görüldü :

Dava, davacı tarafından, Ankara ili, Etimesgut Emniyet Müdürlüğü Şehit Osman Avcı Polis Merkezi emrinde Polis Memuru olarak görev yapmakta iken 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 35/B maddesi uyarınca 23/6/2020 tarih ve 2020/3 sayılı Bakan Oluru'nun 178. sırasında kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Ankara 13. İdare Mahkemesi'nce verilen 26/02/2021 gün ve E:2020/1261, K:2021/390 sayılı kararıyla; dava konusu işlemin dayanağı 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 35/B maddesinde bir kamu personelinin kamu görevinden çıkarılabilmesi için terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulu'nca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğunun değerlendirilmesinin yeterli görüldüğü, davalı idarece yapılan araştırmalar sonucunda davacıyla ilgili elde edilen bilgiler doğrultusunda hazırlanan araştırma raporundaki tespit ve değerlendirmeler ile konuyla ilgili davacı hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma iddiasıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde ceza soruşturmasının yürütüldüğü ve soruşturmanın halen devam etmekte olduğu hususları bir arada değerlendirildiğinde, davacıyla ilgili elde edilen tüm bilgi ve tespitlerin davacının icra ettiği emniyet teşkilatındaki görevinin hassasiyeti, önem ve özelliği ile davacının yürüteceği kamu hizmetinin doğrudan ülke güvenliğinde ve asayişin sağlanmasındaki yeri de göz önünde bulundurulduğunda, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile

irtibatı/iltisakı belirlenen davacının 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 35. maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin olarak tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, Mahkeme kararının hukuk ve usule aykırı olduğu ileri sürülerek, kaldırılması istenilmektedir.

31.07.2018 tarih ve 30495 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7145 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 26. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen geçici 35. maddesinde "B) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulunca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen;...6) Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğü personeli İçişleri Bakanının onayı ile kamu görevinden çıkarılır...G) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; 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 değerlendirildiği için görevden uzaklaştırılanlar veya açığa alınanlar hakkında ilgili mevzuatta yer alan; a) Soruşturmaya başlama süresi uygulanmaz. b) Disiplin soruşturması sebebiyle görevden uzaklaştırma süreleri bir yıl olarak uygulanır ve bu süre ilgisine göre ilgili bakan,

Hâkimler ve Savcılar Kurulu, Yükseköğretim Kurulu veya ilgili kurul onayıyla bir yıla kadar uzatılabilir. c) Adli soruşturma ve kovuşturma sebebiyle görevden uzaklaştırma veya açığa alma işlemlerinde değerlendirme süreleri uygulanmaz. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulunca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle haklarında görevden uzaklaştırma veya açığa alınma işlemi tesis edilen ve ilgili mevzuatında yer alan süreleri dolan kamu görevlilerinin durumu, işlemi tesis eden makamca en geç üç ay içinde gözden geçirilir ve yeniden bu fıkra hükümlerine göre karar verilir. Karar verilmeye kadar, herhangi bir işleme gerek kalmaksızın görevden uzaklaştırma veya açığa alınma tedbirlerinin uygulanmasına devam olunur. Bu maddenin (A) ve (B) fıkraları uyarınca haklarında işlem tesis edilecek olanlara yedi günden az olmamak üzere ilgili kurum tarafından uygun vasıtalarla savunma hakkı verilir. Verilen süre içinde savunmasını yapmayanlar, savunma hakkından vazgeçmiş sayılır." düzenlemesine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının Ankara ili, Etimesgut Emniyet Müdürlüğü Şehit Osman Avcı Polis Merkezi emrinde Polis Memuru olarak görev yapmakta iken hakkında FETÖ/PDY ile iltisaklı olduğunun değerlendirildiği ve 7145 sayılı Kanunun 26. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici madde 35/B gereğince yapılacak değerlendirme ve sonucunda verilecek karara esas olmak üzere savunmasının istenildiği, akabinde 18/11/2019 tarihinde savunma dilekçesinin sunulması sonrasında davacının terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulu'nca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirildiğinden bahisle 7145 sayılı Kanunun 26. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici madde 35/B uyarınca 23/6/2020 tarih ve 2020/4 sayılı Bakan Olur işleminin 178. sırasında kamu görevinden çıkarılması üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Olayda, İdare Mahkemesi'nce iki kez yapılan ara kararıyla, davacı hakkında da bilgilere yer verildiği anlaşılan 4/3/2019 tarih ve 25 sayılı, Müf:2018/2863 numaralı sayılı idari araştırma raporunun bir örneğinin gönderilmesinin istendiği, ara kararına verilen cevabi yazı ekindeki gönderilen araştırma raporunun 80. sırasında davacıyla ilgili, "Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Düzene Karşı İşlenen

Suçlar Soruşturma Bürosunun 18/4/2017 tarih ve 2017/68532 sayılı soruşturması kapsamında ele geçirilen micro SD kartta ele geçirilen bilgilerde; Tüm listede:Derece1: SAY, Derece2: 0 olarak kodlandığı, Güncel Lisede; 2015 Mart Alan: SAY, 2015 Mart Alan Dışı: 0, Alan: SC, AD:SCD, Eş Devam: Hayır, Kurs Taksiti:50, Ofis: Hayır, Etüt 2015:1, Zümre Başkanı: İsmail Bey, Öğretmeni: İsmail Bey, Vekil: F.A olarak kodlandığı, ...hakkında, örgüt mahrem yapı üyelerince yapılan kodlamada; Derece 1 ve 2015 Mart alan kısmında "FETÖ içerisinde olup örgüt benim örgütüm diyen ancak bazı zaafı olan (himmət verme-kampa kalma-her çağrıldığında gelme-sigara-karşı cins-namaz) kişileri ifade eden 'EA' olarak kodlanması, örgüt tarafından fişlemeye karşılık gelen 2.kademe harf kodu olan AD kısmında ise: "17-25 Aralık sürecinden etkilenmiş olan FETÖ mensuplarından tekrar kazanılmaya dördüncü derecede yakın kişileri ifade eden (SCD) olarak kodlanmasının örgütle irtibat ve iltisak konusunda kuvvetli emare oluşturduğu" şeklinde tespit ve değerlendirmelere yer verildiği, ilgili materyalde örgüt ile iltisaklı olarak kodlanmış ve davacının da dahil olduğu şahıslar hakkında Emniyet Genel Müdürlüğü'nün Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'na göndermiş olduğu 17/2/2020 tarih ve 32872 sayılı yazılı bildirimini sonrasında davacı hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2020/40547 sayılı soruşturma dosyasının bulunduğu ve soruşturmanın devam ettiğinin anlaşılmıştır.

Bu durumda, davacı hakkında micro SD kart içinde ele geçirilen kodlama dışında, terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulu'nca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu yönünde hiçbir bilgi, belge, delil bulunmadığından dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Öte yandan, davacı hakkında yeni bilgi ve belgelerin elde edilmesi halinde terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulu'nca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı yönünden yeniden durumunun değerlendirilerek, işlem tesis edilebileceği de açıktır.

Açıklanan nedenlerle, davacının istinaf isteminin KABULÜNE, Ankara 13. İdare Mahkemesi'nce verilen 26/02/2021 gün ve E:2020/1261, K:2021/390 sayılı kararın KALDIRILMASINA, dava konusu işlemin İPTALİNE, Mahkeme ve istinaf safhasına ait toplam 469,30-TL yargılama gideri ile Avukatlık

Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 2.040,00-TL vekalet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya VERİLMESİNE, posta gideri avansından artan miktarın kararın kesinleşmesi halinde istinaf isteminde bulunana İADESİNE, 2577 sayılı Yasanın değişik 46. maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere, 07.10.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
İSTANBUL
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
İKİNCİ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2021/2484
Karar : 2021/2042
Tarih : 13.10.2021

• **KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMA**

(375 s. KHK m. Geçici 35)

ÖZET

Gölcük Deniz Ana Üs Komutanlığı emrinde yardımcı hizmetler sınıfında sivil memur (VİP yemek salonu/ garson) olarak görev yapan davacının, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 35/B maddesi uyarınca yapılan değerlendirme neticesinde savunması yeterli görülmemekle, Deniz Kuvvetleri Komutanlığının teklifine istinaden Milli Savunma Bakanlığı onayı ile kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işleminin iptali ve yoksun kaldığı mali hakların faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 10/03/2021 tarih ve E:2020/417, K:2021/451 sayılı kararının, davacı tarafından; eşi ve eşinin aile fertleriyle ilgili tespitlerden hareketle kendisi hakkında FETÖ/PDY iye irtibat/iltisak değerlendirmesi yapılamayacağı, eşi hakkındaki mahkumiyet kararı kesinleşmediği gibi subay iken kamu görevinden çıkarılan erkek kardeşiyle ilgili ceza soruşturmasında takipsizlik kararı verildiği, yine eşinin ailesinin kaçarak evlendiği için 30 senedir görüşmediği ve FETÖ/PDY yapılanmasına müzahir dersanelerde öğretmenlik yapan kardeşini tanımadığı ileri sürülerek kaldırılması ve talepleri doğrultusunda karar verilmesi istenilmektedir.

İSTEMİN ÖZETİ : Gölcük Deniz Ana Üs Komutanlığı emrinde yardımcı hizmetler sınıfında sivil memur (VİP yemek salonu/ garson) olarak görev yapan davacının, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 35/B maddesi uyarınca yapılan değerlendirme neticesinde savunması yeterli görülmemekle, Deniz Kuvvetleri Komutanlığının teklifine istinaden Milli Savunma Bakanlığı onayı ile kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin 25/12/2019 tarih ve 2019/19 sayılı işleminin iptali ve yoksun kaldığı mali hakların faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, "...Dava konusu işlemin cezai bir müeyyide niteliğinde olmayıp, ülke genelinde olağanüstü hal ilanına neden olan darbe girişimi sonrasında FETÖ/PDY terör örgütünün oluşturduğu tehdidin sonlandırılmasını sağlamaya dönük idari bir tedbir niteliğinde olduğu, somut olayda da davalı idarece, davacının eşi ve yakınlarına ilişkin tespitlerin birlikte değerlendirilmesi suretiyle, FETÖ/PDY ile irtibatı veyahut iltisak olduğu yönünde değerlendirilme yapılmasının makul ve somut delillere dayandığı anlaşıldığından, davacının kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı" ve "...Dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığından, davacının yoksun kaldığı parasal haklarının tazmini isteminin de reddi gerektiği" gerekçeleriyle reddi yolundaki Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 10/03/2021 tarih ve E:2020/417, K:2021/451 sayılı kararının, davacı tarafından; eşi ve eşinin aile fertleriyle ilgili tespitlerden hareketle kendisi hakkında FETÖ/PDY iye irtibat/iltisak değerlendirmesi yapılamayacağı, eşi hakkındaki mahkumiyet kararı kesinleşmediği gibi subay iken kamu görevinden çıkarılan erkek kardeşiyle ilgili ceza soruşturmasında takipsizlik kararı verildiği, yine eşinin ailesinin kaçarak evlendiği için 30 senedir görüşmediği ve FETÖ/PDY yapılanmasına müzahir dersanelerde öğretmenlik yapan kardeşini tanımadığı ileri sürülerek kaldırılması ve talepleri doğrultusunda karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : İstinaf dilekçesinde belirtilen hususların mahkeme kararının kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığı ve kararın usul ve hukuka uygun olduğu ileri sürülerek istinaf isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren İstanbul Bölge İdare Mahkemesi İkinci İdare Dava Dairesince, duruşma yapılmasına gerek bulunmadığından, davacının bu yöndeki istemi 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17/2. maddesi uyarınca yerinde görülmeyle dava dosyasındaki bilgi/belgeler incelendi ve işin gereği görüşüldü:

İstinaf dilekçesinde ileri sürülen iddialar, dayandığı hukuki ve kanuni gerekçeleri Dairemizce de uygun bulunan Kocaeli 1. İdare Mahkemesi'nin 10/03/2021 tarih ve E:2020/417, K:2021/451 sayılı kararının kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, istinaf talebinin reddine, adli yardım talebinin kabul edilmesi nedeniyle aşağıda dökümü gösterilen 281,60-TL yargılama giderlerinin karar kesinleştiğinde tahsili için mahkemesince ilgili vergi dairesine müzekkere yazılarak davacıdan tahsiline, kararın taraflara tebliğine,

bu karara karşı tebliğ tarihini izleyen 30 gün içinde Danıştay'da temyiz yolu açık olmak üzere, 13.10.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
İSTANBUL
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
İKİNCİ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2021/2484
Karar : 2021/2042
Tarih : 13.10.2021

• **KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMA**

(375 s. KHK m. Geçici 35)

ÖZET

Gölcük Deniz Ana Üs Komutanlığı emrinde yardımcı hizmetler sınıfında sivil memur (VİP yemek salonu/ garson) olarak görev yapan davacının, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 35/B maddesi uyarınca yapılan değerlendirme neticesinde savunması yeterli görülmemekle, Deniz Kuvvetleri Komutanlığının teklifine istinaden Milli Savunma Bakanlığı onayı ile kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işleminin iptali ve yoksun kaldığı mali hakların faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 10/03/2021 tarih ve E:2020/417, K:2021/451 sayılı kararının, davacı tarafından; eşi ve eşinin aile fertleriyle ilgili tespitlerden hareketle kendisi hakkında FETÖ/PDY iye irtibat/iltisak değerlendirmesi yapılamayacağı, eşi hakkındaki mahkumiyet kararı kesinleşmediği gibi subay iken kamu görevinden çıkarılan erkek kardeşiyle ilgili ceza soruşturmasında takipsizlik kararı verildiği, yine eşinin ailesinin kaçarak evlendiği için 30 senedir görüşmediği ve FETÖ/PDY yapılanmasına müzahir dersanelerde öğretmenlik yapan kardeşini tanımadığı ileri sürülerek kaldırılması ve talepleri doğrultusunda karar verilmesi istenilmektedir.

İSTEMİN ÖZETİ : Gölcük Deniz Ana Üs Komutanlığı emrinde yardımcı hizmetler sınıfında sivil memur (VİP yemek salonu/ garson) olarak görev yapan davacının, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 35/B maddesi uyarınca yapılan değerlendirme neticesinde savunması yeterli görülmemekle, Deniz Kuvvetleri Komutanlığının teklifine istinaden Milli Savunma Bakanlığı onayı ile kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin 25/12/2019 tarih ve 2019/19 sayılı işleminin iptali ve yoksun kaldığı mali hakların faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, "...Dava konusu işlemin cezai bir müeyyide niteliğinde olmayıp, ülke genelinde olağanüstü hal ilanına neden olan darbe girişimi sonrasında FETÖ/PDY terör örgütünün oluşturduğu tehdidin sonlandırılmasını sağlamaya dönük idari bir tedbir niteliğinde olduğu, somut olayda da davalı idarece, davacının eşi ve yakınlarına ilişkin tespitlerin birlikte değerlendirilmesi suretiyle, FETÖ/PDY ile irtibatı veyahut iltisak olduğu yönünde değerlendirilme yapılmasının makul ve somut delillere dayandığı anlaşıldığından, davacının kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı" ve "...Dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığından, davacının yoksun kaldığı parasal haklarının tazmini isteminin de reddi gerektiği" gerekçeleriyle reddi yolundaki Kocaeli 1. İdare Mahkemesinin 10/03/2021 tarih ve E:2020/417, K:2021/451 sayılı kararının, davacı tarafından; eşi ve eşinin aile fertleriyle ilgili tespitlerden hareketle kendisi hakkında FETÖ/PDY iye irtibat/iltisak değerlendirmesi yapılamayacağı, eşi hakkındaki mahkumiyet kararı kesinleşmediği gibi subay iken kamu görevinden çıkarılan erkek kardeşiyle ilgili ceza soruşturmasında takipsizlik kararı verildiği, yine eşinin ailesinin kaçarak evlendiği için 30 senedir görüşmediği ve FETÖ/PDY yapılanmasına müzahir dersanelerde öğretmenlik yapan kardeşini tanımadığı ileri sürülerek kaldırılması ve talepleri doğrultusunda karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : İstinaf dilekçesinde belirtilen hususların mahkeme kararının kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığı ve kararın usul ve hukuka uygun olduğu ileri sürülerek istinaf isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren İstanbul Bölge İdare Mahkemesi İkinci İdare Dava Dairesince, duruşma yapılmasına gerek bulunmadığından, davacının bu yöndeki istemi 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17/2. maddesi uyarınca yerinde görülmeyle dava dosyasındaki bilgi/belgeler incelendi ve işin gereği görüşüldü:

İstinaf dilekçesinde ileri sürülen iddialar, dayandığı hukuki ve kanuni gerekçeleri Dairemizce de uygun bulunan Kocaeli 1. İdare Mahkemesi'nin 10/03/2021 tarih ve E:2020/417, K:2021/451 sayılı kararının kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, istinaf talebinin reddine, adli yardım talebinin kabul edilmesi nedeniyle aşağıda dökümü gösterilen 281,60-TL yargılama giderlerinin karar kesinleştiğinde tahsili için mahkemesince ilgili vergi dairesine müzekkere yazılarak davacıdan tahsiline, kararın taraflara tebliğine,

bu karara karşı tebliğ tarihini izleyen 30 gün içinde Danıştay'da temyiz yolu açık olmak üzere, 13.10.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
İKİNCİ DAİRE

Esas : 2021/3418
Karar : 2022/265
Tarih : 09.02.2022

• **EMNİYET TEŞKİLATINDA TERFİ VE ATAMA**

(
2015/7685 s. Emniyet Hizmetleri Sınıfı Personeli Rütbe Terfileri ve Değerlendirme Kurullarının Çalışma Usul ve Esaslarına
İlişkin Yön
m. 4 , 20)
(3201 s. ETK m. 55)

ÖZET

Komiser yardımcısı olarak görev yapan davacı, 2015 yılı rütbe terfi döneminde bir üst rütbeye terfi ettirilmemesine ilişkin Emniyet Genel Müdürlüğü Merkez Değerlendirme Kurulunun ... sayılı kararının iptaline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır. Emniyet Genel Müdürlüğünce Düzenlenen 31/12/2015 Tarihine Kadar Bulunduğu Rütbedeki Zorunlu Çalışma Süresini Tamamlayan Komiser Yardımcısı Listesine göre tesis edilen Emniyet Genel Müdürlüğü Merkez Değerlendirme Kurulunun 13/08/2015 günlü, 2015/2 sayılı kararı ile 2015 yılı terfi döneminde, bir üst rütbeye terfi durumu görüşülmek üzere değerlendirmeye alınan 546 komiser yardımcısının 246'sının terfi ettirilmesine karar verilmiş, davacı hakkında ise "terfi etmez" kararı verilmiştir. Bunun üzerine, davacının terfi ettirilmemesine ilişkin söz konusu kararın iptaline verilmesi istemiyle temyizden bakılmakta olan dava açılmıştır.

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ...Genel Müdürlüğü

VEKİLİ : Hukuk Müşaviri ...

İSTEMİN KONUSU : İdare Mahkemesince verilen ...günlü, E:..., K:...sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava Konusu İstem : Komiser yardımcısı olarak görev yapan davacı, 2015 yılı rütbe terfi döneminde bir üst rütbeye terfi ettirilmemesine ilişkin Emniyet Genel Müdürlüğü Merkez Değerlendirme Kurulunun ... sayılı kararının iptaline karar verilmesi istemiyle dava açmıştır.

.... İdare Mahkemesince verilen ...günlü, E:..., K:...sayılı kararla; davacının terfi ettirilmemesine ilişkin işlemin iptaline karar verilmiş, anılan karar Danıştay Beşinci Dairesinin 26/06/2019 günlü, E:2016/30103, K:2019/4362 sayılı kararıyla bozulmuştur.

.... İdare Mahkemesinin kapatılması nedeniyle dosyanın devredildiği İdare Mahkemesinin ...günlü, E:..., K:...sayılı yetki yönünden ret kararı üzerine dava dosyası İdare Mahkemesine iletilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti : İdare Mahkemesince, bozma kararına uyularak verilen temyize konu kararla; davacının da aralarında bulunduğu davada ...Ağır Ceza Mahkemesinin ...günlü, E:..., K:...sayılı kararı ile davacının FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün üyesi olduğu gerekçesi ile sonuç ceza olarak 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, bu kararın gerekçesinde sanığın yasadışı FETÖ-PDY terör örgütüne katıldığı, organik bağla bağlı olduğunun, sanığın 17/25 Aralık sürecinden sonra örgüt

ile irtibatını kesmediğinin anlaşıldığı hususlarına da yer verildiği; davacının mahkumiyetine konu fiillerin temadi etmesi, nitelik ve ağırlığı ile davacının üyesi olduğu örgütün büyük bir gizlilik ve takiye içinde devleti ele geçirmek amacıyla yasadışı faaliyetlerde bulunduğu hususu da dikkate alındığında, bu durumun 2015 yılı terfi dönemine de etkisinin olacağı anlaşıldığından, dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, davalı idarece terfi ettirilmemesine ilişkin gerekçelerin ortaya konulmadığı, idari işlemlerin denetimlerinin tesis edildikleri tarihteki hukuki duruma göre yapılması gerektiği halde bu ilkeye riayet edilmediği, Mahkeme kararında kendisi hakkında kesinleşmeyen yargı kararına dayanılarak hüküm kurulmasının hukuka aykırı olduğu, kararın emsal Danıştay kararlarına aykırılık teşkil ettiği, Mahkeme kararındaki azlık oyununun da bu doğrultuda olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN CEVABI : Cevap verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ : ...

DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İkinci Dairesince; Danıştay Beşinci Dairesi tarafından, Danıştay Başkanlık Kurulunun 18/12/2020 günlü, K:2020/62 sayılı kararının "Ortak Hükümler" kısmının 6. fıkrası uyarınca, ayrıca bir gönderme kararı verilmeksizin Dairemize iletilen dosyada, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten gereği görüldü

İNCELEME VE GEREKÇE :

MADDİ OLAY :

Emniyet Genel Müdürlüğüne Düzenlenen 31/12/2015 Tarihine Kadar Bulduğu Rütbedeki Zorunlu Çalışma Süresini Tamamlayan Komiser Yardımcısı Listesine göre tesis edilen Emniyet Genel Müdürlüğü Merkez Değerlendirme Kurulunun 13/08/2015 günlü, 2015/2 sayılı kararı ile 2015 yılı terfi döneminde, bir üst rütbeye terfi durumu görüşülmek üzere değerlendirmeye alınan 546 komiser yardımcısının 246'sının terfi ettirilmesine karar verilmiş, davacı hakkında ise "terfi etmez" kararı verilmiştir.

Bunun üzerine, davacının terfi ettirilmemesine ilişkin söz konusu kararın iptaline verilmesi istemiyle temyizen bakılmakta olan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'nun 6638 sayılı Kanun ile değişik "Terfi ve atama" başlıklı 55. maddesinde, "...Rütbelere terfi ettirilecek personelin kurullarda görüşülmesi kıdem sırasına göre, rütbelere terfiler ise bu maddede öngörülen sınav ve eğitim şartı saklı kalmak üzere liyakate göre yapılır." hükmü yer almaktadır.

Bu maddeye dayanılarak hazırlanan ve 10/05/2015 günlü, 29351 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Emniyet Hizmetleri Sınıfı Personeli Rütbe Terfileri ve Değerlendirme Kurullarının Çalışma Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'in 4. maddesinde "liyakat", personelin bir üst rütbedeki görevlerin gereklerini yerine getirebilme niteliği olarak tanımlanmış; "Merkez ve Yüksek Değerlendirme Kurullarının değerlendirme ve karar usulü" başlıklı 20. maddesinde, "(1) Merkez ve Yüksek Değerlendirme Kurulları, terfi edecek personel hakkında;

- a) Bulunduğu rütbedeki performans değerlendirme, başarı ve üstün başarı belgesi bilgilerini,
- b) Mesleki bilgi, beceri ve davranışları ile geçmiş hizmetlerini,
- c) Bulunduğu rütbede, affa uğramış olsa bile, adli mercilerce verilen cezalarını,
- ç) Bulunduğu rütbede, affa uğramış olsa bile, verilen disiplin cezalarını,
- d) Hakkında devam etmekte olan soruşturma ve kovuşturma bilgilerini,
- e) Bu Yönetmelikte belirtilen sınavlar sonucunda elde ettiği başarı durumlarını dikkate alarak belirleyecekleri liyakat koşullarına göre değerlendirerek, edinecekleri kanaate göre oyçokluğu ile karar verirler.

(2) Birinci fıkranın (d) bendi kapsamında yapılacak değerlendirmede; soruşturma açılmasına neden olan ihbar ve şikâyetlerin personeli mağdur etmek amacıyla yapıldığı yönünde Kurul üyelerinde kanaat oluşması halinde, yapılan soruşturma ve kovuşturmalar dikkate alınmaz.

(3) Liyakatli olduğu değerlendirilen personel hakkında; terfi edeceği rütbede boş kadro bulunması halinde "Terfi eder.", boş kadro bulunmaması halinde "Kadrosuzluk nedeniyle terfi etmez." kararı verilir. Bir üst rütbeye terfi etmek için yetersiz görülen personel hakkında ise "Terfi etmez." kararı verilir." hükmüne; "Kurullara hazırlık ve toplanma zamanı" başlıklı 21. maddesinde ise, "(1) Genel Müdürlük Personel Dairesi Başkanlığı tarafından;

a) Yıl içinde terfi edecek polis amirlerinin sicili, adı, soyadı, rütbesi, grubu, buldukları rütbedeki bekleme süreleri, bulunduğu rütbe ve üst rütbeye terfi tarihleri, performans değerlendirme puanlarının ortalaması, bulunduğu rütbedeki cezaları, başarı ve üstün başarı belgeleri, rütbede değerlendirilmeyecek süre ve sebepleri, yazılı ve sözlü sınav sonuçları, yöneticilik ile ilgili hizmetiçi eğitim başarı durumları ve liyakate esas alınacak diğer bilgi ve belgeler ilgili değerlendirme kuruluna sunulur." hükmüne yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Yukarıda yer verilen Kanun ve Yönetmelik kurallarının birlikte değerlendirilmesinden; polis amirlerinin üst rütbeye terfi ettirilip ettirilemeyeceği konusundaki temel ölçütün liyakat olduğu anlaşılmaktadır.

Buna göre, rütbelere terfi ettirilecek personelden; liyakatli olduğu değerlendirilen personel hakkında kadro bulunması halinde "terfi eder" kararı, kadro bulunmaması halinde "kadrosuzluk nedeniyle terfi etmez" kararı, bir üst rütbeye terfi etmek için liyakat yönünden yeterli görülmeyen personel hakkında ise "terfi etmez" kararı verilmesi gerekmektedir.

Personelin liyakat koşullarına göre değerlendirilmelerinde ise; bulunduğu rütbedeki sicil veya performans değerlendirme notunun, başarı ve üstün başarı belgesi bilgilerinin, mesleki bilgi, beceri ve davranışları ile geçmiş hizmetlerinin, bulunduğu rütbede, affa uğramış olsa bile, adli mercilerce verilen cezaları ile disiplin cezalarının, hakkında devam etmekte olan soruşturma ve kovuşturma bilgilerinin ve Yönetmelikte belirtilen sınavlar sonucunda elde ettiği başarı durumlarının bir bütün halinde dikkate alınması gerekmektedir.

Dava konusu uyuşmazlıkta, UYAP kayıtlarının incelenmesinden, davacının terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı sebebiyle, 692 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirlerin Alınması Hakkında Dair Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarıldığı görülmektedir.

Bilindiği üzere, idari işlemlerin hukuka uygunluğunun yargısal denetiminin, söz konusu işlemlerin tesis edildikleri tarihteki hukuki duruma göre yapılması esas ise de, dava konusu edilen işlemlerin niteliğine göre idari işlemin tesis edildiği tarihten önceki dönemi ilgilendirmesi koşuluyla, yargılama sürecinde veya daha sonra ortaya çıkan tüm bilgi ve belgelerin işlemin hukuka uygunluk denetiminde göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Yargıtay ... Ceza Dairesinin ...günlü, E:..., K:...sayılı kararı ile Yargıtay Ceza Genel Kurulunun ...günlü, E:...K:...sayılı kararında; Fethullahçı Terör Örgütünün (FETÖ/PDY) ve/veya "Paralel Devlet Yapılanması" (PDY) olarak isimlendirilen örgütün 1960'lı yıllarda kurulduğu, büyük bir gizlilik ve takibe içinde Devleti ele geçirmek amacıyla yasadışı faaliyetlerde bulunduğu belirtilen örgütün dikkate alındığında, davacının 692 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılmasına sebep olarak gösterilen silahlı terör örgütüne üyelik, aidiyet, iltisak veya irtibatının bulunmasının, 21/07/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hal ilan edilmesinden çok daha önceki süreçte de ortaya çıkabileceği, bir anda ortaya çıkmasının mümkün olmadığı, örgütün yapılanma yöntemi de göz önünde bulundurulduğunda üyelik, aidiyet, iltisak veya irtibatın uzun bir süreci kapsadığı sonucuna varılmıştır.

Davalı idarenin, ilgili personelin bir üst rütbeye terfi ettirilmesi konusunda takdir yetkisi bulunduğu açık ise de; bu yetkinin, mevzuatta öngörülen ölçütler gözetilerek kullanılması, belirtilen ölçütlerin terfi işlemlerinde uygulanması sırasında da eşit, objektif ve istikrarlı bir uygulamanın sağlanması, hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Eşit, objektif ve istikrarlı bir uygulamanın yapıp yapılmadığının ise, ancak, söz konusu ölçütlerin, terfi işlemlerinde nasıl dikkate alındığının idarece açıklanması sonucunda anlaşılabilir. Açıklanmasıdır.

Belli bir tarihe kadar bulunduğu rütbedeki zorunlu çalışma süresini tamamlayan ve terfi incelemesine tabi tutulan personelin yer aldığı liste incelendiğinde; listede yer almasına rağmen terfi ettirilmediği için bu işlemi dava konusu eden bir ilgiliye (davacıya) göre, örneğin "daha çok sayıda" ve/veya "daha ağır" disiplin cezası aldığı ve daha az sayıda başarı belgesi ve ödül ile daha düşük performans değerlendirme puanına sahip (listenin son sırasında bulunan personel de dahil) bir veya birden fazla personelin rütbe terfi yapılırken, ilgilinin (davacının) rütbe terfi yaptırılmaması, eşit ve objektif bir uygulama olarak kabul edilemez. Aynı durumun; anılan listede yer alan, ancak ilgiliye (davacıya) göre daha çok sayıda ve/veya daha ağır disiplin cezası aldığı ve davacıdan daha az sayıda başarı belgesi ve ödül ile daha düşük performans değerlendirme puanına sahip olduğu görülen bir veya birden fazla personelin üst rütbeye terfi yapılırken, ilgilinin (davacının) terfi ettirilmemesi işlemi için de geçerli olduğu tartışmasızdır.

Olayda; dava konusu işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla Merkez Değerlendirme Kurulu kararında yer verilen gerekçeler, uyuşmazlık konusu terfi döneminde terfiyi hak eden ve terfi ettirilen personele ilişkin liste ile bu listede yer alan personelin sicil, ödül ve takdimnameler, eğitim ve öğrenimle kazanılan bilgi, beceri ve davranışlar ile geçmişte alınmış cezalar, geçirilen ve devam eden soruşturma bilgileri gözönünde bulundurulduğunda; davalı idarece liyakat değerlendirmesinde dikkate alınması gereken ölçütlerin, rütbe terfiine aday davacı yönünden eşit, objektif ve istikrarlı bir şekilde uygulanmadığı anlaşılmakta ise de, gelinen aşamada meydana gelen yeni hukuki durumlar itibarıyla davacının, ...Ağır Ceza Mahkemesinin ...günlü E:..., K:...sayılı kararı ile FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üyelik kapsamında mahkumiyet ile cezalandırıldığı; anılan karara karşı istinaf yoluna başvurulması üzerine ...Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairesinin ...günlü, E:..., K:...sayılı kararı ile istinaf başvurusunun reddine karar verildiği; anılan kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının E:...sayısıyla işlem gördüğü; bunun yanında davacının 692 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılmasına sebep olarak gösterilen fiillerin işlem tarihinden önceki dönemleri kapsayabileceği ve bu hususun 2015 yılı terfi dönemindeki liyakat durumunu etkileyebileceğinin dikkate alınması gerektiği açıktır.

Bu durumda; mevcut listedeki personelin rütbe terfiine ilişkin olarak yukarıda değinilen hususlar da gözönünde bulundurulmak suretiyle, davacının durumunun davalı idare tarafından liyakat yönünden "yeniden" değerlendirilmesi gerektiği açık olduğundan, davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Ayrıca, verilen bu karar davacının doğrudan bir üst rütbeye terfi ettirilmesi sonucunu da doğurmayacaktır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. DAVACININ TEMYİZ İSTEMİNİN KABULÜNE,

2. İdare Mahkemesince verilen ...günlü, E:..., K:...sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun temyize konu kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan haliyle 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca BOZULMASINA,

3. Aynı maddenin 3622 sayılı Yasa ile değişik 3. fıkrası uyarınca, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen İdare Mahkemesine gönderilmesine,

4. 2577 sayılı Yasa'nın (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş (15) gün içinde Danıştayda karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 09.02.2022 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi. verildi.

(X) KARŞI OY :

Çoğunluk kararında da belirtildiği üzere, davacının silahlı terör örgütüne üye olma niteliğindeki suçun, işlem tarihinden önceki dönemleri de kapsayabileceğinin kabulü gerekmektedir. Nitekim; terör örgütüne üye olma suçlamasıyla açılan davada mahkumiyet kararı verildiği ve Mahkemece de, bu hususun değerlendirilerek 2015 yılı terfi döneminde terfi ettirilmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığından, İdare Mahkemesince verilen karar hukuk ve usule uygun bulunduğu, temyiz isteminin reddiyle anılan kararın onanması gerektiği oyu ile bozma yönündeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

T.C.
ANKARA
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
İKİNCİ İDARİ DAVA DAİRESİ

Esas : 2021/3492
Karar : 2021/2576
Tarih : 01.12.2021

- **KAMU GÖREVİNDEN ÇIKARILMA**
- **YOKSUN KALINAN PARASAL VE ÖZLÜK HAKLARIN ÖDENMESİ**
- **FETÖ/PDY SİLAHLI TERÖR ÖRGÜTÜNE ÜYE OLMA SUÇLAMASI**

(375 s. KHK m. Geçici 35)

ÖZET

Davacının 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 35. maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali, işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal ve özlük haklarının davacıya ödenmesi yolunda Yozgat İdare Mahkemesi'nce verilen 09/09/2021 gün ve E:2021/432, K:2021/820 sayılı kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek, kaldırılması istenilmektedir.

İSTEMİN ÖZETİ : Yozgat İl Emniyet Müdürlüğü emrinde Polis Memuru olarak görev yapan davacı tarafından, 375 sayılı KHK'nın geçici 35. maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin İçişleri Bakanlığı'nın 12.04.2021 tarihli ve 2020/8 sayılı işleminin kendisine ilişkin kısmının iptali ile işlem nedeniyle yoksun kaldığı özlük haklarının iadesine karar verilmesi istemiyle açılan davada; davacının, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma suçlamasıyla hakkında açılan kamu davasında Ağrı 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 11.10.2018 tarihli ve E:2017/364, K:2018/248 sayılı kararı ile beraatine karar verildiği ve 19.10.2018 tarihinde kesinleştiği, Garson kod adlı gizli tanıktan ele geçirilen mikro SD kart içerisinden çıkan bilgilere göre düzenlenen veri inceleme raporunda, güncel listede davacının; 2015 Mart Alan kısmında EA olarak kodlandığı, "EA" nın FETÖ içerisinde olup bazı zaafları olan kişileri ifade ettiği, ancak, 2015 Mart Alan Dışı kısmının 0 olarak kodlandığı, "0" kodlamasının 2015 sonrası örgüt ile ilgisinin tespit edilemediği (hakkında bilgi olmadığı) anlamına geldiği, Alan kısmında davacının "SC", Ad kısmında "SCC" olarak kodlandığı, SC kodunun anlamının 17-25 Aralık sürecinden etkilenmiş olan personeli, "SCC" kodunun ise 17-25 Aralık sürecinden etkilenmiş ve tekrar kazanılmaya üçüncü derece yakın kişileri ifade ettiğinin anlaşıldığı, davacının veri inceleme raporunda himmet verip vermediği yönünde kodlama anlamına gelen kurs taksiti bölümünün boş olduğu, örgüt evinde kalıp kalmadığına ilişkin kodlama olan OFİS kısmının hayır olduğu, örgütün faaliyetlerine veya sohbetlerine katılıp katılmadığı/katılım sayısı anlamına gelen ETÜD 2015 kodlamasının boş olduğu, dolayısıyla örgütün faaliyet ve toplantılarına katılmadığı, veri inceleme raporunun içeriğinin davacının örgüt ile irtibat veya iltisakının bulunduğuna yönelik net bilgiler içermediği, davacı tarafından Emniyet Genel Müdürlüğü Personel Dairesi Başkanlığına verilmiş olan yazılı savunmasında; 2002 yılında Elazığ'da üniversite kazandığında maddi durumu olmadığından yaklaşık bir ay süreyle okuyucu olarak bilinen yerde kaldığı, daha sonra arkadaşları ile ev kiraladıkları, örgüt ile hayatı boyunca bağlantısının olmadığı, toplantı, sohbet vb. herhangi bir faaliyetine katılmadığı, örgüte himmet, bağış ve maddi ve manevi bir yardımda bulunmadığı, örgüte ait banka ve finans kuruluşuna para yatırmadığı, örgüte müzahir derneğe üyeliğinin bulunmadığı, Bylock kullanmadığı hususlarının belirtildiği, belirtilen hususların aksine dosyaya bilgi ve belge sunulmadığı, 2015 Mart Alan, "EA" Alan, "SC" ve Ad, "SCC" kodlamasının, kurs taksiti, Etüt 2015 ve Ofis kodu ile uyumlu olmadığı, "EA" "SC" ve "SCC" kodlamasının da dosyaya sunulan başka bilgi ve belgeler ile desteklenmediğinden örgüt ile iltisakını ve irtibatını ortaya koymadığı için davacının kamu görevinden çıkarılması gerekçesini tek başına teşkil edemeyeceği, idare tarafından düzenlenen 30.10.2018 tarihli ve 774-46 sayılı Araştırma Raporunda, davacının Bylock programını kullandığına dair bir tespit yapılmadığının belirtildiği, SD kartta

belirtilen kodlamalar dışında başka bir tespitin yer almadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde, davacının 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 35. maddesi uyarınca kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali, işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal ve özlük haklarının davacıya ödenmesi yolunda Yozgat İdare Mahkemesi'nce verilen 09/09/2021 gün ve E:2021/432, K:2021/820 sayılı kararın, hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek, kaldırılması istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Mahkeme kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek, istinaf isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi'nce, 2577 sayılı Yasa'nın değişik 45. maddesi uyarınca dava dosyası incelenerek, gereği görüldü:

Yozgat İdare Mahkemesi'nce verilen 09/09/2021 gün ve E:2021/432, K:2021/820 sayılı karar usul ve hukuka uygun olup, kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığından, istinaf isteminin REDDİNE, yargılama giderlerinin istinaf başvurusunda bulunan taraf üzerinde BIRAKILMASINA, posta gideri avansından artan miktarın kararın kesinleşmesi halinde istinaf isteminde bulunana İADESİNE, 2577 sayılı Yasa'nın değişik 46. maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere, 01.12.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2021/8388
Karar : 2021/3724
Tarih : 16.11.2021

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Bakanlığı / ...

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ...Bölge İdare Mahkemesi ...İdare Dava Dairesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Kara Kuvvetleri Komutanlığı emrinde ikmal kıdemli başçavuş rütbesiyle olarak görev yapmakta iken 17/10/2017 tarihinde emekliye ayrılan davacı tarafından, 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 35/D-1. maddesi kapsamında rütbesinin geri alınmasına ilişkin ...tarih ve ...sayılı davalı idare işleminin iptali istenilmektedir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ...İdare Mahkemesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararında; dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler ile davacının Savcılık aşamasında alınan ifadeleri ve hakkındaki soruşturma sonucunda Ağır Ceza Mahkemesi'nin ...sayılı dosyasında açılan ceza yargılaması birlikte değerlendirildiğinde, FETÖ silahlı terör örgütü ile irtibatlı ve iltisaklı olduğu sonucuna varılan davacı hakkında 375 sayılı KHK'nın Geçici 35/D maddesi uyarınca tesis edilen rütbesinin geri alınmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle davanın reddine karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ...Bölge İdare Mahkemesiİdare Dava Dairesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararında; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediği belirtilerek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine, Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından; silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan hakkında açılan kamu davasından beraat ettiğini, masumiyet karinesinin ihlal edildiği belirtilerek dava konusu işlemin hukuka aykırı olduğu, usul ve yasaya aykırı olan Mahkeme kararının bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'NİN DÜŞÜNCESİ : 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 46. maddesinde tahdidi olarak sayılan uyuşmazlıklardan olmadığı anlaşılan dava konusu uyuşmazlık hakkında temyiz incelemesi yapılmasına olanak bulunmadığından, Bölge İdare Mahkemesince verilen istinaf başvurusunun reddine dair kararın temyiz isteminin incelenmeksizin reddedilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 6545 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değiştirilen "Temyiz" başlıklı 46. maddesinde, "Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin aşağıda sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar, başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dahi Danıştayda kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebilir." hükmüne yer verilmiş, devamında Bölge İdare Mahkemelerinin temyiz edilebilecek nihai kararları sayma suretiyle belirtilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Kara Kuvvetleri Komutanlığı emrinde ikmal kıdemli başçavuş rütbesiyle olarak görev yapmakta iken 17/10/2017 tarihinde emekliye ayrılan davacı tarafından, 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 35/D-1. maddesi kapsamında rütbesinin geri alınmasına ilişkin ...tarih ve ...sayılı davalı idare işleminin iptali istemiyle açılan davada verilen kararın, 2577 sayılı Kanun'un 46. maddesinde sayılan temyiz edilebilecek kararlar arasında yer almadığı ve istinaf incelemesinden geçmek suretiyle kesinleştiği açıktır.

Bu durumda, istinaf incelemesi üzerine kesinleşen karar aleyhine yapılan temyiz başvurusunun incelenmesine kanunen imkan bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. ...Bölge İdare Mahkemesi ...İdare Dava Dairesinin ...tarih ve E:..., K:...sayılı kararı hakkındaki TEMYİZ İSTEMİNİN İNCELENMEKSİZİN REDDİNE,
2. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
3. Kullanılmayan ...TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacıya iadesine,
4. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu kararın taraflara tebliğini ve bir örneğinin ...Bölge İdare Mahkemesi ...İdare Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın ...İdare Mahkemesine gönderilmesine, 16.11.2021 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2021/8716
Karar : 2022/4889
Tarih : 15.06.2022

Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı): ...

Karşı Taraf (Davalı) : ... Kurumu

Vekili : Av. ...

İstem Özet i : Davalı idare bünyesinde görev yapmakta iken, 672 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki listesinde ismine yer verilmek suretiyle kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, göreve iade talebiyle OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvurunun reddine ilişkin ... tarih ve ... sayılı işlemin iptali ile işlem nedeniyle yoksun kalındığı iddia olunan parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılan davada; dava konusu işlemin iptali ile davacının mahrum kaldığı parasal haklarının kamu görevinden çıkarıldığı tarihten itibaren dönemsel tahakkuk tarihleri esas alınarak işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi yolunda verilen ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararına karşı davalı idare tarafından yapılan istinaf başvurusunun kabulü ile mahkeme kararının kaldırılarak davanın reddine ilişkin ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Temyiz İsteminde Bulunan Davacının İddialarının Özeti: Hakkında isnat edilen suç ile ilgili Kovuşturmaya Yer Olmadığına dair karar verildiği, FETÖ ile hiçbir şekilde irtibat ve iltisakının olmadığı, soruşturma esnasında vermiş olduğu ifadelerin cımbızla çekilerek aleyhine kullanıldığı, iltisaklı şirkette çalıştıktan hemen sonra kamu görevine başladığı hususunun hatalı olduğu, iltisaklı ... Dergisinde başka şansı olmaması nedeniyle referans ile çalışmaya başladığı, çalıştığı süre boyunca önemli bir görev almadığı, eşi hakkında açılmış tek bir soruşturma veya hakkında şikayet bulunmadığı, eşinin çalışma kaydının kendisinin irtibat ve iltisakı noktasında kullanılmasının suçta ve cezada şahsilik ilkesine aykırı olduğu, kızını dikkat dağınıklığı nedeniyle az mevcutlu sınıfa göndermek istedikleri, ... Okullarının evine yakın en uygun fiyatlı okul olması nedeniyle anılan okula kayıt yaptırdıkları, Kimse Yok Mu Derneği'ne yapılan ödemenin insani niyetlerle 17/25 Aralık öncesi süreçte kredi kartı yoluyla 2014 yılına sarkan ödemelerden ibaret olduğu iddia edilmektedir.

Davalı İdarenin Savunmasının Özeti: Davalı idare tarafından; Bölge İdare Mahkemesi kararında usul ve esas bakımından hukuka aykırılık bulunmadığı, davacının temyiz iddialarının 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinde sayılan sebeplerden hiçbirisine uymadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : ...

Düşüncesi :Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Dava Dairesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesi uyarınca adli yardım talebi İdare Mahkemesince kabul edilmiş olan davacının, aynı Kanun'un 335. maddesinin 3. fıkrasında yer

alan "adli yardım, hükmün kesinleşmesine kadar devam eder." düzenlemesi gereğince temyiz aşamasındaki adli yardım talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilerek, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

Bölge idare mahkemesi idare dava daireleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin bulunması halinde mümkündür.

... Bölge İdare Mahkemesi ... İdare Dava Dairesinin yukarıda belirtilen kararı ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir sebep bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın ONANMASINA, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, adli yardım talebinin daha önce kabul edilmiş olması nedeniyle temyiz aşamasında tahsil edilmeyen yargılama giderinin tahsili için Mahkemesince müzekkere yazılmasına, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de belirtilen İdare Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın kararı veren ilk derece Mahkemesine gönderilmesine, 15/06/2022 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

T.C.
DANIŞTAY
BEŞİNCİ DAİRE

Esas : 2022/3423
Karar : 2022/713
Tarih : 01.03.2022

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Bakanlığı

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesinin ...tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Polis memuru olarak görev yapmakta iken 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair tarihli ve ... sayılı işlemin iptali istenilmektedir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararında; davacının, FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu gerekçesiyle kapatılan Kimse Yok Mu Derneği'ne 2014 yılında ödeme bilgisinin bulunduğu, kurumu tarafından Komisyona intikal ettirilen bilgi dosyasında, ... Cumhuriyet Başsavcılığının ... hazırlık numaralı dosyası kapsamında ele geçirilen emniyet teşkilatı personeline ait örgüt arşivinde bulunan detay bilgisinde: FETÖ/PDY terör örgütüyle irtibat ve/veya iltisakını ortaya koyacak şekilde mahrem yapıda EA (FETÖ/PDY içerisinde olup örgüt benim örgütüm diyen ancak bazı zaafı olan kişilerdir) seviyesinde, Kurs taksidi: 50 (himmət adı altında örgüte verilen maddi destek), zümre başkanı (bağlı olduğu üst düzey mahrem yapı örgüt üyesi) ve öğretmen (bağlı olduğu mahrem yapı örgüt üyesi) bilgileriyle kodlandırılmış durumda olduğunun, kurumu tarafından Komisyona intikal ettirilen personel bilgi dosyasında üst amir kanaati olarak FETÖ/PDY silahlı terör örgütüyle kuvvetli irtibatı ve iltisakı bulunduğu yönünde görüş belirtildiğinin, ayrıca davacı hakkında ... Cumhuriyet Başsavcılığının Sor.No:... sayılı dosyasında terör örgütü üyeliği suçuna istinaden soruşturmasının devam ettiğinin tespit edildiği, bu durumda, davacının durumunun değerlendirilmesinde ve hükme esas alınabilecek nitelikte görülüp yukarıda aktarılan Komisyon tespitleri dikkate alındığında, davacının FETÖ/PDY terör örgütü ile en az irtibat derecesinde bağının olduğu sonucuna varıldığından, davacının başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Komisyon kararında hukuka aykırılık görülmediğinden davanın reddine karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E: ..., K:.... sayılı kararıyla; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğu, kararın kaldırılmasını gerektirecek bir neden bulunmadığı belirtilerek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesi uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından; temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının usul ve Yasa'ya aykırı olduğu iddialarıyla bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, kararın usul ve yasaya uygun olduğu belirtilerek, davacının temyiz isteminin reddi ile Bölge İdare mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin süre aşımı nedeniyle reddedilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Beşinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

İLGİLİ MEVZUAT:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Temyiz" başlıklı 46. maddesinde, Danıştay dava dairelerinin nihai kararları ile bölge idare mahkemelerinin bu maddede bentler halinde sayılan davalar hakkında verdikleri kararlar başka Kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi Danıştay'da kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde temyiz edilebileceği, 48. maddesinin 6. fıkrasında, temyiz kanuni süre geçtikten sonra yapılması veya kesin bir karar hakkında olması halinde kararı veren mercinin temyiz isteminin reddine karar vereceği, ilgili mercinin bu kararına karşı, tebliğ tarihini izleyen günden itibaren yedi gün içinde temyiz yoluna başvurulabileceği; aynı maddenin 7. fıkrasında ise, temyiz kanuni süre geçtikten sonra yapıldığı hususunun dosyanın gönderildiği Danıştayın ilgili dairesi ve kurulunca saptanması halinde de 6. fıkrada sözü edilen kararın daire ve kurulca kesin olarak verileceği hükümlerine yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Polis memuru olarak görev yapmakta iken, 670 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair ... tarihli ve ... sayılı işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle açılan davada, ... Bölge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararıyla istinaf isteminin reddine karar verildiği ve bu kararın davacıya 04/12/2021 tarihinde tebliğ edildiği, bu tarihi izleyen günden itibaren başlayan 30 günlük temyiz süresinin son gününün 03.01.2022 tarihi olduğu, ancak davacı tarafından verilen temyiz dilekçesinin 04.01.2022 tarihinde kayda girdiği görülmüş ve temyiz isteminin süresinde olmadığı anlaşılmıştır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının TEMYİZ İSTEMİNİN SÜREAŞIMI NEDENİYLE REDDİNE,
2. Davacının adli yardım istemi kabul edildiğinden, tahsili ertelenmiş olan temyiz aşamasına ait aşağıda dökümü yapılan ... TL yargılama gideri ile kullanılacak posta giderinin davacıdan tahsili için Mahkemesince merciine müzekkere yazılmasına,
3. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu kararın taraflara tebliğine ve bir örneğinin ... Bölge İdare Mahkemesi İdare Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine, 01.03.2022 gününde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu, 6087 sayılı Kanun'un 29'uncu maddesi gereğince aşağıda isimleri yazılı üyelerin katılımı ile 24/08/2016 tarihinde toplandı.

I - SORUŞTURMA SÜRECİ ve İNTİKAL:

Yaklaşık yarım asırdır Türkiye'nin sosyo-politik gündeminde sözde dini referanslar üzerinden kendisine toplumsal ve kamusal bir varlık ve meşruiyet zemini inşa eden, sosyolojik bünyesi itibariyle sıkı bir cemaatsel dokuya sahip olan FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü, müntesiplerini ilgili yapıya tümünden sadakat ilkesi çerçevesinde doktrine etmiş, yapı mensuplarının ahlâk ve hukuk dışı her türlü eylemlerini mübah görmüştür. Mistik bir otoriteye (mehdîlik) inanmışlıkla, yandaşları için merkezi sınavlarda soru çalma, masumiyet karinesini çiğneyerek, haklarındaki suçlamayı dahi bildirmeden insanları yıllarca ceza infaz kurumunda tutarak hürriyetlerini kısıtlama şeklindeki eylemlerinde olduğu gibi kişi haklarını pervasız biçimde ihlal etme, kayırma, yalan söyleme, delil uydurma, iftirada bulunma gibi ahlâk ve hukuk dışılıkları gerçekleştirmekte ve hedefleri uğruna suç işlemekte herhangi bir beis görmemişlerdir.

Talimatlar yoluyla kollektif bir şekilde mobilize olan, kamu erkinin kritik bürokratik alanları başta olmak üzere, kamusal alanı ele geçirme refleksi ile hareket eden, mülkiye, adliye, emniyet, eğitim ve ordu içerisinde kendi özel hiyerarşisi ile illegal şekilde kadrolaşan, devletin tüm kurumlarına yerleştirdiği örgüt üyeleri ile devlet teşkilatını kendisine hizmet eder hale getiren ve adeta devlet içinde ayrı bir devlet yapısı oluşturan örgütte, sözde lider Fetullah GÜLEN tarafından verilen;

"-Esnek olun, sivrilmeden can damarları içinde dolanın!; bütün güç merkezlerine ulaşımcaya kadar hiç kimse varlığını fark etmeden sistemin ana damarlarında ilerleyin!

-Türkiye'deki güç ve kuvveti cephenize çekeceğiniz ana kadar her adım, erken sayılır.

-Adliye, mülkiye veya başka hayati bir müessesede bizim arkadaşlarımızın mevcudiyeti öyle ferdi mevcudiyetler şeklinde ele alınıp değerlendirilmemelidir. Yani bunlar gelecek adına bizim o ünitelerde garantimizdir. Bir ölçüde onlar bizim varlığımızın teminatıdır.

-Arkadaşlarımız o sahada kabiliyetlerini geliştirmeli, müktesebatlarını geliştirmeli esas ve zannediyorum iki yanlı olmaları itibariyle de sergileyecekleri performansta da daima takdir toplayacaklardır. Yani bu bizim cepheyi öğrenmeleri lazım arkadaşların. Yani bizim hukuk sistemimizi didik didik etmelidirler, biz bir taraftan çalışıp onların istifade edecekleri şekle getirmeliyiz, onu öyle formüle etmeliyiz, öyle tertip ve temkide tabi tutmalıyız.

-Allah'ın Resulü kuvvet dengesinin olmadığı bir yerde ortaya atılmasının hezimet ve mağlubiyetle neticeleneceğini herkesten iyi değerlendirdi ve bu sebeple de stratejisini hep temkin ve tedbirle örgütledi. Denge gözetilmediğinde hezimet ve mağlubiyetin kaçınılmaz olduğu şartlarda kahramanlık gösterisi ihanettir.

-Yani siz hâkim değilsiniz başka kuvvetler var. Bu ülkede değişik kuvvetleri hesap edecek dengeli, dikkatli, tedbirli, temkinli yürümekte yarar var ki geriye adım atmayalım... yani her şey bir oyundur. Kungfu gibi oyun, tekvando gibi bir oyun, judo gibi bir oyun her zaman insan hasmını yenmesi öyle yumruk vurup yere sermesi gibi bir şey değildir, Bazen hasımdan kaçmak, bile çok önemli bir manevra (kesinti var) çok iyi bilecek, çok iyi planlayacak ona göre yürüyeceksiniz. Kuvvet dengesi, olmadığı bir yerde kuvvete başvurmayacaksınız, teknik, taktik, yerine sizin kalbiniz önemlidir.

-Ben yine kuvvet dengesinin olmadığı için şahsen o yol yerine kendi düşüncemi yayma, kendi düşünce sistemim adına varlığı her tarafı fethetme, ele geçirme yolunu şahsen tercih ederim.

-Zaman henüz uygun değil. Bütün dünyayı omuzlayıp taşıyabileceğimiz zamana dek, tamam olacağımız ve koşulların uygun olacağı zamana dek beklemelisiniz! Bilhassa, haber alma

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

hususunda her zaman hasım cephenin çok önünde olunmalıdır.

-Toplumun büyük kesimlerine, büyük kısımlarına, bu duygu ve düşünceyle ulaşma açısından, belli bir noktaya, belli bir kıvama gelecekleri ana kadar, bu şekilde hizmet etmeleri şart, zaruri, lüzumlu...yanlışı telafi edemeyiz.

-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.

-Yüzlerce arkadaşlar, yüzlerce diyorum tabi. Türkiye'nin içinde binlerce yurt dışında burs veriyorlar. Amerika'da otuz küsur değişik üniversitelerde kariyer yapıyorlar. Kariyerin yapılmasının yanında kariyer yapmanın yanında ada aynı zamanda bu arkadaşlarımız orada hizmette yapıyorlar ve bu iki üç senelik ömrü olan bir şey. Daha öncede vardı üç beş arkadaş ama fakat bunlar Allah'a çok şükür organize edildi. Himmetler belli bir noktada...(kesinti) edildi. Ve şimdi orada çok iyi güdülüyorlar Allah'ın inayet ve keremiyle her sene de besleniyorlar. İngiltere'den Almanya'ya oradan Avusturalya'ya oradan Amerika'ya kadar her yerde kariyer yapan arkadaşlarımız besleniyorlar. Ve bu arkadaşlar bizim gayeyi hayalimize göre gelecekte o dünyalardaki üniversitelerdeki bizim tebliğcilerimiz olacaklar. Türkiye'ye döndükleri zaman da burada el üstünde üniversitelerdeki hocalarım olacaklar.

-Dünyada satın alınmayacak adam yoktur. Sadece fiyatları farklıdır. Birini az fiyata birini çok fiyata alırsın."

Şeklindeki talimatlar, bir yandan kadrolaşmanın örgüt için arz ettiği önemi, diğer yandan ise, kadrolaşmanın Anayasal düzeni ele geçirmek için izlenen bir stratejik yöntem olduğunu ortaya koymaktadır.

Dini duyguları istismar etmek suretiyle güvenini kazandığı insanları yıllarca kendi kirli plânları doğrultusunda kullanan FETÖ/PDY terör örgütünün gerçek yüzünün anlaşılacak Devletin bu yapıyla etkin bir mücadeleye başlaması sonrasında, mensuplarını yeni ihdas edilen kadrolara yerleştirmek bir yana, mevcut kadroları korumakta zorlanan, tasfiye sürecine giren, ekonomik ve siyasi yönden zayıflayan örgütün "mağdur edebiyatı" stratejisi üstüne kurulu algı yönetiminden de bir sonuç alamayacağını anlaması üzerine 15/07/2016 günü, başta İstanbul ve Ankara olmak üzere ülkenin muhtelif yerlerinde, Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde yuvalanan, aralarında generaller ve amirallerin de bulunduğu subay, astsubay, uzman er ve erbaşlar ile askeri öğrenciler aracılığıyla, Türkiye Cumhuriyeti hükümetini ortadan kaldırmak ve Anayasal düzeni değiştirmek amacı ile eyleme geçtiği, bu kapsamda; saat 22:00 sularında İstanbul'da Boğaziçi ve Fatih Sultan Mehmet Köprülerinin silahlı terör örgütü üyeleri tarafından tank ve paletli zırhlı araçlar ile trafiğe kapatıldığı, İstanbul Yeşilköy Atatürk Havalimanı'nın tanklar vasıtasıyla sevki sağlanan örgüt üyesi askerler tarafından ele geçirilerek, 22:15 itibariyle havalimanına giriş ve çıkışların kapatıldığı, uçuş kontrol kulesinin ele geçirilerek tüm yurt içi ve yurt dışı uçuşların durdurulduğu, F-16 savaş jetleri ile havalimanı üzerinde alçak uçuş yapılarak yolcu uçaklarının iniş ve kalkış yapmalarının engellendiği, yine aynı saatlerde Sabiha Gökçen Havalimanı'nın ele geçirilmesi maksadıyla benzer bir girişimde bulunulduğu, Vatan Caddesi'nin giriş ve çıkışı, İstanbul Büyükşehir Belediyesi, İstanbul Valiliği, İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü, Kuleli Askeri Lisesi başta olmak üzere stratejik öneme sahip karakollar, limanlar, köprüler ve meydanlarda, örgüt mensubu askerlerin tank ve zırhlı araçlar ile hâkimiyet kurmaya çalıştıkları, savaş jetleri ile ses hızını aşacak şekilde alçak uçuş yapan ve zaman zaman ses bombası atan örgüt mensubu askerlerin, korku ve paniğe sevk ederek halkın meydanlara çıkmasını engellemeye çalıştığı, milli iradeye sahip çıkmak üzere Boğaziçi Köprüsü'nde toplanan halkın üzerine uzun namlulu silahlar ile ateş açıldığı, çok sayıda sivil vatandaşın yaşamını yitirmesine sebebiyet verildiği,

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Eş zamanlı olarak Ankara’da milli egemenliğin oluştuğu Türkiye Büyük Millet Meclisi ile Genelkurmay Başkanlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğü üzerinde F-16 savaş jetlerinin alçak uçuş yapmaya başladıkları, ağır silahlarla donatılmış helikopterlerin onlara eşlik ettiği, Meclis’te temsili bulunan tüm siyasi parti milletvekillerinin, demokrasiye ve Meclis’e sahip çıkmak üzere TBMM Genel Kurul Salonu’nda toplanmaları üzerine, Meclis ana binasının bulunduğu yerleşkenin bombalandığı, sokağa inerek, demokrasiye ve milli iradeye sahip çıkan vatandaşların üzerine helikopterlerden ateş açıldığı, çok sayıda vatandaşın şehit edildiği ve yaralandığı, Yenimahalle ilçesinde bulunan Milli İstihbarat Teşkilatı binasına kobra tipi iki helikopterden ateş açılarak saldırıda bulunulduğu, Gölbaşı ilçesinde bulunan Polis Özel Harekât Eğitim Merkezi binasının tank ve savaş uçaklarının yoğun bombardımanına maruz kaldığı, saldırılar esnasında 47 özel harekât polisinin şehit düştüğü, halkın meydanlara çıkmasını engellemek amacıyla savaş uçakları ile sürekli sorti yapıldığı, TBMM, MİT ve Ankara İl Emniyet Müdürlüğü başta olmak üzere kamu binaları önünde, cadde ve meydanlarda toplanan vatandaşlara karşı uzun namlulu silahlar ile saldırıldığı, kadın, çocuk, genç, yaşlı demeden silahsız ve savunmasız halkın üzerine rastgele ateş açıldığı, ülke genelinde gerçekleşen çatışmalar sonucu 246 kişinin şehit olduğu, 2.186 kişinin yaralandığı,

Türk Silahlı Kuvvetleri Genelkurmay Başkanlığı tarafından 19/07/2016 günü saat 13:00’da yapılan basın açıklamasında, yaşanan süreç ile ilgili olarak kamuoyunun bilgilendirildiği, istihbarat bilgisi alındığı andan itibaren Türk Silahlı Kuvvetleri tarafından alınan tedbirlerin açıklanarak 15/07/2016 günü akşam saatlerinde terör örgütüne başlatılan darbe girişiminin 17/07/2016 saat 16:00 itibariyle tüm yurt genelinde bastırıldığı kamuoyu ile paylaşıldığı ve yazılı bildiri; her ne kadar darbe girişimi Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde başlatılmış olsa da, bunu yapmaya kalkışan hainlerin, halkımızın Peygamber ocağı olarak adlandırdığı Türk Silahlı Kuvvetlerinin, vatanını, milletini, bayrağını seven ezici çoğunluktaki mensuplarıyla kesinlikle hiçbir ilgi ve alakalarının bulunmadığına, Türk Silahlı Kuvvetlerinin, en genç erinden en yüksek rütbeli general/amiraline kadar tüm personeliyle demokratik hukuk sistemi içerisinde Devletin ve yüce Milletnin emrinde, görevinin başında olduğu ifadelerine yer verildiği,

Mülkiye, adliye, emniyet, eğitim ve ordu içerisindeki kadrolaşmasını tamamladıktan sonra Anayasal düzeni yıkarak rejimi değiştirmek için artık zamanın geldiğini düşünen FETÖ/PDY’nin, 15/07/2016 günü Cumhuriyet tarihinin en kanlı darbe girişimine imza atması, büyük bir duyarlılık göstererek rejimi korumak ve demokrasiye sahip çıkmak adına canları pahasına sokağa dökülen halkın, mermi sağanağına, üzerlerine sürülen tank ve askeri araçlara, jetlerden atılan bombalar ile helikopterlerden açılan ateşe göğsünü siper ederek, Türk Kurtuluş savaşında emsali görülebilmiş bir mücadeleyle rejime kasteden saldırıyı püskürtmeleri sonrasında, devletin kılcal damarlarına sızan, örgütün nihai hedefi olan Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve kurumlarını ele geçirmek için devlete ve kendinden olmayan herkese karşı ne zaman ve ne şekilde saldırı yapacakları belirsiz olan, hukuku silah olarak kullanmaktan çekinmeyen ihanet çetesi mensuplarının hukukdışı iş ve eylemlerine son vermek adına bazı tedbirler alınması zorunlu hale gelmiştir.

Bu kapsamda; cebir ve şiddet kullanarak, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya veya bu düzen yerine başka bir düzen getirmeye veya bu düzenin fiilen uygulanmasını önlemeye yahut Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını engellemeye teşebbüs eden Türk Silahlı Kuvvetleri içerisinde yapılanmış FETÖ/PDY terör örgütü mensupları hakkında, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca re’sen soruşturma başlatıldığı, soruşturma kapsamında Emniyet Genel Müdürlüğü’ne tüm Cumhuriyet Başsavcılıklarına ulaştırılması ricası ile talimatlar yazıldığı, şüphelilerin malvarlıklarına tedbir konulması için talepte bulunulduğu, şüphelilerin pasaportlarının iptali ve varsa yurtdışına çıkış bilgilerinin bildirilmesi için Emniyet Genel Müdürlüğü’ne yazılar yazıldığı, olay günü kurum

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

binalarına ait kamera görüntülerinin getirilerek bilirkişiye inceleme için tevdi edildiği,

FETÖ/PDY silahlı terör örgütüyle iltisak düzeyinde de olsa bağlantısı tespit edilen hâkim ve Cumhuriyet savcılar yönünden, 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 94'üncü maddesi kapsamında ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçüstü hâlinin mevcut olduğu tespitinden hareketle genel hükümler kapsamında adli soruşturmaya başlanıldığı, anılan soruşturma kapsamında bugün itibariyle 2.146 hâkim ve Cumhuriyet savcısının tutuklu bulunduğu, haklarında yakalama emri düzenlenen 190 kişi hakkında yakalama emirlerinin infazı için çalışmaların devam ettiği, 539 kişinin adli kontrol tedbiri uygulanarak serbest bırakıldığı,

Anılan hâkim ve Cumhuriyet savcılarında, Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında görev yapanlar hakkında adalet müfettişleri, diğerleri hakkında kurul müfettişleri tarafından düzenlenen ön raporlarda, ilgililere isnat olunan eylemlerin nitelikleri itibariyle meslekten çıkarmayı gerektirir ağırlıkta bulunduğu, ilgililerin göreve devamlarının yargı erkinin nüfuz ve itibarına zarar vereceğinin bu sebeple haklarındaki soruşturma sonuçlanıncaya kadar 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 77'nci ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Teftiş Kurulu Yönetmeliği'nin 40'ıncı maddeleri uyarınca tedbir cümlesinden olarak görevden uzaklaştırılmalarının talep edildiği, ön raporların Teftiş Kurulu Başkanlıkları kanalıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'ne intikali üzerine, Daire Başkanının, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 30/2'nci maddesi ile 04/07/2012 tarihli ve 28343 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 4/6'ncı maddesinde düzenlenen yetkisine istinaden yaptığı olağanüstü toplantı çağrısı üzerine toplanan Dairenin, 16/07/2016, 22/07/2016, 01/08/2016, 10/08/2016 ve 12/08/2016 tarihli olağanüstü toplantılarında ve 19/07/2016 tarihli olağan toplantısında ihbarlarda adı geçen adli yargı hâkim ve Cumhuriyet savcılar ile idari yargı hâkimlerinin, 15/07/2016 tarihinde darbe girişiminde bulunan FETÖ/PDY örgütüne mensup olduklarına dair kuvvetli delil ve şüphenin bulunduğu, ilgililerin görevlerine devamlarının, soruşturmanın selametine, yargı erkinin nüfuz ve itibarına zarar vereceğine kanaat getirilmekle, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 77/1'inci ve 81/1'inci maddeleri gereğince ayrı ayrı olmak üzere tedbiren üç ay süreyle görevden uzaklaştırılmalarına oy birliği ile karar verdiği,

23/07/2016 tarih ve 29779 (2'nci Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 01/07/2016 tarih ve 6723 Sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 12'nci maddesiyle 2575 sayılı Danıştay Kanunu'na eklenen Geçici 27'nci madde ile Danıştay; 6723 sayılı yasanın 22'nci maddesiyle 2797 sayılı Kanuna eklenen Geçici 15'inci madde ile de Yargıtay üyelerinin üyeliklerinin Kanunun yayım tarihi olan 23/07/2016 itibariyle sona erdiği, 6723 sayılı yasada belirlenen süre içerisinde ve ilgili Kanunlardaki hükümler uyarınca, üyeliği sona eren Yargıtay ve Danıştay üyeleri arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu tarafından seçim yapıldığı, seçilemeyen ve FETÖ/PDY örgütüne üyeliği, mensubiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen Yargıtay/Danıştay üyelerinin, yasa hükmü gereği olarak, seçilemedikleri tarih itibariyle yüksek mahkeme üyeliklerine ilişkin özlük hakları sona erdiğinden bunların da, kararımız kapsamına alındıkları,

Yine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca tarafından, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeleri Mustafa Kemal ÖZÇELİK, Kerim TOSUN, Şaban IŞIK, Ahmet BERBEROĞLU ve Mahmut ŞEN hakkında Anayasayı ihlal, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetine karşı silahlı isyan ve FETÖ/PDY'ye silahlı terör örgütüne üye olma suçlarından soruşturma başlatılması üzerine, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu'nun, 16/07/2016 tarihli olağanüstü toplantısında, adı geçenlerin buldukları hal üzerine görevlerine devam etmelerinin yargının saygınlığına, tarafsızlığına ve güvenilirliğine zarar vereceği kanaati ve Yüksek Kurul üyeliği

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

şartlarını iş bu görevin icrası esnasında kaybettiklerinin tespitiyle Yüksek Kurul üyeliklerinin sona erdirilmesine karar verdiği ve adı geçenlerin, kararımız kapsamına dahil edildikleri,

Bakanlar Kurulu'nun 20/07/2016 tarihli kararıyla, Anayasanın 120'nci maddesi ile 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanunu'nun 3'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendine göre, ülke genelinde 21/07/2016 günü saat 01:00'dan itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verildiği, bu kararın TBMM Genel Kurulu tarafından 21/07/2016 tarihli ve 1116 sayılı kararla onaylandığı,

23/07/2016 tarih ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 667 Sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 3/1'inci maddesinde; *'Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna 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...'* düzenlemesine yer verildiği,

667 Sayılı KHK'nın 3'üncü maddesi kapsamında yapılacak değerlendirmeye esas olmak üzere; 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 Başsavcılığında 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 başvuru alan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının ifade ve sorgu tutanakları, itirafçıların beyanları ile diğer bilgi ve belgeler Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerinin incelemesine sunulmuştur.

II- FETULLAHCİ SİLAHLI TERÖR ÖRGÜTÜ (FETÖ/PDY)

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 1'inci maddesinden hareketle terör örgütü, cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasî, hukukî, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla her türlü suç teşkil eden eylemleri işleyecek kişi veya kişilerin mensup olduğu örgüt olarak tanımlanabilir.

Siyasi amaç unsuruyla diğer örgüt türlerinden ayrılan terör örgütleri, zaman zaman kavramın dışına taşacak kadar çok çeşitli biçimde sınıflandırılmaktadır. Birleşik Devletler'de kurulan The Task Force ulusal güvenlik danışma heyetine göre, terörizm altı gruba ayrılabilir: sivil itaatsizlik, siyasi terör, (bireysel ya da kolektif çıkar amaçlı) siyasi olmayan terör, terör benzeri etkinlikler, sınırlı siyasi terör ve devlet terörü. Polisiye niteliği ağır basan bir başka tasnifte, solcu marjinalizm, sağcı marjinalizm, tek hedefli terörizm, dini terörizm, ulusal ya da etnik terörizm, ırk temelli nefret terörizmi, narko-terörizm ve siber terörizm kategorilerine rastlanmaktadır. Türkiye'de faaliyet gösteren terör örgütleri genellikle dört gruba ayrılarak incelenmektedir. Bunlar Marksist-Leninist ideoloji çerçevesinde hareket eden terör örgütleri, bölücü-bölgeci terör örgütleri, dini temel alan terör örgütleri ve yurt dışı kaynaklı terör örgütleridir. Bu örgütlere sırasıyla, Devrimci Halk Kurtuluş Partisi / Cephesi (DHKP/C), Kürdistan İşçi Partisi (PKK) ve Hizbullah ve Ermeni Gizli Ordusu (ASALA) örnek verilebilir.

Bir terör örgütünün varlığının kabul edilebilmesi için, örgütlü bağlılık, üyeler arasında görev bölüşümü, kod isimleri, bir hiyerarşi ve bu örgütün ideolojisini savunan insanların olması gerekir. FETÖ/PDY mensuplarının hücresel şekilde birbirleriyle bağlantıları, kendi aralarında bir rapor, talimat alışverişi bulunmaktadır. Altan yukarıya doğru rapor, yukarıdan aşağıya doğru talimat verilmekte, örgüt mensuplarının, kendilerine yeni örgüt mensupları kazanma faaliyetleri bulunmakta, yeni çocuk ve gençler örgüte alınmakta, eğitilip, yetiştirilerek bu örgütün kadrolarına ilave edilmektedir. Örgütün eğitim malzemeleri, kitabı, bildirisi, ideolojisini anlatan belgeler, evraklar, dokümanları, ordu ve emniyet içerisinde teşkilatlanmış silahlı gücü bulunmaktadır. FETÖ/PDY de diğer terör örgütleri gibi bir inanca dayanmaktadır. Fetullahçı Terör Örgütü, üyelerinin uğrunda zorluklarına katlanabildiği, fedakârlıkta bulunduğu, amacına yönelik bir şeyler yapabildiği, bir inanç, bir ideoloji sistemidir. Örgüt kadrolarının sızdığı devletin güvenlik kurumlarının silahlı olması ve bu silahları kullanma yetkisinin bulunması, örgütün silahlı ve askeri eğilimini göstermesi açısından çok önemlidir. Hasan Sabbah'ın çevresinde kümelenen Haşhaşilerin, yaklaşık bin yıl kadar önce afyon çekip fedailerini kullanarak devlet görevlilerini öldüren bir terör örgütü olarak ortaya çıkmalarında olduğu gibi FETÖ/PDY üyeleri de mutlak itaat ve cennete kavuşacakları saiki ile hareket ederek devlet içinde suikast benzeri hareketlere başvurmuştur.

Dini unsurları temel alarak hareket ettiğini iddia eden örgütün, dini değerler değişmezken, zamana ve şartlara göre kendisini değiştirmesi, ülkesi ve devleti ile barışık olması beklenirken devleti kendisine hasım ve karşı cephe olarak görmesi, tüm yapısıyla açık ve şeffaf olması gerekirken bir istihbarat örgütü gibi kod isimler, özel haberleşme kanalları, kaynağı bilinmeyen paralar kullanması, yönetim kadrosunun faaliyetlerini yurt dışından idare etmesi ve Türkiye'ye gelmekten ısrarla imtina etmesi, hasımlarını saf dışı etmek için her türlü baskı, şantaj ve yasa dışı faaliyeti kullanması, çeşitli yabancı misyon temsilcileriyle mahiyeti bilinmeyen görüşmelerde bulunması, diğer terör örgütleriyle temas kurması ve onlara istihbarat, lojistik, eylem tarzı türü destek sağlaması, söz konusu yapının casusluk faaliyetlerini de kapsayan organize bir terör örgütü olduğunu ortaya koyan unsurlardır.

1) FETÖ/PDY'nin Kuruluşu:

Örgütün temelleri, sözde lider Fetullah GÜLEN tarafından 1966 yılında atılmış, 1970'li yıllara kadar Yeni Asya Grubu içerisinde yer alan GÜLEN, bu tarihten sonra İzmir Kestanepazarı Kuran Kursu'nda görev yaptığı dönemde çevresinde bulunan arkadaşları ile dini motifleri istismar etmek suretiyle örgütün çekirdek kadrosunu oluşturarak müstakil hareket etmeye başlamış,

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

faaliyetlerini daha ziyade 13-18 yaş grubundaki öğrenciler ve genç kesim üzerinde yoğunlaştırarak, teyp ve video kasetlerine çekilen konuşmaları ve sohbet toplantıları aracılığıyla görüşlerini ulaştırdığı sempatzan grubu ile birlikte kendi adıyla anılan örgütü kurmuştur.

İslami düşünceyi topluma yayma gayretinde olduğu izlenimi veren, kendini içinde bulunduğu sosyo-politik koşullara çok iyi uyarlayan, dönemsel iktidar dengelerini okuyarak siyasi partilerden özerk kalmaya özen gösteren GÜLEN, “Din, siyaset ve para” üçgeninde etkinliğini artırarak örgütünü geliştirmiş, duygusal (ağlamaklı tarzı) ve fiziksel öğeleri de katmak suretiyle kullandığı hitabet tarzı ile başta nurcular olmak üzere diğer dini çevreleri etkilemiştir.

Örgüt, 1978 yılında yayınlanmaya başlayan Sızıntı Dergisi ile basın yayın ve propaganda alanında yeni bir güç kazanmıştır. Bir din adamının tersine, içinde bulunduğu güç dengesine ve şartlara göre tutum ve davranışlarını değiştiren GÜLEN, hakkında arama kaydı konulmasına rağmen, 12 Eylül Askeri Darbesinin hemen öncesinde, yapılan askeri darbelere desteğini vurgulamış, kendisine bağlı Sızıntı Dergisi’nin Haziran 1979 tarihli sayısında yer alan “Asker” adlı başyazısını; “Onun süngüsü, yüz defa iniltimizi dindirdi ve ateşimize su serpti. Yakın tarihimizde dahi kaç defa onda mazinin tebessüm eden çehresini ve yıldırımlaşan celadetini gördük... Eğer, atik davranıp da yıllardan beri hazırlanan karanlık emellerin önüne geçilmeseydi, bütün bir millet olarak inkisar içinde ağlamadan başka çaremiz kalmayacaktı. Tuğa selam, sancağa selam ve onu tutan sancağa binlerce selam” cümleleriyle; 12 Eylül Askeri Darbesi sonrasında yine Sızıntı Dergisi’nin Ekim 1980 tarihli sayısında kaleme aldığı “Son Karakol” başlıklı yazısını da; “Ümidimizin tükendiği yerde Hızır gibi imdadımıza yetişen Mehmetçiğe bir kere daha selam duruyoruz” ifadeleriyle sonlandırmıştır.

1990’lı yılların başından itibaren yurt dışına açılmaya başlayan örgüt, hızlı bir büyüme ile kısa bir zaman dilimi içerisinde, dünya genelinde 160 ülkede faaliyet gösterir hale gelmiştir.

2) FETÖ/PDY'nin Amacı:

1970’li yıllardan günümüze kadar uygulamış olduğu örgütlenme yöntemleri, taktik ve stratejiler bütüncül bir bakış açısıyla incelendiğinde, FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün, kuruluş yıllarından itibaren toplumun dini duygularını istismar ederek “Himmet” adı altında topladığı maddi kaynaklar ile yurt içi ve yurt dışında faaliyete geçirdiği eğitim müesseselerinde kendi amaç ve ilkeleri doğrultusunda yetiştirdiği öğrencileri, özetle insan kaynağını, ekonomik ve siyasi gücünü, örgüt ideolojisi doğrultusunda kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin Anayasal kurumlarında (yasama, yürütme, yargı erklerini) kadrolaşmayı ve aynı zamanda uluslararası platformlarda da etkin bir güç haline gelmeyi hedeflediği,

Bu kapsamda örgütün; tabanında bulunan insanların dini duygularını kullanarak kaynak ve meşruiyet devşirmeye çalıştığı, öğrenci seçme ekipleri ile köy ve semtlerden topladığı gençleri, bünyesindeki vakıf, ışık evleri, okul ve dershaneleri marifetiyle ideolojisi doğrultusunda yetiştirerek insan gücü elde ettiği, Devlet modeline paralel bir örgütlenme ile gizlice başta siyaset, mülkiye, adliye, askeriye ve emniyet olmak üzere devletin tüm kılcal damarlarına sızdığı, yurt, okul, dershane ve ışık evlerinde, beyin yıkama metotları ile sorgulamayan, düşünmeyen, mutlak itaati esas alan yapıya bağlı insan tipi yetiştirdiği, dinler arası diyalog adı altında, diğer dinlerin temsilcileri ile görüşerek, kendisini İslam adına muhatap göstermeye çalıştığı, şirket birlikleri ve konfederasyonlar kurarak kendisine bağlı bir zenginler kulübü oluşturmaya ve böylelikle ulusal ve uluslararası ticarete söz sahibi olmaya çalıştığı, ÖSS, YDS, DGS, ALES, YÖS, ÜDS, KPDS, TUS, KPSS, askeri okullara giriş sınavı, polislik sınavı, hâkim adaylığı sınavı başta olmak üzere birçok sınav sorularını hukuka aykırı yollarla ele geçirerek, kendi mensuplarının eğitim kurumlarına veya kamu kurumlarına yerleştirilmesini sağladığı, ürettiği sahte belge ve delillerle, örgüt mensubu olmayan kişiler hakkında adli ve idari soruşturmalar açılmasını sağlayarak bu kişilerin haksız şekilde Devlet kadrolarından tasfiye edilerek yerlerine kendi örgüt elemanlarının

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

yerleştirilmesini sağladığı, bu gibi yöntem ve araçlarla örgütün nihai amacına ulaşmaya çalıştığı anlaşılmıştır.

3) Örgütün Sosyo-Kültürel ve Zihinsel Yapısı:

Örgüte üyelik için kesin bir kriter yoktur. Türk, kürt, laz, çerkez, ermeni, sünni, alevi hatta yapıya uzak gibi duran gruplardan, ateist ya da yahudi, hristiyan dinlerine inananlardan da paralel yapılanma içerisinde yer alanlar bulunmaktadır. Bir başka ifade ile FETÖ/PDY'ye üyelik için dindar olmak veya inançlı olmak şartı aranmadığı gibi müslüman olmak da gerekli değildir. Bu örgütün içerisinde her türlü suça bulaşmış, alkol müptelası, kumarbaz, hırsız, tefeci, rüşvetçi kişiler de vardır. Ancak örgüt anlayışında, dini vecibelerin yerine getirilmesi veya Kur'anın yasakladığı eylemlerden kaçınmaktan ziyade, "para" öncelik arz ettiğinden, himmetini veren kişinin işlediği suçun veya günahın bir önemi bulunmamaktadır. Meşru olmayan yollardan elde edilen kazançtan örgüte istenen pay verilmiş ise işlenen günahın ya da suçun üzeri örgüt tarafından organize şekilde örtülmektedir.

FETÖ/PDY'nin örgütlenmesi askeri bir örgütlenmeden çok az farklar içermekte, sözde liderin verdiği kararı sorgulama anlamına gelecek her düşünce, eylem veya tavır kuvvetle ezilmekte, GÜLEN'in ve ona bağlı diğer yöneticilerin tüm talimatları, aklın da ötesinde bir kutsiyet kazandırılarak uygulanmaktadır. Sözde lider GÜLEN, söyledikleri ve yazdıklarıyla bağlı olmayıp ilahi bir emir olarak kendini din, ahlak, hukuk kurallarıyla bağlı saymamakta, örgütünü ve kendini, devlet düzeninin içinde değil önünde ve üstünde görmekte, örgüt mensuplarına göre söylediklerine aykırı hareket etme, onları değiştirme, her türlü yasağı kaldırma, yepyeni bir yasak getirme yetkisini haiz ve daha da önemlisi, dini hükümleri değiştirebilen bir otorite, insanüstü bir varlık olarak kabul edilmektedir. Öyle ki, bu insanüstü varlığın yarım bıraktığı yiyecek atığı veya suyu, içeceği bile olağanüstüdür. Örgüt üyeleri onun içtiği çay veya suyun artığını içmek için sıraya girer ve ona kutsiyet atfederler. O peygamberler, evliyalar ve diğer din büyükleriyle mana aleminde bulaşan ve görüşen onlarla istişare eden bir kimsedir. Ev ve yurtlardaki dini olduğu söylenen sohbetlerde işlenen önemli temalardan biri budur. Bir kimse bu temaya iman etmediği müddetçe gerçek bir üye olamaz yada onların ifadesiyle iman etmiş sayılmaz.

Örgüt, üyelerine onu bir Mehdi, Mesih veya Muhterem olarak tanıtmaktadır. Mehdi ve Mesih ahir zamanda ortaya çıkacağına inanılan üstün vasıflı insanlardır. Muhterem ise onu aziz göstermek ve hatırı sayılan saygı duyulan bir kimse olarak topluma sunmak için son yıllarda sıkça kullandıkları bir ifadedir. Bu hususlar, örgütün hızlı bir şekilde büyümesine ve mensupların, örgütün sözde liderine mutlak bir bağlılık duymasına vesile olmuştur. Örgütün sözde lideri Fetullah GÜLEN'in teyp ve videokasetlerine çekilen konuşmalarına, kitaplarına ve çeşitli dergilerde yer alan başyazılarına erişim gelişen teknoloji ile birlikte kolaylaşmış, bu konuşma ve yazılarda geçen uyarılar ve tavsiyeler örgüt mensupları üzerinde GÜLEN'in kendi ifadesiyle birinci derecede hareket ettirici etkiye sahip olmuştur.

Çocuğu olmayan örgüt mensupları, sözde liderlerini görmek için ABD'ye gidip Pensilvanya'da kendisinden aldıkları "okunmuş hurma"yı yiyerek çocuk beklemektedir. Söz konusu halet-i ruhiye, yüksel tahsil yapmış örgüt üye ve mensupları için de geçerlidir. Örgüt mensubu hâkim ve Cumhuriyet savcılarının inanmışlık ve örgütün sözde liderine bağlılık düzeyini göstermesi bakımından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'ne intikal eden 2016/5 Tedbir esas numaralı soruşturma dosyasına konu olan İstanbul 18'inci Asliye Ceza Mahkemesi Hâkimi İlhan KARAGÖZ'ün "Karar" kisvesi altında yazdıkları, yargı adına utanç verici niteliktedir.

Adı geçen hâkimin, kamuoyunda "Balyoz davası" olarak bilinen ve TUBİTAK'ta çalışan bilirkişilerin düzenleyerek Cumhuriyet Başsavcılığına sunmuş oldukları bilirkişi raporunun gerçeğe aykırı olarak düzenlendiği iddiasıyla ilgililer hakkında bilirkişilik görevini kötüye

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

kullanmak suçundan açılan davada, 04/07/2016 tarihinde vermiş olduğu 577 sayfadan oluşan kısa kararda, FETÖ/PDY hakkında övücü ve propaganda niteliğinde ifadelere yer vererek, örgütün sözde lideri konumunda bulunan Fetullah GÜLEN’i “mehdi” ilan ettiği ve Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu Üyeleri ile yargı organları ve yine bir kısım kamu görevlileri hakkında alenen aşağılayıcı ve hakaret içerir ifadelere yer verdiği, ilgili kararda yer verilen;

“İzzet ve azametine teslimiyetimi bildirmek, üzerimdeki nimetlerinin tamamlanmasını istemek, tevfik ve inayetinin devamını sağlamak için Allah teala'ya hamd ederim. Peygamberlik rütbesine eğildiğimi ifade etmek, Allah resulü olmasının bize yüklediği saygı hakkını yerine getirmek ve şefaatinin dilediğimi açıklamak için en hayırlı kul olan Muhammed’e ve onun vesilesiyle al ve ashabına salat ve selam ederim...”

“Hiç boşuna uğraşmayın. Artık çözdüm! Recep Tayyip Erdoğan, AKP, tüm şürekası, avanesi, soytarıları hep birlikte, Doğu Perinçek de dahil olmak üzere, MİT, derin devlet ve "EPLİSMENT" üst akıyla beraber bu ülkeye büyük kumpas kurmuşsunuz! Hep birlikte öyle bir kumpas kurmuşsunuz ki, adeta ilahi bir yardım olmasaydı belki ben de çözemeyecektim...”

“Bir sürü yolsuzluğa ismi karışmış başka yerde bu olaylarla ilgili yürütülen soruşturmaları takipsizlikle kapatan tüm savcılık ve yargıçlık görevinde bulunan ve burada etkili olan Başsavcı ve vekilleri ile tüm Adalet Bakanlığı yetkilileri ve ona göre yetki ve atamaları yapan tüm HSYK üyeleri için burada suç duyurumuzu yapıyoruz ve eskisini de yenilemiş oluyoruz.”

“İşte buradan ilân ediyoruz, Fetullah Gülen Hocaefendi Son Peygamber Hazreti Muhammed Mustafa Sallallahu Aleyhivesellem Efendimizin kendi soyundan ehl-i Beytinden geleceğini haber verdiği ve bizim de hem Hazreti Ali ve hem de yine El-i Beytten olan Abdülkadir Geylani Hazretlerinin kitaplarından aktardığımız gibi o seçilmiş bir kişi olur ve Hazreti Ebubekir, Hazreti Ömer, Hazreti Osman ve Hazreti Ali Peygamber Efendimizin halifeleri iken, Mehdi Aleyhisselam ayrı ve özel olarak son kez insanlığı doğru yola sevk ederek yanlışlıkları gösterecek özel bir insan olduğu için her ne kadar harikuladeliği ve kerametleri olacak ise de zaten ortaya çıktığında birçok kişi hazır beklediği için ona biat edecek ve derhal tamir ve onarıma başlayacak ve kendisi her türlü hareket serbestisine sahip olduğu için nasıl ve ne şekilde davranacağını ve insanların nasıl yönlendirileceğini bildiği için Allah’ın Halifesi olarak Huruc edecektir..”

“...VE EVET ERDOĞAN DA SON VE İSLAM’IN BÜYÜK DECCALİDİR..” şeklindeki ve dava dosyası ile ilgisi olmayan, suç unsurları da taşıyan ibareler, gerektiğinde mahkeme kararının da FETÖ/PDY terör örgütünün amaç ve ihtiraslarına feda edilebileceğini ve örgüt mensuplarına mesaj vermek üzere kullanılabilceğini göstermesi bakımından son derece dikkat çekicidir.

4) Paralel Devlet Kurma Çabaları:

Örgütün özellikle siyaset, mülkiye, adliye, askeriye, emniyet ve bürokrasideki örgütlenmesi ile yasadışı faaliyetleri, muhtelif tarihlerde resmi kurumlar ve istihbarat birimlerince hazırlanan çeşitli raporlarla devlet arşivlerine girmiştir. Örgüt lideri Fetullah GÜLEN ilk etapta devlete karşı savaş vererek hedeflere ulaşmanın yıpratıcı olacağını teşhis etmiş, bu nedenle mevcut sistemi yıkmak yerine Devlet kurumlarını ele geçirmeyi hedeflemiştir. Örgüt, yurt içinde ve yurt dışında çok sayıda vakıf, dernek, özel okul, şirket, dersane, öğrenci yurdu, basın yayın kuruluşu, finans kurumu, sigorta şirketi ve radyo istasyonunu denetim altında bulundurarak; amacına uygun bir teşkilatlanmayı neredeyse başarmıştır.

5) Örgütün Yönetim Modeli:

FETÖ/PDY silahlı terör örgütü, tıpkı diğer yasadışı terör örgütlerinde olduğu gibi gizli ve hiyerarşik bir yapılanmaya sahip olup pelür kâğıtlar ile haberleşme, özgeçmiş raporu verme, mensuplar için kod adı kullanma gibi örgütsel taktiklerle yönetilmektedir. Bir yandan da örgüt

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

mensuplarının tamamına belirli görev ve sorumluluklar yüklenerek mensupların örgüte bağlılıkları perçinlenmektedir.

Örgütün, insanları beş farklı dereceye tabi tutarak sınıflandırdığı, bunlardan beş birlik olarak adlandırılan birinci sınıfı örgüte düşmanca davranan ve aleyhine mücadele eden kişilerin; beş ikilik olarak adlandırılan ikinci sınıfı düşman görülmemekle birlikte örgüte ilgi duymayan kişilerin; beş üçlük olarak adlandırılan üçüncü sınıfı hiçbir yardım ve katkıda bulunmaksızın örgütü seven kişilerin; beş dörtlük olarak adlandırılan dördüncü sınıfı doğrudan örgütün bir ferdi olmamakla birlikte örgüte her türlü yardımı yapan ve destekleyen kişilerin; beş beşlik olarak adlandırılan beşinci sınıfı örgüte mensup olup her şeyi ile kendisini örgüte adanmış ve örgütü sorgulamayan kişilerin oluşturduğu,

Örgüt mensuplarının iş ve özel hayatlarındaki bütün kararlarını, örgütün tasarrufuna bırakmış olmalarının altında yatan sebeplerden en önemlisi, bağlı oldukları imamların ve örgütün sözde lideri Fetullah GÜLEN'in hata yapmayacağına olan inançlarıdır. Hatta örgüt mensuplarının evlilikleri dahi çoğu zaman bağlı buldukları imamların izin ve talimatları doğrultusunda gerçekleşmektedir. Evlilik kararı veren örgüt mensubu bu durumu kendisinden sorumlu imama iletmekte, müstakbel eşini yine örgüte bağlı olan bayanların resimlerinin bulunduğu bir katalogdan seçmektedir. Böylelikle hem mensupların örgüte bağlılığı artırılmakta hem de örgütten ayrılma durumunda ayrılan kişilerin eş ve çocukları örgüt talimatı ile kendisinden uzaklaştırılarak baskı oluşturulmaktadır.

Örgütün sözde lideri Fetullah GÜLEN'in "Ne olursanız olun makam şöhret başınızı döndürmesin. 'Sıfır' olun. Olun ki büyük rakamlarda büyük yerlerde kullanılasınız." şeklindeki sözleri, örgüt mensuplarının fonksiyonel değerini ifade etmekte olup GÜLEN'e göre bireysel olarak hiçbir anlam ifade etmeyen fertler, örgüt bünyesindeki faaliyetleri ile değer kazanmaktadır.

Dini unsurları temel alarak hareket ettiğini iddia eden FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün, dini değerleri zamana ve şartlara göre kendi idealleri doğrultusunda yorumlaması, değiştirmesi, yok sayması, ülkesi ve Devletiyle barışık olmak yerine Devleti kendisine hasım olarak görmesi, açık ve şeffaf olmak yerine bir istihbarat örgütü gibi "kod" isimler ve özel haberleşme kanalları kullanması, yönetim kadrosununun faaliyetleri yurt dışından idare etmesi ve hasımlarını saf dışı etmek için her türlü baskı, şantaj, iftira, kumpas ve yasadışı yöntemleri kullanması, çeşitli yabancı misyon temsilcileriyle mahiyeti bilinmeyen görüşmelerde bulunması, örgütün casusluk faaliyetlerini de gerçekleştirebilecek tarzda yapıldığını göstermektedir.

Örgütün sözde liderinin kamuoyuna yansıyan bazı konuşmalarında örgütün hedeflerine ulaşması için gerçekleştirilen faaliyetlere ilişkin olarak örgüt mensuplarına aktardığı talimatlara göre, düşmanlardan bir adım önde olmak için istihbarat en önemli unsurdur, gerekli büyüklüğe, olgunluğa ve uygun şartlara ulaşmadan saldırıya geçilmemelidir, yeterli güce ulaşana kadar ılımlı gözükmeli ve alttan alınmalıdır, harekete geçmeden önce plânlama yapılmalı, plânsız hiçbir iş yapılmamalıdır, strateji ve taktikler kimseye söylenmemelidir, hatta bazı strateji ve taktikleri işin başında bulunan tek insan bilmelidir, nihai hedefe ulaşmak için her yol mübahtır.

6) Örgütün Hiyerarşik Yapısı:

FETÖ/PDY silahlı terör örgütü; coğrafi, sektörel ya da kurumsal anlamda "imam" olarak adlandırılan sorumlulardan oluşan bir çalışma düzenine ve hiyerarşik yapılanmaya sahiptir. Örgütün sözde lideri GÜLEN, örgüt mensuplarınca "Kâinat imamı", "Mehdi", "Mesih" olarak kabul edilmekte, Kâinat imamına bağlı olarak üst kurullar örgütün birimlerini yönetmekte ve faaliyetlerini düzenlemektedirler. Bu kurullar; istişare kurulu, mollalar, tayin heyeti ve özel hizmet birimleridir.

Yurt içi ve yurt dışı yapılanması bulunan örgütün yurtdışı yapılanmasını, kıta imamaları ve

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

onlara bağılı ülke imamları oluşturmaktadır. Her kıta imamının altında sorumlu ülke imamları bulunmakta, kıta ve ülke imamlarının koordinesinde o ülkenin alt yapı çalışması yapılmakta ve örgütün o ülke üzerindeki politikası belirlenmektedir.

Örgütün yurt içi yapılanması ise, Türkiye imamı, bölge (eyalet) imamları, il imamları, küçük il bölge imamları (sadece büyük şehirlerde), ilçe imamları, semt imamları, mahalle imamları, ev imamları (abileri), talebe imamları, serrehberler, belletmenler şeklinde hiyerarşık bir yapı izlemekte ve örgüt tabanına yayılmaktadır. Türkiye'den sorumlu imama, beş bölge imamı, ona da bu beş bölgeyi oluşturan şehirlerden sorumlu imamlar bağılıdır. Her şehir, büyüklüğüne göre alt bölgelere, bölgeler semtlere bölünmüş olup her semte ayrı bir imam atanmaktadır. Semt imamlarının altında ise o semte bağılı ışık evlerinin imamları yer almaktadır.

Bunun yanı sıra kamuda (Bakanlıklar ve taşra teşkilatları, yerel yönetimler, niversiteler, kamu iktisadi teşebbüsleri, vb.) ve özel sektörde (Hukuk büroları, bilişim şirketleri, muhasebe firmaları vb.) faaliyet gösteren kurumlar için de örgüt tarafından imamlar atanmaktadır.

Sözde lider Fetullah GÜLEN'in 1999 yılı içerisinde ABD'ye gitmesinden sonra Türkiye'deki faaliyetlere ilişkin sorumluluk Türkiye imamına geçmiştir. lke içerisindeki faaliyetler ülke imamına bağılı olarak yürütülmekte ve yapılan faaliyetler kurye aracılığıyla ya da doğrudan irtibata geçilerek GÜLEN'e aktarılıp onayı istenmektedir. Özel hizmet birimi imamları, tayin heyeti, yargı imamı, medya imamları, Türkiye müteveli heyeti, kıta imamları, bölge imamları ve akademik kadro imamı doğrudan Türkiye imamına bağılıdır.

Örgütün bir nevi omurgasını oluşturan ve günümüz itibarı ile elde ettiği konumu kazandıran özel hizmet birim imamları, örgütün ve sözde lideri GÜLEN'in en çok nemseğiği ve değer verdiği imamlardır. Bu birim en geniş şekilde yargı, emniyet, mülkiye, TSK, MİT, milli eğitim ve akademik kadro imamlarından oluşmaktadır. Örgüt asıl gücünü özel hizmet birimlerinden almakta, ülkede yürütülen operasyonlar başta olmak üzere hemen hemen tüm faaliyetler bu birimler aracılığı ile icra edilmektedir. Örgütün büyük önem verdiği bu birimler, mahrem hizmetler birimi olarak da bilinmekte olup birimlerin yaptığı bütün işler özel bir gizlilik içerisinde yürütülmektedir. Bu birimlerde faaliyet gösteren tüm örgüt mensupları kod isim kullanarak, gerçek kimliklerini saklamaktadır. Özel hizmet birimlerinin deşifre olmaması için geliştirilen bir diğer tedbir de hücresel yapılanmadır. Her birim kendi içerisinde hücresel bir yapılanmaya sahiptir. Bir rgt mensubu en fazla bir st sorumlusunu ve bir altında bulunan örgüt mensubunu tanımaktadır. Yine bu birim içerisinde yer alanlar takip edilmemek için diğer örgüt mensuplarına nazaran daha fazla önem almakta ve teknolojinin iletişim konusunda sağladığı imknlerden kontrollü bir seviyede istifade etmektedir.

Örgütün tüm yurt içi ve yurt dışı tayin işleri tayin heyeti tarafından yapılmakta, genellikle her yılın mart ayında yapılan tayinlerle ilgili olarak mayıs ayı içerisinde görev yerlerine gidilmesi talimatı verilmekte ve aradaki iki aylık süre, tayini çıkan örgüt mensuplarının alışma dönemi olarak kabul edilmektedir.

Gerektiğinde doğrudan Fetullah GÜLEN ile irtibat kurabilen ve Türkiye imamına bağılı olarak hareket eden Yargı imamı, yargı içerisinde söz sahibi olabilecek şahıslar arasından seçilmektedir.

7) rgtn İstihbarat Ağı ve İlegal Yapılanması:

Örgütü güçlü kılan faktörlerin başında hiç şüphesiz etkin bir istihbarat ağına sahip olması gelmektedir. Kamu kurumlarında çalışan örgüt mensupları elde ettikleri bilgileri ve temin ettikleri belgeleri örgüte aktarmakta, tüm bilgi ve belgeler büyük bir havuzda toplanmakta, bu bilgi ve belgeler amaca uygun hale getirilerek hasım cephedeki kişi ve kurumlar aleyhinde kullanılmaktadır. Özellikle Emniyet İstihbarat şube Müdürlüklerinde bir bilgi, belge veya dosya aktarılacağı zaman

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

örgüt mensupları sahte isimlerle tanımlanmış bir haber sitesini kullanmaktadır. Sahte bilgilerle üyelik oluşturulduktan sonra şifreler örgüt mensuplarına verilmekte, açılan internet sayfasında görüntü olarak haber sitesi bulunmakta, ancak görüntünün alt kısmında bulunan ikona dokunulduğunda yeni bir sayfa açılmaktadır. Bu sayfa üzerinde kimlerin online olarak bağlı olduğu görülmektedir. Bu şekilde dosya aktarımı veya veri paylaşımı yapıp, şube müdürlüğü aracılığı ile elde edilen önemli bilgi ve belgeler haber sitesi portalı üzerinden toplanmaktadır. Kısaca devletin resmi makamlarında bulunan her türlü gizlilik içeren bilgi ve belge, örgütün bölge sorumlularına ulaştırılmaktadır. İstihbarat şube müdürlüklerinde takip edilen adli konular, cemaat sorumluları tarafından verilen talimatlar, açığı aranan şahıslara ilişkin dinleme bilgileri gibi dosyalar bu yöntem kullanılarak örgüt sorumlularına iletilmiştir. Bu sistem ancak çok önemli görülen durumlarda kullanılmakta, örgütün sözde lideri veya üst yönetim katından gelen talimatın doğruluğunu veya akla uygunluğunu, dini, hukuki, ahlâki boyutunu sorgulamadan, emredileni yapan mutlak itaat ve tam teslimiyet gösterenler özel olarak kullanılmaktadır.

FETÖ/PDY mensubu olmayan kamu çalışanlarına haksız yere birtakım idari cezalar verilmesi ya da davalar açmak suretiyle önemli görevlere gelmelerinin engellenmesi, sicillerinin bozularak yükselmelerinin önüne geçilmesi, yükselme sınavlarında kopya çekilmesi, şahıslar hakkındaki soruşturma dosyalarının ve ses kayıtlarının dava sonuçlanmadan algı operasyonları yaratmak amacıyla kamuoyuna el altından sızdırılması, Devletin gizli bilgi ve belgelerinin yayınlanması, Devletin imkânlarını kullanmak suretiyle FETÖ/PDY lehine istifade etmek üzere bilgi, belge ve görüntü temin edilmeye çalışılması, Devletin gizli arşivlerinde bulunması gereken bilgi ve belgelerin ilgili kurum dışına çıkartılması, FETÖ/PDY'nin "Altın Nesil" adıyla yetiştirip kamu kurum/kuruluşlarına yerleştirdiği mensuplarının bazı eylemleri olarak ilk etapta akla gelmektedir. Örgüt, bu eylemlerle, kendisinden olmayanların önünü kesmiş ya da kendisinden olmaya mecbur kılmıştır. FETÖ/PDY mensubu olmak, bazı kurum ve kuruluşlar içerisinde üst düzey görevlere gelebilmek için asli şart haline gelmiş olup, örgüte biat eden ve verilecek her türlü görevi yerine getirmeyi kabul eden şahıslar, en üst görevlere çıkartılmışlardır.

8) Örgütün Haberleşmede Kullandığı Yöntemler:

Öncelikle, tüm meslek grupları içinde örgüt mensubu kişiler yönünden silsile şeklinde ayrı bir hiyerarşik yapı bulunduran, bir meslek grubu içinde yer alan örgüt üyesinin, diğer bir meslek grubunda yer alan örgüt üyesini tanımadığı, bir örgüt mensubunun en fazla üç veya dört kişiyle irtibat kurduğu hücre tipi yapının benimsendiği bu örgüt için, örgütün tüm üyeleri arasında arasında haberleşme ağı ve bağlantısının aranması abesle iştigalden öteye gidemeyecektir.

Örgüt mensupları tarafından haberleşmede kullanılan yöntemler: Ru be ru (yüz yüze), kurye kullanmak, cep telefonu, özel not, internet ağı, sosyal medya, basın yayın organları aracılığıyla genel açıklamadır. Birinci derecede iletişim şekli ru be ru (yüz yüze) şeklindedir. Buna göre, acil durumlarda görüşülmesi gereken bir kişi veya konu varsa mutlaka yüz yüze gerçekleştirilmekte, mecbur kalınmadıkça telefonla görüşme yapılmamaktadır.

Örgütün en önemli haberleşme aracı mobil telefonlardır. Bu telefonlarda kullanılan hatlar genelde bir başkası adına ya da örgüt kontrolündeki kurum veya kuruluşlar adına kayıtlı olan, abone bilgilerinden gerçek kullanıcıya ulaşamayan hatlardır. Örgüt mensuplarının kendi adlarına kayıtlı olmayan mobil telefon hatları temin edip bunları belirli aralıklarla cihazlarıyla birlikte değiştirmeleri dahi, legal olduğunu iddia ettikleri faaliyetlerinin illegal olduğunu ve bunları gizlemeye çalıştıklarını ortaya koymak açısından önemli bir veridir.

Örgütün üst düzey "abi" ve "abla"ları ise, abone bilgilerinden, sadece hangi ülkeye ait olduğunun görülebildiği başka ülkelerde kayıtlı mobil telefon hatları kullanmakta, yurt dışındaki okullarla irtibat için ise kiralık hatlar vasıtasıyla şifreli IP telefon kullanılmaktadır.

Mobil veri ile iletişime imkân tanıyan Skype, Tango, Bylock, Line, Kakaotalk, Whatsapp

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

vb. programlar da düşük maliyetli olması ve mesajlaşmaların şifrelemek suretiyle korunması sebebiyle sık tercih edilen haberleşme yöntem ve araçlarıdır.

Canlı kurye kullanılması, en sağlıklı haberleşme yöntemlerinden biri olarak kabul edilmekte, özellikle örgütün sözde lideri GÜLEN ile haberleşmede çoğunlukla bu yöntem kullanılmakta, talimat almak yahut faaliyetler hakkında bilgi vermek amacıyla ABD'nin Pensilvanya Eyaletine gidilerek sözde liderle yüz yüze görüşülmekte ve talimatlar bizzat kendisinden alınmaktadır.

9) Baskı Oluşturma:

Son yıllarda, ülkemizde bir korku imparatorluğu oluşturan FETÖ/PDY terör örgütünün baskı kurmak maksadıyla uyguladığı yöntemler hedef kişi veya kişilerin sayısı, hedef kişinin konumu, mesleği, görevi, toplumdaki statüsü, kişisel zaafı ve örgütün hedef kişiye beslediği husumetin derecesine göre farklılık göstermektedir.

Serbest meslek erbabı bir şahsın, piyasadaki serbest rekabet şartlarına aykırı olarak ekonomik anlamda zarara uğratılması veya kamuda görev yapan örgüt mensupları tarafından sık sık denetlemelere tabi tutulması, yine, kamuda görevli bir kişiye mobbing uygulanması, kişinin terfi ettirilmemesi, stratejik görevlere getirilmemesi, istem dışı tayin edilmesi, hak ettiği halde ödüllendirilmemesi, yurt içi veya yurt dışı hizmet içi eğitim imkânlarından mahrum bırakılması yahut disiplin cezalarına maruz bırakılması baskı oluşturma yöntemlerinden bazılarıdır.

Örgütün kullanmış olduğu bazı yasa dışı yöntemler ise hedef şahsı hem madden hem de manen yok etmeye yönelik eylemlerdir. Kamu çalışanını, çalıştığı kurum ve kamuoyu nazarında itibarsızlaştırmaya veya suçlu göstermeye yönelik, şahsın özel hayatına ya da meslek hayatına ilişkin iftira niteliğinde iddialar içeren, kim tarafından gönderildiği tespit edilemeyecek şekilde isimsiz ve imzasız ihbar mektupları ya da elektronik posta iletileri göndermek, bu iddialardan yola çıkarak kişiler hakkında adli ve idari soruşturmalar başlatmak, kişileri aile, sosyal ve iş hayatında itibarsızlaştırmak, profesyonel olarak asıl yayın yapanın kim olduğunun tespit edilmesini engelleyecek şekilde yurt dışındaki çeşitli sunucular aracılığıyla hizmete sokulmuş internet sitelerinden özel hayatın gizliliğini ihlal edecek tarzda görüntü ve sesler yayınlamak, medya kuruluşları aracılığıyla internetteki bu tür yayınları söz konusu siteyi kaynak göstererek yayımlayarak daha geniş kitlelere duyurmak, güvenlik birimleri ya da stratejik kurumlardaki uzantıları vasıtasıyla illegal yöntemlerle temin edilen ve üzerinde oynanmış çeşitli dijital verileri kamuoyuna sunmak, hakkında ceza davası açılarak meslekten men edileceği yahut ellerinde açıklanmasını istemeyeceği tarzda dijital veriler olduğu şeklinde tehditler ve şantajlarla, kişileri örgüte büyük miktarlarda himmet ödemeye mecbur bırakmak, istenen işi yapmaya zorlamak yahut kişinin görevinden ayrılmasını sağlamak şeklinde sıralamak mümkündür.

Örgüt, dağılmayı önlemek ayrılımların önüne geçmek için, ayrılmaya niyetlendiğini sezdiği üye ya da mensupları üzerinde de baskı uygulamakta, ayrılma konusundaki irade, davranış ve tutumuna göre ceza olarak; "Tazir", "Şefkat Tokadı", "Zecr Tokadı" ve "Tard" olmak üzere niteliği itibariyle hafiften ağıra doğru sıralanan sert tedbirlere başvurmaktadır.

Örgütün siyasetle ilişkisi ise faydacı ve hatta fırsatçı temelde olup; öncelikle siyaset ve kurumları üzerinde etkili olarak kadrolaşmanın önünü açmayı, elemanlarını etkili konumlara taşımayı, onların korunup kollanmasını sağlamayı hedeflemektedir. Siyasi ve sosyal konularda kendi düşünce eksenini etrafında bir kamuoyu oluşturmak, tüm toplumu kendi anlayışına göre terbiye etmek veya politikacıları etkilemek amacıyla özel olarak yetiştirilen ve kamuoyunda ön plana çıkarılan FETÖ/PDY terör örgütü mensubu çok sayıda akademisyen ve gazeteci, ulusal ve uluslararası politikalara yön verebilmek maksadıyla başta algı operasyonları olmak üzere her türlü yolu denemektedir. Bunun yanı sıra örgüt, mensuplarını milletvekili olarak meclise sokarak, ilgi gösterdiği kanun tasarıları hakkında hukuk büroları aracılığı ile çalışmalar yapıp medya

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

organlarının da katılımı ile yasama sürecine müdahil olmaya çalışmaktadır.

Basın-yayın alanında örgüt, elindeki basın yayın organlarını kullanarak toplumu, devleti ve bu örgütün egemenliğine karşı çıkan grupları ve kişileri sindirip yıldırma için faaliyet yürütmektedir. Örgütün radyoları, televizyon kanalları, gazeteleri, dergileri ile bu faaliyetini ortaya koymakta, örgütün elindeki televizyon ve radyolarda yazılı basında örgüt lideri, “Muhterem Fetullah GÜLEN Hocaefendi” olarak tanıtılmakta, onun tartışılmaz, dokunulmaz ve eleştirilemez insanüstü varlık pozisyonuna genişçe yer verilmekte, kutsal bir kişilik olduğu abartılarak toplumun hafızasına aşılıyor. Her hafta başında muhterem Fetullah GÜLEN'in sohbeti denilerek basın yayın üzerinden örgüt kadrolarına o hafta yapılması gereken talimatlar aktarılmakta, bu talimatlar sohbet içerisinde bazen örgütün diliyle gizlenmiş şekilde bazen ise açıktan verilmektedir. Sohbetlerde dini bir konu içerisine gizlenmiş şekilde siyasi, ekonomik, örgütün geleceği ile ilgili konular işlenmekte, bu şekilde, tutuklanan veya örgüt faaliyeti nedeniyle hakkında soruşturma ve dava açılanlara cesaret verilmekte, örgütün bu kişilerin yanında olduğu ve ileride yine sahip çıkacağı mesajı verilmekte, aynı yöntemle "örgüt tabanına" genel talimatlar ulaştırılmakta ve "kamuoyu algısı"ni yönetilmektedir.

Belli bir duruşu ve yayın ilkesi olmayan örgüt, elindeki mali kaynakları kullanarak veya aynı amaca hizmet eden medya kuruluşlarıyla ittifak yaparak diğer basın-yayın kuruluşlarına dilediğini yazdırmakta ve yayınlamaktadır. Mesela yıllarca bir kanalını Ergenekon Terör Örgütü adıyla imal ettiği hayali bir örgütün yargılamalarına tahsis ederek beyin yıkamış ve kamuoyu desteği sağlamış iken, sonradan hükümete karşı kara propaganda için elindeki bütün basın yayın medya organlarını kullanmıştır.

FETÖ/PDY, devletin gizli bilgilerini, gizli toplantılarını, gizli telefon görüşmelerini, devlet kademelerindeki kadroları vasıtasıyla her türlü yolu meşru sayarak ele geçirip montajlayıp “twitter, facebook, youtube” gibi sosyal paylaşım sitelerinde yayınlamış, devleti ve hükümeti itibarsızlaştırmak suretiyle casusluk faaliyetlerini icra etmiş, Devletin en mahrem bilgileri medyaya servis edilmiştir. Bütün bunlara rağmen bugün hala, aynı basın yayın organlarında, ülkenin içinde bulunduğu şartlarda örgütün hiçbir kabahatinin bulunmadığı, üyelerinin hiç suç işlemediği, devletin soruşturma ve davalarla örgüte haksızlık yaptığı algısı yaratılmaya çalışılmaktadır.

10) Eğitim Alanı: Dershaneler, PDY Evleri (Işık Evleri) ve Öğrenci Yurtları:

Örgütün önemli bir ayağını toplumun çeşitli kesimlerinden özellikle de kırsal bölgelerden şehirlere gelen fakir aile çocukları oluşturmaktadır. Örgütün okul ve dershanelere yönelmesinin temel amacı örgüte öncülük edebilecek ve zamanla kadrolarında yer alabilecek zeki kişileri yetiştirmektir. Bu kapsamda, ortaokul ve lise döneminden başlayarak örgütün eleman kazanmak amacıyla piknik, yemek adı altında toplantılar düzenlemekte, bu toplantılarda öğrenciler örgüte bağlı etüt merkezlerine ve dershanelere yönlendirilmekte ve söz konusu yerlerde öğrencilerden sorumlu örgüt mensupları bulunmaktadır. Örgütle teması sağlanan öğrenciler, ağabeylerin veya ablaların sorumlu oldukları evlere dağıtılmaktadır. Öğrenciler belirli bir okula yerleştirilmek isteniyorsa, sınavlara birkaç ay kala gruplar halinde farklı yurtlara çıkarılmaktadır. Bu gruplar daha sonra daha küçük gruplara ayrılmaktadır. Her öğrenciye kod adı verilmektedir. Mülki idare, emniyet, TSK ve yargı gibi stratejik kurumlar için hazırlanacak öğrenciler, daha özel şartlarda seçilip, özel şartlarda hazırlanmaktadır. Bunlara hücre tipi yapılanma modeli uygulanmakta; askeri okullara, Polis Akademisi ve Polis Koleji'ne sokulacak öğrenciler, kesinlikle kendi dershanelerine gerçek isimleri ile kayıt edilmemektedir. Bu öğrencilere sınav soruları önceden verilerek ezberletilmekte ve bu husus örgüt jargonunda “Fetih okutmak” olarak adlandırılmaktadır.

Üniversite döneminde, öğrencilerin örgüt mensuplarınca yurtlarına veya ışık evi olarak adlandırılan örgüt evlerine yerleştirilmekte, bazı örgüt mensupları ise Kredi Yurtlar Kurumuna bağlı yurtlarda kalarak örgüte öğrenci kazandırmaya çalışmaktadır. Ev ve yurtlarda kalan

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

öğrencilerden sorumlu olan ve kod isim kullanarak örgütün gizlilik kuralına riayet eden abi veya ablaların asıl görevi, öğrencilerin örgütle bağının kuvvetlendirilmesi ve takibidir. Eve gelen farklı gruptaki öğrencilerin birbirlerini görmemesine özen gösterilmekte, örgüt toplantılarında ve sohbetlerde genellikle Fetullah GÜLEN'in özel bir kişi olduğu, Hz. Muhammed ile farklı boyutlarda diyalogda bulunduğu, ondan nasihat ve kararlar aldığı vurgulanarak, örgütün sözde liderine kutsiyet sağlanmaktadır.

Örgütün, özellikle hukuk fakültelerinde okuyan öğrencilere girecekleri ortamda kimliklerini gizlemeleri için stil çalışması yaptırdıkları bilinmektedir. Dershaneler, örgütün vesayet araçları aynı zamanda çocukların ve ailelerin bilgilerinin depolandığı bir veri tabanıdır. Bu yapının, her ilde en az bir okulu olmakla birlikte, aileler çocuklarının etiketlenmesi endişesi ile okullara pek rağbet göstermemekte, buna karşın dershaneler için bu ihtimal daha az olduğundan, dershanelerine daha fazla öğrenci gitmekte ve aileler de bu yapının içine çekilebilmektedir. Eğitim alanı, örgüt için bir "ara yüz" konumundadır. Zira eğitim alanı, örgüt açısından üç fonksiyon görmektedir. Her şeyden önce insan kaynağı sağlamakta, ikinci olarak ekonomik kaynak temin etmekte ve üçüncü olarak belki de her şeyin ötesinde, örgütün meşru görünmesini sağlamaktadır.

11) Örgütün Mali Yapısı:

Örgütün himmet yolu ile sağladığı gelirler genel olarak mütevelli heyetleri vasıtası ile toplanmaktadır. Örgütün sohbet gruplarında yer alan kişilerden; sohbet toplantılarına düzenli olarak katılıp verilen görevleri yerine getiren, örgütün verdiği talimatlara sorgusuz itaat eden ve maddi gücü yerinde olan kimseler seçilerek mütevelli heyeti üyesi yapılmaktadır. Sohbet gruplarında zekât, burs, kurban ve himmet adı altında paralar toplanırken; mütevelli heyeti üyesi kişiler ayrıca bir ışık evinin maddi ihtiyaçlarından sorumlu tutulmaktadır. Mütevelliler topladıkları parayı sohbet hocasının yanında getirdiği muhasebecilere vermektedir. Örgütün mali kayıtlarını bu muhasebeciler tutmaktadır. İl imamının da bir muhasebecisi bulunmakta ve bu kişi il genelindeki mali kayıtları tutmaktadır.

İl imamının koordinesinde yılda en az bir kez mütevelli heyeti üyelerinin katılımı ile kamp düzenlenmektedir. Kamplar esnasında dini duygular istismar edilerek himmet, zekât, kurban ve öğrenci bursu adı altında toplanan paraların artırılması sağlanmakta, toplanan paraların karşılığının Cennet ile mükâfatlandırılma olacağı vurgulanmaktadır. Mütevelli heyeti mensupları, iş adamlarının kurduğu sivil toplum kuruluşlarına üye yapılmakta, kimin hangi sivil toplum kuruluşuna üye olacağı sohbet abisi tarafından belirlenmektedir. Örgüt, bu kuruluşların başkan ve üye seçimlerinde söz sahibi olmayı böylelikle de hükümete baskı yapabilmeyi amaçlamaktadır.

Örgütün Gelir Kaynakları;

a) Kamu Kaynaklarından Elde Edilen Gelirler;

- i) Kamu ihalelerinin örgütle bağlantılı firmalara verilmesi,
- ii) Örgütle ilişkili firmaların rakipleri hakkında adli ve idari işlemler yaparak piyasanın örgüt firmalarına teslim edilmesi,
- iii) Kurumların gizli kalması gereken finansal ve yatırım plânlamaları bilgilerinin ilişkili firmalara sızdırılması,
- iv) Kamu arazi tahsislerinin örgütle ilişkili vakıf, dernek veya eğitim kurumlarına bedelsiz devredilmesi,
- v) Belediyelerce yapılan imar değişikliklerinin, örgütle ilişkili vakıf, dernek veya şirketler lehine yapılması,
- vi) Türk İşbirliği ve Koordinasyon Ajansı'nda görevli adamları vasıtasıyla iş adamlarının yurt dışı iş bağlantılarını sağlama karşılığında örgüt adına kendilerinden para alınması,
- vii) Kamu hibe, destekleme ve teşviklerinin takibi ve proje kabullerinde PDY firmalarının

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

kayrılması.

b) İş Adamlarından Sağlanan Gelirler;

i) İş adamlarından, adli ve idari süreçlerdeki işlemlerini iş adamları lehine sonuçlandırma karşılığı alınan paralar,

ii) İş adamlarının özel hayatları ile ilgili çeşitli zafiyetlerini "ses ve görüntü" kaydına aldırarak tehdit ve şantaj yoluyla alınan paralar,

iii) İş adamlarından, iş bağlantılarını sağlama karşılığı alınan paralar,

c) STK'lardan Sağlanan Gelirler;

i) TUSKON ve bağlı federasyon, dernek, şirket ile vakıflardan toplanan aidatlar,

ii) Yazılı ve görsel medya sektöründen sağlanan gelirler,

iii) Kimse Yok Mu? Benzeri bağlı STK'lar aracılığı ile yardım adı altında vatandaşlardan toplanan paralar,

iv) Ticaret Odası yönetimlerinin ele geçirilerek, kamu hizmet alımlarındaki rayiç bedel belirlemelerinde örgütle ilişkili vakıf, dernek ve firmalar lehine hareket edilmesi yoluyla sağlanan menfaatler,

d) Gönüllülük Esaslı Sağlanan Gelirler;

i) Kurban Bayramı öncesi iş adamlarından firmalardan ve esnaftan, adlarına kurban kesileceğini belirterek 'Kurban' adı altında toplanan paralar,

ii) İl ve ilçelerde iş adamlarının katıldığı müteveli heyetleri oluşturarak zekât ve burs adı altında toplanan paralar,

iii) Memur maaş ve ödüllendirmelerinden 'Himmet' adı altında yapılan kesintilerden toplanan paralar,

iv) Devlet kurumlarına yerleştirilen örgüt mensuplarının ilk maaşlarını örgüte vermeleri ile elde edilen paralar.

e) Eğitim Faaliyetleri Gelirleri;

i) 154 ülkede bulunan örgütle ilişkili eğitim kurumlarında okuyan öğrencilerden alınan paralar,

ii) Yurt içinde faaliyet gösteren örgütle ilişkili eğitim kurumlarında okuyan öğrencilerden alınan paralar,

iii) Eğitim kurumlarında okutulan öğrencilerden ücret alındığı halde, fakir öğrencilerin okutulacağından bahisle 'burs' adı altında toplanan paralar oluşturmaktadır.

12) Milli Güvenlik Kurulu'nun FETÖ/PDY Terör Örgütü Hakkındaki Değerlendirmesi:

Milli Güvenlik Kurulu'nun 26/02/2014 ilâ 26/05/2016 tarihleri arasında gerçekleştirdiği müteaddit toplantılarda FETÖ/PDY'nin, milli güvenliği tehdit eden ve kamu düzenini bozan, Devlet içerisinde legal görünüm altında illegal faaliyetler yürüten, illegal ekonomik boyutu bulunan, diğer terör örgütleri ile iş birliği yapan bir terör örgütü olduğuna dair değerlendirmelerin yapıldığı ve bu terör örgütü ile Devletin tüm kurum ve birimleri ile birlikte etkin bir mücadele yapılmasına dair kararların alındığı görülmüştür.

III-FETÖ/PDY'NİN YARGI AYAĞINDAKİ YAPILANMASI VE GERÇEKLEŞTİRDİĞİ FAALİYETLER

Türkiye Cumhuriyeti Devletinin yargı kuvveti içerisinde; organizasyonu ve hiyerarşik yapısı bulunan, Devlet yargısına alternatif olarak faaliyet gösteren, örgütlü olarak yargı içerisinde

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

yuvalanan, kendinden olmayan herkesi düşman kabul edip kullanmadığı kişileri de düşman sayan, örgüte boyun eğmeyenleri ve farklı düşünen herkesi düşman görüp hedef hâline getirerek yargı kararları ile emniyet operasyonlarının hedefi haline getiren, istihbarat toplayan, operasyon kararı alan, emniyet ve yargı üzerinden toplanan istihbarata göre örgütün üst düzey yöneticilerinin verdiği kararın icrasına başlayan, basın ve yayın üzerinden linç girişimi gerçekleştiren, topluma yönelik algıyı yöneten, örgütte yer alanları kahramanlaştıran, unutturma sürecini tekrarlayan, suç faili veya masum olduğuna bakılmaksızın birçok kişiyi yargı eliyle mağdur eden, çözümü mümkün olmayan abartılı, ayrıntıya boğulmuş, gerçeklerin gizlendiği, kasıtlı, taraflı ve delilsiz davalar açan, bu davalarla Türkiye'nin mafya ve terörle mücadele ettiği algısı yaratan, Devletin birçok kurumuna yerleşen Paralel Devlet Yapılanması Terör Örgütü isimli bu yapının yargıdaki uzantıları oldukları ve cemaat cuntası şeklinde paralel bir yargı gücü oluşturdukları görülmüştür.

FETÖ/PDY mensubu olup, itirafçı yahut gizli tanık sıfatıyla ifadelerine başvurulmuş bazı hâkim ve Cumhuriyet savcılarının beyanlarının bir bütün olarak değerlendirilmesi sonucunda, her birinin hayatlarının farklı dönemlerinde FETÖ/PDY militanları ile muhatap oldukları, örgütün öncelikli hedefinin Devletin askeriye, adliye ve mülkiye kadrolarına yerleşmek olduğu, kendilerinin de bu amaç doğrultusunda örgütün yargıdaki eleman ihtiyacını karşılamak üzere yetiştirildikleri,

Yapılan soruşturma neticesinde tespit edilen ve bir kısım itirafçı ifadelerine de yansıdığı üzere; FETÖ/PDY silahlı terör örgütü tarafından üyelerine hâkimlik ve savcılık sınavlarına girmeleri konusunda telkinlerde bulunulduğu, ışık evleri, dershaneler ve okullar vasıtası ile mahrem görev kapsamında büyük önem atfettikleri hâkim ve savcılık mesleğine örgüt mensuplarını yerleştirmek amacıyla, sınav sorularının yasal olmayan yollarla temin edilip sınavdan birkaç gün önce örgüt mensubu abiler/ablalar tarafından cevapları işaretlenmiş kitapçıklar halinde öğrencilere gösterilerek ezberlemelerinin ve bu şekilde sınavda başarılı olmalarının sağlandığı,

Örgüt mensubu öğrencilere hâkimlik ve savcılık sınavını kazanmaları halinde örgütün kendilerine referans olacağına söylendiği, mülakatı geçip staja başlayan örgüt mensubu hâkim ve savcı adaylarının Adalet Akademisi ve staj döneminde de yine örgüt tarafından koordine edildiği, örgüt mensubu hâkim ve savcı adaylarının ifşa olmaması için kendi başlarına fakat örgütle irtibatı koparmayacak şekilde ev tutmalarının tavsiye edildiği, adayların 5'er kişilik kapalı gruplar halinde örgüt tarafından finanse edilen evlerde kalmalarının sağlandığı, bu kapsamda örgüt kurallarına göre iki evin irtibat halinde olmasının istendiği, bu evlere murakıp adı verilen örgüt mensubu kişilerin gelerek evde kalan öğrencilerden bilgi alıp tavsiyelerde buldukları,

Örgüte ait ışık evlerinin il bazında eyalet adı altında birden çok bölgeye ayrıldığı, her bölgenin 8 ilâ 10 evi kapsadığı, bölgelerden sorumlu kişilere bölge abisi/ablası adı verildiği, örgütün Türkiye Adalet Akademisi stajında hâkim ve savcı adaylarını staj dönemlerine göre ayırdığı, bazı örgüt mensubu hâkim ve savcı adaylarına Türkiye Adalet Akademisi yurdunda kalmaları tavsiye edilerek bu kişilerden, örgüt lehine ya da aleyhine konuşan aday arkadaşlarının bildirilmesinin istendiği, her dönemin sorumlu abisinin/ablasının bulunduğu, evlere gelen örgüt mensubu murakıpların hâkim ve savcı adaylarına gerektiğinde oruç tutmama, cuma namazına gitmeme, kokteyl ve resepsiyonlarda içki içme, örgüt dışından başka bayanlarla evlenmeme yönünde telkinde buldukları, örgüt mensubu hâkim ve savcılarının T1, T2, T3, T4 ve T5 şeklinde kategorize edilerek taşra ve devre yapılanmasının oluşturulduğu, devre yapılanmasında yazın bir haftalık kamp yapıldığı, taşra yapılanması içinde ise yıl boyunca düzenli görüşmelerin gerçekleştirildiği, örgütten olmayan fakat örgüte yakınlık duyan kişilerle irtibata geçildiği, kendilerine ilgilenmeleri için zimmetlenen hâkim ve savcılarının Adalet Bakanlığı ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'ndaki taleplerini yerine getirmeye çalıştıkları,

Örgütsel bağ kuvvetlendirmek ve muhafaza etmek amacıyla daha önce aralarında sosyal

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

bir ilişki ve tanışıklık bulunmayan aynı meslekten veya örgüt için stratejik öneme sahip askeri hâkim savcı, asker kişiler, mülki idare amirleri ve diğer kariyer meslek kurumlarında çalışan örgüt mensuplarının birbiriyle evlenmeye teşvik edilmesi yönünde bir sistem oluşturulduğu ve bu yönde katalog evlilikler yaptırıldığı, örgüt mensubu birinin örgüt mensubu olmayan bir bayanla evlenmesinin örgüt tarafından benimsenmeyen bir eylem olarak kabul edildiği, bu kişilerin ya örgütten uzaklaştırıldığı ya da bu kişilere mesafeli davranıldığı, bu şekilde davranma amacının ilgili kişinin örgütten uzaklaşmasını ve üçüncü kişilerin örgütün sırlarına vakıf olmasını engellemek olduğu,

FETÖ/PDY terör örgütü üyesi olan hâkim-savcı adaylarının diğer hâkim-savcı adayları arasında tanınması ve ön plana çıkartılması, örgüt jargonuyla ifade etmek gerekirse "parlatılma"sı amacıyla bu üyelere müteşekkil hâkim savcı adayları mezuniyet albüm kurulları oluşturulduğu, anılan albüm kurulu üyelerinin tertip ettikleri ziyaretlerle kamu bürokrasisine refere edildiği,

Adalet Akademisinin hâkim-savcı adayları yönünden fişleme merkezine dönüştürüldüğü ve kendilerinden olanlara iyi siciller verilerek mesleki kariyer anlamında önlerinin açıldığı, kendilerinden olmayan adayların ise mesleğe kabul ve ilerde yükselmelerini engelleyecek mahiyette sicillerin oluşturulduğu, mesleğe kabullerini engellemek amacıyla usulsüz soruşturmalar yapıldığı, nitekim hakkında usulsüz soruşturma açılarak disiplin cezası tayin edilen, bu ceza gerekçe gösterilerek mesleğe kabul edilmeyen Didem YAYLALI isimli hâkim adayının, tıpkı Ali TATAR örneğinde olduğu gibi, uğradığı haksızlıklara dayanamayarak intihar etmek suretiyle yaşamına son verdiği, buna karşın, örgüt mensubu olan adayların ise staj döneminde verilen siciller, yıllık kurulu üyeliği gibi yollarla parlatılarak kritik görevlerde rol almaya ve mesleki kariyere hazırlandıkları,

Adaylık sürecini tamamlayıp kura kararnamesi ile ataması yapılan örgüt mensuplarının takibinin bırakılmadığı, bu kişilerin görev yaptıkları yer veya yakın çevrede görev yapan diğer örgüt mensubu hâkim ve savcılar ile sürekli irtibat halinde tutuldukları, bu şekilde örgüte olan bağlılıklarının daimi hale getirildiği, ayrıca örgüt mensubu hâkim savcılarının ilk aylıklarının tamamını örgüte aktardıkları, devam eden aylarda, bekârlardan yüzde on beş, evlilerden yüzde on, en az üç çocuğu olanlardan ise yüzde beş oranında himmet toplandığı,

FETÖ/PDY terör örgütü üyesi olan hâkim-savcılara yönelik adaylık dahil tüm süreçlerde dil eğitimi, master-doktora öğrenimi, yurt dışı gezileri, mesleki ve kişisel bilgi ve görgüyü artırmaya yönelik yurt içi ve yurt dışı programları düzenlemek suretiyle örgüt üyesi hâkim savcılarının emsallerine nazaran daha donanımlı hale getirildiği, örgüt mensubu bazı hâkim ve Cumhuriyet savcılarının da hak etmedikleri halde yurt içi ve yurt dışı yüksek lisans ve doktora programlarına mevzuat hükümlerine riayet edilmeksizin yerleştirildikleri ve bu kişilerin emsallerine nazaran üniversitelerdeki akademisyen üyeleri vasıtasıyla söz konusu programları daha kısa sürede bitirmelerinin sağlandığı,

Örgüt evlerinde ve özellikle yurtlarda "himmet" adı altında yardım toplantılarının tertip edildiği, bu toplantılarda örgüt elebaşı Fetullah GÜLEN'in vaazları dinletilerek katılanların manevi etki altına alınıp bağış yapmaya teşvik edildikleri, örgüt mensubu kamu görevlilerinin ilk aylıklarının tamamını örgüte aktardığı ve bu şekilde örgüte finansman sağlandığı,

Geçmiş dönemde yapılan bazı inceleme yahut soruşturmalarda, hâkim ve Cumhuriyet savcılarının farklı muameleye tabi tutulması suretiyle, FETÖ/PDY mensubu hâkim ve Cumhuriyet savcılarının disiplin işlemlerine karşı korunduğu, kendilerinden olmayan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının isimsiz ihbar dilekçeleri ve uydurulmuş delillerle haksız soruşturmalara maruz bırakıldıkları, hem idari hem cezai yönden soruşturma geçiren ve mahkemelerde meslektaşları karşısına sanık sıfatıyla çıkarılan hâkim veya Cumhuriyet savcılarının, yargılandıkları eylem nedeniyle delil yetersizliği dışındaki bir gerekçeyle beraat hükmü verilmiş olsa bile aynı eylemin

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

disiplin cezasına konu edilerek terfi ve yükselmelerinin engellendiği, haksız uygulamalara ve baskıya daha fazla dayanamayan, fişlenerek meslektaşları nezdinde küçük düşürülen bir çok hâkim savcının meslekten ayrılmak zorunda kaldığı, hatta bazı hâkim ve Cumhuriyet savcılarının intihar ederek yaşamlarına son verdikleri,

Bunlar yapılırken, Teftiş Kurulu Başkanlığı'nın da bir silah olarak kullanıldığı FETÖ/PDY tarafından hedef olarak görülen bir kısım hâkim ve Cumhuriyet savcılarına ilişkin olarak, olağan denetimler sırasında, ihbarcılarının kimliğinin tespiti konusunda bir işlem yapılmaksızın isimsiz ve imzasız ihbar dilekçelerine istinaden inceleme başlatıldığı, lehe olan deliller toplanmaksızın aleyhe olan delillerin toplanılmasıyla yetinildiği, aynı yönde yahut hakkında inceleme veya soruşturma yapılanın aleyhinde beyanda bulunmaları konusunda tanıklara yönlendirme veya baskı yapıldığı yahut bir kısım beyanların kasten tutanağa geçirilmediği, gizliliğe riayet edilmeyerek yahut ilgisiz kişiler tanık olarak dinlenilmek suretiyle hakkında inceleme veya soruşturma yapılan kişilerin itibarsızlaştırıldığı, soruşturmalarda savunma haklarının kısıtlandığı, savunma istenilmeyen konularda da disiplin cezası uygulanmasının talep edildiği, öte yandan, FETÖ/PDY mensubu bir kısım hâkim ve Cumhuriyet savcılarının, usul ve yasaya aykırı iş ve işlemlerinin soruşturma konusu yapılmadığı veya bu iddialar konusunda etkin bir soruşturma yapılmadan dosyaların muktezaya bağlandığı ya da bazı hâkim ve Cumhuriyet savcılarının, FETÖ/PDY'nin faaliyetleri çerçevesinde yapmış oldukları usulsüzlükler nedeniyle işlem yapılmayacağına dair güvence verildiği,

Yapılan usulsüz disiplin soruşturmaları neticesinde mağdur olan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının bu mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla 12/12/2014 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6572 sayılı Kanun'un 32'inci maddesi ile 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'na eklenen Geçici 19'uncu madde gereğince, adli yargı hâkim ve Cumhuriyet savcılarını ile idari yargı hâkim ve savcılarını hakkında 14/02/2005 tarihinden 01/09/2013 tarihine kadar işlenmiş fiillerden dolayı verilmiş olan uyarma ve aylıktan kesme cezalarının bütün sonuçları ile affedildiği, aynı zamanda af kapsamına giren disiplin cezalarının verilmesini gerektiren fiillerden dolayı ilgililer hakkında disiplin inceleme, soruşturma ve kovuşturmasının yapılamayacağı; devam etmekte olan disiplin inceleme, soruşturma ve kovuşturmalarının işlemde kaldırılabileceği ve kesinleşmiş olan disiplin cezalarının uygulanamayacağı hüküm altına alındığı, bu nedenle herhangi bir başvuru şartı aranmadan yasanın yürürlük tarihinden sonra uyarma ve aylıktan kesme cezalarına ilişkin 560 disiplin cezasının ortadan kaldırıldığı, diğer yandan 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 65 inci maddesi, 66 ncı maddesi, 67 nci maddesi ve (e) ve (f) bentleri hariç 68 inci maddesi ile Kanunun 69 uncu maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesi ve üçüncü fıkrası uyarınca verilip kesinleşmiş bulunan kınama, kademe ilerlemesi durdurma, derece yükselmesini durdurma ve yer değiştirme disiplin cezaları hakkında ceza tertip olunanın talebi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca bir değerlendirme yapılacağı düzenlendiği, bu kapsamda başvuruda bulunan 238 hâkim ve Cumhuriyet savcısının disiplin dosyaları üzerinde Genel Kurul tarafından yeniden ayrıntılı şekilde inceleme yapıldığı, yapılan incelemeler neticesinde 58 kişinin önceden aldığı ve kesinleşen disiplin cezaları kaldırılarak haklarında ceza tayinine yer olmadığına, 115 kişinin kesinleşen disiplin cezasının uyarma veya aylıktan kesme disiplin cezasına çevrilerek sonuç disiplin cezasının af kapsamında kalması nedeniyle ortadan kaldırılmasına, 21 kişinin daha ağır nitelikteki disiplin cezası yerine eylemlerine uyan alt bir disiplin cezası ile cezalandırılmalarına karar verildiği, gerek disiplin cezası tayin edilen kişi sayısı, gerekse de cezaların niteliği göz önüne alındığında, üyelerinin çoğunluğunu FETÖ/PDY mensuplarının oluşturduğu dönemin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun, disiplin soruşturmasını da kendilerinden olmayan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının terfi ve yükselmelerine, önemli ve kritik yerlere atanmasını engelleme, itibarsızlaştırıp sindirerek

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

meslekten soğutma ve istifaya ya da emekliliğe zorlama için kullandığı, hedefteki hâkim ve Cumhuriyet savcılarını hakkında yapılan soruşturmalarda, isnat edilen eylemler arasına mutlaka aile birliğinden kaynaklanan sadakat yükümlülüğünü ihlal edici nitelikte, "karşı cinsten birine ilgi duyduğu", "gayrimeşru olarak birliktelik yaşadığı", hiç bir şey yok ise "kem gözle baktığı", "bu konuda dedikodu bulunduğu" şeklindeki bir isnadın da eklendiği, böylelikle mesleki kariyerini lekelemek yanında aile birliği ve saadetinin bozulmasının da hedeflendiği, örneğin, 6572 sayılı Kanun kapsamında incelenen bir soruşturma dosyasında, Cumhuriyet savcısı olan ilgili hakkında müstear isimle gönderilen ihbar mektubuna istinaden soruşturmaya başlandığı, isnat edilen eylemin, ilgilinin adliyede zabıt kâtabi olarak görevli bayan ile amir-memur ilişkisini aşar nitelikte, çevreden de yadırganacak şekilde ilişki içerisinde oldukları izleniminin oluşmasına ve bu konudan dolayı hakkında dedikodu yapılmasına sebebiyet verdiği iddiası olduğu, ilgili hakkındaki soruşturma fezlekesinin muhakkik sıfatıyla Erzurum Cumhuriyet Başsavcı Vekili olan Taner AKSAKAL tarafından tanzim edildiği, ilgilinin savunmasında gösterdiği ve dinlenmesini talep ettiği aralarında iddiada adı geçen zabıt kâtabi ile aile üyelerinin de bulunduğu tanıkların konuya ilişkin beyanlarına başvurma lüzumu görmeyen muhakkikin, FETÖ/PDY örgütü üyesi oldukları anlaşılan Cumhuriyet Başsavcılarını Bekir DURAN, Özkan GÜLTEKİN ile Adalet Komisyonu Başkanları Murat KIZILYAR ve Ertuğrul AYAR'ın ifadelerine başvurma gereği duyduğu, ihbar dilekçesinde adı geçen jandarma görevlisi, ilgili ile aynı adliyede görev yapan personel, hâkim ve Cumhuriyet savcılarının savcı ile zabıt katibi arasında ilişki olduğuna dair görgü veya duyuma dayalı bilgileri olmadığı yönündeki beyanlarına itibar etmeyen dönemin HSYK İkinci Dairesi'nin, ilgili Cumhuriyet savcısı hakkındaki iddiayı destekleyen somut bir delil de bulunmamasına rağmen disiplin cezası tayin ettiği, dosyanın 6572 sayılı Yasa uyarınca incelenmesi sonucunda HSYK Genel Kurulu'nun 25/02/2015 tarihli kararı ile ilgili hakkındaki disiplin cezasının kaldırılmasına, adı geçene isnat edilen eylem muahezeyi gerektirecek mahiyette görülmediğinden ceza tayinine yer olmadığına oy birliği ile karar verdiği,

Yine FETÖ/PDY'nin, Devleti ele geçirmek maksadıyla gerçekleştirdiği bazı tasarruflara sözde bir meşruiyet kazandırmak amacıyla geçmiş dönemde yapılan bazı denetimlerde, performans değerlendirme ve geliştirme formlarının, gerçek durumla bağdaşmayan şekilde düzenlenmesi suretiyle örgüt mensubu olan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının unvanlı görevlere atanmasının önü açılırken, örgütün hedef olarak gördüğü hâkim ve Cumhuriyet savcılarının unvanlı görevlere atanmasının engellendiği yahut unvanlı görevde olan bazı hâkim ve Cumhuriyet savcılarının bu görevlerden alındığı, kendilerinden olmayan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının unvanlı görevlere atanmaları bir yana, sağlık sorunları gibi mazeretlerinin dahi nazara alınmayarak adeta ölüme sürgün edildikleri, akla ilk gelen örneğin hâkim Alaattin ÇAMBEL olduğu, soğuk iklimin tetikleyici bir etken olduğu Crohn hastalığına duçar olan ve bu hastalığına dair de özlük dosyasında sağlık kurulu raporu bulunan hâkim Alaattin ÇAMBEL'in, 2011 yılı yaz kararnamesiyle Ceyhan ilçesinden Türkiye'nin en soğuk ili olarak bilinen Erzurum iline tayin edildiği, atamaya karşı yaptığı itirazların reddedildiği, 2 yıl çalıştıktan sonra 2013 yılı yaz kararnamesiyle hastalığının arttığını belirterek başka herhangi bir yere atamasının yapılmasını talep ettiği ancak dönemin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun bu talebe duyarsız kalarak adı geçen hâkimi adeta bile bile ölüme mahkûm ettiği, hastalığı ilerleyen ve uğradığı zulme daha fazla dayanamayan hâkimin tüm çabaları sonuçsuz kalınca 19/01/2014 tarihinde intihar ederek yaşamına son verdiği,

Örgüt mensubu hâkim ve Cumhuriyet savcılarının az sayıda, hedef olarak görülenlerin ise daha fazla sayıda dosyasının incelenmesi suretiyle ya da aynı mahkeme heyetinde görev yapan hâkimlerin benzer mahiyetteki eksiklikleri, bir kısmı yönünden tavsiye konusu yapılırken, diğerleri yönünden tavsiye konusu yapılmayarak veya örgüt mensubu bir kısım adliye personelinden, hedef olarak görülen hâkim ve Cumhuriyet savcılarının tavsiye konusu olabilecek mahiyetteki

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

işlemlerinin önceden bildirilmesinin istenmesi ve denetim sırasında bu işlemlerin tavsiye konusu yapılması suretiyle, bazen de ortada geçerli hiçbir sebep olmadığı halde performans değerlendirme ve geliştirme formlarının örgütün amaçlarına hizmet edecek şekilde düzenlendiği, hedef olarak görülen hâkim ve Cumhuriyet savcılar hakkında yürütülen usulsüz disiplin soruşturmaları gerekçe gösterilerek terfilerinin uzun süre bekletildiği, terfi edememesinin de unvanlı görevlere atanmamalarına veya doğu illerine sürülmelerine gerekçe gösterildiği, sonuç olarak, kendilerinden olmayan ve hedef tahtasına konan hâkim ve Cumhuriyet savcılar hakkında isimsiz ihbar, sahte belge, usulsüz dinleme v.s. ile başlatılan bir soruşturma sürecinin, mahalde görevli ve verilen infaz emrini yerine getirmeye amade muhakkikler ile Teftiş Kurulu Başkanlığı içerisine sızdırdıkları militanları marifetiyle, Devletin resmi kurum ve kuruluşlarını aracı kılarak, zincirleme şekilde, hukuku bir insanın hayatını karartmak için silah olarak kullandıkları,

FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün, 12/09/2010 günü yapılan Anayasa referandumu sonrasında yeni oluşturulan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nda seçimle gelen üyelikleri elde ettiği, bu Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca, büyük çoğunluğu örgüte mensup 160 hâkim ve savcının Yargıtay üyeliklerine seçildiği, yeni seçilen üyelerle örgütün, çoğunluğu ele geçirdiği Yargıtay'da, tek söz sahibi olduğu, artık örgütün belli ceza dairelerinde istediği kararı onaylatacak, istemediği kararı bozduracak güce kavuştuğu, yargıda davası olan herkesin yolunun örgütün avukatlarının hukuk bürolarına düştüğü, özel yetkili mahkemelerin baktığı örgütün kumpaslarından oluşan davaların, Yargıtay'da onaylanmaya başladığı, hiç kimsenin artık örgütün elinden kurtulamayacağını sözle değil fiilen ispatlandığı, Balyoz gibi bazı haksız kararları Yargıtay'da onaylatan FETÖ/PDY, örgütün yargı kanadının gerçekleştirdiği bütün hukuksuzlukları hukuka uygunmuş gibi topluma algılattığı, bunun yanında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu vasıtasıyla yüksek yargı organlarına seçtiği üyelerle hâkim olan örgütün Yüksek Seçim Kurulu, Anayasa Mahkemesi gibi kurumları da dolaylı olarak ele geçirdiği,

FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün, yargıda kadrolaşmaya devam ederek, her türlü yol ve yöntemi kullanmak suretiyle yeni alınan binlerce hâkim ve savcının büyük çoğunluğunun örgüt mensubu olmasını sağladığı, yüksek mahkemelerde ve mahal mahkemelerinde, önemli başsavcılık ve hâkimliklerde ve yargının her alanında yeteri kadar güce ulaşan, güç dengesini lehine değiştiren örgütün bu gücünü artık yargı imamları üzerinden kullanmaya başladığı,

Özel yetkili mahkemelerin haksız, hukuksuz işlemleri ve verdiği şaibeli kararların 2010 yılında oluşturulan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun örgüt mensup ya da sempatizanları tarafından desteklendiği, çoğunluğu örgütle irtibat ve iltisakı bulunan üyelerden oluşan, dönemin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun, hukuka aykırı işlem yapan hâkim ve savcılar hakkında disiplin işlemlerini çalıştırmadığı, bu yolla örgütün operasyonlarına destek verdiği ve yargının siyasallaşmasına engel olmadığı, yargı organlarının siyasetin yerine geçmesine, devlete ve topluma örgütün istediği şekilde ayar vermesine ses çıkarmadığı, özel yetkili mahkemelerden verilen hukuka aykırı ve yanlış kararların temyiz incelemesi için gideceği Yargıtay ilgili dairelerinin FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün yargı imamları tarafından önceden dizayn edilmesi nedeniyle bu yolun hakkın ve adaletin tecellisi noktasında bir anlam ifade etmediği,

Anılan örgütün nihai amaçlarına ulaşmak gayesiyle öncelikle askeriye, mülkiye, emniyet, yargı ve diğer stratejik öneme sahip kamu kurumlarını ele geçirmek için kendilerine engel olacaklarını düşündüğü bürokrat ve personellerin sistem dışına çıkarılmasını sağlayarak örgüt elemanlarını bu makamlara getirdiği, bu kapsamda örgütün yargı ayağındaki uzantısı tarafından Hüseyin KURTOĞLU, Askeri Casusluk, Şemdinli, Balyoz, Ergenekon gibi proje soruşturma ve kovuşturmanın üretildiği,

Mahkemelerin birer örgüt sorumlusunun bulunduğu, sorumlu kişinin örgütü ilgilendiren davaları takip ederek ve bu davalarla ilgili olmak üzere örgüt üyesi hâkimlerle görüşerek kararların

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

istenilen yönde çıkması yönünde telkinlerde bulunduğu,

FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün yargı üzerinden gerçekleştirdiği usulsüz yargılama işlemleri ile yaptığı haksızlıklara "yargının kararı" veya "takdiri" denilerek karşı çıkılmasının engellendiği, operasyonlar karşısında "bağımsız yargı, inceleyip karar versin" denilerek haksızlığa meşruluk kılıfı sağlandığı, yıllarca süren yargılamalar sonucunda gerçeğin ortaya çıkması halinde bile kimsenin yargı eliyle işlenen haksızlığın peşine düşmediği, silahlı terör örgütünün, yargının ne kadar büyük bir güç olduğunu, yargıyı etkili ve operasyonel şekilde kullanmak suretiyle yapılamayacak hiçbir şey olmadığını ve her şeyin sınırsızca yapılabileceğini gördüğü, özel yetkili mahkemelerin, örgütün elinde tüm toplumu dizayn edecek bir silaha dönüştüğü,

Yargının devlet ve toplum hayatında kesin belirleyici ve son karar verici olmasının örgütün işini kolaylaştırdığı, örgütün, yargıyı her açıdan etkin bir silah olarak kullandığı, sadece rakiplerini bertaraf etmek için değil, siyaseti tanzim etmek, siyasi partilerin yönetimlerini değiştirmek, toplumdaki etkinliğini artırmak, toplumu kontrol etmek, herkesle ilgili bilgi toplamak, ticari faaliyet alanlarını ve kamu kurumlarını ele geçirmek, hatta hükümeti yıkmak ve kendi felsefesine uygun bir siyasi yapı oluşturmak için de bir araç olarak kullandığı, yargının, soruşturma unsurlarıyla, alt yapısıyla ve polisle desteklendiğinde örgütün kullanabileceği muazzam bir silaha dönüştüğü, yüksek yargıdaki değişimle örgütün elindeki bu silahın etki alanının zirve yaptığı, yargıyı tekelinde ve yedinde tutan FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün, kendisine engel olacağını düşündüğü hâkim-savcı, asker, emniyet personeli, mülki amirler ve diğer kamu personelleri hakkında uydurma tahkikatlar, tutuklamalar yaparak saf dışı bıraktığı, bu yolla aynı zamanda diğer kişilere de gözdağı verdiği, silahlı kuvvetler mensupları ile ilgili uydurma soruşturmalar, toplu tutuklama ve davalarla TSK'nın etkisiz hale getirildiği, böylece kendi örgüt mensuplarının terfi etmesinin yolunun açıldığı, neticeten örgütün ceza ve hukuk davalarında en büyük belirleyici güç olduğunu gösterdiği,

Örgüt mensuplarının verdiği veya istihbarat birimlerinin topladığı bilgilerin, bilgisayarlara kaydedildiği, bunların fuhuş, casusluk şebekesinin topladığı bilgiymiş gibi arama sırasında evlerde bulunmuş gösterilerek dijital delil olarak işleme konulduğu, bu yolla kamu görevlileri hukuka aykırı işler yapıyor, suç işliyor gibi haklarında soruşturma yapıldığı, İzmir ve İstanbul'da yürütülen askeri casusluk davaları ile kamu görevlileri tasfiye edilerek örgüt kadrolarının fetih hareketine yer açıldığı, yargının da buna alet edildiği,

Örgütün, 07/02/2012 tarihinde MİT soruşturmasıyla yargıyı kullanarak, bir yandan kendinden olmayan MİT yönetimini bertaraf etmek, MİT'i ele geçirmek, bir yandan da aynı soruşturma ile hükümetin güneydoğu sorununu çözmek amacıyla başlattığı barış sürecini durdurmak için harekete geçtiği, MİT yöneticilerinin, hükümetin ve başbakanın terör örgütüne yardımla suçlanmak istendiği, bu soruşturmanın hükümeti yıpratıp gözdağı vermek için yapıldığı, örgütün bu denemesinin istihbarat görevlileri hakkında soruşturmaların izne bağlanması sistemine geçilerek önlenmediği,

Hükümetin 7 Şubat olayı sonrası özel yetkili mahkemeleri tehlikeli görerek faaliyetlerini dondurup yargıya bir başka özel yetkili mahkeme yapısını daha ilave ettiği, Terörle Mücadele Kanunu (TMK) 10'uncu maddesi ile yetkili yeni mahkemeler kurulduğu, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, örgütün elinde olduğundan yeni kurulan mahkemelerin de örgütün denetiminde oluşturulduğu, FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün, özel yetkili mahkemelerde yarım kalan uygulamalarını terörle mücadele mahkemelerinde aynen devam ettirdiği,

2010-2014 yılları arasında yapılan denetimler, incelemeler ve soruşturmalar, unvanlı görevler başta olmak üzere atamalar, terfiler ve yüksek mahkemelere üye seçimlerinde sistematik uygulamalar sonucunda FETÖ/PDY'nin yargı teşkilatı içerisinde etkin bir güce ulaştığı, bu gücün korunması ve önceki örgütsel uygulamaların devamlılığının sağlanması amacıyla 2014 yılında

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

yapılan HSYK üye seçimlerinin örgüt için büyük bir önem arz ettiği,

2014 yılı Ekim ayında yapılan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üye seçimleri öncesinde, 2010 ve sonrasında yüksek mahkemelere üye olarak seçilen örgüt mensupları sayesinde Danıştay ve Yargıtay’da ciddi bir hâkimiyet elde eden örgütün, sözde lideri Fetullah GÜLEN’in sohbet ve vaaz adı altında şifreli şekilde gönderdiği talimatlar ile harekete geçtiği, bu kapsamda YARSAV derneğine de sızılarak bu derneğin seçimlerin kazanılması için kullanıldığı, örgütün, seçimlerde gerçekte örgütle bağlantılı olan 11 kişilik bir liste ile seçime girdiği, bu adaylardan 10’unun bağımsız aday olarak, YARSAV (Yargıçlar ve Savcılar Birliği) listesinden seçime giren bir örgüt mensubunun da YARSAV adayı olarak lanse edildiği, seçimin kazanılması için örgüt mensuplarının her türlü yolu mubah gördükleri, bu yolda amaçlarına ulaşmak için toplumun çoğunluğunun kutsal saydığı dini değerleri pervasızca kullanmaktan çekinmedikleri, nitekim örgütle bağlantılı bir yargı mensubunun ifadesinde, seçim çalışmaları kapsamında 2014 yılı Ekim ayında Adana ilinden gelen bir kişinin, örgüt lideri Fetullah GÜLEN’in rüyasında Kâbe’ye gittiğini, Kâbe’de Peygamber ile görüşüğünü, Peygamberin “Seni üzüyorlar değil mi?” diye sorduğunu, Fetullah GÜLEN’in “Evet” manasında başını sallayıp ağladığını, bunun üzerine Peygamberin “Merak etme az kaldı” dediğini, seçimin kesinlikle örgütün galibiyeti ile sonuçlanacağını söylediği,

Bir yandan da örgüt için ciddi bir tehlike olarak değerlendirdikleri Yargıda Birlik Platformu adayları hakkında, sosyal medya hesapları üzerinden gerçek dışı yazı, yorum ve görüşler paylaşarak bu adayların itibarsızlaştırılması maksadıyla bilgi kirliliği yarattıkları, genel olarak Yargıda Birlik Platformu listesinden aday olan kişilerin iktidardan bağımsız hareket edemeyeceği söylemi ile hâkim ve Cumhuriyet savcılarını etkilemeye çalıştıkları, bir yandan da her bir aday yönünden farklı iftiralar ve karalamalar ile aleyhe algı oluşturmaya çalıştıkları,

Örgüt faaliyetlerinin birçoğunda, örgüt mensuplarının deşifre olmaması ve gizlilik önem arz etmesine rağmen Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üye seçimlerine atfedilen önemden dolayı bu dönemde örgüt mensuplarının deşifre olmayı göze alarak, tüm il ve ilçeleri kapsayan adliye ziyaretleri, ev ziyaretleri ve yemek organizasyonları düzenledikleri, örgüt mensubu olmayan hâkim ve savcılarını ise hediyeler olarak etkilemeye çalıştıkları, süreç boyunca “Bylock” olarak bilinen şifreli haberleşme programı üzerinden örgüt içi iletişimin sağlandığı, sözde bağımsız adayların bir kısmının seçim gezilerini birlikte gerçekleştirdikleri, blok olarak örgüt adaylarına oy veren örgüt mensuplarının bir yandan da örgüt mensubu olmayan hâkim ve Cumhuriyet savcılarında sözde bağımsız adaylar için oy istedikleri, verilen blok oylar, sözde bağımsız adaylara örgütle bağlantılı olmayan hâkim ve Cumhuriyet savcılarında gelecek oylar, YARSAV listesinden seçime giren adaya ise YARSAV’ı destekleyen hâkim ve Cumhuriyet savcılarında gelecek oylarla seçimin kazanılmasının hedeflendiği, blok oy alamayacaklarını düşündükleri hâkim ve Cumhuriyet savcılarını ise siyasi görüşüne, hemşerilik bağına ya da ortak tanıdık bulunmasına göre en az bir veya birkaç adayları için oy vermeleri yönünde ikna etmeye çalıştıkları, seçim gününde ise oy kullanmaya gelen hâkim Cumhuriyet savcılarını karşılamak, seçim mahallinde kamera kaydı yapmak ve seçim sonuçlarını takip etmek suretiyle sandık başında da seçim faaliyetlerini örgütlü bir şekilde devam ettirdikleri, nitekim seçim sonuçları açıklandığında, sözde bağımsız adayların 4495 - 5312 oy bandında art arda sıralandığı, seçime tek liste ile giren YARSAV Derneğinin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üye adayları 886 - 2078 oy alırken, gerçekte örgütün adayı olup YARSAV listesinden seçime giren adayın aynı liste ile seçime girdiği arkadaşlarından farklı, ancak örgüt adaylarının oy bandında olacak şekilde beş binin üzerinde oy aldığı,

Seçimlerin kaybedilmesi sonrasında da örgüt mensuplarının fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ederek yeni oluşan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun örgüt mensubu hâkim ve Cumhuriyet savcılarını hakkındaki kararlarının itibarsızlaştırılması konusunda bazı basın yayın

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

organlarının da desteği ile sistemli bir faaliyet başlattıkları, Yargıtay ve Danıştay'dan seçilen örgüt mensubu Kurul üyelerinin de diğer örgüt mensupları ile koordineli şekilde örgüte bilgi sızdırarak bu faaliyete destek verdikleri, bir yandan da örgüt mensubu hâkim ve Cumhuriyet savcılarının hakkındaki karar süreçlerinin uzatılmasına yönelik çalışmalar yapıldığı, 2014 sonrasında çıkartılan kararnemelerle başka mahallere atanan örgüt mensuplarının fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ederek uzun süreli sağlık raporları aldıkları, bu suretle yargılama faaliyetlerinin aksatarak Kurul'u itibarsızlaştırmayı hedefledikleri gibi eski görev yerlerindeki örgüt mensubu meslektaşları ile örgütsel bağlarını canlı tutmaya gayret gösterdikleri, yaşanan süreç ile sabittir.

Darbe girişimi üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturma kapsamında itirafçı yahut gizli tanık olarak ifadeleri alınan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının beyanlarında belirttikleri bazı hususlar, Cumhuriyetin ilk yıllarından beri yurdun her köşesinde insanüstü bir gayretle, tüm zorluklara göğüs geren onurlu ve sağlam vicdanlı hâkim ve savcılar sayesinde toplumun yargıya duyduğu güvenin kısa bir süre içerisinde neden dibe vurduğunu ve örgütün toplumdan gizlediği kirli yüzünü gözler önüne serecek mahiyettedir.

- "İstanbul'a tayinim çıkınca lojman işleri ile ... isimli İstanbul hâkimi ilgilendi. Kendisi de Gülen Cemaati mensubuydu. Kendisiyle aynı lojman bloğunda kaldık. İşyerinde de ... çevresindeki Gülen Cemaati mensupları ile tanışmaya başladık. ... bir süre sonra İstanbul Adliyesinde CMK 250'nci maddesi kapsamında kalan suçlara bakan özel yetkili mahkemeye atandı. Bir süre sonra da onun tavsiyesi üzerine bende özel yetkili savcı olarak görevlendirildim. 2011 yılı Haziran ya da Temmuz ayında Beşiktaş Adliyesinde Özel Yetkili (CMK 250 maddesi) Savcı olarak göreve başladım. 1,5 – 2 ay kadar burada çalıştım. Hiç iddianame yazmadım. Sadece bir kez bir hafta nöbet tuttum. Arama, elkoyma, gözaltına alma, telefon dinleme, teknik araçlarla izleme, vb. tüm talepleri TEM Şube Müdürlüğü görevlileri flash bellekle hazır olarak getiriyordu. Ben de imzalıyordum. Gelen yazıları okumak istediğimde birlikte çalıştığımız Cumhuriyet Savcısı ... "Başsavcı vekili ... kızıyor, onun talimatı var, okumadan imzala geç" diye söylüyordu. Ben de tatsızlık çıkmasın diye imzalıyordum. Kendim fiilen hiç müzekkere, talimat, karar yazmadım. Polisin getirdiği ve bizim imzaladığımız soruşturma ile ilgili talep, müzekkere ve kararların kimler hakkında uygulanacağını bile bilmiyordum. Kimin için iletişim tespiti kararı verdik, kim için arama el koyma, gözaltı vb. kararlar verdik hiç haberim yoktur."

- "...cemaatin Yar-Sav'a üye olarak Emin Ağaoğlu'nu başkanlıktan alma projesi de vardı. Bu projenin devamı olarak cemaatten olan meslektaşlar Yar-Sav üyesi olup Emin Ağaoğlu'nun listesinden seçime giriyorlardı. Oylama zamanı Emin Ağaoğlu listesinde cemaatçiler doğaçlama geliştirmiş gibi bir görüntü vererek oylama sırasında "ben de adayım" diyerek ortaya çıkıyorlar, bu şekilde listeyi delip gerçekte seçilmesi gereken grubun yani cemaatin seçilmesini sağlıyorlardı."

- "...17-25 Aralık'tan dolayı tutuklu olan polislerin ve balyoz soruşturmasından dolayı gelen bireysel müracaatları raportör ... üzerinden takip ettiler, gelen müracaatta bulunan kişilerin pozisyonuna göre karar çıkarmak için bu yapı mücadeleye etti, uğraş verdi."

- "Cemaat HSYK seçiminde Bylock üzerinden haberleşti ve değerlendirme yaptı"

- "Mülakat sonucunda hâkim adaylığını kazandıktan sonra ... civarında bir evde isimlerini hatırlamadığım yine meslekte olan 4 ya da 5 kişi gelerek staj dönemimizde namaz kılmayın, cumaya gitmeyin, tedbir yapın, sürekli teyakkuzda olun, ... tedbirli olun tarzında uyarılarda bulundular."

- "2013 yılında Ergenekon dosyasından tutuklu Mehmet Ali Çelebi'nin polisler tarafından cep telefonuna başka birisinin rehberinin yüklenmesi olayı ile ilgili olarak görevi kötüye kullanmak suçundan yürütülen soruşturma dosyası ile ilgili teğmen ve anne-babası yanıma gelip dosyanın dört savcı değiştirdiğini söyleyip bir an önce bitirilmesini söylediler. Ben de soruşturma dosyasını ele aldım. Bazı polisler hakkında ek takipsizlik verdikten sonra birkaç sanık polis hakkında görevi

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

kötüye kullanmak suçundan iddianame düzenledim. O dönem başsavcı vekilinin izinde olması nedeni ile yerine görevlendirilen başsavcı vekili ... beni yanına çağırdı. Dosyanın kendi dosyaları ile alakalı olduğunu söyleyip “polis memurları bizim çocuklar bunların zarar görmesini istemiyorum. Bir şey yapamaz mıyız” dedi. Ben de “siz iddianameyi görevi kötüye kullanma, ihmal yönünden iade edin, ben tekrar bakayım” dedim.”

- “... bana hitaben “sen evleniyormuşsun, evleneceğin kişi kim, hizmete yakınlığı nedir, bir bağı var mı” dedi. Ben de ismini söyledim. İlahiyat fakültesi ve imam hatip mezunu olduğunu söyleyince ikisi birlikte bana hitaben “ağabeycim sen ne yapıyorsun, biz tedbirli davranacaksın diyorsun, sen ilahiyat mezunu biriyle evleniyorsun. Peki, başını açacak mı” diye sordu...”, “Bana yumuşak bir üslupla tamam evleneceğin kişi başını açması şartıyla evlenebilirsin, biz seni kaybetmek istemiyoruz şeklinde söylediler”

- Diğer talebemiz ... ve ..., ... Astsubay okulunu kazandılar ve ondan sonraki yıllarda da yine aynı şekilde bazen tarafımdan bazen de mahrem hizmetlere bakan diğer ağabeyler tarafından bu iki öğrenci sürekli takip edildi. Bu çocukların sınavları kazanmasında o yıllarda tanıdığım ve şuanda mahrem hizmetlerde çok kritik hizmetlerde bulunan ... isimli şahıs tarafından bize verilen sınav sorularının büyük etkisi vardır, eğer bu sorular bu öğrencilere verilmemiş olsa sınavı kazanmaları düşünülemezdi”

- “Evlilik ve müstakbel eş adayı ile ilgili beklentilerimiz ve tercihlerimiz hakkında genel bilgiler aldı. Bu kişi yapının bizimle ilgili kısmının evlendirme birimiydi.”, “Benim için uygun bir aday bulunduğunu söyleyip özelliklerini aktardı. Ancak köyde yaşadığını öğrenince ben kabul etmedim. Özelliklerin kabul edilmesi halinde ismi ve resmi gösteriliyordu. Aksi takdirde gizlilik çerçevesinde ismi ya da kişiyle ilgili resim vs. gibi hiçbir bilgi verilmiyordu”

- “Peygamberimizin sürekli birilerinin rüyasına girmesi ve peygamberimizin cemaatle ilgili vaatlerde bulunduğunu belirtmeleri, bunların hepsinin asılsız çıkması üzerine cemaatten ciddi manada kendimizi soyutladık”

- “Onunla birlikte hareket eden birçok Gülen cemaati mensubu hâkim, savcı, daire başkanı, genel müdür yardımcısı vardı. Bakanlıkta yurtdışı gezilerine kimin katılacağı, özel görevlere kimin gideceği hep ... tarafından belirleniyordu”, “Genelde listeyi kendi adamlarından oluşturuyorlardı”

- “17-25 Aralık olayları ile ilgili olarak, 16 Aralık akşamı aynı binada oturduğumuz savcı ... yanıma gelerek “bir avukat bürosunda arama var, ... senin katılmanı istiyor” diye söyledi. 17 Aralık sabahı ... yanına gittim. Bana “bir avukat bürosunda arama var sen katılacaksın” dedi. Yanımdaki polisler ile birlikte yola çıktık. Bir binanı önünde durduk. Polisler binanın tamamında arama yapmak istediler. Ben itiraz ettim. Avukat bürosu olduğu için sadece avukatın kullandığı büroda arama yapılabileceğini söyledim. Bu arada savcı ... ile görüşüldü. ... “arama kararı binanın tamamı için polisler binanın tamamını arayabilirler” dediler. Binadan girdik, ben sadece bina içinde bulunan ve dönemin İçişleri Bakanı Muammer Güler’in oğlunun ortağı olan ve soyadının Kuş olduğunu hatırladığım avukatın bürosundaki arama işlemine katıldım. Polisler tüm binada arama yaptı. Hatta avukat bürosu dışındaki yerlerde yapılan arama tutanağını da bana imzalatmak istediler”

- “...hâkim ve savcılarla birlikte aynı koşu da kalıyorum. Koşu takiler ceza evinde kalmamızın bir ibadet olduğunu düşünüyor.”

IV- HÂKİMLER ve SAVCILAR YÜKSEK KURULU'NA İNTİKAL EDEN FETÖ/PDY İLE BAĞLANTILI BAZI SORUŞTURMA DOSYALARI:

1-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2015/184 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensubu emniyet ve yargı

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

mensupları tarafından 07/05/2010 tarihinde 17-25 Aralık kumpas soruşturmaları başlatıldıktan sonra, Türkiye gündeminde o tarihte Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşar Yardımcısı olan Hakan FİDAN'ın çabalarıyla Türkiye, Brezilya ve İran arasında Tahran Deklarasyonu veya Nükleer Takas Antlaşmasının imzalandığı, Hakan FİDAN'ın MİT Müsteşarı olarak atandığı, İHH Vakfı tarafından yapılan Mavi Marmara gemisi yardım organizasyonunun yer aldığı bir dönemde 12/05/2010 tarihinde sözde Selam-Tevhit Kudüs Ordusu Terör Örgütü soruşturmasının başlatılmasına "Kağıthane Gazze Gönüllüleri Platformu" tarafından, İsrail ablukası altındaki Gazze'ye dikkat çekmek ve Filistin zulmünü kamuoyunun gündemine taşımak maksadıyla "İstanbul'dan Gazze'ye Kardeşlik Köprüsü" adı altında düzenlenen programda Nureddin ŞİRİN'in yaptığı, "Ümmet Bilinci, Kudüs Davası ve Gazze'nin Mesajı" ve İHH'nın Batı Şeria sorumlusu İzzet ŞAHİN'in İsrail tarafından tutuklanması konulu 09/05/2010 tarihli konuşmanın gerekçe gösterildiği,

Soruşturma dosyasında, silahlı terör örgütüne işaret eden, cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinin varlığına, örgüt adına birlikte veya tek başına, nerede ve ne şekilde bir eylem gerçekleştirildiği veya gerçekleştirileceğine dair deliller, herhangi bir suç ve suç unsurunu çağrıştıracak maddi vakıalar bulunmamasına rağmen; 5271 sayılı CMK'nın 135 ve 140'ıncı maddelerinde düzenlenmiş telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi ve teknik araçlarla izleme tedbirlerinin uygulanmasına dair usul hükümleri açıkça ihlal edilmek suretiyle, Kamile YAZICIOĞLU'nun eşi Hüseyin Avni YAZICIOĞLU hakkında dile getirdiği ve daha sonra bir kısmını inkâr ettiği uydurma ifadelerinde geçen iddialar, Kamile YAZICIOĞLU'nun eşi Hüseyin Avni YAZICIOĞLU'na ait olduğunu iddia ederek kendiliğinden getirip teslim ettiği öne sürülen sahte dijital ve yazılı deliller, sahte e-mail ihbarları, sahte gizli tanık ifadeleri ve örgüt mensubu emniyet görevlilerinin talepleri üzerine 01/01/2001 ve 23/07/2006 tarihlerinden talep tarihlerine kadarki bir çok ismin kullandığı numaralara ait ayrıntılı HTS ve e-mail kayıtlarının istenilmesi yoluyla, siyasetçi, bürokrat, gazeteci, iş adamı, akademisyen gibi toplumun farklı kesimlerinde yer alan kişilerin iletişimlerinin tespiti ve kayda alınmasına, bir çok kimsenin teknik araçlarla izlenmesine, suç tarihine kıyasla eski yıllara uzanan HTS raporlarının teminine, önceki tedbir kararına nazaran kesintinin gerçekleşmesine rağmen tekrar tekrar uzatma kararlarının verilmesine, sadece gerçek kişiler hakkında uygulanabilecek bir tedbir olmasına rağmen dernek, vakıf, şirket gibi kuruluşlarla belli adreslerin teknik araçlarla izlenmesine kadar uzanan, özellikle Başbakanlık, Bakanlıklar ve MİT gibi kritik yerlerde görevli bürokratların hedef şahıs yapılmak suretiyle kendilerinin ve iletişim araçlarını kullanan Başbakan, bakanlar, eski ve halen görevdeki milletvekilleri ile MİT Müsteşarı gibi devletin en üst yetkililerinin, ülke yönetimine ilişkin soruşturma konusuyla neden - sonuç ilişkisi kurulamayan, gizli kalması gereken iletişimlerinin dinlenmesi ve kayda alınmasına zemin hazırlandıktan sonra, kolluktan gelen talep yazılarında haklı ve ikna edici bilgi ve belgeler sunulmadığı halde, muhatapların silahlı terör örgütüyle bağlantıları ilişkilendirilmeksizin, başka surette delil elde etme imkânının bulunup bulunmadığı yeterince irdelenmeksizin soyut delillere dayanılarak, matbu gerekçelerle iletişimin denetlenmesi teknik araçlarla izleme tedbirlerine hükmettikleri, bu şekilde 3 yıl 7 ay gibi bir süre zarfında yürütülen bu soruşturma kapsamında toplam 239 kişinin iletişiminin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınmasına, 78 kişinin teknik araçlarla izlenmesine karar verildiği, ayrıca 10 farklı dernek, vakıf ve adresler ile ilgili olarak da kimin hakkında uygulanacağı belirtilmeksizin aynı tedbire başvurdukları, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınmasına ilişkin tedbire başvuru alan kişiler için toplam 1348 kez, teknik araçlarla izleme kararı verilen kişiler ile çeşitli dernek, vakıf ve adresler bakımından da toplam 950 kez uzatma kararı verildiği, Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı (halen Cumhurbaşkanı), Bakanlar, MİT Müsteşarı ile üst düzey bürokratların devlet güvenliği ve politikaları açısından gizli kalması gerektiği düşünülen bir takım görüşmelerin de tespit edilerek

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

kayıt altına alındığı, ayrıca, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini, MİT mensuplarını ve önemli bürokrat ve siyasetçiler ile İHH gibi insani yardım kuruluşları ile tüzel kişileri İran yanlısı, El Kaide terör örgütüne yardım eden konumunda göstermeye çalıştıkları,

Mevzuat hükümleri göz önünde bulundurulduğunda, dinleme işlemlerinin Teknik Büro Amirliği dışında hiçbir yerde yapılmaması yönünde yasal zorunluluk bulunmasına rağmen biri Amerika Birleşik Devletleri'nde olmak üzere birçok farklı yerden dinleme işleminin gerçekleştirildiği bu tespitle ilgililerin 3 yıl 7 ay süren soruşturma sırasında örgüt üyeliği bahanesi ile iletişimlerini dinledikleri devletin üst düzey görevlileri ile hükümet mensuplarının devlet güvenliği ve politikaları açısından gizli kalması gereken bir takım görüşmelerini siyasi casusluk amacıyla kayıt altına alarak değişik IP numaralı bilgisayarlara aktardıkları,

Sözde Kudüs Ordusu Terör Örgütü soruşturmasının İran ve Türkiye arasında yapılan ticaretle dolayısıyla da 17-25 Aralık kumpas soruşturmasıyla ilişkilendirilmesi için delil üretilmesi kapsamında, gizli tanık sıfatıyla ifade vermesi sağlanan Şafak'ın ifadesine, söylemediği halde İran ticareti ile ilgili eklemeler yapıldığı, bu şekilde sözde Kudüs Ordusu Terör Örgütü soruşturmasının İran ve Türkiye arasında yapılan ticaretle dolayısıyla da 17 -25 Aralık kumpas soruşturmasıyla ilişkilendirildiği, bu şekilde aralarında bağlantı olduğu intibağı uyandırılarak her iki soruşturmanın aslında operasyon aşamasında birleştirilmesinin amaçlandığı, bu amaçla soruşturma işlemlerine devam edilmesine ve soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısının talimatı olmamasına rağmen sözde Kudüs Ordusu Terör Örgütü soruşturmasının örgüt mensubu emniyet görevlilerince sonlandırılıp, tüm dinleme kayıtları Log kayıtlarından silinmek suretiyle üst yazıya bağlanarak gizlice İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına gönderildiği,

17-25 Aralık darbe girişiminin başarısız olması neticesinde bu kez, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü'nün kendine yakın basın-yayın kuruluşları aracılığıyla kamuoyu oluşturma çabasına devam ettiği, sözde "Kudüs Ordusu Terör Örgütü" soruşturması kılıfı altında uydurma gerekçe, sahte delil ve ihbarlarla kurum olarak "Milli İstihbarat Teşkilatı" yönetici ve mensupları ile sivil toplum kuruluşu mahiyetindeki "İHH İnsani Yardım Vakfı" yönetici ve çalışanlarının telefonlarının dinlenilmesi suretiyle terörle irtibatlandırılmaya çalışıldığı, MİT'e ait tırların durdurulması öncesinde İHH bürolarına baskınlar yapılarak hükümetin MİT üzerinden İHH Vakfını kullanarak El Kaide gibi terör örgütlerine silah yardımıyla bulunduğu algısı yaratılmaya çalışıldığı, 17/12/2013 tarihinde 2011/762 sayılı soruşturma dosyası sonlandırılarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edilmesine rağmen örgüt mensupları sözde Selam-Tevhit örgütünün silah unsurunu delillendirmek amacıyla MİT tırlarına yönelik girişimde bulunduğu soruşturma dosyası kapsamındaki bilgi, belge ve delillerle sabittir.

2-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2016/99 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; Kozmik odaların bulunduğu Genelkurmay Başkanlığı Ankara Seferberlik Bölge Başkanlığında görevli personelin, Ergenekon terör örgütü kapsamında iletişimin denetlenmesi tedbirleri yoluyla teknik takibe alındığı, kamuoyu desteğini almak için yazılı ve görsel medyada haber konusu olacak ve sansasyon yaratacak bir suçlama olarak Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcısı Bülent ARINÇ'ın, askeri personel tarafından İKK faaliyetleri kapsamında takip edilen Kurmay Albay Baki KAYA'nın ikâmetinin bulunduğu Çukurambar semtinde ikâmet etmesi fırsat olarak değerlendirilerek sahte bir ihbarla "Suikast Girişimi" isnadının ortaya atıldığı, bu isnadı kuvvetlendirmek adına sahte delil yaratıldığı, bazı belge ve notlara gerçekte bağdaşmayacak şekilde anlamlar yüklenerek soruşturmanın mecrasından çıkarıldığı ve soruşturmaya dahil eden rütbeli asker sayısının genişletilerek usulsüz şekilde iletişimin denetlenmesi tedbirlerine başvurulduğu, içeriği sahte ihbar tutanağına dayanılarak, savunmada ileri sürülen deliller araştırılmadan, objektiflikten uzak ve taraflı hazırlanan kolluk değerlendirme tutanaklarına itibar edilerek, içerisinde Devlet sırrı niteliğinde bilgi ve belgeler bulunan 11 ve 16

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

no.lu kozmik odalarda hukuka aykırı yollarla makul şüphe bulunmamasına karşın arama ve el koyma işlemlerinin gerçekleştirildiği ve devlet sırrı niteliğindeki bazı bilgi ve belgelerin de bulunduğu dokümanlar ile elektronik verilerin hukuka aykırı şekilde ele geçirildiği, söz konusu bilgi, belge ve verilerin soruşturma kapsamında herhangi bir görev ve yetkisi bulunmayan, FETÖ/PDY mensupları tarafından gerçekleştirildiği kamuoyunca bilinen “Balyoz, Askeri Casusluk, Poyrazköy, Ergenekon ve Oda Tv” gibi davalarda bilirkişilik yapan ve taraflı bilirkişi raporu hazırlaması nedeniyle TÜBİTAK’dan uzaklaştırılan Ünal TATAR isimli şahsa soruşturma dosyasında herhangi bir görev ve yetkisi olmamasına rağmen Adliyede inceletilerek imajının aldırıldığı, bu suretle yetkisiz kişilerin devlet sırrı niteliğindeki bilgi ve belgelere vakıf olmasının sağlandığı, Ceza Muhakemesi Kanunu uyarınca, devlet sırrına ilişkin konularda soruşturma aşamasında inceleme dahi mümkün değilken, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin iç ve dış güvenliği açısından hayati derecede öneme haiz olan “Devlet sırrı” niteliğinde bulunan bilgi ve belgelerin, soruşturmada adı geçen hâkimler ile Cumhuriyet savcıları tarafından hukuka aykırı yollarla siyasal ve askeri casusluk maksadıyla ele geçirilip ifşa edildiği, soruşturma sürecinde, soruşturma konusu suçla ilgi ve bağlantısı bulunmayan ve suç niteliği taşımayan “FETÖ/PDY’ye ilişkin düşünce, eleştiri ve görüş içeren bilgi paylaşımında bulunan kişiler hakkında da hukuka aykırı yollarla iletişimin tespitine yönelik kararlar ve koruma tedbiri süresinin müteaddit kez uzatımına karar verilmek suretiyle, koruma tedbirlerinin ölçüsüz bir şekilde kullanıldığı, FETÖ/PDY nedeniyle haklarında adli soruşturma yürütülen birçok gerçek ve tüzel kişiyle yoğun irtibat ve bağlantı kurularak söz konusu eylemlerin gerçekleştirildiği anlaşılmıştır.

3-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2015/100 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosunun 7 farklı soruşturma numarasında yürütülen toplam 594 klasörden oluşan soruşturma dosyalarında, içerisinde "Terör Örgütüne Üye Olma, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan Kaldırmaya veya Görevlerini Yapmasını Kısmen veya Tamamen Engellemeye Teşebbüs, Devletin Gizli Kalması Gereken Bilgileri Siyasal veya Askeri Casusluk Amacıyla Temin Etme" suçlarının da bulunduğu çok sayıda suçtan tutuklu bulunan şüpheliler müdafilerinin farklı tarihlerdeki tutukluluğa itiraz ve tahliye istemlerinin İstanbul Sulh Ceza Hâkimliklerinin kararlarıyla reddedilmesi sonrasında, FETÖ/PDY terör örgütünün sözde lideri Fetullah GÜLEN’in yargıda faal olan Paralel Devlet Yapılanmasına üye hâkimlere vaaz/sohbet adı altında, dua kılıfına bürünmüş şekilde gönderdiği 19/04/2015 günlü “Mukaddes Çile ve İnfak Kahramanları” konulu kriptolu talimatta tutukluların serbest bırakılmasını istemesinin ertesi günü, bir kısım şüpheliler müdafileri tarafından, İstanbul Adliyesindeki tüm sulh ceza hâkimliklerinde görevli hâkimlerin reddi ve şüphelilerin tahliyesi istemlerini içeren, normal prosedüre uygun şekilde mahkeme kalemine verilmesi, kayıt ve tarama işleminden sonra mahkeme hâkimine intikal etmesi gereken, 20/04/2015 tarihli 51 adet dilekçenin rutin uygulamaya aykırı şekilde bizzat İstanbul 29'uncu Asliye Ceza Mahkemesi hâkimi Metin ÖZÇELİK'e verildiği, adı geçen görev yaptığı mahkeme itibarıyla yetkisiz olmasına karşın dilekçeleri ertesi gün, yani farklı bir hâkimin nöbetçi olduğu günde, tüm personelin ayrılmasından sonra gizlilik içerisinde sisteme kaydettirdiği, kısıtlama kararı nedeniyle UYAP üzerinden erişim imkânı bulunmamasından dolayı elektronik ortamda incelenmeyen, fiziki soruşturma dosyaları da bulunmadığı halde, sadece şüpheliler müdafilerinin sundukları dilekçeler ve ekleri ile yetinerek, İstanbul Sulh Ceza Hâkimliklerinden gönderilen tüm görüş yazıları da olumsuz olmasına rağmen 24/04/2015 tarihli kararlar, şüpheliler müdafilerinin, İstanbul Sulh Ceza Hâkimliklerinin tamamında görevli hâkimlere yönelik red taleplerinin kabulüne, soruşturma dosyalarındaki şüphelilerle ilgili tahliye taleplerine bakmak üzere isim ve sicil numarasını da belirtmek suretiyle, FETÖ/PDY terör örgütü üyesi olup nöbet görevi saat 17:00 itibarıyla sona eren İstanbul 32'nci Asliye Ceza Mahkemesi Hâkimi Mustafa BAŞER'in

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

görevlendirilmesine kesin olmak üzere karar verdiği, meşru olmayan görevlendirme sonrası şüpheliler müdafilerinin dilekçeleri, tutuklama kararları, önceki tahliye talepleri ve mahkemelerin red kararlarından oluşan evrakların zabıt kâtibi tarafından İstanbul 32'nci Asliye Ceza Mahkemesi'ne götürüldüğü, adı geçen zabıt kâtibinin tanık sıfatıyla alınan 25/04/2015 tarihli beyanında belirtildiği üzere, İstanbul 32'nci Asliye Ceza Mahkemesinin tüm personelinin mahkemeden ayrılmış olduğu ve kalem kapısının kilitli olduğu, nöbet görevi saat 17:00 itibariyle sona ermesine rağmen hâkim Mustafa BAŞER'in odada tek başına oturduğu ve gelen dosyaları zabıt kâtibinden teslim aldığı, 5235 sayılı Kanun'un, 6545 sayılı Kanunla değişik 10'uncu maddesinde Sulh Ceza Hâkimliğinin, Kanunların ayrıca görevli kıldığı haller saklı kalmak üzere, yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları almak, işleri yapmak ve bunlara karşı yapılan itirazları incelemekle görevli olduğunun belirtilmesine ve asliye ceza mahkemelerinin soruşturma evresindeki işlemlerle ilgili bir yetkisi bulunmamasına rağmen, görev yaptığı mahkemeye nazaran üst merci sıfatı da bulunmayan ve bu yönüyle eşdeğer olan 29'uncu Asliye Ceza Mahkemesi hâkiminin Kanuna aykırı şekilde görevlendirme kararını esas alarak, 25/04/2015 tarihinde verdiği aynı nitelikteki 7 kararla, 594 klasörden oluşan soruşturma dosyaları intikal etmeden, atılı suçlar nedeniyle soruşturma dosyalarındaki deliller incelemeyen, suç ve deliller ile her bir şüpheli yönünden ayrı ayrı kişiselleştirme yapılmaksızın, genel geçer ve birbirinin kopyası niteliğindeki gerekçelerle, tutuklu 63 şüphelinin tahliyesine karar verdiği,

Ayrıntıları Daire kararında belirtildiği üzere, tahliye kararının verilmesi için hafta sonu tatil gününde sarfedilen olağanüstü çabanın son derece dikkat çekici olduğu ve örgütün sözde lideri Fetullah GÜLEN tarafından verilen talimatın ivedilikle yerine getirilmesi amacına matuf olduğunun tartışma götürmeyecek şekilde açık ve net olduğu, hal böyle iken, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nda üye olarak görevli Mustafa Kemal ÖZÇELİK ve Mahmut ŞEN'in, ilgililer hakkında ceza tayin edilmemesi gerektiği yönündeki muhalefet şerhleriyle bir hukuk katliamına sahip çıkmalarının, malum yapı mensuplarının yargı teşkilatı içerisindeki görev ve sıfatları ne olursa olsun, örgüt menfaatleri uğruna hukuku bir silah olarak kullanmaktan çekinmeyeceklerini ortaya koyduğu,

Hâkimler Metin ÖZÇELİK ve Mustafa BAŞER'in, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu tarafından yürütülen ve kamuoyunda "22 Temmuz, Casusluk, Yasa Dışı Dinleme, 17-25 Aralık Kumpas, Selam Tevhid'de Kumpas, Tahşiye Grubuna Kumpas ve Emniyetteki Paralel Yapı Soruşturmaları" olarak bilinen soruşturmalarda tutuklu bulunan şüphelileri tahliye etmek amacıyla sarfettikleri olağanüstü gayretleri, kolluk görevlilerinin baştan itibaren gerçekleştirdikleri yasa dışı işlemler ile delil üretme faaliyetleri birlikte değerlendirildiğinde, kolluk görevlileri olan tutuklu şüphelilerin, "Delil yaratma bakımından hukuk sınırlarını zorlama konusundaki özgüven"nin sebebini, aynı şekilde, Kanun Hükmündeki Kararnamenin verdiği yetkiye istinaden meslekten çıkarılmalarına karar verilen Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerinin göz göre göre yapılan hukuksuzluğa karşı ilgililer hakkında verilen soruşturma iznine ve disiplin cezalarına muhalefet şerhi koymalarının da, gerçek niyetlerini "Karar" kisvesi altına gizleyen hâkimlerin özgüvenlerinin sebebini açıkladığı, ancak göz ardı edilen hususun, hukukun asla bir kişi, grup ya da örgütün şahsi çıkar ve ihtiraslarına feda edilemeyeceği gerçeği olduğu.

İstanbul 32'nci Asliye Ceza Mahkemesi Hâkimi Mustafa BAŞER tarafından 25/04/2015 tarihli kararlarla tahliye edilmeye çalışılan şüpheliler hakkındaki soruşturma dosyaları incelendiğinde;

a) İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu tarafından düzenlenen 23/10/2015 tarih, 2014/41637 Soruşturma no. ve 2015/39902 Esas sayılı iddianame içeriğine göre; İHH Vakfı Başkanlığı'nca, İsrail işgali altındaki Gazze'ye Mavi

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Marmara Gemisi ile insani yardım yardım malzemesi götürmek ve Gazze işgalini uluslararası kamuoyunun gündemine taşımak amacıyla 2010 yılı Nisan ve Mayıs aylarında yardım organizasyonunun düzenlendiği, şüpheliler tarafından 2010/1074 (2011/762) numarası üzerinden sözde Kudüs Ordusu Terör Örgütü soruşturmasının da Mavi Marmara Gemisi'nin yola çıkma süreci ile eşzamanlı olarak 12/05/2010 tarihinde İstanbul Emniyet Müdürlüğü'ne bağlı TEM Şube Müdürü olarak görev yapan şüpheli Yurt ATAYÜN imzasıyla İstanbul (CMK 250'nci Madde İle Görevli) Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilen 12/05/2010 tarihli yazıyla başlatıldığı, yardım organizasyonunu yürüten İHH Vakfı Başkanı ve yöneticileri başta olmak üzere İHH Vakfı üyesi, İHH Vakfı gönüllüsü ve Mavi Marmara Gemisi'nde yolcu olarak bulunan çok sayıda kişinin telefonlarının "Terör Örgütü Üyeliği" suçundan dinlendiği, bu kişilerin yaptığı hiçbir suç içermeyen "mesleki, ailevi ve özel hayat" mahiyetindeki ve vakıf faaliyeti kapsamındaki telefon görüşmelerinin kaydedilerek "terör örgütü yöneticiliği ve üyeliği" suçundan delil olarak iletişim tesbit tutanağı haline getirildiği, Sözde Kudüs Ordusu Terör Örgütü soruşturmasının başlatılmasına "Kağıthane Gazze Gönüllüleri Platformu" tarafından, İsrail ablukası altındaki Gazze'ye dikkat çekmek ve Filistin zulmünü kamuoyunun gündemine taşımak maksadıyla "İstanbul'dan Gazze'ye Kardeşlik Köprüsü" adı altında düzenlenen programda Nureddin Şirin'in yaptığı, "Ümmet Bilinci, Kudüs Davası ve Gazze'nin Mesajı" ve İHH'nın Batı Şeria sorumlusu İzzet Şahin'in İsrail tarafından tutuklanması konulu 09/05/2010 tarihli konuşmanın gerekçe gösterildiği,

12/05/2010 tarihi itibarıyla Mavi Marmara Gemisi üzerinden İHH Vakfı'na yönelik başlatılan soruşturmaya, eşinin kötü muamelesine maruz kalan ve eşiyle kavga ederek Bursa ilinde bulunan arkadaşına sığınan Kamile YAZICIOĞLU adlı tanığın, eşi hakkındaki şikâyeti sırasında eşinin El kaide örgütünü desteklediğine, İran'a gizli bilgiler sızdırdığına, MİT Müsteşarı Hakan FİDAN ile görüştüğüne dair ifadelerle yer verilerek Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarı Hakan FİDAN'ın dahil edildiği, tanık tarafından tedarik edildiği iddia olunan bilgi ve belgelerle 'kurgulama' yapılarak devletin üst düzey yönetiminde görevli şahısların soruşturmaya dahil edildiği, haklarında iletişimin denetlenmesi ve teknik takip kararlarına gerekçe olmak üzere, tanık tarafından söylenmeyen bir takım hususların tanık tarafından söylenmişçesine beyana dercedildiği, İstanbul Emniyet Müdürlüğü TEM Şube Müdürlüğünde görevli amir ve polis memurlarının soruşturmanın başlatılmasında üstlendikleri bu etkin ve yasadışı rolün, şüphesiz ki hesap vermekle yükümlü oldukları kişi ya da kişilerin bilgisi dahilinde, onların talimatlarına dayandığı, şubede görevli polis amir ve memurlarının hukuk dışı işlemlerinin güvendikleri şahıslar tarafından bir şekilde örtbas edileceğine, ne şekilde elde edilmiş olursa olsun yasak delilin soruşturmada kullanılacağına baştan itibaren inandıklarının açık olduğu ve bunun da taraflar arasında bir iştirak iradesinin varlığının delili olduğu, aksi halde adli nitelikteki söz konusu iş ve işlemleri hâkim ve Cumhuriyet savcılar tarafından hukukilik denetime tabi tutulacak kolluk görevlilerinin meslek hayatlarını risk altına sokacak şekilde adeta "delil yaratmak" gibi bir işe girişmelerinin hayatın olağan akışı içinde açıklanmasının mümkün olmadığı, kolluk görevlilerinin delil üretme eylemlerinin tanık beyanını çarpıtmakla sınırlı kalmadığı, sahte gizli tanık, para karşılığı ihbar maili göndertme, isimsiz ihbar maili düzenleme v.s. şeklinde de tezahür ettiği, aynı yöntemlerle soruşturmaya dahil edilen ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile yasaları uyarınca telefonlarının yasal olarak dinlenilme imkânı bulunmayan Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı ve kabine üyelerinin, başbakan danışmanlarının, milletvekillerinin, Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarı ve en yakınındaki çalışma arkadaşlarının hiçbir delil olmadığı halde, haklarında terör örgütü üyesi olarak karar alınıp bu kişilerin Başbakanlık İdari ve Mali İşler Daire Başkanlığı'na kayıtlı resmi telefonları dinlenerek ulusal ve uluslararası görüşmelerinin kaydedildiği, bu görüşmelerin devletin milli güvenlik ve dış politikasına ilişkin olup devletin ulusal/uluslararası yararları bakımından gizli kalması gereken bilgi ve belgeler kapsamında olduğu, yine Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu, Anadolu Ajansı,

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Yüksek Öğretim Kurumu, İnsan Hak ve Hürriyetleri (İHH) İnsani Yardım Vakfı, AKABE Vakfı, İnsan Hakları ve Mazlumlar İçin Dayanışma Derneği (MAZLUM-DER), Ehlibeyt Alimleri Derneği (EHLADER), Alülbeyt Vakfı, Bab-ı Ali Vakfı, El Mustafa Medresesi, Kudüs Dayanışma Derneği (KUDÜS-DER), Kanal On4, v.s. gibi bir çok kamu kurum ve kuruluşu, sivil toplum örgütü, dernek, vakıf ve bunlarla bir şekilde irtibatlı bulunan herkesin soruşturmaya dahil edilerek haklarında iletişimin denetlenmesi tedbirlerine başvurulduğu sabittir.

b) İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosunun 26/10/2015 tarih ve 2014/69722 soruşturma no. ve 2015/40117 Esas sayılı iddianamesi incelendiğinde; kolluk görevlilerinin delil toplama faaliyeti esnasında izledikleri yöntemin yine aynı olduğu; iddianamenin 94'üncü sayfasında söz konusu usulsüzlük ve aykırılıkların;

- Dinlenen hedef kişilerin mahkemelere sunulan Karar Talep Formlarında telefon numaraları karşılarında açık kimlik, görev, unvan ve adreslerinin belirtilmemesi,
- Dinlenen hedef kişilerin mahkemelere sunulan Karar Talep Formlarında IMEI numaraları karşılarında açık kimlik, görev, unvan ve adreslerinin belirtilmemesi,
- Dinlenen hedef kişilerin mahkemelere sunulan Karar Talep Formlarında gerçek isimleri yerine sahte veya eksik isim kullanılması,
- Dinlenen hedef kişilerin organize suç örgütü üyesi oldukları gerekçesi ile mahkemeden iletişimin denetlenmesi kararı alınmasından sonra iletişimin denetlenmesi süresinin uzatılmasına ilişkin Karar Uzatma Talep formlarında terör örgütü üyesi olduklarının belirtilmesi,
- Dinlenen hedef kişiler hakkında 29/01/2008 tarihli emir ve talimat yazısına rağmen Teknik Operasyon şubesinden uygun görüş alınmaması,
- Dinlenen hedef kişiler hakkında 29/01/2008 tarihli emir ve talimat yazısına rağmen ilgili Haberalma şubelerinden örgütsel yönden uygun ve detaylı inceleme yaptırılmaması,
- Dinlenen hedef kişilerin organize suç örgütü veya terör örgütü üyesi olduklarına dair herhangi bir bilgi, belge, ihbar vb. materyal olmadan dinlenen kişiler hakkında matbu form doldurularak iletişimin dinlemesi için ilgili mahkemeden karar alınması,
- Dinlenen hedef kişiler hakkında herhangi bir bilgi, belge, ihbar vb. materyal olmadan müteaddit defalar matbu form doldurularak iletişimin dinlenmesine dair uzatma kararı aldırılması,
- Dinlenen hedef kişiler hakkında herhangi bir bilgi, belge, ihbar vb. materyal olmadan Terör örgütü üyesi olduklarına dair iletişimin dinlenmesine dair karar aldırılması ve terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde devam eden tehlikelere ilişkin herhangi bir bilgi belge olmadığı halde matbu formlarla 12 aydan fazla dinleme ve iletişim araçlarının takibi faaliyetinde bulunulması,
- Dinlenen hedef kişilerin yasal dinleme süresi dolduktan sonra, dinlemeye son verilmesi gerekirken aynı kişilerin terör örgütü üyesi olarak gösterip sınırsız dinleme faaliyetinde bulunulması,
- Dinlenen hedef kişilerin imha edilmesi gereken görüşme kayıtlarının imha edilmeyerek harici başka bir veri depolama aygıtında saklanması,
- İstihbarat Şube Müdürlüklerinde TİZ Büro veya diğer adıyla TEKOP Bürosu haricinde özel oda oluşturularak dinleme faaliyetinin icra edilmesi, şeklinde sıralandığı,

Bu kapsamda;

Milliyet Gazetesi yazarı Fikret BİLA'nın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Fikri" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlar,

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

RTÜK üyesi olup Samsun ilinden CHP milletvekili aday adayı olan ve halen Halk Tv Genel Müdürü olarak görev yapan Şaban SEVİNÇ tarafından kullanılan ve RTÜK adına kayıtlı olan hattın Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Şaban YILDIZ" ismi ile yapılan talep üzerine alınan kararla,

İstanbul 6'ncı Vergi Mahkemesi başkanı Hasan ERDEM'in, kendi adına kayıtlı telefonunun, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Hasan" ve "Hasan YALÇIN" isimleriyle; hâkimin eşi Sevinç TAŞ ERDEM adına kayıtlı telefonunun yine Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Sevinç" ve "Sevinç YILDIRIM" isimleriyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

Dışişleri Eski Bakanı ve Işık Üniversitesi Öğretim Üyesi Emre GÖNENSAY'ın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Emrah" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

Emniyet müdürü Dinçer AY'ın, organize suç örgütü mensubu olduğu gerekçesiyle, "Dinç" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

Radikal, Akşam ve Sözcü gibi çeşitli gazetelerde çalışan ve magazin ağırlıklı köşe yazıları yazan gazeteci Oray EĞİN'in, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Orhan" ve "Orhan EĞRİ" isimleriyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

Yeniçağ Gazetesi yazarı Behiç KILIÇ'ın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Bahri" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

Ak Parti 24'üncü Dönem İstanbul Milletvekili Metin KÜLÜNK'ün, organize suç örgütü mensubu olduğu gerekçesiyle, "Metin" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

İstanbul İstihbarat Şube Müdürlüğünde Polis Memuru olarak görev yapan Sami TERZİ'nin, organize suç örgütü mensubu olduğu gerekçesiyle, "Semih" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

Emniyet içerisinde çeşitli kademelerde amir sıfatıyla görev yapan Hanefi AVCI'nın, abone kaydı Tuğrul ÇAKIR adına olan hattın takılı bulunduğu 356423023390090 IMEI numaralı cep telefonunun, IMEI numarası üzerinden ve "İbrahim SAĞLAM" ismi kullanılarak yapılan talep üzerine alınan kararla,

Fetullah Hoca'nın şifreleri, ABD'nin Truva Atı Fetullah Gülen, Türkiye Nasıl Kuşatıldı Kuşatma adlı kitapları bulunan yazılı ve görsel basındaki demeç ve yazılarında cemaati eleştiren yazar Nurettin VEREN'in eşi Gönül VEREN'in, organize suç örgütü mensubu olduğu gerekçesiyle, Hasan DOĞAN ve Orhan DOĞAN adına kayıtlı hatların "Nurettin" ve "Nurettin SAVAŞ" isimleriyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

TOBB Başkanı Mustafa Rifat HİSARCIKLIOĞLU'nun, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Rifat" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

BBP MYK üyesi ve işadamı Metin CORUT'un, organize suç örgütü mensubu olduğu gerekçesiyle, "Metin" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

Gazeteci-Yazar Fatih ALTAYLI'nın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Fatih" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

Yargıtay Başkanı iken 2004 yılında emekli olan Eraslan ÖZKAYA'nın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Ersan" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

PKK Terör Örgütü sözde lideri Abdullah ÖCALAN'ın da yargılamasını yapan ve mahkumiyet hükmü veren DGM Eski Başkanı ve Emekli Yargıtay Üyesi Mehmet Turgut OKYAY'ın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Mehmet" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararla,

İkinci Ordu Komutanı ve Genel Kurmay İkinci Başkanı görevinde bulunan Emekli Orgeneral Halit Edip BAŞER'in, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Ramazan" ismiyle yapılan

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

talep üzerine alınan kararla,

Koç Holding üst düzey yöneticisi ve Galatasaray Spor Kulübü Divan Üyesi İnan KIRAÇ'ın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "İlhan" ve "İlhan KIRAÇ" isimleriyle yapılan talep üzerine alınan kararlarla,

Hürriyet Gazetesi yazı işleri müdürlerinden Doğaner GÖNEN'in, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Ahmet" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlar,

Doğan Şirketler Grubu Yönetim Kurulu Başkanı Aydın DOĞAN'ın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Ahmet" ve "Ahmet DOĞAN" isimleriyle yapılan talep üzerine alınan kararlarla,

Hava Kuvvetleri eski komutanı Faruk CÖMERT'in, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Fahri" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlarla,

Dışişleri Eski Bakanı Osman Mümtaz SOYSAL'ın, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Osman" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlar,

Psikolojik Harekat Daire Başkanlığı görevinde bulunan emekli tümgeneral Hüsnü Can TELER'in, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Hüsnü" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlar,

Gazeteci yazar Hatice Leyla TAVŞANOĞLU'nun, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Leyla BAŞAK" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlar,

Anayasa Mahkemesi Eski Başkanı Yekta Güngör ÖZDEN'in telefonunun, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında,

MİT mensubu Serdar BOZDOĞAN'ın eşi Elif BOZDOĞAN'ın, kırsal alanda faaliyet gösteren örgüt mensuplarıyla irtibatlı şahıs olarak gösterilip telefonunun,

Galatasaray Spor Kulübü Eski Başkanlarından Adnan POLAT ile Gençlerbirliği Spor Kulübü Başkanı İlhan CAVCAV'ın, organize suç örgütü mensubu oldukları gerekçesiyle yapılan talep üzerine alınan kararlarla,

Alarko Holding kurucusu İshak ALATON'un kızı Leyla ALATON'un, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Leyla ALTIN" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlar; aynı şirket yönetim kurulu üyesi Dalia GARİH'in, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Deniz GARİP" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlar dinlendikleri,

Gazeteci yazar Gürbüz Saygı ÖZTÜRK'ün, Ergenekon Terör Örgütü kapsamında, "Salih" ve "Salih ÖZTÜRK" isimleriyle yapılan talep üzerine alınan kararlarla dinlendiği, elektronik posta adreslerinin teknik takip altına alındığı,

Gazeteci Müge ANLI'nın, organize suç örgütü mensubu olduğu gerekçesiyle, "Müge ÖZTEKİN" ismiyle yapılan talep üzerine alınan kararlar dinlendiği, mağdurun alınan beyanında "ÖZTEKİN" soyadını taşımadığını ve asla böyle bir soyadı kullanmadığını ifade ettiği,

Amerika Birleşik Devletleri'nin Washington eyaletinde düzenlenen bir konferansta tartışılan Ergenekon Soruşturması ile ilgili olarak, Ergenekon Soruşturmasına ilişkin operasyonların arkasında Fetullah GÜLEN Hareketi'nin olduğu hakkında rapor sunan Gazeteci-yazar Gareth Huw JENKINS'in, ADSL hattının teknik takiple izlendiği,

Benzer yöntemlerle Mecliste grubu bulunan çeşitli partilerin eski milletvekilleri, genel başkan yardımcısı, siyasi parti il ve ilçe teşkilatı başkanları, Eski Emniyet Genel Müdür Yardımcısı, Emniyet Genel Müdürlüğü İstihbarat Eski Daire Başkanı, bir çok il emniyet müdürleri ve emniyet müdür yardımcıları, emekli ve halen görevde bulunan polis memurları, komiserler, komiser yardımcılar, başkomiser ve emniyet amirleri, Vakıflar Genel Müdürü, Teftiş Kurulu Başkanları, Mülkiye Başmüfettişi, Polis Başmüfettişi, İstanbul Başbakanlık Uzmanları Tasarruf

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Mevduat ve Sigorta Fonu Kurulu Başkanlığında görevli personel, Koruma polis memurları, Antalya Terörle Mücadele Şube Müdürü, emekli hâkim, Öğretim görevlileri, Yandex Türkiye CEO'su, Terörle Mücadele Dairesi Eski Başkanı, bir çok gazeteci-yazar, TÜBİTAK Kriptoloji uzmanı, özel şirket yönetim kurulu başkan ve üyeleri, PMYO Koruma Şube Müdürlüğü Güvenlik Büro Amirliği personeli, infaz koruma memurları, başta İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü olmak üzere çeşitli illerdeki emniyet müdürlükleri nezdinde görevli personel, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü Daire Başkanı, tapu sicil müdürleri, Başbakanlık Personel ve Prensipier Genel Müdürlüğü ve İstanbul Büyükşehir Belediye Başkan Danışmanı, Yargıtay Ceza dairesi yazı işleri müdürü, Fatih Cumhuriyet Başsavcılığı personeli, Semerkant Vakfı Merkez Başkanı, Hazine Müsteşarlığı Banka ve Kambiyo Genel Müdürlüğü Daire Başkanı, TBMM Başkan Müşaviri, avukat, oyuncu, manken, ses sanatçısı, belediye başkanları ve başkan yardımcıları, belediye özel kalem müdürü, müteahhit, il milli eğitim müdürü, il milli eğitim müdür yardımcısı, huzurevi müdürü, ticaret ve sanayi odası başkanı, şoförler odası başkanı, bar müsteciri ve çalışanları, eczacı, doktor, pilot, armatör, v.s. gibi yüzlerce kişiye ait telefon ve elektronik posta adresleri hakkında iletişimin denetlenmesi kararları alındığı anlaşılmıştır.

c) İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosunun 28/09/2015 tarih, 2014/115949 Soruşturma no. ve 2015/35346 Esas no.lu iddianamesinde; İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2012/656 sayılı soruşturma dosyası kapsamında yapılan iletişimin tespiti çalışmalarında hedef şahısların Cumhuriyet Başsavcılığına mühürlü olarak gönderilen iletişim tespit tutanaklarının bulunduğu dosyalar incelendiğinde “Yasama Dokunulmazlığı” bulunan 2012/656 sayılı soruşturma dosyasının hazırlandığı dönemde Başbakan Recep Tayyip ERDOĞAN’ın, Millî Eğitim Bakanı Ömer DİNÇER’in, Gümüşhane Milletvekili Sabri VARAN’ın, Orman ve Su İşleri Bakanı Veysel EROĞLU'nun, Eski Adalet Bakanı Sadullah ERGİN’in, Eski İçişleri Bakanı İdris Naim ŞAHİN’in, İstanbul Milletvekili İdris GÜLLÜCE’nin, Eski İçişleri Bakanı Muammer GÜLER’in, Devlet Bakanı Ali BABACAN’ın, Gümrük ve Ticaret Bakanı Hayati YAZICI’nın, Eski Ekonomi Bakanı Zafer ÇAĞLAYAN’ın, Kültür ve Turizm Bakanı Ömer ÇELİK’in, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk ÇELİK’in, Eski Haberleşme Denizcilik ve Ulaştırma Bakanı Binali YILDIRIM’ın, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı Taner YILDIZ’ın, Eski Çevre ve Şehircilik Bakanı Erdoğan BAYRAKTAR’ın, Dışişleri Bakanı Ahmet DAVUTOĞLU’nun, Milletvekili Nurettin CANIKLI’nın, Sağlık Bakanı Mehmet MÜEZZİNOĞLU’nun, Milletvekili Kamer GENÇ’in, Kahramanmaraş Milletvekili Mahir ÜNAL’ın, Eski Avrupa Birliği Bakanı Egemen BAĞIŞ’ın, İstanbul Milletvekili Gürsel TEKİN’in, Ankara Milletvekili Yalçın AKDOĞAN’ın, Gaziantep Milletvekili Hüseyin ÇELİK’in, Devlet Bakanı Beşir ATALAY’ın, Milletvekili Mehmet METİNER’in, Milletvekili Mustafa ELİTAŞ’ın ve Milletvekili Melda ONUR’un olmak üzere 29 kişinin Anayasanın 83’üncü maddesi ve 100’üncü maddesi gereği yasama dokunulmazlığı bulunmasına ve özel soruşturma usûllerine tabi olmalarına rağmen telefon görüşmelerine ait seslerin çözülerek metin haline getirildiği ve hazırlanan fezlekedede de bir kısmına suç isnadında bulunulduğu, soruşturmaların özel şekle tabi olduğu anlaşıldığından haklarındaki tespitlerin derhal ve doğrudan doğruya Cumhuriyet Başsavcılığına bildirilerek suç şüphesi varsa, özel soruşturma usûllerine göre delil toplama yoluna gidilmesi gerekirken ilgili maddelerin aksine hareket edildiği ve bu hukuk dışı yollara soruşturma süresince ısrar edildiği tespitine yer verilmiştir.

d) İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu tarafından düzenlenen 04/12/2015 tarih, 2014/40810 Soruşturma no. ve 2015/47335 Esas no.lu iddianame içeriğinde; Şüphelilerden Ramazan AKYÜREK, Ali Fuat YILMAZER ve Coşgun ÇAKAR’ın emniyet teşkilatı içinde Fetullah GÜLEN cemaati olarak adlandırılan bir grubun yapılanmasını amaç edinen silahlı terör örgütünün yöneticilerinden olduklarının, silahlı terör

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

örgütünce Hrant DİNK'in mutlak suretle öldürüleceği, bunun için hazırlıklar yapan suç örgütü yönetici ve üyeleri ile cinayeti işleyecek tetikçi "Ogün" ismine kadar herşey önceden bilinmesine rağmen, amaç suçun gerçekleşmesi için araç suç niteliğinde olan Hrant DİNK cinayetinin gerçekleşmesinin beklendiği ifade edilmiş, iddianamenin 68 ilâ 75'inci maddeleri arasında, şüphelilerden Ramazan AKYÜREK'in, Agos Gazetesi Genel yayın Yönetmeni Hrant DİNK'in katledilme sürecindeki eylemleri ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Hâkim ve Cumhuriyet savcısı sıfatıyla görev yapan örgüt militanlarının "Karar" kisvesi altına gizledikleri ve "Yargısal takdir yetkisi" olarak nitelendirdikleri iş ve eylemleriyle, örgütün gayrimeşru amaçlarına hizmet ettikleri, yukarıda değinilen soruşturmalardaki usulsüzlükler yapıp örgüt mensubu olmayan yetkili kişi ya da mercilerden gizlenirken uygulanan stratejilerden birinin de, "Uygun hâkim veya savcı" bulunması faaliyeti olduğu, FETÖ/PDY Terör Örgüt mensubu kolluk görevlileri, iletişimin denetlenmesi ve teknik takibe ilişkin usulsüzlükleri saklamak ve istedikleri kararları almak, bir aksilikle karşılaşmamak için, örgütün amaç ve çıkarlarına hizmet edeceğini bildikleri ve aynı amaç etrafında kenetlendikleri hâkim ve Cumhuriyet savcılarını tercih ettikleri, bu suretle, hedeflerine ulaşmak adına yasa dışı işlemlerini gizlilikle sürdürdükleri, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosunun 2014/69722 Soruşturma ve 2015/40117 Esas no.lu iddianamesinin 651'inci sayfasında, İstihbarat Şube Müdürlüğünün bilgisayarlarında yapılan aramada İstanbul İstihbarat Şube Müdürlüğü Tekop Büro Amirliği tarafından Edirne, Tekirdağ, Kırklareli, Kocaeli ve Sakarya İstihbarat Şube Müdürlükleri ile paylaşılan; *"MAHKEME KARARI İLE İLGİLENEN ARKADAŞLARIN DİKKATİNEEEE!!! (MUTLAKA OKUSUNLAR, OKUTSUNLAR) Gelecek haftaki nöbetçi 11. ACM Hâkimin muhtemel vermeyeceği kararlar;*

1-Ergenekon

2-Misyonerlik

3-Terör Örgütleri de dahil olmak üzere tüm örgütlerin ilk uzatmaları da dahil bütün kararları Ancak ilk kez giriş yapılan Terör örgütleri ve içeriği iyi doldurulmuş organize kararları verebilir. Bu nedenle gelecek hafta almanız gereken kararlarınızı bu hafta içerisinde almanızı öneriyoruz... Bilgilerinize arz ederim. İstanbul Tekop Büro Amirliği" şeklindeki bilgi notunun, bunun yazılı delillerinden biri olduğu açıktır.

4-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2015/129 Esas sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; Şanlıurfa İl Emniyet Müdürlüğü İstihbarat Şube Müdürlüğü bünyesinde, Şanlıurfa'da çalışan bir kısım iş adamları, milletvekili, parti il başkanları ile emniyet müdürlüğü bünyesinde görev yapan kamu görevlilerinin 2011 ilâ 2013 yılları arasında usulsüz ve tamamen gerçeğe aykırı şekilde düzenlenen istihbarat raporlarına dayanılarak Şanlıurfa Emniyet Müdürlüğü İstihbarat Şube Müdürlüğünde çalışan görevlilerce iletişimlerine müdahale edildiği, düzenlenen istihbarat raporlarında dinleme yapılacak şahısların gerçek kimliğinin farklı isimler altında veya hukuka aykırı şekilde suç isnad edilerek rapor düzenlendiği, bu raporlara dayanılarak müştekilerin kullandığı GSM hat numaraları bilindiği halde kullandıkları telefon IMEI numaraları üzerinden Diyarbakır CMK 250'nci madde ile yetkili mahkemelerden iletişime müdahale için izin kararları alındığı, akabinde önleme dinlemelerinin yapıldığı, dinleme sonrası herhangi bir adli işlem yapılmayarak imha tutanaklarının düzenlendiğinin belirlendiği, söz konusu usulsüz dinlemelere ilişkin olarak yapılan tespitlerde istihbarat değerlendirme projesine raporlarda yazılı suçlara ilişkin herhangi bir veri girişi yapılmadığı gibi yine teknik takibi yapılan hatlarda isimleri geçenlere ilişkin arşiv kayıtlarında yapılan incelemelerde herhangi bir bilgi ve belgenin mevcut olmadığı, bu anlamda müştekiler adına suç uydurularak başka isimler altında bizzat müştekilerin kullandığı cep telefonu IMEI üzerinden iletişime müdahale edildiğinin anlaşıldığı, tüm bu usulsüzlük ve eksikliklere rağmen Ankara İstihbarat Daire Başkanlığında suç tarihinde görev ifa

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

eden yetkililerin bu dinlemelere ilişkin uygun görüş bildirerek belirtilen usulsüz işlemlere zemin hazırladıkları, şüphelilerin 05/01/2015 tarihinde Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığının talimatıyla soruşturma kapsamında gözaltına alındıkları, bunu öğrenen ve Şanlıurfa Adli Yargı İlk Derece Adalet Komisyonu Başkanı sıfatıyla görev yapan hâkim Mustafa GÜRBÜZ'ün, şüphelilerin tutuklanmak üzere mahkemeye sevk edilebilecekleri ihtimalini gözeterek, yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesini zedeleyecek şekilde sorgu için adeta "Uygun hâkim" bulma çabası içerisine girdiği, nöbetçi hâkim Cihat TAN'ı telefonla arayarak odasında ziyaret ettiği ve nöbetçi hâkim tarafından herhangi bir talep olmadığı ve nöbet görevinin icrasına ilişkin olarak bir mazeret ileri sürülmediği halde, nöbetçi hâkime, nöbet tutmaması ve izin verebileceği yönünde telkinde bulunduğu, ancak nöbetçi hâkimin, nöbet görevini yerine getireceğini belirtmesi nedeniyle amacına nail olamadığı, soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısının, Şanlıurfa 2'nci Sulh Ceza Hâkimliğine hitaben yazdığı 07/01/2015 tarihli talep yazısı ile, şüphelilerin üzerlerine atılı suçlar nedeniyle tutuklanmalarını talep ettiği, suç tarihi itibarıyla Şanlıurfa İl Emniyet Müdürlüğü İstihbarat Şube Müdürlüğü nezdinde görevli şüpheliler Fuat AKTÜMEN, Kaan ÖZYİĞİT ve Harun TORGAY'ın tutuklandıkları, şüpheliler müdafinin tutuklama kararına vaki itirazlarının da reddedildiği, 12/01/2015 ilâ 18/01/2015 tarihleri arasındaki nöbet görevini ifa edecek hâkim Turan ÖZDEMİR'in sağlık problemi nedeniyle rapor almasını fırsat bilen Komisyon Başkanı Mustafa GÜRBÜZ'ün, rutin uygulamaya aykırı ve mahalde görevli hâkim ve savcılar arasında şaşkınlık yaratacak, kuşku uyandıracak şekilde, nöbetçi hâkim olarak Habil KAHRAMAN'ı görevlendirdiği, adı geçen hâkimin, daha sonra Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üçüncü Dairesi tarafından mesleğe kabul kararı iptal edilecek hâkimlerden birisi olmasının mahaldeki kuşkuyu haklı çıkardığı, Sulh ceza hâkimliklerine mesai saatleri dışında ve tatil günlerinde yapılan tutuklama, tutukluluğa itiraz ve tahliye istemleri ile diğer değişik işlerin nöbetçi hâkim tarafından karara bağlandığını bilen şüpheliler müdafii Av. Rıfat TOKDEMİR'in, telefonlarla yapılan görüşmeleri içerir HTS kayıtları ve başta tanık beyanları olmak üzere dosya kapsamındaki delillerle sabit olduğu üzere, ilgili Hâkim Habil KAHRAMAN'ın nöbetçi hâkim olarak belirlenmesinin de plânın bir parçasını oluşturacak şekilde, önceden gerçekleştirdikleri organize ve sistematik bir plân çerçevesinde tutuklu şüphelilerin tahliyesini sağlama amacına mâtuf olarak, 13/01/2015 tarihinde yaptığı itirazın merci tarafından 1 gün önce verilen kararla reddedilerek kesinleşmesine rağmen, 17/01/2015 Cumartesi günü verdiği ve aynı gün ilgili Habil KAHRAMAN tarafından havale olunan, Şanlıurfa Nöbetçi Sulh Ceza Hâkimliğine hitaben yazdığı dilekçeyle, şüpheliler hakkında verilen tutuklama kararı ile tutuklama kararına itirazın reddi kararının yeniden incelenerek değerlendirilmesini, müvekkillerinin tahliyesine karar verilmesini talep ettiği, hâkim Habil KAHRAMAN'ın, soruşturma dosyasını uhdesinde bulduran Cumhuriyet savcısının şehir dışında olması nedeniyle soruşturma dosyasının kendisine gönderilmediğini belirten içerik itibarıyla sahte bir tutanak tanzim ederek şüpheli müdafiiyle birlikte imzaladıktan sonra, üç klasörden ibaret soruşturma dosyasını görmeden, suçlayıcı belge ve delilleri tetkik etmeden, tutuklu şüphelilerin tahliyesine yönelik değerlendirmeyi yapacağı, kuvvetli suç şüphesini ve tutuklamayı gerektiren nedenlerin devam edip etmediğini takdir edeceği bir belge, veri ya da doküman bulunmadan, tamamen keyfi bir uygulamayla, Şanlıurfa 1'inci Sulh Ceza Hâkimliğinin 18/01/2015 tarih ve 2015/190 Değişik İş sayılı kararla şüphelilerin tahliyeleri yönünde karar verdiği,

Söz konusu soruşturma dosyasının Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na intikal tarihi ve ilgililer hakkında disiplin cezasının tayin edildiği tarih itibarıyla, eylemin FETÖ/PDY terör örgütü ile irtibatı konusunun netleşmemiş olması sebebiyle, örgüt kapsamındaki bir eylemden söz edilmemiş ise de, sonraki süreçte gerek tahliye edilmeye çalışılan tutuklu şüphelilerin FETÖ/PDY örgütü ile bağlantılarının ortaya çıkması, gerekse de, tahliye yöntemi bakımından Dairemizin 2015/100 Esas sayılı soruşturma dosyasında izlenen yöntemle benzer şekilde, usulsüz

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

görevlendirme sonrası soruşturma dosyası dahi okunmadan tahliye karar verilmesi hususları göz önünde bulundurulduğunda, eylemin, örgüt faaliyeti kapsamında icra edildiği soruşturma dosyası kapsamındaki bilgi, belge ve delillerle sabittir.

5-) Hâkimler ve Savcılar Kurulu İkinci Dairesi'nin 2016/125 Esas sayılı soruşturma dosyasında özetle; İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının 2014/88611 soruşturma sayılı “suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, kurulan örgüte üye olmak, özel hayatın gizliliğini ihlal etmek, kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirmek veya yaymak, kamu görevlisinin resmi belgede sahteciliği, suç uydurma” suçlarından yürütülen soruşturma kapsamında, İzmir 2 nolu Sulh Ceza Hâkimliğinin 31/01/2015 tarih ve 2015/65 sorgu sayılı kararı ile CMK'nın 100'üncü maddesi uyarınca tutuklanmalarına karar verilen şüpheliler Memduh TOSUN ve Taner AYDIN müdafilerinin, içerik ve veriliş tarihi itibarıyla tutuklama kararına itiraz mahiyetinde bulunan 01/02/2015 tarihli tahliye talebi konulu dilekçeleri ile, aynı soruşturma kapsamında haklarında İzmir 3 nolu Sulh Ceza Hâkimliğinin 26/01/2015 tarih ve 2015/381 değişik iş sayılı kararı ile CMK'nın 98'inci maddesi çerçevesinde yakalama emri çıkarılan şüpheliler Hasan Ali OKAN ve Ramazan KARAKAYALI müdafilerinin yakalama kararına itiraz vasfında bulunup yakalama emrinin kaldırılması olarak isimlendirdikleri 01/02/2015 tarihli dilekçeleri üzerine, İzmir Hâkimi Serdar ERGÜL'ün, soruşturmanın temelini oluşturan ve usulsüz olduğu belirtilen iletişimin dinlenilmesi kararlarından bir kısmına kendisi tarafından hükmedilmiş olmasına ve CMK'nın 268/3-a maddesinin amir hükmü çerçevesinde yetkili bulunmamasına karşın İzmir nöbetçi 1 nolu Sulh Ceza Hâkimliği sıfatı ile talepleri değerlendirerek karara bağladığı, bu haliyle yasanın hükümlerini dolanmak suretiyle yasanın vermediği bir yetkiyi kullandığı, diğer bir ifade ile yetki gasbında bulunduğu,

Ayrıca, şüpheliler müdafininin 01/02/2015 tarihli, aynı soruşturma dosyasında İzmir 3 nolu Sulh Ceza Hâkimliğinin 17/12/2014 tarih ve 2014/2055 değişik iş sayılı kararı ile hükmedilen şüpheli ve müdafininin dosya içeriğini inceleme ve belgelerden örnek alma yetkisinin kısıtlanması kararının kaldırılması taleplerini, CMK'nın 33/1 maddesinin açık hükmüne rağmen Cumhuriyet Savcısının bu konudaki görüşünü almadan 02/02/2015 tarih ve 2015/530 değişik iş sayılı karar ile hükme bağladığı,

Sonuç olarak; "suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmak, kurulan suç örgütü faaliyetleri kapsamında; kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirmek ve kaydetmek, özel hayatın gizliliğini ihlal etmek, suç uydurma, iftira, kamu görevlisinin resmi belgede sahteciliği" suçlarından tutuklu olan emniyet mensuplarının tutuklanmalarına neden olan ve usulsüz olduğu iddia edilen iletişimin tespiti, dinlenilmesi ve kayıt altına alınmasına ilişkin kararların bir kısmında imzaları bulunan ilgili hâkimin aldığı kararlarla usulsüz dinlemelerin yapılmasına zemin oluşturduğu ve yine yukarıda zikredilen suçlardan tutuklu olan ve örgüt üyesi olarak yargılanan emniyet mensuplarının tahliye edilmeleri yolunda yetkisi bulunmamasına rağmen yoğun gayret sarfederek soruşturmaya konu tahliye/yakalama/kısıtlama kararlarının kaldırılmasına ilişkin kararları verdiği soruşturma dosyası kapsamındaki bilgi, belge ve delillerle sabittir.

6-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2015/8 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2013/24880 ve 2012/120653 soruşturma sayılı evraklarının İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Kaçakçılık Toplumsal Olaylar ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu nezdinde bulunduğu, dosyada mevcut ve İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı Hadi SALİHOĞLU tarafından imzalı belge içeriğine göre, sözkonusu büronun 25/07/2011 tarihinden itibaren Cumhuriyet Başsavcı Vekili Zekeriya ÖZ tarafından koordine edildiği, Cumhuriyet savcısı Celal KARA'nın da 17/06/2013 tarihinden itibaren Kaçakçılık Toplumsal Olaylar ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosunda görev yaptığı ve

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

anılan dosyaların, uhdesinde olduğu, Cumhuriyet savcısı Mehmet YÜZGEÇ'in ise, 16/01/2012 tarihi itibarıyla Memur Suçları Bürosunda görev yaptığı, Cumhuriyet savcısı Mehmet YÜZGEÇ tarafından yürütülen 2012/125043 soruşturma no.lu dosya ile 2013/24880 ve 2012/120653 soruşturma sayılı dosyaları arasında hukuki veya fiili irtibat bulunmamasına karşın Cumhuriyet Başsavcı Vekili Zekeriya ÖZ ve koordine ettiği İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Kaçakçılık ve Narkotik Suçlar Bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı Celal KARA ile İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı Mehmet YÜZGEÇ'in, soruşturmaları yarıda keserek aynı zaman dilimi içerisinde masumiyet karinesini çığneyerek, şüpheli sıfatıyla gözaltına alınan bir çok kişinin ifadesini almaya dahi lüzum görmeyerek ve hatta Rıza SARRAF örneğinde olduğu gibi kollukta yarım bırakılan ifadenin tamamlanmasına dahi gerek görmeyerek, Cumhuriyet Başsavcılığını temsil eden ve hiyerarşik üst konumundaki Cumhuriyet Başsavcısının bilgisi olmadığına göre, adeta başka biri ya da birilerinden aldıkları talimatla düğmeye basarak alelacele operasyon başlattıkları, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan ve 01/10/2012 tarihinde yürürlüğe konan Çalışma Talimatında, terör ve toplumsal olayların, organize suç örgütlerinin, kamuoyunda geniş yankı uyandıran, kamu güvenliğini ilgilendiren olayların, adam öldürme ve diğer önemli olayların öğrenilmesi üzerine ilgili Cumhuriyet savcısı tarafından denetim ve gözetim çerçevesinde Cumhuriyet Başsavcısına telefon, faks, e-mail gibi vasıtalarla veya bilgi notu ile en seri şekilde bilgi verileceğinin belirtilmesine karşın ilgililer Cumhuriyet Başsavcı Vekili Zekeriya ÖZ ve Cumhuriyet savcısı Celal KARA'nın İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2012/120653 ve 2012/24880 soruşturma numaralarında yürütülen, kamuoyunu yakından ilgilendiren bakanlarla da irtibatlı, İçişleri Bakanı Muammer GÜLER'in oğlu Barış GÜLER'in şüpheli sıfatıyla beyanının alındığı dosyalarda, Cumhuriyet savcısı Mehmet YÜZGEÇ'in de ülke ekonomisini etkileyen ve aralarında iş adamlarının da bulunduğu soruşturma evrakında, 5235 sayılı Kanun uyarınca üzerinde denetim ve gözetim yetkisini haiz İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı Turan ÇOLAKKADI'ya bilgi vermedikleri, birbiri ile fiili ve hukuki bağlantısı bulunmayan her üç soruşturma evrakında, halen telefon dinlemeleri ve fiziki takip işlemleri devam ederken, bir çok şüpheli hakkında basit şüpheyi gerektiren delil dahi yok iken aynı gün toplu gözaltı, arama ve el koyma gibi koruma tedbirlerine başvurdukları anlaşılmıştır.

7-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2016/93 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; Cumhuriyet savcıları Celal KARA ve Mehmet YÜZGEÇ hakkındaki iddiaların; "Fetullah GÜLEN'in liderliğini yaptığı Paralel Devlet Yapılanması (PDY) adlı örgüte üye olduğu, anılan örgütün Hükümet politikasından duyduğu rahatsızlık nedeniyle de; Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve Hükümetini, gerek yurt içinde gerekse uluslararası platformda zor durumda bırakmak ve itibarsızlaştırmak için İstanbul Emniyet Müdürlüğünde görevli bir kısım polis amir ve memurlarıyla fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ederek, ayrıca bu yapının kontrolündeki basın ve yayın kuruluşlarının da desteğini alarak, yapının gayesi doğrultusunda plânlı ve sistematik bir şekilde yürütülen bir organizasyonun parçası olarak, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırarak görevlerini yapmasını engellemeye teşebbüs etmek suretiyle, mesleğin şeref ve onurunu bozan veya mesleğe olan genel saygı ve güveni gideren nitelikte hükümlülüğü gerektirir suçlar işlediği" şeklinde olduğu ve bu kapsamda C. Savcısı Celal KARA'nın, başta, hedef şahıslar olmadıkları, dolayısıyla haklarında verilmiş bir mahkeme kararı da bulunmadığı halde yasama dokunulmazlığı bulunan 61'inci Hükümetin Başbakanı Recep Tayyip ERDOĞAN, Ekonomi Bakanı Zafer ÇAĞLAYAN, AB Bakanı Egemen BAĞIŞ, İçişleri Bakanı Muammer GÜLER'e ait, hedef şahıslarla olan görüşmelerini kayıt altına alıp tape haline getirtmesi; Cumhuriyet Gazetesinde 25-30/01/2015 tarihlerinde yayımlanan röportajlarda, Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'na karşı suçlama kastıyla ağır ithamlarda bulunarak, basın yoluyla

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

hakaret ve iftira ederek, kişilik haklarına açıkça saldırı gerçekleştirmesi olmak üzere, eylemlerinin ayrıntılı şekilde açıklandığı, aynı şekilde C. Savcısı Mehmet YÜZGEÇ'in, yasama dokunulmazlığı bulunan Çevre ve Şehircilik Bakanı Erdoğan BAYRAKTAR hakkında verilmiş bir mahkeme kararı bulunmadığı halde, hedef şahıslar üzerinden dolaylı şekilde dinlenmek suretiyle 77 adet görüşmesini kayıt altına aldırıp tape haline getirtmesi, Türkiye Cumhuriyeti 61'inci Hükümetinin Kabine Üyesi Erdoğan BAYRAKTAR ile ilgili olarak soruşturma usulüne riayet etmeden soruşturma yürüterek suç isnadında bulunması, kolluğa hazırlattığı fezlekedede adı geçene ait çok sayıdaki telefon görüşmelerine yer verdirilmesi, tanıklıktan çekinme hakkı olan kişiler arasındaki telefon görüşmelerinin dinlenip kayda alınmasına ve tape yapılmasına müsaade etmesi başta olmak üzere, eylemlerinin ayrıntılı şekilde açıklandığı, Cumhuriyet Savcısı Zekeriya ÖZ hakkındaki iddiaların ise; "Fetullah GÜLEN'in liderliğini yaptığı Paralel Devlet Yapılanması (PDY) adlı örgüte üye olduğu, anılan örgütün Hükümet politikasından duyduğu rahatsızlık nedeniyle de; Cumhuriyet Savcıları Celal KARA, Mehmet YÜZGEÇ ve kolluk görevlileriyle eylem ve fikir birliği içerisinde hareket ederek Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan Kaldırarak Görevlerini Yapmasını Engellemeye teşebbüs ettiği" şeklinde olduğu ve bu kapsamda, Cumhuriyet Savcıları Celal KARA ve Mehmet YÜZGEÇ tarafından yürütülen 2012/125043, 2012/120653 ve 2013/24880 sayılı soruşturmalarda koordinatör Başsavcı Vekili olarak görev alarak adı geçen Cumhuriyet savcılarını yönlendirdiği, 02/08/2015 günü şahsi twitter hesabından yaptığı paylaşımında "Gezi olaylarına PKK müdahil olsaydı şu an hükümet edenlerin bu makamda oturma imkânları olmayacaktı. PKK kimden emir aldıysa katılmadı, Gezi olaylarına PKK nedense hiç katılmadı ve müdahil olmadı. Bu konu PKK tarafından pişmanlık olarak dile getirildi, Gezi olaylarının çözüm süreciyle alakasının olmadığını bilmeyen bir geçici Başbakan tarafından yönetiliyoruz" içerikli paylaşımına yer verildiği, soruşturmayı yürüten Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başmüfettişi tarafından, Cumhuriyet savcılarının örgütsel bağlarının araştırılması için hâkim kararı uyarınca HTS kayıtlarının temin edildiği, Emniyet Genel Müdürlüğü Terörle Mücadele Daire Başkanlığınca tanzim edilen 01/12/2015 günlü rapor kapsamına göre Cumhuriyet savcıları Zekeriya ÖZ, Mehmet YÜZGEÇ ve Celal KARA'nın, tıpkı usulsüz tahliye kararı veren hâkimler Mustafa BAŞER ve Metin ÖZÇELİK'te olduğu gibi FETÖ/PDY terör örgütü mensubu kişilerle doğrudan ve iltisaki bağlantılarının tespit edildiği, hatta yurtdışı kaynaklı görüşmeler ile yurtiçindeki kişilerle ortak irtibat ve bağlantılarının saptandığı soruşturma dosyası kapsamındaki bilgi, belge ve delillerle sabittir.

8-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2015/9 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; Cumhuriyet savcısı Muammer AKKAŞ'ın, İstanbul Cumhuriyet (TMK 10'uncu madde ile yetkili) Başsavcılığının 2012/656 soruşturma no.lu dosyasında telefon dinlemeleri dışında bir delil toplamadan, yolsuzluk olduğu iddia edilen işlemlere ve ihalelere ilişkin hiçbir belge veya dosyayı getirtmeden, şüphelilerin gerçekten bir suç örgütü oluşturup oluşturmadıklarını, böyle bir örgüt var ise yapısıyla ilgili araştırmaya girişmeden, şüphelilerin isnat olunan suçlar ve bu suçlara ilişkin delillerle ilişkileri belirlemeden, teknik izleme ve kayıtlara dair tapeleri TİB'den isteyerek dosyadakilerle karşılaştırmadan, adeta soruşturmanın dayanağını oluşturan dinleme kayıtlarının bulunduğu kapalı ve ağzı kolluk mührü ile mühürlü 11 adet torbanın mührünü dahi sökmeden, kolluk görevlilerince düzenlenen fezlekedede belirtilen dosyalar ve kovuşturmaya yer olmadığına dair kararları celp etmeden, isnat edilen suçlarla ilgili daha önce bir soruşturma yapıp yapılmadığını, dava açılıp açılmadığını araştırmadan, cebir tehdit iddialarına ilişkin müşteki ve tanık beyanlarını almadan, yolsuzluk ve sahtecilik iddialarıyla ilgi bilgi ve belgeleri getirtmeden, bu konuda herhangi bir bilirkişi incelemesi yaptırmadan, CMK'nın 160'ıncı maddesi gereğince şüphelilerin lehine olan delilleri de toplama yükümlülüğü bir yana, aleyhe delilleri dahi toplamadan şüphelilerin gözaltına alınmasına karar verdiği, yine soruşturma dosyasını

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

devralan Cumhuriyet savcıları tarafından müştereken düzenlenen "İnceleme Notu" başlıklı ve 26/12/2013 tarihli belgede belirtilen eksiklikler göz önünde bulundurulduğunda şüphelilerin malvarlıklarına el konulabilmesi için aranan "Condictio cine qua non" şart özelliğini haiz "Soruşturma konusu suçların işlendiğine ve bu suçlardan elde edildiğine dair somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması" koşulu gerçekleşmeden, CMK'nın 128'inci maddesindeki düzenleme uyarınca tüzel kişilik olan şirket malvarlığına elkoymanın mümkün olmadığını gözetmeden yasal düzenlemeye açıkça aykırılık teşkil edecek şekilde (7) gerçek ve (2) tüzel kişi adına kayıtlı tüm mal varlığına el konulmasına karar verilmesini talep ettiği, hâkim Süleyman KARAÇÖL'ün de herhangi bir inceleme yapmadan, 24 dakika gibi kısa bir sürede talebin kabulüne karar vererek malvarlıklarına usul ve yasaya aykırı şekilde el koyduğu, İstanbul Cumhuriyet Başsavcısının 5235 Sayılı Yasanın 17'nci maddesine uygun olarak tanzim ve tebliğ ettiği ayrıca İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Çalışma Talimatında belirtilmesine rağmen, C. Savcısı Muammer AKKAŞ'ın soruşturmaya ilişkin olarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı Turan ÇOLAKKADI'ya bilgi vermediği, İstanbul Cumhuriyet Başsavcı Vekilliğinin (TMK'nın 10'uncu Maddesiyle Görevli) 2012/656 soruşturma numarasına kayden yürüttüğü dosyada; uhdesinde bulunan hiç kimsenin bilgisinin olmadığı soruşturma kapsamındaki bir kısım bilgi ve belgeleri medya ile paylaşmak suretiyle soruşturmanın gizliliğini ihlal ederek basına sızdırdığı soruşturma dosyası kapsamındaki bilgi, belge ve delillerle sabittir.

9-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2016/85 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; Cumhuriyet Savcısı Muammer AKKAŞ ile Hâkimler Süleyman KARAÇÖL ve Menekşe UYAR hakkındaki iddiaların; "Fetullah GÜLEN'in sözde liderliğini yaptığı Paralel Devlet Yapılanması (PDY) adlı örgüte üye olduğu, anılan örgütün Hükümet politikasından duyduğu rahatsızlık nedeniyle de; Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve Hükümetini, gerek yurt içinde gerekse uluslararası platformda zor durumda bırakmak ve itibarsızlaştırmak, El Kaide Terör Örgütüne yardım ettiği görüntüsü vererek uluslararası yargı organları nezdinde hukukî ve cezaî sorumluluk altına sokmaya yönelik, bilerek ve isteyerek, görevleri dışında, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan Kaldırmaya veya Görevlerini Yapmasını Kısmen veya Tamamen Engellemeye Teşebbüs Etmek, Gizliliğin İhlali ve Görevi Kötüye Kullanma suçlarından haklarında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2014/115949 sırasından soruşturma yürütülerek halen yargılamaları 13'üncü Ağır Ceza Mahkemesinin 2015/366 esas sayılı dosyasında devam eden İstanbul Emniyet Müdürlüğü Mali Şubede görevli bir kısım polis amir ve memurları ile fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ederek, ayrıca bu yapının kontrolündeki basın ve yayın kuruluşlarının da desteğini alarak, yapının gayesi doğrultusunda Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan Kaldırarak Görevlerini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etmek suretiyle, Mesleğin Şeref ve Onurunu Bozan veya Mesleğe Olan Genel Saygı ve Güveni Gideren Nitelikte hükümlülüğü gerektirir suçlar işlediği" şeklinde olduğu ve bu kapsamda C. Savcısı Muammer AKKAŞ'ın başta, soruşturmayı yetkisiz olarak yürütmesi, soruşturma evrakını Cumhuriyet başsavcısı ya da başsavcı vekili tarafından yürütülmesi için özel soruşturma bürosuna devretmemesi, hedef şahıslar olmadıkları, dolayısıyla haklarında verilmiş bir mahkeme kararı da bulunmadığı halde yasama dokunulmazlığı bulunan 61'inci Hükümetin Başbakanı Recep Tayyip ERDOĞAN, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı Taner YILDIZ, İçişleri Bakanı Muammer GÜLER, Çevre ve Şehircilik eski Bakanı Erdoğan BAYRAKTAR, Gümüşhane Milletvekili Sabri VARAN, Ankara milletvekili Yalçın AKDOĞAN, Ulaştırma eski Bakanı Binali YILDIRIM, Milli Eğitim eski Bakanı Ömer DİNÇER, Orman ve Su İşleri Bakanı Veysel EROĞLU, Adalet eski Bakanı Sadullah ERGİN, İçişleri eski Bakanı İdris Naim ŞAHİN, İstanbul Milletvekili İdris GÜLLÜCE, Devlet eski Bakanı Ali BABACAN, Gümrük ve Ticaret eski Bakanı Hayati YAZICI, Ekonomi eski Bakanı Zafer ÇAĞLAYAN, Kültür ve Turizm Bakanı Ömer ÇELİK, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

ÇELİK, Dış İşleri eski Bakanı Ahmet DAVUTOĞLU, Sağlık Bakanı Mehmet MÜEZZİNOĞLU, Avrupa Birliği eski Bakanı Egemen BAĞIŞ, Milletvekilleri Nurettin CANIKLI, Mahir ÜNAL, Hüseyin ÇELİK, Beşir ATALAY, Mehmet METİNER ve Mustafa ELİTAŞ'ın muhtelif tarihlerde hedef şahıslarla olan görüşmelerini kayıt altına aldırıp tape haline getirtmesi olmak üzere, eylemlerinin ayrıntılı şekilde açıklandığı, aynı şekilde hâkim Süleyman KARAÇÖL'ün Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı Recep Tayyip ERDOĞAN'a ulaşmak gayesiyle, CMK'nın 135/1'inci maddesi hükmünün aradığı "suçun işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığını" araştırmadan, danışmanı Aydın ÜNAL'ın kullanımında bulunan telefon hakkında iletişimin tespiti talebine olur vererek, adı geçen telefon görüşmelerini kayıt altına aldırması, emniyet müdürlüğü görevlileriyle fikir ve eylem birliği içerisinde hareketle, kolluk görevlilerince hazırlanarak dijital ortamda getirilen bir kısım iletişimin tespit ve kayda alınması, fiziki takip ve teknik araçlarla izleme kararlarına onay vermesi şeklindeki eylemlerine, hâkim Menekşe UYAR'ın ise; görevli ve yetkili olmamasına rağmen bir kısım şüphelilerle ilgili iletişimin tespiti ve teknik araçlarla izleme kararları vermesi, kollukla fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ederek, emniyet müdürlüğü görevlilerince hazırlanarak dijital ortamda getirilen bir kısım iletişimin tespit ve kayda alınması ile teknik araçlarla izleme kararlarına onay vermesi, geçmişe dönük olarak görüşmelerin kayıt altına alınması yönünde karar vermesi, Türkiye Cumhuriyetinin Başbakanı Recep Tayyip ERDOĞAN'a ulaşmak gayesiyle, CMK'nın 135/1'inci maddesindeki şartlar gerçekleşmeden başbakan danışmanları tarafından kullanılan telefonlar hakkında iletişimin tespiti talebine olur vererek, adı geçenlerin telefon görüşmelerini kayıt altına aldırması eylemlerine yer verildiği, soruşturmayı yürüten Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başmüfettişi tarafından, Cumhuriyet savcılarının örgütsel bağlarının araştırılması için hâkim kararı uyarınca HTS kayıtlarının temin edildiği, Emniyet Genel Müdürlüğü Terörle Mücadele Daire Başkanlığınca tanzim edilen 01/12/2015 günlü rapor kapsamına göre Cumhuriyet savcısı Muammer AKKAŞ ile Hâkimler Süleyman KARAÇÖL ve Menekşe UYAR'ın FETÖ/PDY terör örgütü mensubu kişilerle doğrudan ve iltisaki bağlantılarının tespit edildiği, hatta yurtdışı kaynaklı görüşmeler ile yurtiçindeki kişilerle ortak irtibat ve bağlantılarının saptandığı soruşturma dosyası kapsamındaki bilgi, belge ve delillerle sabittir.

10-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2015/164 Esas Sayılı Dosyasında Özetle; İstanbul Emniyet Müdürlüğü İstihbarat Şube Müdürlüğünde görevli kolluk görevlilerince, fiilen müşteki Hanefi AVCI'nın kullanımında bulunan ve müştekinin iddiasına göre, aynı meslek mensubu olmaları nedeniyle amirler tarafından bizzat kendisince kullanıldığı bilinen, içerisinde abone kaydı Tuğrul ÇAKIR adına olan 05xx.xxx.xx94 abone numaralı hattın bulunduğu 356423023390090 IMEI numaralı cep telefonunun, IMEI numarası üzerinden ve sahte bir isim olarak "İbrahim SAĞLAM" ismi kullanılarak dinlenmesi, kayda alınması ve hakkında teknik araçlarla izleme kararı verilmesi, yine müşteki Hanefi AVCI'nın arkadaşı olan Necdet KILIÇ'ın, içerisinde abone kaydı Necdet KILIÇ adına olan 05xx.xxx.xx70 abone numaralı hattın bulunduğu 359740001170330 IMEI numaralı cep telefonunun sahte bir isim olarak "Necip KALAN" ismi kullanılarak, keza, kim olduğu araştırılmayan Lokman AKSU'ya ait bir telefonun IMEI numarası üzerinden dinlenmesi, kayda alınması ve teknik araçlarla izlenmesi kararı verilmesi için yaptığı başvuru üzerine CMK 250 Uyarınca Yetkili İstanbul 11'inci Ağır Ceza Mahkemesi Hâkimi Oktay AÇAR'ın, 07/11/2009 tarih ve 2009/1860 Teknik Takip No.lu kararla, İbrahim SAĞLAM, Necip KALAN ve Lokman AKSU tarafından kullanılan 4 adet mobil telefonun IMEI numaraları üzerinden dinlenmesi, kayda alınması ve teknik araçlarla izlenmesine karar verdiği, görüşmeleri dinlenen ve kayda alınan Hanefi AVCI'nın, kamuoyunda "Devrimci Karargâh Terör Örgütü" soruşturması olarak bilinen soruşturma dosyasında örgüt mensuplarına bilerek ve isteyerek yardım ettiği, hakkında aynı örgüte üye olmaktan soruşturma bulunan Necdet KILIÇ'a bilgi sızdırdığı,

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

kolluk görevlilerince yapılan takiplerden kurtulma yönünde kendisine yardım ve destekte bulunduğu, bu durumun şüphelinin yazmış olduğu "Haliçte Yaşayan Simonlar, Dün Devlet Bugün Cemaat" isimli kitap içeriğinde anlatılan telefon dinlemelerine ilişkin bilgiler ve şüpheli Necdet KILIÇ ile yapmış olduğu telefon görüşmelerinin içeriğinden anlaşıldığı, adı geçenin Eskişehir ilinde bulunan ikâmetinde sahte kimlik belgeleri, ehliyet ve pasaportların ele geçirildiği, yine aynı adreste OHÂL Kanunu çerçevesinde verilmiş olan ve ruhsat süreleri dolmuş kalaşnikof silah ve tabancaların ele geçirildiği, ele geçirilen diğer dokümanlar içerisinde kişisel veri ve bilgiler ile gizli ibareli askeri dokümanların yer aldığı gerekçesiyle soruşturmaya dahil edildiği, ancak UYAP'ta şüpheli Hanefi AVCI ismiyle herhangi bir kayıt yapılmadığı, 2009/1868 soruşturma no.lu dosyada yürütülen soruşturma kapsamında 21/09/2010 tarih ve 2009/1868 soruşturma no.lu talimat yazısıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı (CMK. 250 SMY)'na talimat yazılarak Hanefi AVCI'nın şüpheli sıfatıyla ifadesinin alınması ve serbest bırakılmasının istendiği ancak Hanefi AVCI'nın yazdığı kitapta ve bu kitap sebebiyle basın yayın organlarında çıkan mülakatlarında "bunun bedelini bana ödettirecekler" gibi ifadelerle yer vermesinden sonra, alelacele Ankara'ya yazılan talimattan vazgeçilerek 28/09/2010 günü uçakla Ankara'dan alınarak İstanbul'a götürüldüğü ve saat 13:59:29'da UYAP üzerinden T.C. kimlik numarası girilerek kimlik bilgileri alınan müşteki Hanefi AVCI'nın saat 14:06:53'te 2009/1868 Soruşturma numaralı dosyaya taraf olarak eklendiği, yapılan sorgu sonrası tutuklanarak cezaevine gönderildiği, Yargıtay 16'ncı Ceza Dairesinin 30/04/2015 tarih, 2015/3344 Esas ve 2015/926 Karar sayılı kararında, sanık Hanefi AVCI'nın, Nejdet KILIÇ'ın örgüt üyesi olduğunu bilerek, örgütü üyelerini ve faaliyetlerini deşifresini engellemek kastı ile hareket ettiğine dair mahkûmiyet için kesin inandırıcı delil elde edilemediğinin belirtildiği, müştekinin, hakkında usulsüz olarak iletişimin denetlenmesi ve teknik araçlarla izleme kararı veren İstanbul 11'inci Ağır Ceza Mahkemesi hâkimi Oktay AÇAR hakkındaki şikâyeti üzerine adı geçen hakkında başlatılan soruşturma sonrasında; dönemin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üçüncü Dairesi'nin, müşteki Hanefi AVCI'nın şikâyetini Dursun ÇİÇEK, Mehmet HABERAL, Osman Ali Feyyaz PAKSÜT, Ömer Faruk EMİNAĞAOĞLU, Levent ERSÖZ, Doğu PERİNÇEK, Şahin MENGÜ, Ahmet Tuncay ÖZKAN, Muammer AYDIN v.s.nin de içlerinde bulunduğu onlarca müşteki tarafından İstanbul Özel yetkili Cumhuriyet savcılığı ile özel yetkili ağır ceza mahkemelerinde görevli hâkim ve Cumhuriyet savcılarının birçoğu hakkında verilen 300'e yakın dilekçeyle birlikte gündeme aldığı ve Dairenin 01/07/2011 Tarih ve 2011/4293 Karar no.lu kararıyla; içlerinde İstanbul 11'inci Ağır Ceza Mahkemesi (CMK'nun 250'nci maddesi ile yetkili) üye hâkimi Oktay AÇAR'ın da bulunduğu hâkim ve Cumhuriyet savcılığı hakkında soruşturma izni verilmesine yer olmadığına karar verdiği, usulsüz dinlemeyi gerçekleştiren İstanbul Emniyet Müdürlüğü İstihbarat Şube Müdürlüğü personeli hakkında ise, Cumhuriyet savcısı Adnan ÇİMEN'in, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2010/18412 sayısına kayden yürütülen soruşturma sonunda 01/11/2011 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesini takiben, müştekinin bu karara karşı yaptığı itirazının Bakırköy 9'uncu Ağır Ceza Mahkemesinin 12/06/2012 tarihli kararı ile kabulüne karar verilmesi sonrasında dava açmak yerine, 2012/91028 sayısında soruşturmanın genişletilmesine karar vererek, 18/07/2013 tarihinde yeniden kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verdiği, itiraz üzerine bu kararın da Bakırköy 6'ncı Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli kararıyla kaldırılması üzerine, kanun yararına bozma talebiyle dosyayı Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderdiği, kolluk görevlileri hakkında ısrarla kamu davası açmaktan imtina ettiği, müştekinin ısrarlı hukuk mücadelesi sonrası, soruşturma dosyasının başka bir Cumhuriyet savcısına devri sonrasında kolluk görevlileri hakkında kamu davası açıldığı ve yargılamanın halen devam ettiği,

Cumhuriyet savcısı Adnan ÇİMEN'in, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın merci tarafından iki defa kaldırılmasına rağmen şüpheliler hakkında kamu davası açmamasının açıkça

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

usul ve yasaya aykırı olduğu, adı geçenin bu şekilde hareket etmesinin, sahte belge tanzim ederek müşteki hakkında usule aykırı şekilde iletişimin denetlenmesi ve teknik takip kararları alıran ve istihbari raporlarda FETÖ/PDY örgütü üyesi olduğu anlaşılan ve haklarında bu konuda açılmış kamu davası bulunan İstanbul Emniyet Müdür Yardımcısı Ali Fuat YILMAZER ve şube müdürü Erol DEMİRHAN'ı cezadan kurtarmak, usule aykırı şekilde karar veren hâkim Oktay AÇAR'ın sorumluluğunu bertaraf etme amacı taşıdığı açık olduğu anlaşılmıştır.

11-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2016/76 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; FETÖ/PDY terör örgütü üyesi olduğu anlaşılan İstanbul eski Cumhuriyet Başsavcı Vekili Fikret SEÇEN'in koordinesinde, örgütün devlet yönetimini ele geçirme amacı uğruna, basit bir adi suçtan hakkında soruşturma başlatılan Şeref ÇOLAK ile ilgili evrakı, hükmün uygulanma şartları bulunmadığı halde CMK'nun 250'nci maddesi kapsamındaki suçlarla gerçek dışında irtibatlandırarak, diğer yandan da cebir ve şiddet kullanıldığına dair herhangi bir iddia da olmadığı halde, usulsüz ve gerçek dışı bir soruşturma başlatıp Kartal 3'üncü Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı olarak görev yapan Nurettin TURAN'ı emekli olarak gösterip hakkında soruşturma ve kovuşturma izni olmamasına rağmen İstanbul Emniyet Müdürlüğü'nün 13/01/2011 tarihli yazısına sahte şekilde emekli ibaresinin ekletilmesi suretiyle hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri aldıkları, yine dosyadaki suçlamalarla herhangi bir ilgileri olmadığı hâlde, 28 hâkim ve Cumhuriyet savcısı, 11 milletvekili, müşteşar, vali, üst düzey emniyet görevlisi, sanatçı v.s. hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri aldıkları, özel hayatın gizliliğine ağır şekilde yaptıkları bu müdahaleleri kayıt altına alıp dosya içinde sakladıkları, yine adı geçen başsavcı vekilinin, örgütün devlet yönetimini ele geçirme amacı uğruna, on yıldır TÜBİTAK BİLGEM Müdürü iken hukuku bir sopa gibi kullanmak suretiyle kasten 1 yıl 3 ay 17 gün tutuklu bırakılan Yücel ÇİPLİ'nin, yine TÜBİTAK'ta kriptolu telefonlarla ilgili projede mühendis olan ve 1 yıl 2 ay tutuklu bırakılan Metin MERDAN'ın suçsuz olduklarını ortaya koyacak şekilde lehlerine olan 29/11/2010 tarih ve 35 sayılı rapor ile 09/12/2010 tarih ve 40 sayılı raporları ve eklerindeki belgeleri gerçeklerin ortaya çıkmaması için 07/02/2011 tarihinde mühürlü bez torba içinde adli emanete aldıkları, iki gün sonra düzenlediği iddianamede bu bilirkişi raporlarından ve diğer belgelerden hiç bahsetmediği, soruşturma dosyasına örneklerini koymadığı, iddianamede deliller bölümünde göstermediği, aynı örgütün mensubu oldukları anlaşılan İstanbul 11'inci Ağır Ceza Mahkemesi eski başkanı ve üye hâkimlerinin de sanıkların lehlerine olan bu raporların ve eklerindeki belgelerin, 4 farklı celsede ve yine duruşma dışı 3 farklı tarihte verilen dilekçeler ile talep edilmesine rağmen bahse konu raporlar ile ekleri belgelerin adli emanetten çıkarılmasına engel oldukları, gerçeklerin ortaya çıkmaması ve mensup oldukları örgütün amaçları doğrultusunda birer örneklerini sanıklara veya müdafilerine vermedikleri, gerekçeli kararda bunlardan hiç bahsetmedikleri, TÜBİTAK BİLGEM Müdürü olarak görev yapan Yücel ÇİPLİ'nin, görevinden men edilmesini ve yerine kendi plânlarındaki kişinin gelmesini sağladıkları, keza, soruşturma ile hiç bir ilgisi bulunmayan kişiler hakkında, düzenlenen sahte belgelere istinaden alınan iletişimin denetlenmesi tedbirlerinin uygulandığı soruşturma dosyası kapsamındaki bilgi, belge ve delillerle sabittir.

12-) Hâkimler ve Savcılar Kurulu İkinci Dairesi'nin 2016/124 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; İzmir eski, hâlen Eskişehir Cumhuriyet Savcısı Zafer KILINÇ'ın; mesleğin şeref ve onurunu bozan ve mesleğe olan genel saygı ve güveni gideren nitelikte hareket ederek, başta Türk Silahlı Kuvvetleri olmak üzere bir kısım kamu kurumları ile buralarda görev yapan kamu görevlilerini itibarsızlaştırma gayesiyle, kamuoyunda "İzmir Askeri Casusluk Davası" olarak bilinen, İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının (TMK 10 maddesi ile görevli) 2010/640 soruşturma sırasına kayden yürütülüp yargılaması İzmir 5'inci Ağır Ceza Mahkemesinin 2014/100 esas sayılı dosyası üzerinden karara bağlanan evrakın soruşturma sürecinde, usul ve yasaya aykırı işlem tesis

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

ettiği,

Bu kapsamda, Bilgin ÖZKAYNAK ve diğer sanıklarda ele geçirilen dijital materyallerde yer alan kişisel bilgi mahiyetindeki fişleme kayıtlarını, doğruluğunu tahkik etmeden peşinen doğru kabul edip iddianameye açıkça yazarak dosyadaki tarafların itibarsızlaştırılmasına neden olduğu,

Donanma eski Komutanı Nusret GÜNER ve kızı ile ilgili olup doğruluğu tahkik/tespit edilmeyen ve Astsubay Sunay AKKAYA'da ele geçirildiği iddia edilen dijital belgeler içinde yer alan fişleme kayıtları ile ilgili, bunları kaleme aldıkları yazılı olan Hâkim Murat ATAMAN ve eve kamera yerleştirdiği ifade edilen Astsubay Mustafa KOÇ hakkında Türk Ceza Kanunu çerçevesinde suç teşkil eden iş bu eylemlerinden ötürü haklarında herhangi bir tahkikat dahi yapmadan, ayrıca yazdığı istinabe evrakı çerçevesinde mağdur olarak dinlenen Nusret GÜNER ve kızının, iddiaları reddetmelerine, doğrulayıcı hiçbir delil bulunmadığını söylemelerine ve şikâyetçi olmamalarına rağmen ve de yürütülen soruşturmanın konusu ile ilgisi de bulunmadığı halde, kamuoyunun yakından tanıdığı bir komutanı toplum nazarında itibarsızlaştırma adına kendisi ve kızı ile ilgili yapıldığı öne sürülen fişleme kayıtlarını sansürsüz ve bütün detayı ile iddianameye dercettiği,

Yürüttüğü soruşturma çerçevesinde bulaşıcı hastalık taşıyan eskort kızlarla ilişkisi olduğu iddiası bulunan şüpheliler ile ilgili, bu konunun sabit olduğunu belirleyen bir mahkeme kararı bulunmamasına, görevi dâhilinde olmamasına ve kanun/usulde yer almamasına karşın gereği ricasıyla kurumlarına müzekkere yazarak Anayasa ile teminat altına alınan "özel hayatın gizliliği" hakkını ihlal ettiği,

Hiç bir örgütsel bağlantı içermeyen ve içeriğinde yargılama konusu ile ilgili bulunmayan telefon tapelerini iddianameye yazarak, özel hayata dair belgeleri dosyaya ekleyerek alenileşmesine sebebiyet vermek suretiyle özel hayatın gizliliğini ihlal ettiği,

İki yıla yakın devam eden ve yüzlerce klasörden müteşekkil soruşturma evrakında diğer Cumhuriyet Savcısı ile birlikte tahkikatı yürütmek üzere 08/05/2012 tarihinde görevlendirilmesinin hemen akabinde soruşturma çerçevesinde esaslı işlemler yaptığı, bu minvalde; bir kısım şüpheliler hakkında arama kararı talep ettiği, gözaltı kararları, hatta gecikmesinde sakınca bulunduğundan bahisle arama emri verdiği,

Etkin bir soruşturma yürütmediği, zira dijital verilerde geçen eylemlerin gerçek hayatta yaşanıp yaşanmadığını tahkik etmeden peşinen doğru kabul ederek ve bu verileri esas almak suretiyle iddianame tanzim ettiği ve yine maddi gerçeğin ortaya çıkmasını ve deliller üzerindeki şüphenin izalesini sağlayacak olmasına karşın aramalarda elde edilen materyallerle ilgili parmak izi ve biyolojik (DNA) inceleme yapılması talepleri hakkında olumlu veya olumsuz bir karar vermediği,

Arama ve elkoymaya ilişkin hukuka aykırı işlemler tesis ettiği, bu minvalde İl Emniyet Müdürlüğünün arama talebindeki gerekçeyi yeterince tetkik etmeden, yasal şartları bulunmadığı halde, bir kısmında yargı yetkisi sınırlarını da aşacak ve de bilgisayar/bilgisayar kütüklerinde arama yapılmasına ve neticesinde elkoyma işlemine sebebiyet verecek şekilde gecikmesinde sakınca bulunduğundan bahisle 09/05/2012 tarihli arama kararları verdiği,

Müşteki Onur SÜER'e yönelik; Aksaz Üs Savunma Harekat Deniz Üs Komutanlığı'nda üsteğmen olarak görev yapan, iddianame tanzimi sonrası bahse konu yargılamada sanık sıfatıyla taraf olan Onur SÜER ile ilgili olarak, 06/01/2013 tarih ve 2013/3 esas sayılı iddianamede, "Burada dikkat çekici olan husus her ne kadar Üsteğmen Onur SÜER ile Bilgin ÖZKAYNAK'ın bilinen telefonları arasında teknik takip başladığı günden bu yana herhangi bir irtibat tespit edilememiş ise de..." şeklinde tespite yer verdiği halde Onur SÜER'i örgüte dâhil etmek maksadıyla adı geçenin ikâmetgâhında arama yapılmasına karar verdiği, müşteki Onur SÜER'in

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

ikâmetgâhında gerçekleştirilen aramada buzdolabının arkasında bulunan ve ilgilinin daha önce görmemiş olduğunu ifade ettiği iki adet hard diskin kopyasının verilmesine ilişkin talebi hakkında, soruşturmada gizlilik kararı olduğu gerekçesi ile reddedilmesi hususunda arama işlemine iştirak eden İzmir KOM Şube Müdürlüğünde görevli Emniyet Amirine talimat verdiği,

Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığına yazdığı 04/10/2012 tarih ve 2010/640 sayılı müzekkere ile örgütün varlığı ve faaliyetleri ile bağlantıları hakkında bilgi sormasına karşın müzekkere yanıtını soruşturma dosyasına eklemediği, iddianameye dercetmediği,

Müşteki Doğan ŞAHİN'e yönelik; "İzmir Askeri Casusluk" davasına ilişkin düzenlediği iddianamede Doğan ŞAHİN hakkında, dava konusu ile ilgisi olmadığı halde şüphelilerden Safiye KÖTEN ile birçok kez cinsel amaçlı bir araya geldiğini ve adı geçeni başka şahıslara pazarladığını belirtmek suretiyle ilgilinin kişilik haklarına saldırıda bulunduğu,

Tüm bu açıklamalar ışığında, yüzlerce tarafı olan bir soruşturma dosyasına kişilerinin özel hayatına dair mahremiyet içeren görüntülerinin, bu hususta düzenlenen bilirkişi raporlarının, yine kişisel bilgi niteliğinde olan fakat doğruluğu bilinmeyen fişleme kayıtlarının ayıklanmadan, doğruluğu araştırılıp tetkik edilmeden, soruşturma konusu olay ile ilgisini ortaya koyup, maddi delillerle ilişkilendirmeden, kişisel yaşam alanlarına müdahale edilerek adeta tüm kamuoyuna servis edilsin diye aleni bir şekilde iddianame ve eklerine dâhil edilmesinin, bu bilgilerin yazılı ve görsel medya organlarınca ve sosyal medya üzerinden yayılması ile başta TSK ve askeri personel olmak üzere kamu görevlileri ile ilgili "Vatan hainliği yapan, ahlâksız hayat yaşayan, kadına ve paraya düşkün, eşinin aldatmasından rahatsız olmayan" kişiler olarak algılanmasına sebebiyet verdiği,

Neticeten, ABD istihbarat teşkilatı CIA'nın Virginia merkezine yakın bir lokasyondan İzmir Emniyet Müdürlüğü e-mail adresine gönderilen elektronik posta ile bazı TSK mensuplarının iş adamları ile bağlantılı olarak casusluk yaptığı iddiası üzerine FETÖ mensubu emniyet ve yargı görevlileri tarafından başlatılan söz konusu soruşturma ile stratejik olarak önemli komutanlıkların FETÖ üyesi kişilerce ele geçirilmesi amacıyla FETÖ mensubu olmayan askeri personelin tasfiyesinin hedeflendiği anlaşılmıştır.

13-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2016/45 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle: 23/11/2011 tarihinde, Silivri 7 No'lu Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olarak bulunan Özgür BALCAN'ın babasının vefat etmesi üzerine, İstanbul 13'üncü Ağır Ceza Mahkemesi'nce aynı tarih ve 2011/749 D. İş sayılı karar ile "Dış güvenlik görevlisinin refakatinde yol süresi hariç iki gün süreyle cenazesine katılmasına izin verilmesine" karar verildiği, tutuklunun cenaze iznini kullanmasını müteakip cezaevinden sorumlu Cumhuriyet Savcısı Mehmet KURT'un Cezaevi Müdürü Dursun Şah ÖZYILMAZ'ı telefonla arayarak tutuklunun cenaze iznini nerede geçirdiğinin sorulmasını, bu konuda ifadesinin alınmasını istediği, daha önce izin kullanan tutuklulara izni nerede ve nasıl geçirdikleri, nerede kaldıkları gibi hususlar sorulmaz iken tutuklu Özgür BALCAN'a bu hususların özellikle sorulduğu, tutuklunun da izninin çok iyi geçtiğini, bir sıkıntı yaşamadığını, kendilerine ve Jandarma görevlilerine çok teşekkür ettiğini, herhangi bir şikâyetinin de olmadığını beyan etmesine rağmen cenaze izninde gecenin cenaze evi yerine ceza infaz kurumunda geçirilmesi sebebiyle İstanbul İl Jandarma Komutanı Hüseyin KURTOĞLU ve diğer görevliler hakkında Cumhuriyet Savcısı Mehmet KURT tarafından Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma suçundan Silivri Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2011/7454 sırasında soruşturma başlatıldığı,

Jandarma görevlilerinin Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü'nün yazdığı yazı doğrultusunda uygulama yaptıkları, dosyanın incelenmesinde, İstanbul İl Jandarma Alay Komutanı Hüseyin KURTOĞLU'nun evrakların hiç birisinde imzasının olmadığı gibi tutuklu Özgür BALCAN'ın cenaze izninde gece konaklamasının cezaevinde yapılmasına dair emir ve talimat verdiğine dair

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

de herhangi bir delil ve beyan bulunmadığı, yönetmelik hükmüne uygun şekilde hareket eden kamu görevlileri ve Hüseyin KURTOĞLU hakkında kamu davası açıldığı,

Olay tarihinde İstanbul İl Jandarma Komutanı olan Hüseyin KURTOĞLU'nun 2012 yılında görüşülecek YAŞ toplantılarında Generalliğe terfi edecekler listesinde isminin üst sıralarda olmasına rağmen Mehmet KURT tarafından başlatılan haksız ve hukuka aykırı soruşturma dolayısıyla terfi edemediği, Albay Hüseyin KURTOĞLU'nun yerine Generalliği terfi eden kişinin Hamza CELEPOĞLU olduğu, bu kişinin Adana Jandarma Bölge Komutanlığı yaptığı dönemde ülkemizi zor durumda bırakmayı amaçlayan MİT'e ait tırların durdurulması olayının gerçekleştiği ve Hamza CELEPOĞLU'nun da hukuksuz olayda asli şekilde rol aldığı ve bu olay sebebiyle tutuklandığı, olay zamanında Silivri Cumhuriyet Başsavcısının Ali İŞGÖREN olduğu ve bilgisi dahilinde söz konusu soruşturmanın Mehmet KURT tarafından yürütüldüğü ve kamu davasının açıldığı, Hâkim Zühal İŞGÖREN'in soruşturmadaki usulsüzlükleri gözardı ederek iddianameyi kabul ettiği, Adli Yargı Adalet Komisyonu Başkanı Onur ÇOĞAN'ın mevzuata ve teamüllere aykırı şekilde başka mahkeme hâkimi Ahmet TÜRKERİ'yi yetkilendirdiği, Ahmet TÜRKERİ tarafından hukuku aykırı şekilde karar verildiği ve bu hukuka aykırı kararın Cumhuriyet Savcısı Burhanettin ÖZTÜRK tarafından görmezden gelinerek temyiz edilmediği, kararın sanıklar ve müdafileri tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mazlum BOZKURT tarafından matbu şekilde onama talep eden tebliğname yazıldığı ve Yargıtay 14'üncü Ceza Dairesinin başkan haricindeki üyeleri tarafından kararın hukuka aykırı şekilde onandığı, Daire başkanının, suçun unsurlarının oluşmadığına ve kararın hukuksuz şekilde verildiğine dair ayrıntılı muhalefet şerhi yazdığı, olayın ve hukuksuzlukların kamuoyunda gündeme gelmesi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet Reis KOCA tarafından dosyadaki hukuka aykırılıklar gözardı edilerek göstermelik olarak bambaşka bir gerekçeyle karara itiraz edildiği,

Söz konusu soruşturma dosyasının, kolluk görevlilerinden başlayıp yüksek mahkeme üyelerine kadar uzanan silsile içerisinde devam eden kumpası açıkça gözler önüne serdiği, hakkında soruşturma bulunduğu bahanesiyle Hüseyin KURTOĞLU'nun terfisine engel olan örgüt militanlarının, MİT tırlarını hukuka aykırı şekilde durduracak kendi örgütüne mensup Hamza CELEPOĞLU'nun terfi ve yükselmesini sağlayarak, örgütün nihai hedeflerini gerçekleştirmek için hazırladıkları plânın bir aşamasını daha başarıyla icra ettikleri, bunun için hak, hukuk, adalet kavramlarını araç olarak kullanmaktan çekinmedikleri, Devlet teşkilatı içerisinde kendilerinden olmayan bir insan hayatını kolaylıkla karartabilecek güce ve vicdana (!) sahip olduklarını, Devletin bekâsı ve insan hayatını örgütün şahsi çıkar ve ihtiraslarına feda edebileceklerini ortaya koydukları açıktır.

14-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2015/76 Esas Sayılı Soruşturma Dosyasında Özetle; 01/01/2014 Tarihli Olay: Hatay İl Jandarma İstihbarat Şube Müdürlüğünde Jandarma Astsubay çavuş olarak görevli Halil ALP'in, HTS kayıtlarının tetkikinde ihbardan bir dakika önce saat 15:28:06'da görüştüğü tespit edilen Hatay İl Jandarma İstihbarat Müdürlüğünde görevli Üsteğmen Gökhan BAKIŞKAN ile irtibatlı olarak, Antakya köprübaşı mevkiinde ankesörlü telefonda kendisini Tahir KARA olarak tanıtıp sıradan bir ihbar görüntüsü vererek, ismini vermediği terör örgütüne ait silahların, plakasını verdiği araçlar içerisinde Hatay'ın Reyhanlı, Kırıkhan ve İslâhiye ilçeleri üzerinden Kilis iline götürüleceği şeklinde Jandarma 156 çağrı hattını saat 15:29:57 de arayarak ihbarda bulunduğu, akabinde Hatay İl Jandarma Komutanlığı Asayiş Şube Müdürlüğü 156 Harekât Merkezi İşlem Astsubayı olarak görev yapan Mehmet Mansur AVCI ve Ahmet AKDAĞ tarafından söz konusu ihbarın Emniyet birimleri ve Jandarmanın diğer birimlerine hemen haber verildiği, aynı zamanda saat 16:00 da ihbar bilgisinin Kırıkhan İlçe Jandarma Komutanlığı 156 Harekât Merkezine de iletiildiği, Kırıkhan İlçe Jandarma Komutanlığı 156 Harekât Merkezinde görev yapan astsubaylar Halil İbrahim KAPLAN ve

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Mahmut GÖÇER'in beyanlarına göre verilen ihbar bilgisinde sadece tırın silah yüklü olduğunun belirtildiği, bunun dışında El Kaide veya benzeri herhangi bir örgüte ait olduğu ya da gönderildiğine dair bir açıklamanın yapılmadığı, alınan ihbar bilgisi görevli astsubay tarafından Kırıkhan İlçe Jandarma Bölük Komutanlığında Merkez Karakol Komutanı olarak görev yapan Cemil ÇELİK'e ileildiği, bu sırada MİT'e ait tır ve ona eşlik eden aracın Hatay Emniyet Müdürlüğü Bölge Trafik Şube Müdürlüğünde görev yapan Atilla BOZAK tarafından ihbardan kısa bir süre sonra durdurulduğu, yapılan kimlik kontrolünde ilgililerin MİT mensubu olduklarını gösteren kimliklerini ibraz etmeleri üzerine adı geçen polis memuru tarafından serbest bırakıldıkları ve durumdan Hatay Trafik Şube Müdürlüğünün haberdar edildiği, Hatay Trafik Şube Müdürlüğü görevlileri tarafından da Hatay Jandarma 156 Harekât merkezine konu hakkında saat 16:47'de bilgi aktarıldığı, bunun üzerine 156 Harekât merkezinde görevli Mehmet Mansur AVCI tarafından bu bilginin 16:48 itibarıyla Kırıkhan İlçe Jandarma Komutanlığı dâhil diğer tüm jandarma birimlerine haber verildiği, bu arada Kırıkhan Merkez Karakol Komutanı Cemil ÇELİK tarafından Reyhanlı istikametinden Kırıkhan istikametine doğru silah yüklü bir tır ve ona öncülük eden Fiat Linea marka bir aracın gittiği yönündeki ihbar bilgisinin İlçe Jandarma Komutanı Kubilay AYVAZ'a haber verildiği, Cemil ÇELİK'in aynı zamanda hazırlanarak tır ve aracın seyir halinde bulunduğu istikamete doğru hareket ettiği ve araçların yanına vardığında polis ekiplerinden bu şahısların MİT personeli olduğunu kesin olarak öğrendiği ve araçların MİT'e ait, personelin de MİT personeli olduğu bilgisini İlçe Jandarma Komutanı Kubilay AYVAZ'a ilettiği, bu sırada Jandarma Üstçavuş İsmail DEĞİRMEN'in nöbetçi C. Savcısı Yunus ALKAN'ı arayarak ihbar ve gelişmeler hakkında bilgi verdiği, tırın MİT'e ait olduğunun Kırıkhan Nöbetçi C. Savcısı Yunus ALKAN'a bildirilmesinin ardından Yunus ALKAN'ın meslekte yeni olması nedeniyle durumu Kırıkhan Cumhuriyet Başsavcısı Yaşar KAVALCIOĞLU'na ilettiği, başsavcının talimatı ile önce gözaltına alma ve arama kararı talep yazısı hazırlanması emri verdiği, Kırıkhan Cumhuriyet Başsavcısı Yaşar KAVALCIOĞLU'nun Adana TMK 10'uncu madde ile görevli Cumhuriyet Savcısını aramasının ardından Nöbetçi Cumhuriyet Savcısı Yunus ALKAN'ı yönlendirip Adana TMK 10'uncu madde ile görevli savcılığın yetkili olduğunu belirterek arama kararını vermekten vazgeçirdiği, İsmail DEĞİRMEN'in talep yazısını hazırlayıp nöbetçi C. Savcısının yanına gittiği, nöbetçi C. savcısının olayın artık kendi sorumluluğunda olmadığını, Adana TMK 10'uncu madde ile yetkili savcının yetkili olduğunu belirtmesi üzerine görevlinin "Kırıkhan" ibaresini daksilleyip "Adana" ibaresini ekleyerek Adana TMK 10'uncu madde ile yetkili savcılığa faksla gönderdiği, arama kararını Adana savcılığında tekrardan faksla alıp olay yerine gittiği, İlçe Jandarma Komutanı Kubilay AYVAZ olay yerine gittiğinde MİT personeli ile tanışık çıkmaları nedeniyle bir süre sohbet ettikleri, bir kısım Jandarma görevlileri araçların MİT'e ait, personelin de MİT personeli olduğunun kesinleşmesine rağmen neden arama ve MİT'çilerin gözaltına alınma kararının verildiği, yine tırın aranmasında neden bu kadar ısrar edildiği konusunda şüpheye düştüklerini belirttikleri, Kırıkhan İlçe Jandarma Komutanı Kubilay AYVAZ olay yerine gittiğinde Kırıkhan C. Başsavcısı Yaşar KAVALCIOĞLU ile Hatay İstihbarat Şube Müdürlüğünden Şube Müdürü Mehmet FIRAT, Gökhan BAKIŞKAN, Hayati ÖZCAN ve ismini bilmediği bir uzman çavuşun olduğu, nöbetçi C. Savcısının daha sonra olay yerine geldiği ve bir müddet sonra MİT personeli ile görüştüğü, MİT personelinin kendilerinin özel bir kanuna tabi olduklarını belirterek arama yapılamayacağına dair tabi oldukları Kanun maddelerini gösterdikleri, nöbetçi C. Savcısı Yunus ALKAN'ın Özcan ŞİŞMAN ile telefonla görüşmesi esnasında bu durumu kendisine söylediği, Özcan ŞİŞMAN'ın ise cevaben "kim söylüyor bunu" diyerek bunun doğru olmadığını ifade ettiği, Kubilay AYVAZ'ın bir defa Cumhuriyet Başsavcısı Yaşar KAVALCIOĞLU'na ait, iki defa da Gökhan BAKIŞKAN'a ait cep telefonu ile C. Savcısı Özcan ŞİŞMAN ile konuştuğu, Özcan ŞİŞMAN'ın bu konuşmalarda tırın güvenli bir yere çekilmesi, olayın adli bir olay olduğu, kim ararsa arasın etkilerinde kalınmaması ve bakan dahil kimsenin telefonlarına cevap verilmemesi

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

talimatlarını verdiği, Yaşar KAVALCIOĞLU'nun tırın aranması yönünde teşebbüste bulunduğunu, ancak MİT görevlilerinin tırın aranmasına müsaade etmedikleri, bu süreçte Hatay Cumhuriyet Başsavcısı Bestami TEZCAN'ın Kırıkhan Cumhuriyet Başsavcısı Yaşar KAVALCIOĞLU ile 11 kez kendi telefonundan, ulaşamayınca 2 kez de nöbetçi Cumhuriyet savcısının telefonu üzerinden görüşme yaptığı, kendisine, yapılan işlemin doğru olmadığını ve yasalara aykırı olduğunu, TMK 10'uncu madde ile görevli Cumhuriyet savcısının yetkisiz olduğunu, bu nedenle talimatı gereğince hareket etmemesi gerektiğini, ayrıca mahkemece verilen bir arama kararı yoksa burada gecikmesinde sakınca bulunan bir hal olmaması nedeniyle yetkili Cumhuriyet savcısının verdiği arama kararının yasal olmadığını, verdiği şifahi talimatın da kendisini bağlamayacağını, söz konusu tavrını devam ettirmesi durumunda bunun hukuki sorumluluk doğuracağını, yapılan işlemlerin usul ve yasaya uygun olmadığını defalarca hatırlattığı, ancak Yaşar KAVALCIOĞLU'nun buna rağmen kolluğu koordine ederek araçların başında beklediği, Adana TMK 10'uncu madde ile görevli Cumhuriyet Savcısı Özcan ŞİŞMAN'ın, olay yerine gelinceye kadar şahısları ve araçları gözetim altında bulundurmak sureti ile olayın gerçekleşmesine doğrudan katkı sağladığı, yine kendisine Hatay Cumhuriyet Başsavcısı Bestami TEZCAN'ın "Sen ne yapıyorsun, tırların başında mı bekliyorsun, savcının Adana'dan gelmesine kadar araçları kasıtlı olarak bilerek tutuyorsun, açıkça bu hukuka aykırı bir eylemdir. Yasa hükmü bu kadar açık olmasına rağmen neden bu şekilde davranıyorsun. Kastın nedir?" demesi üzerine, Yaşar KAVALCIOĞLU'nun "hukuki sonuçlarına katlanırım" şeklinde kendisine cevap vererek tutumunu sürdürdüğü, Adana TMK 10'uncu madde ile yetkili Cumhuriyet Savcısının olay yerine gelmesinin beklenildiği sırada Hatay Valiliğince gönderilen "MİT görevlilerinin bağlı oldukları 2937 sayılı Kanuna göre personelin özel statüleri ve doğrudan Başbakanlık Makamına bağlı olarak çalışmaları dolayısıyla usulüne uyulmaksızın alıkonulmamaları" konulu emrin Kırıkhan Kaymakamlığı Yazı İşleri Müdürü Muhammet ŞAHİN tarafından olay yerine getirilerek Kubilay AYVAZ'a verildiği, bu emir üzerine olay yerinde bulunan Kırıkhan İlçe Jandarma Komutanlığına bağlı tüm unsurların İlçe Jandarma Komutanlığı merkezine çekilme emrinin verildiği, bu arada tırın hareket ettiği, bunun üzerine Başsavcı Yaşar KAVALCIOĞLU'nun "Bir yere gidemezsiniz. Şuanda burada suç işleniyor" dediğini, bunun üzerine Kubilay AYVAZ'ın tırın tekrar durdurulması emrini verdiği, bu esnada Yaşar KAVALCIOĞLU ile MİT personeli arasında münakaşa yaşandığı, Cumhuriyet Başsavcısı Yaşar KAVALCIOĞLU'nun "Buranın kralı benim, sizler de benim kölemsiniz, herkes benim dediğimi yapacak" dediğini, akabinde Kubilay AYVAZ'ın emrine istinaden Kırıkhan İlçe Jandarma birliklerinin olay yerinden ayrıldığı, olay yerinden ayrılan tırın Yaşar KAVALCIOĞLU'nun talimatıyla Hatay İstihbarat Şube Müdürlüğünde görevli Gökhan BAKIŞKAN ve Mehmet FIRAT tarafından araçla takip edilerek durmasının sağlandığı, Kırıkhan Jandarma ekiplerinin tırın ikinci kez durdurulduğu yere gelmediği, Özcan ŞİŞMAN'ın Adana'dan hareket etmesinden önce MİT hukuk dairesinde hukuk müşaviri olan Ulvi CANIKLI isimli kişi tarafından saat 17:00 sıralarında cep telefonu ile aranarak tırın kendilerine ait olduğunu, MİT Kanununa göre soruşturma izni olmadan araçta arama yapılamayacağını, usulsüz işlem yapıldığını belirttiği, Cumhuriyet savcısı Özcan ŞİŞMAN'ın hukuk müşavirine cevaben bu şekilde konuşmaya devam etmesi halinde hakkında soruşturmayı etkilemeye teşebbüsten işlem yapacağını söylediği, saat 21:00 sıralarında Cumhuriyet savcısı Özcan ŞİŞMAN'ın olay yerine geldiği ve gelir gelmez TEM Şube ekiplerine hitaben "bu şahıslar gözaltına alınsın, bunlara kelepçe takın, arama yapmalarına engel olun toplayın cep telefonlarını" şeklinde talimat verdiği, o sırada tırın kasasını açtırmak istediğinden dolayı MİT personelinin tırın arka kapısı önünde set oluşturduğu, MİT personelinin aracı açtırmayacaklarını, bunun suç olduğunu, Başbakanın izni ile ancak açtırabileceklerini C. Savcısı Özcan ŞİŞMAN'a ilettikleri, C. Savcısı Özcan ŞİŞMAN'ın aracın kilidinin anahtarının verilmesini istemesine rağmen talebi karşılanmayınca çilingir bulunması için talimat verdiği ve bu yönde girişimlerde bulunduğu, daha sonra Valilikten gelen talimatlar

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

sonucunda saat 22:00 sıralarında tüm jandarma ve emniyet birimlerinin olay yerini terk ettiği, akabinde Hatay İstihbarat Şube Müdürlüğü personelinin de olay yerinden ayrıldığı ve böylelikle tırı arama girişiminin teşebbüs aşamasında kaldığı,

19/01/2014 Tarihli Olay: Ankara İl Jandarma Komutanlığı İstihbarat Şube Müdürlüğü'nün uyuşturucu madde ticareti ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu kapsamındaki önleme dinlemesi adı altında toplam 29 kişiye ait 42 telefon numarasının Ankara 13'üncü Ağır Ceza Mahkemesi'nin (TMK 10 madde ile Yetkili) kararlarıyla iletişimin ve sinyal bilgilerinin tespitinin (telefonların dinlenmesi) sağlandığı, söz konusu kararlarda geçen dinlemelerin Jandarma Yüzbaşı Hakan GENÇER, Jandarma Kıdemli Çavuş Gültekin MENGE, Jandarma Kıdemli Çavuş Mahmut ÖZCAN, Uzman Çavuş Cumali KATIRCI, Uzman Çavuş Ahmet YÜKSEL ve Uzman Çavuş Hasan ÜLKER tarafından gerçekleştirildiği, Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığı'nın 27/03/2014 tarihli yazısı ile söz konusu kararlarda dinlenmelerine karar verilen 7 kişinin MİT Personeli, bir kişinin de MİT Personeli eşi olduğu ve bu kişilerin tamamının soruşturmaya konu faaliyeti yürüten (yani Adana'da durdurulan tırlarla ilgili söz konusu faaliyeti yürüten) personel olduğu ve bu telefonların da bu faaliyetlerde kullanıldığı, Ankara 13'üncü Ağır Ceza Mahkemesi'nin sözü edilen kararları uyarınca 07/01/2014 tarihinden itibaren MİT tarafından gerçekleştirilen faaliyetin detayı hakkında önceden bilgi sahibi olunduğu, bu bilgiler ışığında MİT personelinin, Ankara İl Jandarma İstihbarat Şubede görev yapan Hakan GENÇER, Gültekin MENGE, Ahmet YÜKSEL ve Cumali KATIRCI tarafından görev bölümlerine göre takibe alındığı, olayın bir gün öncesi gecesi yani 18/01/2014 günü saat 22:00 sıralarında Gültekin MENGE'nin Cumali KATIRCI ve Ahmet YÜKSEL'i evinden aldığı, Ahmet YÜKSEL'i Ankara İl jandarma Komutanlığında söz konusu faaliyette yer alan MİT personelinin telefonlarının takip edip bilgi vermesi için ekranın başında bıraktığı, MİT'e ait tırların Ankara Esenboğa Havaalanından ayrılmasını müteakip Ahmet YÜKSEL'in Gölbaşı güzergâhında bekleyen Gültekin MENGE ve Cumali KATIRCI'ya bilgi verdiği, bu bilgi akışı sonucunda söz konusu tırların Gölbaşı'na gelmesini müteakip plakalarını aldıkları, ardından Gültekin MENGE'nin, Hakan GENÇER'i arayarak durumdan haberdar ettiği ve Alayda buluşmak üzere sözleştikleri, Gültekin MENGE'nin Alay Komutanlığına geldikten sonra tırların hareketlerini takip ettiği, ardından Hakan GENÇER ile buluşup birlikte Ankara Demetevler semtine gittikleri, orada Hakan GENÇER'in yüzünü şapka ile gizleyerek bir büfeden telefon kartı alarak Gültekin MENGE'ye verdiği, telefon kartı aldıkları büfenin yanında ankesörlü telefon olduğu halde Etlik semtine giderek orada MOBESE kameralarının görüş alanı dışında ara sokakta bulunan bir ankesörlü telefonla ancak bir jandarma personelinin bilebileceği Adana İl Jandarma Alay Komutanlığının sabit numarasını aramak suretiyle Gültekin MENGE'nin ihbarda bulunduğu, ihbar esnasında Hakan GENÇER'in arabada beklediği, zira daha öncesinde Adana İl Jandarma Komutanlığı İstihbarat Şube Müdürlüğünde görevli askerler tarafından tüm aşamalardan zaten haberdar olduğu, gerek tırların hareket ettiği Ankara'da, gerekse tırların geçtikleri veya geçebilecekleri güzergâhtaki kolluk ve idari birimlere haber verilmeden Hakan GENÇER'in hafta sonu tatili olan Pazar günü saat 03:57'de Önder KIR'la görüşerek tırların gelişini haber verdiği, Önder KIR'ın da durumdan beraber görev yaptığı Hüseyin ÖZMEN'i haberdar ettiği, ardından saat 05:57'de olay günü nöbetçi olan Atilla RAHİMİ yerine Aziz TAKCI'ya bilgi verdiği, hemen arkasından 06:01'de Hakan GENÇER'le görüştüğü, 06:04'te tekrar Aziz TAKCI ile görüşerek yanında Hüseyin ÖZMEN olduğu halde Aziz TAKCI'nın evine sabah saatlerinde henüz güneş doğmadan görüşmek amacıyla gittiği, doğrudan herhangi bir adli görev ve sorumluluğu olmamasına rağmen Önder KIR'ın Aziz TAKCI'nın evine çıkarak hayatın olağan akışına aykırı olacak şekilde pazar günü çok erken bir saatinde, aslında bundan sonra yapılmasını düşündükleri eylemin alt yapısının oluşturulması zımında görüştikleri, bu görüşme neticesinde, ihbardan önce 6 kez Hakan GENÇER'le ihbarın ne şekilde ve nasıl yapılacağını görüştüğü, ihbarın yapılmasından

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

yaklaşık 18 dakika sonra saat 07:47’de tekrar görüştükleri, bu arada Aziz TAKCI’nın da ihbarın ardından 08:14’te Adana TMK 10’uncu madde ile görevli Cumhuriyet Başsavcı vekili Ahmet KARACA’yı arayarak bilgi verdiği, Aziz TAKCI olay günü nöbetçi olmadığı halde kendisine getirilen arama kararı üzerine, 01/01/2014 tarihinde Hatay Kırıkhan’da durdurulan tırın daha önce MİT’e ait olduğunun tespit edilerek bırakılması ve terör örgütü ile ilgili olmadığına da bilinmesine, ayrıca yukarıda açıklandığı şekilde Ankara’dan yapılan istihbari bilgi sonucu tırların MİT’e ait olduğunun kesin olarak önceden öğrenilmesine karşın, “2014/2 sayılı soruşturma dosyası ile ilgisi olabilir” ibaresi düşerek gecikmesinde sakınca bulunan halin de ne olduğunu tam olarak açıklamadan, yapılan ihbar ses kaydı dökümünde “patlayıcı madde” denilip herhangi bir terör örgütünden de bahsedilmediği halde, sonradan “El kaide terör örgütü” ve “silah ve mühimmat” ibareleri ilave edilen arama kararı talep yazısını kabul edip arama kararı verdiği, bu karardan sonra tırların durdurulmasından sonra Önder KIR ve Ahmet KARACA ile de birçok kez telefonla konuşarak durum hakkında değerlendirmelerde buldukları, Ceyhan-Sirkeli gişelerinde saat 12:00 dan itibaren 3 adet tırın ve bu araçlara eşlik ettiği öncü Jandarma İstihbarat elemanlarınca bildirilen 34 plakalı binek aracın durdurulduğu, söz konusu araçlardaki MİT personelinin zorla araçlardan indirilerek yere yatırıldıkları, kendilerine fizik darp ve şiddet uygulandığı ve akabinde kelepçelendikleri, tırlardan biri üzerinde yapılan arama sırasında paralel yapıya ait yayın organlarında çalışan basın mensuplarının görüntü aldıkları ve bu görüntüleri zaman kaybetmeden medyaya servis ettikleri, bu sırada iki tırın beklediği Kürkçüler mevkiine Cumhuriyet Savcısının da intikal ettiği, ilgili Cumhuriyet savcısının devlet sırrı niteliğindeki faaliyetin herhangi bir suç veya suç unsuru oluşturmadığının açıkça anlaşılmasına rağmen usulsüz olarak vermiş olduğu arama ve el koyma kararının icrasını sağlayarak tırlar içerisindeki malzemelerinin tespitini yaptırdığı, bu işlemler sırasında, TMK 10’uncu madde ile yetkili Cumhuriyet savcısı olarak görev yaptığı dönem içerisinde yürüttüğü diğer soruşturmaların tümünde arama ve tespit işlemlerine bizzat katılmadığı halde, önceki uygulamalarının aksine olay yerine bizzat giderek MİT’e ait tırların üzerine çıktığı, kasaları açtığı ve elindeki cep telefonu ile tırlarda bulunan malzemenin fotoğrafını çekip Jandarma personeline de kamera çekimi yaptırdığı, arama işlemleri devam ederken numune aldirarak 16:15 itibarıyla yangından mal kaçırırmasına o sırada olay yerinde bulunan Jandarma Olay Yeri İnceleme biriminde patlayıcı imha uzmanı olarak görev yapan Astsubay Kıdemli Başçavuş Celalettin BARDAKÇI’dan tırın kasasına bırakılan eşyanın incelenmesini ve fiziki inceleme raporu tanzim edilmesini istediği, akabinde alınan numunelerin Ankara Jandarma Kriminal Daire Başkanlığına gönderilmesi talimatları vererek bilirkişi raporları aldirıp dosya kapsamına eklemek suretiyle bilerek ve isteyerek görevi dışında, ihbar öncesi ve sonrası MİT’e ait olduğunu bildiği tırlarda arama kararı vermek, yapmak ya da yaptırmak ve ilgili tırları alikoymak suretiyle bu bilgi ve görüntülerin basın yayın organlarında yer almasına sebep olacak şekilde devletin gizli sırlarını ifşa etme kastı ile hareket ettiği,

Her iki olayda da soruşturma işlemlerini yetkili Cumhuriyet savcıları yerine başsavcı vekili tarafından hazırlanan ve başsavcı tarafından onaylanan nöbet çizelgesine göre nöbetçi ve yetkili olmayan ilgili Cumhuriyet savcılarının yürüttükleri ve yine geçmişte uygulaması bulunmamasına rağmen anılan savcıların olay yerine giderek ısrarla söz konusu tırları arama yönünde gayret sarfettikleri,

Cumhuriyet Savcıları Süleyman BAĞRIYANIK, Ahmet KARACA, Aziz TAKCI, Özcan ŞİŞMAN ile Yaşar KAVALCIOĞLU’nun Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve Hükümetini, gerek yurt içinde gerekse uluslararası platformda zor durumda bırakmak ve itibarsızlaştırmak, El Kaide vb. terör örgütlerine yardım ettiği görüntüsü vererek uluslararası yargı organları nezdinde hukukî ve cezaî sorumluluk altına sokmak amacıyla; haklarında Devletin Gizli Kalması Gereken Bilgilerini Siyasal veya Askeri Casusluk Amacıyla Temin Etme, Devletin Güvenliğine İlişkin Gizli Kalması

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Gereken Bilgileri Casusluk Maksadıyla Açıklama suçlarını işledikleri iddiasıyla cezalandırılmaları istemiyle kamu davası açılan asker sanıklar ile birlikte, plânlı ve sistematik bir şekilde yürütülen bir örgütsel yapının parçası olarak, MİT tarafından 2937 sayılı Yasa kapsamında yasal olarak gerçekleştirilen devlet sırrı niteliğindeki faaliyetleri, yapılan ihbarlar öncesinde baştan beri bildikleri hâlde, bu faaliyetlere özgülenmiş tırlarda usul ve yasaya aykırı olarak arama yaparak görüntü ve numune aldıkları ve bu görüntü ve bilgilerin basın yayın organlarında yer almasına neden oldukları,

Bu kapsamda, “Suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, örgüte üye olmak, örgüt adına suç işlemek, örgüt kapsamında uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti yapmak” suçlarına ilişkin olarak Ankara 13’üncü Ağır Ceza Mahkemesi’nden alınan dinleme kararları sonucunda 19/01/2014 günü MİT’in söz konusu faaliyetinde görev alan 7 kişinin kullandıkları cep telefonlarının diğer şüpheli telefon numaraları arasına serpiştirmek suretiyle dinlendiği, 07/01/2014 tarihinden itibaren faaliyetin detayı hakkında önceden bilgi sahibi olduğu, bu bilgiler ışığında MİT personelinin, Ankara İl Jandarma İstihbarat Şubede görev yapan Jandarma görevlileri tarafından görev bölümlerine göre takibe alındığı, anılan örgütlü bu faaliyet neticesinde elde edilen bilgilerin Adana Jandarma İl Jandarma Komutanlığı İstihbarat Şube Müdürlüğünde görevli askerlerle paylaşıldığı, bu şekilde ihbar öncesinde Adana İl Jandarma Komutanlığı İstihbarat Şube Müdürlüğünde görevli askerler tarafından tüm aşamalardan zaten haberdar olduğu ve Ankara’daki jandarma istihbarat biriminde görev yapan asker şahıslarla da irtibatlı oldukları, ilgili Cumhuriyet savcılarının da ihbar öncesi ve sonrası Adana İl Jandarma Komutanlığı İstihbarat Şube Müdürlüğünde görevli askerler ile iletişim halinde bulunarak ihbar sonrası süreçleri edindikleri bilgilere göre yürüttükleri dikkate alındığında Ankara İl Jandarma Komutanlığı İstihbarat Şube Müdürlüğü’nde başlayıp ilgili Cumhuriyet savcılarında kadar uzanan örgütlü bir yapı tarafından hukuk dışı iş ve eylemleri eylem ve fikir birliği içerisinde gerçekleştirdiklerinin anlaşıldığı,

Aslında MİT tırları soruşturmasının hangi amaçla yapıldığının daha iyi anlaşılabilmesi için örgüt tarafından zaman itibariyle daha önce gerçekleştirilen birkaç faaliyetin değerlendirilmesinin gerektiği,

Fetullah GÜLEN’in sözde liderliğindeki FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü’nün, uydurma bir soruşturma ile devlet kurumlarını ve üst düzey devlet görevlilerini sözde Kudüs Ordusu Terör Örgütü ile irtibatlı göstermek ve bu yönde başlatılacak operasyonel sürecin ön hazırlığını oluşturmak üzere, 17/12/2013 tarihi öncesinde gazete haberleri, köşe yazıları ve dizi senaryoları ile kamuoyunu örgütün amaçları doğrultusunda yönlendirmeye çalıştığı,

FETÖ/PDY yöneticisi Emre (Emrullah) Uslu’nun 19/09/2013 tarihinde Taraf gazetesinde yayımlanan "El Nusra'yı Kim Destekliyor" başlıklı köşe yazısında; "El Nusra'yı MİT'in desteklediğini, bu desteğin Mavi Marmara'yı organize eden örgüt (İHH) üzerinden verildiğinin de iddia edildiğini, MİT'in ne kadar yalanlasa da uzun bir müddet İHH üzerinden personel, silah ve büyük miktarda para yardımı yaptığını, Mavi Marmara olayının MİT tarafından durdurulabilecek olmasına rağmen kasıtlı olarak durdurulmadığını ve tüm gelişmelerden İran'ın ve destekçilerinin kazançlı olarak çıktığını" belirttiği,

FETÖ/PDY sözde lideri Fetullah GÜLEN'in 25/09/2013 tarihinde "din adına işlenen cinayetler" konulu konuşmasından iki gün sonra Zaman Gazetesinde bu konuşmanın İslamofobia'ya vurgu yapılarak haberleştirildiği, bir gün sonra Samanyolu Televizyonu'nda yayınlanan "Şefkat Tepe" adlı dizideki "Karar Kurulu" sahnesinde "İslamofobia" konusunun işlendiği, oyuncular arasında "Türkiye'nin teröre destek veren ülkeler arasına sokulacağı, dünya çapında terör örgütü kabul edilmiş illegal yapılara yardım ettiğinin raporlanıp, uluslararası arenada ciddi bir yalnızlığa itileceği, El Kaide'ye ve illegal İslami radikal terör örgütlerine yardım ediyor algısı oluşturularak yalnızlaştırılacağı" şeklinde diyalogların geçtiği,

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Emre (Emrullah) Uslu'nun, Türkiye'yi şikayet etmek ve Türkiye aleyhinde uluslararası kamuoyu oluşturmak amacıyla İngilizce olarak yayımlanan "Today's Zaman" isimli gazetede yazdığı "Disengaging From Al-Qaeda" başlıklı 06/10/2013 tarihli köşe yazısında; "Türkiye'nin, El Kaide militanlarının Türkiye sınırından Suriye'ye geçmesine göz yumduğunu, hatta bu gruplara MİT'in yardım ettiğini, bazı sivil toplum kuruluşlarının MİT'in El Kaide'ye yaptığı yardımlarda aracı olduğunu" belirttiği,

FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü'nün amaçları doğrultusunda propaganda görevi yürüten STV İsimli televizyon kanalında yayınlanan "Şefkat Tepe" isimli dizinin 12/10/2013 tarihli 21'inci bölümündeki "Karanlık Kurul" sahnesinde "Batı düşmanlığı ve radikal dini gruplarla işbirliği yapıyor imajı tuttu, devam etmeliyiz" şeklinde diyalogların bulunduğu,

Emre (Emrullah) Uslu'nun Taraf Gazetesi'nde yayımlanan "MİT Haberleri Neden Sızdı, Ne Olur" başlıklı ve 24/10/2013 tarihli köşe yazısında "El Kaide'nin faaliyetlerinin Türkiye üzerinden koordine edildiği konusunda batılılarda ciddi kuşkuvarın olduğu, MİT'in sistem dışı faaliyetlerinin Türkiye'nin izole olmasına neden olacağı, hatta Türkiye'nin terörü destekleyen devletler arasına sokulabileceği" şeklinde, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü'nün amaçları doğrultusunda kamuoyunu Milli İstihbarat Teşkilatı aleyhinde yönlendirici mahiyette yorumlarda bulunduğu,

17-25 aralık süreci olarak bilinen girişimin ardından, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü'nün kendisine yakın basın-yayın kuruluşları aracılığıyla kamuoyu oluşturma çabasına devam ettiği, bu kapsamda STV'de yayınlanan 11/01/2014 tarihli "Şefkat Tepe" dizisinin 21'inci bölümünde geçen "Karanlık Kurul" sahnesinde; "Bir taraftan ülkenin kılcallarına kadar sızarak genleriyle oynuyoruz diğer taraftan aldığımız paralarla Suriye'deki katliamı arttırıyoruz. Stratejimiz herşeye rağmen korku, panik, kaçırma, tır-latma olacak. Herşey MİT haline sokulursa olaylar da bitleşecek" şeklinde söylemlerin bulunduğu,

Emre (Emrullah) Uslu'nun Twitter isimli sosyal paylaşım sitesindeki @EmreUslu uzantılı hesabından 13/01/2014 tarihinde saat 10:50'de "Çok yakında çok güzel şeyler olacak. Benden söylemesi...", saat 10:53'te "çok yoğun bir fırtınanın arkasından güneş açar ortalık muhteşem bir duruluk ve sessizlik ve güzelliğe bürünür ya. Öyle güzel şey...", 14/01/2014 tarihinde Serdar Bayraktutan'ın şube müdürü olarak görev yaptığı Van Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü ekipleri tarafından yürütülen El-Kaide soruşturması kapsamında Kilis İli'nde bulunan İHH Vakfı bürosunda arama yapılarak bürodaki bilgisayarlara el konulduğu ve operasyon sonrası örgüte yakın basın yayın kuruluşlarında sürekli olarak "MİT'in İHH üzerinden El Kaide'ye yardım ettiği" iddiasının dile getirildiği,

Emre (Emrullah) Uslu'nun Twitter isimli sosyal paylaşım sitesindeki @EmreUslu uzantılı hesabından 16/01/2014 tarihinde saat 07:39'da "Çok yakında çok güzel şeyler olacak..." şeklinde paylaşımında bulunduğu, 15/01/2014 tarihinde Taraf Gazetesi'nde yayımlanan "El Kaide, İHH, TIR vs.." başlıklı köşe yazısında "El Kaide'ye yönelik başlatılan operasyonda bazı İHH bürolarının basılmasının, Türkiye El Kaide'ye yardım mı ediyor sorusunu yeniden gündeme getirdiğini, Türkiye'nin El Kaide'ye yardım ettiğini, bu yardımı istihbarat teşkilatları üzerinden yaptığını, Adana'da yakalanan havan başlıklarının sahibi olan Heysem Topalca'nın istihbarat elemanı olduğunu, gözaltına alındığını ama tutuklanmadığını, muhtemelen MİT tarafından kurtarıldığını, önceki haftalarda Ankara'dan beş tır insani yardım malzemesinin Suriye'ye gönderilmesi için İHH tarafından tören düzenlendiğini ancak tören alanında üç tırın bulunduğunu, aynı gün Jandarma'nın Hatay'da bir tır durdurduğunu ancak MİT'in o tır aratmadığını, o tırın İHH ile irtibatlı olduğunu" iddia ettiği,

22/01/2014 tarihinde Taraf Gazetesi'nde yayınlanan "Tırları MİT'in Aydınlikçi ekibi mi yakalıyor" başlıklı köşe yazısında "Silahların El Kaide'ye gittiğini, MİT'in tırların durdurulmasını engellemek için birçok önlem alabileceğini ancak bunu kasıtlı olarak almadığını ve böylelikle

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

tırları yakalatmak istediğini, önce silahları yüklediklerini sonra da ihbar yaparak paralel savcılar bizi yakalıyor diyerek cemaat ile Erdoğan'ı karşı karşıya getirdiklerini, MİT'in içine sızmış bir Aydınlıkçı ekibin olduğunu, bu ekibin silahları yakalatarak Esad'a karşı silah gönderilmesini engellediği" şeklinde yorumlarda bulunarak dikkatleri eylemi gerçekleştiren FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü'den uzaklaştırmayı amaçladığı,

2011/762 soruşturma numaralı sözde Kudüs Ordusu Terör Örgütü soruşturmasında şüphelilerin, uydurma gerekçelerle Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarı ve Milli İstihbarat Teşkilatı'nı, İHH Başkanı Fehmi Bülent Yıldırım ve İHH'yi sözde terör örgütü ile irtibatlı göstermeye çalıştıkları, soruşturma süresince örgütün herhangi bir eylemini tespit edemedikleri, bu sebeple uydurma gizli tanık ifadeleri, sahte ihbar ve istihbari yazışmaları delil olarak göstermeye çalıştıkları,

FETÖ/PDY silahlı terör örgütü tarafından 07/05/2010 tarihinde 17 ve 25 Aralık, 12/05/2010 tarihinde ise sözde "Selam–Tevhit Kudüs Ordusu Terör Örgütü" soruşturmaları başlatıldığı, bu soruşturmanın İnsan Hak ve Hürriyetleri İnsani Yardım Vakfı'nın (İHH), soruşturmanın başlatılmasından 1 ay kadar önce Nisan 2010 tarihinde İsrail tarafından uygulanan abluka nedeniyle Gazze'ye "Mavi Marmara" adında yardım gemisi gönderme kararı alması, 25/05/2010 tarihinde de Emre TANER'den boşalan Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı'na uluslararası odakların tepki göstermesine rağmen Hakan FİDAN'ın atanması ve siyasi irade tarafından Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarı olarak "Milli Birlik ve Kardeşlik Projesi" olarak adlandırılan barış sürecininin koordinesiyle görevlendirilmesi sebebiyle başlatıldığı,

MİT'e ait tırların durdurulması öncesinde İHH bürolarına baskınlar yapılarak MİT'in İHH Vakfını kullanarak El Kaide gibi terör örgütlerine silah yardımıyla bulunduğu algısı oluşturulmaya çalışıldığı, 17/12/2013 tarihinde sözde "Selam–Tevhit Kudüs Ordusu Terör Örgütü" soruşturması sonlandırılarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edilmesine rağmen örgüt mensuplarınca Selam-Tevhit örgütünün silah unsurunu delillendirmek amacıyla MİT tırlarına yönelik bu girişimde bulunduğu, yolsuzluk soruşturmaları bahane edilerek, Selam-Tevhid, İran casusluğu gibi soruşturmalarla hükümeti yıkmayı, başbakanı siyasetin dışında bırakmayı denedikleri,

Bu açıklamalar ışığında; ilgililerin genel olarak gerçekleştirdikleri eylem ve işlemlerin kesinlikle yargısal takdire ilişkin olmayıp plânlı bir organizasyonun parçası olarak hukuk dışı amaçların gerçekleştirilmesine yönelik olduğu, zira söz konusu yargısal yetkilerin, ihbarlar öncesinde plânları yapılan ve gerçekleştirilmek istenen hukuk dışı amaca amede kılındığı, bu amacın da 15/07/2016 tarihinde Türk Silahlı Kuvvetleri içerisinde görev yapan ancak FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyesi olan askerlerin yaptıkları darbe girişimi ile ulaşmak istedikleri amaçla aynı olduğu anlaşılmıştır.

15-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üçüncü Dairesi'nce Soruşturma İzni Verilen ve Kamuoyunda "Balyoz Soruşturması" Olarak Bilinen Dosyada Özetle; Türk Silahlı Kuvvetleri içerisinde ülke savunması açısından stratejik öneme sahip komutanlıkların ele geçirilmesi hedefine ulaşmak üzere FETÖ/PDY mensubu silahlı kuvvetler mensuplarının terfi ettirilip mevcut komutanların tasfiyesinin sağlanması için örgüt mensupları tarafından 20/01/2010 tarihinde, ulusal bir gazete olan ve yayın hayatına kumpas döneminde başlayan Taraf isimli gazetede 'Fatih Camii Bombalanacaktı', 'Kendi Jetimizi Düşürecektik' başlıklı haberlere yer verilerek 2003 yılındaki darbe plânlarının ele geçirildiğinden bahsedildiği, 'çarşaf' ve 'sakal' kodlu plânlara göre darbe ortamı yaratmak amacıyla Fatih ve Beyazıt camilerinde cuma günü bombalı saldırı düzenleneceği haberlerine yer verildiği, bu şekilde kamuoyunda TSK tarafından darbe yapılabileceğine dair algı oluşturulduğu, akabinde de İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosunun yazıları ve bir kısım vatandaşların dilekçe ile ihbarda bulunmaları sonucunda İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından soruşturma başlatıldığı, soruşturmaya konu olan belgelerin yer

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

aldığı 3 adet DVD ve 1 adet CD'nin haberin yayınlanmasından bir gün sonra 21/01/2010 tarihinde Taraf Gazetesi muhabiri Mehmet BARANSU tarafından Cumhuriyet Başsavcı Vekilliğine teslim edildiği, yargılama sonucunda, 325 asker sanık hakkında mahkûmiyet hükmü verildiği, bu hükümlerin, üyelerinin çoğunluğu FETÖ/PDY mensubu olan dönemin Yargıtay 9'uncu Ceza Dairesinin 09/10/2013 tarih, 2013/9110 Esas ve 2013/12351 Karar sayılı ilâmı ile onandığı, ancak Anayasa Mahkemesi'nin 18/06/2014 tarihli kararı ile "dijital delillerin değerlendirilmesine ilişkin şikâyetler yönünden, başvuruçuların sundukları bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarının İlk Derece Mahkemesince kabul edilmemesi ve bu konularda bilirkişi incelemesi yaptırılması yolundaki taleplerin yetersiz gerekçelerle reddedilmesi, 'gerekçeli karar hakkına' ve 'silahların eşitliği' ilkesine aykırı olduğu belirtilerek, Anayasa'nın 36'ncı maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verdiği dosya kapsamından anlaşılmıştır.

16-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üçüncü Dairesi'nce Soruşturma İzni Verilen ve Kamuoyunda "Ergenekon Soruşturması" Olarak Bilinen Dosyada Özetle; 12/06/2007 tarihinde Trabzon İl Jandarma Komutanlığı 156 jandarma imdat telefon hattına yapılan isimsiz ihbarda, İstanbul Ümraniye'de bulunan evin çatısında elektrik direğinin hemen yanında C-4 patlayıcı ve el bombaları olduğunun belirtilmesi üzerine soruşturma başlatıldığı, aynı gün ihbara konu adrese operasyon düzenlendiği ve 27 adet el bombasının ele geçirildiği, ihbarı yapan kişinin Şevki YİĞİT adlı bir şahıs olduğu, evin de, muhbirin akrabası olan Mehmet DEMİRTAŞ'a ait olduğunun belirlendiği, ele geçirilen el bombalarının Mehmet DEMİRTAŞ'ın askerlik yaptığı birlikte komutanı olan emekli Astsubay Oktay YILDIRIM'a ait olduğunun iddia edilmesi üzerine adı geçenlerin soruşturma kapsamında gözaltına alındığı, soruşturmanın derinleştirilerek bu kişilerle irtibatlı olanların da gözaltına alınıp tutuklandıkları, ilk iddianamenin 25/08/2008 tarihinde 2.455 sayfa olarak aralarında emekli Tuğgeneral Veli KÜÇÜK, emekli Yüzbaşı Muzaffer TEKİN, emekli Yüzbaşı Mehmet Zekeriya ÖZTÜRK, İşçi Partisi Genel Başkanı Doğu PERİNÇEK, İstanbul Üniversitesi eski rektörü Kemal ALEMDAROĞLU, Cumhuriyet Gazetesi imtiyaz sahibi ve başyazarı İlhan SELÇUK, Sedat PEKER ve Sami HOŞTAN'ın da aralarında bulunduğu 46'sı tutuklu 86 kişi hakkında Ergenekon isimli silahlı terör örgütünü yönetmek, üye olmak ve Anayasal düzeni yıkmaya çalışmak suçlarından düzenlendiği, ikinci Ergenekon iddianamesinin 37'si tutuklu olmak üzere 52 şüpheli hakkında 25/03/2009 tarihinde, üçüncü Ergenekon iddianamesinin ise 05/08/2009 tarihinde kabul edildiği, daha sonra İrticayla Mücadele Eylem Plânı, İnternet Andıcı, Şile Kazıları, Danıştay saldırısıyla ilgili fail Alparslan ARSLAN'a silah temini, soruşturma savcısı Zekeriya ÖZ'ü tehdit konulu davaların farklı illerde veya farklı mahkemelerde açılmasına karşın aralarında irtibat bulunduğu gerekçesi ile Ergenekon davası ile birleştirildiği, nihayetinde Danıştay saldırısı ve Cumhuriyet Gazetesine el bombası atılması, Cumhuriyet Gazetesine molotof kokteyli atılması, Fener Rum Patriği Bartholomeos'a suikast iddiası, Sivas Ermeni cemaati lideri Minas DURMAZGÜLER'e suikast plânına ilişkin 2 ayrı iddianame, Avukat Yusuf ERİKEL ve yayıncı Hayri BİLDİK'in aralarında bulunduğu ve kamuoyunda "Kayseri Ergenekon'u" olarak bilinen davaların da Ergenekon dava dosyasıyla birleştirildiği,

Yargılamaya İkinci Ergenekon dava dosyası üzerinden devam edildiği, Genelkurmay eski Başkanı Orgeneral İlker BAŞBUĞ'un, İrticayla Mücadele Eylem Plânı davası kapsamında Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs ve terör örgütü yöneticisi olmak suçundan tutuklandığı, bu iddianamenin de Ergenekon davası ile birleştirilmesi üzerine Ergenekon davası sanığı olduğu, sonuç olarak dava dosyasında toplam 23 iddianamenin birleştirilerek 'Ergenekon dava dosyası' adı altında görülmeye başlandığı, böylece emekli orgeneraller İlker BAŞBUĞ, Mehmet Şener ERUYGUR, Hurşit TOLON, Tuncer KILINÇ, Kemal YAVUZ, Hasan İGSİZ, emekli Tuğgeneraller Veli KÜÇÜK ve

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

Levent ERSÖZ, emekli Albay Arif DOĞAN, Gazeteciler Mustafa BALBAY, Tuncay ÖZKAN, ATO eski Başkanı Sinan AYGÜN, İstanbul Organize Suçlarla Mücadele eski şube müdürü Adil Serdar SAÇAN, Anayasa Mahkemesi eski başkanvekili Osman PAKSÜT'ün eşi Ferda PAKSÜT gibi kamuoyunun yakından tanıdığı birçok ismin, aynı davanın sanıkları olarak yargılandıkları, yargılama sürecinde, Mustafa BALBAY ve Tuncay ÖZKAN ile 03/11/1975'de Türkiye'deki ilk organ nakli ameliyatını gerçekleştiren ve geçtiğimiz günlerde Hong-Kong'ta toplanan Dünya Organ Nakli Derneği Kongresi'nde oybirliği ile başkanlığa seçilerek ülkemiz adına bir gurur yaşatan Mehmet HABERAL'ın milletvekili seçilmelerine rağmen, yargılamayı yapan ilk derece mahkemesinin, bu nedene dayalı tahliye taleplerinin reddine karar verdiği, mahkeme başkanı Köksal ŞENGÜN'ün karara muhalefet şerhi koyması nedeniyle dönemin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Bolu iline düz hâkim olarak sürgün edildiği, tahliye taleplerini reddeden üye hâkimlerin müfettiş Fevzi ALKAN tarafından verilen "beklenenin üzerinde" derecesindeki sicil notuyla ödüllendirildiği, aynı şekilde HSYK tarafından üyelere Hasan Hüseyin ÖZESE'nin mahkeme başkanlığı görevine yükseltildiği, soruşturma ve kovuşturmaların temelini gizli tanık ifadelerine dayandırıldığı, gizli tanıklardan Deniz'in kimliğini açıklayarak gizli kalmak istemediğini söylediği ve Deniz kod adıyla ifadesi alınan tanığın PKK terör örgütü eski yöneticilerinden Şemdin SAKIK, gizli tanık 9 olarak ifadesine başvuru yapılan kişinin ise dava sanıklarından Osman YILDIRIM olduğunun tespit edildiği,

Yargılamayı yapan ilk derece mahkemesinin, Ergenekon terör örgütünün varlığını kabul ettikten sonra yargılanan kişilerin önemli bir kısmını isnat edilen suçları işledikleri kanaatiyle sanıkları uzun süreli hapis ve ağırlaştırılmış müebbet hapis cezaları ile cezalandırdığı, uzun süren tutukluluk ve yargılama önemli bir sorun haline geldiğinden yapılan kanun değişikliklerine rağmen FETÖ/PDY üyesi hâkimlerce tutukluluk durumları devam ettirilen kişilerin ancak bireysel başvuru yolunu kullanarak Anayasa Mahkemesi'nin kararı ile tahliye edilebildikleri,

Ergenekon davası olarak bilinen davalar demeti sonrası verilen hükümlerin Yargıtay 16'ncı Ceza Dairesince temyizen incelendiği ve 21/04/2016 günü karara bağlandığı, Dairenin bir hukuk manifestosu niteliğindeki bozma ilâmı ile; Ergenekon Terör Örgütünün liderinin belli olmadığı, örgütün kim tarafından kimlerle nerede ne zaman kurulduğuna dair bir tespite yer verilmediği, hiyerarşisinin belirsiz olduğu, bu örgütün işlediği iddia edilen suçların neler olduğunun delilleri ile birlikte ortaya konulmadığı, delillerin hukuka aykırı şekilde toplandığı, adil bir yargılama yapılmadığı, Yüce Divan'da yargılanması gereken Genelkurmay eski Başkanı İlker BAŞBUĞ'un görevli ve yetkili olmadığı halde ilk derece mahkemesinde yargılanmasının çok açık bir hukuka aykırılık olduğu, Danıştay'a yapılan baskında meydana gelen ölümler ile Ergenekon terör örgütünün ilgisinin bulunmadığı, bu davalar arasında herhangi bir irtibat bulunmadığı halde birleştirilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğu, Danıştay saldırısıyla ilgili davanın bu dosya ile birleştirilmesinin Ergenekon terör örgütüne silah unsuru katabilme amacına mâtuflüğünün ve birbiri ile ilgisiz 23 farklı davanın tek bir dosyada birleştirilerek mahkûmiyet kararı verilmesinin hukuka aykırı olduğu tespitlerine yer verildiği anlaşılmıştır.

17-) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üçüncü Dairesi'nce İnceleme İzni Verilen ve Kamuoyunda "Usulsüz Dinlemeler" Olarak Bilinen Dosyada Özetle; FETÖ/PDY ile irtibatlı ya da iltisaklı bazı hâkimlerin, tüm ülke çapında gerçekleştirilen soruşturmalar neticesinde FETÖ/PDY mensubu olmak, sahte talep evrakları tanzim etmek ve diğer suçlardan haklarında kamu davaları açılan kolluk görevlilerinin; terör faaliyetleri, organize suç örgütleri, uyuşturucu ve kaçakçılık suçları, Ergenekon, DHKPC ve İBDA-C terör örgütleri gibi oluşumlarla mücadele bahanesiyle yaptıkları talepler kapsamında aralarında bakanlar, bürokratlar, milletvekilleri, valiler, kaymakamlar, siyasi parti il ve ilçe başkanları, emniyet müdürleri, emniyet amirleri, polis memurları, savcılar, hâkimler, Türk Silahlı Kuvvetleri mensupları, belediye başkanları, öğretim

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

görevlileri, sivil toplum kuruluşları yöneticileri ile iş adamlarının bulunduğu kişilerin iletişimlerinin usul ve yasaya aykırı olarak tespitine, dinlenmesine ve kayda alınmasına sebebiyet verdikleri,

Oysa, demokratik hukuk devletinin varlığını tehdit eden terör odaklarının zamanında teşhisi, gerçekleştirilmesi düşünülen eylemlere hazırlık aşamasında engel olunabilmesi için, genel kolluk kuvvetlerinin sahip oldukları yetkilerin, taktik ve stratejilerini devamlı olarak değiştiren suç/terör örgütlerinin devlete karşı yönelen tehdit ve tehlikelerini etkin bir şekilde önleyici ve bertaraf edici mahiyette olması zorunlu ise de, demokratik hukuk devletlerinde kişi hak ve özgürlüklerinin, özünü zedeleyen veya aşırı şekilde sınırlayan müdahalelere karşı yasal düzenlemelerle korunması da hukuk devleti ilkesinin en tabii ve zaruri sonucudur. PVSK'nın Ek 7, Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 6'ncı ve Jandarma Teşkilat ve Görevleri Kanunu'nun Ek 5'inci maddelerinde hâkim kararı veya hâkim onayı şeklinde düzenlenen yasal unsur Anayasamızın 22'nci maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin sağlanmasına ve böylece hukuk devleti ilkesini gerçekleştirmeye mâtuftur. Adli dinlemelerin yanı sıra istihbari mahiyetteki iletişim tespitinin de ancak hâkim kararı ile icra edilebilmesi, kolluk kuvvetlerinin her idari işlem ve eylemde temel amaç olan kamu yararından uzaklaşmasını ve keyfilik teşkil eden taleplerini engellemeyi amaçlamaktadır. Bu çerçevede hâkim, Anayasal teminat altında bulunan haberleşme hürriyetini muhafaza için; kolluk görevlilerinden gelen iletişimin denetlenmesi taleplerine dair tüm dayanak belgeleri ayrıntılı ve titiz şekilde incelemeli, talepleri yeterli ve gerekli denetimi icra etmeksizin kabul etmekten kaçınmalı, hukuka ve maddi gerçeğe aykırı iletişimin denetlenmesi taleplerini belirleyerek reddetmeli, tüm yönleriyle hukukilik denetimini icra etmelidir. Bu denetimin hiç veya gereği gibi yapılmaması iletişim denetlenmesine yönelik Anayasa ve yasalarla hukuk devleti ilkesini gerçekleştirmek üzere getirilmiş olan hâkim denetimi müessesesine aykırılık teşkil edeceği ve böyle bir durumda insiyatifi tüm yönleriyle eline geçiren kötü niyetli kolluk görevlilerince maddi gerçeğe aykırı iletişim denetlenmesine sebebiyet verileceği muhakkaktır.

İnceleme ve soruşturma emrine konu somut olayda, karar mercileri tarafından hukukilik denetimi yerine getirilmeyerek maddi gerçeğe bağdaşmayan talepler üzerine verilen iletişimin denetlenmesi kararları sistematik bir şekilde tüm ülke geneline yayılmış ve çok sayıda kişinin haberleşme hürriyetine ve özel hayatının gizliliğine hukuka aykırı şekilde müdahale edilmiştir.

Örnek babından olmak üzere yukarıda kısaca açıklanan soruşturma dosyalarının yanı sıra bir kısım hâkim ve Cumhuriyet savcılarının, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'ne yansıyan 17-25 Aralık dosyası, usulsüz tahliye dosyası, kozmik oda dosyası, selam tevhit dosyası, MİT tırları dosyası, casusluk dosyası v.s. gibi soruşturmalarda, ilgililer hakkında disiplin cezaları tayin edilmeden önce ve ceza tayini sonrasında sosyal medya ortamında başta sayın Cumhurbaşkanı olmak üzere kabine üyelerini zan altında bırakacak, hakaret ve iftira niteliği taşıyan, FETÖ/PDY terör örgütü mensupları tarafından yapılan usule aykırı iş ve işlemleri öven, bunlara karşı işlem tesis eden devletin Anayasal kurumları ile bu kurumlardaki kamu görevlilerini suçlayıcı, aşağılayıcı, tehdit edici nitelikte sözlerle kamuoyunda farklı bir algı oluşturmak suretiyle FETÖ/PDY'nin amaçlarına hizmet eden paylaşımlarda buldukları (*Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesi'nin 2016/123 Esas, 2015/153 Esas, 2015/188 Esas, 2016/109 Esas, 2016/110 Esas, 2015/176 Esas, 2015/179 Esas, 2015/107 Esas, 2015/183 Esas.... sayılı dosyaları*), birçok hâkim ve Cumhuriyet savcısının da paylaşımlara destek verdiği, bu şekilde fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ettikleri Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na intikal eden soruşturma dosyalarıyla sabittir.

V- İÇ HUKUKUMUZDAKİ DÜZENLEMELER VE MEVZUAT HÜKÜMLERİNİN

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

DEĞERLENDİRİLMESİ :

Anayasanın Başlangıç kısmında yer alan ilkeler, “Cumhuriyetin nitelikleri” kenar başlıklı 2'nci maddesi, “Devletin temel amaç ve görevleri” kenar başlıklı 5'inci maddesi, “Egemenlik” kenar başlıklı 6'ncı maddesi, “Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması” kenar başlıklı 15'inci maddesi, Anayasa'nın Türkiye Büyük Millet Meclisinin “Kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verme” yetkisini düzenleyen 91'inci maddesi, Cumhurbaşkanı'nın “görev ve yetkileri”ni düzenleyen 104'üncü maddesi, “Olağanüstü yönetim usulleri”nden “Şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddî şekilde bozulması sebepleriyle olağanüstü hâl ilânı”nı düzenleyen 120'nci maddesi, “Olağanüstü hâllerle ilgili düzenleme” başlıklı 121'inci maddesi, idarenin eylem ve işlemlerine karşı “yargı yolu”nu düzenleyen 125'inci maddesi, Anayasa Mahkemesinin “görev ve yetkileri”ni düzenleyen 148'inci maddesi, “Mahkemelerin bağımsızlığı” başlıklı 138'inci maddesi, “Hâkimlik ve savcılık teminatı” başlıklı 139'uncu maddesi, 25/10/1983 tarihli ve 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanunu'nun 1., 2., 3. ve 4'üncü maddeleri, 23/07/2016 tarih ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Olağanüstü Hâl Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 1., 3. ve 4'üncü maddelerinde yer alan düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde:

Anayasa Mahkemesinin 04/08/2016 tarih, 2016/6 (Değişik İşler) ve 2016/12 Karar sayılı kararında açıklandığı üzere; Anayasa'nın Başlangıç'ında milletin iradesinin mutlak üstünlüğüne vurgu yapılarak egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu, egemenliği millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, Anayasa'da gösterilen “hürriyetçi demokrasi” ve “bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni” dışına çıkamayacağı ilkesel olarak belirtildiği, Anayasa'nın 2'nci maddesinde “başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanma” ve “insan haklarına saygılı demokratik bir hukuk devleti olma” Türkiye Cumhuriyetinin temel nitelikleri arasında sayıldığı, Anayasa'nın Başlangıç'ında ilkesel düzeyde ifade edilen egemenlikle ilgili hususlara 6'ncı maddesinde hüküm düzeyinde yer verildiği ve bu madde uyarınca, egemenliğin, kayıtsız şartsız Millete ait olduğu, Türk Milletinin, egemenliğini, Anayasa'nın koyduğu esaslara göre, “yetkili organları eliyle” kullanacağını, Egemenliğin kullanılmasının, hiçbir surette hiçbir “kişiye”, “zümreye” veya “sınıfa” bırakılmayacağını, hiçbir kimse veya organın “kaynağını Anayasa'dan almayan” bir Devlet yetkisi kullanamayacağını hüküm altına alındığı,

Demokratik anayasal düzenin temel kurallarını ve kurumlarını ortaya koyan Anayasa'nın Birinci Kısmında belirtilen “genel esaslar”, İkinci Kısmında “temel hak ve ödevler”, Üçüncü kısmında ise “Cumhuriyetin temel organları”nın düzenlendiği, Üçüncü Kısmında milletin, egemenliğini onlar eliyle kullanacağı Cumhuriyetin temel organlarının; “yasama” erki yönünden Türkiye Büyük Millet Meclisi (75 ve devamı maddeler), “yürütme” erki yönünden Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu (101 ve devamı maddeler), “yargı” erki yönünden bağımsız ve tarafsız mahkemeler (138 ve devamı maddeler) olarak belirtildiği,

Anayasa'nın Başlangıç'ında yer verilen ilkeler, 2'nci maddesinde sayılan devletin nitelikleri, 6'ncı maddesinde düzenlenen egemenliğin aidiyeti ve kullanılma şekli ile Anayasa'nın sistematığı birlikte dikkate alındığında; “egemenlik”, “egemenliğin kullanılış şekli”, “milletin iradesi”, “demokrasi”, “hukuk devleti” ve “insan hakları” arasında birbirleriyle ayrılmaz bağ kurulduğu, buna göre tüm medeni toplumlarda olduğu gibi egemenliğin kaynağının millet olacağı, egemenliğin doğrudan veya dolaylı olarak milletin iradesiyle yetkilendirilen organlar eliyle kullanılacağı, millet iradesinin demokratik bir düzende ortaya çıkacağı, egemenliğin yetkili organlar eliyle kullanımı hukuk devleti ilkesi başta olmak üzere demokrasinin ilkelerine uygun ve insan haklarına saygı gösterilerek gerçekleştirileceği hususlarının açık olduğu,

Darbe teşebbüsünün, egemenliğin kaynağı olmayan ve milletin egemenliği kullanmak üzere yetkilendirdiği organlar arasında bulunmayan bir grubun zorla demokratik anayasal düzeni ortadan

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

kaldırmaya veya değiştirmeye kalkışması olduğu, darbenin gerçekleşmesi hâlinde demokratik anayasal düzen ve milletin iradesinin üstünlüğünün ortadan kalkacağına, demokratik düzende millete ve dolayısıyla da onu oluşturan her bir bireye ait olan egemenliğin bir grup zorbanın eline geçeceğinin, bu durumda demokrasiden ve hukuk devletinden söz etmenin mümkün olmayacağına ve böyle bir düzende bireylerin temel hak ve hürriyetlerini güvence altına alacak bir mekanizmanın bulunmayacağına tartışma götürmeyeceği,

Açıklanan nedenlerle darbe teşebbüslerinin, Anayasa'da belirlenen demokratik toplum düzeninin olmazsa olmaz ilkeleri olan "egemenliğin millete ait olması", "egemenliğin yetkili organlar eliyle kullanılması", "egemenliğin kullanılmasının, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılmayacağı", "hiçbir kimsenin veya organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisini kullanamayacağı", "demokrasi", "hukuk devleti" ve "insan haklarına saygı" ilkelerine açık ve ağır saldırı teşkil ettiği, bu yönüyle demokratik bir toplumun karşılaşılabileceği en ağır tehditlerden birinin, belki de en ağırının darbe teşebbüsleri olduğunun söylenebileceği,

15/07/2016 gecesi meydana gelen darbe teşebbüsünün demokratik anayasal düzene karşı oluşturduğu tehdidin büyüklüğünü değerlendirmek bakımından, engellenmiş olan bu teşebbüsün somut olarak meydana getirdiği zararların tek başına dikkate alınmasının yeterli olmadığı, darbe teşebbüsünün kısa sürede engellenememiş olması ya da darbenin gerçekleşmesi hâlinde oluşabilecek risklerin de göz önünde bulundurulması gerektiği, son zamanlarda tanık olunan yakın çevremizdeki ülkelerin durumu, devlet otoritesinin ortadan kalkması hâlinde bırakın demokratik bir düzende yaşamayı insanların en temel haklarının her gün saldırı altında olduğu bir düzensizlik ve kargaşa ortamının acı örnekleri olarak dünya kamuoyunun gözü önünde durduğu, darbe teşebbüsünün, ülkemizin birçok terör örgütünün açık hedefi olduğu günlerde gerçekleştirilmesinin bu riskin ağırlığını daha da artırdığı,

Bütün bu değerlendirmeler birlikte ele alındığında, darbe teşebbüsünün sadece demokratik anayasal düzen yönünden değil, bununla sıkı bağı olan "milli güvenlik" yönünden de mevcut ve ağır bir tehdit oluşturduğu, milli güvenliğin, Anayasa'da ve insan haklarının korunmasına ilişkin birçok uluslararası belgede, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sebepleri arasında sayıldığı, güvenliğin olmadığı yerde demokratik düzeni sürdürme ve özgürlükleri hayata geçirebilmenin mümkün olmadığı, açıklanan nedenlerle şimdiden Türk demokrasi tarihine kara bir leke olarak geçen 15 Temmuz darbe teşebbüsünün demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve hürriyetlerine ve milli güvenliğe yönelik en ağır saldırılardan biri, belki de en ağırı olduğu sonucuna varmak gerektiği açıktır.

Darbe teşebbüsü fiilen engellenmiş olmakla birlikte bu teşebbüsün demokratik anayasal düzene, temel hak ve hürriyetler ile milli güvenliğe yönelik oluşturduğu tehlikenin tamamen ortadan kaldırılması ve benzer teşebbüslerin önüne geçecek tedbirler alınması devletin sadece yetkisinde olan bir husus değil, Anayasa'nın 5'inci maddesi gereğince bireylere ve topluma karşı ertelenemeyecek bir sorumluluğu ve görevidir. Bazı durumlarda devletin, demokratik anayasal düzene, temel hak ve hürriyetler ile milli güvenliğe yönelik tehditleri ortadan kaldırması olağan yönetim usulleriyle mümkün olmayabilir. Dolayısıyla bu tehditler ortadan kaldırılıncaya kadar olağanüstü yönetim usullerinin uygulanması gerekebilir. Anayasa'da buna imkân tanımak üzere "olağanüstü yönetim usulleri" öngörülmüş olup bunlardan biri de Anayasa'nın 120'nci maddesinde düzenlenen "olağanüstü hâl ilanı"dır. Anayasa'nın 120'nci maddesi uyarınca "Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini" veya "temel hak ve hürriyetleri" ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması hâllerinde, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, MGK'nın da görüşünü aldıktan sonra yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya bütününde, süresi altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hâl ilan edebilir. Nitekim darbe

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

teşebbüsünün fiilen engellenmesinden sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, MGK'nın da görüşünü aldıktan sonra 21/07/2016 tarihinde saat 01.00'dan itibaren geçerli olmak üzere yurdun bütününde doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilan edilmesine karar vermiş, bu karar aynı gün TBMM Genel Kurulu tarafından onaylanmıştır. Olağanüstü hâl süresince, demokratik anayasal düzen ile temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik tehditleri bertaraf etmek için Anayasa'da tanınan imkânlardan biri de 121'inci maddenin üçüncü fıkrası uyarınca, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kuruluna "olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda" KHK çıkarma yetkisi verilmesidir. Bu kapsamda Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, 23/07/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 667 sayılı KHK'yı çıkarmıştır. KHK'nın genel gerekçesinden ve içerdiği düzenlemelerden şu hususlar anlaşılmaktadır:

a) Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından, darbe teşebbüsünün "TSK içinde örgütlenmiş FETÖ/PDY mensupları, bunlarla birlikte hareket eden bazı kamu görevlileri ve sivil unsurlar" tarafından gerçekleştirildiği değerlendirilmiştir.

b) FETÖ/PDY tarafından gerçekleştirildiği değerlendirilen darbe teşebbüsünün tamamen sonlandırılması ve benzer bir müdahale teşebbüsünün tekrarlanmaması, genel olarak FETÖ/PDY'nin demokratik anayasal düzen ile temel hak ve hürriyetlere yönelik tehdidinin tamamen ortadan kaldırılması, bu kapsamda yapılacak mücadelenin daha etkin bir şekilde sürdürülebilmesi amaçlanmıştır.

c) Bu amaç doğrultusunda FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya irtibatı belirlenen eğitim kurumları, sağlık kuruluşları, sendikalar, vakıflar ve dernekler gibi tüm kurum ve kuruluşların kapatılması; terör örgütlerine veya MGK'ca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen yargı mensupları dâhil tüm kamu çalışanlarının meslekten veya kamu görevinden çıkarılması; bazı suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların etkililiğinin artırılması yönünde tedbirler öngörülmüştür.

KHK'nın 3'üncü maddesinde yargı mensupları ile bu meslekten sayılanlardan; 4'üncü maddesinde ise bunlar dışındaki tüm kamu personelinden (işçiler dâhil) "terör örgütlerine veya MGK'ca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara" üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilenlerin meslekten veya kamu görevinden çıkarılmalarına karar verileceği düzenlenmiştir. Anılan maddelerde, görevine son verilenlerin bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemeyeceği, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemeyeceği de hüküm altına alınmıştır.

Olağanüstü hâli gerekli kılan konu, 667 sayılı KHK'nın amacı ile 3'üncü ve 4'üncü maddelerinde düzenlenen tedbirlerin kapsamı ve mahiyeti birlikte dikkate alındığında, anılan tedbirler vasıtasıyla başta FETÖ/PDY olmak üzere terör örgütlerine veya MGK'ca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen kişilerin tamamının tüm kamu kurum ve kuruluşlarından çıkarılması sonucuna ulaşılmak istendiği anlaşılmaktadır. **Buna göre; KHK'nın 3'üncü ve 4'üncü maddelerinde öngörülen meslekten veya kamu görevinden çıkarma; adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak terör örgütleri ile milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu kabul edilen diğer yapıların kamu kurum ve kuruluşlarındaki varlığını ortadan kaldırmayı amaçlayan, geçici olmayan ve nihai sonuç doğuran "olağanüstü tedbir" niteliğindedir.** FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarının neredeyse tamamında örgütlenmesi ve somut darbe teşebbüsünün bu yapılanmadan kaynaklanmış olması, potansiyel (olası) tehdidi var

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

olan (mevcut) tehlikeye dönüştürmüş, demokratik anayasal düzeni sürdürmek bakımından olağanüstü tedbirler alınmasını zorunlu kılmıştır.

Başta FETÖ/PDY olmak üzere terör örgütleriyle veya milli güvenliğe karşı faaliyette bulunan yapı, oluşum ya da gruplarla herhangi bir bağı olduğu değerlendirilen yargı mensuplarının meslekten çıkarılması, demokratik toplumun temel değerlerinden biri olan yargının güvenilirliği ve saygınlığının sağlanması bakımından ayrı bir önem taşımaktadır. Nitekim KHK'nın 3'üncü maddesinde yargı mensuplarının meslekten çıkarılmasına ilişkin tedbirin gerekçesi şu şekilde ifade edilmiştir: "Anayasanın 139 uncu maddesinde hâkimlik ve savcılık teminatı düzenlenerek azlolunamayacakları hükme bağlanmış ise de, aynı maddede meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklı tutulmuştur. Benzer düzenleme 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 44 üncü maddesinde de yer almaktadır. 15/07/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve kalkışmanın sorumlusu olan FETÖ/PDY ile bağlantılı yargı mensuplarının görevde tutulmaları en başta yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkeleriyle bağdaşmamaktadır. Anayasanın 138 inci maddesine göre Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatine göre hüküm verme ödevi altındaki yargı mensuplarının bağımsızlık ve tarafsızlık ilkesiyle hiçbir biçimde bağdaşmayacak yapılanmaların içine girmesi, örgüt hiyerarşisi içinde ve ideolojik bağlılık duygularıyla hareket etmesi en başta yargının saygınlığı ve güvenilirliğine zarar vermektedir. Devlet organizasyonu dışındaki başka bir hiyerarşik yapının talimatlarına boyun eğen yargı mensuplarının varlığı, vatandaşların yine Anayasanın teminatı altındaki adil yargılanma hakkı önünde büyük bir engel teşkil etmektedir. Bu nedenlerle, belirtilen türde irtibatları değerlendirilen yargı mensuplarının meslekte kalmalarının doğuracağı sakıncaları gidermek amacıyla, Anayasanın 139 uncu maddesinin ikinci fıkrasında tanınan takdir hakkı da gözetilerek bu düzenleme yapılmaktadır."

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ :

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunun, 667 sayılı KHK'nın 3'üncü maddesi uyarınca yapacağı değerlendirme, hâkim ve Cumhuriyet savcılarının Milli Güvenlik Kurulunca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplardan MGK kararlarında ifade edildiği şekliyle "Paralel Devlet Yapılanması" ile "üyelik", "mensubiyet", "iltisak" veya "irtibat" şeklinde herhangi bir bağlantılarının bulunup bulunmadığına ilişkin olup somut olayın yukarıda ifade edilen özellikleri, 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 sıfatıyla, idari kurumlara tetkik hâkimi, daire başkanı veya yardımcısı, genel müdür veya yardımcısı sıfatıyla 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 ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığından temin edilen bilgi ile belgeler, ilgililer hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan soruşturmanın niteliği ve

.../...

HÂKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU
GENEL KURUL KARARI

Karar No	Tutanak No	Karar Tarihi
2016/426	17	24/08/2016

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, 23/07/2016 tarih ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 3'üncü maddesi uyarınca **MESLEKTE KALMALARININ UYGUN OLMADIĞINA ve ayrı ayrı olmak üzere MESLEKTEN ÇIKARILMALARINA,**

6087 sayılı Kanun'un 33'üncü maddesi uyarınca, kararın tebliğ tarihinden itibaren on gün içerisinde, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu nezdinde yeniden inceleme talebinde bulunulabileceğine,

24/08/2016 tarihinde **oybirliği ile** karar verildi.

Mehmet YILMAZ
BAŞKANVEKİLİ

Taci BAYHAN
ÜYE

Kenan İPEK
ÜYE

Yakup ATA
ÜYE

Alp ARSLAN
ÜYE

Mehmet DURGUN
ÜYE

Metin YANDIRMAZ
ÜYE

Ömer KERKEZ
ÜYE

Halil KOÇ
ÜYE

Hayriye ŞİRİN ÜNSEL
ÜYE

Emin SINMAZ
ÜYE

Muharrem ÖZKAYA
ÜYE

Aysel DEMİREL
ÜYE

Rasim AYTİN
ÜYE

Ramazan KAYA
ÜYE

Ömür TOPAÇ
ÜYE

Turgay ATEŞ
ÜYE

İsa ÇELİK
ÜYE

.../...