**T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE**

|  |  |
| --- | --- |
| Esas | : 2016/8842 |
| Karar | : 2017/3564 |
| Tarih | : 05.07.2017 |

(657 s. DMK m. 48)

İstemin Özeti : Danıştay Onaltıncı Dairesince verilen 03.12.2015 tarihli ve E:2015/6915, K:2015/7897 sayılı kararın; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Tufan Teke

Düşüncesi : Uyuşmazlık, imam hatip olarak görev yapan davacının, Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5/b maddesinde yer alan "Atanmalarında dini öğrenim şartı esas alınan unvanlarda; itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak" koşulunu kaybettiğinden bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 98/b maddesi uyarınca görevine son verilmesine ilişkin işlemden kaynaklanmaktadır.

Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5/b maddesinde yer alan "Atanmalarında dini öğrenim şartı esas alınan unvanlarda; itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak" koşulunu kaybettiğinden bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 98/b maddesi uyarınca göreve son verme işleminin tesis edilebilmesi için, son savunmanın alınması gibi her ne kadar disiplin soruşturması usul ve ilkeleri seviyesinde olmada da, sözü edilen koşulun sonradan kaybedildiğinin idarece yapılacak araştırma ile açıkça ortaya konulması gerektiği hukuk devleti ve hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir.

Davacı hakkında dava konusu işlem tesis edilmeden önce isnat edilen fiillerle ilgili soruşturma yapılmış ve davacının fiillerinin itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak koşulunu kaybettiği kanaatine varılarak teklif doğrultusunda davacının görevine son verilmiştir.

Cumhuriyet Savcılığınca yapılan yazışmalar sonucunda, Ankara Telekomünikasyon İletişim Kurumu Başkanlığından gelen cevabi yazı eki iletişim kayıtlarına göre müşteki E.A.'nın 0534... nolu telefonuna davacı tarafından kendisi adına kayıtlı 0542... nolu telefondan 26-29.10.2011 tarihleri arasında müteaddit kereler mesajlar gönderildiği, cumhuriyet savcısınca tutanağa bağlanan mesaj içeriğine göre de, davacının bu eylemleri işlemesi nedeniyle itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak koşulunu kaybettiği açıktır.

Davacı tarafından, yaşlı anne ve babasının kullanması için satın aldığı 0542... nolu telefon hattını cep telefonuyla birlikte onlara teslim edemeden kaybettiği, çok aramasına rağmen bu hatta ulaşamadığı, kaybettiği hattı bulan kişiye ulaşabileceği düşüncesiyle iptal ettirmesi için yetkili merciilere başvuru yapmadığı, muhtemelen kaybettiği 0542... nolu telefon hattını bulan üçüncü bir şahsın, müşteki E.A. tarafından evlenmeden önce davacının günlük hayatında sürekli kullandığı 0535... nolu telefonuna gönderilen ve halen kayıtlı bulunan mesajları kendisinin haberi olmadan gizlice incelemek suretiyle mesaj içeriğini öğrenerek müşteki E.A.'nın 0534... nolu telefonuna mesajların atılmış olabileceği, hatta bu kişinin 0536... nolu başka bir hattan eşine ait 0544... nolu telefona ve kendisinin telefonuna da benzer tehdit mesajları gönderdiği, ancak eşinin bu mesajları sildiği için ispatlayamayacağı yönündeki ifadelerinin bu kadar tesadüfün bir araya gelmesinin hayatın olağan akışına aykırı olması nedeniyle inandırıcı olmadığı, davacının Cumhuriyet Savcısına verdiği 13.12.2011 günlü ifadesinde, iletişim tespiti sonucunda kendisi üzerine kayıtlı olduğu anlaşılan 0542... nolu hattın, kendisine ait olmadığına dair beyanına rağmen, bir gün sonra 14.12.2011 günü yine cumhuriyet savcısına verdiği ifadesinde ise bir gün önce verdiği ifadesini düzelterek sözü edilen hat kendisine ait olsa da kaybettiği yolundaki ifadelerinin açıkça çelişki oluşturduğu, öte yandan, dosyada mevcut iletişim CD ve kayıt dökümü içerikleri incelendiğinde; müşteki E.A.'nın 0534... nolu telefonuna, tehdit içeren mesajların davacıya ait 0542... nolu telefon hattından üç farklı imei numarasının kullanılarak gönderildiği, bu üç imei nosundan birisi olan 35434904937623 nolu olanının, davacının günlük hayatında sürekli kullandığı 0535... nolu telefon hattına ait olduğunun açıkça görülmesi karşısında, davacının aksi yöndeki beyanlarına itibar etmek mümkün görünmemektedir.

Öte yandan, bir sabah namazı çıkışında müştekinin babası Ö.A.'nın davacıya isnat edilen mesaj içerikleriye ilgili olarak kızgınlığından dolayı namazdan çıkan cami cemaatinden kişilerin de olduğu ortamda üç kez yumruk vurmasına rağmen, davacının "haklısın dayı" deyip karşılık vermemesi ve yetkili makamlara bir şikayette bulunmaması; ayrıca, köy ihtiyar heyetinin Kaymakamlık Makamına verdiği 08.03.2012 günlü dilekçesi ile davacının görevinden uzaklaştırılmasına rağmen, halen köyde ikamet ediyor olmasından dolayı dahi köy sakinlerinin rahatsızlık duydukları, davacının köydeki vatandaşların huzur ve sükununu bozduğu ileri sürülerek köyden ayrılması için gereğinin yapılmasını istemeleri hususları da nazara alındığında, davacının itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak koşulunu kaybettiği sonucuna ulaşılmıştır.

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Bu nedenle, davacının karar düzeltme istemi kabul edilerek davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararının yukarıda belirtilen gerekçelerle onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince davacının duruşma istemi 2577 sayılı Kanunun 17/2. maddesi uyarınca yerinde görülmeyerek işin gereği düşünüldü:

Dava, Amasya Gümüşhacıköy Kızık Köyü Ahlatlı Mahallesi Camii imam hatibi olarak görev yapan davacının, Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5/b maddesinde yer alan "Atanmalarında dini öğrenim şartı esas alınan unvanlarda; itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak" koşulunu kaybettiğinden bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 98/b maddesi uyarınca görevine son verilmesine ilişkin Diyanet İşleri Başkanlığı'nın 14.06.2012 tarih ve 9033 sayılı işleminin iptali ile bu işlem nedeniyle uğradığı maddi zararlarının ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, davacı hakkında düzenlenen soruşturma raporu ile davacının Gümüşhacıköy Kızık Köyü Ahlatlı Mahallesi Camii'nde 29.04.2004 tarihinde göreve başlamasından sonra, köylülerle görüşmelerinde bir din görevlisinin art niyetli bir düşünce ve davranışlarının olmayacağını düşünen insanların rahat davranmalarını fırsat bilerek, konuşma ve davranışlarıyla insanlara kötü örnek olduğu, Ahlatlı Mahallesinde ikamet eden Ö.A.'ın evine gittiği zamanlarda kızı E.A.'ya "Seni Seviyorum, senden hoşlanıyorum" diyerek laf attığı, anne-babası evde olduğu halde lavaboya çıkma vb. bahanelerle koridora çıktığı zaman E.A.'nın kalçalarına ve göğüslerine dokunduğu, yalnız olduğu zamanlarda eve gelmek istediği, bazen de hiç sormadan ve izin istemeden sigara alma bahanesiyle evine giderek bu bayanla defalarca öpüştüğü, cinsel organına dokunduğu, bu bayanla bir kaç defa da köydeki eski bir caminin odunluğunda buluşarak söz konusu eylemlerini tekrar ettiği ve cinsel ilişkiye girme isteğine, geleceğini karatmama adına bu bayanın karşı çıkması üzerine "evlendiğin erkeği kandırırsın" diyerek ikna etmeye çalıştığı, buna muvaffak olmayınca ters ilişkiye girmeyi istediği, ayrıca kendisini eve almak istemediği veya evde buluştuklarında taleplerinin yerine getirmek istemediği zamanlarda "Beni evlerine davet ediyor, sen kimseyi ikna edemezsin, ancak bana herkes inanır, ben evliyim kendimi kurtarırım." diyerek bayanın adını çıkarmakla ve okuyarak kendisine bağlamakla tehdit ettiği, E.A.'nın Z.A. ile evlenmesinden sonra bahse konu isteklerini tekrarladığı, bu taleplerine olumlu cevap alamaması üzerine adı geçen bayanın cep telefonuna tehdit ve hakaret dolu cinsel içerikli kaba ifadeler içeren, eşinden boşanmasını, yuvasının yıkılmasını ve kendisinden cinsel yönden faydalanmayı hedefleyen mesajlar attığı, cinsel arzularına ulaşmak için şantaj yaptığı, bu durumda, davacının bir din görevlisine yakışmayacak nitelikte konuşma ve davranışlar sergilediğinin tespit edilmesi, Kızık Köyü ihtiyar heyetinin de Gümüşhacıköy Kaymakamlığı'na "davacının uygunsuz taciz hareketinden dolayı 2012 yılı Ocak ayında görevinden uzaklaştırıldığı halde halen köyde oturmasından köylünün rahatsız olduğu, huzur ve sükunetin daha fazla bozulmaması için köyden ayrılması" yönünde 08.03.2012 günlü başvurusunun bulunması karşısında, davacının eylemleri nedeniyle Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5/1-b maddesinde yer alan "Atanmalarında dini öğrenim şartı esas alınan unvanlarda; itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir niteliği" kaybettiği kanaatine varıldığından dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Danıştay Onaltıncı Dairesinin 03.12.2015 tarihli ve E:2015/6915, K:2015/7897 sayılı kararıyla İdare Mahkemesi kararının onanmasına karar verilmiştir.

Davacı tarafından, karar düzeltme isteminin kabulü ile Dairemiz kararının kaldırılarak İdare Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmesi istenilmektedir.

Danıştay Dava Daireleri ile İdari veya Vergi Dava Daireleri Kurulları tarafından verilen kararların düzeltme yolu ile yeniden incelenebilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinde yazılı sebeplerden birinin varlığı ile mümkündür

Davacının kararın düzeltilmesi istemini içeren dilekçede ileri sürdüğü sebepler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca, Dairemiz kararının düzeltilmesini gerektirecek nitelikte bulunduğundan, kararın düzeltilmesi istemi kabul edilerek anılan kararın kaldırılmasından sonra uyuşmazlığın esası yeniden incelendi;

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinde; "Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 inci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. (Değişik alt bent: 10/01/1991 - 3697/1 md.;Değişik altbent: 23.01.2008-5728 S.K./317.mad) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (İptal ibare: Anayasa Mah.nin 25.02.2010 tarihli ve E. 2008/17, K. 2010/44 sayılı Kararı ile) zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkum olmamak.

6. Askerlik durumu itibariyle;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek akıl hastalığı bulunmamak.

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 inci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak.", hükmü yer almış,

Aynı Kanunun 98. maddesinde ise; "Devlet memurlarının a) Bu kanun hükümlerine göre memurluktan çıkarılması; b) Memurluğa alınma şartlarından her hangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması veya memurlukları sırasında bu şartlardan her hangi birini kaybetmesi; c) Memurluktan çekilmesi; ç) İstek, yaş haddi, malullük (...)\* sebeplerinden biri ile emekliye ayrılması; d) Ölümü; hallerinde memurluğu sona erer." hükmü öngörülmüştür.

633 sayılı Diyanet İşleri Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 9. maddesinde; "Başkanlık personelinde, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda belirtilen genel şartlar yanında; Başkan, başkan yardımcısı, genel müdür, Rehberlik ve Teftiş Başkanı, il ve ilçe müftüsü, Başkanlık vaizi ve vaizlerin en az lisans düzeyinde dini yüksek öğrenim mezunu olması gerekir. Yönetim Hizmetleri Genel Müdürü için ise dört yıllık yüksek öğrenim mezunu olması şartı aranır. Başkanlık personelinin 657 sayılı Kanunda ve bu Kanunda yer almayan diğer nitelikleri ile atanmalarında dini öğrenim şartı arananlara ilişkin ortak nitelikler yönetmelikle düzenlenir." hükmü yer almıştır.

Diyanet İşleri Başkanlığı Atama Ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5. maddesinde; "Bu Yönetmelikte yer alan kadrolara atanacaklarda aşağıdaki genel şartlar aranır: a) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinin (A) bendindeki genel şartları taşımak, b) Atanmalarında dini öğrenim şartı esas alınan unvanlarda; itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak" hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, E.A. isimli bir bayan tarafından Gümüşhacıköy Cumhuriyet Savcılığına verilen 31.10.2011 tarihli şikayet dilekçesi ile tanımadığı bir cep telefonu numarasından kendisinin kullandığı cep telefonuna mesaj yoluyla ağza alınmayarak küfürler yazılarak tehdit edildiği, bu nedenle ilgili şahsın bulunarak cezalandırılmasının istenildiği, cumhuriyet savcısı tarafından bayanın telefonunda mevcut olan mesaj içerikleri tutanağa bağlandıktan sonra Ankara Telekomünikasyon İletişim Kurumu Başkanlığına yazı yazılarak anılan bayanının telefonuyla ilgili iletişim kayıtlarının istenildiği, gelen cevabi yazı eki iletişim kayıtlarında bayanın telefonuna, bir telefondan 26-29.10.2011 tarihleri arasında müteaddit kereler mesaj gönderildiğine kayıtların mevcut olduğu, sözü edilen telefon numarasının da davacı adına kayıtlı olduğunun tespit edildiği, akabinde Cumhuriyet Savcısı tarafından müşteki bayan ile davacının ikişer kez ifadelerinin alındığı, alınan ifadelerde bayan tarafından, mesaj gönderilen telefonun adına kayıtlı olduğu davacının köylerinde cami imam hatibi olup kendisini eşinden ayırmak maksatlı bu mesajları attığını, halen kendisinden şikayetçi olduğunu belirttiği, davacının ise ilk ifadesinde incelemeye konu telefonu hiç kullanmadığını, sahte evraklarla kendi adına başkaları tarafından hat çıkartılmış olabileceğini beyan ederken, sonraki ifadesinde, sözü edilen hattı yaşlı anne ve babasının kullanması için Nokia marka telefonla birlikte satın aldığını, ancak onlara teslim edemeden yaklaşık 10 gün sonra kaybettiğini, çok aramasına rağmen bu hatta ulaşamadığını, kaybettiği hattı bulan kişiye ulaşabileceği düşüncesiyle iptal ettirmesi için yetkili merciilere başvuru yapmadığını, iddiaya konu mesajları kendisinin atmadığını, önceki tarihlerde köyde görev yaptığı sırada müşteki E.A. tarafından evlenmeden önce kendisinin sürekli kullandığı cep telefonuna kendisine sevgi duyduğuna dair mesajlar atıldığını, kendisinin ise bu ilgiye karşılık vermeyerek adı geçen müştekiye evli ve çocukları bulunduğunu mesajla ve konuşarak anlatmak suretiyle reddettiğini, muhtemelen kaybettiği hattını bulan üçüncü bir şahsın, müşteki tarafından telefonuna önceden müşteki tarafından gönderilen ve kayıtlı bulunan mesajları kendisinin haberi olmadan gizlice incelemek suretiyle mesaj içeriğini öğrenerek müştekinin telefonuna mesaj atılmış olabileceğini, kendisinin anılan bayana mesaj atarak tehdit ettiğine dair suçlamaları reddettiğini beyan ettiği, öte yandan, Gümüşhacıköy Cumhuriyet Başsavcılığının 27.02.2012 tarih ve Soruşturma No:2012/111, Karar No:2012/65 sayılı kararıyla; davacı hakkında "cinsel taciz, cinsel saldırı ve tehdit iddiası" suçu ile ilgili başlatılan soruşturma sonucunda; müştekinin şikayeti ile ilgili herhangi bir tanığının bulunmadığı, kendisine yönelik cinsel nitelikteki eylemler nedeniyle müştekinin şikayetçi olmadığını ifade ettiği, olayların oluş yeri, zamanı, şekli ve niteliği konusunda net ifadeler ve somut olgular belirtilmediği gibi anlatımları arasında çelişkiler bulunduğu, yaşadığı olayların üzerinden 3-5 yıl geçtiği ve olaylar hakkında bir şikayeti olmadığı gibi bir yakını veya bir kimseye anlatmadığı, müştekiye atfedilen suçların şikayet şartına bağlı olduğu, bu nedenle, kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delillere ulaşılamadığı ve şikayet yokluğu nedeniyle kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Diğer yandan, müşteki E.A. tarafından Gümüşhacıköy Kaymakamlığı’na 14.12.2011 ve 26.12.2011 tarihlerinde verilen şikayet dilekçelerinde; davacı tarafından kendisine sürekli mesaj gönderilerek rahatsız edildiğini, evliliğinde huzursuzluklar başladığını, bu nedenle davacının görev yaptığı Köylerinden başka bir yere tayin edilmesini ve gereğinin yapılmasını belirtmesi üzerine Diyanet İşleri Başkanlığının 28.11.2011 tarihli oluruyla mahallinde inceleme yapmak ve gerektiğinde ilgililer hakkında soruşturma yapmak üzere bir başmüfettişin görevlendirildiği, anılan başmüfettiş tarafından iddialarla ilgili müşteki, müştekinin babası, davacının babası, kayınbabası gibi ilgili bir kısım kişilerin ifadelerinin alındığı, davacının Müftülük Makamında ifadesinin alınması sırasında ise, cebinden çıkardığı çakı bıçağıyla boynunu ve bileklerini kesmek suretiyle intihara kalkıştığı ve akabinde tedavisi için hastaneye gönderilmesi nedeniyle ifadesinin tam olarak alınamadığı, ancak müfettiş tarafından yapılan soruşturma sonucunda davacının Gümüşhacıköy Kızık Köyü Ahlatlı Mahallesi Camii'nde 29.04.2004 tarihinde göreve başlamasından sonra, köylülerle görüşmelerinde bir din görevlisinin art niyetli bir düşünce ve davranışlarının olmayacağını düşünen insanların rahat davranmalarını fırsat bilerek, konuşma ve davranışlarıyla insanlara kötü örnek olduğu, Ahlatlı Mahallesinde ikamet eden Ö. A.'nın evine gittiği zamanlarda kızı E.A.'ya "Seni Seviyorum, senden hoşlanıyorum" diyerek laf attığı, anne-babası evde olduğu halde lavaboya çıkma vb. bahanelerle koridora çıktığı zaman E.A'nın vücuduna dokunarak cinsel tacizde bulunduğu, yalnız olduğu zamanlarda eve gelmek istediği, bazen de hiç sormadan ve izin istemeden sigara alma bahanesiyle evine giderek bu bayanla defalarca öpüştüğü, bu bayanla bir kaç defa da köydeki eski bir caminin odunluğunda buluşarak söz konusu eylemlerini tekrar ettiği ve cinsel ilişkiye girme isteğine, geleceğini karatmama adına bu bayanın karşı çıkması üzerine "evlendiğin erkeği kandırırsın" diyerek ikna etmeye çalıştığı, buna mavaffak olmayınca ters ilişkiye girmeyi isteği, ayrıca kendisini eve almak istemediği veya evde buluştuklarında taleplerinin yerine getirmek istemediği zamanlarda "Beni evlerine davet ediyor, sen kimseyi ikna edemezsin, ancak bana herkes inanır, ben evliyim kendimi kurtarırım." diyerek bayanın adını çıkarmakla ve okuyarak kendisine bağlamakla tehdit ettiği, E.A.nın 2008 yılında Z.A. ile evlenmesinden sonra bahse konu isteklerini tekrarladığı, bu taleplerine olumlu cevap alamaması üzerine, adı geçen bayanın cep telefonuna tehdit ve hakaret dolu cinsel içerikli kaba ifadeler içeren, eşinden boşanmasını, yuvasının yıkılmasını ve kendisinden cinsel yönden faydalanmayı hedefleyen mesajlar attığı, cinsel arzularına ulaşmak için şantaj yaptığı, böylelikle, davacının bir din görevlisine yakışmayacak nitelikte konuşma ve davranışlar sergilediğinin tespit edildiği öne sürülerek a) disiplin yönünden, 657 sayılı Kanunun 125/B-d maddesi uyarınca kınama cezası ile cezalandırılması; b) idari yönünden, davacının eylemleri nedeniyle Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5/1-b maddesinde yer alan "Atanmalarında dini öğrenim şartı esas alınan unvanlarda; itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir niteliği" kaybettiğinden bahisle 657 sayılı Kanunun 98/b maddesi uyarınca görevine son verilmesinin isabetli olacağı; c) adli yönden, iddialarla ilgili Cumhuriyet Savcılığınca sürdürülen adli tahkikatın takip edilerek sonucuna göre işlem tesis edilmesinin yerinde olacağının teklif edildiği anlaşılmıştır.

Davacı hakkında, davalı idarece, 657 sayılı Kanunun 130. maddesi uyarınca savunmasını sunması için 10 gün süre verilmesine dair 06.06.2012 günlü yazı davacıya 19.06.2012 tarihinde tebliğ edilmiş ise de, söz konusu tebliğ tarihinden önce müfettişin teklifi doğrultusunda idari yönden 14.06.2012 gün ve 9033 sayılı işlemle davacının Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5/b maddesinde yer alan "Atanmalarında dini öğrenim şartı esas alınan unvanlarda; itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak" koşulunu kaybettiğinden bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 98/b maddesi uyarınca görevine son verilmesine ilişkin dava konusu işlemin tesis edildiği, bu işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Ayrıca, davacı tarafından davalı idareye 26.06.2012 günlü dilekçeyle savunmasının sunulduğu, disiplin yönünden de 01.08.2012 tarihli işlemle 657 sayılı Kanunun 125/B-d maddesi uyarınca kınama cezasıyla cezalandırıldığı görülmüştür.

Olayda, dosyada mevcut tüm tanık ifadeleri, takipsizlik kararı, iletişim bilgileri ile diğer bilgi ve belgelerin birlikten değerlendirilmesinden, Diyanet İşleri Başkanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5/b maddesinde yer alan "Atanmalarında dini öğrenim şartı esas alınan unvanlarda; itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak" koşulunu kaybettiğinden bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 98/b maddesi uyarınca göreve son verme işleminin tesis edilebilmesi için, her ne kadar disiplin soruşturması usul ve ilkeleri derecesinde olmasa da, sözü edilen koşulun sonradan kaybedildiğinin idarece yapılacak bir soruşturma ile hukuken kabul edilebilir somut delillerle hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde ilgilinin de usulüne uygun ifadesi alınmak suretiyle açıkça ortaya konulması gerekmesi karşısında; davacıya isnat edilen cinsel taciz, cinsel saldırı ve tehdit suçlamalarının hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıkça ortaya konulamadığı, müfettiş tarafından, düzenlenen soruşturma raporunda davacıya isnat edilen fiil ve eylemlerle ilgili müşteki E.A.nın Müfettişliklerine verdiği itirafından başka bir delil bulunmadığının belirtildiği, dava konusu işlem bir disiplin cezası olmadığı için ayrıca savunmasının alınması zorunluluğunun bulunmadığı açıksa da; davacının soruşturma sırasında ifadesinin tam olarak alınmadığı, davacıya yöneltilen suçlamalarla ilgili Cumhuriyet Savcılığınca müştekinin şikayeti ile ilgili herhangi bir tanığının bulunmadığı, kendisine yönelik cinsel nitelikteki eylemler nedeniyle müştekinin şikayetçi olmadığını ifade ettiği, olayların oluş yeri, zamanı, şekli ve niteliği konusunda net ifadeler ve somut olgular belirtilmediği gibi anlatımları arasında çelişkiler bulunduğu, yaşadığı olayların üzerinden 3-5 yıl geçtiği ve olaylar hakkında bir şikayeti olmadığı gibi bir yakını veya bir kimseye anlatmadığı, müştekiye atfedilen suçların şikayet şartına bağlı olduğu, bu nedenle, kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delillere ulaşamadığı ve şikayet yokluğu gerekçesiyle kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verildiği hususları göz önüne alındığında, davacının mesleğinde itikat, ibadet, tavır ve hareketlerinin İslam törelerine uygunluğunun çevresinde bilinir olduğu şeklinde ortak bir nitelik taşımak koşulunu kaybettiğinden bahsedilemeyeceği anlaşıldığından, davacının görevine son verilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, davacının hukuka aykırılığı ortaya konulan işlem nedeniyle yoksun kaldığı parasal ve özlük haklarının karşılanacağı da tabiidir.

Bu durumda, dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerekirken, davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine 05.07.2017 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY :

Davacının karar düzeltme isteminin reddi gerektiği oyu ile çoğunluk kararına katılmıyoruz.