

## YARGITAY'IN “KANUNLA ÖNCEDEDEN KURULMUŞ, BAĞIMSIZ VE TARAFSIZ MAHKEME” NİTELİKLERİNDEN YOKSUN OLUŞUNA DAİR RAPOR<sup>1</sup>

1- AİHS'nin 6. maddesi anlamında bir suç isnadıyla karşılaşan her birey, *kanunla önceden kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanma hakkına* sahiptir. Adil yargılanma hakkının güvence altına alınabilmesi için, her şeyden önce ortada AİHS'nin 6. maddesinin gereklerine uygun bir “mahkemenin” bulunması gerekir. Bu türden bir mahkemenin olmazsa olmaz nitelikleri arasında “*kanunla önceden kurulmuş* (AİHM, *Coeme and others v. Belgium – Lavents v. Latvia*), “*bağımsızlık ve tarafsızlık*” vardır (AİHM, *D.N. v. Switzerland – Nikolova v. Bulgaria*, § 49). Bir organ (özellikle yürütme organına karşı) bağımsız ve tarafsız değilse, ismi mahkeme de olsa, “mahkeme” sıfatının kullanılmasını dahi hak etmez (AİHM, *Beaumartin v. France - Chevrol v. France*). Eğer kanunla önceden kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme yoksa adil yargılanma hakkının güvence altında olduğundan da söz edilemez. Zira ortada AİHM'nin anladığı anlamda başvurulacak bir “mahkeme” dahi yoktur. Bu nedenledir ki, AİHM, bir mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına karar verdikten sonra, başvuranın adil yargılanma hakkına ilişkin diğer şikâyetlerini (örneğin çekişmeli yargılama veya silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği iddiasını) inceleme gereği dahi duymamaktadır.

2- OHAL ilan edilmeden hemen önce 140 Yargıtay üyesi, asgari yasal güvenceye uyulmadan gözüaltına alınıp tutuklanmış, 23 Temmuz 2016 tarihli Kanunla da Yargıtay'ın tüm üyelerinin üyelikleri sonlandırılmıştır. OHAL döneminde kabul edilen birçok Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile Yargıtay'ın yapısı değiştirilmiş, bazı daireler ilk derece mahkemesi olarak yetkilendirilmiştir. 680 sayılı KHK ile Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve Danıştay üyeleri ile HSYK üyelerinin yargılanacakları mahkemeler yeniden belirlenmiştir. Aynı KHK ile ilk ve ikinci derece mahkemelerde görevli hâkim ve savcılar, askeri hakimler, vali ve kaymakamların da yargılanacakları mahkemeler değiştirilmiştir (680 s. KHK m. 1-7, 8, 14 ve 15). Bu değişiklikler sonrası birçok üst düzey yargıç ve bürokratin yargılanacağı mahkeme, Yargıtay ilgili ceza dairesi olarak öngörülmüştür. 6 Ocak 2017 tarihinde Resmî Gazetede yayınlanan 680 sayılı KHK, 30 günlük süre içerisinde (TBMM İçtüzüğü m. 128) TBMM tarafından onanmamış, tam bir yıl iki ay iki gün sonra **8 Mart 2018 tarihinde** Resmî Gazetede yayınlanan 7072 sayılı Kanun ile onanmıştır. Bu değişiklik tek başına *kanunla önceden kurulmuş mahkeme* önünde yargılanma hakkını (AY m. 37) ihlal ettiği gibi, aşağıda detaylı olarak belirtilen somut olay ve olgular dikkate alındığında, Yargıtay ceza daireleri (özellikle 8, 9 ve 16. Ceza daireleri) ile Yargıtay Ceza Genel Kurulu, “*kanunla önceden kurulmuş, bağımsız ve tarafsız mahkeme*” niteliklerinden yoksundur. Bu nedenle, 15 Temmuz 2016 sonrası Yargıtay ilgili ceza dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatı ile yaptığı yargılamalar ve Ceza Genel Kurulunun temyiz mercii olarak verdiği kararlar adil yargılanma hakkını (AİHS m. 6) ihlal eder.

### I. Kanunla Önceden Kurulmuş Mahkeme İlkesi ve Yargıtay

3- AİHS'nin 6. maddesi açıkça kanunla kurulmuş bir mahkeme önünde yargılanma hakkını tanımıştır. Anayasanın 37. maddesine göre de “*Hiç kimse*

<sup>1</sup> Bu rapor 20 Temmuz 2019 tarihinde tamamlanmıştır.

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.”

4- AİHM’ye göre, “Sözleşmeye mündemiç olan hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak, **“mahkeme” her zaman kanunla öngörülmüş olmalıdır**; aksi halde mahkemeler, demokratik toplumda kişilerin davalarını karara bağlamak için gerekli olan meşruiyetten yoksun olurlar” (Lavents v. Latvia, § 81). Kanunla kurulmuş mahkeme ilkesi, mahkemelerin atılı suçun işlendiği tarihten önce kurulmuş olmasını, sadece kanunla kurulabileceğini ve belirli bir olaya özgü mahkeme kurma yasağını öngören çok temel bir adil yargılanma güvencesidir.

5- Kanunla kurulmuş mahkeme ilkesi, yargılanan kişinin hangi mahkeme ve hâkim önüne çıkarılacağını, uyuşmazlık doğmadan önce bildiği ve öngörebildiği, mahkeme anlamına gelir. Hâkim değişikliklerinin (sık sık) olmadığı ve bu hususlarda tesadüflerin bulunmadığı bir yargı organizasyonunu öngörür. AİHM’ye göre, mahkemelerde bulunması gereken en önemli özelliklerden biri de halka güven vermeleridir. Kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesi, bağımsızlık ve tarafsızlık açılarından olduğu kadar, halka güven verme, bireylere hukuki güvenlik sunma, öngörülebilirlik ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesini güvence altına alma açısından da son derece önemlidir. Kanunla kurulmuş mahkeme ilkesinin en önemli gerekleri, (1) mahkemelerin sadece Parlamentonun kabul ettiği kanunla kurulmuş olması zorunluluğunu (usul kuralları dâhil mahkemeler ancak kanunla kurulur – AİHM, *Coeme and others v. Belgium*), (2) atılı suçun işlendiği tarihten sonra kurulan mahkemede yargılanma yasağını ve (3) olaya özgü mahkeme kurma yasağını içerir.

6- Anayasaya göre de “Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.” (AY m. 142). Bir suçun yargılmasında hangi mahkemenin yetkili olacağı hususunda yargı organlarına dahi takdir yetkisi bırakılması doğal hâkim ilkesini ihlal eder (AİHM, *Coeme and others v. Belgium*). Mahkemelerin kanunla kurulmasının ve yetkilendirilmesinin amacı AİHM tarafından şu şekilde gerekçelendirilmiştir: Yargı organlarının bağımsızlığını güvence altına alabilmek için, “demokratik bir toplumda yargının organizasyonu (judicial organisation), yürütmenin keyfine ve takdirine bırakılmamalı, yasama organından kaynaklı, Parlamentonun kabul ettiği yasayla düzenlenmelidir.” (Zand v. Austria, No. 7360/76).<sup>2</sup>

#### **A- 23 Temmuz 2016 tarihli Kanunla Yargıtay’ın tüm üyelerinin üyeliklerinin sonlandırılması, 25 Temmuz 2016 tarihinde Yargıtay’a 267 yeni üye seçimi ve “kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesi”**

7- 2016 yılının Haziran ayında Meclise sunulan ve Yargıtay ve Danıştay’ın tüm üyelerinin üyeliğine son veren yasa tasarısı 2 Temmuz 2016 tarihinde TBMM tarafından kabul edilmiştir. Bu yasa 23 Temmuz 2016 tarihli Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve iki gün sonra da HSYK tarafından Yargıtay’a 267 yeni üye seçimi yapılmıştır. İç hukuka göre, Yargıtay ve Danıştay üyeleri zorunlu emeklilik yaşına (65) kadar bu yüksek mahkemelerde üye olarak görev yapma hakkına sahiptir. Zorunlu emeklilik yaşı gelmeden veya kendi istekleri olmadan bir

<sup>2</sup> Ayrıca bkz. D.J. HARRIS, M. O’BOYLE, E.P. BATES & C.M. BUCKLEY, **Law of the European Convention on Human Rights**, 2014, s. 458.

yüksek mahkeme üyesinin üyeliğine son verilemez. Kısaca, 23 Temmuz 2016 tarihli Kanunla, görev süreleri dolmadan, tüm Yargıtay üyelerinin üyeliğine son verip bu Mahkemeye yeni üye seçimi yapılması, bir bütün olarak Yargıtay'ın bağımsızlığını ortadan kaldıracığı gibi, 23 Temmuz 2016 tarihinden sonra, yeni üye seçimi ile yeniden bir Yargıtay oluşturulduğu için, bu tarihten önce ortaya çıkmış uyuşmazlıklar açısından Yargıtay “*kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesinin*” gereklerini karşılamamaktadır.

8- Yargıtay üyeliğine son veren yasa yürürlüğe girdiğinde, tüm Yargıtay üyelerinin üyeliği sona erip yeniden üye seçimi yapılmıştır. 16. Ceza Dairesine aynı üyeler seçilmiş olsa ve 16. Ceza Dairesi yerinde dursa dahi, üyeliklerin sonlandırılıp yeni üye atanması ile yeni bir mahkeme oluşturulmuştur. 15 Temmuz 2016 tarihinden önce işlenmiş ve suç olarak değerlendirilen faaliyetlerin işlendiği tarihten sonra, 23 Temmuz 2016 tarihli yasa ile tüm Ceza (ve Hukuk) Dairelerinin tüm üyelerinin üyeliğini sonlandırıp, Yargıtay'a üye seçiminin yapıldığı 25 Temmuz 2016 tarihinden birkaç ay sonra (Eylül 2016'da) yeniden bu dairelerin üyelerinin belirlenmesi (örneğin yeni bir 8., 9. veya 16. Ceza Dairesi oluşturulması) kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesini ihlal eder.

**B- 16. Ceza Dairesi 18 üyeden oluşmaktadır. Daire Başkanının 17 üye arasından her davada 5 kişilik dairenin dört üyesini istediği gibi belirleme yetkisi ve “kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesi”**

9- Yargıtay'da karar organı olarak her Daire 5 üyeden oluşur. 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 9.2.2011 tarihli değişiken 40. maddesine göre, “*Daireler heyet hâlinde çalışır. Heyet bir başkan ve dört üyenin katılımıyla toplanır. Üye sayısının yeterli olması halinde birden fazla heyet oluşturulabilir.*” Kanunun bu hükmü uyarınca, kararlar 5 üyenin imzasıyla alınmaktadır. İş yoğunluğu ve üyelerin izin ihtiyaçları da dikkate alınarak, geçmişten bu yana her dairede bir ya da en fazla iki fazla üye de bulunmaktaydı. Ancak 09.02.2011 gün ve 6110 sayılı Kanunla, artan iş yoğunluğu gerekçe gösterilerek Yargıtay'a dört ceza ile iki hukuk dairesi kurulmuş ve Yargıtay üye sayısı 250'den 387'ye çıkarılmıştır. 02.12.2014 tarihli yasa ile yeniden daire ve üye sayısı artırılan Yargıtay'ın üye sayısı 516'ya ulaşmıştır.

10- Yargıtay'da 23 Temmuz 2016 tarihli yasanın Resmî Gazetede yayınlandığı tarihe kadar her dairede ortalama 10, 11 veya 12 üye görev yapmıştır. Bu tarihe kadar, dairelerin standart üye sayısı 11 olup, bazı dairelerde 12 üye görev yaparken bazı dairelere daha az sayıda üye verilmiştir. 02.12.2014 tarihli yasa ile kurulan Yargıtay 16. Ceza Dairesi de toplam 11 üye ve bir başkandan oluşmakta idi. Ancak 23 Temmuz 2016 tarihinde yayınlanan ve Yargıtay'ın tüm üyelerinin üyeliğine son veren yasa ile, Yargıtay'ın üye sayısı azaltılmıştır; Eylül 2016'da üyeleri yeniden belirlenen 16. Ceza Dairesi bir başkan ve sekiz üyeden oluşmuştur. Ancak 24 Aralık 2017 tarih ve 696 sayılı KHK uyarınca Yargıtay'a 100 yeni üye ataması yapılmış ve bu atamalar sonrası Yargıtay 16. Ceza Dairesinin üye sayısı 20 Temmuz 2019 tarihi itibari ile başkan dahil 18 üye olarak belirlenmiştir.

11- Aynı dairede birden çok daire oluşturmak mümkün iken, hangi üyenin hangi heyette çalışacağını belirleme yetkisi tamamen Daire Başkanının takdirindedir. Yargıtay'da Daire başkanları önceden 6 ya da 7 üye arasından 5 kişilik heyeti belirleyebilirken, 2011, 2014 ve 2017 değişiklikleri sonrası, her dairenin artan üye sayısı nedeniyle, heyetlerin oluşumunda ve duruşma dosyalarında duruşmaya çıkacak

üyelerin belirlenmesinde Daire Başkanının takdir yetkisi genişlemiştir. Önceden en fazla 7 kişi arasından 5 kişilik heyet belirlenebilirken, 2014 sonrası, Daire Başkanı, 10, 11, hatta 12 üye arasından heyeti istediği gibi belirleyebilmiştir. Başkan, 11 üyeden 4'ünü istediği gibi seçerek, kendisinin başkanlığında istediği mahkeme oluşumunu oluşturabilmiştir. Kanunla kurulması gereken Yargıtay dairesi (mahkeme), bir Daire Başkanı tarafından istendiği gibi oluşturulabilmiştir.

12- Yargıtay Kanunu'na göre, dairelerdeki müzakereler, başkan veya başkan vekili konumundaki kıdemli üyenin başkanlığında yapılmaktadır. Müzakere heyetinin kimlerden oluşacağına Daire Başkanı karar verir. Daire Başkanının istediği üyeyi istediği heyete seçme yetkisi mutlak niteliklidir. Özel dosyalarda Başkan, müzakere heyetini değiştirip kendi istediği üyelere oluşan bir heyet belirleyebilir; duruşmalı incelenecek dosyalarda ya da ilk derece mahkemesi sıfatıyla yapılan yargılamalarda, Daire başkanı istediği üyelerle duruşmaya çıkabilir; bu hususlarda Daire Başkanının tam bir takdir yetkisi vardır. Başkan, istediği dosyada istediği üyelere heyet (mahkeme) oluşturabilir; gerektiğinde, herhangi bir üyenin herhangi bir dosyaya ilişkin heyette bulunmamasını sağlayabilir. Daire Başkanı, bir dosyanın oluşturulmuş iki heyetten herhangi biri tarafından karara bağlanmasını dahi sağlayabilme yetkisine sahiptir.

13- Uygulamada, Daire Başkanı, her dosyada olabileceği gibi, her heyette ya da her duruşmada, üyeleri istediği gibi belirleyebilir ve zamanla isterse değiştirebilir. Eş ifade ile, hiçbir üyenin herhangi bir dosyanın incelemesinde, ilk andan karar anına kadar görev yapma güvencesi yoktur. Daire Başkanı, istemediği bir daire üyesini duruşmalara görevlendirmeyip, beğenmediği bir üyeyi de kendi heyetinde bulundurmayabilir. Bu mutlak takdir yetkisi, aynı zamanda denetimi mümkün olmadığı için keyfiliğe açıktır. Daire Başkanının, istediği dosyayı istediği heyete verme ve söz konusu heyetleri istediği gibi belirleme yetkisi dikkate alındığında, daire başkanı, kanunla kurulmuş olması gereken mahkemeyi (Yargıtay ilgili dairesini), fiilen kendisi oluşturma yetkisine sahiptir. Örneğin 16. Ceza Dairesi Başkanı, adeta her dosyada, önündeki 17 üyeden 4'ünü seçerek, yeniden mahkeme kurma yetkisine sahiptir.

14- Ayrıca, toplam 18 üyeden oluşan Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 5 üyesinin her bir dosya açısından aynı kalmasının da kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesi açısından herhangi bir önemi yoktur. Bu durumun denetimi de zaten mümkün değildir. Bireyler, suç işlemeden önce hangi mahkeme önünde yargılanacaklarını ve bu mahkemenin hangi üyelere oluştuğunu önceden bilme hakkına sahiptirler. Her bir sanık, işlendiği iddia olunan suçun, işlendiği tarihten önce yasa ile kurulmuş bir mahkeme önünde yargılanma hakkına sahiptir; tutuklamaya ilişkin kararlara da ancak bu türden, kanunla önceden kurulmuş bir mahkeme karar verebilir (*Levents v. Latvia*). Kanunla kurulmuş mahkeme ilkesi, yargılama ve tutuklamanın devamına karar verecek beş üyeli mahkemenin, bir kişinin 17 kişi arasından seçemediği, üyelerin sabit olduğu ve bu durumun kanunla öngörülmüş olduğu mahkemenin varlığını gerektirir. Birçok sanığa atfedilen ve terör örgütü üyeliği suçlamasına dayanak yapılan faaliyetlerin tarihi Yargıtay 16. Ceza Dairesinin kurulmasından çok öncedir. Ayrıca 18 üyeli dairede, hangi üyelerin 5 kişilik yargı organında (mahkemede) yer alacağı, temyiz incelemesi öncesi tam bir muamma olup, bu durum açıkça kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesini ihlal eder.

15- AİHM'ye göre, “Sözleşmeye mündemiç olan hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak, **“mahkeme” her zaman kanunla öngörülmüş olmalıdır**; aksi halde mahkemeler, demokratik toplumda kişilerin davalarını karara bağlamak için gerekli olan meşruiyetten yoksun olurlar” (Lavents v. Latvia, § 81).

16- 23 Temmuz 2016 tarihinde yürürlüğe giren yasa sonrası yeniden oluşturulan Yargıtay 16. Ceza Dairesinin üye sayısı Başkan dahil 18 olup, karar organı (mahkeme) olarak üye sayısı Başkan dahil beştir. AİHM'ye göre, mahkemelerin oluşumu yargısal organlara ya da yargı mercilerinin takdirine dahi bırakılmayacak kadar önemli bir husus olup, bu durumun aksi, kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesini ihlal eder (Coëme and others v. Belgium). 16. Ceza Dairesi'nde başkan hariç 17 üyenin varlığı dikkate alındığında, Başkan bu 17 üye arasından her dosyada istediği 4 kişiyi seçerek karar mercii (mahkeme) oluşturmaktadır.

17- Daire Başkanı dahil 18 üyeli Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nde, Başkan sabit kalmak kaydıyla, 5 kişiden oluşan karar mercii olarak, kalan 17 üyeden ayrı ayrı oluşturulabilecek karar mercii (Başkan hariç 17 üyeden oluşturulacak 4 üyeli farklı karar mercii oluşumu (farklı kombinasyon) hesabı on yedinin (17) dörtlü (4) kombinasyonudur:

$$\binom{17}{4} = \frac{17!}{(17-4)! \cdot 4!} = \frac{17 \cdot 16 \cdot 15 \cdot 14 \cdot 13!}{13! \cdot 4 \cdot 3 \cdot 2 \cdot 1} = 2380$$

18- 16. Ceza Dairesi Başkanı, 17 üye arasından her defasında farklı 4 kişi seçip toplam 2380 farklı karar mercii (yargı organı) oluşturulabilme yetkisine sahiptir. Eş ifade ile 16. Ceza Dairesi başkanı, önündeki 17 üyeden her defasında istediği 4 üyeyi seçerek farklı 2380 ayrı daire (yargısal karar organı) kurabilir. Bu durum keyfiliğe son derece açık olup, bir daire başkanına bu şekilde 2380 farklı mahkeme kurma yetkisi veren pratik, kanunla kurulmuş mahkeme ilkesine açık aykırılık oluşturur; Anayasanın 142. maddesini de açıkça ihlal eder. Bir mahkemenin nasıl ve kimlerden oluşacağı başkanın (bir yargıcın veya yargı organının) keyfine veya takdirine bırakılmaz (Coëme and others v. Belgium). Aksi durum AİHS'nin 6. maddesi, BM MSHS'nin 14. maddesi ve Anayasanın 37. maddesini açıkça ihlal eder. Başkanın bir yargılamada sürekli aynı üyeleri tercih etmesinin bu açıdan hiçbir önemi yoktur; bu durumdan, Başkanın söz konusu üyeleri ilk andan itibaren özel olarak belirlediği anlamı dahi çıkarılabilir. Önemli olan yargılanan kişilere, yargılama başlamadan ve hatta suçun işlendiği tarihten önce, kanunla önceden kurulmuş mahkeme güvencesi sunmaktır; hangi mahkemede ve hangi hâkimler önünde yargılanacağı teminatı vermektir. Mahkemenin oluşumunu bir yargıcın keyfine ya da takdirine bırakmadan, önceden kanunla belirlenmiş bir mahkeme önünde yargılanma hakkı sunmaktır.

19- Tüm bu nedenlerle, 15 Temmuz 2016 öncesi suçlarla ilgili olarak, kişilerin atılı suçun işlediği tarihte, hangi yargı organı önünde yargılanacağı hususu **KANUN** ile değil de 16. Ceza Dairesi başkanının (**bir yargıcın**) takdirine göre belirlendiği için, kanunla önceden kurulmuş mahkeme önünde yargılanma hakkı, bahse konu yargılamaların tamamında ihlal edilmiştir. Kanunla kurulmuş mahkeme ilkesi, bir mahkemenin olmazsa olmaz niteliklerinden olup (AİHS m. 6 § 1), yukarıdaki pratik Anayasanın 142. maddesine de açıkça aykırıdır.

**C- 680 sayılı KHK ile Yargıtay Dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak yetkilendirilmesi, 696 sayılı KHK ile Ceza Genel Kurulunun yapısının değiştirilmesi, 100 yeni üye atanması ve “kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesi”**

20- 696 sayılı KHK ile, 6 ay içerisinde Yargıtay’a 100, Danıştay’a da 16 yeni üye atanacağı belirlenmiştir. 703 sayılı KHK ile HSK’nın doğal üyesi olan Adalet Bakanlığı müsteşarı HSK üyeliğinden çıkarılarak, yerine Adalet Bakanlığı Bakan Yardımcısı üye yapılmıştır. 16 Temmuz 2018 tarihinde Yargıtay’a seçilen 100 yeni üye Bakan yardımcısının da katıldığı HSK tarafından seçilmiştir. Anayasanın 159. Maddesine göre “*HSK mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar*”. Anayasanın 142. maddesine göre de “*Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri **KANUNLA** düzenlenir*”, KHK ile düzenlenemez. Anlaşılacağı gibi hem Yargıtay ve Danıştay’ın hem de HSK’nın yapısı (kuruluşu) bir kanunla değil, KHK’lar ile değiştirilmiş ve KHK ile üye yapılan bakan yardımcısının katılımı ile KHK ile üye sayısı artırılan Yargıtay ve Danıştay’a toplam 112 yeni üye seçimi yapılmıştır; bu durum kanunla kurulmuş mahkeme ilkesini açıkça ihlal eder.

21- Aynı durum Yargıtay Ceza Genel Kurulu için de yaşanmıştır. 696 sayılı KHK’nın 45. Maddesine göre, “*Hukuk Genel Kurulu ve Ceza Genel Kurulunun içtihadı birleştirme toplantılarına ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, 31/12/2022 tarihine kadar bu kurulların oluşumu ve çalışma usulü hakkında aşağıdaki hükümler uygulanır. a) Hukuk Genel Kurulu ve Ceza Genel Kurulu, her hukuk ve ceza dairesinden en az bir üye olmak kaydıyla **Birinci Başkanlık Kurulu** tarafından görevlendirilen yirmişer üyeden oluşur. Bu kurullara, Birinci Başkan veya ilgili başkanvekili, bunların bulunmaması halinde kurulların en kıdemli üyesi başkanlık eder.*” Böylece 696 sayılı KHK m. 45 ile Yargıtay Ceza Genel Kurulunun kanunla önceden kurulmuş mahkeme niteliği de tamamen ortadan kaldırılmıştır. Ceza Genel Kurulu da “kanunla önceden kurulmuş, (özellikle aşağıda açıklanan nedenlerle) bağımsız ve tarafsızlık” niteliklerinden yoksun olduğu için, ilk derece mahkemesi sıfatı ile yargılama yapan Yargıtay ilgili dairelerinin bu hususlardaki eksikliklerini gideremez; zira Ceza Genel Kurulu da aynı niteliklerden yoksundur.

22- Yukarıda belirtildiği gibi, 680 sayılı KHK ile Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve Danıştay üyeleri ile HSYK üyelerinin yargılanacakları mahkemeler değiştirilmiştir (680 s. KHK m. 1-7, 8, 14 ve 15). Bu değişiklikler sonrası birçok üst düzey yargıç ve bürokratın yargılanacağı mahkeme, Yargıtay ilgili ceza dairesi olarak öngörülmüştür. 6 Ocak 2017 tarihinde Resmî Gazetede yayınlanan 680 sayılı KHK 30 günlük süre içerisinde (TBMM İçtüzüğü m. 128) TBMM tarafından onanmamış, tam bir yıl iki ay iki gün sonra **8 Mart 2018 tarihinde** Resmî Gazetede yayınlanan 7072 sayılı Kanun ile onanmıştır. Bu değişiklik tek başına, ilk derece mahkemesi sıfatıyla Yargıtay ilgili daireleri önünde yargılanan kişiler açısından kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesini ihlal eder (AY m. 37; AİHS m. 6 § 1).

23- 696 sayılı KHK m. 45 uyarınca, Yargıtay’a ihdas edilen 100 yeni üyenin seçiminin tamamlanmasından itibaren 5 gün içinde Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun yeniden belirlenmesi de öngörülmüştür. Bu kapsamda Yargıtay Genel Kurulunda, 12 asıl ve 8 yedek üyeden oluşacak Birinci Başkanlık Kurulu için 19 Temmuz 2018 tarihinde seçim yapılmış ve Birinci Başkanlık Kurulu üyeleri yeniden belirlenmiştir. Yeniden belirlenen Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu da aynı gün 100 yeni üyenin görev yerlerini belirlemiştir. 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişimi sonrası meslekten ihraç edilen ve tutuklanan Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay ile Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) üyelerinin yargılanmasını ilk derece mahkemesi sıfatıyla yapan Yargıtay 9. Ceza Dairesine “*FETÖ/PDY ile mücadele ettiği için Yargıtay üyesi seçilenler arasından*” 6 yeni üye atanmıştır.<sup>3</sup> 20 Temmuz 2019 tarihi itibarı ile Yargıtay 9. Ceza Dairesi toplam 13 üyeden oluşmakta olup, yukarıda belirtilen aynı kombinasyon hesabı uyarınca, **9. Ceza Dairesi Başkanı diğer 12 üye arasından toplam 495 farklı daire oluşturabilme yetkisine sahiptir.** 13 üyeli 9. Ceza Dairesinde, Başkan sabit kalmak kaydı ile diğer 12 üye arasından her defasında farklı dört üye seçip beş kişilik kaç karar organı (daire) oluşturulabileceği 12’nin 4’lü kombinasyonu hesabı ile hesaplanır:

$$\binom{12}{4} = \frac{12!}{(12-4)! \cdot 4!} = \frac{12 \cdot 11 \cdot 10 \cdot 9 \cdot 8!}{8! \cdot 4 \cdot 3 \cdot 2 \cdot 1} = 495$$

24- Ayrıca, terör örgütleri ve devletin güvenliğine karşı işlenen suçlarla ilgili (siyasi) davalara bakan Yargıtay 16. Ceza Dairesine de “*FETÖ/PDY ile mücadele eden hakimler*” arasından 7 yeni üye görevlendirilmiş<sup>4</sup> ve bu dairenin üye sayısı 18’e ulaşmıştır. 16. Ceza Dairesinin tüm terör suçlarında temyiz mercii olduğu dikkatlerden kaçmamalıdır. Böylece Yargıtay 9. ve 16. Ceza Dairelerinin oluşumu

<sup>3</sup> Buna göre, Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığından Yargıtay üyeliğine seçilen Ergün Şahin, Türkiye Adalet Akademisi Başkanı iken seçilen Rifat İnanç, Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığında Yargıtay’a üye seçilen Ali Doğan, İstanbul hakimiyken üye olan Abdurrahman Orkun Dağ ile İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi başkanları Ali Öztürk ile Fikret Demir Yargıtay 9. Ceza Dairesinin yeni üyeleri olmuştur. “**FETÖ/PDY” ile etkin mücadele ettiği için 16 Temmuz 2018 tarihinde Yargıtay üyeliğine seçildiği iktidar medyası tarafından belirtilen Abdurrahman Orkun Dağ, 9. Ceza Dairesinde ilk derece mahkemesi sıfatıyla yapılan yargılamalarda başkan olarak duruşmalara çıkmaktadır.** Eski yüksek yargı mensubu bazı bireylerin yargılamalarının tam ortasında heyet değişikliği yapılmış olmasına rağmen, daha önce yapılan ve yargılamanın esasını ilgilendiren yargılama işlemleri yeni hakimlerin huzurunda tekrarlanmamış ve adil yargılanma hakkı bu nedenle ihlal edilmiştir (bkz. *Öcalan v. Turkey*, 2005). Ayrıca, Abdurrahman Orkun Dağ’dan önce duruşmalara başkan olarak çıkan 9. Ceza Dairesi üyesi bazı tutuklu yüksek yargı mensuplarının tahliyeleri yönünde görüş bildirdikten sonra bir daha duruşmalara çıkarılmamıştır. Bu örnek, Yargıtay’da Daire Başkanlarının sadece duruşmalara katılacak üyeleri belirlemede değil, kurduğu ikinci heyete hangi hâkimin başkanlık yapacağını belirlemede dahi sınırsız ve keyfi bir takdir yetkisine sahip olduğunu ve Daire (mahkeme) başkanını dahi istediği zaman değiştirebildiğini göstermektedir. Bu durum herhangi bir üyenin, üyesi olduğu dairede dahi herhangi bir yargılamanın başından sonuna kadar katılma güvencesinin olmadığını açıkça gösterir ve kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesini ihlal eder.

<sup>4</sup> <https://www.sabah.com.tr/gundem/2018/07/19/yeni-yargitay-uyelerinin-gorev-yerleri-belirlendi>. Yargıtay Savcılığında üyeliğe seçilen Celal Albay ile Kenan Zeybek, İzmir Cumhuriyet Başsavcısı iken üye seçilen Mustafa Doğru, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi Daire Başkanlığından üyeliğe seçilen Nazım Durmaz ile Şerafettin Saka, Ankara Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı iken üye olan Muhammed Yavuz, Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdürü iken üye seçilen Ekrem Çetintürk Yargıtay 16. Ceza Dairesinin yeni üyeleri olmuştur.

KHK hükümleri uyarınca, 19 Temmuz 2018 tarihinde yeniden değiştirilerek, kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesi bu nedenle de ihlal edilmiştir.

25- **Yargıtay 8. Ceza Dairesi** ise toplam 8 üyeden oluşmakta olup, Daire başkanı diğer 7 üye arasından **35 farklı daire** kurabilir; bu durum da yukarıda açıklanan aynı gerekçelerle kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesini ihlal eder. 8 üyeli 8. Ceza Dairesinde, Başkan sabit kalmak kaydı ile diğer 7 üye arasından her defasında farklı dört üye seçip beş kişilik kaç karar organı (mahkeme) oluşturulabileceği 7'nin 4'lü kombinasyonu hesabı ile hesaplanır:

$$\binom{7}{4} = \frac{7!}{(7-4)! \cdot 4!} = \frac{7 \cdot 6 \cdot 5 \cdot 4 \cdot 3!}{3! \cdot 4 \cdot 3 \cdot 2 \cdot 1} = 35.$$

26- 24 Aralık 2017 tarih ve 696 sayılı kanun hükmünde kararname (KHK) ile Yargıtay ve Danıştay'ın üye sayısı yeniden artırılmış<sup>5</sup> ve 696 sayılı KHK'nın yayını tarihinden itibaren 6 ay içinde Danıştay'a 16, Yargıtay'a ise 100 yeni üye seçileceği kararlaştırılmıştır. Kanunla kurulmuş mahkeme ilkesinin gereği olarak, 6 ay içerisinde bahse konu üyelerin atanması zorunludur. Oysa söz konusu atamalar, 696 sayılı KHK'nın yayınlandığı 24 Aralık 2017 tarihinin üzerinden 6 ay geçtikten sonra, 16 Temmuz 2018 tarihinde yapılmıştır. Böylece KHK'daki düzenlemeye tamamen aykırı olarak söz konusu üyeler Yargıtay ve Danıştay'a atanmıştır. AİHM, *Oleksandr Volkov v. Ukraine* kararında, Ukrayna Danıştay'ı ile ilgili olarak şu kararı vermiştir: “Ukrayna Hukukuna göre, başvurucunun davasını karara bağlayan Danıştay Dairesinin oluşumu (üyeler), olay tarihinde Danıştay Başkanı tarafından belirlenmekteydi. Danıştay Başkanı olan hâkim 5 yıl için bu göreve seçilmekteydi ve olay tarihinde söz konusu başkanın 5 yıllık görev süresi dolmuştu. Buna rağmen, bahse konu hâkim (Danıştay Başkanı) bu görevi icra etmeye devam etmekteydi.” AİHM, kanundaki görev süresi dolmuş bir Danıştay Başkanı tarafından başvurucunun davasını karara bağlayan Daire hakimlerinin belirlenmesini, kanunla kurulmuş mahkeme ilkesinin ihlali olarak görmüştür. Somut olayda da 30 günlük süre içerisinde TBMM tarafından onaylanmamış bir KHK ile de olsa, yüksek mahkemelere yeni üye atanmasını öngören hükümdeki 6 aylık süreye uyulmadan (yasal hiçbir dayanağı kalmadan), Yargıtay ve Danıştay'a üye atandığı için ve yeni 100 üye atanmasından sonra Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu üyeleri yeniden belirlendiği ve bu üyelerden bir kısmı 9. ve 16. Ceza Dairelerine atandığı için, Yargıtay (özellikle 9 ve 16. Ceza Daireleri) kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesine aykırı olarak oluşmuştur.

## II. Bağımsız ve Tarafsız Mahkeme İlkesi ve Yargıtay

27- Mahkemelerin bağımsız olup olmadığı, özellikle **mahkeme üyelerinin atanma şekli ile üyelerin görev süresi, dış etkilere karşı teminatların bulunup bulunmaması** ve **bağımsızlık ve tarafsızlık görüntüsü verip vermemesi** gibi ölçütler dikkate alınarak değerlendirilebilir (*Findlay v. The United Kingdom*, § 73). AİHM'ye göre, “genel olarak, hâkimlerin atandığı süre içerisinde yetkileri devam

<sup>5</sup> Yargıtay ve Danıştay'ın üye sayısı ancak “kanun” ile değiştirilebilir (AY m. 142); bir KHK ile bu iki mahkemenin üye yapısının değiştirilmesi başlı başına “kanunla kurulmuş mahkeme önünde yargılanma hakkına” aykırılık oluşturur.



ederken, görev süreleri dolmadan görevlerine son verilememesi ilkesi, mahkemelerin bağımsızlığının olmazsa olmazlarından ve AİHS'nin 6. maddesinin gereklerinden biridir. Ancak, iç hukukta hâkimlerin görev süreleri dolmadan görevlerine son verilememesinin açıkça öngörülmemiş olması, doğrudan bağımsızlık ilkesinin ihlaline yol açmaz. Önemli olan, uygulamada hâkimlerin atandıkları süre dolmadan (fiilen) görevlerine son verilememesi ve bağımsızlık açısından diğer güvencelere saygı gösterilmiş olmasıdır." (AİHM, *Campbell and Fell v. The United Kingdom*, § 80; *Lauko v. Slovakia*, § 63). Kural olarak hâkimler, görev süreleri dolmadan, üyesi oldukları mahkemeden sadece üst bir mahkemeye seçilmeleri durumunda veya kendi talepleri ile ayrılabilir. Disiplin soruşturması yoluyla görevden alınma veya meslekten ihraça gelince, "hâkimler, sadece çok ciddi gerekçe ve somut bulgulara dayalı kusurlu veya suç oluşturan davranışları ya da yetersizlikleri nedeniyle **ve adil bir yargılama sonucu** açığa alınabilir veya meslekten ihraç edilebilir." (*Judges can be suspended or removed only on serious grounds of misconduct or incompetence after fair proceedings*, @UNHumanRights – 27/7/16 – 09.00). Belirtilenlerin dışında bir hâkimin atandığı mahkemeden görev süresi dolmadan alınması yargı bağımsızlığını yok eder ve hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturur.

#### A- 15 Temmuz 2016 sonrası yaşananlar, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi, hâkimlik teminatı ve "yargı bağımsızlığı ilkesi"

28- 15 Temmuz 2016 tarihli menfur darbe girişiminin başlangıcından birkaç saat sonra, 16 Temmuz 2016 tarihinde saat 04.15 civarında, darbe girişiminin üzerinden altı saat geçmeden NTV canlı yayına bağlanan Ankara Cumhuriyet Başsavcısı Vekili Necip Cem İşçimen, aralarında 140 Yargıtay üyesinin de bulunduğu yüksek yargı mensubu hakkında gözaltı kararı olduğunu açıklamıştır. Bu çerçevede 140 Yargıtay üyesi kısa sürede gözaltına alınıp tutuklanmıştır. Aynı durum, 48 Danıştay üyesi ile 2 Anayasa Mahkemesi üyesi açısından da yaşanmıştır. Yargıtay, Danıştay ve AYM üyelerinin suç işlemeleri durumunda soruşturmanın nasıl yapılacağı Anayasa ve yasalarda açıkça öngörülmüştür. Ağır cezalı suçüstü hali hariç bir Yargıtay üyesi hakkında basit bir savcılığın soruşturma açıp gözaltı kararı verme ve bir sulh ceza hâkiminin de tutuklama kararı verme yetkisi yoktur. Suçüstü hali, "1. İşlenmekte olan suçu, 2. Henüz işlenmiş olan fil ile filin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suçu, 3. Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suçu" (TCK m. 2) ifade eder. Terör örgütü üyeliği suçlamasının meşhut suç kapsamında olduğunu öngören hiçbir yasa hükmü olmadığı gibi, eğer bu suç meşhut suç kapsamındaysa, terör örgütü üyesi olmakla suçlanan 140 Yargıtay üyesinden en azından biri hakkında 14 Temmuz 2016 tarihinde veya daha önce de aynı suçlama yapılmış ve aynı üye gözaltına alınıp tutuklanmış olmalıydı. TCK m. 2'de "meşhut suç" tanımına açıkça yer verilmiş olup, bu tanıma genişletir şekilde keyfi olarak yorumlayıp uygulamak hukuki güvenlik ilkesini yok eder. BM Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu<sup>6</sup> ve AİHM'nin belirttiği gibi, Türk Yargısının bu husustaki uygulaması tamamen keyfi olup, yargı mensuplarını tüm güvencelerden yoksun bırakıp, darbe bahanesi ile tutuklamak için uydurulmuştur (özellikle bkz. AİHM, *Alparlan Altan v. Turkey*, 16 Nisan 2019). Darbe girişimiyle

<sup>6</sup> Bkz. UN WGAD, *Opinion No. 78/2018 concerning Hamza Yaman (Turkey)*, 24 November 2018

İlgisi olmayan 140 Yargıtay üyesi ile 48 Danıştay ve 2 AYM üyesinin yasal güvencelere uyulmadan, keyfi olarak yetkisiz kişilerce gözaltına alınıp tutuklanmaları, yüksek yargı üyeleri dâhil tüm yargıçların bağımsızlığı açısından ağır olumsuz sonuçlara yol açmıştır. Bu hâkimler kısa bir süre sonra da minimum güvencelere saygı gösterilmeden, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca hâkimlik mesleğinden çıkarılmışlardır. Toplam 190 yüksek yargı üyesinin yasalardaki tüm güvenceler yok sayılarak, yetkisiz bir savcı tarafından gözaltına alınıp, yetkisiz bir hâkimlik tarafından tutuklanması ve daha sonra minimum güvencelere uyulmadan 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca meslekten ihraç edilmesi, yüksek mahkemeler dâhil yargı organlarının bağımsızlığını ortadan kaldırır.

29- 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca, iki AYM, 140 Yargıtay, 48 Danıştay üyesi ve askeri yargıçlar dahil 5000'e yakın hâkim ve savcı herhangi bir yargısal güvenceye saygı göstermeden mesleğinden ihraç edilmiştir. OHAL süresince, herhangi bir Yargıtay ya da Anayasa Mahkemesi üyesinin aynı şekilde suçlanıp 667 sayılı KHK'nın 3. Maddesi uyarınca üyelikten çıkarılmasının önünde herhangi bir engel yoktur. Anayasanın 139. Maddesinde öngörülen hâkimlik teminatı, 667 s. KHK'nın 3. Maddesi ile askıya alınmıştır. Her an meslekten ihraç edilme kaygısıyla çalışan Yargıtay üyelerinin bağımsız olma açısından en temel güvenceleri olan hâkimlik teminatı OHAL süresince bulunmadığı gibi, 19 Temmuz 2018'de OHAL'e son verilmesine rağmen, 667 sayılı KHK m. 3'ün yürürlük süresi, 25 Temmuz 2018 tarihli kanunla 3 yıl daha uzatılmıştır. Hâkimlik teminatı olmadan bağımsızlıktan bahsedilmesi mümkün değildir. Bu nedenle de Yargıtay bağımsızlığını kaybetmiş olup, esasında 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi yürürlükte kaldığı sürece (24 Temmuz 2021'e kadar) Yargıtay, Danıştay ve Anayasa Mahkemesi üyeleri dâhil Türkiye'de hiçbir hâkimin hâkimlik teminatı bulunmamaktadır. Hâkimlik teminatı olmayan yargıçların bağımsızlık güvenceleri de yoktur.

30- HSK, OHAL sona ermiş olmasına rağmen, yürürlük süresi kanunla 3 yıl daha uzatılan 667 sayılı KHK'nın 3. maddesine dayanarak 10 Ocak 2019 tarihinde 17 hâkim ve savcuyu daha meslekten ihraç etmiştir.

### **B- 23 Temmuz 2016 tarihli kanunla Yargıtay'ın tüm üyelerinin üyeliklerine son verilmesi ve “bağımsız ve tarafsız mahkeme ilkesi”**

31- Yargıda Birlik Platformu (YBP) üyelerinin 13 Ekim 2014 HSYK seçim sürecindeki vaatlerinden biri de **yasa değişikliği ile** Yargıtay ve Danıştay'ın üye sayısını artırmaktı. YBP'li üyelerin bu vaadi AKP milletvekillerinin oylarıyla kısa süre sonra yasalaşmıştır. Yargıtay ve Danıştay'ın üye sayısını arttıran 2 Aralık 2014 tarih ve 6572 sayılı Kanun 12 Aralık 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 15 Aralık 2014 tarihinde ise, “Yürütme ile uyum içinde çalışma sözü veren” üyelerin ağırlıkta olduğu HSYK Genel Kurulu, 144 yargıçı Yargıtay üyeliğine, 38 idari yargı hâkimini ise Danıştay üyeliğine atamıştır.

32- Yaşanan bu süreçten sonra Anayasa Hukuku Profesörü ve Venedik Komisyonu eski üyesi Ergün Özbudun, İstanbul Taksim Elit World Hotel'de Özgürlük Araştırma Derneği'nin 15.10.2015 tarihinde organize ettiği **Hukuk Devleti Konferansı**'nda şu açıklamaları yapmıştır: “*Son yıllarda demokrasimizin en büyük yara aldığı alan yargı, yargı bağımsızlığı ve hukuk devletidir. ... Yargı alanındaki gerilemeyi, bozulmayı esas tetikleyen olay da 17-25 Aralık soruşturması olmuştur.*”

*Bunu örtbas etmek amacıyla çıkarılan bir dizi kanun, netice itibariyle yargı bağımsızlığını sıfırlamıştır. İlk hamle olarak da adli kolluk kanunlarının değiştirilmesidir. Sonra malum HSYK kanunu ve yaraların en büyüğünü açtığına kani olduğum sulh ceza hâkimlerini kuran kanun. ... Nihayet iki yüksek mahkemenin yapılarını iktidar lehine değiştirme amacını güden kanun ve düzenleme tamamen bu mahkemeleri kendi yandaşlarıyla doldurma amacını gütmüştür. Öyle görünüyor ki bunu da başarmıştır. Bunlarla birlikte, yargı organının zaptı ya da **bağımlı bir yargı organı yaratılması teşebbüsünün büyük bir ölçüde başarıya ulaştığı söylenebilir. HSYK seçimlerinde bu görülmüştür. Hükümetin lojistik destek verdiği grup, (13 Ekim 2013 tarihli HSYK) seçim sürecinde amacını yasama ve yürütme ile uyumlu çalışma olarak açıkça itiraf etmiştir. Benim bildiğim yargının görevi yasama ve yürütme ile uyumlu çalışmak değil, onları denetlemektir. Böylece, kısmi bir Anayasa Mahkemesi dışında yargıyı zapt etme süreci tamamlanmış gibi görülmüştür.***

33- 2016 yılı Mayıs ayında, bu kez Yargıtay ve Danıştay’ın tüm üyelerinin üyeliklerine son verip, bu iki yüksek mahkemeye yeniden üye seçimini öngören bir yasa teklifi daha Meclise sunulmuştur. Bu teklif yasalaşmadan önce, Prof. Dr. Ergun Özbudun, 14 Mayıs 2016 tarihinde Meydan Gazetesi’nde yayınlanan röportajında, Yargıtay ve Danıştay’daki değişiklik teklifinin yasalaşması halinde olacakları şu şekilde açıklamıştır: Bu “***tam anlamıyla bir tasfiye kanunu. Anayasanın hukuk devleti, yargı bağımsızlığı ve hâkim teminatına ilişkin hükümlerine açıkça aykırı. Anayasamıza göre hâkimler azlolunamaz ve emeklilik yaşı olan 65’i doldurana kadar da emekliye ayrılamaz. ... Kanun çıkarsa Anayasa Mahkemesinin iptal edeceğine kaniyim. Hatta sadece iptal değil yok sayma dahi gündeme gelebilir. Çünkü bu kanunun tamamıyla uyumlu bir yargı yaratmak gibi siyasi bir amacı olduğu aşikâr. AYM yokluk kararı vermeyi de tartışacaktır. O kadroların bir bölümüne kendi koltuğunuzdaki HSYK aracılığıyla atama yapıyorsunuz. Bu elbette yargı bağımsızlığını çok ciddi zedeleyecek bir kanundur.***”<sup>7</sup>

34- Yargıtay ve Danıştay’ın tüm üyelerinin üyeliğine son veren yasa 2 Temmuz 2016 tarihinde Parlamento tarafından kabul edilmiştir. Bu yasa 23 Temmuz 2016 tarihli Resmî Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiş ve iki gün sonra da “*Hükümetle uyum içinde çalışma sözü*” veren üyelerin mutlak çoğunlukta olduğu HSYK<sup>8</sup> tarafından Yargıtay’a 267 üye seçimi yapılmıştır. Bu seçimden önce medyada “*AKP yanlıları, ülkücü ve nasyonal sosyalist görüşü benimsediği*” belirtilen gruplara kontenjan verildiği ve yeni seçilen Yargıtay üyelerinin bu görüşlere sahip hakimler arasından belirlendiği ifade edilmiştir. Tüm bunlar herkesin gözü önünde yaşanmış olup, siyasi görüşlerini diğer insanlarla paylaşan, hatta kamuoyuna deklare eden birçok yüksek yargı mensubu bulunmaktadır. Bu yargıçlardan bazıları Ceza Genel Kuruluna başkanlık ederek ya da üye olarak bu Kurulda yer alarak, hasım olarak gördükleri Grubun 26 Eylül 2017 tarihinde terör örgütü ilan edilmesine karar

<sup>7</sup> <http://www.haberdar.com/gundem/ergun-ozbudun-yargidaki-degisiklik-teklifi-tam-anlamiyla-tasfiye-kanunu-h29393.html>

<sup>8</sup> 16 Temmuz 2016 tarihi saat 9.00’da olağanüstü toplanan HSYK, beş asıl ve 4 yedek üyenin üyeliğine hiçbir ön soruşturma yapmadan, hiçbir savunma hakkına saygı göstermeden, keyfi olarak son vermiş ve HSYK bu nedenle bağımsızlığını kaybetmiştir. Bahse konu üyelerin üyeliğine son verildikten sonra HS(Y)K tam olarak “yürütme erki ile uyum içinde çalışma sözü veren” veya yürütmenin doğrudan atadığı ya da belirlediği üyelerden oluşmuştur.

veren heyette yer almaktan çekinmemişlerdir. Tarafsızlık hâkimde önyargının bulunmamasıdır.

35- Bir hâkim, atandığı veya seçildiği mahkemeden görev süresi dolmadan alınırsa o mahkeme bağımsızlığını kaybeder. Temmuz 2016 tarihi itibari ile Yargıtay ve Danıştay üyeleri, yasa gereği emeklilik yaşları gelinceye kadar bu mahkemelerde görev yapma hakkına sahiptiler. Bağımsızlık açısından görevden alma yönteminin yasal ya da anayasal düzenleme ile olması veya tayin gibi başka bir yöntemle gerçekleşmesinin herhangi bir önemi yoktur. Yargıtay 8., 9. ve 16. Ceza Dairesi ile Ceza Genel Kurulu üyeleri dâhil, görev süreleri dolmadan, 23 Temmuz 2016 tarihinde Resmî Gazetede yayınlanan yasa ile tüm Yargıtay üyelerinin üyeliklerine son verilmesi ve daha sonra yeni üye seçimi yapılması Yargıtay'ın bağımsızlığını ve dolayısıyla tarafsızlığını ortadan kaldırmıştır (*Campbell and Fell v. the United Kingdom*, § 80; *Lauko v. Slovakia*, § 63). Oysa bir mahkemenin olmazsa olmaz özellikleri arasında bağımsızlık ve tarafsızlık vardır. Bağımsız ve tarafsız olmayan organa “mahkeme” dahi denemez (*Beaumartin v. France*).

#### **C- 696 Sayılı KHK ile Yargıtay'ın üye sayısının yeniden artırılması ve “tarafsız mahkeme ilkesi”**

36- Yargıtay ve Danıştay'ın üye sayısını değiştirme süreci yukarıda belirtilenlerle sınırlı kalmamıştır. Son olarak, 24 Aralık 2017 tarih ve 696 sayılı KHK ile bu iki mahkemenin üye sayısı yeniden artırılmıştır. KHK'nın yayını tarihinden itibaren 6 ay içinde Danıştay'a 16, Yargıtay'a ise 100 yeni üye seçileceği kararlaştırılmıştır. Bu son üye artırımının nedeninin, 15 Temmuz 2016 sonrası haklarında terör suçlaması ile dava açılanları yargılayan ağır ceza mahkemelerinin üyelerine, “*Bu yargılamaları hızlı şekilde bitirerseniz sizleri Yargıtay'a üye yaparız*” sözü olduğu belirtilmiştir. CHP Milletvekili Ömer Süha Aldan, bu değişiklikten kısa bir süre önce, “*Şu anda Yargıtay'da, Danıştay'da düşünce itibarıyla ülkücüler ile sosyal demokratlar çoğunlukta. ... Tamamıyla yüksek yargıyı ele geçirmek adına bir Kanun Hükmünde Kararname ile Yargıtay ve Danıştay'ın üye sayıları artırılmak istenmektedir*” açıklamasını yapmıştır.<sup>9</sup>

37- 16 Nisan 2017 tarihli Anayasa değişikliği sonrası üye sayısı 13'e indirilen HSK'nın 6 üyesini doğrudan Cumhurbaşkanı atamış, 7 üye ise Cumhurbaşkanının başkanı olduğu siyasi partinin mutlak çoğunlukta olduğu Parlamento tarafından seçilmiştir. Yapısı bu şekilde yeniden oluşan HSK 16 Temmuz 2018 tarihinde Yargıtay'a 100, Danıştay'a da 12 yeni üye atamıştır. 696 sayılı KHK 24 Aralık 2017 tarihinde Resmî Gazetede yayınlanmış olup, bu tarihin üzerinden 6 aylık süre geçtikten sonra 100 yeni üye atanmış olup, 6 ay geçtiği için bu atamaların yasal dayanağı ortadan kalkmıştır; böylece, yukarıda belirtildiği gibi, kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesine aykırı olarak Yargıtay'a 100 yeni üye atanmıştır. Üstelik 696 sayılı KHK yayımlandığı 24 Aralık 2017 tarihinden itibaren 30 gün içerisinde TBMM tarafından onaylanmamış, 3 Mart 2018 tarih ve 7079 sayılı Kanunla onanmıştır. Anayasa m. 121 ve TBMM İçtüzük m. 128 uyarınca, 696 sayılı KHK Yargıtay'a 100 yeni üye atanmasına bu nedenle de yasal dayanak oluşturamaz. Ayrıca, Anayasanın 142. maddesi uyarınca “*Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.*” Bir KHK ile

<sup>9</sup> [http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/887097/MHP\\_den\\_hukumete\\_KHK\\_itirazi.html#](http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/887097/MHP_den_hukumete_KHK_itirazi.html#)

mahkemelerin oluşumu belirlenemez; aksi durum kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesine aykırılık oluşturur.

38- Hükümetin mutlak kontrolünde olan Anadolu Ajansı tarafından servis edilen haberlere göre 16 Temmuz 2018 tarihinde atanan 100 hâkimin “FETÖ/PDY” ile mücadele eden hakimlerden oluştuğu şu şekilde ilan edilmiştir: “*Atananların büyük çoğunluğunun FETÖ ile mücadelede öne çıkan isimler olması dikkat çekti.*”<sup>10</sup> “*FETÖ ile mücadele edenler yüksek yargıçlığa atandı. HSK tarafından Yargıtay ve Danıştay’a seçilen yeni üyeler çoğunlukla, FETÖ’ye ve darbe girişimine yönelik soruşturma ve kovuşturmalarda yoğun görev alan isimlerden oluştu.*”<sup>11</sup>. Böylece, tarafsız olması gereken hâkimlerin, yargıladıkları insanlarla “mücadele ettiği” devletin resmi haber ajansı tarafından kamuoyuna duyurulmuştur. Bu ve benzeri haberlerin, Adalet Bakanlığı bünyesinde görev yapan basın müşavirliği tarafından hazırlanarak Anadolu Ajansı ve kontrol altındaki medyaya servis edildiği, Ankara’da gazetecilik yapan tüm gazeteciler ve Adalet Bakanlığında görev yapmış ve yapan onlarca bürokrat tarafından çok iyi bilinmektedir. Yoksa, belirtilen hususları Anadolu Ajansında veya herhangi bir gazetede çalışan bir görevlinin bilmesi imkânsızdır. Tarafsızlık hâkimde önyargının bulunmamasıdır; yargıladıkları kişilerle “*mücadele edenlerin*” tarafsız olması veya en azından “*tarafsız görünmesi*” mümkün değildir.

#### **D- Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu ve “yargı bağımsızlığı ilkesi”**

39- Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu, Yargıtay’da üyelerin hangi dairede çalışacağına karar veren, (yargılama yapan dairelerin oluşumunu belirleyen) ana karar organıdır. HSK bağımsız ve tarafsız değilse, birinci ve ikinci derece mahkemelerin bağımsızlık ve tarafsızlığı güvence altına alınamayacağı gibi, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu bağımsız ve tarafsız değil ise, Yargıtay üyelerinin bağımsızlık ve tarafsızlığını güvence altına almak da mümkün olmaz. HSK, birinci ve ikinci derece mahkemeleri için hangi anlama geliyorsa, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu da Yargıtay daireleri ve üyeleri için aynı anlama gelmektedir. Zira Yargıtay üyelerinin dairelere atamaları Birinci Başkanlık Kurulu tarafından yapılmakta olup, bu Kurul istediği her an, herhangi bir dairede çalışan üyenin bu dairedeki görevine son verip başka bir daireye atama yetkisine sahiptir. Birinci Başkanlık Kurulu bağımsız ve tarafsız değil ise, Yargıtay dairelerinde çalışan üyelerin bağımsızlık ve tarafsızlığını güvence altına almak da mümkün olmaz. Bu Kurul açısından bağımsızlığın en önemli göstergesi, Birinci Başkanlık Kurulu üyeliğine seçilen Yargıtay üyelerinin, bu kuruldaki görev süreleri dolmadan, Birinci Başkanlık Kurulu üyeliklerine son verilememesidir.

40- 12 Eylül 2010 tarihli Anayasa değişikliğinden bu yana Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu üyelerinin bu Kuruldaki görev süreleri dolmadan, Birinci Başkanlık Kurulu üyelikleri birkaç kez yasa ile sonlandırılmıştır. 2011 yılında ilk kez değiştirilen bu Kurulun üyeleri (1), Haziran 2014 tarihinde kabul edilen bir Kanunla üyeliklerine son verilerek bu Kurul için yeni üye seçimi yapıp ikinci kez değiştirilmiştir (2). Ancak yeni seçilen üyeler iktidarın hoşuna gitmediği için 2

<sup>10</sup> <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/yargitay-ve-danistaya-112-yeni-uye-atandi-40899130>

<sup>11</sup> <http://www.ensonhaber.com/feto-ile-mucadele-edenler-yukse-yargicliga-atandi.html>; <https://www.sabah.com.tr/gundem/2018/07/19/yeni-yargitay-uyelerinin-gorev-yerleri-belirlendi>.

Aralık 2014 tarihli Kanunla Kurul üyelerinin üyelikleri yeniden sonlandırılmış, Yargıtay’a 144 yeni üye atanmış ve daha sonra yapılan seçimler sonrası Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu üyeleri yeniden belirlenmiştir (3). 23 Temmuz 2016 tarihli Kanunla tüm Yargıtay üyelerinin ve dolayısıyla Birinci Başkanlık Kurulu üyelerinin üyeliğine son verilip 25 Temmuz 2016 tarihinde Yargıtay’a 267 yeni üye seçimi yapılmış ve kısa bir süre sonra Birinci Başkanlık Kurulu üyeleri yeniden belirlenmiştir (4). 24 Aralık 2017 tarih ve 696 sayılı KHK ile altı ay içerisinde Yargıtay’a 100 yeni üye atanacağı öngörülmüş, Birinci Başkanlık Kurulu üyelerinin üyeliği bu kez bir KHK ile sonlandırılmış ve 19 Temmuz 2018 tarihinde Birinci Başkanlık Kurulu üyeleri yeniden belirlenmiştir (5). Kısaca, 2011-2018 yılları arasında Yargıtay üyelerinin hangi dairede çalışacağını belirleyen karar organı olan Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu üyelerinin üyelikleri, yedi yılda toplam dört kez Kanun ile bir kez de KHK ile sonlandırılmış ve bu organın bağımsızlığına son verilmiştir. Bağımsız olmayan bir organın tarafsız olması veya en azından tarafsız görünmesi de mümkün değildir. Üstelik son değişiklik 24 Aralık 2017 tarih ve 696 sayılı KHK uyarınca yapılmış olup bu durum Anayasanın 142. maddesinin açık ihlalini oluşturmaktadır.

41- Belirtilen şekilde oluşturulan Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu, arzu edilen şekilde kararlar vermeyen üyeleri çalıştıkları daireden alıp başka dairelere atamış ve atamaya devam etmektedir. Birinci Başkanlık Kurulunun uygulamaları dikkate alındığında, hiçbir Yargıtay üyesinin atandığı herhangi bir dairede (örneğin 4 yıl gibi) belirli bir süre çalışma güvencesi yoktur. Örneğin, Aralık 2014 sonrası yeniden oluşturulan Birinci Başkanlık Kurulu, kısa bir süre içinde 80’den fazla Yargıtay üyesini çalıştıkları dairelerden alıp başka dairelere atamıştır. Hiçbir Yargıtay üyesinin atandığı bir dairede belirli bir süre çalışma güvencesi bulunmadığı için Yargıtay (tüm daireler) bu nedenle de bağımsız ve tarafsız mahkeme niteliklerinden yoksundur.

#### **E- Yargıtay Başkanı ile Yargıtay Başkanlığının açıklamaları ve “bağımsız ve tarafsız mahkeme önünde yargılanma hakkı”**

42- Yargıtay Başkanı, Yargıtay’da çok önemli kararlar alan kurulların da başkanı olup, Yargıtay’ı ayrıca kurumsal olarak temsil etmektedir. Özellikle Yargıtay’da hangi üyenin hangi dairede çalışacağına karar veren kurulun başkanlığını Yargıtay Başkanı yapmaktadır. Bu nedenle yaptığı açıklamaların Yargıtay’ın tarafsızlığını şüpheye düşürür nitelikte olmaması gerekir. Her ne kadar Yargıtay Başkanı doğrudan karar veren yargısal organda yer almasa dahi, kurumsal olarak Yargıtay’ı temsil etmesi, 9 ve 16. Ceza Dairesi ile Yargıtay Ceza Genel Kurulu üyelerinin doğrudan ya da dolaylı olarak kimlerden oluşacağını belirleyen kurulda önemli ve etkili görev icra etmesi ve 9 ve 16. Ceza Dairesi ve Ceza Genel Kurulu üyelerinin 23 Temmuz 2016 tarihi sonrası yeniden belirlenmesinde doğrudan ya da dolaylı olarak önemli rolü olması olguları birlikte değerlendirildiğinde, Yargıtay Başkanı ve Başkanlığın yaptığı açıklamalar Yargıtay’ın tarafsız olmadığından kuşku duymak için meşru ve yeterli gerekçe oluşturur.

43- Yargıtay Başkanlığı tarafından 21 Kasım 2016 tarihinde yapılan bir basın açıklamasında şu ifadelere yer verilmiştir: “*AB Türkiye İlerleme Raporu 09/11/2016*

tarihinde yayımlanmış olup, ... İlerleme Raporunda, **FETÖ/PDY Terör Örgütü** hakkında yapılan yorum ve tespitler ile 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan kanlı darbe kalkışması yok farz edilerek hayal kırıklığı yaratılmıştır. Şöyle ki; 15 Temmuz 2016 tarihinde, **FETÖ/PDY Terör Örgütü** üyesi teröristler tarafından demokrasimize ve hukuk devletine karşı yapılan darbe girişimi sırasında 246 vatandaşımız şehit olmuş, binlerce vatandaşımız yaralanmış, demokrasimizin simgesi Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı Külliyesi başta olmak üzere pek çok önemli kurum savaş uçakları, savaş helikopterleri, tanklar ve diğer ağır silahlarla saldırıya uğramıştır. Bu darbe girişimi, demokrasiye ve hukuk devletine yürekten inanan asil halkımızın, gerektiğinde tankların altına yatarak gösterdikleri üstün cesaret ve kahramanlık sayesinde başarısızlığa uğramıştır. Söz konusu darbe girişiminin faili olan FETÖ/PDY Terör Örgütü'nün başta ordu, emniyet ve yargı olmak üzere devletin stratejik bakımdan önemli pek çok kurumuna sızdığı, mensuplarının önemli mevkilere geldiği öteden beri bilinmekte ve soruşturmaları da yapılmaktaydı. FETÖ/PDY terör örgütü tarafından sahte belge ve dijital delil üretilmesi, gizli tanıklık, yasa dışı dinleme ve teknik takip gibi koruma tedbirleri aracılığıyla bir kısım hâkimlerin ve Cumhuriyet savcılarının hukuku bir silah gibi kullandıkları, diğer güçlü delillerin yanı sıra **bu örgüte mensup hâkim ve Cumhuriyet savcılarının** yazılı, görsel ve sosyal medyada da kolaylıkla ulaşılabilecek itiraflarından açıkça anlaşılmaktadır. Mesele bu kadar açık ve net iken, Raporunda bu konudaki tespitlere yer verilmemesi ve **bu yapının bir terör örgütü olduğunun kabul edilmemesi üzüntüyle karşılanmıştır.**

44- Bu açıklama kurumsal olarak Yargıtay'ı temsil eden Yargıtay Başkanlığı tarafından yapılmıştır. Dolayısıyla bu açıklama, bir bütün olarak Yargıtay'ı ilgilendirmektedir. Söz konusu açıklamanın yapıldığı tarihe kadar bahse konu yapının terör örgütü olduğu yönünde verilmiş ve kesinleşmiş herhangi bir mahkeme kararı yoktur. Bu konudaki ilk karar 24 Nisan 2017 tarihli Yargıtay 16. CD kararı olup, bu karar **26 Mayıs 2017** tarihinde Yargıtay CGK tarafından onanarak kesinleşmiştir. "**Bu örgüte mensup hâkim ve Cumhuriyet savcıları**" ifadesinde ima edilen hiçbir hakim hakkında açıklama tarihi itibari ile "**örgüt üyesi**" oldukları yönünde verilmiş ve kesinleşmiş hiçbir mahkeme kararı yoktur. Yine 21 Kasım 2016 tarihi itibari ile darbe girişiminin failinin bahse konu yapının olduğu yönünde verilmiş ve kesinleşmiş hiçbir yargı kararı yoktur. Tüm bu hususlar Yargıtay'ın yönetim kademesinde bulunanlar tarafından da bilinmektedir. Bu husustaki derdest davaların bir gün Yargıtay huzuruna geleceğinin de açıklamayı yapanlarca bildiğinde kuşku yoktur. Yargıtay Başkanlığı'nın bu açıklaması açık olarak ihsas-ı reyde bulunma anlamına gelir. Yargıtay Başkanlığı bu açıklamayı kurumsal olarak Yargıtay adına yapmaktadır. Tarafsızlık hâkimde ön yargının bulunmamasıdır. Bu açıklama ile Yargıtay, henüz yargılaması yapılmamış hususlarda açıkça ihsas-ı reyde bulunmuş ve en hafif ifade ile Yargıtay tarafsızlık görüntüsünü kaybetmiştir. "**Bir kısım hâkim ve savcılara**" atfedilen suçlamalar konusunda açıklama tarihi itibari ile, verilmiş ve kesinleşmiş herhangi bir yargı kararı yokken, bir yüksek mahkemenin söz konusu suçlamalar kesinlikle işlenmiş (sabitmiş) gibi açıklama yapması, bu türden büyük bir hukuk ihlaline yol açması anlaşılır gibi değildir. Bahse konu hâkim ve savcılar hakkındaki yargılamaların Yargıtay'da yapılacağı bilinerek bu açıklamanın yapılmış olması Yargıtay'ın tarafsızlığını kaybettiğinin açık bir kanıtıdır.

45- Yukarıda belirtildiği gibi, Yargıtay 8, 9 ve 16. Ceza Dairelerinin üyelerinin kimler olacağı (yargılama yapan mahkemenin üyeleri) Yargıtay'ı yöneten kurullardan biri olan Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu tarafından belirlenmektedir. Yargıtay'ın yönetiminde en önemli karar organı olan **Birinci Başkanlık Kurulu**, yukarıdaki açıklamadan çok kısa bir süre önce, Eylül 2016'da tüm dairelerin üyelerini yeniden belirlemiş bir organ olduğu gibi daire başkan ve üyelerin çalıştıkları daireleri istediği an değiştirebilme yetkisine de sahiptir. Daire başkan ve üyelerinin, belirli bir dairede belirli bir süre çalışmaları ve bu daireden alınamamaları hususunda hiçbir güvenceleri yoktur. Bugüne kadar defalarca üyelerin çalıştıkları daireler değiştirilmiştir. Herhangi bir talep, şikâyet veya soruşturma olmaksızın, kanunla önceden kurulmuş mahkeme ilkesini ihlal eder şekilde, 2015 yılının ilk aylarından bu yana, onlarca Yargıtay üyesinin görev yaptığı dairelerde değişiklik yapılmıştır. Yargıtay Başkanı aynı zamanda Ceza Genel Kurulunun da başkanı olup, arzu ederse fiilen de bu kurula başkanlık edebilir. 696 sayılı KHK m. 45 uyarınca Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun yapısı yeniden değiştirilmiş olup, bu hükme göre Ceza Genel Kurulunun kimlerden oluşacağını da Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu belirlemektedir (bkz. § 21, yukarıda). Gündemi belirleme yetkisine de sahip olan Yargıtay Başkanı, görüşülmesini istediği adli yargı dosyasını öne alabileceği veya erteleyebilir. Dairelerin iş bölümünün belirlenmesinde de Yargıtay Başkanı etkilidir. Tüm bu ve benzeri nedenlerle, yukarıdaki açıklamalar Yargıtay'ın tarafsızlığı açısından meşru kuşku oluşturmuş olup, Yargıtay "FETÖ/PDY üyeliği" suçlamasına muhatap olan tüm kişiler açısından tarafsızlık görüntüsü dahi vermemektedir.

**F- Yargıtay'ın yürütme erkine karşı bağımsız olmadığının somut kanıtı: NASA çalışan *Serkan Gölge*'nin talebi olmadan serbest bırakılması**

46- 2000'li yılların başından bu yana ABD'de yaşayan ve NASA'da bilim insanı olarak çalışan Türk ve ABD vatandaşı Serkan Gölge, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişimi sonrasında, ailesini ziyaret amacıyla geldiği Hatay'dan 23 Temmuz 2016 tarihinde ABD'ye dönmek üzere yola çıkmıştır. Ancak havaalanına gitmek için ailesinin yaşadığı evden çıkarken, sabah saatlerinde gözaltına alınmış ve tutuklanmıştır. Kendisine atfedilen suçlama evinde "1 dolar bulunması", "NASA'nın verdiği kimlik kartının 'CIA kimlik kartı' olarak değerlendirilmesi" ve "2001 yılında Gülenist bağı olan bir üniversiteden mezun olmuş olması" gösterilmiştir. Serkan Gölge tutuklu olarak yargılandığı davada ilk derece mahkemesince, 8 Şubat 2018 tarihinde terör örgütü üyeliği suçlaması ile 7 yıl 6 ay ağır hapis cezasına mahkûm edilmiştir. İkinci derece mahkemesi bu cezayı, suçun vasfını terör örgütüne yardıma dönüştürerek 5 yıla indirmiştir. Dosya Yargıtay 16. Ceza Dairesi önünde derdest ve Serkan Gölge hükmen tutuklu olarak cezaevinde bulunmakta iken **29 Mayıs 2019** tarihinde Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan ile ABD Başkanı Donald Trump arasında bir telefon görüşmesi gerçekleşmiştir. Serkan Gölge veya avukatının herhangi bir tahliye talebi yokken, bu telefon görüşmesinden hemen sonra Serkan Gölge aynı gün serbest bırakılmıştır.<sup>12</sup> 30 Mayıs 2019 tarihinde ABD Başkanı bu

<sup>12</sup> <https://www.nytimes.com/2019/05/29/world/middleeast/turkey-serkan-golge-release.html>, [https://www.washingtonpost.com/nation/2019/05/31/nasa-scientist-turkey-terrorism-dollar-released/?utm\\_term=.e1a97e859fce](https://www.washingtonpost.com/nation/2019/05/31/nasa-scientist-turkey-terrorism-dollar-released/?utm_term=.e1a97e859fce), [https://www.washingtonpost.com/nation/2019/05/31/nasa-scientist-turkey-terrorism-dollar-released/?utm\\_term=.e5cd271190dc](https://www.washingtonpost.com/nation/2019/05/31/nasa-scientist-turkey-terrorism-dollar-released/?utm_term=.e5cd271190dc), [https://twitter.com/euronews\\_tr/status/1133796639121002496](https://twitter.com/euronews_tr/status/1133796639121002496)



hususta şu açıklamayı yapmıştır: “Türkiye’den geri istediğimiz bir tutuklunun az önce cezaevinden çıkarılıp ev hapsine gönderildiğini öğrendim. Oradan da yakın bir zamanda Amerika’ya gönderilecek. **Cumhurbaşkanı Erdoğan’a yardımı için teşekkür etmek istiyorum. Bu hususu görüşmüştük; bu harika oldu. İster mahkûm ister rehine deyin, bırakılan bu kişi şu anda ev hapsinde. Yakın bir zamanda Amerika’ya gönderilecek olması iyi bir haber. Tahmin ediyorum siz de bunu biliyorsunuz.**”<sup>13</sup> (“Good morning, everybody. We just had news that Turkey released a prisoner that we were trying to get, and they released him a little while ago into home custody and will be released from home custody to the United States pretty soon. And **I just want to thank President Erdoğan. We dealt with that, and he was — it was great. They released this prisoner, hostage — whatever you want to call him. He’s at home custody, in Turkey. He’ll be released fairly soon, so that’s good news. I guess, probably, you know about that.**”<sup>14</sup>) Bu olay, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin ve genel olarak da tüm Yargıtay daireleri ve mahkemelerin yürütme erkinden bağımsız olmadığı ve yürütme erkinin talimatlarını harfiyen yerine getirdiklerinin en açık kanıtlarından biridir.<sup>15</sup> Yargıtay gibi üst bir mahkeme dahi belirtilen şekilde karar veriyorsa, ilk ve ikinci derece mahkemelerin yürütme erkinden bağımsız şekilde karar vermesi mümkün dahi görünmemektedir. Bu olay özellikle terör ve siyasi suçlarda karar veren Yargıtay 16. Ceza Dairesinin bağımsız olmadığı somut ve açık kanıtını oluşturmaktadır.

47- Sonuç olarak, yukarıda ifade edilen somut bilgi, bulgu ve olgular dikkate alındığında, Yargıtay, kanunla önceden kurulmuş, bağımsız ve tarafsız mahkeme niteliklerine sahip değildir. Bu nedenle, Yargıtay ilk ve ikinci derece mahkemelerin söz konusu niteliklerden yoksunluğu hususundaki eksikliği de gideremez. Kaldı ki, bağımsızlık ve tarafsızlık konusundaki eksikliği Yargıtay’ın giderebilmesi için bu mahkemenin öncelikle “tam yetkili bir mahkeme” (*tribunal competent to determine all the aspects of the matter*) olması gerekir. 20 Temmuz 2016 tarihinde fiilen uygulamaya konan üç dereceli yargı sistemi sonrası, Yargıtay sadece hukuki denetim (sınırlı denetim) yapma yetkisine sahip olup, olay ve olgu denetimi yapma yetkisi olmadığı için, tam yetkili mahkeme niteliklerinden yoksundur. Yargıtay’ın bir an için kanunla önceden kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme niteliklerine tam olarak sahip olduğu varsayılsa dahi, (olay ve olgu denetimi ile hukuki denetim yapan) tam yetkili bir mahkeme olmadığı için, ilk ve ikinci derece yargı organlarının bağımsızlık ve tarafsızlık konusundaki eksikliğini gideremez (AİHM, *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 23 June 1981, Nos. 6878/75, 7238/75, § 60-61).

### III. Yargıtay’ın Bağımsızlık ve Tarafsızlığını Kaybettiğini Gösteren Diğer Somut Olgular

<sup>13</sup> <https://twitter.com/VOATurkish/status/1134122939291447298>,

<https://www.whitehouse.gov/briefings-statements/remarks-president-trump-marine-one-departure-45/>

<sup>14</sup> <https://twitter.com/VOATurkish/status/1134122939291447298>,

<https://www.whitehouse.gov/briefings-statements/remarks-president-trump-marine-one-departure-45/>

<sup>15</sup> Bu hususta detaylı bilgi için bkz. <https://ahvalnews.com.cdn.ampproject.org/c/s/ahvalnews.com/tr/serkan-golge/cadir-devleti-veya-serkan-golge-nasil-serbest-kaldi?amp>;

[https://twitter.com/ahval\\_tr/status/1134551807882145792](https://twitter.com/ahval_tr/status/1134551807882145792);

<https://ahvalnews.com/serkan-golge/what-really-happened-turkeys-release-us-scientist-serkan-golge>

48- Yukarıda belirtilenlere ek olarak, yargının bağımsızlığını bir bütün olarak etkileyen bazı bilgi ve bulgular ve özellikle de yargının bağımsız olmadığını gösteren ya da yargıya talimat anlamına gelen siyasi açıklamalar da vardır. Bunlardan bazıları aşağıda belirtilmiş olup Yargıtay'ı da ilgilendirmektedir.

49- AİHM'ye göre, Yürütme organı mensuplarının yargıya ilişkin beyanları, mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı açısından meşru şüphe doğmasına yol açabilir. *Sovtransavto Holding v. Ukraine* (No: 48553/99, 25.7.2002) başvurusuna konu olayda, **Ukrayna Cumhurbaşkanının, Yüksek Tahkim Kurulunun dikkatini devletin menfaatlerini koruma gerekliliğine çekmesi**, davanın sonucunu etkileyip etkilemediğine bakılmaksızın, AİHM tarafından, "*Tahkim Kurulu'nun bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile ilgili meşru şüphe oluşturur*" şeklinde değerlendirilmiştir.

50- 5 Nisan 2016 tarihinde *A Haber* isimli bir haber kanalında, "*Arka Plan*" isimli bir programa katılan AKP'nin etkili milletvekillerinden Galip Ensarioğlu, Başkanlık Sistemini savunduğu beyanlarında şu düşünceleri ifade etmiştir: "*Parlamentar sistem bizim işimize gelir. Yasama da bizde, yürütme de bizde, yargı da bizde. Bizim, yani Meclis'in AK Parti hükümetini denetlemek gibi bir şeyi olabilir mi?*". Aynı programda, üç dönem AKP milletvekilliği ve TBMM Anayasa Komisyonu Başkanlığı yapmış Anayasa Hukuku profesörü Burhan Kuzu da bu beyanları destekler mahiyette, "*Oğlan bizim, kız bizim; niye denetleyelim*" ifadelerini kullanmıştır. Bu beyanların kamuoyunda eleştirilmesi üzerine, 07.04.2016 tarihinde RS FM isimli radyoda, gazeteci Yavuz Oğhan'ın "*Yanlışlıkla mı ağızınızdan kaçırdınız?*" şeklindeki sorusuna, Galip Ensarioğlu, "*Yanlışlıkla ağızımdan kaçırmadım.*" şeklinde cevap vermiştir<sup>16</sup>. Bu iki isim, o tarihte Ak Partinin MKYK'sında yer alan isimler arasındadır.

51- 26 Mayıs 2016 tarihinde yapılan **Milli Güvenlik Kurulu** toplantısı sonrasında, Cumhurbaşkanı Sayın Erdoğan, 27 Mayıs 2016 tarihinde Kırşehir'de yaptığı konuşmada şunları söylemiştir: "*Dün (MGK'da) yeni bir karar daha aldık. Legal görünüm altındaki illegal terör örgütü dedik. Fetullahçı Terör Örgütü olarak tavsiye kararını aldık ve Hükümete gönderdik. Şimdi Hükümetten de Bakanlar Kurulu kararı bekliyoruz. Bunların terör örgütü olarak tescilini de gerçekleştireceğiz. PYD ne ise, YPG ne ise, PKK ne ise bunlar da aynı kategoride yargılanma sürecinin içerisine girecekler.*" demiştir.

52- 30 Mayıs 2016 tarihli **Bakanlar Kurulu Toplantısı** sonrası, Başbakan Yardımcısı ve Hükümet Sözcüsü Numan Kurtulmuş, "*Daha önceki MGK toplantılarında Paralel Devlet Yapılanması ile ilgili olarak, devlet olarak topyekûn mücadelenin esas alındığı ifade edilmiştir. MGK'nın tavsiye kararı ile birlikte Paralel Yapı ile mücadelede yeni bir safhaya geçilmiştir. PDY ilk kez MGK toplantısında tavsiye kararı olarak bir terör örgütü olarak nitelendirilmiş ve bundan sonraki mücadelenin ana çerçevesi de bir terör örgütü ile mücadele şekline getirilmiştir. Dolayısıyla bunun gerektirdiği her şey, hem Hükümet tarafından hem gerekli yargı birimleri tarafından yerine getirilecek, uygulama aksatılmadan sürdürülecektir.*" açıklamasını yapmıştır. Bu açıklamanın yürütme organı adına yapıldığı ve tüm bir yürütmeyi bağladığında kuşku yoktur. Bu ifadelerden, önceden "*Gülen Hareketi*" olarak isimlendirilen oluşuma karşı, **yargı organları** dâhil devlet

<sup>16</sup> <http://www.hurriyet.com.tr/galip-ensarioğlu-agzimdan-kacirmadim-40083231>

olarak top yekûn **mücadele edildiği** ve bunun gerektirdiği her şeyin yargı organlarınca da yerine getirildiği anlaşılmaktadır. MGK ve Bakanlar Kurulu (yürütme erkinin) kararlarını uygulayan yargı organları bağımsız olamayacağı gibi, yargıladığı kişilere karşı “**mücadele eden**” mahkemeler de tarafsız olamaz.

53- 22 Nisan 2017 tarihinde, o tarihteki Adalet Bakanı Bekir Bozdağ, 16 Nisan 2017 tarihli referandumun iptaline ilişkin başvurunun YSK tarafından reddi kararına karşı açılacak davalarla ilgili olarak twitter hesabında şu açıklamayı yapmıştır: “2) YSK’nın verdiği kararlar aleyhine Danıştay ve Anayasa Mahkemesi dâhil hiçbir mahkemeye/mercie başvurulamaz. 3) Buna rağmen başvuru halinde, Anayasa ve yasalarımıza göre **Anayasa Mahkemesi ve Danıştayın “RET” kararı dışında karar verme seçeneği yoktur** (@bybekirbozdag, 22/04/2017, 09:58).

54- Cumhurbaşkanı Sayın Erdoğan, 7 Haziran 2017 tarihinde katıldığı polis ve jandarma mensuplarına yönelik Gölbaşı’nda düzenlenen “İç Güvenlik Birimleri İftar Programı’nda” şu açıklamayı yapmıştır: “Başdanışmanlarımın tamamıyla duruşmaları takip ediyorum. Yarıısı Ankara, yarıısı İstanbul olmak üzere duruşmaları takip ediyorlar. Günbegün raporlarını alıyorum; ne oluyor, ne bitiyor? Takip ediyorum. Bu eli kanlı katillerin hiçbiri de kendilerini bekleyen acı akıbetten kurtulamayacaklardır. Mahkemelerde yaptıkları ahlaksızlıkların (“savunmalar” kast edilmektedir.), açık net söylüyorum, cezaevlerinde çürürken onlara hiçbir faydası olmayacaktır. Şayet cezalarını tamamlayıp dışarı çıkanlar olursa, zaten milletimiz sokakta her gördüğünde onlara gereken cezayı verecektir. Onların yüzlerine tükürecekler ve milletin tükürüklerinde boğulacaklardır. İhanetlerinin bedelini ödemeyen tek bir FETÖ’cü kalmayana kadar mücadelemiz sürecektir.”<sup>17</sup>

55- 6 Temmuz 2017 tarihinde G20 Zirvesine katılmak üzere Almanya’ya giden Cumhurbaşkanı Erdoğan gazetecilerin darbe yargılamalarına ilişkin bir sorusu üzerine “Yargı süreci devam ediyor. Enis Berberoğlu ile ilgili verilen karar önemli bir adımdır. Bağlantısı nedir? Yurtdışına kaçmış olan kişidir. Servisi yapan bu. Bunun dışında birinci mahkemelerden çıkan kararlar var. Bunların temyizi mümkün olduğu için dikkati çekmiyor. **Yıl sonuna kadar ciddi manada MAHKÛMİYET kararları gelecektir** diye düşünüyorum” demiştir.<sup>18</sup> Bu açıklamadan bir gün sonra, 7 Temmuz 2017 tarihinde İstanbul 24. Ağır ceza mahkemesi darbe girişimine ilişkin ilk mahkûmiyet kararını vermiştir. Bu ifadelerden, verilecek yargısal kararlarının ne zaman verileceği ve sonucun ne olacağı (**mahkûmiyet**) yürütme organı tarafından (en hafif ifade ile) önceden bilindiği anlaşılmaktadır.

56- 27 Şubat 2018 tarihinde Ana Muhalefet Partisi Genel Başkanı Kemal Kılıçdaroğlu, Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından hazırlanıp hâkim ve savcılara dağıtılan “Terör Soruşturmaları Bilgi Kitapçığı” isimli kitapçıkta yazılan talimatları Meclis kürsüsünden şu şekilde açıklamıştır: “Hâkim ve savcılara Adalet Bakanlığı tarafından dağıtılan bu kitapçıkta “tahliye konusunda Hâkimler ve Savcılar Kuruluyla (HSK) mutlaka istişarede bulunulduktan sonra irade oluşturulacaktır.” (deniyor). Yani hâkim ve savcıya diyor ki, “Sen, ... son kararı

<sup>17</sup> Bkz. Anadolu Ajansı internet sitesi, 07.06.2017, “Cumhurbaşkanı Erdoğan: FETÖ davalarının günbegün raporlarını alıyorum”.

<sup>18</sup> Cumhuriyet Gazetesi ([www.cumhuriyet.com.tr](http://www.cumhuriyet.com.tr)), “Yıl sonuna kadar ciddi manada mahkûmiyet kararları gelecektir”, DHA, 07 Temmuz 2017.

vermeden önce benimle bir görüşeceksin.”; Adalet Bakanlığı söylüyor bunu.”<sup>19</sup> Aynı kitapçıkta yer verilen, “FETÖ soruşturmalarında 17-25 Aralık 2013 sonrası esas alınacaktır” ifadesine ilişkin olarak da Sayın Kılıçdaroğlu “Bu, açık ve net yargıya müdahaledir” demiştir.<sup>20</sup> 5 Mart 2018 tarihinde gazetecilere açıklama yapan Yargıtay Başkanı İsmail Rüştü Cirit, bir gazetecinin “Bu açıklanan kitapçığı siz nasıl değerlendiriyorsunuz?” şeklindeki sorusuna şu cevabı vermiştir: “Bu sorunun muhatabı ben değilim. ... HSK Başkanvekili Mehmet Yılmaz’a sordum. HSK Başkanı “Yargılamaya konu hâkim ve savcılarının teminatı için, onların yargılamalarındaki teminat için biz bunu düşünmüştük.” dedi.”<sup>21</sup> Yargıtay Başkanı’nın açıklamasıyla, söz konusu kitapçık ve içeriğindeki talimatların, HSK’nın da katılımıyla Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanıp hâkim ve savcılara dağıtıldığı teyit edilmiştir.

57- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, **29 Mayıs 2018** tarihinde, aynen Adalet Bakanlığı’nın hâkim ve savcılara dağıttığı kitapçıkta belirtildiği gibi bir karar vermiştir. Yargıtay’ın bu kararına göre, FETÖ yargılamalarında “17-25 Aralık 2013 tarihi ve öncesine ait faaliyetler” terör örgütü üyeliği suçlaması açısından dikkate alınamaz. (2018/106E – 2018/1709K). Bu içtihat, FETÖ/PDY mensubu oldukları iddiasıyla haklarında ceza davası açılanlara karşı yapılan yargılamaların terör örgütü suçlaması açısından herhangi bir objektif kritere dayanmadığını ve siyasi olduğunu açıkça göstermektedir. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri **Nils Muiznieks** de 7 Ekim 2016 tarihinde yayınladığı *Memorandum*’da şu değerlendirmelere yer vermiştir: “... (FETÖ/PDY ismi verilen) ... örgütün, terörizmin tanımının olmazsa olmaz bileşeni olan şiddet kullanma unsuru(...) **darbe girişimi olana kadar Türkiye toplumuna görünür hale gelme(miştir)**. § 22- Komiser, yetkilileri, Fetullah Gülen hareketi ile bağlantılı olsa bile yasal olarak kurulmuş ve faaliyet gösteren kuruluşlara sadece üyelik ya da bu kuruluşlarla irtibatın cezai sorumluluk oluşturmak için yeterli olmadığını ve **terör suçlamasının 15 Temmuz tarihinden önceki eylemlere geriye dönük olarak uygulanmayacağını sarih biçimde ifade ederek bu korkuları bertaraf etmeye davet etmektedir**”.<sup>22</sup> Bireyler, bu tarihten önce bahse konu oluşumun terör örgütü olduğunu **bilerek** ve **isteyerek** hareket etmemişlerdir. Daha önce şiddete başvurmamış bir sivil toplum örgütü<sup>23</sup>, sadece ilk şiddet eyleminden sonra terör örgütü olarak nitelendirilebilir. Bu ve benzeri nedenlerle, 17-25 Aralık 2013 tarihinin terör suçlaması açısından milat kabul edilmesi, hukuki temellerden ve objektif kriterlerden yoksundur.

58- 28 Şubat Sürecine<sup>24</sup> ilişkin Ankara’da yapılan yargılamada, savcılık, aralarında birçok emekli generalin de bulunduğu toplam 60 sanık hakkında

<sup>19</sup> <https://odatv.com/kilicdaroglundan-gundemi-degistirecek-iddia-27021826.html>.

<sup>20</sup> <http://twitter.com/KacSaatOldu1/status/968904834459021312?s=19>

<sup>21</sup> <http://www.tr724.com/yargitay-baskani-kitapcik-dogru-ama-muhatabi-ben-degilim/>

<sup>22</sup> *Memorandum on the human rights implications of the measures taken under the state of emergency in Turkey* (CommDH(2016)35, 7 October 2016, § 21-22. (<https://www.coe.int/et/web/commissioner/-/the-commissioner-publishes-a-memorandum-on-the-human-rights-implications-of-the-emergency-measures-in-turkey>).

<sup>23</sup> Sayın Ahmet Davutoğlu’nun Dışişleri Bakanı iken kamuoyuna açıkça ifade ettiği gibi, Hükümet bu oluşumu bir sivil toplum örgütü (yasal örgüt) olarak görmekteydi (<https://m.haberler.com/turkce-olimpiyatlar-kadar-turkiye-yi-tanitmada-4723303-haberi/>).

<sup>24</sup> 1996 yılında başlayıp 18 Haziran 1997 tarihinde Hükümetin yıkılması ile sonuçlanan ve “*post modern askeri darbe*” olarak da nitelendirilen sürece “28 Şubat Süreci” ismi verilmiştir. Bu

ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası istemiştir. Bu davanın karar duruşmalarından hemen önce, 28 Şubat 2018 tarihinde, günün Başbakanı Binali Yıldırım bu davada yargılanan sanıkları kast ederek, “**Hak ettikleri en ağır cezayı alacaklar; kimsenin süphesi olmasın.**” demiştir.

59- 18 Aralık 2018 tarihinde, CHP Grup Başkanvekili Özgür Özel, TBMM Genel Kurulunda, 15 Temmuz darbe girişiminde Genel Kurmay Başkanı ve 2018 yılında Milli Savunma Bakanı olan Hulusi Akar’ı eleştiren bir konuşma yapmıştır. CHP Milletvekili Özgür Özel, birçok açıdan Akar’ı eleştirmiş ve özellikle şunları ifade etmiştir: “*Hulusi Akar, 15 Temmuz darbe girişimini, saat 16:00’da haber almıştır. Eski Genelkurmay Başkanlarının ifade ettiği gibi, ‘Hiçbir asker kışlaları terk etmeyecek’ talimatını verseydi darbe girişimi engellenirdi’. Tüm Ordu’nun sadece %1,5’u darbe girişimine katılmışken, Hulusi Akar, tek bir talimatıyla engelleyebileceği darbe girişimini engellememiştir.*”<sup>25</sup> Cumhurbaşkanı Tayyip Erdoğan 25 Aralık 2018 tarihinde Özgür Özel’in konuşması ile ilgili olarak şu açıklamayı yapmıştır: “... Milli Savunma Bakanına saldırmak edepsizliği yapılmıştır. Bunlara gerekli dersi tabii ki yargıda vermek durumundayız. Vereceğiz de. Önce tazminat, ardından ceza”.<sup>26</sup> Bunun üzerine Özgür Özel 26 Aralık 2018 tarihinde şu açıklamaları yapmıştır: “*Yargı elinde, savcı elinde, hâkim elinde... Hodri meydan. Majestelerinin yargısını harekete geçirmeye çalışıyor.*”<sup>27</sup> 26 Aralık 2018 tarihinde Hulusi Akar milletvekili Özgür Özel aleyhine 500 000 TL’lik manevi tazminat davası açmıştır; savcılık ise ceza soruşturması başlatmıştır.<sup>28</sup>

60- Ana muhalefet partisi CHP Parlamento Grup Başkanvekili, milletvekili Özgür Özel, 21 Aralık 2018 tarihinde TBMM Genel Kurulunda yaptığı konuşmada şunları ifade etmiştir: “... Montesquieu’nün söylediklerini göz ardı ederek, ..., kuvvetler ayrılığını değil kuvvetler birliğini esas alan bir rejime geçtik. ... İçeride ve dışarıda hersek şunu biliyor: Türkiye’de hukuk yok, Türkiye’de kuvvetler ayrılığı yok. Türkiye’de yargı doğrudan yürütmeden talimatlar alıyor. Türkiye’de kimin tutuklanacağına dünya liderimiz, kimin serbest bırakılacağına dünyanın diğer liderleri karar veriyor. Merkel telefon edince Deniz Yücel, Macron telefon edince Fransız gazeteciler, Trump telefon edince Brunson, Schröder telefon edince Büyükkada tutukluluları serbest kalıyor.”

61- Türkiye’den yayın yapan Fox TV’nin ana haber anchorman’ı Fatih Portakal, Fransa’daki sarı yelekliler (*gilets jaunes*) tarafından yapılan gösterilere referans yaparak, 10 Aralık 2018 tarihli ana haber bülteninde, “*Türkiye’de barışçıl protestoların dahi mümkün olmayacağını, barışçıl protesto yapmak için sokağa çıkanların karşısına polis memurlarının çıkacağını ve amirlerinden aldıkları emirleri uygulamak zorunda olduğunu biliyorsunuz. ... Eğer mümkünse hadi bakalım barışçıl bir eylem için protesto edelim; zamları protesto edelim, doğal gaz zamlarını. Hadi bakalım, yapalım. Yapabilecek miyiz? Korkudan, endişeden kaç kişi çıkabilecek sokağa? Dayak yerim ve saire, hakkımı arayacağım ama başım derde girer mi girmez mi? Kaç kişi çıkar sokağa? Allah aşkına söyler misiniz? İşte bu şekilde*

---

isimlendirmenin nedeni, 28 Şubat 1997 tarihinde yapılan ve Hükümete dikte edilen kararların alındığı MGK Toplantısının tarihidir.

<sup>25</sup> <https://www.youtube.com/watch?v=MIAYYSESo84>

<sup>26</sup> [https://www.youtube.com/watch?v=Sjj\\_WgPWTLs](https://www.youtube.com/watch?v=Sjj_WgPWTLs)

<sup>27</sup> <https://twitter.com/eczozgurozel/status/1077843620445782016>

<sup>28</sup> <https://www.cnnturk.com/turkiye/son-dakika-bakan-akardan-chpli-ozele-tazminat-davasi>

*bireysel ve toplumsal muhalefeti baskı altına almaya, yıldırma çalışıyorlar. En doğal hak ama maalesef uygulanamıyor.”* 15 Aralık 2018 tarihinde Denizli ilinde yaptığı bir mitingde Cumhurbaşkanı Erdoğan şu açıklamayı yapmıştır: “Çıkışlar, sokağa davet ediyorlar. Bu ne terbiyesizliktir ya. Bir tanesi televizyon ekranından, kendini bilmez, haddini bilmez, edep yoksunu bir tanesi çıkmış sokağa davet ediyor. Ahlaksıza bak. Zaten bunlara yargı gereken cevabı verecektir.” Fatih Portakal hakkında hemen soruşturma açılmıştır.

62- Türk Sinemasının son 50 yıllık en ünlü aktörleri arasında olan Metin Akpınar, 22 Aralık 2018 Cumartesi günü Halk TV’de katıldığı bir programda şunları söylemiştir: “... Demokrasiye ulaşamazsak belki lideri ayağından asarlar, belki mahzenlerde zehirlenerek ölür; belki de başka liderlerin yaşadığı kötü sonları yaşayabilirler. Ama sonuçta ülkemize, hepimize kötü olur.”<sup>29</sup> Bir gün sonra, 23 Aralık 2018 tarihinde İstanbul’da bir toplantıda konuşan Cumhurbaşkanı Erdoğan bu konuyla ilgili şunları söylemiştir: “İşte şimdi de yayın organları vasıtasıyla beni ipe götüreceklermiş. Bunu sanatçı görünümü altındaki müsveddeler yapıyorlar. ... Kalkacaksın sen bu ülkenin Cumhurbaşkanı’nı ipe sallandıracaksın. Şimdi git bunun yargıda bedelini öde. ... Bunun bedelini yargıda ödeyeceksin.” demiştir. Aynı gün birkaç saat sonra İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı Metin Akpınar ve Müjdat Gezen hakkında soruşturma başlatmış, pazartesi günü sabahın erken saatlerinde ise polis zoru ile Adliye’ye götürülerek ifadeleri alınmıştır.<sup>30</sup>

63- Eski CHP Milletvekili Şahin Mengü’nün kızı da olan gazeteci Nevşin Mengü, 7 Ocak 2019 tarihinde TV5 isimli televizyon kanalında, gazeteci Çağlar Cilara’nın 2018 yılının muhasebesine ilişkin sorusuna şu cevabı vermiştir: 2018’de “Yeni bir rejime geçildi; başkanlık rejimi. Geline nokta da aslında Türkiye’de hiçbir kurumun kalmadığını görüyoruz. Hiçbir kurum yok. Hiçbir kurum çalışmıyor. Türkiye’de her konuda bir kişinin iki dudağının arasından çıkan sözlere göre karar veriliyor. Her konuda. Yani kimin tutuklanacağından kimin serbest bırakılacağına kadar... Türkiye’de her şey bir kişiye ayarlı. Türkiye buna dönüştü. ...”<sup>31</sup>

64- 25 Ağustos 2014 tarihinden 16 Mayıs 2016 tarihine kadar Başbakanlık da yapmış olan Dışişleri eski Bakanı Ahmet Davutoğlu, 31 Mart 2019 tarihli yerel seçimlerden sonra, 22 Nisan 2019 tarihinde üyesi olduğu AKP’ye yönelik bir dizi eleştiri yapmıştır. Bu eleştirilerden birisi aynen şu şekildedir: “17. Hukuk güç biriktirme alanı değil, gücü denetleme ve ahlaki çizgiye getirme alanıdır. Yargının kontrol altına alınması çabası hangi gerekçeyle ve kim tarafından yapılırsa yapılsın en büyük suç olarak görülmelidir.” (@Ahmet\_Davutoglu, 8:13 AM – 22 Apr 2019).<sup>32</sup>

## Sonuç

65- Yukarıda açıklanan gerekçelerle, ilk derece mahkemesi sıfatı ile yargılama yapan Yargıtay ilgili ceza dairesi ve bu dairenin verdiği kararı temyiz mercii olarak denetleyen Yargıtay Ceza Genel Kurulu “kanunla önceden kurulmuş, bağımsız ve

<sup>29</sup> Bkz. Son Dakika Türk, Metin Akpınar hakkında soruşturma, 23.12.2018, 16.05

<sup>30</sup> @SonDakikaTurk, 2:11 PM, Dec 23, 2018

<sup>31</sup> <https://twitter.com/MutercimlerErol/status/1082388616356208640>

<sup>32</sup> [https://twitter.com/Ahmet\\_Davutoglu/status/1120344949956980736](https://twitter.com/Ahmet_Davutoglu/status/1120344949956980736)

*tarafsız mahkeme*” niteliklerden yoksun olup, bu durum AİHS m. 6 ve BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi m. 14 anlamında adil yargılanma hakkını ihlal eder.