

T.C.
ANKARA
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
13. İDARİ DAVA DAİRESİ

ESAS NO : 2022/10694

KARAR NO : 2023/277

İSTİNAF İSTEMİNDE BULUNAN (DAVACI) : adına Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası

VEKİLİ : Av. Metin İriz - E-tebligat adresi

KARŞI TARAF (DAVALI) : Milli Eğitim Bakanlığı - E-tebligat adresi

VEKİLİ : Av. - Aynı adreste.

İSTEMİN KONUSU : Davalı idare bünyesinde görev yapmakta iken 686 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılan davacı tarafından, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine dair 07/03/2022 tarihli ve 2022/24760 sayılı işlemin iptali istemiyle açılan davada, dava dosyasında bulunan bilgi ve belgelere göre dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yönünde Ankara 25. İdare Mahkemesince verilen 01/11/2022 tarihli ve E:2022/345, K:2022/2448 sayılı kararın kaldırılması istenilmektedir.

İSTİNAF İSTEMİNDE BULUNANIN İDDİALARI : Davacı tarafından, ilk derece mahkemesi kararının Anayasa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay içtihatlarına aykırı olduğu, Eğitim Sen üyesi iken ihraç edildiği, işyeri temsilciliği yaptığı, hakkında terör örgütü ile bağına ilişkin somut bir tespit bulunmadığı, OHAL döneminde sadece durumun gerektirdiği ölçüde geçici tedbirler alınabileceği, çekirdek haklara müdahale edildiği, dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAF SAVUNMASININ ÖZETİ : İstinaf isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara Bölge İdare Mahkemesi 13. İdari Dava Dairesince, istinaf aşamasında dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından davacının **yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin**, 2577 sayılı Kanun'un değişik 45. maddesi uyarınca dava dosyası incelenerek gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için; bakılmakta olan davanın niteliği ve davacı hakkında yapılan tespitlerin kamu görevinden çıkarılması için hukuki gerekçe oluşturup oluşturmayacağı hususlarının değerlendirilmesi gerekmektedir.

(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 uygulamak zorundadırlar. KHK'ların şekil ve içerik bakımından Anayasa'ya 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 karara verilen yapı oluşum veya gruplara iltisak veya irtibatı bulunduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır. (Kamu görevinden çıkarılma gerekçeleri arasında yer alan "üyelik" ve "mensubiyet" ibareleri Anayasa Mahkemesi'nin 24/06/2021 tarihli ve E:2018/81, K:2021/45 sayılı kararıyla iptal edilmiştir.)

KHK ile doğrudan kamu görevinden çıkarılmaya ilişkin tasarruflar, yasa gücünde işlemler olduğundan idari yargı mercilerince denetlenme imkanı bulunmamaktadır. 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 verilen kararın, idari işlemin unsurları yönünden yargısal denetiminin yapılmasından ibarettir.**

Diğer bir ifadeyle davacının kanun gücünde bir tasarrufla kamu görevinden çıkarılmasından sonra davacı hakkında verilen Komisyon kararı, bakılmakta olan davanın konusunu oluşturmaktadır. Bununla birlikte, iptal davasına konu Komisyon kararının sebep unsuru incelenirken; terör örgütü olduğu ve milli güvenliğe karşı faaliyette bulunduğu Yargıtay tarafından hükme bağlanan DHKP/C silahlı terör örgütü ile davacının iltisak veya irtibat düzeyinde bir ilişkisinin bulunup bulunmadığının tespiti gerekmektedir. Anılan

T.C.
ANKARA
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
13. İDARİ DAVA DAİRESİ

ESAS NO : 2022/10694

KARAR NO : 2023/277

örgüt ile sözü edilen çerçevede bir ilişkinin varlığı tespit edildiği takdirde, mahkemece OHAL işlemleri inceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine ilişkin kararın, mevzuata aykırı olduğu yönünde hüküm kurma imkanı bulunmamaktadır.

Silahlı terör örgütüne "üyelik" unsuru, ceza kanunları ile tanımlanmış bir suç olduğundan idari yargı mercilerinin bu yönde bir yargısal inceleme yapmaları ve tespitte bulunmaları mümkün değildir. Zira terör örgütü üyeliği ancak ceza yargılaması sonucunda tespiti mümkün olan bir suçtur. Buna karşın "iltisak" ve "irtibat" ilişkisi ceza yargısının alanına girmediğinden, ancak idari yargı yerlerince tespiti gereken hallerdendir.

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, illegal yapılar önce bireysel sonra da örgütsel boyutta kamu gücünü kullanma imkanlarını 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 anayasal düzenin, milli iradenin, hukuk devletinin, demokrasinin ve temel hak ve hürriyetlerinin gerçek ve yakın bir tehlike altına girdiği durumlarda Anayasa ve Uluslararası Hukukun çizdiği sınırlar çerçevesinde alınan tedbirlerin ve bu tedbirlerin yargısal denetiminin uyumsuzluğun çözümü açısından önem arz ettiği şüpheden varestedir.

1) Kamu Görevinden Çıkarılma İşleminin Olağanüstü Tedbir Olma Niteliği

Kanun Hükmünde Kararnameler ile doğrudan tesis edilen kamu görevinden çıkarılma işlemleri, "Devlet memurluğundan çıkarma" cezası olmadığından bir disiplin işlemine dayanmamaktadır. Bu nedenle disiplin cezası verilmesinde uygulanması gereken usul ve esasların dava konusu işlem bakımından aranması mümkün değildir. Bu bağlamda, 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 işlemleri inceleme 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) Bakılan Davanın Ceza Yargılaması İle İlişkisi:

Bakılan dava bir ceza davası değildir. Bu nedenle işlem tesis edilirken ceza hukuku ilkelerinin ve kurallarının uygulanıp uygulanmadığını işbu davada denetleme imkanı yoktur. Diğer bir ifadeyle bu davada 'suç ve suçlu bulunma halleri' değil, OHAL döneminde kamu görevinden çıkarılan ilgililer hakkında tesis edilen işlemin hukuka uygun olup olmadığı denetlenmektedir.

İdari yargılamadan farklı olarak ceza yargılaması, mutlak maddi gerçeğe ulaşmayı amaçlayan, bu gerçeklik üzerinden hareket ederek kendine özgü metod ve ilkeleri kullanmak suretiyle uyumsuzlukları çözüme kavuşturan bir yargı alanıdır. Kimi durumlarda kamu görevinden çıkarılanlar hakkında açılmış ceza davaları bulunabilmektedir. Ceza yargılaması sonunda ilgililerin terör örgütü üyeliği suçundan beraat etmeleri ya da mahkumiyetlerine karar verilmesi mümkündür. KHK ile kamu görevinden çıkarılan kişi hakkında hiçbir ceza kovuşturmasına başlanılmaması ya da kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş olması veya ceza yargılaması sonunda beraat kararı verilmesi, OHAL işlemleri inceleme Komisyonuna yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle idari yargı mercileri nezdinde açılan davanın görülmesini engellemeyecek, mevcut delillerin idare hukuku ilke ve prensiplerine göre değerlendirmesi gerekecektir.

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, ilgililerin eylemleri nedeniyle terör örgütüne üye olma veya terör örgütüne bilerek veya isteyerek yardım etme seviyesinde ceza sorumluluğu ortadan kalkmış olsa dahi, ceza yargısı kararının aynı olaylar nedeniyle, daha hafif bir ispat külfeti temelinde, kişi hakkında başka bir sorumluluğun tesis edilmesine ve davacının iltisak ve irtibatının tespitine engel teşkil etmeyecektir.

3)İltisak ve İrtibat Kavramları:

Anayasa Mahkemesince; iltisaklı kavramının "kavuşan, bitişen, birleşen"; irtibatlı kavramının ise bağlantılı anlamına geldiği belirtilmiş, bu kavramların hukuki niteliği ve objektif anlamlarının yargı içtihatlarıyla

T.C.
ANKARA
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
13. İDARİ DAVA DAİRESİ

ESAS NO : 2022/10694

KARAR NO : 2023/277

belirlenebilecek durumda olduğu, iltisak ve irtibat kavramları açısından yapılacak değerlendirmenin ise kişilerin cezai sorumluluğun bulunup bulunmadığından bağımsız olarak sadece kişinin kamu görevine iade edilmesinin uygun olup olmadığı yönünden yapılacak bir incelemeden ibaret olacağı vurgulanmıştır. (E:2018/89, K:2019/84, T:14.11.2019, P:30, R.G 13.02.2020 / 31028) Dairemizce başlangıçtan bu yana iltisak ve irtibat kavramı, *"anlayış ve davranış birliği içinde birlikte hareket etme, gönüllü şekilde tabi olma, eylemlerini; bir grubun, örgütün ya da yapının bireysel iletişim, yazılı ve görsel basın, sosyal medya paylaşımları üzerinden gelen mesajları, işaretleri, talimatları ve yönlendirmeleri çerçevesinde belirleme"* şeklinde tanımlanmaktadır.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi kararlarında; kamu görevinden veya meslekten çıkarma tedbirinin uygulanması için mutlaka terör örgütü ile, terör faaliyetleriyle ve bu arada darbe teşebbüsüyle kişi arasında bağ kurulmasının zorunlu olmadığı, devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu Milli Güvenlik Kurulunca karar verilen yapı, oluşum veya gruplarda bağ kurulmasının yeterli olduğu, söz konusu bağın da "sübut" derecesinde ortaya konulması şartının aranmadığı vurgulanmaktadır. (Başvuru No:2016/29354, T:4/4/2018, Prg.66)

Böylece iltisak ve irtibat halinin idari yargı mercilerince tespitinde ceza mahkemesi kararlarındaki, savcılık iddianamelerindeki ve kovuşturmayaya yer olmadığına ilişkin kararlardaki delillerin, tanık ve gizli tanık ifadelerinin, idari soruşturma dosyalarında yer alan bilgi ve belgelerin dikkate alınması ve incelenmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır. Bu durumun bir sonucu olarak suç isnadına yönelik incelemede varlığı (subutiyeti) ortaya konulmuş olmasına karşın suçlu sayılma için yeterli görülme kaynağı kimi maddi olay, olgu ve tespitlerin iltisak ve irtibat için yeterli görülmesi mümkündür.

(B) Davacının Durumunun Değerlendirilmesi:

Davacının kamu görevine iade edilmesi istemiyle yapmış olduğu başvurunun reddine ilişkin Komisyon kararında davacı hakkında, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 10/10/2019 tarihli; E:2013/182321, K:2019/89020 sayılı kararıyla terör örgütü propagandası yapmak suçundan kamu adına kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildiği, mezkur soruşturma dosyasında özetle; davacının muhtelif tarihlerde örgüte müzahir yapılarca düzenlenen eylemlere iştirak etmek suretiyle DHKP/C terör örgütüne destek verdiğinin belirtildiği, hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'nca yürütülen 2019/59869 sayılı dosyası kapsamında silahlı terör örgütüne üye olma suçlamasıyla soruşturmanın bulunduğu, ayrıca Kurumu tarafından Komisyona intikal ettirilen personel bilgi dosyasında, davacının, DHKP/C terör örgütü ile irtibat ve iltisak olduğu bilgisine yer verildiği görülmektedir.

Davacının DHKP/C terör örgütü ile irtibatı/iltisakı olduğunun tespit edilebilmesi için davacı hakkındaki bu tespitlerin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Dava dosyası, UYAP kayıtları ve Dairemizin 29/12/2022 tarihli ara kararı üzerine gönderilen bilgi ve belgeler incelenmiştir.

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2013/182321 soruşturma sayılı dosyasında Eğitim-Sen üyesi olan davacının da aralarında bulunduğu bazı şüpheliler hakkında, DHKP/C silahlı terör örgütüne yönelik yürütülen soruşturma kapsamında Halk Cephesine bağlı olarak faaliyet gösteren Devrimci Memur Hareketi-Kamu Emekçileri Cephesi isimli yapı içerisinde faaliyet gösterdikleri, İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünün tahkikat ve araştırması sonucu düzenlenen fezlekesinde şüphelilerin muhtelif tarihlerde toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleyerek terör örgütü içerisinde faaliyet gösteren ve örgüte eleman kazandırdığı tespit edilen Kamu Emekçileri Cephesi aracılığıyla DHKP-C silahlı terör örgütünün propagandasını yaptıkları tespitine yer verilmiştir. Ancak, suç ve suç tarihi itibarıyla 02/07/2012 tarihli 6352 sayılı Yargının Hızlandırılmasına İlişkin Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun geçici 1. maddesi kapsamında kalan soruşturmada 17/09/2013 tarihinde kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilmiş, erteleme süresi içerisinde davacının da aralarında bulunduğu şüphelilerin herhangi bir suç işlememesi nedeniyle 10/10/2019 tarihinde davanın ertelenmesi kararı kaldırılarak kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmiştir.

Söz konusu soruşturmayaya konu eylemlerin tespiti amacıyla Dairemizce verilen 29/12/2022 tarihli ara kararı üzerine İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca gönderilen soruşturma dosyasında, davacının 2011 ve 2012 yılların organize edilen 2 tane gösteride yer aldığı, bu gösterilerden 2011 yılında yapılanda paralı eğitimin protesto edildiği, 2012 yılında yapılanda ise grev ve toplu sözleşme hakkını içeren sendika yasası isteginin dile getirildiği, davacının başkaca bir eylemi bulunmadığı görülmüştür.

Dava konusu işlemde davacı hakkındaki diğer tespit olan silahlı terör örgütüne üye olma suçundan İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen 2019/59869 sayılı FETÖ/PDY'ye ilişkin olduğu anlaşılan soruşturmada ise; "F" içerikli mesajlaşma tespit edilen hattın davacı tarafından kullanıldığına ve "F" olarak tabir edilen mesajlaşmanın örgütsel mesajlaşma olduğuna ilişkin somut bir tespit bulunmadığından 20/04/2022 tarihinde kovuşturmayaya yer olmadığına karar verildiği anlaşılmıştır.

T.C.
ANKARA
BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
13. İDARİ DAVA DAİRESİ

ESAS NO : 2022/10694

KARAR NO : 2023/277

Somut tespitlere dayanmadığı anlaşılan kurum kanaatinin ise davacı aleyhine değerlendirilmesi hukukun mümkün görülmemiştir.

Yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde, davacının DHKP/C silahlı terör örgütü ile irtibat veya iltisaklı olduğu kanaatine varılması hukukun mümkün bulunmadığından, dava konusu Komisyon kararında hukuka uyarlık, aksi yönde verilen İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1- Davacının **İSTİNAF İSTEMİNİN KABULÜNE**,

2- Ankara 25. İdare Mahkemesince verilen 01/11/2022 tarihli ve E:2022/345, K:2022/2448 sayılı kararın **KALDIRILMASINA, DAVA KONUSU İŞLEMİN İPTALİNE**,

3- Aşağıda dökümü yapılan mahkeme ve istinaf safhalarına ilişkin posta giderleri ile yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca duruşmasız davalar için belirlenen 5.500,00 TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine,

4- Yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden **133,30 TL** İstinaf YD harcının istek halinde ilgili tahsil dairesince istinaf başvurusunda bulunana iadesine,

5- Gider avansının kullanılmayan kısmının talep edilmesi halinde derhal, talep edilmemesi halinde karar kesinleştikten sonra mahkemesince istinaf başvurusunda bulunana re'sen iadesine,

2577 sayılı Kanun'un değişik 46. maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Danıştaya temyiz yolu açık olmak üzere, 09/02/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

 **e-imzalıdır**

Başkan
ERCAN GÖKTEPEOĞLU
101849

 **e-imzalıdır**

Üye
SÜLEYMAN ŞALCI
101151

 **e-imzalıdır**

Üye
MUSTAFA BÖLÜKBAŞI
101820

İstinaf Yargılama Giderleri

İstinaf Başvuru Harcı :	220,70 TL
Posta Gideri :	28,00 TL
TOPLAM :	248,70 TL

Mahkeme Yargılama Giderleri

Başvurma Harcı :	80,70 TL
Karar Harcı :	80,70 TL
YD Harcı :	133,00 TL
YD İtiraz Harcı :	220,70 TL
Dosya Gömleği :	7,00 TL
Vekalet Harcı :	11,50 TL
Posta Gideri :	63,50 TL
TOPLAM :	597,10 TL

13.02.2023 fs 09.03.2023 fs