



**DANIŞTAY 5. DAİRESİ VE İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU, OHAL KHK'LARIYLA MESLEKTEN ÇIKARMA
DAVALARI AÇISINDAN KANUNLA KURULMUŞ,
BAĞIMSIZ VE TARAFSIZ BİR MAHKEME DEĞİLDİR**

Dr. Ufuk YEŞİL



HAKKIMIZDA

Hollanda merkezli kurulan Justice Square Stichting, temel insan hakları ve yaşanan hak ihlalleri konularında farkındalık oluşturmak ve bu alanda m¼cadele etmek amaçlı kurulmuş bir sivil toplum kuruluşudur. www.justicesquare.org

İÇİNDEKİLER

HAKKIMIZDA.....	2
İÇİNDEKİLER.....	3
ÖNSÖZ	4
I. GİRİŞ	6
II. DANIŞTAY İLE İLGİLİ YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER.....	8
A. 6572 SAYILI YASA İLE YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER	8
B. 15 TEMMUZ 2016 SONRASI RADİKAL DÖNÜŞÜM: 6723 SAYILI KANUN VE YENİDEN YAPILANMA	9
C. 2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ VE HSK’NIN YÜRÜTME ETKİSİNE GİRİŞİ	11
1. Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine Geçiş	11
2. HSK’nın Yapısındaki Değişiklik	12
3. Danıştay Üyelerinin Seçimine Etkisi	12
4. 696 Sayılı OHAL KHK’sı ile Yeni Üye İhdası.....	12
III. KİTLESEL İHRAÇLARDA DANIŞTAYIN ROLÜ	13
A. DANIŞTAY 5. DAİRE VE İDDK KANUNLA KURULMUŞ BİR MAHKEME DEĞİLDİR	13
B. DANIŞTAY 5. DAİRE VE İDDK BAĞIMSIZ VE TARAFSIZ BİR MAHKEME DEĞİLDİR	14
1. Danıştay 5. Dairesinin Üye Profili	14
2. Danıştay İDDK’nın Tarafsız ve Bağımsız Olmadığının Somut Göstergesi	189
C. DANIŞTAY 5. DAİRE VE İDDK KARARLARINDAKİ ÇELİŞKİLER	20
1. 15 Temmuz Öncesi ve Sonrası İçtihatların Karşılaştırması	20
2. 2010–2015 Dönemi: Normal İçtihatlar ve Danıştay’ın Tutumu	20
3. 2016 Sonrası Dönem: Olağanüsyü Tedbir İçtihadı ve Yeni Yaklaşım	23
4. Çelişkilerin Ortaya Konulması: 2010–2015 Dönemi ile 2016 Sonrası Verilen Kararların Karşılaştırılması	27
SONUÇ	30

ÖNSÖZ

Yargı bağımsızlığı, demokratik bir toplumun temel taşlarından biridir ve bireylerin haklarını korumasının yanı sıra devletin meşruiyetini sağlamada önemli bir rol oynar. Anayasa'nın ilgili maddeleri, yargı yetkisini yürütme ve yasama organlarından bağımsız olarak, yalnızca hukukun üstünlüğüne dayalı bir şekilde kullanmayı gerektirirken, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi, her bireyin bağımsız ve tarafsız mahkemeler önünde adil yargılanma hakkına sahip olduğunu açıkça belirtir. Bu ilkeler, hukukun üstünlüğünün temel bir göstergesi olarak yargının siyasi baskılardan uzak, dengeli bir şekilde işlemlerini zorunlu kılar. Ancak, Türkiye'de 15 Temmuz 2016 darbe girişimi sonrası yaşanan gelişmeler, bu temel ilkeleri önemli ölçüde etkilemiş ve yüksek yargı organlarını, özellikle idari yargının merkezinde yer alan Danıştay'ı, yoğun bir inceleme ve tartışma konusu haline getirmiştir.

Bu çalışma, idari yargı sisteminin içtihat merci olan Danıştay 5. Dairesi ile İdari Dava Daireleri Kurulu'nun hukuken önceden kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme niteliğini yitirip yitirmediğini incelemiştir. 15 Temmuz öncesi ve sonrası arasındaki belirgin farklılıklar, bu dönüşümün izlerini net bir şekilde ortaya koymaktadır. 12 Ekim 2014'te Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) seçimlerini Yargıda Birlik Platformu'nun (YBP) kazanması, yargı yapısının siyasi etkilere açılmasının en önemli adımı olmuştur. 6572 sayılı Yasa ile dairelerin iş bölümünün yeniden düzenlenmesi, 6723 sayılı Kanun ile olağanüstü hal döneminde üyelerin toplu görevden alınması ve 2017 Anayasa değişikliğiyle HSK'nın yürütme ile yasama çoğunluğuna bağlanması, 15 Temmuz öncesi nispeten dengeli bir yapıyı, sonrasında ise güçlü bir siyasi yönlendirmeye tabi bir düzene dönüştürmüştür. 696 sayılı KHK ile liyakat dışı atamalar, bu sürecin en somut yansımalarından biri olmuştur. 15 Temmuz öncesi dönemde kararlar daha çok hukuki esaslara dayanırken, sonrasında "iltisak" ve "irtibat" gibi kavramların genişletilmesiyle yasal faaliyetler (sendika üyeliği, okul bağlantısı, Bank Asya hesabı gibi) disiplin cezalarına dönüştürülmüş ve savunma hakkı sistematik olarak sınırlandırılmıştır. Bu belirgin ayrım, yargının 15 Temmuz sonrası dönemde siyasi bir araç haline geldiğini sermiştir. Avrupa Birliği'nin ilerleme raporları, bu dönüşümü yıllardır eleştirmekte; hâkim ve savcı atamalarında liyakatin yerini siyasi yakınlığın aldığını, disiplin süreçlerinde tarafsızlık ilkesinin erozyona uğradığını ve bu durumun Türkiye'yi demokrasi

standartlarından uzaklaştırdığını vurgulamaktadır. 15 Temmuz öncesi dönemde daha sınırlı olan bu müdahaleler, sonrasında kitlesel ihraçlarla ve hukuki güvencelerin ortadan kalkmasıyla en üst düzeye ulaşmıştır. Bu çalışma, bu dönüşümü somut bilgi ve belgeleriyle gözler önüne sermektedir.

Stichting Justice Square bünyesinde hazırlanan bu çalışmanın faydalı olmasını dileriz.

Amsterdam, Eylül-2025

DANIŞTAY 5. DAİRESİ VE İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU, OHAL KHK'LARIYLA MESLEKTEN ÇIKARMA DAVALARI AÇISINDAN KANUNLA KURULMUŞ, BAĞIMSIZ VE TARAFSIZ BİR MAHKEME DEĞİLDİR

I. GİRİŞ

Yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı, demokratik hukuk devletinin temel taşlarından biridir. Anayasa'nın 9. maddesi, yargı yetkisinin Türk milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağını açıkça belirtirken; 138. maddesi ise hâkimlerin, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar vereceklerini güvence altına alır. Öte yandan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi, herkesin bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde adil yargılanma hakkına sahip olduğunu hükme bağlar. Bu anayasal ve uluslararası normlar, yargının yürütme ile yasama organlarından tam bağımsızlığını zorunlu kılar ve davalara bakan hâkimlerin tarafsızlık ilkesine titizlikle uymasını şart koşar. Ne var ki, Türkiye'de 15 Temmuz 2016 darbe girişimi öncesi ve sonrasında yaşanan olaylar, bu ilkenin özellikle yüksek yargı organlarında derin tartışmalara yol açmıştır.

Danıştay, idari yargı sisteminin zirvesinde yer alan ve idari işlemlerin yargısal denetimini üstlenen kritik bir kurumdur. Bu yapının içinde, özellikle hâkim ve savcılarının meslekten çıkarılma uyuşmazlıklarını çözen 5. Daire ile İdari Dava Daireleri Kurulu (İDDK), merkezi bir rol oynamaktadır. 15 Temmuz sonrası olağanüstü hal (OHAL) döneminde çıkarılan kanun hükmünde kararnameler (KHK'lar), 6723 sayılı Kanun ve 2017 Anayasa değişikliği, bu iki dairenin bağımsızlık ve tarafsızlık konumunu sorgulatacak niteliktedir.

12 Ekim 2014'te Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) seçimlerini, yürütmenin kurduğu ve desteklediği Yargıda Birlik Platformu'nun (YBP) kazanmasıyla birlikte, yürütmenin atadığı üyeler sayesinde HSYK tamamen yürütmenin hâkimiyetine girmiştir. Bu süreçte, HSYK tarafından yapılan Yargıtay ve

Danıştay üyeliği seçimlerinde en çarpıcı unsur, objektif kriterlerin göz ardı edilmesidir. Avrupa Komisyonu'nun ilerleme raporları da bu konuyu sıkça eleştirmiş; özellikle 2016-2021 dönemini kapsayan son dört raporda, hâkim ve savcıların işe alınması ile terfilerinde nesnel, liyakate dayalı, tek tip ve önceden belirlenmiş kriterlerin eksikliğine dair kaygıların sürdüğü vurgulanmış, disiplin işlemleri ile terfilerde yürütmenin usule aykırı etkisinden arındırılmış nesnel ölçütlerin uygulanması tavsiye edilmiştir. AB'nin 2016 İlerleme Raporu'nda ise şu ifadeler yer almaktadır:¹ *"Son dönemde yüksek mahkemelerin yapısı ve oluşumunda yapılan yasal değişiklikler, ciddi bir endişe kaynağı teşkil etmekte ve yargı bağımsızlığı ile kuvvetler ayrılığı ilkesine zarar vermektedir. Yargıtay ve Danıştay'da gerçekleştirilen kapsamlı değişiklikler, yüksek mahkemelerin yürütmenin araçları haline geldiği algısını güçlendirdiğinden, ciddi bir kaygı unsuru oluşturmaktadır."*

Görevde yükselmelerin objektif ölçütlere bağlanmaması, siyasal iktidarın hâkim ve savcılar üzerinde baskı aracı olarak kullandığı bir mekanizmaya dönüşmüştür. Siyasal iktidara yakın hâkim ve savcıların terfi ettirilmesi, liyakat, tecrübe, başarı ve kıdem gibi kriterleri taşıyan diğer hâkim ve savcılarının ise yükseltilmemesi, yargı içi dengeleri bozmakla kalmamış, aynı zamanda yargı bağımsızlığını da kökünden sarsmıştır.

Yapılan üye seçimleri, yüksek mahkeme üyeliklerinde ehliyet ve liyakate dayalı objektif kriterlerin yerine şu unsurların esas alındığını kanıtlamaktadır: YBP üyesi olmak veya desteklemek, HSYK seçimlerinde YBP lehine çalışmak, Gülen Hareketi'ni düşman olarak görmek ve bu yönde mücadele etmek, iktidara yakınlık, iktidarı

1 http://www.ab.gov.tr/files/5%20Ekim/son__2016_ilerleme_raporu_tr.pdf;
https://www.ab.gov.tr/siteimages/pub/komisyon_ulke_raporlari/2018_turkiye_raporu_tr.pdf;
https://www.ab.gov.tr/siteimages/birimler/kpb/2019_trkiye_raporu-_tr.pdf;
https://www.ab.gov.tr/siteimages/trkiye_raporustrateji_belgesi_2020/turkey_report_30.10.2020.pdf; https://www.ab.gov.tr/siteimages/2021_trkiye_raporu_tr.pdf

koruma ve egemen gücün arzu ettiği yönde karar verme. Bunlar arasında en belirgin olanı, "Gülen Hareketi'ne karşı mücadele" kriteridir.

II. DANIŞTAY İLE İLGİLİ YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

Yargıtay ve Danıştay üyeliği seçimleri, yürütme erkinin HS(Y)K üzerindeki etkisini ve görevde yükselme için bu tür kriterlerin nazara alındığını gösteren çarpıcı ayrıntılar barındırmaktadır.

A. 6572 SAYILI YASA İLE YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

Öncelikle, **12 Aralık 2014 tarihli 6572 sayılı Yasa ile Danıştay Kanunu'na** eklenen Geçici 26. madde uyarınca, daireler arası iş bölümü ile üyelerin daire görevlerini belirleyen Başkanlık Kurulu yeniden oluşturulmuş ve yeni daireler ihdas edilmiştir. Hemen ardından, **15 Aralık 2014'te HSYK tarafından Yargıtay'a 144, Danıştay'a ise 33 yeni üye** seçilmiştir.

Bu seçimlerde dikkat çeken nokta, hem Yargıtay hem de Danıştay'a seçilen üyelerin büyük çoğunluğunun YBP üyeleri olmasıdır. Dönemin Yargıtay Başkanı Ali Alkan, bu düzenleme ve üye seçiminin bir ihtiyaçtan kaynaklanmadığını, Yargıtay'ın kurumsal bir talebi dahi olmadığını ifade etmiştir.² Bu üst düzey açıklama, düzenlemenin siyasi iktidarın yüksek yargıyı şekillendirme hamlelerinden biri olduğunu net biçimde ortaya koymaktadır.

Yargıtay'dan farklı olarak, Anayasa'nın 155. ve Danıştay Kanunu'nun 9. maddesi gereğince Cumhurbaşkanı, Danıştay üyelerinin dörtte birini seçme yetkisine sahiptir. Danıştay'ın dörtte üçünün yürütmeyle uyumlu HSYK, kalan dörtte birinin ise doğrudan partili bir Cumhurbaşkanı tarafından atanması karşısında, günümüz

2 <https://www.evrensel.net/haber/98221/yargitay-tamamen-devre-disi-birakilmaktadir>

Danıştay'ının yürütmeye karşı bağımsız bir mahkeme olduğunu savunmak mümkün değildir. Üstelik, Cumhurbaşkanı tarafından atanan üyelerin nitelikleri ve yürütmeye bağlantıları bu kaygıyı daha da derinleştirmektedir. Örneğin, 6572 sayılı Yasa ile üye sayısının artırılmasının ardından Cumhurbaşkanı'nın yaptığı atamada, yürütmeye bağlı görev yapan ve bazılarının hukukçu bile olmadığı 9 bürokrat Danıştay üyesi olarak seçilmiştir.³

B. 15 TEMMUZ 2016 SONRASI RADİKAL DÖNÜŞÜM: 6723 SAYILI KANUN VE YENİDEN YAPILANMA

16 Temmuz 2016 sabahı saat 04.15 sularında NTV canlı yayınında Ankara Cumhuriyet Başsavcı Vekili Necip Cem İşçimen, aralarında 48 Danıştay üyesinin de bulunduğu yüksek yargı mensupları hakkında gözaltı kararı olduğunu duyurmuş; bu kapsamda Danıştay üyeleri canlı yayında gözaltına alınarak⁴ tutuklanmıştır. Aynı şekilde, 2 Anayasa Mahkemesi üyesi ile 140 Yargıtay üyesi için de gözaltı ve tutuklama kararları çıkarılmıştır. Oysa yüksek yargı mensupları, Anayasa ve özel yasaları gereğince özel soruşturma usulüne tabidir. Bu güvencelere riayet edilmeden, darbe girişiminden haberi dahi olmayan 48 Danıştay üyesi, 140 Yargıtay üyesi ve 2 Anayasa Mahkemesi üyesinin yetkisiz kişilerce keyfi olarak gözaltına alınıp tutuklanması,

3 Başbakanlık Güvenlik İşleri Genel Müdürü Ali Ürker, eski Elektrik Üretim AŞ Genel Müdürlüğü 1. Hukuk Müşaviri, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Hukuk Dairesi Başkanı Fatih Mehmet Alkış, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Müsteşar Yardımcısı İlker Sert, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Kooperatifçilik Genel Müdürü **İsmail Kalender**, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Müsteşar Yardımcısı Mahmut Ballı, eski Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanı **Cevdet Malkoç**, Posta ve Telgraf Teşkilatı AŞ Genel Müdürü Osman Tural, Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığı 1. Hukuk Müşaviri Taha Erdiñç Bülbül ve Göç İdaresi Genel Müdürlüğü 1. Hukuk Müşaviri Zeynep Kenan.
http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/164237/Erdogan__burokratlarini_Danistay_a_ata_di.html#
<http://haber.sol.org.tr/turkiye/erdogan-danistaya-trajikomik-ptt-mudurununu-atadi-103188>

4 <https://www.youtube.com/watch?v=6pjX8fw4ArA>

yüksek yargı mensuplarını da kapsayan tüm hâkim ve savcılar üzerinde derin bir travma yaratmış; yargı bağımsızlığını fiilen yok etmiştir.

15 Temmuz 2016 darbe girişiminin hemen ardından ilan edilen OHAL döneminde, yargı teşkilatı köklü bir dönüşüm yaşamıştır. Bu değişim, Danıştay'ın yapısı ve üye seçimlerinde de kendini göstermiştir. 23 Temmuz 2016'da yürürlüğe giren 6723 sayılı Kanun ile Danıştay'ın üye sayısı 195'ten 116'ya indirilmiş, mevcut üyelerin görevleri (Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanları hariç) sona erdirilmiştir. 25 Temmuz 2016'da HSYK tarafından Yargıtay'a 267, Danıştay'a 75 yeni üye seçilmiştir. Böylece Danıştay'ın yapısı temelden değiştirilmiş, yüksek yargı organının üye profili adeta sıfırlanarak yeniden tasarlanmıştır. Anayasa Mahkemesi, bu düzenlemeyi *"yapısal değişikliğin hukuki ve fiili zorunlu sonucu"* olarak değerlendirmiştir.⁵

Bir mahkemenin bağımsızlığının en somut göstergesi, hâkimlerin görev süreleri dolmadan üyeliklerine son verilememesidir (Anayasa m. 139: Hâkimlik ve savcılık teminatı). 6723 sayılı Yasa öncesi Yargıtay ve Danıştay üyeleri 65 yaşına kadar görev yapma hakkına sahipken, bu yasayla tüm üyelerin görevlerine son verilmesi mahkemelerin bağımsızlığını ortadan kaldırmıştır. Tasfiye sonrası, YBP'nin amaç ve ilkelerini benimseyen, bu yapıya destek veren üyelerden oluşan HSYK tarafından yeni üye seçimleri yapılmıştır. Bu yolla siyasi iktidar, Danıştay'da daireler arası iş bölümüne ve üyelerin daire görevlerine müdahale etmiştir. Hiçbir Danıştay üyesinin atandığı dairede belirli bir süre çalışma güvencesi bulunmadığından, tüm daireler bağımsız ve tarafsız mahkeme niteliğinden yoksun kalmıştır.

6723 sayılı Yasa'nın bir diğer önemli değişikliği, hâkim ve savcılarının disiplin cezası olarak meslekten çıkarılmalarına ilişkin uyuşmazlıkları inceleyen dairenin

5 AYM, E.2016/144, K.2020/91, 10.12.2020

yetkisini düzenlemiştir. Yasadan önce bu görev Danıştay 16. Dairesi'ne aitti. Yapısı değiştirilen Danıştay'da, 2016 Eylül'ünde İdari Dava Daireleri Kurulu ile daire üyeleri belirlenmiş; 29 Aralık 2016'da ise dava dairelerinin iş bölümü kararlaştırılmış ve Danıştay 5. Dairesi, hâkim ve savcı ihraç uyuşmazlıklarını incelemek üzere yetkilendirilmiştir. Bu dairenin ilk derece kararları, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nda temyiz edilecektir.

Yaklaşık 4500 hâkim ve savcının meslekten ihraç edildiği uyuşmazlıkların doğduğu tarih, Danıştay'ın yapısının tamamen değiştirildiği 23 Temmuz 2016'dan ve 5. Daire'nin yetkilendirildiği 29 Aralık 2016'dan çok öncedir. İhraç tarihlerinde 16. Daire görevliyken, aylar sonra yapılan değişiklikle hâkim ve savcılarının tabi olduğu mahkeme değiştirilmiş ve yeni bir mahkeme oluşturulmuştur. Dolayısıyla, Danıştay, 5. Dairesi ve temyiz mercii İdari Dava Daireleri Kurulu, uyuşmazlık doğduktan sonra yeniden yapılandırıldıkları için kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesini (Anayasa m. 142) karşılamamaktadır.

C. 2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ VE HSK'NIN YÜRÜTME ETKİSİNE GİRİŞİ

1. Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine Geçiş

16 Nisan 2017 Anayasa değişikliğiyle Türkiye, parlamenter sistemden Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi'ne geçiş yapmıştır. Bu sistemde yürütme yetkisi tek elde, Cumhurbaşkanı'nda toplanmış; Bakanlar Kurulu kaldırılmış ve tüm yürütme işlemleri Cumhurbaşkanı'nca yönetilir hale gelmiştir. Bu dönüşüm, Danıştay'ın işlevini doğrudan etkilemiştir. Eskiden Bakanlar Kurulu kararlarını ilk derece mahkemesi olarak denetleyen Danıştay, artık Cumhurbaşkanı kararlarını inceleyen merci konumuna gelmiştir (2575 sayılı Danıştay Kanunu m. 24). Böylece Danıştay, doğrudan yürütmenin başı olan Cumhurbaşkanı'nın işlemlerini yargısal denetime tabi tutan bir organ haline dönüşmüştür.

2. HSK'nın Yapısındaki Değişiklik

Aynı Anayasa değişikliği, yargı bağımsızlığı için hayati olan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun (HSYK) yapısını kökten değiştirmiştir. Kurulun adı Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) olarak değiştirilmiş; üyelerin belirlenme usulü yeniden düzenlenmiştir. 13 üyeden 6'sı TBMM, 7'si Cumhurbaşkanı tarafından seçilecek şekilde yapılandırılmış; Adalet Bakanı ile Müsteşarı doğal üye olmuştur. Bu düzenleme, HSK'yı yasama çoğunluğu ve Cumhurbaşkanı'nın doğrudan belirleyiciliğine açmış; Danıştay üyelerinin seçildiği ana mekanizmayı yürütme ve yasamanın siyasi kontrolüne teslim etmiştir.

3. Danıştay Üyelerinin Seçimine Etkisi

Anayasa'nın 155. maddesinde Danıştay üyelerinin üçte dördünün HSK, dörtte birinin Cumhurbaşkanı tarafından seçileceği hükmü korunmuş görünse de, HSK'nın yapısının siyasal iktidar tarafından belirlenmesi bu çoğulculuk görüntüsünü fiilen yok etmiştir. HSK'nın belirlediği üyeler artık Cumhurbaşkanı ve TBMM çoğunluğunun tercihlerine göre şekillenecek; kalan dörtte birini de doğrudan Cumhurbaşkanı seçeceğinden, Danıştay'ın tüm üyeleri üzerinde yürütmenin belirleyici etkisi tartışmasızdır.

Kısaca, 2017 değişikliği Danıştay'ın denetlediği makam (Cumhurbaşkanı) ile üyelerini belirleyen makam (Cumhurbaşkanı ve TBMM çoğunluğu) arasında doğrudan bir bağ kurmuş; kuvvetler ayrılığını zedelemiş ve Danıştay'ın hem yapısal hem de işlevsel bağımsızlığını ciddi biçimde tartışmalı kılmıştır.

4. 696 Sayılı OHAL KHK'sı ile Yeni Üye İhdası

24 Temmuz 2017'de yürürlüğe giren 696 sayılı KHK ile Yargıtay'a 100, Danıştay'a 12 üyelik kadro ihdas edilmiş; bu üyelikler için 16 Temmuz 2018'de seçim

yapılmıştır. HSK, seçimlerde hangi kriterlerin esas alındığına dair açıklama yapmamıştır. Ancak devlet haber ajansı Anadolu Ajansı, aynı gün; *“FETÖ ile mücadele edenler yüksek yargıç oldu”* başlığıyla haberi duyurmuş;⁶ *“Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) tarafından Yargıtay’a seçilen yeni üyeler çoğunlukla, Fetullahçı Terör Örgütü’ne (FETÖ) ve darbe girişimine yönelik soruşturma ve kovuşturmalarda yoğun görev alan isimlerden oluştu”* ifadesini kullanmış ve seçilen bazı isimlerin baktıkları davaları örneklemiştir.

III. KİTLESEL İHRAÇLARDA DANIŞTAY’IN ROLÜ

A. DANIŞTAY 5. DAİRE VE İDDK KANUNLA KURULMUŞ BİR MAHKEME DEĞİLDİR

Danıştay 5. Dairesi ile bazı ilk derece idare mahkemeleri, 15 Temmuz sonrası açılan davalarda 667 sayılı KHK’nın 3. maddesi gereğince kamu görevinden çıkarılanların dava açma hakkının olmadığını hükme bağlamıştır. Ancak daha sonra, 23 Ocak 2017 tarihli 685 sayılı KHK’nın 11/2 maddesiyle hâkimlik ve savcılıktan çıkarılanların Danıştay’a dava açabileceği düzenlenmiştir. Kanunla yapılması gereken bu yetkilendirme, yürütme tarafından KHK ile gerçekleştirildiği için kanunla kurulmuş mahkeme ilkesine uymamaktadır. Anayasa’nın 142. maddesi gereğince “mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir”; kanun ise yasama organınca usul kurallarına göre kabul edilip Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girer. Meslekten ihraç edilen hâkim ve savcıların dava açabileceği mahkemenin, yürütmenin müdahalesiyle yapısı değiştirilen Danıştay olması ve uyuşmazlık doğduktan sonra KHK ile yetkilendirilmesi, bu mahkemenin kanunla önceden kurulmuş bağımsız statüsünü taşımadığını gösterir. Bu durum, hem

6 <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/feto-ile-mucadele-edenler-yukse-yargic-oldu-/1205829>

ilk derece (5. Daire) hem de temyiz mercii (İdari Dava Daireleri Kurulu) için geçerlidir; zira her ikisi de 685 sayılı KHK ile yetkilendirilmiştir.

B. DANIŞTAY 5. DAİRE VE İDDK BAĞIMSIZ VE TARAFSIZ BİR MAHKEME DEĞİLDİR

15 Temmuz sonrası HSK tarafından verilen meslekten çıkarma kararlarının yargısal denetimi, Danıştay 5. Dairesi tarafından üstlenilmiştir. Bu daire, üye profili ile OHAL dönemi ve sonrasındaki kararları nedeniyle yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı bakımından yoğun eleştirilere maruz kalmıştır.

Danıştay İDDK, Danıştay dairelerinin kararlarına karşı yapılan temyiz başvurularında en üst merci olup, içtihat birliği sağlama görevi görmektedir. 15 Temmuz sonrasında HSK tarafından verilen meslekten çıkarma kararlarına karşı açılan davalarda, 5. Daire'nin verdiği kararların önemli bir bölümü İDDK incelemesine konu olmuştur. Bu nedenle İDDK'nın içtihatları, yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı tartışmalarında merkezi öneme sahiptir.

1. Danıştay 5. Dairesinin Üye Profili

Danıştay 5. Dairesi üyelerinin profilleri ve açıklamaları, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmaktan uzak olduklarını ortaya koymaktadır. Bu üyelere biri, 15 Aralık 2014'te Danıştay'a seçilen **Yunus Aykın'dır**. Aykın, OHAL KHK'larıyla meslekten çıkarılanların davalarını inceleyen 5. Daire'ye atanmıştır. Darbe girişiminden beş ay sonra "15 Temmuz ve Sonrası" programında yaptığı konuşma şöyle özetlenebilir; *"işler sarpa sardığında hepimiz farklılıklarımızı bir yana bırakarak aynı bayrak altında toplanabiliyoruz. Önemli olan aynı olmak değil, asgari müşterekte birleşebilmektir. Bu zaten bizde vardı ama kaybettiğimizi sanmıştık. Ama öyle değil. Bitmeyecek de. Bitmemesi çok normal. Üst akılların hedefleri sadece Türkiye değil. Hedef aslında islam dünyasıdır. Çünkü yönünü Türkiye'ye dönmüş, Türkiye'ye bel bağlayan pek çok mazlum ülke var. Kartlar yeniden*

karılıyor ve Türkiye 'hayır' diyor. Bir toparlanma sürecine girildi. Hiçbir şey eskisi gibi olmayacak. Kargaşa çıkarmak onların en çok arzuladıkları şeydi. Ancak o gece milletin azmi, çabası ve doğru bir liderlik bize o geceyi atlattı. 15 Temmuz'dan sonuç alamayanlar başka yolları denemeye başladılar. Güneydoğuda ayaklanmalar vs. Olumlu bir şey oldu aslında. bu da bize bir beka sorunumuzun olduğunu ve bu yönde çözüm aramaya yöneltti. Ülke böyle tehdit altındayken, Türkiye'nin siyasi boşluğa tahammülü yok. İstikrara ihtiyacı var. Bu yüzden taassup yerine liyakate önem verilmelidir. Bu nedenle din ve devlet işlerini birbirine karıştırmamalıyız. Devlete alimda, devlete sadakat ve devlet sevgisi arayacağız. Biz hatalarımızdan ders almalıyız. Bu da 15 temmuzdan sonra idrak etmemiz gereken şeylerden biridir. Bizim tercihimizin aidiyetler değil kabiliyetler olması gerekmektedir. Bu da artarak devam etmelidir. Böylelikle çok kısa sürede yaralarımızı toparlayacağız. Ama bu hainliği de unutmayacağız.”⁷

Daire üyelerinden ikisi 6572 sayılı Yasa ile Danıştay'ın üye sayısının artırılmasını müteakiben Cumhurbaşkanınca atanan ve hukukçu ve öncesinde hakim olmayan **İsmail Kalender ve Cevdet Malkoç'tur**.⁸ Malkoç, 2011 yılında iktidar partisi AKP'den milletvekili olmak için istifa etmiş, seçilmeyince görevine geri dönmüş ve siyasi görüşünü açıkça ortaya koymuş birisidir.⁹

7 <https://www.denizlimuhabir.com/denizlim-danistay-uyesi-yunus-aykin-i-konuk-etti/3155>

8 Başbakanlık Güvenlik İşleri Genel Müdürü Ali Ürker, eski Elektrik Üretim AŞ Genel Müdürlüğü 1. Hukuk Müşaviri, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Hukuk Dairesi Başkanı Fatih Mehmet Alkış, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Müsteşar Yardımcısı İlker Sert, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Kooperatifçilik Genel Müdürü **İsmail Kalender**, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Müsteşar Yardımcısı Mahmut Ballı, eski Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanı **Cevdet Malkoç**, Posta ve Telgraf Teşkilatı AŞ Genel Müdürü Osman Tural, Kocaeli Büyükşehir Belediye Başkanlığı 1. Hukuk Müşaviri Taha Erdiñ Bülbul ve Göç İdaresi Genel Müdürlüğü 1. Hukuk Müşaviri Zeynep Kenan. http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/164237/Erdogan__burokratlarini_Danistay_a_ata_di.html#

<http://haber.sol.org.tr/turkiye/erdogan-danistaya-trajikomik-ptt-mudurunu-atadi-103188>

9 <https://www.sozcu.com.tr/cevdet-malkoc-kimdir-cevdet-malkoc-danistay-uyesi-oldu-wp679411>

Daireye atanan bir diğ er isim, Adalet Bakanlığı Müsteş ar Yardımcısı ve YBP Başkanı olarak görev yaparken Danış tay üyesi seç ilen Musa Heybet'tir. Heybet'in 15 Temmuz olaylarıyla ilgili açıklamaları, tarafsızlığını derinlemesine sorgulatmaktadır. Heybet, **04/6/2017'de yaptığı açıklamada;** *"ihaneti gö ren hakim ve savcıların ç özü m için yola dü ş tüğ ünü, Yargıda Birlik ailesinin FETÖ mensuplarını görmezden gelmediğ ini",* 20/6/201'de yaptığı açıklamada; *"Gerçekten yargının iç erisine gö beklenmiş Fetullahç ı Terör Örgütü, yargı eliyle, yargıyı kullanarak siyaseti, orduyu, yargıyı, hükümeti dizayn etmeye ç alış mıştır. Yargı eliyle milli iradeye birç ok kez müdahalede bulunulmak istenildi. ve bir ç ok usulsüz soruşturmalar ve kumpas davaları olarak nitelendireceğ imiz davalarla ordumuzda, bürokrasimizde ve basınımızda tasfiyeler yapılmaya baş lanılmış tı. Bunların hepsi birer yargı mensubu olarak bizlerin gözleri önünde cereyan etti. Diğ er taraftan bu soruşturmalar sürerken bizzat televizyonda dinlediğ im bir oramiralimizin hikayesi... 14 yaş ındaki kız ç ocuğ unun odasına gizli kamera konularak bir oramiral baba emekli olmaya sevk edildi. Her türlü tehdit ş antaj almış baş ını yürümüş tü. Ç ünkü izlediklerimize bizler de hayret ediyorduk ve biran önce bu yapının tasfiye edilmesine inanıyorduk. Nitekim 2014 yılında kurulan Yargıda Birlik Platformu ile FETÖ terör örgütünün yargı iç erisindeki gücü kırıldı"*¹⁰,

14/6/2017'de yaptığı açıklamada; *"Adaletin mülkün temeli olduğ unu 15 Temmuz günü ispat ettik. Terör örgütleriyle mücadelede, güvenlik güçleriyle uyumlu ç alış tık. Herkes 'Hiç bir zaman adliyelerle bu kadar uyumlu ç alış madık.' dedi. Gerçekten her türlü terör olaylarına karşı adliyelerimizin, mahkemelerimizin duruş u devletimizin en üst kademesinde takdire ş ayan bulundu."*¹¹

13/9/2017'de yaptığı açıklamada; *"FETÖ sanıklarının duruş malarındaki 'inkar ve mağduriyet' söylemlerine aldanmamak gerekiyor. Mağduriyet algısı üzerinden konuyu*

10 <https://www.haberler.com/feto-nun-yargi-icerisindeki-gucu-2014-te-kirildi-9748531-haberi/>

11 <https://www.haberler.com/guncel/yargida-birlik-dernegi-baskani-heybet-aciklamasi-9730775-haberi/>

dağıtmaya çalışıyor. Bu konuda özellikle çok büyük abartı ve algı savaşı verildiğini görüyoruz. Mağduriyet algısı ihanetin perdelenmesi için yapılmış özel çalışmadır. Tüm bunlar yargılamaları aksatmaya yöneliktir. FETÖ sanıklarının duruşmalardaki inkar söylemleri ve mağduriyet yaratma çabaları bir yandan hakimlerin işlerini rahat yapmasını engellemek diğer yandan mağdurlar ile yakınlarını kışkırtmak için özel tasarlanmış görünüyor. Hakimlerimizin bu çabaları soğuk kanlı karşılayabildiklerini gözlemliyoruz. Bu çok önemlidir. Darbe girişimi gecesi 250 şehit verildi, 2 binden fazla kişi yaralandı. Sanki 'Türkiye'de böyle bir olay yaşanmadı, suçsuz insanlar üzerine gidiliyor, suçsuz insanlar ihraç ediliyor ya da yargılanıyor' gibi bir algı oluşturulmaya çalışılıyor. Bunların hepsi bilinçlidir. "Bu tasfiyelerden sonra hakim ve savcılarımızın anayasa ve evrensel hukuk kuralları içerisinde mesleklerini icra ettikleri, özgürleştiklerini ve istediğimiz tarafsızlık düzeyine geldiğini görüyoruz. Adliyelerimizde FETÖ tarafından bozulan çalışma barışının yeniden tesis edildiğini görüyoruz. Adliyelerimize huzur ve güven gelmiştir. Tüm meslektaşlarımız bu huzur ve güven içerisinde hiçbir ayrıma ve ötekileştirmeye tabi tutulmadan görevlerini yapmaktadırlar."¹²

14/4/2018'de yaptığı açıklamada; "Yargıda Birlik, zaten vesayete karşı verilen bir mücadele. Hem FETÖ yapılanmasına hem de 15 Temmuz hain darbe girişimine karşı mücadele verdik. Biz, ister askeri darbe olsun ister yargı eliyle yapılan darbe olsun isterse 28 Şubat gibi postmodern darbe olsun karşıyız. Milli iradeyi akamete uğratacak, anayasal düzeni ya da hükümeti ilga edecek yasal olmayan her türlü girişimin karşısındayız. Bunun hesabı mahkemede görülmüştür, yargılamanın sonuçlarını bekleyeceğiz. FETÖ'nün kirletmediği hiçbir şey yok. Bunların samimiyeti ya da doğruluğunun bizim için hiçbir karşılığı, inandırıcılığı yok. Onların yorumlarına asla bakmayız. Onların yorumlarıyla bizim yorumlarımızın örtüşmesi bizim onlara güvendiğimizi göstermez. Onlar her zaman gizli

12 <https://www.aa.com.tr/tr/15-temmuz-darbe-girisimi/magduriyet-algisi-ihanetin-perdelenmesi-icin-ozel-calismadir/908987>

amaçları ve maskeleri olan yorumlardır. Onların yorumlarının bizim için hiçbir kıymeti harbiyesi bulunmamaktadır.”

14/4/2018’de yaptığı başka bir açıklamada; *“Özellikle bazı yargılamalarda yapılan usulsüzlüklerle ilgili bunlarla ilgili adli soruşturmalar ve idari soruşturmalar başlamıştı. 15 Temmuz darbe girişimi ile birlikte bu deşifre olmuş yapılanmanın bu meslekten uzaklaştırılmasını HSK gerçekleştirdi. Şuanda yargının içerisindeki FETÖ yapılanması büyük bir oranda HSK tarafından ayıklandı. Ancak, HSK da tamamen FETÖ ile mücadele bitmiş değil. Yeni deliller, belgelerle HSK bu yapıyla mücadeleyi sürdürüyor”¹³ ifadesini kullanmıştır.*

Danıştay 5. Dairesi üyeleri Yunus Aykın, İsmail Kalender, Cevdet Malkoç ve Musa Heybet’in 15 Temmuz öncesi ve sonrası yaptıkları açıklamalar ile geçmişleri, tarafsızlık ve bağımsızlık ilkelerine aykırı unsurlar içermektedir. Aykın’ın “doğru liderlik”, “üst akılların hedefi İslam dünyası” ve “devlete sadakat” gibi ifadeleri, siyasi bir duruş sergilediğini ve devlet çıkarlarını bireysel hakların önüne koyabileceğini göstermektedir. Kalender ve Malkoç’un hakimlik geçmişi olmadan Cumhurbaşkanınca atanması, özellikle Malkoç’un AKP milletvekili adaylığı geçmişi, siyasi bağlantılarını açıkça ortaya koymakta ve yargı bağımsızlığına ilişkin şüpheleri artırmaktadır. Heybet’in “FETÖ” sanıklarının “inkâr ve mağduriyet” söylemlerine aldanılmaması gerektiği, Yargıda Birlik Platformu’nun “FETÖ’yü” tasfiye ettiği ve yargının güvenlik güçleriyle uyumlu çalıştığı yönündeki açıklamaları, yargıyı bir siyasi mücadele aracı olarak konumlandırmakta ve ilgililerin masumiyet karinesi ile adil yargılanma hakkını zedeleyebilecek önyargılı bir tutumu yansıtmaktadır. Bu üyelerin açıklamaları, 15 Temmuz sonrası meslekten çıkarma davalarında tarafsız kararlar alamayacakları algısını güçlendirmektedir. Zira, siyasi görüşlerini açıkça ifade etmeleri ve

13 <https://www.dha.com.tr/gundem/ybd-baskani-heybet-hsk-bu-yapiyla-mucadelesini-surduruyor-1574311>

devletin çıkarlarını vurgulayan söylemleri, yargının bağımsız ve tarafsız bir kurum olarak hareket etmesi gerektiği ilkesine aykırıdır.

2. Danıştay İDDK'nın Tarafsız ve Bağımsız Olmadığının Somut Göstergesi

Kararlarının ötesinde, İDDK'nın tarafsızlığına dair somut kanıtlar mevcuttur. Şöyle ki, hükümete yakın Sabah Gazetesi'nin, 450 yargı mensubunun Danıştay 5. Dairesi'nce göreve iade edildiği ve HSK itirazlarının İDDK'da gündeme alınmadığı iddiası üzerine¹⁴ yaşananlar bunlardan biridir. Bu haber sonrası Cumhurbaşkanı R. T. Erdoğan, *"Danıştay'ın aldığı bu karara sessiz kalmamız mümkün değil. Nasıl ki Anayasa Mahkemesi'nin aldığı bazı garip kararlarda Cumhur İttifakı olarak tepkisiz kalmıyorsak, bunda da sessiz kalamayız. Danıştay zaman zaman yapıyor, bu tür kararlarla bizi rahatsız ediyor ama Anayasa Mahkemesi'nin sık sık bu tür kararları alması bizi ciddi manada rahatsız ediyor. Mesela Anayasa Mahkemesi bir de BTK'yla ilgili bir karar almış. Hani bunun neresinden gireceksin? Nasıl böyle bir karar alınır? Biz de bu işin üzerine üzerine gidiyoruz, gideceğiz. Danıştay'da da bu işin yine aynı şekilde takipçisi olacağız"* demiştir.¹⁵ İktiradar ortağı MHP Genel Başkanı Devlet Bahçeli'de konuyla ilgili; *"Danıştay'ın kararı tehlikelidir, sakıncalıdır. Bu dairenin göreve iade kararı verdiği kişiler arasında bylock listesinde adı geçenlerin olması nasıl izah edilecektir. Bu karar alınırken 5. daire üyeleri mahlube mi yiyorlar haşhaşilerin vaazlerini mi dinliyorlardır"* açıklamasını yapmıştır.

Bu tepkiler sonrası Danıştay, sitesinden sonradan kaldırdığı bir açıklama yayımlamış;¹⁶ HSK ise 387 iade edilen isim hakkında yeni inceleme başlatmıştır.¹⁷ Bu

14 <https://www.sabah.com.tr/gundem/2024/02/12/450-hakim-savci-krizi>

15 <https://www.sabah.com.tr/gundem/2024/02/15/son-dakika-danistay-fetoden-ihrac-edilen-hakim-ve-savcilar-goreve-iade-etmisti-baskan-erdogandan-sert-tepki-sessiz-kalamayiz?paging=2>

16 <https://www.aa.com.tr/tr/gundem/danistaydan-ihrac-edilen-hakim-ve-savcilarin-davalariyla-ilgili-aciklama/3136997>

17 <https://www.turkiyegazetesi.com.tr/gundem/fetoden-iade-edilenlere-1022024>

gelişmelerin ardından, basına yansımamasına rağmen Danıştay 5. Dairesi'nin iade kararlarının büyük kısmı İDDK tarafından bozulmuştur.

C. DANIŞTAY 5. DAİRE VE İDDK KARARLARINDAKİ ÇELİŞKİLER

1. 15 Temmuz Öncesi ve Sonrası İçtihatların Karşılaştırması

15 Temmuz 2016 darbe girişimi öncesi ve sonrası verilen kararların karşılaştırılması, Danıştay'ın içtihat çizgisinde büyük bir kırılma yaşandığını göstermektedir. Özellikle 2010–2015 yılları arasında verilen kararlar, disiplin hukukunun temel güvencelerini sıkı sıkıya uygularken; 2016 sonrasında, özellikle “FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibat” gerekçesiyle tesis edilen işlemlere ilişkin kararlar tamamen farklı bir çizgiye evrilmiştir.

Bu başlık altında, Danıştay'ın 2010–2015 arası kararları ile 2016 sonrası dönemdeki kararları karşılaştırmalı olarak incelenmiş; suçun şahsiliği ilkesi, beraat kararlarının bağlayıcılığı, savunma hakkının kapsamı, delil standardı ve yargısal takdirin değerlendirilmesi gibi temel başlıklar altında somut kararlar üzerinden ayrıntılı değerlendirmeler yapılmıştır.

2. 2010–2015 Dönemi: Normal İçtihatlar ve Danıştay'ın Tutumu

a. Suçun Şahsiliği İlkesine Bağlılık

2010–2015 yılları arasındaki Danıştay kararlarında en dikkat çekici özellik, suçun şahsiliği ilkesine mutlak bağlılık olmuştur. Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan bu ilke, sadece ceza yargılamasında değil, disiplin hukuku ve meslekten çıkarma süreçlerinde de kararlılıkla uygulanmıştır.

Bu dönemde Danıştay, kamu görevlisinin eşinin veya yakın akrabalarının fiillerini hiçbir şekilde davacının mesleki sorumluluğuna yansıtmamıştır. Özellikle hâkim ve savcılar bakımından, eşin faaliyetleri ya da üçüncü kişilerle bağlantılar delil

olarak kabul edilmemiştir. Örneğin İDDK, davacının eşine isnat edilen örgütsel bağlantıların davacının meslekten çıkarılması için yeterli olamayacağına hükmetmiş ve kararda açıkça “suçun şahsiliği ilkesinin, sadece ceza yargılamasında değil, disiplin hukuku alanında da gözetilmesi gerektiği” belirtilmiştir.¹⁸

Bu yaklaşım, aynı Danıştay’ın 2016 sonrası verdiği ve “hayatın olağan akışına göre eşin durumunu bilmesi gerekir” diyerek suçun ailevileştirilmesine dayanak yaptığı kararlarla taban tabana zıtlık oluşturmuştur.

b. Beraat Kararlarının Bağlayıcılığı

2010–2015 döneminde Danıştay’ın öne çıkan bir diğer tutumu, ceza mahkemelerinde verilen beraat kararlarına bağlayıcılık tanınmasıdır. Eğer ceza yargılamasında kişinin suçsuzluğu tespit edilmişse, aynı fiilin idari yargıda farklı değerlendirilmesine izin verilmemiştir. Danıştay’a göre beraat, “*fiilin sübut bulmadığını*” gösterir ve bu durumda disiplin veya ihraç işlemi hukuka aykırı hale gelir. Örneğin, sahtecilik suçlamasıyla yargılanıp beraat eden bir hâkim hakkında açılan disiplin davasında, beraat kararına dayanılarak işlemin iptaline karar verilmiştir. Bu tür kararlar, ceza ve idare yargısı arasında tutarlılık sağlanması gerektiğini göstermektedir. Bu dönemde Danıştay’ın yaklaşımı, hukuki güvenlik ilkesine sıkı sıkıya bağlı bir çizgiyi temsil etmiştir.

c. Savunma Hakkının Mutlaklığı

Savunma hakkı, 2010–2015 yıllarında Danıştay’ın içtihatlarında mutlak bir güvence olarak kabul edilmiştir. Disiplin işlemleri veya meslekten çıkarma kararlarında savunma alınmamış ya da savunma ciddi biçimde kısıtlanmışsa, bu

18 Danıştay İDDK, E.2013/3683, K.2015/3996, 09.11.2015

husus işlemin iptaline yol açmıştır. Danıştay, savunma alınmadan verilen kararları *“hukuka aykırılığın en ağır biçimi”* olarak değerlendirmiştir. Örneğin, İDDK, savunması alınmadan meslekten çıkarılan bir hâkim hakkındaki işlemi iptal etmiş ve savunma hakkının yalnızca şekli bir zorunluluk değil, esasa ilişkin bir güvence olduğunu açıkça belirtilmiştir.¹⁹ Bu anlayış, OHAL döneminde savunma hakkının *“telafi edilebilir”* denilerek göz ardı edilmesiyle açık bir çelişki oluşturmuştur.

d. Delil Standardı: Kesinlik Aranması

2010–2015 döneminde Danıştay kararlarında, disiplin hukukunda da ceza hukukuna yakın bir delil standardı benimsenmiştir. Kararlarda sıkça **“her türlü şüpheden uzak, kesin ve inandırıcı delil”** aranmış ve söylentiler, soyut kanaatler ile tanık beyanları tek başına yeterli kabul edilmemiştir. Özellikle meslekten çıkarma gibi ağır yaptırımlarda bu ilkenin titizlikle uygulandığı görülmektedir. Danıştay 5. Dairesi konuyla ilgili verdiği bir kararında, davacının örgütle bağlantılı olduğuna dair yalnızca dedikodu ve söylentiler bulunması üzerine tesis edilen işlemi iptal etmiş ve *“kesin ve inandırıcı delil bulunmaksızın verilen meslekten çıkarma kararlarının hukuka aykırı olduğunu”* vurgulamıştır.²⁰ Bu yaklaşım, 2016 sonrası dönemde sadece tanık anlatımı veya HTS kayıtları gibi tek taraflı ve zayıf delillerin yeterli kabul edilmesiyle tam bir tezat oluşturmuştur.

19 Danıştay İDDK, E.2012/1517, K.2014/2291

20 Danıştay 5. Daire E.2011/4321, K.2013/2457

3. 2016 Sonrası Dönem: Olağanüsyü Tedbir İctihadı ve Yeni Yaklaşım

a. Olağanüstü Tedbir Niteliği: Meslekten Çıkarmanın Disiplin Cezası Değil, Nihai Sonuç Doğuran Tedbir Olarak Tanımlanması

Bu karar, 15 Temmuz sonrası Danıştay içtihatlarının kırılma noktasıdır. Davacı, OHAL KHK'sı ile meslekten çıkarılan bir hâkimdir. Dosyada hakkında doğrudan ceza soruşturması bulunmamasına rağmen, HSYK tarafından FETÖ/PDY ile iltisaklı olduğu gerekçesiyle meslekten çıkarılmıştır. Davacı savunmasında, her hangi bir örgüt üyeliği iddiası bulunmadığını, daha önceki görevlerinde herhangi bir disiplin cezası almadığını ve isnat edilen fiillerin kişisel hayatıyla bağlantısız olduğunu ifade etmiştir. Danıştay 5. Dairesi, bu davada kritik bir içtihat geliştirerek meslekten çıkarma işlemlerini disiplin yaptırımı değil, *“terör örgütleriyle veya milli güvenliğe karşı faaliyetlerde bulunan yapılarla irtibat ve iltisak”* gerekçesiyle alınan *“nihai sonuç doğuran olağanüstü tedbir”* olarak tanımlamıştır.²¹ Kararda şu ifadelere yer verilmiştir; *“bu işlemler klasik anlamda disiplin cezası değildir”, devletin güvenliğini tehdit eden örgütlerle bağlantılı kişilerin kamu görevinde kalması demokratik toplum düzeni için sakıncalıdır.”*

Bu nitelendirme, daha önceki tüm içtihatlardan farklıdır. Çünkü 2010–2015 arasında meslekten çıkarma işlemleri disiplin hukuku kapsamında değerlendirilmiş ve kesin delil şartı aranmıştır. Ancak, bu kararlar birlikte delil standardı düşürülmüş, savunma hakkı ikinci plana itilmiş ve masumiyet karinesi zayıflatılmıştır.

b. Eşin Örgütsel Bağlantısının Davacıya Yüklenmesi: Suçun Şahsiliği İlkesinin Ailevi Varsayımla Esnetilmesi

Bu davada, davacının bizzat örgütle bağlantısı yönünde somut bir delil ortaya konulamamış, ancak eşinin örgütle bağlantısı iddiası delil kabul edilmiştir.

21 Danıştay 5. Daire., E. 2016/8196, K. 2016/4066, 04.10.2016

Davacının eşi hakkında örgüt üyeliği iddiasıyla ceza soruşturması yürütülse de, davacıya yöneltilmiş somut bir fiil yoktur. Davacı savunmasında, eşinin eylemlerinden sorumlu tutulamayacağını, Anayasa'nın 38. maddesindeki *"suçun şahsiliği"* ilkesinin ihlal edildiğini belirtmiştir. Danıştay 5. Dairesi ise bu savunmayı kabul etmemiştir.²² Kararda: *"hayatın olağan akışına göre, bir eşin diğer eşin örgütle bağlantısını bilmemesi mümkün değildir"* denilerek, davacının eşinin fiilleri davacıya yüklenmiş ve meslekten çıkarma işlemi hukuka uygun bulunmuştur. Bu karar, Danıştay'ın 2015 tarihli İDDK kararıyla tam bir tezat içermektedir.²³ Zira 2015'te Danıştay, bir eşin fiillerinin diğeri için sorumluluk doğurmayacağını belirtmiştir.

c. Ceza Yargılamasında Beraatin İdari Yargıda Bağlayıcı Olmaması: Örgüt Evinde Kalma ve Sosyal İlişkilerin İltisak Nedeni

Davacı, ceza yargılamasında beraat etmiş bir hâkimdir. Beraatine rağmen, Danıştay 5. Daire davacının örgüt evlerinde kaldığı ve sosyal çevre gerekçesiyle *"iltisaklı"* olduğunu belirtmiştir.²⁴ Davacı savunmasında, ceza mahkemesinin beraat kararı verdiğini ve masumiyetinin kesinleştiğini belirtmiştir. Ancak Daire, ceza yargılamasında örgüt üyeliği sabit görülme bile, idari yargının *"iltisak ve irtibat"* kavramını farklı değerlendirebileceğini ve *"örgüt evinde"* kalmak ve bazı sosyal ilişkilerin *"iltisak"* için yeterli olduğunu belirtmiştir. Bu karar, 2010–2015 döneminde beraat kararlarını bağlayıcı gören Danıştay içtihatlarının tamamen terk edildiğini göstermektedir.

22 Danıştay 5. Daire, E.2017/14956, K.2022/5492, 27.06.2022

23 Danıştay İDDK, E.2013/3683, K.2015/3996

24 Danıştay 5. Daire, E.2017/7311, K.2022/6969, 17.10.2022

d. Yargısal Takdir Yetkisiyle Verilen Tahliye Kararlarının Örgüt İrtibatı Delili Olarak Kabulü

Ağır Ceza Mahkemesi başkanı olan davacı hakkında iddia edilen tek husus, sanıklar lehine verdiği tahliye kararlarıdır. Savunmasında, verdiği kararların tamamen yargısal takdirine dayandığını, Anayasa'nın 138. maddesi uyarınca bağımsız olduğunu ve kararların denetlenmesinin yargı bağımsızlığını ortadan kaldıracığını ifade etmiştir. Ancak, Danıştay 5. Dairesi ise farklı bir yorum yapmış ve tahliye kararlarının örgüt lehine olduğu, davacının bu nedenle örgütle *"irtibatlı"* sayılabileceğini belirtmiş ve davacının meslekten çıkarılmasına yönelik işlem onanmıştır.²⁵ Bu karar, yargısal faaliyetlerin örgüt aidiyeti delili sayıldığı ilk örneklerden biridir. Daha önce ise aynı gerekçeler iptal sebebidir.²⁶

e. Ceza Davası Sonucunu Beklemeden İhraç Onanması: Ankesör Kayıtları ve Bank Asya Hesabının Yeterli Delil Sayılması

Davacı hakkında açılan ceza davasında henüz hüküm kesinleşmemiştir. Dosyada tanık beyanları, ankesörlü telefon aramaları ve Bank Asya'daki hesap hareketleri bulunmaktadır. Davacı, bunların örgüt üyeliğini kanıtlamaya yeterli olmadığını ve ceza davasının sonucunu beklemek gerektiğini savunmuştur.²⁷ İDDK ise, ceza yargılamasının sonucunu beklemeye gerek olmadığını ve ankesör kayıtları, Bank Asya hesabı ve tanık beyanlarının *"iltisak"* için yeterli olduğunu belirtmiştir. Bu karar, Danıştay'ın ceza ve idare yargısı arasındaki bağı kopardığını ve düşük delil standardını benimsediğini göstermektedir.

25 Danıştay 5. Daire, E.2018/3681, K.2022/9705, 01.12.2022

26 Bkz. Danıştay İDDK, E.2014/2211, K.2015/1739

27 Danıştay İDDK, E.2022/2527, K.2023/1545, 04.07.2023

f. Yargısal Faaliyetlerin “Örgüt” Lehine Karar Olarak Değerlendirilmesi

Bu davada davacı, MİT TIR'ları soruşturmasında görev almış bir savcıdır. Hakkında açılan disiplin davasında, “devlet sırrı niteliğindeki belgeleri ifşa ettiği” ve “örgüt lehine kararlar aldığı” iddia edilmiştir. Ayrıca örgüt üyeliğinden 10 yıl 15 ay hapis cezası almış, fakat hüküm kesinleşmemiştir. Davacı savunmasında, verdiği kararların yargısal takdir kapsamında olduğunu, yargı bağımsızlığının hiçe sayıldığını ve ceza davası kesinleşmeden disiplin cezası verilemeyeceğini belirtmiştir. İDDK, verilen kararların “örgüt” lehine olduğunu ve davacının ceza mahkemesinde aldığı mahkûmiyet olmasa bile, eylemlerinin meslekten çıkarma için yeterli olduğunu söylemiştir.²⁸ Bu karar, yargısal faaliyetlerin “örgüt irtibatı delili” yapılmasının en açık örneklerinden biridir.

g. Eşin Örgüt Üyeliğinden Mahkûmiyetinin Davacı İçin Yeterli Delil Kabulü: Olağan Akış Varsayımı

Dava konusu olayda, davacıya isnat edilen bir suçlama ve güçlü bir delil yoktur. Ancak, eşi örgüt üyeliğinden ceza almıştır. Davacı savunmasında, eşinin fiillerinden sorumlu tutulamayacağını, suçun şahsiliği ilkesinin ihlal edildiğini vurgulamıştır. İDDK ise, “hayatın olağan akışına göre eşinin örgüt aidiyetini bilmemesi mümkün değildir” diyerek ve davacının, eşinin örgütle ilişkisini bildiğini kabul ederek meslekten çıkarılmasını hukuka uygun görmüştür.²⁹ Bu karar, “suçun aileviliği” anlayışını kurumsallaştıran örneklerden biridir.

28 Danıştay İDDK, E.2022/2753, K.2023/3039, T.11.12.2023

29 Danıştay İDDK, E.2023/495, K.2024/403, 29.02.2024

h. Beraat Kararına Rağmen Geçmiş Faaliyetlerin (Evde Kalma ve Kod Adı) İltisak Nedeni Sayılması

Davacı, üniversite yıllarında cemaat evlerinde kaldığı, kod adı kullandığı ve sohbetlere katıldığı gerekçesiyle meslekten çıkarılmıştır. Ceza davasında bu fiiller beraate konu edilmiştir. Davacı savunmasında, beraat kararının bağlayıcı olduğunu, aynı fiillerden ikinci kez cezalandırılmayacağını ileri sürmüştür. İDDK ise, ceza yargılamasında beraat kararı verilmiş olsa da, idari yargı açısından “iltisak ve irtibatın” farklı olduğunu ve cemaat evinde kalmak ve kod adı kullanmış olmanın meslekte kalmaya uygun olmadığını söylemiştir.³⁰ Bu karar, beraat kararlarının artık hiçbir bağlayıcılığının kalmadığını ve idari yargının bağımsız değerlendirme adı altında ceza yargısını tamamen yok saydığını göstermektedir.

4. Çelişkilerin Ortaya Konulması: 2010–2015 Dönemi ile 2016 Sonrası Verilen Kararların Karşılaştırılması

Danıştay 5. Daire ve İDDK kararları kronolojik olarak incelendiğinde, 2010–2015 döneminde hukuk devleti ilke ve güvencelerinin ön planda tutulduğu; 2016 sonrasında ise olağanüstü tedbir mantığıyla bu güvencelerin sistematik biçimde zayıflatıldığı açıkça görülmektedir.

a. Suçun Şahsiliğinden, Suçun “Aileviliğine”

2010–2015 yılları arasında Danıştay İDDK, eşin örgüt bağlantısının davacıya yüklenemeyeceğini açıkça belirtmiş ve suçun şahsiliği ilkesini disiplin hukuku bakımından da titizlikle uygulamıştır.³¹

30 Danıştay İDDK, E.2022/376, K.2024/194, 05.02.2024

31 Danıştay İDDK’nın E.2013/3683, K.2015/3996, 09.11.2015

2016 sonrasında ise, davacıların eşlerinin örgüt bağlantıları *“hayatın olağan akışına göre bilmek zorundaydı”* denilerek doğrudan davacıya yüklenmiştir.³² Bu yaklaşım, hukukun en temel prensiplerinden birinin ortadan kaldırılmasıdır. Daha önce *“başkasının fiilinden kimse sorumlu tutulamaz”* diyen Danıştay, 2016 sonrasında *“eşin fiilleri de delil olur”* diyerek bambaşka bir yol izlemiştir.

b. Beraat Kararlarının Bağlayıcılığının Yok Sayılması

2010–2015 yılları arasında, ceza mahkemesinde beraat eden kişilerin aynı fiil nedeniyle meslekten çıkarılması hukuka aykırı bulunmaktaydı ve beraat, disiplin yargısında bağlayıcı kabul edilmekteydi.

2016 sonrasında ise, beraat kararlarının bağlayıcı olmadığı kabul edilmiş³³ ve ceza yargısında suçsuzluğu sabit görülen kişiler, idari yargıda soyut kanaatlerle ihraç edilmiştir. Bu çelişki, hukuki güvenlik ve masumiyet karinesini ortadan kaldırmıştır.

c. Delil Standardının Düşürülmesi

2010–2015 yılları arasında verilen Danıştay kararlarında *“her türlü şüpheden uzak kesin ve inandırıcı delil”* aranmaktaydı ve soyut kanaat, söylenti veya tek başına tanık beyanı yeterli görülmemekteydi.

2016 sonrasında ise, soyut tanık anlatımları, HTS kayıtları, cemmat evinde kalma ve Bank Asya’da hesap açma gibi yasal ve rutin faaliyetler tek başına yeterli delil kabul edilmiştir.³⁴ Bu durum, delil standardının ciddi biçimde düşürüldüğünün göstergesidir.

32 Danıştay 5. Daire E.2017/14956, K.2022/5492, 27.06.2022 ve Danıştay İDDK E.2023/495, K.2024/403, 29.02.2024

33 Danıştay 5. Daire E.2017/7311, K.2022/6969, 17.10.2022 ve Danıştay İDDK E.2021/834, K.2022/3980, T.26.12.2022; E.2022/376, K.2024/194, 05.02.2024

34 Danıştay İDDK E.2022/2527, K.2023/1545, 04.07.2023 ve E.2022/376, K.2024/194, 05.02.2024 kararları

d. Yargısal Takdirin Delil Kabul Edilmesi

2010–2015 yılları arasında, hâkimin verdiği beraat ve tahliye kararlarının disiplin soruşturmasına konu edilemeyeceği belirtilmiş ve yargı bağımsızlığı korunmuştur.³⁵

2016 sonrasında ise, hâkimlerin görevleri kapsamında verdikleri tahliye veya yürütmeyi durdurma kararları örgüt aidiyetinin delili kabul edilmiştir.³⁶ Önceki dönemde yargı bağımsızlığına aykırı kabul edilen hususlar, sonraki dönemde meslekten çıkarma için gerekçe yapılmıştır.

e. Ekonomik Faaliyetlerin Suç Kabul Edilmesi

2010–2015 yılları arasında banka işlemleri, sendika üyelikleri veya gazete abonelikleri hiçbir zaman disiplin cezasına gerekçe yapılmamıştır.

2016 sonrasında ise, Bank Asya’da hesap açma ve para yatırma işlemleri örgüt aidiyetinin delili kabul edilmiştir.³⁷ Bu yaklaşım, öngörülebilirlik ilkesine aykırıdır. Zira öncesinde tamamen hukuka uygun sayılan eylemler, sonrasında ihraç sebebi yapılmıştır.

f. Savunma Hakkının Kısıtlanması

2010–2015 yılları arasında savunma hakkı mutlak görülmüş ve alınmayan savunmalar işlemin iptaline gereçe yapılmıştır.

35 Danıştay İDDK E.2014/2211, K.2015/1739

36 Danıştay 5. Daire E.2018/3681, K.2022/9705, 01.12.2022) ve Danıştay İDDK E.2022/2753, K.2023/3039, 11.12.2023

37 Danıştay İDDK E.2022/2527, K.2023/1545, 04.07.2023

2016 sonrasında ise, OHAL döneminde Danıştay, savunma hakkındaki eksiklikleri “*olağanüstü koşullar altında telafi edilebilir*” görmüş ve bu güvencenin bağlayıcılığı zayıflatılmıştır.³⁸

SONUÇ

15 Temmuz 2016 öncesi ve sonrası dönemde, Danıştay 5. Dairesi ve İDDK bağımsızlık ve tarafsızlık ilkelerine uygunluğu ciddi şekilde tartışmalıdır. 6572 sayılı Yasa ile Danıştay’ın yapısında yapılan değişiklikler, dairelerin iş bölümünün yeniden düzenlenmesi ve HSYK tarafından gerçekleştirilen üye seçimleri, liyakat yerine siyasi yakınlık ve YBP üyeliği gibi kriterlerin ön planda tutulduğunu göstermektedir. Avrupa Birliği İlerleme Raporları, bu süreçteki objektif ve liyakate dayalı kriter eksikliğini eleştirmiş; yargının yürütme etkisine açık hale geldiğini vurgulamıştır. 6723 sayılı Kanun ile üye sayısı azaltılmış, mevcut üyelerin görevleri sona erdirilmiş ve HSK’nın yürütme hâkimiyetindeki seçimlerle yargı yeniden yapılandırılmıştır. Bu, Anayasa’nın hâkimlik teminatı ile kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkelerini ihlal etmiştir.

2017 Anayasa değişikliği, HSK’yı yürütme ve yasama çoğunluğuna teslim ederek Danıştay üyeliği seçimlerindeki siyasi etkiyi güçlendirmiştir. Cumhurbaşkanı’nın dörtte birini doğrudan, HSK üzerinden kalanını dolaylı ataması, denetlenen ile atayan makamın aynı kişi olması çelişkisini doğurmuş; kuvvetler ayrılığı ile yargı bağımsızlığını sarsmıştır. OHAL KHK’ları ve 696 sayılı KHK ile yapılan üye seçimleri, liyakat dışı atamaları meşrulaştırmış; Danıştay’ın bağımsızlığını daha da erozyona uğratmıştır.

38 Danıştay 5. Daire, E.2016/57432, K.2021/992 sayılı kararda

Danıştay 5. Dairesi, ihraç kararlarını "olağanüstü tedbir" diye nitelendirerek iltisak/irtibat kavramlarını geniş yorumlamış, savunma hakkını kısıtlamış ve ceza yargılamasından kopuk değerlendirmelerle yürütme politikalarına paralel kararlar vermiştir. İDDK ise bu kararları büyük ölçüde onamış, yalnızca usul eksikliklerine odaklanarak esas denetimden imtina etmiştir. Hâkimlerin yargısal takdir kararlarının örgütsel delil sayılması, tarafsızlık algısını derinden yaralamıştır.

Danıştay 5. Dairesi ile İDDK'nın üye profilleri –özellikle YBP bağlantılı üyelerin açıklamaları ve siyasi eğilimleri– tarafsızlıklarını sorgulatmaktadır. 15 Temmuz sonrası kitlesel ihraçlar ve yargı yeniden yapılandırması, yargı bağımsızlığını yok etmiş; bireysel hak ve özgürlükleri geri plana atarak yürütme odaklı bir yargı düzeni kurmuştur. Bu, Anayasa'nın 9., 138. ve 142. maddeleri ile AİHS'nin 6. maddesindeki güvencelere aykırıdır.

Sonuç olarak, Danıştay 5. Dairesi ve İDDK, kanunla önceden kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme niteliğini taşımamakta; yargı bağımsızlığı ve kuvvetler ayrılığı ilkeleri ciddi şekilde ihlal edilmektedir.