



Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi

51/5 2014



ANAYASA MAHKEMESİ KARARLAR DERGİSİ

Sayı: 51
5. Cilt

2014



Anayasa Mahkemesi Yayınları

ISSN 1300-9729

ISBN 978-975-7427-75-9

2014 yılında Resmi Gazete’de yayımlanan Anayasa Mahkemesi kararlarının özgün
şekliyle yer aldığı bu dergide, sınıflandırma
“karar numarasına” göre yapılmıştır.

Kütüphane ve Yayın Komisyonu

Engin YILDIRIM (Başkan)

Recep KAPLAN (Üye)

Abdullah TEKBAŞ (Üye)

Kitabı Yayına Hazırlayan

Yayın ve Halkla İlişkiler Müdürlüğü

İletişim ve İstem Adresi

Anayasa Mahkemesi Başkanlığı

Yayın ve Halkla İlişkiler Müdürlüğü

İncek Şehit Savcı Mehmet Selim Kiraz Bulvarı No: 4

06805 Çankaya/Ankara

Telefon: (312) 463 73 00 Faks: (312) 463 74 00

www.anayasa.gov.tr

Baskı ve Cilt

Kalkan Matbaacılık San. Tic. Ltd. Şti.

Büyük Sanayi 1. Cad. No:99/32 İskitler - Ankara / TÜRKİYE

Tel: 0312 341 92 34 Faks: 0312 384 57 46

www.kalkanmatbaacilik.com.tr • kalkanofset@gmail.com

Baskı Tarihi:

Ocak 2016

Dizinler

I - Alfabetik İndeks	3465
II - Yasa Numarasına Göre İptal ve İtiraz Davaları Dizinini	3475
III- Karar-Esas-Resmi Gazete Tarihi-Karar Tarihine Göre Dizinler	3483
IV- Anayasa Maddeleri Dizinini	3487

Esas Sayısı : 2014/57

Karar Sayısı : 2014/8 (Yürürlüğü Durdurma)

Karar Günü : 10.4.2014

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNDE BULUNAN :
Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri M.Akif HAMZAÇEBİ, Engin ALTAY
ve Muharrem İNCE ile birlikte 127 milletvekili

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN KONUSU :
15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair
Kanun'un;

1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar
Kanunu'nun 49. maddesinin;

a- Birinci fıkrasında yer alan "*aşmamak üzere*" ibaresinden sonra
gelmek üzere eklenen "*Bakanlıkça*" ibaresinin,

b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasının,

c- Dördüncü fıkrasında yer alan "*ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar
Yüksek Kurulunca veya*" ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

2- 2. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 50. maddesinin
birinci fıkrasının,

3- 3. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 119. maddesinin,

4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet
Akademisi Kanunu'nun 9. maddesinin;

a- Değiştirilen birinci fıkrasının,

b- İkinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresinin “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmesinin,

5- 8. maddesiyle, 4954 sayılı Kanun’un başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasının,

6- 9. maddesiyle değiştirilen 4954 sayılı Kanun’un 12. maddesinin,

7- 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun’a eklenen geçici 12. maddenin,

8- 22. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu’nun 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinin,

9- 23. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (ç) bendinin değiştirilmesi ve bu bentten sonra gelmek üzere (d) ve (e) bentlerinin eklenmesinin,

10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının;

a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasının,

b- Değiştirilen (e) ve (ı) bentlerinin,

c- (h) bendinde yer alan “Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını, genel sekreter yardımcılarını,” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

11- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ve (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin,

12- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 11. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin değiştirilmesinin,

b- (4) numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurul” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesinin,

c- (5) numaralı fıkrasının değiştirilen (a) bendinin ve (c) bendindeki “İlgisine göre daire başkanı ve” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

13- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının,

14- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının,

15- 31. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 14. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasında yer alan “iki” ibaresinin “üç”,

b- (2) numaralı fıkrasında yer alan “Üçüncü Daire Başkanının” ibaresinin “Başkanın”,

c- (3) numaralı fıkrasında yer alan “Kurula” ibaresinin “Başkana”,

d- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan “Kurul” ibaresinin “Başkan”,

şeklinde değiştirilmesinin,

16- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 15. maddesinin,

17- 33. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 16. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan “ilgili daire başkanı” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesinin,

b- Eklenen (3) numaralı fıkrasının,

18- 34. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan;

a- “her üye,” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “ancak bir aday için;” ibaresinin,

b- “oy kullanabilir;” ibaresinin “oy kullanabilir. Belirtilenden” şeklinde değiştirilmesinin,

19- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 29. maddesinin,

20- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 36. maddesinin;

a- Değiştirilen (1), (3) ve (6) numaralı fıkralarının,

b- (5) numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurula” ibaresinin “Başkana” şeklinde değiştirilmesinin,

c- (10) numaralı fıkrasında yer alan “Kurul tarafından” ibaresinin “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından” şeklinde değiştirilmesinin,

21- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 38. maddesinin (1), (3), (5) ve (10) numaralı fıkralarının,

22- 39. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. ve geçici 5. maddelerin,

Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 4., 6., 9., 10., 11., 36., 67., 138., 139., 140., 144., 153. ve 159. maddelerine aykırılığın ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN İNCELENMESİ

Yürürlüklerinin durdurulması istemini de içeren iptali istenilen kuralların yer aldığı dava dilekçesi ve ekleri, bu konudaki Raportör Evren ALTAY tarafından hazırlanan yürürlüğü durdurma ve esas inceleme raporu, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un;

A- 1- 25. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanun’un 8. maddesinin (2)

numaralı fıkrası, 10.4.2014 günlü, E.2014/57, K.2014/81 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu fıkranın, uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmî Gazete’de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA, Burhan ÜSTÜN, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- a- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden...” ibaresi ile ikinci cümlesi,

b- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden...” ibaresi ile ikinci cümlesi,

10.4.2014 günlü, E.2014/57, K.2014/81 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu cümlelerin ve ibarelerin, uygulanmalarından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmî Gazete’de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜKLERİNİN DURDURULMASINA, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ’un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- 1- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (h) bendinde yer alan “Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını...”, ibaresinin madde metninden çıkarılmasına,

2- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin “...ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden...” ibaresi dışında kalan bölümüne,

3- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin “...ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden...” ibaresi dışında kalan bölümüne,

4- 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (1), (2), (3), (4) ve (5) numaralı fıkralarına,

Yönelik yürürlüğün durdurulması istemlerinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- 1- 23. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasına (ç) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (d) bendinde yer alan *"Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve..."* ibaresine,

2- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerine,

3- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen üçüncü ve dördüncü cümlelerine,

4- 31. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin;

a- (3) numaralı fıkrasında yer alan *"Kurula"* ibaresinin *"Başkana"* şeklinde değiştirilmesine,

b- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan *"Kurul"* ibaresinin *"Başkan"* şeklinde değiştirilmesine,

5- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendine,

6- 33. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan *"ilgili daire başkanı"* ibaresinin *"Başkan"* şeklinde değiştirilmesine,

7- 34. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasının değiştirilen *"oy kullanabilir. Belirtilenden"* ibaresinde yer alan *"oy kullanabilir."* sözcüklerine,

8- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (2) numaralı fıkrasına,

9- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin;

a- Değiştirilen (1) ve (3) numaralı fıkralarına,

b- (10) numaralı fıkrasının değiştirilen *"yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından"* ibaresinde yer alan *"yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve..."* sözcüklerine,

10- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 38. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarına,

11- 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (8) numaralı fıkrasına,

yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu fıkra, bent, cümle, ibare, sözcük ve değişikliklere ilişkin yürürlüğün durdurulması istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- 1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 49. maddesinin;

a- Birinci fıkrasında yer alan *"aşmamak üzere"* ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen *"Bakanlıkça"* ibaresine,

b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasına,

c- Dördüncü fıkrasında yer alan *"ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya"* ibaresinin madde metninden çıkarılmasına,

2- 2. maddesiyle değiştirilen, 2802 sayılı Kanun'un 50. maddesinin birinci fıkrasına,

3- 3. maddesiyle değiştirilen, 2802 sayılı Kanun'un 119. maddesine,

4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 9. maddesinin;

a- Değiştirilen birinci fıkrasına,

b- İkinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresinin “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmesine,

5- 8. maddesiyle 4954 sayılı Kanun’un başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasına,

6- 9. maddesiyle değiştirilen, 4954 sayılı Kanun’un 12. maddesine,

7- 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun’a eklenen geçici 12. maddesine,

8- 22. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendine,

9- 23. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 6. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasının değiştirilen (ç) bendine,

b- (2) numaralı fıkrasına (ç) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (d) bendinde yer alan “...genel sekreter yardımcılarını atamak.” ibaresine,

c- (2) numaralı fıkrasına eklenen (e) bendine,

10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının;

a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasına,

b- Değiştirilen (e) ve (ı) bentlerine,

c- (h) bendinde yer alan “...genel sekreter yardımcılarını...” ibaresine,

11- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 11. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının değiştirilen ikinci cümlesine,

b- (4) Numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurul” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesine,

c- (5) numaralı fıkrasının;

ca- Değiştirilen (a) bendine,

cb- (c) bendindeki “İlgisine göre daire başkanı ve” ibaresinin madde metninden çıkarılmasına,

12- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarına,

13- 31. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 14. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasında yer alan “iki” ibaresinin “üç” şeklinde değiştirilmesine,

b- (2) numaralı fıkrasında yer alan “Üçüncü Daire Başkanının” ibaresinin “Başkanın” şeklinde değiştirilmesine,

14- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 15. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının (a) bendi dışında kalan bölümüne,

b- (3) numaralı fıkrasına,

15- 33. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 16. maddesinin eklenen (3) numaralı fıkrasına,

16- 34. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 19. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasında yer alan “her üye,” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “ancak bir aday için;” ibaresine,

b- (2) numaralı fıkrasının değiştirilen “oy kullanabilir. Belirtilenden” ibaresinde yer alan “Belirtilenden” sözcüğüne,

17- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 29. maddesinin (1), (3), (4) ve (5) numaralı fıkralarına,

18- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 36. maddesinin;

a- Değiştirilen (6) numaralı fıkrasına,

b- (5) numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurula” ibaresinin “Başkana” şeklinde değiştirilmesine,

c- (10) numaralı fıkrasının değiştirilen “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından” ibaresinde yer alan “...Genel Kurul tarafından” sözcüklerine,

19- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 38. maddesinin (5) ve (10) numaralı fıkralarına,

20- 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’a eklenen;

a- Geçici 4. maddenin (6) ve (7) numaralı fıkralarına,

b- Geçici 5. maddesine,

yönelik iptal istemleri, 10.4.2014 günlü, E.2014/57, K.2014/81 sayılı kararla reddedildiğinden, bu madde, fıkra, bent, cümle, bölüm, ibare, sözcük ve değişikliklere ilişkin yürürlüğün durdurulması istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE

10.4.2014 gününde karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2014/57

Karar Sayısı : 2014/81

Karar Günü : 10.4.2014

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri M. Akif HAMZAÇEBİ, Engin ALTAY ve Muharrem İNCE ile birlikte 127 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A- Tümünün yok hükmünde olduğunun saptanmasına,

B- Tümünün şekil bakımından Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptaline,

C-1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 49. maddesinin;

a- Birinci fıkrasında yer alan *"aşmamak üzere"* ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen *"Bakanlıkça"* ibaresinin,

b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasının,

c- Dördüncü fıkrasında yer alan *"ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya"* ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

2- 2. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 50. maddesinin birinci fıkrasının,

3- 3. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 119. maddesinin,

4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 9. maddesinin;

a- Değiştirilen birinci fıkrasının,

b- İkinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresinin “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmesinin,

5- 8. maddesiyle, 4954 sayılı Kanun'un başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasının,

6- 9. maddesiyle değiştirilen 4954 sayılı Kanun'un 12. maddesinin,

7- 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun'a eklenen geçici 12. maddenin,

8- 22. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinin,

9- 23. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının değiştirilen (ç) bendinin ve bu bentten sonra gelmek üzere eklenen (d) ve (e) bentlerinin,

10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının;

a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasının,

b- Değiştirilen (e) ve (ı) bentlerinin,

c- (h) bendinde yer alan “Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını, genel sekreter yardımcılarını,” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

11- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ve (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin,

12- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin değiştirilmesinin,

b- (4) numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurul” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesinin,

c- (5) numaralı fıkrasının değiştirilen (a) bendinin ve (c) bendindeki “İlgisine göre daire başkanı ve” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

13- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının,

14- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının,

15- 31. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 14. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasında yer alan “iki” ibaresinin “üç”,

b- (2) numaralı fıkrasında yer alan “Üçüncü Daire Başkanının” ibaresinin “Başkanın”,

c- (3) numaralı fıkrasında yer alan “Kurula” ibaresinin “Başkana”,

d- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan “Kurul” ibaresinin “Başkan”,

şeklinde değiştirilmesinin,

16- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 15. maddesinin,

17- 33. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 16. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan “ilgili daire başkanı” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesinin,

b- Eklenen (3) numaralı fıkrasının,

18- 34. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan;

a- “her üye,” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “ancak bir aday için;” ibaresinin,

b- “oy kullanabilir;” ibaresinin “oy kullanabilir. Belirtilenden” şeklinde değiştirilmesinin,

19- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 29. maddesinin,

20- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 36. maddesinin;

a- Değiştirilen (1), (3) ve (6) numaralı fıkralarının,

b- (5) numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurula” ibaresinin “Başkana” şeklinde değiştirilmesinin,

c- (10) numaralı fıkrasında yer alan “Kurul tarafından” ibaresinin “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından” şeklinde değiştirilmesinin,

21- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 38. maddesinin (1), (3), (5) ve (10) numaralı fıkralarının,

22- 39. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. ve geçici 5. maddelerin,

Anayasa’nın Başlangıç’ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 10., 11., 36., 67., 138., 139., 140., 144., 153. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına,

karar verilmesi istemidir.

I- YOKLUĞUN TESPİTİ, İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

28.2.2014 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümleri şöyledir:

“... II- 6524 SAYILI KANUN’UN ÖNCELİKLE TÜMÜNÜN “YOK” HÜKMÜNDE OLDUĞUNUN SAPTANMASI İSTEMİNE İLİŞKİN İDDİALARIN GEREKÇELERİ

Geleneksel kamu hukuku doktrinine göre, bir hukukî işlemin, “çok ağır bir sakatlık” ile malûl olması durumunda bu işlem “yok hükmünde” sayılmaktadır

(Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa, 2000, sh.949 vd.). Yokluk, bir kurala vücut veren iradenin mevcut olmamasıdır. Bu nedenle, yasama işleminin yok sayılabilmesi, ancak ağır bir yetki gaspı halinde mümkündür. Hukukî işlemin, yani kanunun geçerliliği üzerinde “iptal”den daha ağır bir hukuka aykırılık hâli, “yokluk”tur. Dava konusu yaptığımız somut olayda olduğu gibi, kanunla yargısal denetimi etkisiz bırakacak düzenleme, “tipik ve ağır bir yetki gaspı” olup, hukukî işlemin yokluğu sonucunu zorunlu olarak doğurur. Bu durum, Anayasamızda öngörülen “kuvetler ayrılığı” ilkesinin sonu demektir ve Anayasa’nın Başlangıç Bölümünün 4. paragrafı ile 2. maddesine açık aykırılık teşkil etmektedir. Başka bir deyişle, dava konusu yaptığımız 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun ile öngörülen düzenleme, yargısal denetimin olası bir aykırılığının yaptırımı etkisiz bırakma amacını güttüğü için açık ve ağır bir yetki gaspıdır. Yaptırımı ise “yokluk”tur.

“Yok hükmünde sayma” müessesesi ile ilgili olarak Anayasa Hukukçusu Prof. Dr. Erdoğan Teziç, Türk anayasal yargı sisteminde “yokluk” kavramının tanınmadığını teyit etmekle birlikte, “Hukuk sistemimizde ‘yürürlük durdurma’ diye bir müessese de yoktu. Ancak PTT’nin T’sinin satışı sırasında Anayasa Mahkemesi’nin 1993’te verdiği kararla sisteme girdi. Sonra da içtihat haline geldi. Şimdi benzer biçimde ‘yokluk’ hükmü de oluşabilir” demek suretiyle “Yok hükmünde sayma” fikrine, Anayasa Mahkemesi’nin geçmiş kararlarını yorumlayarak ulaştığını belirten Teziç, Dava konusu 6524 sayılı Kanun ile ilgili olarak da “HSYK Kanunu Resmi Gazete’de yayımlandığı anda bazı görevlilerin görevi sona eriyor. Anayasa Mahkemesi iptal kararı verse bile bu geriye işlemeyecek. Yani bu düzenleme yargısal denetimin olası bir iptalini etkisiz bırakma amacını güttüğü için açık ve ağır bir yetki gaspıdır. O yüzden iptalden daha ileri bir yaptırım gerekir. Bu da ancak ‘yok hükmünde sayarak’ yapılabilir” yönünde görüş beyan etmiştir (Bkz. Utku Çakırözer’in “Burun Kırdırtan HSYK Kavgasının Nedeni” Başlıklı Yazısı, 17.2.2014 tarihli Cumhuriyet Gazetesi).

Bundan yaklaşık yüz yıl önce ünlü Alman hukukçu, siyaset bilimci Carl Schmitt yazmış olduğu “Siyasi İlahiyat” isimli kitabında günümüz siyaset biliminin kavramlarının “dünyevileştirilmiş ilahiyat kavramları” olduğunu söyler. Örneğin, her şeye kâdir “Tanrı” gitmiş, onun yerine her şeye kâdir “kanun koyucu” gelmiştir. Her şeye kâdir kanun koyucunun “demokratikleşmesi” demokrasinin de serüvenidir. Ancak, bugün 6524 sayılı Kanun sayesinde geldiğimiz nokta ve gördüğümüz tablo, bu Kanun’la ilgili olarak Hükûmetin başlangıçtan bu yana gütmüş olduğu politika ile her şeye kâdir kanun koyucunun demokratikleştirilmesi

yönündeki bir adımın işaretlerini değil, tam tersine, her şeye kâdir “tek adamın” politikasının, uygulamalarının, onun otoriter tutumunun işaretlerini bize göstermektedir. Devlet-birey ilişkisi artık yüz yıl önceki ilişki değildir. Eskiden devlet-birey ilişkisi, güç-itaat ilişkisine dayanmakta iken, artık birey öne çıkmıştır; bireyin öne çıkmasıyla birlikte onun özgürlükleri çok daha önemli hâle gelmiştir. Eskiden devlet karşısında güçsüz bir birey, ancak güçlü bir devlet varken, bugün, devletin karşısında güçlü bir birey ve onun özgürlükleri söz konusudur. Eskiden anayasalar devletin kuruluşunu, örgütlenişini, buna ilişkin hükümleri düzenlerken, bugün, anayasalar bireyin özgürlükleri karşısında devletin gücünü sınırlayan metinlere dönüşmüştür.

1748 yılında, Montesquieu -kuvvetler ayrılığı ilkesini- “Kanunların Ruhu” kitabını yazdığı zaman daha kuvvetler ayrılığı ilkesi O’nun savunduğu gibi şekillenmiş değildi. İlk defa “kuvvetler ayrılığı” ilkesi olmadan demokrasinin vâir olmayacağı Montesquieu tarafından bir tarihî belge olarak “Kanunların Ruhu” isimli kitabında yer almış ve 41 yıl sonra 1789 tarihinde insanlık tarihine çok büyük bir devrim olarak geçen Fransız Devrimi gerçekleşmiştir. Fransız Devrimi sonucunda 1789 yılında yayınlanan Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi’nin 16.maddesi bugün dahî bütün demokrasilerin temelini oluşturan altın bir kuralı koymuştur. Hakların güvence altında olmadığı, kuvvetler ayrılığının bulunmadığı ülkelerde anayasa yoktur. Yazılı olarak kâğıt üzerinde adına “Anayasa” dediğiniz bir metin olabilir, ama bu metinde “kuvvetler ayrılığı” prensibi tahrir edilmişse o ülkede, o Anayasa’da “kuvvetler ayrılığı” yoktur; dolayısıyla o ülkede Anayasa’nın olduğunu söylemek imkânsızdır.

15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun ile birlikte, ne yazık ki, artık Türkiye’de Anayasa, kâğıt üzerindeki bir metne dönüşmüş ve fiilen ortadan kaldırılmıştır. Başka bir deyişle, 6524 sayılı Kanun ile Anayasa, 15.2.2014 tarihinde TBMM Genel Kurul Salonunda iktidar partisinin kabûl oyu ile birlikte ilgâ edilmiştir. Anayasa’nın Başlangıç Bölümünün 4. Paragrafında açıkça dile getirilen “Kuvvetler ayrılığı” ilkesinin olmazsa olmaz koşulu olan “Bağımsız Yargı” ilkesi, ne yazık ki, 6524 sayılı “Yoklukla malûl” bir Kanunla ortadan kaldırılmakta; yargının yürütmeye bağlandığı ve böylece demokratik parlamenter rejimin rafa kaldırıldığı bir sürece girilmektedir. Mezkûr Kanun ile, Anayasa’ya göre millete ait olan yetkileri Hükûmet, Başbakan, Adalet Bakanı kendi yetkisi ve inisiyatifi içerisine almakta ve “Yargı yetkisinin, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır” hükmünü içeren Anayasa’nın 9. maddesini açıkça ihlâl etmektedir. Bu vâkıâ, 6524 sayılı Kanun’un çok açık bir şekilde “yok” hükmünde sayılmasını gerektiren kanunî düzenlemedir.

15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanunun, işbu davanın konusu olan maddeleriyle yapılan düzenlemelerin, hem Anayasa'nın 87. maddesinin vermediği bir yetkinin kullanılması yoluyla gerçekleştirilmeleri, hem de bu yetkinin aynı zamanda Anayasa'nın 2. 6. ve 9. maddelerinde belirtilen ilkelere aykırı bir biçimde kullanılması bakımından, "yok" hükmünde sayılmalarına yol açacak nitelikte ağır yöntem sakatlıklarıyla malûl olduğu sâbittir.

Şöyle ki;

1-) 12.9.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunun 22. maddesi ile değiştirilen Anayasa'nın 159. maddesi hükmü ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu yürütmeden bağımsız ve ayrı bir erk olması gerektiği ilkesine uygun bir düzenlemeye kavuşturulması amaçlanmış iken, 15.2.2014 tarihli ve 6524 Kanun değişikliği ile Kurulun fiilen Adalet Bakanına bağlı ve bağımlı, ayrı bir erkten çok, yürütmenin güdümü, emir ve gözetimi altında görev yapan bir Genel Müdürlük haline getirilmek istenmektedir. Şüphesiz, bu olgu, 12.9.2010 tarihli Anayasa değişikliği ile amaçlanan bağımsız bir Kurulun oluşumuna aykırıdır.

Anayasa'nın Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun düzenlendiği 159. maddesine bakıldığında dikkati çeken ilk husus, Kurul'a "Adalet Bakanlığından ve dolayısıyla siyasî iradedden bağımsız, özerk bir irade verilmesinin amaçlandığı ve tüm maddenin bu temel amaçtan hareketle düzenlendiği" vâkıasıdır. Nitekim, bu vâkıâ, Anayasamızın 159. maddenin ilk fıkrasında "Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar." denilmek suretiyle kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde ifade edilmiş ve Kurul'un organizasyon yapısı ile işleyişine ilişkin tüm kuralların klasik bir kamu kurumundan farklı olarak "mahkemelerin bağımsızlığı" ve "hâkimlik teminatı" ilkelerine uygun olması gerektiği vurgulanmıştır.

Anayasa'nın 159. maddesi lâfzı ve rûhu ile bir bütün (köl) halinde incelendiğinde; Anayasa koyucunun, yerine getirdiği nâzik ve hassas fonksiyon nedeniyle Kurul'u, klasik bir kamu kurumu olarak görmek istemediği ve olağan bürokratik hiyerarşiden ayırık tutarak, Kurul'a siyasî iradedden (yürütmeden) bağımsız, kendi inisiyatifini kullanabileceği ayrı ve özerk bir yapıya kavuşturmayı amaçladığı anlaşılmaktadır.

Anayasa koyucu bu amaçtan hareketle 159. maddenin Birinci fıkrasında, Kurul'un organizasyon yapısı ve işleyişine ilişkin yapılacak düzenlemelerin

“mahkemelerin bağımsızlığı” ve “hâkimlik teminatı” ilkeleri doğrultusunda yapılacağını belirterek, TBMM’nin sahip olduğu takdir yetkisini bu ilkeler ile sınırlamış ve bu anlamda Kurul’un özerk iradesinin varlığını Anayasal bir güvenceye kavuşturmuştur.

Bu itibarla, HSYK’nın organizasyon yapısı ve işleyişine ilişkin tüm kuralların ihdâsında TBMM’nin kullanabileceği takdir yetkisi, klasik kamu kurumlarının organizasyon yapısı ve işleyişine ilişkin takdir yetkisinden farklıdır; dahası, farklı da olmak zorundadır. Nitekim, bu farklılığın gerekliliği, Anayasa’nın 159. maddesinin Birinci fıkrasında “mahkemelerin bağımsızlığı” ile “hâkimlik teminatı” ilkelerine gönderme yapılmak suretiyle açık bir biçimde ifade edilmiştir.

Bu noktada Anayasa’nın 159. maddenin son fıkrasında Meclis’e tanınan ve Kurul üyelerinin seçimini, dairelerin oluşumunu ve işbölümünü, Kurul’un ve dairelerin görevlerini, toplantı ve karar yeter sayılarını, çalışma usul ve esaslarını, dairelerin karar ve işlemlerine karşı yapılacak itirazları ve bunların incelenmesi usûlleri ile Genel Sekreterliğin kuruluş ve görevlerini kanunla düzenleyebilme yetkisi, sınırlı bir yetki olup, ancak anılan maddenin birinci fıkrasında belirtilen “mahkemelerin bağımsızlığı” ve “hâkimlik teminatı” ilkeleri doğrultusunda kullanılabilecek özel bir yetkiyi ifade etmektedir. Oysa, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun metni incelendiğinde, Kurul’un organizasyon yapısı ve işleyişine ilişkin düzenlemelerde Anayasa’nın 159. maddesi hükmünce uyulması gereken “mahkemelerin bağımsızlığı” ve “hâkimlik teminatı” ilkeleri “yok” sayılmış ve Kurul, âdetâ yürütmenin emrinde, Adalet Bakanı’nın iradesi dışında karar verme yetkisi kullanamayan sıradan bir kamu kurumuna dönüştürülürken, bir yandan da seçimle gelen üyeler Adalet Bakanı’nın emri altında ve O’nun izni olmaksızın karar alamayacak konuma getirilmiştir. Kanun metninde öngörülen değişikliklerin büyük bölümünde, esâsen “dönüştürme / siyasallaştırma” amacının güdüldüğü çok açık ve net bir biçimde görülebilmektedir. Dava konusu yapılan, Mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığını ortadan kaldırır mâhiyetteki işbu düzenleme ile “hukuk devleti” ilkesi tamamen zedelenmiştir. Oysa (yukarıda da açıklandığı veçhile), “hukuk devleti” anlayışının somutlaştırılmasında ve vatandaşların belli bir güven duygusuyla yaşayabilmelerinde “yargı bağımsızlığı” ilkesinin önemi tartışmasızdır.

Anayasa’mız “kuvvetler ayrılığı” ilkesini benimsenmiştir. 6524 sayılı Kanun’da yer alan yasal düzenlemelerin incelenmesinde ise yargıya ilişkin en temel ve önemli yetkilerin doğrudan veya dolaylı olarak Kurul Başkanı sıfatıyla Adalet Bakanı’na verilmiş olduğu açıkça görülmektedir. Bu durumun da “yargı

bağımsızlığı"na, "kuvetler ayrılığı" ilkesine ve HSYK'nın "mahkemelerin bağımsızlığı" ile "hâkimlik ve savcılık teminatı" esaslarına göre hareket etmesi prensibine aykırılık teşkil ettiği çok açıktır. Dolayısı ile, dava konusu Kanun ile yapılmak istenen düzenlemenin Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan Cumhuriyetin "Hukuk Devleti" niteliğine ve yine 2. maddenin Cumhuriyetin nitelikleri arasında atıf yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünde belirtilen "kuvetler ayrılığı" ilkesine aykırılık teşkil ettiğini göstermektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak, Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık ise, anılan maddede yer alan ve "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yapılan Anayasa'nın Başlangıç Bölümü'nün 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırılık anlamına gelmektedir.

15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun'daki düzenlemelerin birçoğu, yüksek yargı kurumlarının oluşumuna ilişkin kural ve ilkelerin yer aldığı uluslararası belge ve raporlarda öngörülen görüşlerle (Venedik Kriterleri, İlerleme ve İstisari Ziyaret Raporları, Avrupa Hâkimleri Danışma Konseyi / CCJE, 10/2007 Sayılı Görüşü, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Hâkimlerin Bağımsızlığı, Verimliliği ve Rolü Hakkında 94/12 Nolu Tavsiye Kararı, Avrupa Yargı Kurulları Ağı / ENCJ Raporları ile) çelişmektedir.

Öyle ise, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun ile yapılmak istenen düzenlemelerin Anayasa'nın 2.maddesinde ifadesini bulun "hukuk devleti" ilkesi ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun yürütme organından bağımsız ve dolayısı ile yargının ayrı bir erk olması gerektiği ilkesine uygun bir düzenlemeyi öngören 159. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Başka bir deyişle, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanunun getirmekte olduğu düzenlemelerin kaynağını Anayasa'dan almayan bir yetkinin kullanımıyla gerçekleştirilmiş bir işlem niteliği taşıdığı; bu işlemin yetki unsuru bakımından ağır bir sakatlıkla malûl hale geldiği ve dolayısı ile Anayasa'nın 6.maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisini kullanamaz." kuralını açıkça ihlâl ettiği aşîkârdır.

Bu bakımdan, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun'un tümünün "yetkisizlik", başka bir deyişle, işlemin "yetki" unsurundaki ağır sakatlık nedeniyle "yokluğuna" hükmedilmesi gerektiği açıktır.

Yukarıda da açıklamaya çalıştığımız sebeplere binâen, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun ile yapılan düzenlemelerin, aynı zamanda "yetki gasbı"

veya “yetki tecavüzü” niteliğini taşıdığı da kuşkusuzdur. Zirâ, söz konusu düzenlemelerle tâlî kurucu iktidar olarak Anayasa’yı değiştirme yetkisi, TBMM tarafından gasbedilmiştir. Ağır ve açık yetki tecavüzü ya da yetki gasbı olarak tanımlanabilecek bu vâkîâların, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun’la yapılan düzenlemeyi yetki unsuru açısından “yokluk ile malûl” hâle getireceği tartışmasızdır. Olayda, gerçekleştirilen yetki gasplarına ve tecavüzlerine cevaz verildiği takdirde, bundan böyle TBMM’nin yetkisi olmadığı bir anayasal alanda yetki kullanabilmesinin ve kanunları değiştirebilmekle yetkili olanlara, kanun değiştirme yöntemini kullanarak tâlî kurucu iktidara verilen anayasa değiştirme yetkisinin gasp edilmesinin önü açılacaktır. Başka bir deyişle, 6524 sayılı Kanun’un kanunlaşması sırasında TBMM’de izlenen süreç, kanun değiştirme iradesini aşp, Anayasa hükmünü değiştirerek “yetki” temelinde vahim bir sakatlık doğmasına sebebiyet vermiştir.

Hal böyle olunca, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanunda öngörülen düzenlemelerin, yukarıda açıklandığı üzere “yetkisizlik”, “yetki aşımı” ve “yetki gaspı / yetki tecavüzü” nedenleri ile “yetki unsuru” açısından sakat oluşu, bu düzenlemelerin “yokluğu”nun hükme bağlanmasını gerektirmektedir.

2-) Bilindiği üzere, bir hukukî işlemin hukuk düzeninde varlık kazanabilmesi için şekil, konu, amaç, sebep ve yetki unsurları bakımından hukuka uygun olması gerekmektedir. Aksi halde, o hukukî işlemin varlığı tartışmalı hâle gelir. Başka bir deyişle, bir işlemin kurucu unsurlarının yokluğu, o işlemin de hükümsüz olması, “yok (keenlemyekûn)” sayılması sonucunu doğurur.

“Yokluk” ve “İptal” farklı kavramlardır. Yokluk (inexistence), işlemin başından beri hükümsüz sayılması anlamına gelmektedir. Anayasa Mahkemesi’nin “yokluk” konusunda bu güne kadar vermiş olduğu herhangi bir karar bulunmasa da, bazı kararlarında “yokluk” konusundaki görüşlerini izhâr etmiştir. Örneğin, 21186 sayılı Resmi Gazete’nin mükerrer nüshasında yayımlanan “1992 Mali Yılı Bütçe Kanunu’nun 1. maddesine bağlı (A) işaretli cetvelinde gösterilen Kültür Bakanlığı kısmı ile bu kısmın unsurlarını ve açıklamalarını içeren bölümlerinin Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülerek iptaline” ilişkin olarak verdiği bir Kararda, özetle, “Yönetim hukukunda yokluk, bir hukuksal işlemin hiç doğmamış, hukuk alemine çıkmamış sayılması sonucunu doğurur. Bu bağlamda, Anayasa yargısında yasama işlemlerinin yok sayılabilmesi ancak yetki ve görev gaspı ya da çok ağır biçim eksikliği durumlarında söz konusu olabilir.” demek suretiyle “yokluk” konusundaki düşüncesini açıklamıştır (Anayasa Mahkemesi’nin 17.9.1992 gün ve

E.1992/26, K.1992/48 sayılı Kararı). Dolayısı ile, Anayasa Mahkemesi, iptalden daha ileri bir tartışma yapabilmek için iptal sebeplerinden daha ağır hukuka aykırılık sebebi aranacağını belirterek bunun yaptırımının “yokluk” olacağına işaret etmiştir.

Kezâ, Anayasa Mahkemesi’nin 24.5.1988 gün ve E.1988/11, K.1988/11 sayılı Kararına ekli karşı oy yazısında üye Muammer Turan, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen bir kanunun tekrar kabûl edilmesi durumunda, bu ikinci kanunun “mutlak butlanla batıl sayılıp, çıkartıldığı günden itibaren geçerli olmadığına” hükmedilmesi gerektiği yönünde görüş bildirmiştir (Muammer Turan’ın Karşı Oy Yazısı, Anayasa Mahkemesi Kararlar dergisi, Sayı 24, sh.170). Daha yakın zamanda da 17.10.1996 gün ve E.1996/4, K.1996/39 sayılı Karara ekli karşı oy yazısında (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 32, Cilt 2, sh.844 vd.) ve 13.5.1998 gün ve E.1996/51, K.1998/17 sayılı Karara ekli karşı oy yazısında (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 35, Cilt 1, sh.178 vd.), üye Mustafa Bumin, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen kanunun tekrar çıkarılmasının bir “ağır ihlâl” olduğunu belirtmiş ve böyle bir kanunun “iptal” değil, “yokluk” saptanılarak davanın reddine karar verilmesi gerektiği yönünde görüş bildirmiştir. Nihayet, Anayasa Mahkemesi’nin 13.5.1998 gün ve E.1996/51, K.1998/17 sayılı Karara ekli karşı oy yazılarında üyeler Yalçın Acargün, Mustafa Yakupoğlu ve Fulya Kantarcıoğlu karşı oy yazılarında, iptal edilen kanunun yerine yeni kanun yapılması durumunda söz konusu kanunun karşılaşması gereken yaptırımın “iptal” değil, “yok hükmünde sayılması” olduğunu belirtmişlerdir (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 35, Cilt 1, sh.175-178; Kemal Gözler, a.g.e, sh.951, dipnot:262).

3-) Diğer yandan, bir hukukî işlemin yetki unsuru bakımından sağlıklı ve geçerli sayılabilmesi, yetkili bir organ tarafından yapılmasının yanısıra, yetkinin Anayasa’nın çizdiği alan içerisinde ve Anayasaya uygun olarak kullanılmasını da gerektirir. Kuşkusuz yasama yetkisi, yasama alanı içerisinde kalmak koşuluyla konu açısından, ancak Anayasa’ya aykırı biçimde kullanılmaması koşulu ile sınırsızdır. Yani, burada Anayasa kuralları ve bu kurallara uygunluk koşulu, yasama yetkisi için bir sınır oluşturmaktadır. Dava konusu yaptığımız 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanunla yapılan düzenlemelerde ise, yasama yetkisinin bu sınır aşılarak ve saptırılarak kullanıldığı görülmektedir. Bu bağlamda, öncelikle, 6524 sayılı Kanun’un ihdâsı sırasında yasama yetkisi, Anayasa’nın 2. maddesinde öngörülen “demokratik hukuk devleti” ilkesine aykırı biçimde kullanılmıştır. Yasama yetkisinin böyle bir değişikliği gerçekleştirmek için kullanılmasının, Anayasanın

2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesi ile de çeliştiği yadsınamaz. “Hukuk devleti” ilkesinin dayandığı temel unsurlardan biri de hukuk güvenliğidir. Ancak, Anayasa değişikliğiyle yapılması gereken bir yasama işleminin kanun yolu ile yapılmasının önünü açan böylesi bir yasama yetkisi, hukuka ve Devlete olan güveni ortadan kaldırır; dolayısıyla, böyle bir ahvâl, Anayasanın 2. maddesinde belirtilen “hukuk devleti” ilkesine ve dolayısı ile Başlangıç Bölümünün 4. paragrafında ifadesini bulan “kuvetler ayrılığı” prensibine de aykırı düşer.

Nitekim, Anayasa, TBMM’ye yasama erkini, netice itibariyle, kamu yararını sağlamak üzere vermiştir. Bu durum, aynı zamanda Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen “hukuk devleti” ilkesinin de bir gereğidir. Yapılan yasama işlemlerinin, kamu yararı amacına değil, öznel (subjektif) amaçlara yönelik olarak yapılması halinde ise yasama yetkisinin saptırıldığını söylemek gereklidir. Böylesi bir yetki saptırması da, yasama yetkisinin Anayasa’ya aykırı bir biçimde kullanılması nedeniyle, bu yetkinin kullanılması yoluyla yapılan hukukî işlemin, yetki unsuru bakımından Anayasa’ya aykırı bir görünüm almasına yol açar ve bu işlemin yoklukla malûl olması sonucunu doğurur. 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun’un tümünün Anayasa’dan kaynaklanmayan bir yetkinin Anayasa’nın 6. maddesine aykırı olarak ve yine Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen ilkelere uyulmadan kullanılması nedeniyle yoklukla malûl olduğu gerçeğini değiştirmez ve bu nedenle 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun’un tümünün yokluğuna hükmedilmesi gerekir.

4-) Şu hususu da önemle belirtmek gerekir ki, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanunun asıl amacının “kamu yararı” olması gerekirken, aslında “gizli bir gündemi olduğu”, 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanuna eklenen “Geçici Madde 12” ile 39.maddesiyle 6087 sayılı Kanuna eklenen “Geçici Madde 4”den kolaylıkla anlaşılmaktadır. Anılan geçici maddeler ile Türkiye Adalet Akademisi ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu kadrolarının derhal boşaltılacağına işaret etmektedir. Bu olgu da, dava konusu Kanun ile asıl amaçlanan hedefin “kamu yararı”nın gerçekleştirilmesi değil, sadece siyasî kadrolaşma eliyle olası birtakım yargısal soruşturma süreçlerini etkilemek olduğunu ve yasama faaliyetinin amacından çarpıtılıp, ağır biçimde sakatlandığını göstermektedir. 6524 sayılı Kanun’un ihdâsındaki “örtülü amacın” hâlen yürütülmekte olan mevcut ve güncel soruşturmaları yönlendirmek, eldeki kanıtları karartmak ve ayrıca mevcut kadroları tasfiye etmek suretiyle bağımsız olması gereken yargı organını “kendileştirmek” özel gâyesine mâtuf olduğu, her türlü izahtan vârestedir. 6524 sayılı Kanun ile, Adalet Bakanı’nın tek başına, doğrudan yetkili olduğu, iradesini ortaya koyarak

tasarruf yapabileceği bir yapı getirilmekte ve Adalet Bakanı'nın yeniden teşekkül edecek olan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nda (ve bu meyanda Türkiye Adalet Akademisi'nde) en etkili güç haline getirilmesine yol açmaktadır. Bu nedenlerle, tamamen subjektif, belli kişi ya da kişilere yönelik çözüm getirme amacını taşıyan, dolayısı ile kamu yararı amacını gütmeyen ve açıkça bir yetki saptırmasının sonucu olan dava konusu yaptığımız Kanun hükümlerinin yetkisizlik; başka bir deyişle, işlemin yetki unsurundaki ağır sakatlık nedeniyle "yokluğuna" hükmedilmesi gerektiği çok açıktır.

Bu itibarla, somut olayda, "TBMM'nin yetkisinin bulunmadığı bir anayasal alanda yetki gaspı yaparak, yokluğun en ağır biçimi olan yetkisiz bir işlem yaptığı, işlemin amaç yönünden de sakat olduğu" nazara alındığında, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun'un tümünün öncelikle "yok hükmünde" olduğunun tespitine karar verilmelidir.

III- 6524 SAYILI KANUN'UN "ŞEKİL" BAKIMINDAN ANAYASA'YA AYKIRILIĞI NEDENİYLE TÜMÜNÜN İPTALİ GEREKTİĞİNE İLİŞKİN İDDİALARIN GEREKÇELERİ

Anayasa'nın 148. maddesine göre, Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığı; Anayasa değişikliklerinde ise teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları üzerinde yapılır.

Ancak, anılan Anayasa maddesinde belirtilen şekil denetiminin, işlemin yetki unsuru bakımından geçerliliğini denetleme hususunu dışta bırakmış olduğu düşünülemez. Anayasa Mahkemesi'nin şekil denetimi yetkisinin özünde, işlemi öncelikle "yetki" unsuru bakımından denetlemek yetkisi saklıdır. Zirâ, teklif ve oylama çoğunluğuna ulaşıp ulaşılmadığı, ancak hukuken geçerli bir işlemle ilgili olarak değerlendirilebilir. Bu nedenle, şekil denetimi kapsamında, öncelikle, işlemde "yetki unsuru" bakımından sakatlık olup olmadığının araştırılması gerekir.

"Yetki" unsuru bakımından sakatlık, işlemi "şekil" unsuru bakımından da sakatlar; sağlıklı ve hukuken geçerli bir işlem olarak doğmasına imkân bırakmaz.

Anayasa'nın 148. maddesinde şekil denetiminin oylama ve teklif çoğunluklarına ulaşılmış olup olmadığı hususları ile sınırlandırılmış olduğunu ve bu denetimin kapsamında yetki unsurunda sakatlık olup olmadığını araştırmanın

bulunmadığını söylemek, Anayasa'nın kabûl edemeyeceği sonuçlara yol açar; "yasama yetkisinin saptırılmasına" ve "fonksiyon gaspına" geçit verir. Örneğin, yargısal bir işlemin teklif ve oylama çoğunluğuna uyulmak suretiyle TBMM tarafından kanun görünümünde yapılmasına ve şekil bakımından geçerli nitelik kazanmasına imkân tanır. Böyle bir sonuca ise Anayasa'nın izin vermiş olduğu düşünülemez. Çünkü bu durum, "hukuk devleti" ve "kuvetler ayrılığı" ilkeleri ile asla bağdaşmaz

"Yetki unsuru" bakımından denetim, bu nedenlerle -yukarıda da belirtildiği gibi- Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'nın 148. maddesinin 2. fıkrası anlamında yapacağı şekil denetiminin, öncelikle yapılması gereken ayrılmaz bir parçasıdır.

15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun'a bakıldığında ise, davaya konu hükümlerin teklif ve kabûl yeter sayıları bakımından sayısal açıdan Anayasa'ya uygun olmasına karşın, yetki unsuru bakımından -yukarıda belirtildiği üzere-, Anayasa'dan kaynaklanmayan bir yetkinin Anayasanın 2., 6. ve 159. maddelerine aykırı bir biçimde kullanılması yoluyla gerçekleştirildikleri ortadadır.

Şüphesiz, yargılama makamları, daha açık bir değişle, hâkimler ve savcılar görevlerinde bağımsız olmalıdır. Bu bağımsızlık, ciddî, giderek âdil bir yargılama için aynı zamanda bir zorunluluktur. Bu bağımsızlık, öncelikle Yürütme Organına karşı sağlanmalıdır. Zirâ, hâkimlere ve savcılara karşı maddî ve manevî baskı, öncelikle yürütme organından gelir. İşte, bu nedenledir ki, anayasalar, hâkimlerin, başta yürütme organına karşı bağımsızlıklarını sağlamak için çeşitli tedbirler alır ve yargı mensuplarına çeşitli güvenceler öngörür. Anayasamız da, hâkim ve savcılarının görevlerini huzur içinde, her türlü kaygı, maddî ve manevî baskıdan ve etkiden uzak biçimde yapabilmeleri için , mahkemelerin "bağımsız" olmaları gerektiğini kabûl etmiş (madde:138) ve Devletin diğer memurlarından farklı olarak hâkim ve savcılara kimi "güvenceler" tanımıştır. Fakat, ne yazık ki, dava konusu yapılan ve yokluğu ya da iptali istenen 6524 sayılı Kanun, bütün bu güvenceleri tamamen bertaraf eden ve "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkesini ortadan kaldıran düzenlemeler ihtiva etmektedir.

Anayasa'nın 148. maddesinde tanımlanan "şekil" denetimi çerçevesinde, Anayasa'da ayrıca yazılı olmasa da, "şekil" denetiminin özünde saklı bulunan işlemin "yetki" unsuru bakımından hukukî geçerliliğini araştırma ve tespit yetkisinin yargı organınca kullanılması; "yetki" unsuru bakımından yok hükmünde olan işlemlerin de "şekil" aykırılığı nedeniyle iptal edilmesi gerekir. Zirâ, yetki unsuru

açısından “yok” hükmündeki işlemlerin Anayasa’nın öngördüğü çoğunluklarla teklif ve kabul edilmiş olmaları onlara geçerlilik kazandırmaz.

Tüm bu açıklanmaya çalışılan gerekçelere göre, Anayasanın 2., 6. ve 159. maddelerine aykırı oldukları için yetki unsuru bakımından yoklukla malûl bulunan 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun’un tümünün “şekil bakımından” da iptal edilmesi gerekmektedir.

...

VI- 6524 SAYILI KANUN’UN ESAS BAKIMINDAN ANAYASA’YA AYKIRILIK İDDİALARININ GEREKÇELERİ

1-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 1.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

“MADDE 1- 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan “aşmamak üzere” ibaresinden sonra gelmek üzere “Bakanlıkça” ibaresi eklenmiş, ikinci fıkrası yürürlükten kaldırılmış ve dördüncü fıkrasında yer alan “ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.”

Hükmü getirilmiştir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Bu düzenleme ile, bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma yapmak, kurs, eğitim ve öğrenim görmek üzere seçilen ya da iç veya dış burstan yararlanan hâkim ve savcılar ve doktora yapmak üzere görevlendirilenler artık yalnızca Bakanlıkça yurtdışına gönderilebilecektir. Bu konuda Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun yetkisi kaldırılmaktadır.

Yargı mensuplarının bu kapsamdaki eğitim faaliyetleri ve görevlendirmelerinin siyasal müdahalelerden uzak olması mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından önem arz etmektedir. Bununla birlikte bu güvenceleri sağlama konusunda anayasal bir kurum olan HSYK’nın devre dışı bırakılması hukuk devletinin en

önemli unsurlarından olan kuvvetler aykırılığı ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkelerine aykırıdır. Düzenleme ile Kurulun yargısal işleyişi planlama yetkisi ve 6087 sayılı Kanundan doğan (6087 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının 5. bendi) hâkim ve savcılara izin verme yetkisi elinden alınmakta, eski düzenlemelerin aksine Kurulun görüşü dahi alınmadan yürütmenin tek taraflı bir tasarrufu ile hâkim ve savcılar üzerinde işlem yapılmasının önü açılmaktadır.

Yargı mensupları olan hâkim ve savcıların görevlendirilmelerinde Kurulun yetkisinin kaldırılması yargının bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir. HSYK'nın söz konusu süreçte devre dışı bırakılması ile yürütmenin yargısal işleyişlere müdahalesi mümkün hale gelmektedir.

Bu düzenleme, Anayasa'nın 2. maddesinde hükme bağlanan hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Hukuk devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni tesis eden ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü addeden, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun olarak işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir. Hukuk devleti ilkesinin bünyesinde barındırdığı, devletin bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun davranması gerektiği ilkesi, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakılması nedeniyle 6524 sayılı Kanun'un bu maddesinin Anayasa'nın 2. maddesine aykırılığı sonucunu doğurmaktadır. Ayrıca, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve bunun dolaylı bir sonucu olarak Adalet Bakanı'na sınırsız bir düzenleme yetkisi verilmesi, Yürütmenin bir üyesine yargılama makamları üzerinde tasarrufta bulunma imkânı tanımaktadır. Cumhuriyet'in temel niteliklerinden olan kuvvetler ayrılığı ilkesini değiştirmeyi amaçlayan Kanun'un bu maddesi, bu nedenle Anayasa'nın "Değiştirilemeyecek Hükümler" başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun ile Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de "Yargı Yetkisi" başlıklı Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Diğer yandan, bu düzenleme ile Anayasa'nın 9. maddesi uyarınca, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılması gereken "yargı yetkisi" Hükûmetin, Adalet Bakanlığının ve dolayısı ile yürütmenin kendi yetkisi içerisine alınmakta ve böylece Anayasa'nın 9. maddesi açıkça ihlâl edilmektedir. Bu düzenleme, yukarıda belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil ettiğinden, bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 6. maddesinde düzenlenen "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre,

yetkili organları eliyle kullanır.” şeklinde ifadesini bulan “kuvvetler ayrılığı” ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Yine, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve bunun dolaylı bir sonucu olarak yargılama yetkisi ile ilgili olarak Adalet Bakanı’na sınırsız bir düzenleme yapma yetkisi verilmesi nedeniyle, 6524 sayılı Kanun’un bu düzenlemesi, Anayasa’nın 6. maddesinin 3. fıkrasında ifadesini bulan “Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Zira 6524 sayılı Kanun’un bu ve buna benzer bütün düzenlemeleri, egemenliğin bir unsuru olan yargılama yetkisini neredeyse tamamen Adalet Bakanı’nın tekeline ve inisiyatifine bırakmaktadır.

6524 sayılı Kanun’un 1. maddesi ile öngörüldüğü üzere, Hâkim ve savcılarının bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma yapmak, kurs, eğitim ve öğrenim görmek ve doktora yapmak üzere görevlendirme yetkisi Adalet Bakanlığı’na bırakıldığı takdirde, bu görevlendirme işleminin sadece Bakan’ın takdir ve tercihinə göre tezâhür edeceği açıktır. Bu konudaki düzenleme ve karar alma yetkisinin Adalet Bakanı’na bırakılması, “yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı” ilkesini zedeler mahiyettedir ve aynı zamanda Anayasa’nın 140. maddesinin açıkça ihlâli anlamına gelmektedir. Çünkü, Anayasa’nın anılan maddesinde “Hâkim ve savcılarının ... meslekte ilerlemeleri, ... meslek içi eğitimlerinin ... mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği” hükmü bağlanmıştır. Şu halde, hâkim ve savcılarının meslekte ilerlemeleri ve meslek içi eğitimlerinin “mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı” esaslarına göre düzenlenmesi gerektiği hususu, Anayasal bir zorunluluktur. Oysa, 6524 sayılı Kanun’un 1. maddesi ile, hâkim ve savcılarının meslekte ilerlemeleri ve meslek içi eğitimleri hakkında karar alma konusunda yegâne yetkili kişi, Adalet Bakanı olmakta ve dolayısı ile “mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı” esasları açıkça çiğnenmek suretiyle Anayasa’nın 140. maddesi hükmü ihlâl edilmektedir.

Hukuk devletini gerçekleştirme yöntemlerinden biri de, yargı bağımsızlığını yerleştirmek ve yargı kuruluşlarına güven duyulmasını sağlamaktır. Mahkemelerin bağımsızlığı, yargının, yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız olmasını ve bu doğrultuda yetkilerini kullanmasını ve görevlerini yerine getirmesini ifade etmektedir. Mahkemelerin bağımsızlığı ise hâkimlerin yasama ve yürütme organlarına bağlı olmadan Anayasa’ya ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verebilmelerini amaçlamaktadır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarının mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte

kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmektedir (Anayasa m.159/6). Kurulun bu çok hassas ve nâzik yetki ve görevleri göz önünde bulundurulduğunda, yetkilerin ve görevlerinin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na aktarılması, mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ilkelerini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun, esasen bir bütün olarak Anayasa'nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa'nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Ayrıca, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binâen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; Bakanlık, hâkim ve savcılar tek başına alacağı kararla dış temsilciliklerde görevlendirebilecek, böylelikle mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı uyarınca görev yapması gereken yargı mensupları siyasal müdahalelere açık hale gelecektir. Bu görevlendirmeler, siyasi mülahazalara açık olması nedeniyle, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

2-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"MADDE 2- 2802 sayılı Kanunun 50 nci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Hâkim ve savcılar, dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda muvafakatleri alınarak görevlendirilmesi Bakanlık tarafından yapılır."

Hükmü getirilmiştir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile hâkim ve savcılar, dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda muvafakatleri alınarak görevlendirilmelerinin Bakanlık tarafından yapılması öngörülmektedir. Bu konuda Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun yetkisi kaldırılmaktadır.

Yukarıda, 6524 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile ilgili getirilen düzenleme hakkındaki iddia ve beyanlarımızı burada da aynen geçerli olduğunu belirtmek gerekir.

Yargı mensuplarının bu kapsamdaki eğitim faaliyetleri ve görevlendirmelerinin siyasal müdahalelerden uzak olması mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından önem arz etmektedir. Bununla birlikte bu güvenceleri sağlama konusunda anayasal bir kurum olan HSYK'nın devre dışı bırakılması hukuk devletinin en önemli unsurlarından olan kuvvetler aykırılığı ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkelerine aykırıdır. Düzenleme ile Kurulun yargısal işleyişi planlama yetkisi ve 6087 sayılı Kanundan doğan (6087 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının 5. bendi) hâkim ve savcılara izin verme yetkisi elinden alınmakta, eski düzenlemelerin aksine Kurulun görüşü dahi alınmadan yürütmenin tek taraflı bir tasarrufu ile hâkim ve savcılar üzerinde işlem yapılmasının önü açılmaktadır.

Yargı mensupları olan hâkim ve savcılar görevlendirilmelerinde Kurulun yetkisinin kaldırılması yargının bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir. HSYK'nın söz konusu süreçte devre dışı bırakılması ile yürütmenin yargısal işleyişlere müdahalesi mümkün hale gelmektedir.

Bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesinde hükme bağlanan hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Hukuk devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni tesis eden ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü addeden, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun olarak işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir. Hukuk devleti ilkesinin bünyesinde barındırdığı, devletin bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun davranması gerektiği ilkesi, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakılması nedeniyle 6524 sayılı Kanun'un bu maddesinin Anayasa'nın 2. maddesine aykırılığı sonucunu doğurmaktadır. Cumhuriyet'in temel niteliklerinden olan kuvvetler ayrılığı ilkesini değiştirmeyi amaçlayan Kanun'un bu maddesi, bu nedenle Anayasa'nın "Değiştirilemeyecek Hükümler" başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun ile Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de "Yargı Yetkisi" başlıklı Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu düzenleme, yukarıda belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil ettiğinden, bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 6. maddesinde düzenlenen "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır." şeklinde ifadesini bulan "kuvvetler ayrılığı" ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Zirâ, 6524 sayılı Kanun'un bu ve buna benzer bütün düzenlemeleri, egemenliğin bir unsuru olan yargılama yetkisini neredeyse tamamen Adalet Bakanı'nın tekeline ve inisiyatifine bırakmaktadır. Yargı mensupları olan hâkim ve savcılarının görevlendirilmelerinde Kurulun yetkisinin kaldırılması yargının bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir. HSYK'nın söz konusu süreçte devre dışı bırakılması ile yürütmenin yargısal işleyişlere müdahalesi mümkün hale gelmektedir.

Hukuk devletini gerçekleştirme yollarından biri de, şüphesiz, yargı bağımsızlığını yerleştirmek ve yargı kuruluşlarına güven duyulmasını sağlamaktır. Mahkemelerin bağımsızlığı, yargının, yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız olmasını ve bu doğrultuda yetkilerini kullanmasını ve görevlerini yerine getirmesini ifade etmektedir. Mahkemelerin bağımsızlığı ise hâkimlerin yasama ve yürütme organlarına bağlı olmadan Anayasa'ya ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verebilmelerini amaçlamaktadır. Kurul'un, sınırları Anayasa'nın 159. maddesi ile çizilen bu çok hassas ve nâzik yetkileri ve görevleri nazara alındığında, yetkilerin ve görevlerinin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na aktarılması, mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ilkelerini ihlâl

etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi de, Anayasa'nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa'nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Ayrıca, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın bir çok hükmüne aykırık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binâen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; Bakanlık, hâkim ve savcılar tek başına alacağı kararla dış temsilciliklerde görevlendirebilecek, böylelikle mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı uyarınca görev yapması gereken yargı mensupları siyasi müdahalelere açık hale gelecektir. Bu görevlendirmeler, siyasi mülahazalara açık olması nedeniyle, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

3-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"MADDE 3- 2802 sayılı Kanunun 119 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Hâkim ve savcıların hak ve ödevi olan meslek içi eğitimleri Türkiye Adalet Akademisince yaptırılır. Bu eğitimin usul ve esasları, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun görüşü alınarak Türkiye Adalet Akademisince hazırlanan yönetmelikte belirlenir.”

Hükmü getirilmiştir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Kanunun bu maddesi ile hâkim ve savcıların meslek içi eğitimlerinin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu yerine Türkiye Adalet Akademisince yaptırılması ve bu eğitime ilişkin yönetmelik çıkarma yetkisinin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu yerine Türkiye Adalet Akademisine verilmesi düzenlenmektedir.

Hukukun egemen olduğu demokratik ve insan haklarına saygı gösterilen devletlerde, hâkim ve savcıların meslekleri sırasında aldıkları eğitimler doğrudan yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesine göre verilmektedir. Kanunun bu maddesi ile hâkim ve savcıların meslek içi eğitimleri Adalet Akademisine bırakılmakta, bu konuda HSYK devre dışı kalmaktadır. Kanuna göre değişecek yapısıyla Adalet Bakanlığı bağımsız ve objektif olması gereken meslek içi eğitimlerin verilmesinde belirleyici olacaktır. Oysa, uluslararası belgelerde bu konu açıkça belirtilmiştir.

Nitekim 2004 tarihli AB İstisari Ziyaret Raporunda da hâkim ve savcıların meslek içi eğitimlerini düzenleyen kurumda potansiyel ve muhtemel yürütme etkisi eleştirilmişken, Akademi'yi tamamen yürütmenin kontrolüne verip meslek içi eğitimlerin de bu kuruma verilmesi yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığında önemli bir geriye gidiştir.

Anayasa'nın 140. maddesi hâkim ve savcıların meslek içi eğitimlerinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre düzenlenmesi gerektiği hükmünü âmirdir. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkim teminatının en önemli unsuru, yargının bağımsızlığı ve her türlü etkiye kapalı olması gerektiğidir.

Öte yandan, anayasal güvence altına alınan mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin, yargı mensuplarının meslek içi eğitim faaliyetlerinde de gözetilmesi gerekir. HSYK'nın Anayasa'nın 159. maddesinde belirtilen mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının kurumsal güvencesi olduğu göz önüne alındığında, Kurulun meslek içi eğitim süreci dışında birincil derecede sorumlu organ olmaktan çıkartılması Anayasa'ya aykırıdır.

Aynı zamanda meslek içi eğitim hâkim ve savcılar için hak ve ödevdir. Hak ve ödev kavramının doğal bir sonucu olarak düzenlenecek eğitim programları doğrudan yargısal görevlerin yerine getirilmesiyle ilintilidir. Kurula Anayasa'nın 159. maddesinde tanınan yargı bağımsızlığının kurumsal güvencesine ilişkin Anayasal kuralın meslek içi eğitimde de uygulanması gerekir. Sadece düzenlenecek yönetmelikte görüşünün alınacak olması Anayasal güvencelerin hayata geçirilmesi açısından yeterli olmayıp, Türkiye Adalet Akademisinin de bu alandaki yetkisi saklı kalmak üzere Kurul asıl belirleyici pozisyonda bulunmalı ve mevcut düzenleme muhafaza edilmelidir.

Ayrıca, 650 sayılı KHK ile 2011 yılında ve 27.6.2012 tarihli ve 6494 sayılı Kanun'un 22. maddesindeki düzenleme ile Kurula verilen asıl yetkinin bu Kanun ile tekrar Akademiye verilmesi Meclise tanınan kanun yapma yetkisinin Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen "demokratik hukuk devleti" ilkesi prensiplerine aykırı kullanıldığını gözler önüne sermektedir.

4954 sayılı Kanuna ilişkin yasa değişikliklerinin bütünü dikkate alındığında Türkiye Adalet Akademisinin özerk yapısına son verilmesi ve Adalet Bakanlığı bir başka deyişle yürütmenin etkin bir pozisyona getirilmesi karşısında AB istişari ziyaret raporlarında da belirtildiği üzere meslek içi eğitim üzerinde potansiyel ve muhtemel yürütme etkisi oluşturulmak suretiyle yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkelerinden geriye gidiş niteliğindedir.

Bu nedenle, söz konusu düzenleme Anayasal dayanaktan yoksundur ve Anayasa'nın 2., 138., 140. ve 159. maddelerine aykırıdır.

Ayrıca, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yapılan Anayasa'nın Başlangıç Bölümü'nün 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; yargısal görevin ayrılmaz bir parçası olan ve mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı uyarınca gerçekleştirilmesi gerek meslek içi eğitimlerde Kurul devre dışı bırakılacak ve dolayısıyla telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen bu düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

4-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 7. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"MADDE 7- 4954 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş, ikinci fıkrasında yer alan "Yönetim Kurulunca" ibaresi "Başkan tarafından" şeklinde değiştirilmiştir.

"Başkan, Bakan tarafından Yargıtay ve Danıştay üyeleri, birinci sınıf adli ve idari yargı hâkim ve savcılar ile bu sınıftan sayılanlar, hukuk profesörleri, en az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş avukatlar veya en az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş birinci sınıf noterlerden muvafakatlari alınarak gösterilen üç aday arasından Bakanlar Kurulunca dört yıl süre ile seçilip görevlendirilir veya atanır. Başkan yardımcılar, yukarıda sayılanlar arasından Bakan tarafından görevlendirilir veya atanırlar. Süresi biten Başkan bir dönem daha aynı usulle yeniden seçilip görevlendirilebilir veya atanabilir."

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Bu düzenleme ile Türkiye Adalet Akademisi Başkanının atanmasını teklif etme yetkisi Akademi Yönetim Kurulundan alınarak Adalet Bakanına verilmekte, Akademi Yönetim Kurulunun başkan yardımcısının atanmasını teklif etme yetkisi kaldırılmakta bunları atama yetkisi de Adalet Bakanına verilmekte, Başkanın özürli veya izinli olması ya da geçici olarak görevinden ayrılması durumunda, Başkana ait görev ve yetkilerin, Yönetim Kurulunca görevlendirilen başkan yardımcısı yerine Başkan tarafından görevlendirilen Başkan yardımcısı yerine getirilmesi öngörülmektedir.

Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkeleri çerçevesinde görev yapan hâkim ve savcıların meslek öncesi eğitimlerinden sorumlu olan ve meslek içi eğitimlerini gerçekleştiren Adalet Akademisi'nin klasik eğitim kurumlarından farklı olarak düşünülmesi ve siyasi müdahalelere karşı korunaklı hale getirilmesi gerekir. Söz konusu madde incelendiğinde Adalet Bakanı'nın, Adalet Akademisinin işleyişini siyasi müdahalelere olanaklı hale getirebilecek yetkilerle donatıldığı görülmektedir. Teklifinin kanunlaşması halinde Akademinin idari özerkliği ve

kurulacak yapının doğal neticesi olarak da bilimsel özerkliğe son verilerek çoğulcu anlayışa dayalı temsili yapı ortadan kaldırılacaktır.

Akademi'deki yapıyı şekillendirme yetkisini tamamen Adalet Bakanına veren bu yasa maddeleri, açıkça Anayasanın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırıdır.

Ayrıca, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yapılan Anayasa'nın Başlangıç Bölümü'nün 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; hukuk devleti gereği yürütmenin olası siyasi müdahalelerine karşı korunması gereken Kuruma yürütme organınca yeni atamalar gerçekleştirilecektir. Anılan görevlere yapılacak yeni atamalarla Kurumun siyasallaştırılmasının yolu açılacak, dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

5-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesinin 4. fıkrasının Anayasaya aykırılığı:

Anılan maddenin 4. fıkrası ile;

"Daire başkanlıklarına birinci sınıfa ayrılmış adli ve idari yargı hakim ve savcılar arasından muvafakatleri alınarak Bakan tarafından atama yapılır. Strateji Geliştirme Daire Başkanlığına ise dört yıllık yüksek öğretim mezunlarından, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tâbi görevlerde oniki yıl hizmeti bulunan ve aynı Kanunun 48 inci maddesinde aranan şartlara sahip olanlar arasından da atama ya da görevlendirme yapılabilir."

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkeleri doğrultusunda görev yapan hâkim ve savcıların meslek öncesi ve meslek içi eğitimlerinde önemli

bir yeri olan Adalet Akademisinin, yargının işleyişi ile çok sıkı bir bağlantısı mevcuttur. Bu nedenle, Adalet Akademisi'nin klasik eğitim kurumlarından farklı olarak düşünülmesi ve siyasî müdahalelere karşı korunaklı olması gerekir. Söz konusu madde metni incelendiğinde Adalet Bakanı'nın, Türkiye Adalet Akademisinin işleyişini siyasî müdahalelere olanaklı hale getirebilecek yetkilerle donatıldığı görülmektedir. Bu düzenlemenin, Akademinin idarî özerkliğini ve kurulacak yapının doğal sonucu olarak da bilimsel özerkliğini sona erdirerek, çoğulcu anlayışa dayalı temsili yapı bertaraf edilecektir.

Diğer yandan, yukarıda 6524 sayılı Kanun'un 1. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı bölümünde de değinildiği gibi, yargı mensuplarının meslekî eğitim faaliyetleri ile görevlendirilmelerinin siyasî müdahalelerden uzak olması, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından da önem arz etmektedir. Bununla birlikte, bu güvenceleri sağlama konusunda Anayasal bir kurum olan HSYK'nın devre-dışı bırakılması, hukuk devletinin en önemli unsurlarından olan "kuvetler ayrılığı" ve "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkelerine aykırıdır. Anayasa'nın 140. maddesi, hâkim ve savcılarının meslek-içi eğitimlerinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre düzenlenmesi gerektiği hükmünü âmirdir. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkim teminatının en önemli unsuru ise yargının bağımsızlığı ve her türlü etkiye kapalı olması gerektiğidir.

Öte yandan, anayasal güvence altına alınan mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin, Türkiye Adalet Akademisinin teşkilatlanmasında ve dolayısı ile, yargı mensuplarının meslek içi eğitim faaliyetlerinde de gözetilmesi gerekir. HSYK'nın Anayasa'nın 138. ve 159. maddesinde belirtilen mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının kurumsal güvencesi olduğu göz önüne alındığında, Kurulun meslek içi eğitim süreci dışında birincil derecede sorumlu organ olmaktan çıkartılması Anayasa'ya aykırıdır.

Aynı zamanda meslek içi eğitim hâkim ve savcılar için hak ve ödevdir. Hak ve ödev kavramının doğal bir sonucu olarak düzenlenecek eğitim programları doğrudan yargısal görevlerin yerine getirilmesiyle ilintilidir. Kurula Anayasa'nın 159. maddesinde tanınan yargı bağımsızlığının kurumsal güvencesine ilişkin Anayasal kuralın meslek içi eğitimde de uygulanması gerekir. Sadece düzenlenecek yönetmelikte görüşünün alınacak olması Anayasal güvencelerin hayata geçirilmesi açısından yeterli olmayıp, Türkiye Adalet Akademisinin de bu alandaki yetkisi saklı kalmak üzere Kurul asıl belirleyici pozisyonda bulunmalı ve mevcut düzenleme muhafaza edilmelidir.

Bu nedenle, söz konusu düzenleme Anayasal dayanaktan yoksundur ve Anayasa'nın 2., 138., 140. ve 159. maddelerine aykırıdır. Ayrıca, Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık, anılan maddede yer alan ve "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yapılan Anayasa'nın Başlangıç Bölümü'nün 4. paragrafında belirtilen "kuvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; hukuk devleti gereği yürütmenin olası siyasi müdahalelerine karşı korunması gereken Kuruma yürütme organınca yeni atamalar gerçekleştirilecektir. Anılan görevlere yapılacak yeni atamalarla Kurumun siyasallaştırılmasının yolu açılacak, dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

6-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"MADDE 9- 4954 sayılı Kanunun 12 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 12- Genel Kurul; Bakan, Bakanlık Müsteşarı, Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri Genel Müdürü, Hukuk İşleri Genel Müdürü, Kanunlar Genel Müdürü, Avrupa Birliği Genel Müdürü, Personel Genel Müdürü, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürü, Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürü, Eğitim Dairesi Başkanı ile dört yıl için seçilen aşağıdaki üyelerden oluşur:

a) Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun biri hukuk daireleri, biri ceza daireleri üyeleri arasından seçeceği iki üye.

b) Danıştay Başkanlık Kurulunun Danıştay üyeleri arasından seçeceği bir üye.

c) Askerî Yargıtay Başkanlar Kurulunun Askerî Yargıtay üyeleri arasından seçeceği bir üye.

d) Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlar Kurulunun Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin hâkim sınıfından olan üyeleri arasından seçeceği bir üye.

e) Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kendi üyeleri arasından seçeceği bir üye.

f) Bakanın, birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş; adlî yargı hâkim ve savcıları arasından görevlendireceği dört, idarî yargı hâkim ve savcıları arasından görevlendireceği iki üye.

g) Yükseköğretim Kurulunun Türkiye'deki hukuk fakültelerinin öğretim üyeleri arasından seçeceği iki üye.

h) Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunun en az onbeş yıl fiilen mesleği icra etmiş avukatlar arasından seçeceği bir üye.

ı) Türkiye Noterler Birliği Yönetim Kurulunun birinci sınıf noterler arasından seçeceği bir üye.

Başkan ve Başkan yardımcıları, Genel Kurulun tabîi üyeleridir.”

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunun yapısı yeniden düzenlenmektedir. Buna göre; Genel Kurul'da;

- Bakan dâhil olmak üzere Adalet Bakanlığı temsilcisi sayısı, 8'den 11'e çıkarılmakta,

- Yargıtay üye sayısı 4'ten 2'ye düşürülmekte, (Üyeyi seçme yetkisi genel kuruldan alınıp başkanlığa verilmekte),

- Danıştay üye sayısı 3'ten bire düşürülmekte, (Üyeyi seçme yetkisi genel kuruldan alınıp başkanlığa verilmekte),

- Askeri Yargıtay üye sayısı 1 olarak kalmakta (Üyeyi seçme yetkisi genel kuruldan alınıp başkanlığa verilmekte),

- HSYK üye sayısı 1 olarak kalmakta,
- Akademi Başkan yardımcıları da Kurulun üyesi haline getirilmekte ve

- Akademi görev yapan öğretim elemanları, Diğer kurumlardan akademide görevlendirilenler ve akademide sözleşmeli olarak çalışan emekli yüksek mahkeme üyeleri, üniversite öğretim üyeleri ve alanında uzman diğer kişilerin Genel Kurulda temsiline son verilmektedir.

Cumhuriyetin nitelikleri arasında yer alan hukuk devleti, bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasa'nın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Hâkim ve savcılarının meslek öncesi ve meslek içi eğitimlerinde önemli bir yeri olan Adalet Akademisinin, yargının işleyişi ile çok sıkı bir bağlantısı bulunmaktadır. Bundan dolayıdır ki Akademinin yapısının yargı bağımsızlığını teminat altına alacak şekilde kurgulanması ve diğer eğitim kurumlarından farklı olduğunun akıldan çıkartılmaması gerekir. Bununla birlikte yasa ile Akademi Yürütme Kurulu üyeliklerinde yürütme organının doğrudan veya dolaylı müdahalesi ile seçilen üye sayıları arttırılmaktadır. Bu ise Akademi yürütme organını daha etkin hale getirmektedir. Böyle bir kurgunun Akademinin işleyişini siyasi müdahalelere açık hale getireceğinden hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil edeceği açıktır.

Öte yandan, Genel Kurul ve Yönetim Kurulu yapısının çoğulcu anlayışın bir gereği olarak demokratik bir şekilde temsiline olanak sağlayacak biçimde düzenlenmesi gerekmektedir. Söz konusu teklif ile Genel Kurul'un 22 üyesinin Bakanlığın yetkisi dâhilinde belirlenmesi öngörülmekte, yürütme organı bu kurullar üzerinde mutlak bir otorite haline getirilmektedir.

Böylece temsil edilen diğer yargı kurumları ve kuruluşlarının da iradesi devre dışı bırakılmaktadır. Bu Teklif aynı zamanda hâkim-savcı alımı mülakat komisyonunda Akademi Yönetim Kurulu üyeleri arasından iki üyenin görevlendirilmesinde de yürütme organını tek söz sahibi haline getirmektedir. Bu

durumun hem çoğulcu anlayışa ve hem de mülakat komisyonuna ilişkin AB raporlarında belirtilen eleştirilere aykırı olduğu açıktır.

Adil yargılanma hakkının birinci ve öncelikli koşulu bağımsız ve tarafsız bir yargı düzenidir. Bu düzen, öncelikle kurumsal yapı ve işleyişi ifade etmektedir. Olağanüstü hallerde bile vazgeçilemeyen, askıya alınamayan ve ilgili Sözleşmelerde çekince konusu edilemeyen yargının bağımsızlık ve tarafsızlık niteliği, yargıya hâkim ve savcı yetiştiren bir kurum bakımından hayati önem taşımaktadır. Akademinin hâkim ve savcı eğitimlerinde, bağımsızlık ve tarafsızlık niteliğine uygun eğitim verebilmesi için de “özerk yapı” öngörülmüştür.

Dolayısıyla Akademinin özerk yapısı, hâkim ve savcı eğitimlerinde bağımsızlık ve tarafsızlık ile ilgili kuşkuları ortadan kaldırmak üzere öngörülmüş bir güvencedir. Özerk yapıya ilişkin her türlü düzenleme, doğrudan bağımsızlık ve tarafsızlığa da halel getirecektir.

Akademi'deki yapıyı şekillendirme yetkisini tamamen Adalet Bakanına veren bu yasa maddeleri, açıkça Anayasanın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırıdır.

Bu nedenle, söz konusu düzenleme Anayasal dayanaktan yoksundur ve Anayasa'nın 2. maddesine de aykırıdır. Ayrıca, Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık, anılan maddede yer alan ve “Cumhuriyetin nitelikleri” arasında gönderme yapılan Anayasa'nın Başlangıç Bölümü'nün 4. paragrafında belirtilen “Kuvvetler ayrılığı” ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilmeye kadar uygulanması durumunda; hukuk devleti gereği yürütmenin olası siyasi müdahalelerine karşı korunması gereken Kuruma yürütme organınca yeni atamalar gerçekleştirilecektir. Anılan görevlere yapılacak yeni atamalarla Kurumun siyasallaştırılmasının yolu açılacak, dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

7-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 20. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

“MADDE 20- 4954 sayılı Kanuna geçici 11 inci maddeden sonra gelmek üzere aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 12- a) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Türkiye Adalet Akademisinde; Başkan, Başkan Yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim Kurulu ve Denetim Kurulu üyeleri, Genel Sekreter, Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları, 23 üncü madde uyarınca görevlendirilen hakim ve savcılar ile diğer personelin görevleri sona erer. Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından; kadrosu Akademide bulunan diğer personel ise Adalet Bakanlığı tarafından görevlerinin sona erdiği tarihten itibaren onbeş gün içinde kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve atanırlar. 9 ve 23 üncü maddeler uyarınca Akademide geçici olarak görevlendirilen hakim ve savcılar ile diğer personel, kadrolarının bulunduğu yerlerde göreve başlarlar.

b) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde Bakan tarafından başkan yardımcıları ve daire başkanları atanır; onbeş gün içinde Bakan tarafından üç başkan adayı belirlenerek Bakanlar Kuruluna sunulur ve ilk Bakanlar Kurulu toplantısında Başkanın atama ya da görevlendirmesi yapılır.

c) Bu Kanuna göre Başkan atanıncaya ya da görevlendirilinceye kadar Başkan tarafından yapılması gereken görev ve hizmetler, Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürü tarafından yürütülür.

d) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibariyle yürürlükte bulunan Başkanlık, Yönetim Kurulu ve Genel Kurul karar ve yönetmeliklerinin bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

e) Kanunun uygulanmasına ilişkin yönetmelikler, Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içinde hazırlanarak yürürlüğe konulur.

f) 12 nci maddede yazılı kurum, kuruluş ve kurullar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir ay içinde Akademi Genel Kurul üyelerini seçerek Başkanlığa bildirirler. 12 nci maddenin birinci fıkrasının (f) bendi uyarınca yapılacak görevlendirmeler aynı süre içinde yapılır. Genel Kurul üyelerinin belirlenmesi ve Başkanın daveti üzerine en geç bir ay içinde Genel Kurul ilk toplantısını yapar. Genel Kurulun ilk toplantısında, Yönetim ve Denetim Kurullarının asıl ve yedek üyeleri seçilir.

g) Akademi idari personeli için yapılacak atamalarda, 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununda yer alan sınırlamalar uygulanmaz.”

Hükmü getirilmektedir.

Bu madde ile, kanunun yürürlüğe girmesiyle Türkiye Adalet Akademisinin mevcut başkan, başkan yardımcıları, genel kurul, yönetim kurulu, denetim kurulu üyeleri ile görevlendirilen hâkim ve savcılar ve diğer personelin görevleri sona erdirilmektedir. Anılan görevlilerin görevlerinin sona ermesi sonrasında Akademinin tamamıyla boşalan organlarının yeniden oluşturulması usulü ve süreci ile diğer hususlar da bu geçici maddeyle düzenlenmektedir.

Anayasa’nın Başlangıç Bölümünde “Kuvvetler ayrımı”nın, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu, 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk Devleti olduğu, 6. maddesinde; Türk Milletinin egemenliğini, Anayasa’nın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanacağı, hiçbir organının kaynağını Anayasa’dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı, 7. maddesinde; Yasa’nın yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinin olduğu, 8. maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa’ya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği belirtildikten sonra Cumhuriyetin Temel Organları başlıklı üçüncü kısmının Birinci Bölümünde Yasama ile ilgili hükümler yer almış, bu bölümde yer alan 87. maddede de kanun koymanın Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerinden olduğu belirtilmiş, idare ise Yürütme ile ilgili hükümlerin yer aldığı İkinci Bölümde düzenlenmiş ve 123. madde de idarenin, kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunda düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

İdari görevlere atanmalar ve dolayısıyla görevlerin sona erdirilmesi idare fonksiyonuyla ilgili olduğundan idari makamlarca tesis edilmesi gereken tasarruflardır. Davaya konu Geçici 12. madde ise görevden alma işlemini yasa ile tesis etmiş olup, bu durum Anayasa’nın anılan maddelerine aykırı olduğu gibi, yasaların genel, soyut, sürekli, düzenleyici ve nesnel olması ilkesine de uymamaktadır.

İtiraz konusu kuralla, Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Türkiye Adalet Akademisinde; Başkan, Başkan Yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim

Kurulu ve Denetim Kurulu üyeleri, Genel Sekreter, Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları, 23 üncü madde uyarınca görevlendirilen hakim ve savcılar ile diğer personelin görevlerinin sona ereceği; Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcılarının, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından; kadrosu Akademide bulunan diğer personelin ise Adalet Bakanlığı tarafından görevlerinin sona erdiği tarihten itibaren onbeş gün içinde kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve atanacakları; bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde Bakan tarafından başkan yardımcıları ve daire başkanlarının atanacağı; onbeş gün içinde Bakan tarafından üç başkan adayı belirlenerek Bakanlar Kuruluna sunulacağı ve ilk Bakanlar Kurulu toplantısında Başkanın atama ya da görevlendirmesinin yapılacağı öngörülmüştür.

Türkiye Adalet Akademisi 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 4. maddesine göre "Bu Kanunda yazılı görevleri yerine getirmek amacıyla ve anılan Kanun ile verilen diğer görevleri yapmak üzere kurulmuştur. Kurum tüzel kişiliği hâizdir, idari ve mali özerkliğe sahiptir.

4954 sayılı Kanun'da Başkan ve Başkan Yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim Kurulu üyeleri ile Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları için 4'er yıllık; Denetleme Kurulu üyeleri için ise 2 yıllık görev süresi belirlenmiş ve ancak belli koşulların varlığının tespiti halinde görevlerine son verilebileceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir" denilmektedir.

Cumhuriyetin nitelikleri arasında yer alan hukuk devleti, bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasa'nın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması da hukuk devletinin ön koşullarındandır.

Hukuk devletinde yasaların ilke olarak genel, soyut ve nesnel olmaları gerektiğinden bir statüye atanmış olan kişilerin bu hukuki statüde bir değişiklik

olmaksızın hukuk güvenliklerini ihlal edecek biçimde yasama tasarrufunda bulunulması Anayasa'ya aykırılık oluşturur. Bu nedenle genel, soyut ve nesnel olma özellikleri taşımayan itiraz konusu kural hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında da, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." denilmektedir.

Dava konusu Geçici 12. maddede sayılan Başkan, Başkan Yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim Kurulu ve Denetim Kurulu üyeleri, Genel Sekreter, Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları ile 4954 sayılı Kanun'un 23. maddesi uyarınca görevlendirilen hakim ve savcılar ile diğer personelin görevlerine yasa ile son verilmesi, bu kişilerin yasama tasarrufuna karşı dava açma hakları bulunmadığından hak arama özgürlüklerini ortadan kaldırmak suretiyle yargı denetimini engellemektedir. Nitekim, Anayasa Mahkemesi de, 12.5.2001 tarihli, 4672 sayılı Bankalar Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un Geçici 3.maddesinin aykırılığı iddiasıyla açılan iptal davası sonucunda benzer bir düzenlemeyi Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı bulmuş ve anılan Kanun'un Geçici 3. maddesini iptal etmiştir (Anayasa Mahkemesi'nin 6.4.2006 gün ve E.2003/112, K.2006/49 sayılı Kararı).

Diğer yandan, hâkim ve savcıların meslek öncesi ve meslek içi eğitimlerinde önemli bir yeri olan Adalet Akademisinin, yargının işleyişi ile çok sıkı bir bağlantısının olduğu açıktır. Bundan dolayıdır ki oluşumunun yargı bağımsızlığını teminat altına alacak şekilde kurgulanması ve diğer eğitim kurumlarından farklı olduğunun akıldan çıkartılmaması gerekir. Kanun metni ile Akademinin mevcut yapısı tümüyle tasfiye edilmekte ve Kanun'un diğer maddeleri incelendiğinde Akademinin yeniden oluşumu büyük oranda siyasi iradenin yani yürütme organının etkisine açık hale getirmektedir. Yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından önemli bir konuma sahip olan Akademinin, Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte yürütmenin kontrolünde bir organ haline geleceği kuşkusuzdur.

Keza, tüm çalışanların yasama faaliyeti ile görevine son verilmek suretiyle bu kişilerin yasama tasarrufuna dava açma hakkı bulunmadığından hak arama özgürlüğü ortadan kaldırılmak suretiyle yargı denetimi engellenmektedir.

Açıklanmaya çalışılan nedenlerle, söz konusu düzenleme Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir. Ayrıca, Anayasa'nın 2. maddesine

aykırılık, anılan maddede yer alan ve “Cumhuriyetin nitelikleri” arasında gönderme yapılan Anayasa’nın Başlangıç Bölümü’nün 4. paragrafında belirtilen “Kuvvetler ayrılığı” ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; hukuk devleti gereği yürütmenin olası siyasi müdahalelerine karşı korunması gereken Kurum, tümüyle tasfiye edilecek, ardında da yürütme organınca Kuruma yeni atamalar gerçekleştirilecektir. Yasa da belirtilen görevlere yürütme organınca yapılacak yeni atamalarla Kurumun siyasallaştırılmasının yolu açılacak, dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

8-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. Maddesi ve 39. Maddesinin Geçici 4. Maddesinin (a) bendinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan maddeler ile;

“MADDE 4- (1) Kurulun görevleri şunlardır:

...

ç) Adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere genelge düzenlemek....”

“MADDE 39- GEÇİCİ MADDE 4- ...

(6) Kurul tarafından çıkarılan;

a) Genelgelerin tümü bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükten kalkar...”

hükümleri getirilmektedir.

MADDE 22 VE MADDE 39 ile getirilen GEÇİCİ 4. MADDESİNİN 6. FIKRASININ (A) BENDİNİN İPTAL GEREKÇESİ:

22. madde ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun genelge düzenleme yetkisinin çerçevesi Anayasanın 144. ve 159. maddelerine aykırı biçimde daraltılarak Anayasada açık bir şekilde Kurulun görevleri arasında sayılan mesleğe kabul, atama, nakletme, yetki, yükselme, disiplin, denetim, inceleme, araştırma ve soruşturma konularına münhasır bırakılmaktadır.

39. madde ile getirilen Geçici 4. maddenin 6. fıkrasının (a) bendinde ise Kurul tarafından çıkarılan genelgelerin tümünün bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükten kalkacağı belirtilmektedir.

Adalet Bakanlığı'nın hâkim ve savcılar üzerindeki yetkileri Anayasa'nın 140 ve 144. maddelerinde sınırlı bir şekilde düzenlenmiştir. Savcıların idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığı'na bağlılık esas iken, Anayasa'nın 140. maddesinin altıncı fıkrasında belirtilen hâkimlerin idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığı'na bağlılığının da aynı maddenin ikinci fıkrasıyla birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Fıkrafta, hâkimlerin, adli ve idari görev ayrımı yapılmaksızın, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre görev yapacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla idari görevler yönünden de olsa hâkimlerin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre görev yapması anayasal bir zorunluluktur. Bu noktada Kurul'un Anayasanın 159. maddesinde yargının bağımsızlığının kurumsal güvencesi olarak oluşturulduğu göz önüne alındığında, yargısal bağımsızlığı koruma adına hâkimlerle ilgili idari görevlere ilişkin genelge çıkarabilmesi gerekir.

Ayrıca, Anayasanın 140. maddesinin 6. fıkrasında savcıların idari yönden Bakanlığa bağlı oldukları ifade edildikten sonra 144. maddesinde savcıların sadece idari görevleri yönünden Bakanlık denetimine tabi olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla her iki madde de Bakanlık, savcıların sadece idari görevleri ile ilgili olarak yetkili kılınmıştır. Bu sebeple delilleri değerlendirme ve suçu niteleme yetkisi hariç olmak üzere savcıların adli görevlerine ilişkin konularda Bakanlığın genelge çıkarması Anayasaya açıkça aykırıdır. Kuvvetler ayrılığı ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri uyarınca bu konuda genelge çıkarma yetkisinin Kurula ait olduğu açıktır.

Son olarak AB istişari ziyaret raporlarında Adalet Bakanlığı'nın genelge düzenleme yetkisinin savcıların idari görevleriyle sınırlı tutulması yönündeki eleştiriler dikkate alınarak düzenleme yapılması AB müktesebatı sürecinin bir gereğidir.

Söz konusu düzenlemenin hayata geçmesi ile birlikte savcıların adli görevleri ve hâkimlerin idari görevleri ile ilgili çıkarılması gereken genelgelerin Adalet Bakanlığının görev alanına bırakılması sonucu doğacak, böylece Bakanın genelgelerle savcıları soruşturmalarla ilgili adli konularda yönlendirmesi ve talimat vermesinin yolu açılmış olacaktır.

Böylesi bir durum, soruşturma bağımsızlığı kapsamında AB belgelerine de aykırılık teşkil etmektedir.

Ayrıca, Anayasaya aykırı olarak Bakanlık tarafından çıkartılacak genelgelerin Kurul müfettişleri tarafından hâkim ve savcıların bu genelgelere uygun davranıp davranmadıkları denetlenmesi gibi bir durumla karşı karşıya kalınacaktır.

Bu nedenle düzenleme Anayasanın 2., 138., 140., 144. ve 159. maddelerine açıkça aykırıdır.

MADDE 22 VE MADDE 39 ile getirilen GEÇİCİ 4. MADDESİNİN 6. FIKRASININ (A) BENDİNİN YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemelerin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; Kurul, yargı yetkisinin kullanımına ilişkin hususlar hariç olmak üzere hâkimlerin idari görevleri ile delilleri değerlendirme ve suçu niteleme yetkisi hariç olmak üzere savcıların adli görevlerine ilişkin konularda genelge çıkaramayacaktır. Kurulun genelge çıkarma yetkisini kullanmadığı durumda adalet hizmetleri aksayacak, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

9-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 23. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 23- 6087 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin ikinci fıkrasının (ç) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş; bu bentten sonra gelmek üzere aşağıdaki bentler eklenmiş ve diğer bent buna göre teselsül ettirilmiştir.

“ç) İlgili dairenin teklifi üzerine hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere olur vermek.”

“d) Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve genel sekreter yardımcılarını atamak.

e) Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek.”

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve genel sekreter yardımcılarını atamak, Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek, Kurul Başkanının yani Adalet Bakanının görev ve yetkileri kapsamına alınmaktadır.

Ayrıca, ilgili dairenin teklifi üzerine hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması işlemlerine Başkanın olur verme yetkisine ilaveten inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere de olur verme yetkisi getirilmektedir.

2008 yılı Katılım Ortaklığı Belgesinde demokrasi ve hukukun üstünlüğüne vurgu yapılarak HSYK ve teftiş sisteminin, yargının diğer kurumlardan bağımsızlığının sağlanması yönünden önemli olduğu ifade edilmiştir. Nitekim bu görüşler doğrultusunda Teftiş Kurulu Başkanlığı, Kurula bağlanmış ve bu Kurul'da görev yapan müfettişlerin de Kurul tarafından seçilmesi esası benimsenmiştir.

Anılan düzenlemeler ile yargı bağımsızlığı açısından hâkim ve savcılarının mesleki kariyerleri hakkında önemli etkisi olan müfettişler ve Teftiş Kurulu ile Kurulun işleyişinde önemli bir konuma sahip olan genel sekreter yardımcılarının doğrudan yürütmenin kuruldaki temsilcisi olan Adalet Bakanına, dolayısıyla siyasal

iktidara bağlanmaktadır. Söz konusu düzenleme kuvvetler ayrılığı, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırıdır. Genel Kurul'a ait olan yetki, yürütme organına devredilmektedir.

Kurul üyeleri hakkındaki disiplin soruşturması ile suç soruşturması işlemlerinde, soruşturmayı başlatma, soruşturma izni kararı vermesi durumunda kendi isteği doğrultusunda istediği 3 üyeyi soruşturma kurulunda görevlendirme yetkisi, yürütmenin temsilcisi ve siyasal bir kişilik olan Adalet Bakanına verilmektedir. Söz konusu düzenleme, Kurul üyelerini yürütmeye bağımlı kılmakta, özgür bir şekilde çalışabilmeleri ve karar alabilmelerini güçleştirmektedir. Sonuç olarak, Adalet Bakanının etkin bir konuma getirilmesi kuvvetler ayrılığı, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine göre çalışması gereken Kurul'un ve dolayısıyla üyelerin bağımsızlığını etkileyecek mahiyettedir. Bu yönüyle düzenleme Anayasanın 2., 138. ve 159. maddelerine açıkça aykırıdır.

Başkanın Üçüncü Dairenin her türlü kararını veto edebilmesinin yolu açılmaktadır. Veto yetkisinin varlığı eleştirilirken bu yetkinin genişletilmesi Anayasanın 159. maddesine açık bir aykırılık teşkil etmektedir.

Ayrıca, Anayasa'mızda ve mevcut 6087 sayılı Kanun'da Kurul ve üyelerinin de mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre çalışacağı belirtilmiştir (6087 sayılı Kanun, md. 1). Anılan maddenin ikinci fıkrasında, gerek suç ve gerekse disiplin bakımından, Adalet Bakanlığı Müsteşarının da, Kurul üyeliği göreviyle ilgili olarak, Kurul üyelerinin tâbi olduğu esas ve usûllere tâbi olacağı kabul edilmektedir. Bu hükmün amacı, aynı Kanun'un 34. maddenin gerekçesinde vurgulandığı üzere, Kurul üyelerinin, dış ve iç tehditlerden uzak olarak görev yapabilmesi için, Kurul üyeliği görevi süresince aynı hükümlere tâbi olarak "eşit statüde" bulunmalarını sağlamaktır.

Ülkemizde, yargı mensubu hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının dahî daha fazla güvenceye sahipken, kendileri bu güvenceden çok uzak bırakılarak Kurul üyelerinin ve dolayısıyla hâkim ve savcılarının bağımsızlığı yok edilmektedir. Çünkü yargıyı düzenleme, denetleme ve soruşturma görevleri bulunan ve mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı güvencelerine sahip en üst organı olan HSYK üyelerinin bir kısmının da zaten aynı zamanda yüksek yargı veya ilk derece yargı mensubu olduğu da göze alındığında, sözü edilen görevlerle ilgili önceden ve halen sahip oldukları statüden daha geriye götürücü ve aleyhe bir düzenleme yapılması, açıkça evrensel hukuk bağlamında yargı bağımsızlığı ilkeleri ile hukuk

devleti ilkelerini zedelemektedir. Getirilmek istenen bu düzenleme “ölçülülük” prensibine aykırı olup, doğrudan HSYK’yı ve dolayısı ile, tüm yargıyı kontrol altına alma iradesinin bir göstergesidir.

Diğer yandan, bu düzenleme Anayasa’nın 2. maddesinde hükme bağlanan hukuk devleti ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet’in temel niteliklerinden olan kuvvetler ayrılığı ilkesini değiştirmeyi amaçlayan Kanun’un iptalini istediğimiz bu maddesi, bu nedenle Anayasa’nın “Değiştirilemeyecek Hükümler” başlığını taşıyan 4.maddesi hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun ile Adalet Bakanı’nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı’na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de “Yargı Yetkisi” başlıklı Anayasa’nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu düzenleme, yukarıda belirtilen nedenlerle Anayasa’nın 9. maddesine aykırılık teşkil ettiğinden, bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa’nın 6. maddesinde düzenlenen “Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.” şeklinde ifadesini bulan “kuvvetler ayrılığı” ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Zirâ, 6524 sayılı Kanun’un bu ve buna benzer bütün düzenlemeleri, egemenliğin bir unsuru olan yargılama yetkisini nedereyse tamamen Adalet Bakanı’nın tekeline ve inisiyatifine bırakmaktadır. Mahkemelerin bağımsızlığı, yargının, yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız olmasını ve bu doğrultuda yetkilerini kullanmasını ve görevlerini yerine getirmesini ifade etmektedir. Mahkemelerin bağımsızlığı ise hâkimlerin yasama ve yürütme organlarına bağlı olmadan Anayasa’ya ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verebilmelerini amaçlamaktadır. Kurul’un, sınırları Anayasa’nın 159. maddesi ile çizilen bu çok hassas ve nâzik yetkileri ve görevleri nazara alındığında, yetkilerin ve görevlerinin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı’na aktarılması, mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ilkelerini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun’un bu düzenlemesi de, Anayasa’nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa’nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Ayrıca, 6524 sayılı Kanun’un bu düzenlemesi, Anayasa’nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa’nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkmayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcıları ve genel sekreter yardımcılarını atamak, Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma işlemlerini yürütmek ve bu konuda gerekli kararlar vermek, tümüyle siyasi bir kişilik olan Bakana ait olacaktır. Bu durumda Kurul üyeleri ve diğer görevli yargı mensupları adeta yürütmenin vesayeti altında siyasi müdahale riski altında görev yapmak zorunda kalacaktır. Anılan yargı mensuplarının siyasi müdahale riski altında görev yapması mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerini ortadan kaldıracak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

10-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 24. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 24- 6087 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendi yürürlükten kaldırılmış; (e) ve (ı) bentleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiş; (h) bendinde yer alan "Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını, genel sekreter yardımcılarını," ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

"e) Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek."

“1) Adli ve idari yargı hakim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hakim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere yönetmelik çıkarmak ve genelge düzenlemek.”

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ

Düzenleme ile Kurul Başkanının görevlerinde yapılan değişikliklerin zorunlu sonucu olarak Genel Kurulun görevlerinde de yeniden düzenleme yapılmaktadır.

Anılan düzenlemeler ile yargı bağımsızlığı açısından hâkim ve savcılarının mesleki kariyerleri hakkında önemli etkisi olan müfettişler ve Teftiş Kurulu ile Kurulun işleyişinde önemli bir konuma sahip olan genel sekreter yardımcılarının doğrudan yürütmenin kuruldaki temsilcisi olan Adalet Bakanına, dolayısıyla siyasal iktidara bağlanmaktadır. Söz konusu düzenleme kuvvetler ayrılığı, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırıdır. Genel Kurul'a ait olan yetki, yürütme organına devredilmektedir.

Kurul üyeleri hakkındaki disiplin soruşturması ile suç soruşturması işlemlerinde, soruşturmayı başlatma, soruşturma izni kararı vermesi durumunda kendi isteği doğrultusunda istediği 3 üyeyi soruşturma kurulunda görevlendirme yetkisi, yürütmenin temsilcisi ve siyasal bir kişilik olan Adalet Bakanına verilmektedir. Söz konusu düzenleme, Kurul üyelerini yürütmeye bağımlı kılmakta, özgür bir şekilde çalışabilmeleri ve karar alabilmelerini güçleştirmektedir. Sonuç olarak, Adalet Bakanının etkin bir konuma getirilmesi kuvvetler ayrılığı, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine göre çalışması gereken Kurul'un ve dolayısıyla üyelerin bağımsızlığını etkileyecek mahiyettedir. Bu yönüyle düzenleme Anayasanın 2., 138. ve 159. maddelerine açıkça aykırıdır.

Başkanın Üçüncü Dairenin her türlü kararını veto edebilmesinin yolu açılmaktadır. Veto yetkisinin varlığı eleştirilirken bu yetkinin genişletilmesi Anayasanın 159. maddesine açık bir aykırılık teşkil etmektedir.

Diğer yandan, bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesinde hükme bağlanan hukuk devleti ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet'in temel niteliklerinden olan kuvvetler ayrılığı ilkesini değiştirmeyi amaçlayan Kanun'un iptalini istediğimiz bu maddesi, bu nedenle Anayasa'nın "Değiştirilemeyecek Hükümler" başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun ile Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de "Yargı Yetkisi" başlıklı Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Mahkemelerin bağımsızlığı, yargının, yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız olmasını ve bu doğrultuda yetkilerini kullanmasını ve görevlerini yerine getirmesini ifade etmektedir. Mahkemelerin bağımsızlığı ise hâkimlerin yasama ve yürütme organlarına bağlı olmadan Anayasa'ya ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verebilmelerini amaçlamaktadır. Kurul'un, sınırları Anayasa'nın 159. maddesi ile çizilen bu çok hassas ve nazik yetkileri ve görevleri nazara alındığında, yetkilerin ve görevlerinin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na verilmesi, mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi de, Anayasa'nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa'nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Ayrıca, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11.maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkmayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcıları ve genel sekreter yardımcılarını atamak, Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma işlemlerini yürütmek ve bu konuda gerekli kararlar vermek, tümüyle siyasal bir kişilik olan Bakana ait olacaktır. Bu durumda Kurul üyeleri ve diğer görevli yargı mensupları adeta yürütmenin vesayeti altında siyasal müdahale riski altında görev yapmak zorunda kalacaktır. Anılan yargı mensuplarının siyasal müdahale riski altında görev yapması mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerini ortadan kaldıracak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

11-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 25. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 25- 6087 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(2) Başkan, yukarıdaki esaslara göre üyelerin hangi dairede asıl ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacağını belirler.

(3) Daire başkanları, her dairenin kendi üyeleri içinden üye tamsayısının salt çoğunluğuyla belirlenecek iki aday arasından, Genel Kurulca seçilir. Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişi daire başkanı seçilmiş sayılır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı daire başkanı seçilemez.”

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Kanunda belirtilen esaslara göre üyelerin hangi dairede asıl ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacağını belirleme yetkisi Kurul Başkanına, bir başka deyişle Adalet Bakanına verilmektedir.

Bu düzenlemenin doğal sonucu olarak, yürütme organının kendi görüşü doğrultusunda istediği üyeleri yasadaki sınırlama olsa dahi istediği dairelere ya da atama ve yetki konularında görevli Birinci Daireye görevlendirebilmesinin yolu açılmakta, aynı zamanda dairelerin salt çoğunluğu sağlayacak şekilde Adalet Bakanı tarafından oluşumuna imkân sağlanmaktadır. Bu sayede aynı maddede düzenlenen daire başkanı seçiminin üye tam sayısının salt çoğunluğu ile her dairenin kendi üyeleri arasından belirleyeceği iki aday arasından Genel Kurulca seçilmesi şeklindeki yetkinin de işlevsiz bırakılması sonucu doğabilmektedir.

Anayasa'nın 159. maddesine göre Kurul mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine göre çalışmalarını yürütür. Dolayısıyla kurulun tüm organizasyonunun bu ilkeler çerçevesinde kurgulanması gerekir. Anayasa'nın 159. maddesine paralel şekilde Kurulun işleyişine ilişkin olarak Meclis'e tanınan kanun çıkartma yetkisi, sınırlı bir yetki olup "mahkemelerin bağımsızlığı" ve "hâkimlik teminatı" ilkeleri çerçevesinde kullanılabilir.

Bununla birlikte, yasa maddesi incelendiğinde bu ilkelere uyulmadığı görülmekte, Kurul başkanı sıfatıyla Adalet Bakanının yetkileri önemli ölçüde artırılmakta, Genel Kuruldan alınan yetkilerin Adalet Bakanına devri ile Kurulun bir nevi Bakana bağlı bir kuruluş haline dönüştürülerek bağımsızlığı zedelenmektedir.

Buna ek olarak Kurulun bağımsız şekilde çalışmasını teminat altına almak amacıyla dairelerin çalışmalarına katılmayacağı Anayasa'da açıkça belirtilen ve disiplin soruşturmalarına ilişkin Genel Kurul toplantılarına başkanlık edemeyeceği vurgulanan Kurul Başkanı sıfatıyla Adalet Bakanının, tek başına çok önemli kararlara imza atacak olan daire üyelerini yasadaki esaslar dâhilinde dahi olsa yasanın olanak verdiği esneklik ve imkân çerçevesinde tek başına belirlemesi kabul edilemeyecek ve Anayasaya açıkça aykırılık teşkil eden bir düzenlemedir.

Bütün bu nedenle, söz konusu düzenleme Anayasal dayanaktan yoksundur ve Anayasa'nın 2., 138. ve 159. maddelerine aykırıdır ve Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yapılan Anayasa'nın Başlangıç Bölümü'nün 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; Bakanın, daire üyelerin seçiminde tek başına karar verebilecek yetkiyle donatılmasıyla dairelerce alınacak kararlara müdahale etme imkânı doğacak, öte yandan Genel Kurul'un daire başkanlarını seçme yetkisi, siyasi bir kişilik olan Başkan tarafından oluşturulan daire tarafından önerilen iki üye arasından seçebilme kriteri ile Anayasaya aykırı bir şekilde şarta bağlanarak Genel Kurulun iradesi sınırlandırılacaktır. Bu noktada tüm bu süreç sonunda mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına sahip Kurul ve diğer yargı mensupları siyasi müdahale riski ile karşı karşıya kalacak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

12-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 28. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"MADDE 28- 6087 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde; dördüncü fıkrasında yer alan "Genel Kurul" ibaresi "Başkan" şeklinde; beşinci fıkrasının (a) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve aynı fıkranın (c) bendinde yer alan "İlgisine göre daire başkanı ve" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

"Genel Sekreter adaylarının belirleneceği toplantıya Başkan katılamaz ve yapılacak seçimde her bir Kurul üyesi ancak bir adaya oy verebilir. Seçime ilişkin ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde ikinci toplantı yapılır. Bu toplantıya katılanların en çok oyunu alan üç aday teklif edilmiş sayılır."

"a) Genel Sekreterce hazırlanıp Başkan tarafından onaylanan işbölümüne göre çalışır."

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Genel Sekreter adaylarının belirlenmesi için yapılan seçime ilişkin usulde değişiklik yapılmakta ve her üyenin ancak bir adaya oy vermesi esası getirilmektedir. Genel sekreter yardımcılarının da Genel Kurul yerine Başkan tarafından atanması düzenlenmektedir. Genel sekreter yardımcılarının Genel Sekreterce hazırlanıp Başkan tarafından onaylanan işbölümüne göre çalışması esası getirilmektedir.

Bu düzenleme, daha önceden Anayasa Mahkemesi'nin 2010/49 Esas ve 2010/87 Karar sayılı kararı ile demokratik hukuk devletine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilen Anayasa'nın 159. maddesine ilişkin iptal hükmü ile benzer içeriktedir. Yani Anayasa Mahkemesi'nin iptal ettiği bir anayasa hükmü, yasa Teklifi ile yasal bir düzenleme ile hayata geçirilmeye çalışılmaktadır. Bu uygulama açıkça Anayasa'nın 153. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Buna ek olarak Genel Sekreter yardımcılarının Genel Kurul yerine Başkan sıfatıyla Adalet Bakanınca ataması ve Genel Sekreter tarafından yapılacak iş bölümüne doğrudan Başkan'ın müdahalesi, Kurulun işleyişine hâkim olması gereken ve Anayasa'nın 159. maddesinin özünü teşkil eden mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırıdır. Zira Kurulun işleyişinde önemli yetkilere sahip olan Genel Sekreterlik yapısının yürütmenin müdahalesine ve yönlendirmesine açık hale getirilmesi, Kurulun bağımsız işleyişine dolaylı olarak bir müdahale niteliğindedir.

Genel Sekreter yardımcılarını da hâkim ve savcı sınıfından olmaları sebebiyle Anayasanın 159'uncu maddesi uyarınca hâkim ve savcılarının Kurulda görevlendirilebilmesi yetkisinin Kurula ait olması sebebiyle bu yetkinin doğrudan Adalet Bakanına bırakılması Anayasanın bu hükmüne açık bir aykırılık teşkil etmektedir.

Ayrıca, bu maddenin Anayasa'nın 2. maddesinde hükme bağlanan "hukuk devleti" ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet'in temel niteliklerinden olan "kuvetler ayrılığı" ilkesini ortadan kaldırmayı amaçlayan bu düzenleme, Anayasa'nın "Değiştirilemeyecek Hükümler" başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırıdır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun'un -pek çok hükmünde olduğu gibi, bu düzenlemesiyle de- Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir

tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de “Yargı Yetkisi” Başlığını taşıyan Anayasa’nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa’nın 6. maddesinde düzenlenen “Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.” şeklinde ifadesini bulan “kuvvetler ayrılığı” ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Kurul’un, sınırları Anayasa’nın 159. maddesi ile çizilen çok hassas yetki ve görevleri nazara alındığında, bu yetki ve görevlerin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı’na verilmesi, “mahkemelerin bağımsızlığı” ilkesini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun’un bu maddesi de, Anayasa’nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa’nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Diğer yandan, 6524 sayılı Kanun’un bu düzenlemesi, Anayasa’nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa’nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa’nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140., 153. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa’nın 2. maddesinin “Cumhuriyetin nitelikleri” arasında gönderme yaptığı Anayasa’nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen “egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı” kuralı ile 4. paragrafında belirtilen “Kuvvetler ayrılığı” ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; bir yandan daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından anayasaya aykırı bulunup iptal edilen bir kural uygulanarak hukuki sonuçlar doğuracak, diğer taraftan Kurul’un icra makamı niteliğine sahip olan Genel Sekreterlik yürütmenin müdahalesine açık hale gelerek Kurul tarafından alınan kararların icrasına Bakanlık lehine siyaseten müdahale imkânı doğacaktır. Bu noktada tüm bu süreç sonunda bizzat anayasal düzenin kendisi ile mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı zarar görecektir ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu

olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

13-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 29. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 29- 6087 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(2) Tetkik hâkimliğine, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az beş yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile Kurul hizmetlerinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden, muvafakatleri alınarak Genel Kurulca geçici veya sürekli çalıştırılmak üzere atama yapılır. İlk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en yüksek oyunu alan kişinin ataması yapılır.

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunda görev yapan tetkik hâkimlerinin atanması usulü değiştirilmekte ve burada Genel Kurulun Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden seçim yapması esası benimsenmektedir.

Anayasa'nın 159. maddesinde açıkça Kurul müfettişleri ile Kurul'da geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar atama yetkisinin Genel Kurul'a ait olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu açık düzenleme karşısında bu yetkinin yasa ile sınırlandırılması olanaklı değildir. Teklif metni incelendiğinde Anayasal düzenlemeye rağmen, tetkik hâkimlerinin seçiminin Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday arasından Genel Kurul'ca seçileceği öngörülmektedir. Yani Anayasa tarafından herhangi bir sınırlandırmaya ve şarta tabi tutulmayan Genel Kurul yetkisi, kanuni düzenleme ile daraltılmaya çalışılmaktadır. Yani mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre çalışması gereken Kurul, tetkik hâkimi

alımında Birinci Daire'nin teklif edeceği adaylar arasından seçim yapmak zorunda bırakılmaktadır. Dairelerin oluşumunda ve üyelerin belirlenmesinde etkili kılınan Adalet Bakanı'nın Birinci Daireyi'de iradesi doğrultusunda şekillendirebileceği gerçeği karşısında bu hüküm dolaylı yönden Kurulun iradesini yürütme organına bağlı kılınmaktadır.

Ayrıca, bu maddenin Anayasa'nın 2. maddesinde hükme bağlanan "hukuk devleti" ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet'in temel niteliklerinden olan "kuvetler ayrılığı" ilkesini ortadan kaldırmayı amaçlayan bu düzenleme, Anayasa'nın "Değiştirilemeyecek Hükümler" başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırıdır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun'un -pek çok hükmünde olduğu gibi, bu düzenlemesiyle de- Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de "Yargı Yetkisi" Başlığını taşıyan Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 6. maddesinde düzenlenen "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır." şeklinde ifadesini bulan "kuvetler ayrılığı" ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Kurul'un, sınırları Anayasa'nın 159. maddesi ile çizilen çok hassas yetki ve görevleri nazara alındığında, bu yetki ve görevlerin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na verilmesi, "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkesini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun'un bu maddesi de, Anayasa'nın 9.maddesinin yansımaları olan Anayasa'nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Diğer yandan, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi

demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı” kuralı ile 4. paragrafında belirtilen “Kuvvetler ayrılığı” ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edinceye kadar uygulanması durumunda; Genel Kurul’un Kurul bünyesinde çalışacak tetkik hâkimlerini seçme yetkisi, Anayasaya aykırı bir şekilde şarta bağlanarak Genel Kurulun iradesi sınırlandırılmaktadır. Bu noktada mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına sahip Kurul ve bünyesinde çalıştıracağı tetkik hâkimleri siyasi müdahale riski ile karşı karşıya kalacak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

14-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 30. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

“MADDE 30- 6087 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(2) Kurul personeli, naklen veya açıktan atama yoluyla atanır. Naklen atamalar Başkan tarafından yapılır. Açıktan ilk defa Devlet memurluğuna atanacaklar, Devlet memurluğuna giriş için yapılan merkezi sınavda başarılı sayılanlar arasından, Başkan tarafından oluşturulan üç kişilik komisyonca yapılacak sözlü ve gerektiğinde uygulamalı sınav sonucuna göre Başkan tarafından atanırlar. Yarışma sınavına, ilan edilecek kadro sayısının beş katına kadar aday çağrılır. Kurul personeli hakkında 657 sayılı Kanun hükümleri uygulanır. Adalet uzman yardımcıları ve uzmanları muvafakatleri alınarak Başkan tarafından Kurulda görevlendirilebilir.

(3) Maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.”

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Kurul personelinin atanmasındaki yetki, başkanvekili ve Genel Sekreterlikten alınarak başkana verilmektedir. Açıkta ilk defa atamalarda da merkezi sınav sonuçları yanında ayrı bir mülakat ve uygulama sınavı getirilmiştir. Ayrıca söz konusu hükme adalet uzman yardımcıları ve uzmanlarının muvafakatleri alınarak Kurul Başkanı tarafından Kurulda görevlendirilebileceğine ilişkin bir hüküm de eklenmektedir.

Kurulun Anayasa'nın 159. maddesinin ilk fıkrasında belirtilen mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre çalışabilmesi için organizasyon şemasının da buna göre şekillendirilmesi gerekir. Daha öncesinde Kurulun kendi demokratik işleyişi içerisinde şekillenen bir yapının yetkisinde olan personel atama yetkisinin doğrudan Başkan sıfatıyla Adalet Bakanına bırakılması, Kurulun bağımsız şekilde faaliyette bulunması yönünde önemli bir engel teşkil edecektir. Kurulda görev yapacak personelin, kurulun işleyişinde sahip olduğu önem ve konum dikkate alındığında, siyasi yönlendirmeye ve yürütmenin etkisine açık bir personel yapılanması doğacaktır.

Bu nedenle düzenleme Anayasanın 138. ve 159. maddelerine aykırıdır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; Genel Kurul'un Kurul bünyesinde çalışacak personeli seçme yetkisi, siyasi bir kişilik olan Başkan tarafından kullanılacaktır. Bu durumda yargının bağımsızlığının korunmasında temel bir güvence olarak kabul edilen ve bu kabulden hareketle yargı mensubu-memur ayrımı yapılmaksızın bünyesinde çalışan tüm personelin mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi çerçevesinde istihdam edileceği öngörülen Kurul kendi bünyesinde çalışacak memurlar ve diğer görevlilerin atanmasında Bakanlık lehine siyasi müdahale riski doğacak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

15-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 31. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 31- 6087 sayılı Kanunun 14 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “iki” ibaresi “üç”; ikinci fıkrasında yer alan “Üçüncü Daire Başkanının” ibaresi “Başkanın”; üçüncü fıkrasında yer alan “Kurula” ibaresi “Başkana”, dördüncü fıkrasının (c) bendinde yer alan “Kurul” ibaresi “Başkan” şeklinde değiştirilmiştir.

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Üçüncü Daire Başkanının gözetiminde görev yapmakta olan Teftiş Kurulunun, Kurul Başkanının gözetiminde görev yapması ve Teftiş Kurulu Başkanının görevlerini yerine getirirken Kurul Başkanına karşı sorumlu olması esası getirilmekte, Teftiş Kurulu Başkan yardımcılarının sayısı üçe çıkartılmaktadır.

Teftiş Kurulunun doğrudan Bakanın gözetiminde olması ve Kurul müfettişlerinin Teftiş Kurulu Başkanına, Teftiş Kurulu Başkanının da Başkan sıfatıyla Adalet Bakanına karşı sorumlu olmasının doğal sonucu; yürütme organının hâkim ve savcılar hakkındaki tüm denetimlere, yapılan inceleme, araştırma ve soruşturma işlemlerine doğrudan ya da dolaylı olarak müdahalesine ve yönlendirmesine imkân oluşturmaktadır.

Teftiş Kurulunun mevcut yapısıyla ilgili olarak zaman içerisinde dile getirilen önemli eleştirilerden biri, Teftiş Kurulunun yürütme organının bir üyesi ve siyasi bir kimliğe sahip olan Adalet Bakanına bağlı olarak görev yapmasıydı. Bu durumun yargı bağımsızlığını ve hâkimlik teminatını zedelediği iddia edilmekteydi. Bu nedenle 6087 sayılı Kanun’un mevcut 14. madde metni getirilmiştir. Ancak işbu davaya konu Kanun’un 32. maddesi ile, daha önce eleştirilere hedef olan 12.9.2010 Anayasa değişikliğinden önceki HSYK’nın yapısını çok daha geri götürecek bir şekilde Kurul Adalet Bakanına doğrudan bağlanmaktadır. Bu da, Anayasa’nın “Kuvvetler Ayrılığı” ilkesine yer verilen Başlangıç Bölümünün 4. paragrafına, “Hukuk Devleti” ilkesini benimseyen 2. maddesine, “Mahkemelerin Bağımsızlığı” ilkesini öngören 138. maddesine ve “Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun yürütme organının boyunduruğundan kurtarılarak daha özerk bir yapıya kavuşturulmasını” amaçlayan 159. maddesi hükümlerine açık bir aykırılık teşkil etmektedir.

Diğer yandan, Başlangıç bölümü Anayasanın bölünmez ve hukuki bakımdan da aynı kuvvetle donatılmış bir parçası olması dolayısıyla, Devletin her organında

olduğu gibi Yasama Organı bakımından da hüküm ve sonuç doğurur. Dolayısıyla Yasama Organının yasal bir düzenleme yaparken bu bölümde yer alan ilkeleri mutlaka göz önünde bulundurması gerekir. Bunun bir neticesi olarak yapılacak düzenlemelerde Başlangıç Bölümünün 3. paragrafında yer alan “Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı” kuralına aykırı bir düzenleme yapılmaması gerekir. Başlangıç Bölümüne 1982 Anayasası’nın yorumlanabilmesi ve yöneldiği amacın ortaya konulabilmesi bakımından önemli bir görev atfedilmiştir. Yine Anayasanın 2. maddesindeki “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.” hükmü de düzenlemelerde başlangıç bölümündeki ilkelerin göz önünde bulundurması gerektiğini göstermektedir. 6524 sayılı Kanun’un diğer hükümlerinde olduğu gibi, iptalini talep ettiğimiz bu maddesi ile mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulması ve görev yapması gereken Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun Adalet Bakanlığı’nın sevk ve idaresine bırakılması amaçlandığından, Anayasa’da gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeninin dışına çıkılmasına sebebiyet verilmektedir.

Bu düzenleme, Anayasa’nın 2. maddesinde hükme bağlanan hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Hukuk devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni tesis eden ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü addeden, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa’ya uygun olarak işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir. Hukuk devleti ilkesinin bünyesinde barındırdığı, devletin bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa’ya uygun davranması gerektiği ilkesi, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun Adalet Bakanı’nın sevk ve idaresine bırakılması nedeniyle 6524 sayılı Kanun’un bu maddesinin Anayasa’nın 2. maddesine aykırılığı sonucunu doğurmaktadır. Ayrıca, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve bunun dolaylı bir sonucu olarak Adalet Bakanı’na sınırsız bir düzenleme yetkisi verilmesi, Yürütmenin bir üyesine yargılama makamları üzerinde tasarrufla bulunma imkânı tanımaktadır. Cumhuriyet’in temel niteliklerinden olan kuvvetler ayrılığı ilkesini değiştirmeyi amaçlayan Kanun’un bu maddesi, bu nedenle Anayasa’nın “Değiştirilemeyecek Hükümler” başlığını taşıyan 4.maddesi hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun ile Adalet Bakanı’nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin

bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de "Yargı Yetkisi" başlıklı Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Diğer yandan, bu düzenleme ile Anayasa'nın 9. maddesi uyarınca, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılması gereken "yargı yetkisi" Hükûmetin, Adalet Bakanlığının ve dolayısı ile yürütmenin kendi yetkisi içerisine alınmakta ve böylece Anayasa'nın 9. maddesi açıkça ihlâl edilmektedir. Bu düzenleme, yukarıda belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil ettiğinden, bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 6. maddesinde düzenlenen "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır." şeklinde ifadesini bulan "kuvvetler ayrılığı" ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Yine, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve bunun dolaylı bir sonucu olarak yargılama yetkisi ile ilgili olarak Adalet Bakanı'na sınırsız bir düzenleme yapma yetkisi verilmesi nedeniyle, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın 6. maddesinin 3. fıkrasında ifadesini bulan "Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz." hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Zira, 6524 sayılı Kanun'un bu ve buna benzer bütün düzenlemeleri, egemenliğin bir unsuru olan yargılama yetkisini neredeyse tamamen Adalet Bakanı'nın tekeline ve inisiyatifine bırakmaktadır.

Mahkemelerin bağımsızlığı, yargının, yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız olmasını ve bu doğrultuda yetkilerini kullanmasını ve görevlerini yerine getirmesini ifade etmektedir. Mahkemelerin bağımsızlığı ise hâkimlerin yasama ve yürütme organlarına bağlı olmadan Anayasa'ya ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verebilmelerini amaçlamaktadır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarının mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmektedir (Anayasa m.159/6). Kurulun bu çok hassas ve nâzik yetki ve görevleri göz önünde bulundurulduğunda, yetkilerin ve görevlerinin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na aktarılması, mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ilkelerini ihlâl etmektedir. Mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ortadan kaldıran bu düzenleme ile "hukuk devleti" ilkesi tamamen

zedelenmiştir. Hukuk devleti anlayışının somutlaştırılmasında ve vatandaşların belli bir güven duygusu içerisinde hayatlarını idâme ettirebilmelerinde “yargı bağımsızlığı” ilkesinin önemi çok büyüktür. Bu nedenle, 6524 sayılı Kanun, esasen bir bütün olarak Anayasa’nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa’nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Ayrıca, 6524 sayılı Kanun’un bu düzenlemesi, Anayasa’nın birçok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa’nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Buna göre söz konusu düzenleme kuvvetler ayrılığı ilkesi, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa’nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa’nın 2. maddesinin “Cumhuriyetin nitelikleri” arasında gönderme yaptığı Anayasa’nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen “egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı” kuralı ile 4. paragrafında belirtilen “Kuvvetler ayrılığı” ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; bir yandan Teftiş Kurulunun Başkan ve başkan yardımcılarının seçim yetkisi siyasi bir kişilik olan Bakana verilmesiyle Teftiş Kurulunun yargı mensupları üzerinde yerine getirdiği hassas görev nazara alındığında, yargı bağımsızlığı üzerinde yürütme lehine kabul edilemez bir siyasal müdahale olanağı doğacak, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına sahip Kurul, Kurul bünyesinde çalıştıracağı tetkik hâkimleri ve teftişe tabi diğer yargı mensupları siyasi müdahale riski ile karşı karşıya kalacak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

16-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 32. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 32- 6087 sayılı Kanunun 15 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 15- (1) Teftiş Kurulunda görev yapacak olan;

a) Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcıları, birinci sınıf hâkim ve savcılar arasından muvafakatleri alınarak Başkan tarafından,

b) Kurul başmüfettişleri, Teftiş Kurulunda fiilen beş yılını doldurmuş, birinci sınıfa ayrılmış ve birinci sınıfa ayrılma niteliklerini yitirmemiş olan müfettişler arasından, kıdem sırasına göre Genel Kurul tarafından,

atanır.

(2) Kurul müfettişleri, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az beş yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile Kurul müfettişliği hizmetinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden muvafakatleri alınarak Genel Kurulca atanır. İlk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişinin ataması yapılır.

(3) Adalet müfettişliğinden Kurul müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Kurul müfettişliğinden adalet müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Bakanlık iç denetçiliğinden Adalet müfettişliğine veya Kurul müfettişliğine ilgililerin muvafakatleri alınmak suretiyle atama yapılabilir. Bu şekilde yapılacak atamalarda önceki denetim biriminde geçen süre, yeni atanılan denetim biriminde geçmiş sayılır. Kurul müfettişi, adalet müfettişi veya Bakanlık iç denetçisi olarak görev yaptıktan sonra bu görevlerinden ayrılanların yeniden müfettişliğe ya da iç denetçiliğe atanmaları durumunda da bu hüküm uygulanır.”

Hükmü getirilmiştir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının birinci sınıf hâkim ve savcılar arasından muvafakatleri alınarak Kurul Başkanı tarafından atamalarının yapılacağı hükmü getirilmektedir. Bunun yanı sıra Kurul müfettişlerinin atanması usulü de değiştirilmektedir. Müfettişlerin atanmasında “Genel Kurul tarafından” atanma yerine “Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden muvafakatleri alınarak Genel Kurulca atanır.” şeklinde düzenleme getirilmektedir.

Teftiş Kurulu Başkan ve yardımcılarının seçim yetkisinin siyasi bir kişilik olan Bakana verilmesi, bu Kurulun yargı mensupları üzerinde yerine getirdiği hassas görev nazara alındığında, kuvvetler ayrılığı, yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır. Başkan ve başkan yardımcılarının seçiminde, Genel Kurulun değil de, siyasi bir aktör olan Başkanın aktif rol alması ve Teftiş Kurulunun Başkanın denetim ve gözetimi altında çalışıyor olması yargı bağımsızlığı üzerinde yürütme lehine kabul edilemez bir siyasal müdahale olanağı oluşturmakta ve hâkimlik teminatını zedelemektedir.

Anayasa’nın 159. maddesinde açıkça Kurul müfettişleri ile Kurul’da geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar atama yetkisinin Genel Kurul’a ait olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu açık düzenleme karşısında bu yetkinin yasa ile sınırlandırılması olanaklı değildir. Teklif metni incelendiğinde Anayasal düzenlemeye rağmen, müfettiş seçiminin Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday arasından Genel Kurulca seçileceği öngörülmektedir. Anayasa tarafından herhangi bir sınırlandırmaya ve şarta tabi tutulmayan Genel Kurul yetkisi, kanuni düzenleme ile daraltılmaya çalışılmaktadır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre çalışması gereken Kurul, müfettiş alımında Birinci Daire’nin teklif edeceği adaylar arasından seçim yapmak zorunda bırakılmaktadır.

Dairelerin oluşumunda ve üyelerin belirlenmesinde etkili kılınan Adalet Bakanı’nın Birinci Daireyi de iradesi doğrultusunda şekillendirebileceği gerçeği karşısında bu hüküm dolaylı yönden Kurulun iradesini yürütme organına bağlı kılmaktadır.

Ayrıca, bu maddenin Anayasa’nın 2. maddesinde hükme bağlanan “hukuk devleti” ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet’in temel niteliklerinden olan “kuvvetler ayrılığı” ilkesini ortadan kaldırmayı amaçlayan bu düzenleme,

Anayasa'nın "Değiştirilemeyecek Hükümler" başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırıdır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun'un -pek çok hükmünde olduğu gibi, bu düzenlemesiyle de- Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de "Yargı Yetkisi" Başlığını taşıyan Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 6. maddesinde düzenlenen "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır." şeklinde ifadesini bulan "kuvetler ayrılığı" ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Kurul'un, sınırları Anayasa'nın 159. maddesi ile çizilen çok hassas yetki ve görevleri nazara alındığında, bu yetki ve görevlerin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na verilmesi, "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkesini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun'un bu maddesi de, Anayasa'nın 9.maddesinin yansımaları olan Anayasa'nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Diğer yandan, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkmayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; bir yandan Teftiş Kurulunun Başkan ve başkan yardımcılarının seçim yetkisi siyasi bir kişilik olan Bakana verilmesiyle Teftiş Kurulunun yargı mensupları üzerinde

yerine getirdiği hassas görev nazara alındığında, yargı bağımsızlığı üzerinde yürütme lehine kabul edilemez bir siyasal müdahale olanağı doğacak, diğer yandan Genel Kurulun Kurul bünyesinde çalışacak kurul müfettişlerini seçme yetkisi, Anayasaya aykırı bir şekilde şarta bağlanarak Genel Kurulun iradesi sınırlandırılacaktır. Bu noktada mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına sahip Kurul, Kurul bünyesinde çalıştıracağı tetkik hâkimleri ve teftişe tabi diğer yargı mensupları siyasal müdahale riski ile karşı karşıya kalacak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

17-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 33. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 33- 6087 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan “ilgili daire başkanı” ibaresi “Başkan” şeklinde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“(3) Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcıları Kurul müfettişlerinin sahip olduğu malî dahil her türlü hak ve yetkiyi haizdirler.”

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenleme ile Teftiş Kurulu Başkanının ilgili Kanun, tüzük ve yönetmelikler yanında ilgili daire başkanı tarafından verilen benzeri görevleri yapmak yerine “Başkan tarafından verilen benzeri görevleri” yapması veya yaptırması esası benimsenmektedir.

Teftiş Kurulu Başkan ve yardımcılarının seçim yetkisinin siyasal bir kişilik olan Bakana verilmesi, bu Kurulun yargı mensupları üzerinde yerine getirdiği hassas görev nazara alındığında, kuvvetler ayrılığı, yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır. Başkan ve başkan yardımcılarının seçiminde, Genel Kurulun değil de, siyasal bir aktör olan Başkanın aktif rol alması ve

Teftiş Kurulunun Başkanın denetim ve gözetimi altında çalışıyor olması yargı bağımsızlığı üzerinde yürütme lehine kabul edilemez bir siyasal müdahale olanağı oluşturmakta ve hâkimlik teminatını zedelemektedir.

Anayasa'nın 159. maddesinde açıkça Kurul müfettişleri ile Kurul'da geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar atama yetkisinin Genel Kurul'a ait olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu açık düzenleme karşısında bu yetkinin yasa ile sınırlandırılması olanaklı değildir. Teklif metni incelendiğinde Anayasal düzenlemeye rağmen, müfettiş seçiminin Birinci Daire tarafından teklif edilen iki kat aday arasından Genel Kurulca seçileceği öngörülmektedir. Anayasa tarafından herhangi bir sınırlandırmaya ve şarta tabi tutulmayan Genel Kurul yetkisi, kanuni düzenleme ile daraltılmaya çalışılmaktadır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre çalışması gereken Kurul, müfettiş alımında Birinci Daire'nin teklif edeceği adaylar arasından seçim yapmak zorunda bırakılmaktadır.

Dairelerin oluşumunda ve üyelerin belirlenmesinde etkili kılınan Adalet Bakanı'nın Birinci Daireyi de iradesi doğrultusunda şekillendirebileceği gerçeği karşısında bu hüküm dolaylı yönden Kurulun iradesini yürütme organına bağlı kılmaktadır.

Ayrıca, bu maddenin Anayasa'nın 2. maddesinde hükme bağlanan "hukuk devleti" ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet'in temel niteliklerinden olan "kuvetler ayrılığı" ilkesini ortadan kaldırmayı amaçlayan bu düzenleme, Anayasa'nın "Değiştirilemeyecek Hükümler" başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırıdır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun'un -pek çok hükmünde olduğu gibi, bu düzenlemesiyle de- Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de "Yargı Yetkisi" başlığını taşıyan Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 6. maddesinde düzenlenen "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır." şeklinde ifadesini bulan "kuvetler ayrılığı" ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Kurul'un, sınırları Anayasa'nın 159. maddesi ile çizilen çok hassas yetki ve görevleri nazara alındığında, bu yetki ve görevlerin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na verilmesi, "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkesini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun'un bu maddesi de, Anayasa'nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa'nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140.maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Diğer yandan, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; bir yandan Teftiş Kurulunun Başkan ve başkan yardımcılarının seçim yetkisi siyasi bir kişilik olan Bakana verilmesiyle Teftiş Kurulunun yargı mensupları üzerinde yerine getirdiği hassas görev nazara alındığında, yargı bağımsızlığı üzerinde yürütme lehine kabul edilemez bir siyasal müdahale olanağı doğacak, diğer yandan Genel Kurulun Kurul bünyesinde çalışacak kurul müfettişlerini seçme yetkisi, Anayasaya aykırı bir şekilde şarta bağlanarak Genel Kurulun iradesi sınırlandırılacaktır. Bu noktada mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına sahip Kurul, Kurul bünyesinde çalıştıracağı tetkik hâkimleri ve teftişe tabi diğer yargı mensupları siyasi müdahale riski ile karşı karşıya kalacak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

18-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 34. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 34- 6087 sayılı Kanunun 19 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “her üye” ibaresinden sonra gelmek üzere “ancak bir aday için;” ibaresi eklenmiş ve “oy kullanabilir;” ibaresi “oy kullanabilir. Belirtilenden” şeklinde değiştirilmiştir.

Hükmü getirilmektedir.

Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisi genel kurullarından seçilecek Kurul üyeliği için her üyenin ancak bir aday için oy vereceği esası benimsenmiş, böylece tek kişiye tek oy kuralı getirilmiştir.

Birinci sınıf adli ve İdari yargı hâkim ve savcıları arasından seçilecek Kurul üyeliği için her hâkim ve savcının; kendi aralarından seçilecek asıl ve yedek üyelerin toplam sayısı kadar aday için oy kullanabilmesi usûlü ise korunmaktadır.

Düzenleme ile, daha önceden Anayasa Mahkemesi’nin 7.7.2010 tarihli ve 2010/49 Esas ve 2010/87 Karar sayılı Kararı ile demokratik hukuk devletine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilen Anayasa’nın 159. maddesine ilişkin iptal hükmü ile benzer içeriktedir. Anayasa Mahkemesi, anılan düzenlemeyle ilgili olarak verdiği iptal Kararında, “...Buna göre, bazı adaylar açısından seçmenlere oy kullanma hakkı tanınmayarak sonuçları seçmen iradesini yansıtmaktan uzak olan bir seçim usûlünün demokratik olmadığına kuşku yoktur. Seçmen iradesinin gerçek anlamda oya yansımaları sınırlandıran, böylece oy kullananların iradesini olumsuz yönde etkileyen bu düzenlemenin hukuk devletinin temel ögesi olan bağımsız ve tarafsız bir yargının oluşmasını da engelleyeceği açıktır. Bu nedenle 5982 sayılı Kanun’un 22. maddesiyle değiştirilen Anayasa’nın 159. maddesinin beşinci fıkrasının, birinci tümcesinde yer alan “...ancak bir aday için ...” ibaresinin iptali gerekir.” demek suretiyle Kurul üyeliği için yapılacak seçimlerde yargı mensuplarının ancak bir aday oy kullanabileceklerine ilişkin kuralı demokratik hukuk devletine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir (Anayasa Mahkemesi’nin 7.7.2010 tarihli ve Esas:2010/49, Karar:2010/87 sayılı Kararı; Resmi Gazete: 1.8.2010 – Mükerrer 27659).

Dava konusu olayda da, Anayasa Mahkemesi’nin iptal ettiği bir Anayasa hükmü, 6524 sayılı Kanun’un 34. maddesi ile hayata geçirilmeye çalışılmaktadır. Bu uygulama, çok açık bir biçimde Anayasa’nın 159. maddesinin 5. fıkrasının 1. cümlesi hükmüne aykırılık teşkil etmektedir. Anayasa Mahkemesi’nin iptal ettiği bir kuralla benzer içerikte yeni bir kuralın yasa ile tekrar getirilmeye

çalışılması hukuken kabul edilemez bir düzenlemedir. Söz konusu düzenleme, Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'nın 159. maddesine ilişkin daha önce iptal ettiği düzenlemenin birebir aynısıdır.

Bu nedenle, ortada somut olaya tamamen uyacak ve emsâl teşkil edecek bir biçimde Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda tarih ve sayısı verilen İçtihadının varlığına rağmen kanunlaşan söz konusu düzenleme Anayasal dayanaktan yoksundur ve bu itibarla Anayasa'nın 2. ve 159. maddelerine açıkça aykırıdır. Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık ise, anılan maddede yer alan ve "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yapılan Anayasa'nın Başlangıç Bölümü'nün 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırılık sonucu doğurmaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından anayasaya aykırı bulunup iptal edilen aynı içerikte bir kural kamu otoritelerince uygulanarak hukuki sonuçlar doğuracak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

19-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 35. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

MADDE 35- 6087 sayılı Kanunun 29 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 29- (1) Başkan, Genel Kurulun toplantı günlerini tespit eder.

(2) Başkan, gereken hâllerde veya üye tam sayısının salt çoğunluğunun, görüşülecek konuyu da belirten yazılı talebi üzerine Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırabilir.

(3) Kanundaki istisnalar hariç olmak üzere Genel Kurul, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve üye tamsayısının salt çoğunluğuyla karar alır.

(4) Genel Kurul toplantı gündemi, Başkan tarafından, işin önemine, ivedi veya süreli oluşuna göre düzenlenir. Gündem, toplantının yapılacağı gün ve saati, Kurulda görüşülecek işleri ve sırasını gösterir.

(5) Gündemde değişiklik yapılması; ancak gündemin düzenlenmesinden sonra ivedi ve süreli işlerin ortaya çıkması hâlinde ve toplantı gününden en az bir gün önce Başkan veya üyelerden birinin yazılı talebi üzerine Genel Kurul üye tamsayısının salt çoğunluğunun kararı ile olur. İvedi ve süreli olmayan talepler bu suretle ele alınamaz. Gündemdeki işlerden birinin sırasından önce ya da sonra görüşülmesi, ertelenmesi veya gündemden çıkarılması aynı usule tâbidir.”

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Düzenlemeyle Genel Kurulun toplantı günlerini tespit yetkisi Genel Kuruldan alınarak Başkana verilmektedir. Başkanvekilinin görüşünün alınması kuralı da kaldırılmaktadır. Olağanüstü toplantıların yapılması hususunda da Başkana takdir yetkisi verilmektedir. Toplantı gündemi hiçbir müdahale olmaksızın detaylarına kadar başkan tarafından belirlenmektedir.

Genel Kurul gündemini belirleme yetkisinin Başkana ve dolayısıyla Bakana verilmesi, kurul üyelerine ve dolayısıyla Genel Kurula tanınan anayasal ve yasal yetkilerin içinin boşaltılması anlamına gelmektedir. Zira Genel Kurul/üyeler hangi yetkilere sahip olursa olsun sonuçta bu yetkilerin kullanılabileceği konuların gündeme alınması gereklidir. Oysa gündemi belirleyecek olan Bakandır, dolayısıyla bu düzenleme ile Genel Kurul/üyeler aslında Bakanın belirlediği konularda yine Bakanın belirlediği yetkileri kullanabileceklerdir. Bu durumda teklif ile adeta klasik memur konumuna getirilen Genel Kurul/üyelerin, 159. madde gereği mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin sağladığı güvence içinde yetki kullanabilmeleri mümkün değildir. Ayrıca Bakanın iradesi dışında yetki kullanamayacak olan üyelerin, yargı mensuplarının oylarıyla demokratik bir şekilde seçilmesinin de bu noktada hiçbir önemi kalmamaktadır.

Diğer yandan, Başlangıç bölümü Anayasanın bölünmez ve hukuki bakımdan da aynı kuvvetle donatılmış bir parçası olması dolayısıyla, Devletin her organında olduğu gibi Yasama Organı bakımından da hüküm ve sonuç doğurur. Dolayısı ile, Yasama Organının yasal bir düzenleme yaparken bu bölümde yer alan ilkeleri

mutlaka göz önünde bulundurması gerekir. Bunun bir neticesi olarak yapılacak düzenlemelerde Başlangıç Bölümünün 3. paragrafında yer alan “Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkmayacağı” kuralına aykırı bir düzenleme yapılmaması gerekir. Başlangıç Bölümüne 1982 Anayasası’nın yorumlanabilmesi ve yöneldiği amacın ortaya konulabilmesi bakımından önemli bir görev atfedilmiştir. Yine Anayasanın 2. maddesindeki “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.” hükmü de düzenlemelerde başlangıç bölümündeki ilkelerin göz önünde bulundurması gerektiğini göstermektedir. 6524 sayılı Kanun’un diğer hükümlerinde olduğu gibi, iptalini talep ettiğimiz bu maddesi ile mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulması ve görev yapması gereken Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun Adalet Bakanlığı’nın sevk ve idaresine bırakılması amaçlandığından, Anayasa’da gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeninin dışına çıkılmasına sebebiyet verilmektedir.

Bu düzenleme, Anayasa’nın 2. maddesinde hükme bağlanan hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Hukuk devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni tesis eden ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü addeden, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa’ya uygun olarak işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir. Hukuk devleti ilkesinin bünyesinde barındırdığı, devletin bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa’ya uygun davranması gerektiği ilkesi, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun Adalet Bakanı’nın sevk ve idaresine bırakılması nedeniyle 6524 sayılı Kanun’un bu maddesinin Anayasa’nın 2. maddesine aykırılığı sonucunu doğurmaktadır. Ayrıca, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve bunun dolaylı bir sonucu olarak Adalet Bakanı’na sınırsız bir düzenleme yetkisi verilmesi, Yürütmenin bir üyesine yargılama makamları üzerinde tasarrufta bulunma imkânı tanımaktadır. Cumhuriyet’in temel niteliklerinden olan kuvvetler ayrılığı ilkesini değiştirmeyi amaçlayan Kanun’un bu maddesi, bu nedenle Anayasa’nın “Değiştirilemeyecek Hükümler” başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun ile Adalet Bakanı’nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı’na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de “Yargı Yetkisi” başlıklı Anayasa’nın 9. maddesine aykırılık

teşkil etmektedir. Diğer yandan, bu düzenleme ile Anayasa'nın 9. maddesi uyarınca, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılması gereken "yargı yetkisi" Hükûmetin, Adalet Bakanlığının ve dolayısı ile yürütmenin kendi yetkisi içerisine alınmakta ve böylece Anayasa'nın 9. maddesi açıkça ihlâl edilmektedir. Bu düzenleme, yukarıda belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil ettiğinden, bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 6. maddesinde düzenlenen "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır." şeklinde ifadesini bulan "kuvvetler ayrılığı" ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Yine, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve bunun dolaylı bir sonucu olarak yargılama yetkisi ile ilgili olarak Adalet Bakanı'na sınırsız bir düzenleme yapma yetkisi verilmesi nedeniyle, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın 6. maddesinin 3. fıkrasında ifadesini bulan "Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz." hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir. Zira, 6524 sayılı Kanun'un bu ve buna benzer bütün düzenlemeleri, egemenliğin bir unsuru olan yargılama yetkisini neredeyse tamamen Adalet Bakanı'nın tekeline ve inisiyatifine bırakmaktadır.

Mahkemelerin bağımsızlığı, yargının, yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız olmasını ve bu doğrultuda yetkilerini kullanmasını ve görevlerini yerine getirmesini ifade etmektedir. Mahkemelerin bağımsızlığı ise hâkimlerin yasama ve yürütme organlarına bağlı olmadan Anayasa'ya ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verebilmelerini amaçlamaktadır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarının mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmektedir (Anayasa m.159/6). Kurulun bu çok hassas ve nazik yetki ve görevleri göz önünde bulundurulduğunda, yetkilerin ve görevlerinin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na aktarılması, mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ilkelerini ihlâl etmektedir. Mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ortadan kaldıran bu düzenleme ile "hukuk devleti" ilkesi tamamen zedelenmiştir. Hukuk devleti anlayışının somutlaştırılmasında ve vatandaşların belli bir güven duygusu içerisinde hayatlarını idame ettirebilmelerinde "yargı bağımsızlığı" ilkesinin önemi çok büyüktür. Bu nedenle, 6524 sayılı Kanun, esasen bir bütün olarak Anayasa'nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa'nın

138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Ayrıca, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Buna göre söz konusu düzenleme kuvvetler ayrılığı ilkesi, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkmayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; Genel Kurul/üyeler aslında Bakanın belirlediği konularda yine Bakanın belirlediği yetkileri kullanabilecekler ve dolayısıyla da Genel Kurul/üyelerin, 159. madde gereği mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin sağladığı güvence içinde yetki kullanabilmeleri mümkün olamayacaktır. Bu durumda, Bakanın iradesi dışında yetki kullanamayacak olan üyelerin, yargı mensuplarının oylarıyla demokratik bir şekilde seçilmesinin de hiçbir önemi kalmayacak ve dolayısıyla telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

20-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 37. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"MADDE 37- 6087 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin birinci, üçüncü ve altıncı fıkraları aşağıdaki şekilde; beşinci fıkrasında yer alan "Genel Kurula" ibaresi "Başkana" şeklinde değiştirilmiş; onuncu fıkrasında yer alan "Kurul tarafından" ibaresi "yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından" şeklinde değiştirilmiştir.

"(1) Kurulun seçimle gelen üyelerinin, disiplin suçu oluşturan eylemleri sebebiyle, haklarında yürütülecek disiplin soruşturması Başkan, disiplin kovuşturması Genel Kurul tarafından bu Kanun hükümleri uyarınca yapılır."

"(3) Başkan, ihbar veya şikâyetle ilgili olarak, doğrudan veya yaptırdığı inceleme sonucuna göre soruşturma açılmasına yer olmadığına ya da soruşturma açılmasına karar verir. Soruşturma açılmasına karar vermesi halinde üyeler arasından, üç kişilik bir soruşturma kurulu görevlendirir. Soruşturma kuruluna, yaşça büyük olan üye başkanlık eder."

"(6) Başkan, soruşturma sonucunu ilgiliye yazılı olarak bildirir ve dosyayı kovuşturma işlemlerinin yürütülmesi için Genel Kurula sunar. Genel Kurul kovuşturma aşamasına ilişkin olarak bizzat veya vekili aracılığıyla sözlü ya da yazılı savunmasını yapmak üzere ilgiliye yedi günden az olmamak üzere süre verir."

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Kurulun seçimle gelen üyelerinin, disiplin suçu oluşturan eylemleri sebebiyle haklarında yürütülecek disiplin soruşturmasının Başkan tarafından yapılacağı düzenlenmekte, soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde üyeler arasından 3 kişilik bir soruşturma kurulunun da Başkan tarafından görevlendirilmesi düzenlenmektedir.

Hâkimler ve savcılar hakkında atama, yetki, terfi, disiplin gibi işlemler hakkında karar verecek olan Kurul üyeleri üzerinde Adalet Bakanının bu ölçüde

bir yetkiye dahi olsa sahip olması başta kuvvetler ayrılığı olmak üzere yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır.

Ayrıca, bu maddenin Anayasa'nın 2. maddesinde hükme bağlanan "hukuk devleti" ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet'in temel niteliklerinden olan "kuvvetler ayrılığı" ilkesini ortadan kaldırmayı amaçlayan bu düzenleme, Anayasa'nın "Değiştirilemeyecek Hükümler" başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırıdır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun'un -pek çok hükmünde olduğu gibi, bu düzenlemesiyle de- Adalet Bakanı'nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı'na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de "Yargı Yetkisi" Başlığını taşıyan Anayasa'nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 6. maddesinde düzenlenen "Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır." şeklinde ifadesini bulan "kuvvetler ayrılığı" ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Kurul'un, sınırları Anayasa'nın 159. maddesi ile çizilen çok hassas yetki ve görevleri nazara alındığında, bu yetki ve görevlerin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı'na verilmesi, "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkesini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun'un bu maddesi de, Anayasa'nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa'nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Diğer yandan, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın bir çok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; siyasi bir kişilik olan Bakan, Kurulun seçimle gelen üyelerinin disiplin suçu oluşturabilecek eylemleri nedeniyle yürütülecek soruşturma izni işlemlerini tek başına yapabilecektir. Bu yönde bir yetki başta kuvvetler ayrılığı olmak üzere yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır ve kullanılması durumunda telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusudur. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

21-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 38. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"MADDE 38- 6087 sayılı Kanunun 38 inci maddesinin birinci, üçüncü, beşinci ve onuncu fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"(1) Kurulun seçimle gelen üyelerinin görevleriyle ilgili suçları ile kişisel suçları hakkındaki soruşturma izni işlemleri Başkan, kovuşturma izni işlemleri Genel Kurul tarafından, kovuşturma açılması kararı ve kovuşturma mercilerinin belirlenmesi ise gösterilen yetkili merciler tarafından bu Kanun hükümleri uyarınca yapılır."

"(3) Başkan suç ihbar veya şikâyetini doğrudan ya da inceleme yaptırdıktan sonra soruşturma açılmasına yer olmadığına ya da soruşturma açılmasına karar verir. Soruşturma açılmasına karar vermesi hâlinde, üyeler arasından, üç kişilik bir soruşturma kurulu seçer. Soruşturma kuruluna yaşça büyük olan başkanlık eder."

"(5) Soruşturma kurulu, soruşturmayı tamamladıktan sonra kovuşturma açılmasına yer olup olmadığı hakkındaki kanaatini belirten bir rapor hazırlayarak, rapor ve eklerini Genel Kurula sunulmak üzere Başkana verir."

"(10) Kurulun seçimle gelen üyelerinin, Kurul üyesi olmadan önceki suç teşkil eden eylemlerinden dolayı soruşturma yapılması ve kovuşturma izni

verilmesi işlemleri, bulunduğu aşamadan itibaren bu madde hükümlerine göre yürütülür.”

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Kurulun seçimle gelen üyelerinin, görevleri ile ilgili suçları ile kişisel suçları hakkındaki soruşturma izni işlemlerinin Başkan tarafından yapılacağı düzenlenmektedir. Başkan tarafından soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde üyeler arasından 3 kişilik bir soruşturma kurulunun da yine Başkan tarafından görevlendirilmesi esası getirilmektedir.

Hâkimler ve savcılar hakkında atama, yetki, terfi, disiplin gibi işlemler hakkında karar verecek olan Kurul üyeleri üzerinde Adalet Bakanının bu ölçüde bir yetkiye dahi olsa sahip olması başta kuvvetler ayrılığı olmak üzere yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır.

Ayrıca, bu maddenin Anayasa’nın 2. maddesinde hükme bağlanan “hukuk devleti” ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet’in temel niteliklerinden olan “kuvvetler ayrılığı” ilkesini ortadan kaldırmayı amaçlayan bu düzenleme, Anayasa’nın “Değiştirilemeyecek Hükümler” başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırıdır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun’un -pek çok hükmünde olduğu gibi, bu düzenlemesiyle de- Adalet Bakanı’nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı’na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de “Yargı Yetkisi” Başlığını taşıyan Anayasa’nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa’nın 6. maddesinde düzenlenen “Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.” şeklinde ifadesini bulan “kuvvetler ayrılığı” ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Kurul’un, sınırları Anayasa’nın 159. maddesi ile çizilen çok hassas yetki ve görevleri nazara alındığında, bu yetki ve görevlerin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı’na verilmesi, “mahkemelerin bağımsızlığı” ilkesini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun’un bu maddesi de, Anayasa’nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa’nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Diğer yandan, 6524 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, Anayasa'nın birçok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa'nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa'nın 2. maddesinin "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında gönderme yaptığı Anayasa'nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen "egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkmayacağı" kuralı ile 4. paragrafında belirtilen "Kuvvetler ayrılığı" ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; siyasi bir kişilik olan Bakan, Kurulun seçimle gelen üyelerinin görevleriyle ilgili suçları veya şahsi suçları nedeniyle yürütülecek soruşturma izni işlemlerini tek başına yapabilecektir. Bu yönde bir yetki başta kuvvetler ayrılığı olmak üzere yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır ve kullanılması durumunda telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusudur. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

22-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 39. maddesinin Geçici 4. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları ile bu fıkralarla bağlantılı maddede geçen diğer fıkraların Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"GEÇİCİ MADDE 4- (1) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Kurulda görev yapan Genel Sekreter, genel sekreter yardımcıları, Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcıları, Kurul müfettişleri, tetkik hâkimleri ve idari personelin Kuruldaki görevleri sona erer.

(2) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde;

a) Başkan tarafından Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcıları ve genel sekreter yardımcılarının atanır.

b) Genel Kurul tarafından, bu Kanunla öngörülen usule göre Genel Sekreter adayları belirlenir.

(3) Genel Sekreter adayları belirlendikten sonraki üç gün içinde Başkan tarafından Genel Sekreter atanır.

(4) Kuruldaki görevleri sona eren Genel Sekreter, genel sekreter yardımcılar, Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcılar, Kurul müfettişleri ve tetkik hâkimleri müktesepeleri dikkate alınarak uygun görülecek bir göreve atanırlar.

(5) Kuruldaki görevleri sona eren idari personel Adalet Bakanlığınca, Bakanlığın merkez veya taşra teşkilatında müktesepelerine uygun kadrolara atanırlar.

(6) Kurul tarafından çıkarılan;

a) Genelgelerin tümü bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükten kalkar.

b) Yönetmeliklerin bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

(7) Kurul idari personeli için yapılacak atamalarda 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununda yer alan sınırlamalar uygulanmaz.

(8) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl içinde, adli ve idari yargı hâkim ve savcılar arasında yapılacak Kurul üyeliği seçimlerinde, adayların hâkimlik ve savcılık mesleğinde yirmi yıl çalışmış olmaları şartı aranır"

Hükmü getirilmektedir.

İPTAL GEREKÇESİ:

Maddeye eklenen Geçici 4. maddenin birinci fıkrası ile Kurul üyeleri hariç Kurulda görev yapan genel sekreter ve yardımcılar ile Teftiş Kurulu Başkanı,

Teftiş Kurulu başkan yardımcıları, kurul müfettişleri, tetkik hâkimleri ve idari personelin kuruldaki görevlerinin sona ereceği düzenlenmektedir. Yeni yönetimi belirlemek ise tamamıyla Başkanın yetkisine verilmektedir.

Anayasanın 159. maddesinde yargının bağımsızlığının kurumsal güvencesi olarak oluşturulan ve mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkesine göre kurulup görev yapması öngörülen Kurul'un kendi organizasyon yapısında görev yapacak genel sekreter ve genel sekreter yardımcılarının, görev yapan diğer tetkik hâkimi ve müfettişlerin görevlerine son verilmesinde devre dışı bırakılması ve bu yetkinin siyasal bir kişilik olan Bakanla verilmesi, başta kuvvetler ayrılığı ilkesi olmak üzere yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırıdır. Zira Başkan sıfatıyla Bakan siyasal bir kişiliktir ve neredeyse tüm görevlendirmelerin Bakan tarafından yapıldığı bir durumda hukuk devletinin vazgeçilemez unsurları olan kuvvetler ayrılığı, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin geçerli olabilmesi olanaklı değildir. Dolayısıyla hâkimlik teminatına sahip personelin görevden alınması, ardından da yeni görevlendirmelerin önemli bir bölümünün doğrudan ya da dolaylı olarak siyasal bir kişilik olan Bakanın iradesine tabi kılınması Anayasa gereği mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre kurulup görev yapması gereken Kurul'a yürütmenin çok açık bir müdahalesidir.

Anayasanın 159. maddesinin ilk fıkrasında Kurul'un mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulacağı ve görev yapacağı belirtilerek Kurul'un sadece görevleri itibarıyla değil aynı zamanda organizasyon yapısı yönünden de mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine göre teşkilatlanacağı kural altına alınmıştır. İlgili fıkra ya bakıldığında Kurul'un yargının bağımsızlığının korunmasında temel bir güvence olarak kabul edildiği ve bu kabulden hareketle yargı mensubu-memur ayrımı yapılmaksızın Kurul bünyesinde çalışan tüm personelin mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi çerçevesinde istihdam edileceği öngörülmüştür. Mahkemelerin bağımsızlığı hâkimlerin bağımsızlığından daha geniş bir kavram olup, yargı organının üyeleri ile beraber tüm bir teşkilat yapısı olarak yürütmeye karşı bağımsızlığını ifade etmektedir. Anayasa koyucu mahkemelerin bağımsızlığı kavramının geniş anlamından hareketle 159. maddenin ilk fıkrasında yargı mensubu-memur ayrımı yapmaksızın Kurul'un, bünyesinde çalışan tüm personeli yönüyle mahkemelerin bağımsızlığı ilkesinden hareketle teşkilatlanacağını kurala bağlamıştır. Oysa teklif ile Anayasanın 159. maddesinin ilk fıkrasında ifade edilen ve Kurul'un teşkilat yapısı oluşturulurken göz önüne alınacak mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi bertaraf edilerek Kurul bünyesinde istihdam edilecek memurların atanmasında tümüyle siyasi bir kişilik olan Adalet Bakanı yetkili kılınmıştır.

Anayasa Mahkemesi tarafından, bazı Bakanlıklar bünyesinde çalışan personelin görevlerine tümüyle son veren KHK'ların (örneğin E. 2011/123, K. 2013/26) Anayasaya uygun bulunması, Kanun'un anılan düzenlemesi için emsal olamaz. Zira Anayasa Mahkemesince Anayasaya uygun bulunan KHK'lara konu kurumlar klasik kamu kurumları ve görevlerine son verilenler de yürütme karşısında bağımsızlık ve hâkimlik teminatına sahip olmayan personeldir. Dolayısıyla bu kurumlar ve personel hakkında Meclisin geniş bir takdir yetkisi söz konusudur. Oysa teklife konu kurum Anayasa gereği mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulup görev yapması gereken bir Kurul, görevlerine son verilmek istenenler de yürütme karşısında hâkimlik teminatına sahip yargı mensuplarıdır. Bu nedenle Meclisin Kurul ve Kurulda çalışan hâkimlik teminatına sahip personel hakkındaki yetkisi son derece sınırlıdır. Kanun ile öngörülen yetki tasfiye görünümündeki bir yetkiye işaret etmektedir. Ancak, Anayasa gereği mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulup görev yapan Kurul ve yürütme karşısında hâkimlik teminatına sahip kurul personeli hakkında bu tür bir yetkinin kullanılması anayasanın açıkça ihlalidir.

Keza, Kanun'un 39. maddesi ile düzenlenen Geçici 4. madde, Kurulda görev yapan genel sekreter ve yardımcılar ile Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcılar, kurul müfettişleri, tetkik hâkimleri ve idari personelin yasama faaliyeti ile görevine son verilmek suretiyle bu kişilerin yasama tasarrufuna dava açma hakkı bulunmadığından hak arama özgürlüğü ortadan kaldırılmak suretiyle yargı denetimi engellenmektedir. Bu açıdan Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine açıkça aykırıdır (Yukarıda ilgili bölümde yaptığımız açıklamalarda zikrettiğimiz Anayasa Mahkemesinin 6.4.2006 ve E.2003/112, K.2006/49 sayılı Kararındaki iptal gerekçesini burada da aynen tekrarlıyoruz). Bu atamaların Anayasa'nın 159. maddesine dayanılarak HSYK Genel Kurul tarafından yapılmış olmasına karşın, görevden almaların yasa metni ile yapılması idare hukukuna hâkim olan "Yetki ve Usulde Paralellik İlkesi"ne açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Dava konusu yaptığımız Kanun'un yürürlüğe girmesi halinde HSYK'nın tüm çalışanların görevi sona ermekte ve Üyelerin dairelerdeki görevleri iptal olmaktadır.

Böylece, bu düzenleme Adalet Bakanı'na bir-kaç gün içinde ve süratle 6524 sayılı Kanuna göre atama, tayin, seçme gibi yetkilerini kullanarak Kurul'u yeniden dizayn etme yolu açılmaktadır.

Ayrıca, bu maddenin Anayasa'nın 2. maddesinde hükme bağlanan "hukuk devleti" ilkesine aykırılığı yanında, Cumhuriyet'in temel niteliklerinden olan

“kuvvetler ayrılığı” ilkesini ortadan kaldırmayı amaçlayan bu düzenleme, Anayasa’nın “Değiştirilemeyecek Hükümler” başlığını taşıyan 4. maddesi hükmüne de aykırıdır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 6524 sayılı Kanun’un -pek çok hükmünde olduğu gibi, bu düzenlemesiyle de- Adalet Bakanı’nın sevk ve idaresine bırakıldığından, Yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanı’na yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verilmekte ve bu nedenle de “Yargı Yetkisi” Başlığını taşıyan Anayasa’nın 9. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak Anayasa’nın 6. maddesinde düzenlenen “Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.” şeklinde ifadesini bulan “kuvvetler ayrılığı” ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Kurul’un, sınırları Anayasa’nın 159. maddesi ile çizilen çok hassas yetki ve görevleri nazara alındığında, bu yetki ve görevlerin doğrudan veya dolaylı olarak Adalet Bakanı’na verilmesi, “mahkemelerin bağımsızlığı” ilkesini ihlâl etmektedir. Bu nedenle 6524 sayılı Kanun’un bu maddesi de, Anayasa’nın 9. maddesinin yansımaları olan Anayasa’nın 138. maddesine, 139. maddesine, 140. maddesine ve Kurulun anılan ilkelere göre kurulmasını öngören 159. maddesine açıkça aykırıdır.

Diğer yandan, 6524 sayılı Kanun’un bu düzenlemesi, Anayasa’nın birçok hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedeniyle Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını hükme bağlayan Anayasa’nın 11. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.

Tüm yukarıda açıklanan sebeplere binaen, bu düzenlemenin, Anayasa’nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine açıkça aykırılık teşkil ettiği ve yine Anayasa’nın 2. maddesinin “Cumhuriyetin nitelikleri” arasında gönderme yaptığı Anayasa’nın Başlangıç bölümünün 3. paragrafında belirtilen “egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkmayacağı” kuralı ile 4. paragrafında belirtilen “Kuvvetler ayrılığı” ilkesine aykırı düştüğünü ortaya koymaktadır.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edilinceye kadar uygulanması durumunda; yargının bağımsızlığının kurumsal güvencesi olarak oluşturulan ve mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkesine göre kurulup görev yapması öngörülen

Kurul, üyeler hariç, tümüyle tasfiye edilerek, siyasi bir kişilik olan Bakanın inisiyatifıyla yeniden dizayn edilecektir. Bu durum ise beraberinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğmasını getirecektir. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

23-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 39. maddesi ile getirilen Geçici 4. maddenin sekizinci fıkrası ile Geçici 5. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan Geçici 4. maddenin sekizinci fıkrası ile;

“(8) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl içinde, adli ve idari yargı hâkim ve savcılar arasında yapılacak Kurul üyeliği seçimlerinde, adayların hâkimlik ve savcılık mesleğinde yirmi yıl çalışmış olmaları şartı aranır.”

Hükmü getirilmektedir.

Ayrıca Geçici 5. maddesinde de,

“GEÇİCİ MADDE 5- (1) Bu Kanunla Kurul üyelik seçimlerine ilişkin yapılan değişiklik, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yapılacak seçimlerde uygulanır.”

Hükmü bulunmaktadır.

İPTAL GEREKÇESİ:

Birinci sınıf adli ve İdari yargı hâkim ve savcılar arasında seçilecek Kurul üyeliği için her hâkim ve savcının; kendi aralarından seçilecek asıl ve yedek üyelerin toplam sayısı kadar aday için oy kullanabilmesi usulü korunmakla birlikte Kanunun 39. maddesi ile getirilen Geçici 4. maddenin sekizinci fıkrası ile Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 5 yıl içinde Kurul üyeliği seçimlerinde adayların meslekte 20 yıl çalışmış olma şartı zorunlu kılınmaktadır. Yine Maddede düzenlenen Geçici 5. madde ile Kurul üyelik seçimlerine ilişkin yapılan değişikliğin, bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yapılacak seçimlerde uygulanacağı belirtilmektedir.

Anayasada “birinci sınıf” ve “birinci sınıfa ayrılmış” hâkim ve savcılardan söz edilmektedir. Bu düzenlemeler, 2802 sayılı Kanunda tarif edilmiştir. Anayasada Kurul üyesi olabilmek için “birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş olmak” koşulu aranmaktadır. Bunun aksine hâkim ve savcıların aday olabilmek ve seçilme hakkının ellerinden alınarak bu sürenin 20 yıla çıkarılması, Anayasada yer almayan bir kural getirilmesi, aynı zamanda öğretim görevlisi ve avukatların kurul üyesi seçilebilmesi için görevlerinde ve mesleklerinde 15 yılını doldurmuş olmaları şartı yeterli iken aynı Kurulda çalışacak üyeler arasında eşitsizlik meydana getirilmesi sebebiyle Kanunun 39. maddesi ile öngörülen Geçici 4. maddenin 8. fıkrası, Anayasanın 2., 6., 10. ve 159. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Ayrıca Anayasanın 67. maddesinin son fıkrası uyarınca seçim kanunlarında yapılan değişikliklerin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 1 yıl içinde uygulanmayacağı kuralı uyarınca bu Kanunun 39. maddesi ile getirilen Geçici 5. maddenin de Anayasanın bu hükmüne açıkça aykırı olduğu görülmektedir.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA GEREKÇESİ:

Getirilen düzenlemenin iptal edinceye kadar uygulanması durumunda; bu kural kamu otoritelerince uygulanarak hukuki sonuçlar doğuracak, kişilerin seçilme hakkı elinden alınacak ve dolayısıyla da telafisi güç veya imkânsız zararların doğması söz konusu olacaktır. Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemenin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekir.

VII- YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Yukarıda iptalleri istenen her bir madde hükmünün Anayasa’ya aykırılık iddialarının açıklanması sırasında da açıklandığı veçhile,

Yüksek mâlûmları olduğu üzere, Kamu Hukukunda yürütmeyi durdurma kararı verilebilmesi için iki şartın birlikte bulunması gerekmektedir.

Bu iki şarttan biri, düzenlemenin açıkça hukuka aykırı olması, diğeri ise dava konusu düzenlemenin uygulanması halinde ortaya telâfisi imkânsız veya telâfisi güç bir zararın doğacak bulunmasıdır.

15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı Kanun'un iptallerini talep ettiğimiz dava konusu 1., 2., 3., 7., 8. maddesinin 4. fıkrası, 9., 20., 22. maddesi ile 39. maddesinin Geçici 4. maddesinin (a) bendi, 23., 24., 25., 28., 29., 30., 31., 32., 33., 34., 35., 37., 38., 39. maddesi ile getirilen Geçici 4. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları ile bu fıkralarla bağlantılı olarak aynı maddede geçen diğer fıkraları; yine 39. maddenin Geçici 4. maddesinin Sekizinci fıkrası, öngördüğü yasal düzenlemeler nedeniyle, yürürlüklerinin durdurulması için gerekli olan her iki şartı da taşımaktadır.

Zirâ, davaya konu anılan Kanun hükümleri ile (yukarıda da açıklandığı veçhile), yargı erki, kuvvetler ayrılığı ilkesine tamamen aykırı bir biçimde, ayrı bir erkten çok, “yürütmenin güdümü, emir ve gözetimi altında görev yapan bir uydusu” haline getirilmek istenmekte, “mahkemelerin bağımsızlığı” ile “hâkimlik teminatı” ilkeleri tamamen çiğnenmekte, özellikle Hâkimler ve savcılar Yüksek Kurulu yeniden formatlanmak suretiyle bağımsız yargı prensibi -deyim yerinde ise- rafa kaldırılmakta, âdetâ yürütmenin emrinde, Adalet Bakanının iradesi dışında karar verme yetkisi kullanamayan sıradan bir kamu kurumuna dönüştürülürken, bir yandan da seçimle gelen Kurul üyeleri Adalet Bakanının emri altında ve Bakanın izni olmaksızın karar alamayacak konuma getirilmekte ve Kanun metninde öngörülen değişikliklerin büyük bölümünde, esâsen “dönüştürme / siyasallaştırma” amacının güdüldüğü çok açık ve net bir biçimde görülmektedir.

6524 sayılı Kanun ile, Adalet Bakanı'nın tek başına, doğrudan yetkili olduğu, iradesini ortaya koyarak tasarruf yapabileceği bir yapı öngörülmekte ve Adalet Bakanı'nın yeniden teşekkül edecek olan Türkiye Adalet Akademisi'nde ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nda en etkili güç haline getirilmesine yol açılmaktadır.

Diğer yandan, 6524 sayılı Kanunun getirmekte olduğu düzenlemeler, kaynağını Anayasa'dan almayan bir yetkinin kullanımıyla gerçekleştirilmiş bir işlem niteliği taşımakta ve dolayısı ile Anayasa'nın 6.maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisini kullanamaz.” kuralını açıkça ihlâl etmekte ve TBMM'de izlenen sürecin kanun değiştirme iradesini aşp, anayasa hükmünü değiştirerek “yetki” temelinde vahim bir sakatlık doğmasına sebebiyet vermektedir.

Ayrıca, anılan Kanunla yapılan düzenlemelerin aynı zamanda yetki gasbı veya yetki tecavüzü niteliğini taşıdığı da kuşkusuzdur. Dava konusu somut olayda, gerçekleştirilen yetki gaspına cevaz verildiği takdirde, bundan böyle

TBMM'nin yetkisi olmadığı bir anayasal alanda yetki kullanabilmesinin ve kanunları değiştirebilmekle yetkili olanlara, kanun değiştirme yöntemini kullanarak tâlî kurucu iktidara verilen Anayasayı değiştirme yetkisinin elinden alınmasının önü açılacaktır.

Yukarıda belirtilen ve dava konusu yapılan hükümler, Anayasa'ya açıkça aykırıdır. Bu hükümlerin tatbiki halinde, bir yandan "kuvetler ayrılığı" ilkesi ortadan kaldırılmış, öte yandan "mahkemelerin bağımsızlığı" ile "hâkimlik ve savcılık teminatı" konularında Anayasa'nın öngördüğü bütün kurallar ihlâl edilmiş olacağı ve bu ilkeler yönünden telâfisi imkânsız zararların doğacağı çok açık ve kesindir.

Dava konusu hükümler hakkında yürürlüğün durdurulması kararı verildiği takdirde, hukuk sistemimizde herhangi bir boşluk meydana gelmeyecek, sadece, Anayasa'ya aykırı olan uygulama durdurulmuş olacaktır.

Ancak, dava konusu hükümler yönünden "yürürlüğü durdurma" Kararı verilmeyip de iptal kararı verilmesi halinde, bu iptal kararı büyük olasılıkla etkisiz kalacaktır.

Öte yandan, Anayasal düzenin, hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti olmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken "hukukun üstünlüğü" ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende ise, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasa'ya açıkça aykırı olan ve iptalleri istenen hükümlerin, iş bu dava sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmıştır.

VIII- SONUÇ VE İSTEM

1-) 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı "Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un ÖNCELİKLE TÜMÜNÜN YOK HÜKMÜNDE OLDUĞUNUN SAPTANMASINA,

2-) Bu talebimizin kabûle şâyan görülmemesi halinde 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı "Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un TÜMÜNÜN ŞEKİL BAKIMINDAN ANAYASA'YA AYKIRILIĞI NEDENİYLE İPTALİNE,

3-) Bu talebimizin de kabûle şâyan görülmemesi halinde, 15.2.2014 tarihli ve 6524 sayılı "Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un;

1. 1. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

2. 2. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

3. 3. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 4. paragrafı ile 2., 138., 140. ve 159. maddelerine,

4. 7. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 4. paragrafı ile 2., 138. ve 140. maddelerine,

5. 8. maddesinin 4. fıkrasının Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 4. paragrafı ile 2., 138., 140. ve 159. maddelerine,

6. 9. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 4.paragrafı ile 2., 138. ve 140. maddelerine,

7. 20. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 4.paragrafı ile 2. ve 36. maddelerine,

8. 22. maddesi ile 39. maddesinin Geçici 4. maddesinin (a) bendinin Anayasa'nın 2., 138., 140., 144. ve 159. maddelerine,

9. 23. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4.paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

10. 24. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

11. 25. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 4. paragrafı ile 2., 138. ve 159. maddelerine,

12. 28. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140., 153. ve 159. maddelerine,

13. 29. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

14. 30. maddesinin Anayasa'nın 138. ve 159. maddelerine,

15. 31. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

16. 32. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

17. 33. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

18. 34. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 4. paragrafı ile 2. ve 159. maddelerine,

19. 35. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

20. 37. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

21. 38. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

22. 39. maddesi ile getirilen Geçici 4. maddesinin Birinci ve İkinci fıkraları ile bu fıkralarla bağlantılı olarak aynı maddede geçen diğer fıkraların Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 3. ve 4. paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine,

23. 39. maddesi ile getirilen Geçici 4. maddesinin Sekizinci fıkrasının Anayasa'nın 2., 6., 10. ve 159. maddelerine; Geçici 5. maddesinin ise Anayasa'nın 67. maddesine,

Aykırı olduklarından ESAS BAKIMINDAN AYRI AYRI İPTALLERİNE; uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, işbu dava sonuçlanıncaya kadar YÜRÜRLÜKLERİNİN DURDURULMASINA,

Karar verilmesini saygı ile arz ve talep ederiz.”

Mahkemeye sunulan 3.3.2014 günlü ek dilekçenin gerekçe bölümü ise şöyledir:

“Dava dilekçesinde, 6524 sayılı Kanun’un;

1-) 6524 sayılı Kanun’un 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun’a eklenen geçici 12. maddesinin (d), (e) ve (g) bentlerinin Anayasa’ya aykırılıkları nedeniyle iptal gerekçesi:

Anılan bentler ile;

“d) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibariyle yürürlükte bulunan Başkanlık, Yönetim Kurulu ve Genel Kurul karar ve yönetmeliklerinin bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

e) Kanunun uygulanmasına ilişkin yönetmelikler, Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içinde hazırlanarak yürürlüğe konulur.

...

g) Akademi idari personeli için yapılacak atamalarda, 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununda yer alan sınırlamalar uygulanmaz.”

Hükmü getirilmektedir.

Dava konusu yapılan bu bentler, şüphesiz, düzenleyici nitelikte hükümlerdir. Buna karşın, bu düzenlemelerin tek başlarına Anayasa’ya aykırılıkları konu edilmemekle birlikte, 6524 sayılı Kanunun 20. maddesi ile getirilen geçici 12. maddenin (a) bendi çerçevesinde Akademide bulunan tüm çalışanların görevlerinin sona ermesine ilişkin maddeye yönelik ileri sürülen gerekçeler çerçevesinde bu bentlerin de değerlendirilmesi gerekir.

Esâsen, her ne kadar iptal dilekçemizde sözü edilen bu bentlere yer verilmiş ise de, özü itibarıyla Anayasa'ya aykırılık iddiası geçici 12. maddenin görevin sona ermesine ilişkin düzenlemesine yöneliktir. Bununla birlikte, maddede gerekçesi bulunmadığı ifade edilen geçici 12. maddesinin (d), (e) ve (g) bentlerine yönelik değerlendirmelerin ana madde çerçevesinde ileri sürülen gerekçeler esas alınarak bütünsel bir biçimde ele alınması gerektiği düşünülmektedir.

Geçici 12. maddenin (d), (e) ve (g) bentleri dışında kalan hükümleri gereğince 6524 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle Türkiye Adalet Akademisinin mevcut başkan, başkan yardımcıları, genel kurul, yönetim kurulu, denetim kurulu üyeleri ile görevlendirilen hâkim ve savcılar ve diğer personelin görevleri sona erdirilmektedir. Anılan görevlilerin görevlerinin sona ermesi sonrasında Akademinin tamamıyla boşalan organlarının yeniden oluşturulması usûlü ve süreci ile diğer hususlar da bu geçici maddeyle düzenlenmektedir. Daha önceki dilekçemizde belirtilen gerekçelerle ve Anayasa'nın yine dilekçede belirttiğimiz maddelerine aykırılığı nedeniyle, Kanunun (d), (e) ve (g) bentleri ile birlikte (a), (b), (c) ve (f) bentlerindeki düzenlemelerin iptalini istemiştik.

Anılan geçici 12. maddenin iptali talebinde ileri sürdüğümüz gerekçelerle iptal edilmesi durumunda, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43/4. maddesi gereği olarak söz konusu (d), (e) ve (g) bentlerinin uygulama kâbiliyeti kalmayacağı olgusundan hareketle, Yüce Mahkeme'nizin bu düzenlemeleri de iptal edeceği düşünüldüğünden, dava dilekçesinde ayrıca bir gerekçelendirme cihetine gidilmemiştir. Bu maddenin tümüne müteallik gerekçelerimizin, Yüce Mahkeme'nizce, geçici 12. maddenin (d), (e) ve (f) bentleri yönünden de esas alınmasını anrz ve talep etmekteyiz.

2-) 6524 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinde değiştirilen (ı) bendinin Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptal gerekçesi:

Anılan bent ile;

"ı) Adli ve idari yargı hakim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hakim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere yönetmelik çıkarmak ve genelge düzenlemek."

Hükmü getirilmektedir.

Bu Kanun'un 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinde Genel Kurul'a verilen yetkiler daraltılmış ve yine bu yetkiler yürütmenin bir organı olan Adalet Bakanı'na verilmiştir. Böylece Anayasa'nın 159. maddesine göre işlemesi gereken Genel Kurul'un yetki alanı, yürütme organı lehine daraltılmıştır. Daha önceki düzenlemede görev alanına ilişkin konularda Genel Kurul'a Yönetmelik çıkarma ve genelge düzenleme yetkisi tanınmış iken, Anayasa'ya aykırılığı iddia edilen düzenlemeler nedeniyle Genel Kurul'un yetki alanı sınırlandırıldığı için, bu daraltılmış alana münhasır yönetmelik çıkarma ve genelge düzenleme yetkisi de bu nedenle Anayasa'nın 159. maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

Bu cümleden olarak, anılan (ı) bendine ilişkin Anayasa'ya aykırılık gerekçelerimiz, 6524 sayılı Kanun'un 22. maddesi ile değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 4. Maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendi ve 39. maddesi ile eklenen geçici 4. maddesinin 6. fıkrasının (a) bendinin iptal gerekçeleri ve yürürlüğü durdurma gerekçeleri ile de birebir uyuşmaktadır.

Sözü edilen bent ile Kurul'un genelge düzenleme çerçevesi daraltılmak istenmektedir. Yukarıdaki fıkralar ile birlikte bu bendin değerlendirilmesi gerekir. Aşağıda belirtilen gerekçeler aynı zamanda bu bende yönelik Anayasa'ya aykırılık itirazlarımız için de geçerlidir.

22. madde ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun genelge düzenleme yetkisinin çerçevesi Anayasanın 144. ve 159. maddelerine aykırı biçimde daraltılarak Anayasa'da açık bir biçimde Kurul'un görevleri arasında sayılan mesleğe kabûl, atama, nakletme, yetki, yükselme, disiplin, denetim, inceleme, araştırma ve soruşturma konularına münhasır bırakılmaktadır.

39. madde ile getirilen Geçici 4. maddenin 6. fıkrasının (a) bendinde ise, Kurul tarafından çıkarılan genelgelerin tümünün bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükten kalkacağı belirtilmektedir.

Adalet Bakanlığı'nın hâkim ve savcılar üzerindeki yetkileri Anayasa'nın 140. ve 144. maddelerinde sınırlı bir şekilde düzenlenmiştir. Savcıların idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığı'na bağlılık esas iken, Anayasa'nın 140. maddesinin altıncı fıkrasında belirtilen hâkimlerin idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığı'na bağlılığının da aynı maddenin ikinci fıkrasıyla birlikte

değerlendirilmesi gerekmektedir. Fıkıradâ, hâkimlerin, adlî ve idarî görev ayrımı yapılmaksızın, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre görev yapacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla idarî görevler yönünden de olsa hâkimlerin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre görev yapması anayasal bir zorunluluktur. Bu noktada Kurul'un Anayasanın 159. maddesinde yargının bağımsızlığının kurumsal güvencesi olarak oluşturulduğu göz önüne alındığında, yargısal bağımsızlığı koruma adına hâkimlerle ilgili idarî görevlere ilişkin genelge çıkarabilmesi gerekir.

Ayrıca, Anayasanın 140. maddesinin altıncı fıkrasında savcıların idarî yönden Bakanlığa bağlı oldukları ifade edildikten sonra 144. maddesinde savcılarının sadece idarî görevleri yönünden Bakanlık denetimine tâbî olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla, her iki madde de Bakanlık, savcılarının sadece idarî görevleri ile ilgili olarak yetkili kılınmıştır. Bu sebeple delilleri değerlendirme ve suçu niteleme yetkisi hariç olmak üzere savcılarının adlî görevlerine ilişkin konularda Bakanlığın genelge çıkarması Anayasa'ya açıkça aykırıdır. Kuvvetler ayrılığı ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri uyarınca bu konuda genelge çıkarma yetkisinin Kurul'a ait olduğu açıktır.

Son olarak AB istişari ziyaret raporlarında Adalet Bakanlığı'nın genelge düzenleme yetkisinin savcılarının idari görevleriyle sınırlı tutulması yönündeki eleştiriler dikkate alınarak düzenleme yapılması AB müktesebatı sürecinin bir gereğidir.

Söz konusu düzenlemenin hayata geçmesi ile birlikte savcılarının adlî görevleri ve hâkimlerin idarî görevleri ile ilgili çıkarılması gereken genelgelerin Adalet Bakanlığının görev alanına bırakılması sonucu doğacak, böylece Bakanın genelgelerle savcılarını soruşturmalarla ilgili adlî konularda yönlendirmesi ve talimat vermesinin yolu açılmış olacaktır.

Böylesi bir durum, soruşturma bağımsızlığı kapsamında AB belgelerine de aykırılık teşkil etmektedir.

Ayrıca, Anayasa'ya aykırı olarak Bakanlık tarafından çıkartılacak genelgelerin Kurul müfettişleri tarafından hâkim ve savcılarının bu genelgelere uygun davranıp davranmadıkları denetlenmesi gibi bir durumla karşı karşıya kalınacaktır. Bu nedenle düzenleme Anayasa'nın 2., 138., 140., 144. ve 159. maddelerine açıkça aykırıdır.

Diğer yandan, Kurulun yönetmelik çıkartmak ve genelge düzenlemek yetkisi önceki hükmünde Genel kurula verilmişken yeni düzenleme ile Genel Kurulun bu yetkisi kısıtlanmıştır. Böylece, diğer bazı konularda yönetmelik çıkarmak ve genelge düzenlemek HSYK Genel Kurul'u yerine yürütme organına bırakılmıştır. Oysa, Anayasa'nın 138. maddesi, "Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz" şeklindeki hükmüne bu hâliyle açıkça aykırılık içermektedir.

3-) 6524 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasaya aykırılıkları nedeniyle iptal gerekçeleri:

Anılan cümleler ile;

"(3) ... Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişi daire başkanı seçilmiş sayılır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı daire başkanı seçilemez."

Hükmü getirilmektedir.

Esâsen, Anayasa'ya aykırılık iddiamız 6524 sayılı Kanunun 25. maddesi ile değiştirilen 6087 sayılı Kanunun 8. maddesinin 2. fıkrası ile 3. fıkrası (son cümlesi hariç) hükümlerine ilişkindir ve 25. maddeye yönelik gerekçelerimizde de bu durum ayrıntılı bir şekilde belirtilmiştir.

Düzenlemenin dava dilekçemiz ile iptali istenen (2) numaralı fıkrası ile Kanunda belirtilen esaslara göre üyelerin hangi dairede asıl ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacağını belirleme yetkisi Genel Kuruldan alınarak Kurul Başkanına, bir başka deyişle Adalet Bakanına verilmektedir.

Bu düzenlemenin doğal sonucu olarak, yürütme organının kendi görüşü doğrultusunda istediği üyeleri Kanundaki sınırlama olsa dahî, istediği dairelere ya da atama ve yetki konularında görevli Birinci Daireye görevlendirebilmesinin yolu açılmakta, aynı zamanda dairelerin salt çoğunluğu sağlayacak şekilde Adalet Bakanı tarafından oluşumuna imkân sağlanmakta olup, bu düzenlemenin ayrıca 3. Fıkrasının ilk cümlesi ile getirilen daire başkanı seçiminin üye tam sayısının salt çoğunluğu ile her dairenin kendi üyeleri içinden belirleyeceği iki aday arasından

Genel Kurul tarafından seçilmesi şeklindeki yetkinin de işlevsiz bırakılması sonucunu doğurabileceğini ve Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün 4. paragrafı ile 2., 138. ve 159. maddelerine aykırı olduğunu belirtmiştik.

Kanaatimizce, 6524 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin Yüce Mahkemenizce iptali halinde ikinci cümlesinin de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43/4. maddesi uyarınca uygulama kâbiliyeti kalmayacağı olgusundan hareketle, Yüce Mahkeme'nizin bu düzenlemeyi de iptal edeceği düşünüldüğünden, dava dilekçesinde ayrıca bir gerekçelendirme cihetine gidilmemiştir. Bu maddenin tümüne müteallik gerekçelerimizin, Yüce Mahkeme'nizce, 6524 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi yönünden de esas alınmasını arz ve talep etmekteyiz.

Her ne kadar, dava dilekçemizde iptalini talep ettiğimiz hükümler arasında 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesi de belirtilmiş ise de, bu cümleinin iptaline yönelik herhangi bir talebimiz bulunmamaktadır. Dolayısı ile, üçüncü cümleyle ilgili olarak herhangi bir gerekçeye yer verilmemiştir.

4-) 6524 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi ile (c) bendinden çıkarılan "İlgisine göre daire başkanı ve" ibaresinin Anayasaya aykırılıkları nedeniyle iptal gerekçeleri:

a-) 6524 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi bakımından iptal gerekçesi:

Anılan cümle ile;

"Genel Sekreter adaylarının belirleneceği toplantıya Başkan katılamaz ve yapılacak seçimde her bir Kurul üyesi ancak bir adaya oy verebilir. Seçime ilişkin ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde ikinci toplantı yapılır. Bu toplantıya katılanların en çok oyunu alan üç aday teklif edilmiş sayılır."

Hükmü getirilmektedir.

Esasen, Genel Sekreterin seçiminde tek adam, tek oy kuralı eleştirilmiş ve buna ilişkin Anayasa'ya aykırılık iddialarımıza önceki dilekçemizde yer verilmiş idi. Buna göre, düzenleme ile Genel Sekreter adaylarının belirlenmesi için yapılan seçime ilişkin usûlde değişiklik yapılmakta ve her üyenin ancak bir adaya oy vermesi esası getirilmektedir. Bu düzenleme, daha önceden Anayasa Mahkemesi'nin 7.7.2010 tarihli, 2010/49 Esas ve 2010/87 Karar sayılı Kararı ile demokratik hukuk devletine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilen Anayasa'nın 159/5. maddesine ilişkin iptal hükmü ile benzer içeriktedir. Bir başka deyişle, Anayasa Mahkemesi'nin iptal ettiği bir Anayasa hükmü, yasal bir düzenleme ile hayata geçirilmeye çalışılmaktadır. Bu uygulama, açıkça Anayasa'nın 153. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Öte yandan toplantı ve karar yeter sayısının sağlanamaması halinde ikinci kez toplantı yapılacak olması ve bu toplantıya katılanların en çok oyunu alan 3 adayın teklif edilmiş sayılacağı kuralı Genel Kurul'un salt çoğunluğunun altında bir sayı ile toplanıp karar alabilmesinin yolunu açmakta; böylece, zaten üyelerin seçiminde ve dairelere paylaşımında etkili olan Başkan'ın iradesinin bu seçime de yansımaları sonucunu doğurabilmektedir. Bu nedenle, söz konusu düzenleme, daha önceki düzenlemeler için ileri sürdüğümüz gerekçeler çerçevesinde Anayasa'nın yargı bağımsızlığını düzenleyen ve hakimlik teminatı ilkelerini güvence altına alan 140/2. maddesi ile 159. maddesine aykırı niteliktedir.

b-) 6524 sayılı Kanun'un 28.maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 11. maddesinin (5) numaralı fıkrasının (c) bendinden çıkarılan "İlgisine göre daire başkanı ve" ibaresi bakımından iptal gerekçesi:

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Anayasa'nın 159. maddesinde düzenlenirken Genel Sekreterlik kurumunun Kurul'a bağlı olarak düzenlenmesi öngörülmüş ve Genel Sekreter ile Yardımcılarının da gerek seçilmelerinde ve gerekse görev alanlarının belirlenmesinde Kurul'u ve Daireleri yetkili kılma temeline dayandırılmıştır.

Bu bağlamda Genel Sekreter Yardımcıları, Genel Sekreter tarafından ve HSYK bünyesinde önemli bir işlev üstlenen daire başkanları tarafından verilen görevleri yerine getirmekle de yükümlü idi. Oysa, yeni getirilen düzenleme Anayasa'nın 159. maddesinin lâfzına ve ruhuna aykırı olarak bu yetki ve görev alanını daralttığı ve yürütmeye bağlı bir hâle getirdiği için genel sekreter yardımcılarının daire başkanlarının görev verebilme yetkisi, bu düzenleme ile ortadan kaldırılmıştır.

Bu yeni tanımlanan hukuksal statü, genel sekreter yardımcılarını HSYK'nın kuruluş amacına ve maddenin lâfzına ve ruhuna aykırı olarak daire başkanının üzerinde yeni bir hiyerarşik konum vermektedir. Başka bir deyişle, Genel Sekreter Yardımcıları, Daire Başkanın görev verdiği idarî yetkililer olarak değil, bir anlamda Kurul içinde Bakanın "hiyerarşik astları" olarak düzenlenmiştir. Bu itibarla, bu düzenleme Anayasa'nın 159. maddesi hükmüne aykırılık teşkil etmektedir.

Kezâ, "ilgisine göre daire başkanı ve" ibaresinin kaldırılması ise, genel sekreter yardımcılarını daire başkanlarının doğrudan görev veremeyeceği sonucunu doğurmaktadır. Oysa ki, daire başkanlarının dairelerinin işleyiş ve sekreteryasına yönelik hizmetlerinin, ilgili genel sekreter yardımcılarını ile bire bir ilişki içerisinde yürütülmesi gerekir. Bakan, genel sekreter yardımcılarını kendisi doğrudan seçmekte ve böylesine bir ibarenin kaldırılması ile de daire başkanlarının genel sekreter yardımcılarını herhangi bir görev vermesinin yasal yolunu kapatmaktadır. Bu çerçevede, bu hüküm, Anayasa'nın 159. maddesinde düzenlenen Kurula bağlı genel sekreterlik kurulur hükmüne açıkça aykırıdır.

5-) 6524 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptal gerekçesi:

Anılan cümle ile;

"(2) ... İlk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en yüksek oyunu alan kişinin ataması yapılır."

Hükmü getirilmektedir.

Yukarıda benzer maddelere yönelik yapılan eleştiri ve iptal gerekçeleri bu madde için de geçerlidir. İkinci toplantıda katılanların en yüksek oyunu alan kişinin atamasının yapılacağından bahsedilmesi, toplantı ve karar yeter sayısının aranmaması genel kuralı ile çelişki arz etmektedir. Zaten yürütmenin belirleyici olduğu üye seçiminde bir de bu çoğunluğun aranmaması, salt çoğunluk ile toplanması şeklindeki ana kuraldan ayrıksı bir durumdur. Her ne kadar, Kanun'da bu seçimlere ilişkin bazı istisnalara cevaz verilmiş ise de, asıl amaç bu tür seçimlerde yürütmenin aday seçimini kolaylaştırmaktır. Bu itibarla, söz konusu düzenleme, Anayasa'nın 140. ve 159. maddelerinde düzenlenen hâkim teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkelerine aykırılık taşımaktadır.

Ancak, 29. maddenin (2) numaralı fıkrasının ilk cümlesinin iptali talebinde ileri sürdüğümüz gerekçelerle Yüce Mahkeme'nizce iptal edilmesi durumunda, ikinci cümlesinin de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43/4. maddesi uyarınca uygulama kâbiliyeti kalmayacağı olgusundan hareketle, Yüce Mahkeme'nizin bu düzenlemeyi de iptal edeceği düşünüldüğünden, dava dilekçesinde ayrıca bir gerekçelendirme cihetine gidilmemiştir. Bu maddenin tümüne müteallik gerekçelerimizin, Yüce Mahkeme'nizce, 6524 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi yönünden de esas alınmasını arz ve talep etmekteyiz.

6-) 6524 sayılı Kanun'un 30. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesine eklenen (3) numaralı fıkranın Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptal gerekçesi:

Anılan madde ile;

“(3) Maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.”

Hükmü getirilmektedir.

Her ne kadar, dava dilekçemizde iptalini talep ettiğimiz hükümler arasında 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesine eklenen (3) numaralı fıkranın Anayasa'ya aykırılığı belirtilmiş ise de, esâsen, (3) numaralı fıkra, maddenin diğer hükümleri gözönüne alınmaksızın tek başına Anayasa'ya aykırılık oluşturmayacağı için, dava dilekçemizde ayrıca bir gerekçelendirme yönüne gidilmemiştir.

Ancak, 30. maddenin geri kalan hükümlerine yönelik iptal talebinde ileri sürdüğümüz gerekçeler bu düzenleme için de geçerlidir.

Çünkü bu düzenleme çerçevesinde çıkarılacak Yönetmelik, iptalini istediğimiz maddedeki hususları düzenlemeye yönelik olarak çıkartılacaktır. Ancak, 30. maddenin (2) numaralı fıkrasının iptali talebinde ileri sürdüğümüz gerekçelerle Yüce Mahkeme'nizce iptal edilmesi durumunda, üçüncü fıkrasının da 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43/4. maddesi uyarınca uygulama kâbiliyeti kalmayacağı olgusundan hareketle, Yüce Mahkeme'nizin bu düzenlemeyi de iptal edeceği düşünüldüğünden, dava dilekçesinde ayrıca bir gerekçelendirme cihetine gidilmemiştir. Bu maddenin

tümüne müteallik gerekçelerimizin, Yüce Mahkeme'nizce, 6524 sayılı Kanun'un 30. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesine eklenen (3) numaralı fıkrası yönünden de esas alınmasını arz ve talep etmekteyiz.

7-) 6524 sayılı Kanun'un 32. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi ile (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırılıkları nedeniyle iptal gerekçeleri:

a-) 6524 sayılı Kanun'un 32. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin iptal gerekçesi:

Anılan cümle ile,

"... İlk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişinin ataması yapılır.

Hükmü getirilmiştir.

Yukarıda, 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesine yönelik yapılan eleştiri ve iptal gerekçeleri bu madde için de geçerlidir.

İkinci toplantıda katılanların en yüksek oyunu alan kişinin atamasının yapılacağından bahsedilmesi toplantı ve karar yeter sayısının aranmaması genel kuralı ile çelişki arz etmektedir. Zaten yürütmenin belirleyici olduğu üye seçiminde bir de bu çoğunluğun aranmaması, salt çoğunluk ile toplanması şeklindeki ana kuraldan ayırksı bir durumdur. Her ne kadar, Kanun'da bu seçimlere ilişkin bazı istisnalara cevaz verilmiş ise de, asıl amaç bu tür seçimlerde yürütmenin aday seçimini kolaylaştırmaktır. Bu itibarla, söz konusu düzenleme Anayasa'nın 140. ve 159. maddelerinde düzenlenen hakim teminatı ve yargıç bağımsızlığı ilkelerine aykırılık taşımaktadır.

Ancak, 32. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 15. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin, iptal talebinde ileri sürdüğümüz gerekçelerle Yüce Mahkeme'nizce iptal edilmeleri durumunda, (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43/4. maddesi uyarınca uygulama kâbiliyeti kalmayacağı olgusundan hareketle, Yüce Mahkeme'nizin

bu düzenlemeyi de iptal edeceği düşünüldüğünden, dava dilekçesinde ayrıca bir gerekçelendirme cihetine gidilmemiştir. Bu maddenin tümüne müteallik gerekçelerimizin, Yüce Mahkeme'nizce, 6524 sayılı Kanun'un 32. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi yönünden de esas alınmasını arz ve talep etmekteyiz.

b-) 6524 sayılı Kanun'un 32. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 15. maddesinin (3) numaralı fıkrasının iptal gerekçesi:

Anılan madde ile;

(3) Adalet müfettişliğinden Kurul müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Kurul müfettişliğinden adalet müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Bakanlık iç denetçiliğinden Adalet müfettişliğine veya Kurul müfettişliğine ilgililerin muvafakatleri alınmak suretiyle atama yapılabilir. Bu şekilde yapılacak atamalarda önceki denetim biriminde geçen süre, yeni atanılan denetim biriminde geçmiş sayılır. Kurul müfettişi, adalet müfettişi veya Bakanlık iç denetçisi olarak görev yaptıktan sonra bu görevlerinden ayrılanların yeniden müfettişliğe ya da iç denetçiliğe atanmaları durumunda da bu hüküm uygulanır."

Hükmü getirilmiştir.

Görüldüğü gibi, bu düzenleme ile, Adalet müfettişliğinden Kurul müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Kurul müfettişliğinden adalet müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Bakanlık iç denetçiliğinden Adalet müfettişliğine veya Kurul müfettişliğine ilgililerin muvafakatleri alınmak suretiyle atama yapılabileceği ve böylece (3). Fıkranın tamamı nazara alındığında adalet müfettişliği, Kurul müfettişliği ile Bakanlık iç denetçiliğine geçişlerin kolaylaştırıldığı görülmektedir.

Oysa, Anayasa'nın 159. maddesinin (11) numaralı fıkrasının (2). cümlesinde, "Kurul müfettişleri ile Kurulda geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Kurula aittir." denilmekte; aynı maddenin (12). fıkrasında da "Adalet Bakanlığının merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar ile adalet müfettişlerini ve hâkim ve savcı mesleğinden olan iç denetçileri, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Adalet Bakanına aittir." hükmü öngörülmektedir. Anayasa'nın 159. maddesi çok açık bir biçimde Kurul müfettişlerinden söz ederken, Bakanlığın kendi iç denetçilerini düzenleme dışında bırakmış; Bakanlık iç denetçileri için özel düzenleme getirmiş ve atama yetkisini Adalet Bakanına vermiştir.

Şu durumda, iptali talep olunan 32. maddenin (3) numaralı fıkrası ile sadece Kurul tarafından atanması gereken Kurul müfettişliğine Adalet Bakanı tarafından atanacak olan Bakanlık iç denetçilerinin atanabilmesinin yolu açılmaktadır. Oysa, Anayasa'nın açık düzenlemesi karşısında, bu durumun yasa ile düzenlenmesi mümkün değildir. Aksi takdirde, böylesi bir uygulamanın kabûl edilmesi, atama yetkisi Adalet Bakanı'nda olan Bakanlık iç denetçilerinin Kurul müfettişliğine atanması suretiyle Bakanın teftiş kurulu nezdinde etkili bir pozisyona getirilmesine cevaz verecektir. Dolayısı ile, bu düzenleme, yukarıda belirtildiği gibi, Anayasa'nın 159. maddesinin (11) numaralı fıkrasına açıkça aykırılık teşkil etmektedir.

8-) 6524 sayılı Kanun'un 33. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesine eklenen (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptal gerekçesi:

Anılan fıkra ile;

“(3) Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcıları Kurul müfettişlerinin sahip olduğu malî dahil her türlü hak ve yetkiyi haizdirler.”

Hükmü getirilmektedir.

Yüksek mâlumları olduğu üzere, Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcıları bu düzenlemeden önce Genel Kurul tarafından atanıyordu. Anayasa'nın 159. maddesi hükmü de bu yönde bir düzenlemeyi öngörüüyordu. Oysa, şimdiki düzenleme ile, Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcılarının atanması, yürütmenin bir organı olan Adalet Bakanına bırakılmıştır. Dolayısı ile, siyasî etkiye tamamen açık bir Kurul haline dönüştürülmüştür.

Bu nedenle, dava dilekçemizde, anılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmüştük. 6524 sayılı Kanun'un 33. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesine eklenen (3) numaralı fıkrasında yürütmenin etkisine açık olarak atamaları yapılan Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcılarına hâlen Genel kurul tarafından seçilen Kurul müfettişleriyle aynı hak ve yetkiler tanınmaktadır. Bu düzenleme, bu yönü itibariyle Anayasa'nın Kurul müfettişlerine güvence veren 159. maddesinin (11) numaralı fıkrası hükmüne aykırılık oluşturmaktadır.

9-) 6524 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 29. maddesinin (3) ve (5) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırılıkları nedeniyle iptal gerekçeleri:

a-) 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 29. maddesinin (3) numaralı fıkralarının iptal gerekçesi:

Anılan madde ile;

“(3) Kanundaki istisnalar hariç olmak üzere Genel Kurul, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve üye tamsayısının salt çoğunluğuyla karar alır.”

Söz konusu düzenleme ile, Genel Kurul'un çoğulculuk anlayışı bertaraf edilmek suretiyle salt çoğunluk ile toplanma ve karar verme esâsı getirilmektedir. Yani 12 üye ile toplanan Kurul, yine 12 üye ile karar almak zorundadır. Ayrıca getirilen bu kurala yukarıda ilgili maddelerde sözü edilen müfettiş, tetkik hâkimi ve daire başkanı seçimlerinde yapılacak ikinci toplantıda bu sayının aranmamasına ilişkin hükümlerle paralel olacak şekilde “kanundaki istisnalar hariç olmak üzere” ifadesinin bu fıkrada kullanılması, toplantı ve karar yeter sayılarının aranmasında genel kuralın dışlanması, çoğulculuğun ortadan kaldırılmasına ve zaten özü itibarıyla Adalet Bakanının etkin kılındığı diğer maddeler çerçevesinde yürütme lehine kararların alınmasına yol açacaktır. Bu durum, hiç kuşkusuz, HSYK'nın özellikle yürütme organı başta olmak üzere hiçbir organ ve kurumun etkisi altında kalmaksızın tamamen yargı bağımsızlığı, hâkim teminatı ve hâkim ve savcılarının bağımsızlığı ilkeleri doğrultusunda görev yapmasını amaçlayan Anayasa'nın 159. maddesi hükmüne aykırılık taşımaktadır.

Kaldı ki, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun, kuruluşu, görev ve yetkileri itibarıyla hem idarî nitelikli, hem de yargı bağımsızlığını, hâkimlik teminatını güvence altına alan sui generis bir Anayasal bir kurum olduğu tartışmasızdır. Bu tür kurumlar (yargı bağımsızlığı, hâkim teminatı gibi), yargısal bir alanda görev ifâ ettiği için, toplantı ve karar yeter sayıları da haklarında karar alacakları hâkim ve savcılara yeterli güvenceleri sağlayacak nitelikte olmalıdır. Nitekim, benzer bir yapıya sahip olan ve benzer yargısal görev ve yetki alanı olan Anayasa Mahkemesi için de Anayasa'nın kendisi 149. maddesinde 17 kişilik Mahkemenin 9 kişiyle değil, en az 12 üyeyle toplanmasını öngörmektedir. Bu doğrultuda, daha önceki Kanun'da, hâkim ve savcılarının güvencelerini sağlamak amacıyla, Kurul'un 15 üye ile toplanması kuralı geçerliydi. Böylece Kurulun, hâkim ve savcılara ilişkin kararlarının daha güvenceli, daha katılımcı olması

sağlanmak istenmişti. Bu suretle, HSYK'nın üye yapısındaki denge de gözetilmiş oluyordu. Herhangi bir kaynaktan gelen üyelerin tek başlarına hüküm tesis etmeleri zorlaştırılıyordu.

Dolayısı ile, bu dengeleri gözetken ve kararlara konu olan yargıç ve savcılarının teminatlarını güvence altına alan mevzuat çoğunluk yerine salt çoğunlukla toplanması yönündeki bu düzenleme, haklarında karar verilen ve işlem yapılan hâkimler yönünden "Hâkimler mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler" şeklindeki Anayasa'nın 140/2. maddesi hükmüne aykırıdır.

b-) 6087 sayılı Kanun'un değiştirilen 29. maddesinin (5) numaralı fıkrasının iptal gerekçesi:

Anılan fıkra ile,

"(5) Gündemde değişiklik yapılması; ancak gündemin düzenlenmesinden sonra ivedi ve süreli işlerin ortaya çıkması hâlinde ve toplantı gününden en az bir gün önce Başkan veya üyelerden birinin yazılı talebi üzerine Genel Kurul üye tamsayısının salt çoğunluğunun kararı ile olur. İvedi ve süreli olmayan talepler bu suretle ele alınamaz. Gündemdeki işlerden birinin sırasından önce ya da sonra görüşülmesi, ertelenmesi veya gündemden çıkarılması aynı usule tâbidir."

Hükmü getirilmektedir.

Bir kurumun bağımsız olduğunu gösteren en önemli unsurlardan biri toplantı usullerini, ne zaman toplanacağı yönündeki kararları ve gündemin belirlenmesi hususunu, kendi iradesi ile karara bağlayabilmesidir. Nitekim, bu doğrultuda, Kurul, daha önceki düzenlemenin 29. maddesi çerçevesinde toplantı günlerinin belirlenmesi ve gündemin belirlenmesi hususlarında belirleyici yetkiye sahip bulunmaktaydı. İptal dilekçemizde, bu gerekçelerle, 29. maddenin 1. ve 2. fıkralarında yapılan değişikliklerin Anayasa'ya aykırılığı hususunda talepte bulunmuştuk.

Mahkemeniz tarafından gerekçelendirilmesi tarafımızdan istenen söz konusu (5). fıkranın iptali konusunda da benzer gerekçelerimiz aynen devam etmektedir. Söz konusu düzenlemeyle, aynen toplantı günlerini belirleme konusunda olduğu gibi, gündemin belirlenmesi ve gündemde değişiklik yapılması hususunda da,

Anayasa'nın 140. ve 159. maddelerinde getirilmek istenen yapı ve işleyişe aykırılıklar taşıyan bir düzenleme getirilmektedir.

Bu hususta, daha önce gündemin belirlenmesinde Başkan, "Başkanvekilinin de gündemin belirlenmesinde görüşünü almak zorunda iken" söz konusu düzenlemede Başkana mutlak yetki tanınmakta, Başkanvekilinin görüşü tamamen devre-dışı bırakılmaktadır. Aynı şekilde, 29. maddenin (5) numaralı fıkrasında daha önce yer almayan "toplantı gününden en az bir gün önce" ibaresi, söz konusu düzenlemeyle yasa hükmüne eklenmiştir.

Tek başına söz konusu fıkranın Anayasa'ya aykırılığının iddia edilmesi zor olmakla birlikte, 29. maddede gerçekleştirilen tüm düzenlemeyle (4) ve (5) numaralı fıkralarda gerçekleştirilen bu düzenlemeler bir arada değerlendirildiğinde, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı olarak, Anayasa'nın 140. ve 159. maddeleriyle bağdaşmayan bir nitelikte ve ölçüde yürütmeye, diğer bir söyleyişle, Adalet Bakanına geniş bir yetki tanındığı tartışmasızdır. Bu gerekçelerle, söz konusu düzenleme, Anayasa'nın 140. ve 159. maddelerine aykırı niteliktedir.

10-) 6524 sayılı Kanun'un 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (3) ve (7) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırılıkları nedeniyle iptal gerekçeleri:

a-) 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (3) numaralı fıkrasının iptal gerekçesi:

Anılan fıkra ile;

"(3) Genel Sekreter adayları belirlendikten sonraki üç gün içinde Başkan tarafından Genel Sekreter atanır."

Hükmü getirilmektedir.

İptal dilekçemizde genel sekreter adaylarının belirlenmesi usûlüne yönelik 28. maddenin Anayasa'ya aykırılığı yönündeki gerekçelerimize yer vermiştik.

Bu gerekçeler doğrultusunda, Anayasa Mahkemesi'nin 2010/49 Esas ve 2010/87 Karar sayılı kararı ile demokratik hukuk devletine aykırı olduğu

gerekçesiyle iptal edilen Anayasa'nın 159. maddesine ilişkin iptal hükmü nedeniyle, o dönemde iptal edilmiş "Üyelerin tek adaya oy vermesi usûlünün" bu Yasanın 28. maddesinde tekrar getirilmesinin Anayasa'nın 153. maddesine aykırılığını ileri sürmüştük.

Aynı doğrultuda, söz konusu geçici 4. maddenin (3) numaralı fıkrası da, Genel Kurul tarafından, bu Kanunla öngörülen usûle göre belirlenecek genel sekreter adaylarının arasından 3 gün içinde Başkan tarafından atanmaları hükmünü içerdiğinden, aynı gerekçelerle Anayasa'nın 153. maddesine aykırıdır. Anayasa Mahkemesi'nin iptal ettiği bir Anayasa hükmü, 28. madde için ileri sürdüğümüz gibi, 39. maddesiyle eklenen geçici 4. maddenin (3) numaralı fıkrası ile de hayata geçirilmeye çalışılmaktadır.

Bu nedenle, söz konusu maddenin 3. fıkrası da, Anayasa'nın 153. maddesine aykırıdır.

b-) 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (7) numaralı fıkrasının iptal gerekçesi:

"(7) Kurul idari personeli için yapılacak atamalarda 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununda yer alan sınırlamalar uygulanmaz."

Hükmü getirilmektedir.

Her ne kadar, dava dilekçemizde iptalini talep ettiğimiz hükümler arasında 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (7) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı belirtilmiş ise de, bu fıkranın tek başına iptaline yönelik herhangi bir talebimiz olması mümkün değildir. Çünkü, "Kurum idarî personeline ilişkin atamalarda 2014 yılı Malî Merkezî Yönetim Bütçe Kanunu'nda yer alan sınırlamalar uygulanmaz" hükmünün tek başına Anayasa'nın herhangi bir maddesine aykırılığından söz edilemez. Bu nedenle, bu fıkraya ilişkin olarak herhangi bir gerekçeye yer verilmesine ihtiyaç duyulmamıştır.

Ancak, 6524 sayılı Kanun'un 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddesinin iptali talebinde ileri sürdüğümüz gerekçelerle Yüce Mahkeme'nizce iptal edilmeleri durumunda, geçici 4. maddenin (7) numaralı fıkrasının da 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43/4. maddesi uyarınca uygulama kâbiliyeti kalmayacağı olgusundan

hareketle, Yüce Mahkeme'nizin bu düzenlemeyi de iptal edeceği düşünüldüğünden, dava dilekçesinde ayrıca bir gerekçelendirme cihetine gidilmemiştir. Bu maddenin tümüne müteallik gerekçelerimizin, Yüce Mahkeme'nizce, 6524 sayılı Kanun'un 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (7) numaralı fıkrası yönünden de esas alınmasını arz ve talep etmekteyiz.

Tüm bu gerekçelere ek olarak, söz konusu 6524 sayılı Yasa, 26.2.2014 Çarşamba günü Cumhurbaşkanı tarafından imzalanıp, onaylanmasına rağmen, aynı gün Resmi Gazete'de yayımlanmamıştır. Ertesi gün, yâni 27.2.2014 Perşembe günü, Resmi Gazete'nin ancak mesâî saati bitiminde yayımlanan mükerrer sayısı ile ilân edilmiş ve yürürlüğe girmiştir. Bu suretle, Anamuhalefet Partisi, Yasayı derhal Anayasa Mahkemesi'nin denetimine sunmuş ise de, Yasa'nın Resmi Gazete'de kasıtlı olarak geç yayımlatılması sebebiyle Anayasa Mahkemesi'nin süratle karar verebilmesinin yolu bilinçli olarak engellenmiştir.

Yürütme organı tarafından, bu süre içerisinde hazırlandığı belli olan atama ve görevden alma listeleri derhal uygulamaya geçirilmiştir.

Hukukun açıkça suiistimali niteliğinde olan ve Yüce Mahkeme'nizin Kararlarını etkisizleştirme amacı taşıdığı âşikâr olan bu girişimler, 6524 sayılı Kanun'un "yok hükmünde olduğunun saptanması" ve "yürürlüğünün durdurulması" yönündeki taleplerimizin hukukî yönden haklılığını açık bir şekilde ortaya koymuştur.

2014/57 Esas sayılı Davaya ilişkin ek-dilekçemizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un iptali istenilen kuralların yer aldığı maddeleri şöyledir:

"MADDE 1- 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "aşmamak üzere" ibaresinden sonra gelmek üzere "Bakanlıkça" ibaresi eklenmiş, ikinci fıkrası yürürlükten kaldırılmış ve dördüncü fıkrasında yer alan "ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

MADDE 2- 2802 sayılı Kanunun 50 nci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Hâkim ve savcıların, dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda muvafakatleri alınarak görevlendirilmesi Bakanlık tarafından yapılır.”

MADDE 3- 2802 sayılı Kanunun 119 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 119- Hâkim ve savcıların hak ve ödevi olan meslek içi eğitimleri Türkiye Adalet Akademisince yaptırılır. Bu eğitimin usul ve esasları, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun görüşü alınarak Türkiye Adalet Akademisince hazırlanan yönetmelikte belirlenir.”

MADDE 7- 4954 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş, ikinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresi “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmiştir.

“Başkan, Bakan tarafından Yargıtay ve Danıştay üyeleri, birinci sınıf adli ve idari yargı hâkim ve savcıları ile bu sınıftan sayılanlar, hukuk profesörleri, en az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş avukatlar veya en az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş birinci sınıf noterlerden muvafakatleri alınarak gösterilen üç aday arasından Bakanlar Kurulunca dört yıl süre ile seçilip görevlendirilir veya atanır. Başkan yardımcıları, yukarıda sayılanlar arasından Bakan tarafından görevlendirilir veya atanırlar. Süresi biten Başkan bir dönem daha aynı usulle yeniden seçilip görevlendirilebilir veya atanabilir.”

MADDE 8- 4954 sayılı Kanunun 11 inci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Hizmet birimleri ve görevleri

MADDE 11- Başkanlığın hizmet birimleri; Eğitim Merkezi Başkanlığı, İnsan Kaynakları ve Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı, Strateji Geliştirme Daire Başkanlığı, Dış İlişkiler ve Projeler Daire Başkanlığı ile Bilimsel Çalışmalar ve Enformasyon Daire Başkanlığıdır.

Eğitim Merkezi Başkanlığı, adli, idari ve askerî yargı hâkim ve savcıları, avukat ve noterler ile adalet hizmetlerine yardımcı personelin meslek öncesi ve meslek içi eğitimi ve gelişmesi için faaliyette bulunur. Bu faaliyetler, Meslek Öncesi Eğitimi Daire Başkanlığı ile Meslek İçi ve Hizmet İçi Eğitim Daire Başkanlığı eliyle yürütülür.

Başkan yardımcılarında biri, aynı zamanda Eğitim Merkezi Başkanıdır. Başkan yardımcılarında diğeri; İnsan Kaynakları ve Destek Hizmetleri Daire Başkanlığının görevlerinin yerine getirilmesinden sorumludur. Başkan yardımcılarında bir diğeri ise; Dış İlişkiler ve Projeler Daire Başkanlığı ile Bilimsel Çalışmalar ve Enformasyon Daire Başkanlığının görevlerinin yerine getirilmesinden sorumludur.

Daire başkanlıklarına birinci sınıfa ayrılmış adli ve idari yargı hâkim ve savcıları arasından muvafakatleri alınarak Bakan tarafından atama yapılır. Strateji Geliştirme Daire Başkanlığına ise dört yıllık yüksek öğretim mezunlarından, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi görevlerde on iki yıl hizmeti bulunan ve aynı Kanunun 48 inci maddesinde aranan şartlara sahip olanlar arasından da atama ya da görevlendirme yapılabilir.

Daire başkanlıklarında yeteri kadar şube müdürü ve idari personel görev yapar. Daire başkanlıklarının ve şube müdürlüklerinin görevleri ile çalışma usul ve esasları yönetmelikle düzenlenir.”

MADDE 9- 4954 sayılı Kanunun 12 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 12- Genel Kurul; Bakan, Bakanlık Müsteşarı, Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri Genel Müdürü, Hukuk İşleri Genel Müdürü, Kanunlar Genel Müdürü, Avrupa Birliği Genel Müdürü, Personel Genel Müdürü, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürü, Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürü, Eğitim Dairesi Başkanı ile dört yıl için seçilen aşağıdaki üyelerden oluşur:

a) Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun biri hukuk daireleri, biri ceza daireleri üyeleri arasından seçeceği iki üye

b) Danıştay Başkanlık Kurulunun Danıştay üyeleri arasından seçeceği bir üye

c) Askerî Yargıtay Başkanlar Kurulunun Askerî Yargıtay üyeleri arasından seçeceği bir üye

d) Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlar Kurulunun Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin hâkim sınıfından olan üyeleri arasından seçeceği bir üye

e) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kendi üyeleri arasından seçeceği bir üye

f) Bakanın, birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş; adli yargı hâkim ve savcıları arasından görevlendireceği dört, idari yargı hâkim ve savcıları arasından görevlendireceği iki üye

g) Yükseköğretim Kurulunun Türkiye'deki hukuk fakültelerinin öğretim üyeleri arasından seçeceği iki üye

h) Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunun en az on beş yıl fiilen mesleği icra etmiş avukatlar arasından seçeceği bir üye

ı) Türkiye Noterler Birliği Yönetim Kurulunun birinci sınıf noterler arasından seçeceği bir üye

Başkan ve Başkan yardımcıları, Genel Kurulun tabii üyeleridir."

MADDE 20- 4954 sayılı Kanuna geçici 11 inci maddeden sonra gelmek üzere aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

"GEÇİCİ MADDE 12- a) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Türkiye Adalet Akademisinde; Başkan, Başkan Yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim Kurulu ve Denetim Kurulu üyeleri, Genel Sekreter, Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları, 23 üncü madde uyarınca görevlendirilen hâkim ve savcılar ile diğer personelin görevleri sona erer. Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından; kadrosu Akademide bulunan diğer personel ise Adalet Bakanlığı tarafından

görevlerinin sona erdiği tarihten itibaren on beş gün içinde kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve atanırlar. 9 ve 23 üncü maddeler uyarınca Akademide geçici olarak görevlendirilen hâkim ve savcılar ile diğer personel, kadrolarının bulunduğu yerlerde göreve başlarlar.

b) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde Bakan tarafından başkan yardımcıları ve daire başkanları atanır; on beş gün içinde Bakan tarafından üç başkan adayı belirlenerek Bakanlar Kuruluna sunulur ve ilk Bakanlar Kurulu toplantısında Başkanın atama ya da görevlendirmesi yapılır.

c) Bu Kanuna göre Başkan atanıncaya ya da görevlendirilinceye kadar Başkan tarafından yapılması gereken görev ve hizmetler, Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürü tarafından yürütülür.

d) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla yürürlükte bulunan Başkanlık, Yönetim Kurulu ve Genel Kurul karar ve yönetmeliklerinin bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

e) Kanunun uygulanmasına ilişkin yönetmelikler, Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içinde hazırlanarak yürürlüğe konulur.

f) 12 nci maddede yazılı kurum, kuruluş ve kurullar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir ay içinde Akademi Genel Kurul üyelerini seçerek Başkanlığa bildirirler. 12 nci maddenin birinci fıkrasının (f) bendi uyarınca yapılacak görevlendirmeler aynı süre içinde yapılır. Genel Kurul üyelerinin belirlenmesi ve Başkanın daveti üzerine en geç bir ay içinde Genel Kurul ilk toplantısını yapar. Genel Kurulun ilk toplantısında, Yönetim ve Denetim Kurullarının asıl ve yedek üyeleri seçilir.

g) Akademi idari personeli için yapılacak atamalarda, 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununda yer alan sınırlamalar uygulanmaz."

MADDE 22- 6087 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"ç) Adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma,

kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere genelge düzenlemek.”

MADDE 23- 6087 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin ikinci fıkrasının (ç) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş; bu bentten sonra gelmek üzere aşağıdaki bentler eklenmiş ve diğer bent buna göre teselsül ettirilmiştir.

“ç) İlgili dairenin teklifi üzerine hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere olur vermek.”

“d) Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve genel sekreter yardımcılarını atamak.

e) Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek.”

MADDE 24- 6087 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendi yürürlükten kaldırılmış; (e) ve (ı) bentleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiş; (h) bendinde yer alan “Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını, genel sekreter yardımcılarını,” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

“e) Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek.”

“ı) Adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere yönetmelik çıkarmak ve genelge düzenlemek.”

MADDE 25- 6087 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(2) Başkan, yukarıdaki esaslara göre üyelerin hangi dairede asıl ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacağını belirler.

(3) Daire başkanları, her dairenin kendi üyeleri içinden üye tam sayısının salt çoğunluğuyla belirlenecek iki aday arasından, Genel Kurulca seçilir. Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması hâlinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişi daire başkanı seçilmiş sayılır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı daire başkanı seçilemez.”

MADDE 28- 6087 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde; dördüncü fıkrasında yer alan “Genel Kurul” ibaresi “Başkan” şeklinde; beşinci fıkrasının (a) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve aynı fıkranın (c) bendinde yer alan “İlgisine göre daire başkanı ve” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

“Genel Sekreter adaylarının belirleneceği toplantıya Başkan katılamaz ve yapılacak seçimde her bir Kurul üyesi ancak bir adaya oy verebilir. Seçime ilişkin ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması hâlinde üç gün içinde ikinci toplantı yapılır. Bu toplantıya katılanların en çok oyunu alan üç aday teklif edilmiş sayılır.”

“a) Genel Sekreterce hazırlanıp Başkan tarafından onaylanan iş bölümüne göre çalışır.”

MADDE 29- 6087 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(2) Tetkik hâkimliğine, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az beş yıl görev yapmış ve üstün başarıları ile Kurul hizmetlerinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden, muvafakatleri alınarak Genel Kurulca geçici veya sürekli çalıştırılmak üzere atama yapılır. İlk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması hâlinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en yüksek oyunu alan kişinin ataması yapılır.”

MADDE 30- 6087 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(2) Kurul personeli, naklen veya açıktan atama yoluyla atanır. Naklen atamalar Başkan tarafından yapılır. Açıktan ilk defa Devlet memurluğuna atanacaklar, Devlet memurluğuna giriş için yapılan merkezî sınavda başarılı sayılanlar arasından, Başkan tarafından oluşturulan üç kişilik komisyonca yapılacak sözlü ve gerektiğinde uygulamalı sınav sonucuna göre Başkan tarafından atanırlar. Yarışma sınavına, ilan edilecek kadro sayısının beş katına kadar aday çağrılır. Kurul personeli hakkında 657 sayılı Kanun hükümleri uygulanır. Adalet uzman yardımcıları ve uzmanları muvafakatleri alınarak Başkan tarafından Kurulda görevlendirilebilir.

(3) Maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.”

MADDE 31- 6087 sayılı Kanunun 14 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “iki” ibaresi “üç”, ikinci fıkrasında yer alan “Üçüncü Daire Başkanının” ibaresi “Başkanın”, üçüncü fıkrasında yer alan “Kurula” ibaresi “Başkana”, dördüncü fıkrasının (c) bendinde yer alan “Kurul” ibaresi “Başkan” şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 32- 6087 sayılı Kanunun 15 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 15- (1) Teftiş Kurulunda görev yapacak olan;

a) Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcıları, birinci sınıf hâkim ve savcılar arasından muvafakatleri alınarak Başkan tarafından,

b) Kurul başmüfettişleri, Teftiş Kurulunda fiilen beş yılını doldurmuş, birinci sınıfa ayrılmış ve birinci sınıfa ayrılma niteliklerini yitirmemiş olan müfettişler arasından, kıdem sırasına göre Genel Kurul tarafından,

atanır.

(2) Kurul müfettişleri, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az beş yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile Kurul müfettişliği hizmetinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden muvafakatleri alınarak Genel Kurulca atanır. İlk toplantıda toplantı veya

karar yeter sayısının sağlanamaması hâlinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişinin ataması yapılır.

(3) Adalet müfettişliğinden Kurul müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Kurul müfettişliğinden Adalet müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Bakanlık iç denetçiliğinden Adalet müfettişliğine veya Kurul müfettişliğine ilgililerin muvafakatleri alınmak suretiyle atama yapılabilir. Bu şekilde yapılacak atamalarda önceki denetim biriminde geçen süre, yeni atanılan denetim biriminde geçmiş sayılır. Kurul müfettişi, Adalet müfettişi veya Bakanlık iç denetçisi olarak görev yaptıktan sonra bu görevlerinden ayrılanların yeniden müfettişliğe ya da iç denetçiliğe atanmaları durumunda da bu hüküm uygulanır."

MADDE 33- 6087 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan "ilgili daire başkanı" ibaresi "Başkan" şeklinde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"(3) Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcıları Kurul müfettişlerinin sahip olduğu mali haklar dâhil her türlü hak ve yetkiyi haizdirler."

MADDE 34- 6087 sayılı Kanunun 19 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "her üye," ibaresinden sonra gelmek üzere "ancak bir aday için;" ibaresi eklenmiş ve "oy kullanabilir;" ibaresi "oy kullanabilir. Belirtilenden" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 35- 6087 sayılı Kanunun 29 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 29- (1) Başkan, Genel Kurulun toplantı günlerini tespit eder.

(2)Başkan, gereken hâllerde veya üye tam sayısının salt çoğunluğunun, görüşülecek konuyu da belirten yazılı talebi üzerine Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırabilir.

(3) Kanundaki istisnalar hariç olmak üzere Genel Kurul, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve üye tam sayısının salt çoğunluğuyla karar alır.

(4) Genel Kurul toplantı gündemi, Başkan tarafından, işin önemine, ivedi veya süreli oluşuna göre düzenlenir. Gündem, toplantının yapılacağı gün ve saati, Kurulda görüşülecek işleri ve sırasını gösterir.

(5) Gündemde değişiklik yapılması; ancak gündemin düzenlenmesinden sonra ivedi ve süreli işlerin ortaya çıkması hâlinde ve toplantı gününden en az bir gün önce Başkan veya üyelerden birinin yazılı talebi üzerine Genel Kurul üye tam sayısının salt çoğunluğunun kararı ile olur. İvedi ve süreli olmayan talepler bu suretle ele alınamaz. Gündemdeki işlerden birinin sırasından önce ya da sonra görüşülmesi, ertelenmesi veya gündemden çıkarılması aynı usule tabidir."

MADDE 37- 6087 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin birinci, üçüncü ve altıncı fıkraları aşağıdaki şekilde; beşinci fıkrasında yer alan "Genel Kurula" ibaresi "Başkana" şeklinde değiştirilmiş; onuncu fıkrasında yer alan "Kurul tarafından" ibaresi "yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından" şeklinde değiştirilmiştir.

"(1) Kurulun seçikle gelen üyelerinin, disiplin suçu oluşturan eylemleri sebebiyle, haklarında yürütülecek disiplin soruşturması Başkan, disiplin kovuşturması Genel Kurul tarafından bu Kanun hükümleri uyarınca yapılır."

"(3) Başkan, ihbar veya şikâyetle ilgili olarak, doğrudan veya yaptırdığı inceleme sonucuna göre soruşturma açılmasına yer olmadığına ya da soruşturma açılmasına karar verir. Soruşturma açılmasına karar vermesi hâlinde üyeler arasından, üç kişilik bir soruşturma kurulu görevlendirir. Soruşturma kuruluna, yaşça büyük olan üye başkanlık eder."

"(6) Başkan, soruşturma sonucunu ilgiliye yazılı olarak bildirir ve dosyayı kovuşturma işlemlerinin yürütülmesi için Genel Kurula sunar. Genel Kurul kovuşturma aşamasına ilişkin olarak bizzat veya vekili aracılığıyla sözlü ya da yazılı savunmasını yapmak üzere ilgiliye yedi günden az olmamak üzere süre verir."

MADDE 38- 6087 sayılı Kanunun 38 inci maddesinin birinci, üçüncü, beşinci ve onuncu fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(1) Kurulun seçimle gelen üyelerinin görevleriyle ilgili suçları ile kişisel suçları hakkındaki soruşturma izni işlemleri Başkan, kovuşturma izni işlemleri Genel Kurul tarafından, kovuşturma açılması kararı ve kovuşturma mercilerinin belirlenmesi ise gösterilen yetkili merciler tarafından bu Kanun hükümleri uyarınca yapılır.”

“(3) Başkan suç ihbar veya şikâyetini doğrudan ya da inceleme yaptırdıktan sonra soruşturma açılmasına yer olmadığına ya da soruşturma açılmasına karar verir. Soruşturma açılmasına karar vermesi hâlinde, üyeler arasından, üç kişilik bir soruşturma kurulu seçer. Soruşturma kuruluna yaşça büyük olan başkanlık eder.”

“(5) Soruşturma kurulu, soruşturmayı tamamladıktan sonra kovuşturma açılmasına yer olup olmadığı hakkındaki kanaatini belirten bir rapor hazırlayarak, rapor ve eklerini Genel Kurula sunulmak üzere Başkana verir.”

“(10) Kurulun seçimle gelen üyelerinin, Kurul üyesi olmadan önceki suç teşkil eden eylemlerinden dolayı soruşturma yapılması ve kovuşturma izni verilmesi işlemleri, bulunduğu aşamadan itibaren bu madde hükümlerine göre yürütülür.”

MADDE 39- 6087 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 4- (1) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Kurulda görev yapan Genel Sekreter, genel sekreter yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcısı, Kurul müfettişleri, tetkik hâkimleri ve idari personelin Kuruldaki görevleri sona erer.

(2) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde;

a) Başkan tarafından Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcısı ve genel sekreter yardımcısı atanır.

b) Genel Kurul tarafından, bu Kanunla öngörülen usule göre Genel Sekreter adayları belirlenir.

(3) Genel Sekreter adayları belirlendikten sonraki üç gün içinde Başkan tarafından Genel Sekreter atanır.

(4) Kuruldaki görevleri sona eren Genel Sekreter, genel sekreter yardımcıları, Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcıları, Kurul müfettişleri ve tetkik hâkimleri müktesepeleri dikkate alınarak uygun görülecek bir göreve atanırlar.

(5) Kuruldaki görevleri sona eren idari personel Adalet Bakanlığınca, Bakanlığın merkez veya taşra teşkilatında müktesepelerine uygun kadrolara atanırlar.

(6) Kurul tarafından çıkarılan;

a) Genelgelerin tümü bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükten kalkar.

b) Yönetmeliklerin bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

(7) Kurul idari personeli için yapılacak atamalarda 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununda yer alan sınırlamalar uygulanmaz.

(8) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl içinde, adli ve idari yargı hâkim ve savcıları arasından yapılacak Kurul üyeliği seçimlerinde, adayların hâkimlik ve savcılık mesleğinde yirmi yıl çalışmış olmaları şartı aranır.

GEÇİCİ MADDE 5- (1) Bu Kanunla Kurul üyelik seçimlerine ilişkin yapılan değişiklik, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yapılacak seçimlerde uygulanır."

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 10., 11., 36., 67., 138., 139., 140., 144., 153. ve 159. maddelerine dayanılmış, 7. ve 128. maddeleri ise ilgili görülmüştür.

III- İLK İNCELEME

30.3.2011 günlü, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 38. maddesinin (6) numaralı fıkrasında *"İptal davalarında, Anayasaya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerin Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduğunun ve gerekçelerinin belirtilmiş olması zorunludur"* kuralı yer almış, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 45. maddesinde de *"İptali istenen kurallar ve bunların her birinin Anayasanın hangi maddelerine aykırılık oluşturduğu", "Anayasaya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerin her birinin Anayasanın hangi maddelerine, hangi nedenlerle aykırı olduğunun ayrı ayrı ve gerekçeleriyle birlikte açıkça gösterilmesi"* dava dilekçesinde yer alması gereken hususlar arasında sayılmıştır.

6216 sayılı Kanun'un 39. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, dava dilekçesinin, 38. maddede gösterilen şartları taşıyıp taşımadığının kayıt tarihinden itibaren on gün içinde inceleneceği, başvuru dilekçesindeki eksikliklerin varsa kararla saptanarak onbeş günden az olmamak üzere verilecek süre içinde tamamlanması için ilgililere tebliğ olunacağı, aynı maddenin (3) numaralı fıkrasında ise birinci fıkrada belirtilen süre içinde eksikliklerin tamamlanmaması hâlinde Genel Kurulca iptal davasının açılmamış sayılmasına karar verileceği belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 28.2.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında; öncelikle dava dilekçesinin, 6216 sayılı Kanun'un 38. maddesinde belirtilen iptal davası açılmasında temsil ve uyulması gereken esaslara uyulup uyulmadığı görüşülmüştür.

Dava dilekçesinin incelenmesinden, 6524 sayılı Kanun'un;

1- 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun'a eklenen geçici 12. maddenin (d), (e) ve (g) bentleri, 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinde değiştirilen (ı) bendi,

2- 25. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci ve üçüncü cümleleri, 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un

değiştirilen 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi ile (c) bendinden çıkarılan “İlgisine göre daire başkanı ve” ibaresi, 29. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 12. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi,

3- 30. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 13. maddesine eklenen (3) numaralı fıkra, 32. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un değiştirilen 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi ile (3) numaralı fıkrası, 33. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 16. maddesine eklenen (3) numaralı fıkra,

4- 35. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un değiştirilen 29. maddesinin (3) ve (5) numaralı fıkraları, 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. maddenin (3) ve (7) numaralı fıkraları,

ile ilgili herhangi bir gerekçeye yer verilmediği saptanmıştır.

Açıklanan nedenlerle, 6216 sayılı Kanun’un 39. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince, İstanbul milletvekili M. Akif HAMZAÇEBİ, Sinop milletvekili Engin ALTAY ve Yalova milletvekili Muharrem İNCE’ye bildirimde bulunulmasına ve yukarıda belirtilen eksikliklerin giderilmesi için kararın tebliğinden başlayarak 15 (onbeş) gün süre verilmesine, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Zehra Ayla PERKTAŞ’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 28.2.2014 günlü ara kararında belirtilen eksikliklerin tamamlanması suretiyle yenilenen 3.3.2014 günlü dava dilekçesi üzerine, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ’un katılımlarıyla 12.3.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ile ek dilekçe, Raportör Evren ALTAY tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, iptali istenen yasa kuralları, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- 6524 Sayılı Kanun'un Tümünün Yok Hükmünde Olduğunun Saptanması İsteminin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, yargısal denetimi etkisiz bırakacak yasal bir düzenlemenin “*tipik ve ağır bir yetki gaspı*” olduğu ve zorunlu olarak kanunun yokluğu sonucunu doğurduğu, dava konusu Kanun ile kuvvetler ayrılığı ilkesinin olmazsa olmaz koşulu olan bağımsız yargı ilkesinin ortadan kaldırıldığı, yargının yürütmeye bağlandığı ve böylece demokratik parlamenter rejimin rafa kaldırıldığı bir sürece girildiği, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun (HSYK) fiilen Adalet Bakanına bağlı ve bağımlı, yürütmenin güdümü, emir ve gözetimi altında görev yapan bir Genel Müdürlük haline getirilmek istenildiği, bu durumun HSYK’nın “mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı” esaslarına göre kurulacağı ve görev yapacağı belirtilen Anayasa’nın 159. maddesine aykırı olduğu, Anayasa koyucunun HSYK’yı yürütmeden bağımsız, ayrı ve özerk bir yapıya kavuşturmayı amaçladığı, Anayasa’nın 159. maddesinin son fıkrasında kanunla düzenleneceği belirtilen hususların “*mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı*” esasları gözetilerek düzenleneceği ve bu anlamda kanun koyucuya sınırlı bir yetki verildiği, dava konusu kurallarla HSYK’nın sıradan bir kamu kurumuna dönüştürüldüğü ve mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı ilkelerinin yok sayılarak HSYK üyelerinin Adalet Bakanının emri altında ve onun izni olmaksızın karar alamayacak konuma getirildikleri, bu düzenlemeler ile hukuk devleti ilkesinin tamamen zedelendiği ve kuvvetler ayrılığı ilkesinin ihlal edildiği, kanun koyucunun kaynağını Anayasa’dan almayan bir yetki kullanması nedeniyle “*yetki gaspı*” veya “*yetki tecavüzü*” olarak nitelendirilebilecek olan yetki unsurundaki ağır sakatlık nedeniyle kuralların yokluğuna hükmedilmesi gerektiği, kanunla getirilen düzenlemenin Anayasa hükmünün değiştirilmesi sonucunu doğurduğu, yasama yetkisinin sınırlarının aşılarak ve saptırılarak “*demokratik hukuk devleti ilkesine*” ve dolayısıyla “*kuvvetler ayrılığı ilkesine*” aykırı biçimde kullanıldığı, Anayasa’dan kaynaklanmayan bir yetkinin

Anayasa'nın 6. maddesine aykırı olarak ve yine Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen ilkelere uyulmadan *"kamu yararı amacı"* olmaksızın sadece siyasi kadrolaşma eliyle olası bir takım yargısal soruşturma süreçlerini etkilemek amacıyla getirildiği belirtilerek, TBMM'nin yetkisinin bulunmadığı bir anayasal alanda yetki gaspı yaparak kabul ettiği ve amaç yönünden de sakat olan 6524 sayılı Kanun'un tümünün öncelikle *"yok hükmünde"* olduğunun tespitine karar verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 87. maddesinde kanun koymak, kaldırmak ve değiştirmek, TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış, 89. maddesinde de Cumhurbaşkanının, TBMM'ce kabul edilen kanunları onbeş gün içinde yayımlayacağı, yayımlanmasını uygun bulmadığı kanunları ise bir daha görüşülmek üzere aynı süre içinde TBMM'ye geri göndereceği belirtilmiştir.

Kanun tasarısı ve tekliflerinin TBMM'nde görüşülerek kabul edilmesi, söz konusu tasarısı veya teklifin kanunlaşması sonucunu doğurmakta, bir başka deyişle TBMM'nin tasarısı ve teklifin kabulü yönündeki iradesi, kanunun varlık kazanması için gerekli ve yeterli bulunmaktadır. Cumhurbaşkanının bir kanunu yayımlaması, TBMM'nin bu yöndeki kabulü ile vücut bulan kanuna yeniden varlık sağlamadığı gibi, bir daha görüşülmek üzere TBMM'ye geri göndermesi de kanunun varlığını ortadan kaldırmamaktadır. Belirtilen nedenle, Cumhurbaşkanının kanunu yayımlama iradesi ve kanunun Resmî Gazete'de yayımlanması, kanunun aleniyet kazanması ve yürürlüğe girmesi bakımından önem taşımaktadır.

Yokluk, bir normun var olmadığının ifadesidir. Bir normun varlığı ise o normun yürürlüğe girmesi ve uygulanmasına bağlı bulunmamaktadır. *"Varlık"*, *"yürürlük"* ve *"uygulanma"* kavramları birbirinden farklı olup *"varlık"*, bir normun hukuk âleminde vücut bulmasını ve geçerlik kazanmasını ifade etmektedir. Hukuk âleminde geçerlik kazanması ise o normun, hukukun öngördüğü usul ve esaslar çerçevesinde çıkarılması anlamını taşımaktadır. Bununla birlikte bir normun hukuka aykırı olması, mutlak olarak o normun yokluğu sonucunu doğurmamaktadır. Yokluk sonucunun ortaya çıkabilmesi için söz konusu hukuka aykırılığın, o normun hukuk âleminde hiçbir zaman varlık kazanamamasına yol açacak ağırlıkta ve açıklıkta olması gerekir.

Bir kanunun yokluğundan söz edilebilmesi ise yasama organının bu yönde bir iradesinin olmaması ya da anayasal düzende yasama

organına verilmeyen bir yetkinin fonksiyon gaspı suretiyle kullanılması gibi hukuk âleminde hiçbir zaman varlık kazanamayacak olan durumlarda mümkündür. Kuvvetler ayrılığı ilkesi gereğince yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarını yerine getiren yasama, yürütme ve yargı organlarından birinin, diğerinin yerine geçmesi sonucunu doğuracak şekilde karar almaları “fonksiyon gaspına” yol açacağından, yasama organının, yasama fonksiyonu kapsamında yer almayan hususlarda “kanun” adı altında yapacağı düzenlemelerin hukuk âleminde varlık kazanabilmesi mümkün olmayacaktır. Belirtilen haller dışında kalan, kanunların veya kanun hükümlerinin Anayasa’ya uygunluk denetimi kapsamında incelenmesi gereken hususlarda Anayasa’ya aykırılığının saptanması ise ilgili kanun veya kanun hükümlerinin yokluğunu değil, iptalini gerekli kılar.

Dava dilekçesinde 6524 sayılı Kanun’un Anayasa’ya aykırılığı yolunda ileri sürülen hususlar ile Kanun’da yer alan düzenlemelerin niteliği, Kanun’un varlık kazanmasını olanaksız kılan haller kapsamına girmediğinden, söz konusu kuralların Anayasa’ya uygunluk denetimi kapsamında ayrıntılı bir şekilde incelenmesini ve bu inceleme neticesinde varılacak sonuca göre ilgili kuralın iptalini ya da iptal isteminin reddini gerekli kılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Kanun’un tümünün yok hükmünde olduğunun saptanması isteminin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN bu sonuca farklı gerekçeyle katılmıştır.

B- Kanun’un Tümünün Şekil Bakımından Anayasaya Aykırı Olduğu Gerekçesiyle İptali İsteminin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Anayasa’nın 148. maddesinde öngörülen kanunların şekil bakımından denetiminin, işlemin yetki unsuru bakımından geçerliliğini denetim dışı bırakmış olduğunun düşünülemeyeceği, Anayasa Mahkemesi’nin şekil denetimi yetkisinin özünde, işlemi öncelikle “yetki” unsuru bakımından denetlemek yetkisinin saklı olduğu, teklif ve oylama çoğunluğuna ulaşıp ulaşılmadığının ancak hukuken geçerli bir işlemle ilgili olarak değerlendirilebileceği, şekil denetimi kapsamında öncelikle işlemde “yetki unsuru” bakımından sakatlık olup olmadığının araştırılması gerektiği, “yetki” unsuru bakımından sakatlığın, işlemi “şekil” unsuru bakımından

da sakatlayacağı, aksi düşüncenin Anayasa'nın kabûl edemeyeceği *"yasama yetkisinin saptırılması"* ve *"fonksiyon gaspı"* sonuçlarına yol açacağı ve yargısal bir işlemin teklif ve oylama çoğunluğuna uyulmak suretiyle TBMM tarafından kanun görünümünde yapılmasına ve şekil bakımından geçerli nitelik kazanmasına imkân tanıyabileceği, bu durumun ise *"hukuk devleti"* ve *"kuvvetler ayrılığı"* ilkeleri ile bağdaşmayacağı, teklif ve kabûl yeter sayıları bakımından sayısal açıdan Anayasa'ya uygun olmasına karşın, yetki unsuru bakımından Anayasa'dan kaynaklanmayan bir yetkinin Anayasa'nın 2., 6. ve 159. maddelerine aykırı bir biçimde kullanılması yoluyla gerçekleştirilen, hakimlere tanınan güvenceleri tamamen bertaraf eden ve *"mahkemelerin bağımsızlığı"* ilkesini ortadan kaldıran 6524 sayılı Kanun'un tümünün *"şekil bakımından"* iptal edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrasında, kanunların şekil bakımından denetlenmesinin, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususu ile sınırlı olduğu hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 148. maddesinin gerekçesinde de Genel Kurul tarafından yapılan son oylamadan önce vücut bulan şekil bozukluklarını Genel Kurulun bildiği veya bilmesi gerektiğinin varsayıldığı belirtilerek, son oylamadan önce yapılan şekil bozukluklarının iptale neden olamayacağı ifade edilmiş ve *"Genel Kurulun oylama yapıp kanunu kabul etmesi, şekil bozukluğunu, o kanunu kabul etmemek için yeterli neden saymadığı yolunda bir iradi tecellisidir. En büyük organ genel kuruldur. Onun iradesi hilafına bir sonuç çıkarmak hukukun ana esaslarına aykırı düşer. Bu nedenle son oylamadan önceki şekil bozuklukları, iptal sebebi sayılmamıştır."*denilmiştir.

Anayasa'nın 148. maddesinin açık hükmü ve gerekçesi karşısında, kanunların şekil bakımından denetiminde, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığından başka bir hususun esas alınmasına ve bu suretle kanunların şekil bakımından denetimlerinin yapılabilmesine olanak bulunmamaktadır.

Anayasa'nın "Toplantı ve karar yeter sayısı" başlıklı 96. maddesinde, *"Türkiye Büyük Millet Meclisi, yapacağı seçimler dahil bütün işlerinde üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, Anayasada başkaca bir hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yeter sayısı hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz"* denilmektedir.

6524 sayılı Kanun'un görüşülmesine ilişkin TBMM Genel Kurul tutanaklarının incelenmesinden, Kanun tasarısının tümü üzerindeki oylamanın açık oylama yöntemiyle yapıldığı ve kullanılan 238 oyun 210'unun kabul, 28'inin ret olduğu ve son oylamanın Anayasa'nın 96. maddesinde öngörülen çoğunlukla yapıldığı anlaşıldığından, Anayasa'nın 148. maddesine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'da öngörülen çoğunlukla son oylamasının yapıldığı açık olan ve şekil bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasına gerekçe olarak dava dilekçesinde gösterilen diğer hususlar yönünden incelenme olanağı bulunmayan 6524 sayılı Kanun, Anayasa'nın 148. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

C- Kanun'un Anayasaya Aykırılığı İleri Sürülen Kurallarının İncelenmesi

1- Genel Açıklama

Egemenliğin kayıtsız şartsız Millete ait olduğu belirtilen Anayasa'nın 6. maddesinde, Türk Milletinin, egemenliğini, Anayasa'nın koyduğu esaslara göre yetkili organları eliyle kullanacağı kabul edilmiştir. Egemenliğin tezahürü ise yasama, yürütme ve yargı fonksiyonları ile gerçekleşmekte olup bu fonksiyonlar yasama, yürütme ve yargı organlarınca yerine getirilmektedir. Anayasa'nın 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve devredilemeyeceği; 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği; 9. maddesinde de yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı ifade edilmiştir.

Yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarının farklı organlarca yerine getirilmesi olarak tanımlanan kuvvetler ayrımı, Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafında ifade edildiği üzere, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamını taşımamakta olup, belirli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve işbirliğinden ibaret bulunmaktadır.

Kuvvetler ayrımında, yasama ve yürütme arasındaki ilişkilerin niteliği hükümet sistemlerini belirlemekte iken, tüm demokratik hükümet

sistemlerinde yargının, yasama ve yürütme karşısında bağımsızlığı kabul edilmektedir. Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı kuralında, söz konusu bağımsızlık vurgulandığı gibi, Anayasa'nın "Yargı" başlıklı bölümünde yer alan maddelerinde de bu husus ayrıntılı bir şekilde ifade edilmiştir.

Anayasa'nın "Mahkemelerin bağımsızlığı" başlıklı 138. maddesinde, bağımsızlığın kapsamı şu şekilde belirlenmiştir:

"Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

Anayasa'nın 139. maddesinde de, mahkemelerin bağımsızlığı ilkesinin bir uzantısı olan "hâkimlik ve savcılık teminatı" düzenlenmiştir:

"Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır."

Hâkimlik ve savcılık mesleğini düzenleyen Anayasa'nın 140. maddesinde de, hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı

esaslarına göre görev ifa edecekleri belirtilmiş ve özlük haklarının kanunla düzenleneceği hükme bağlanmıştır:

“Hâkimler ve savcılar adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılar olarak görev yaparlar. Bu görevler meslekten hâkim ve savcılar eliyle yürütülür.

Hâkimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler.

Hâkim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödeveleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

Hâkimler ve savcılar altmışbeş yaşını bitirinceye kadar hizmet görürler; Askerî hâkimlerin yaş haddi, yükselme ve emeklilikleri kanunda gösterilir.

Hâkimler ve savcılar, kanunda belirtilenlerden başka, resmî ve özel hiçbir görev alamazlar.

Hâkimler ve savcılar idarî görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdırlar.

Hâkim ve savcı olup da adalet hizmetindeki idarî görevlerde çalışanlar, hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümlere tâbidirler. Bunlar, hâkimler ve savcılara ait esaslar dairesinde sınıflandırılır ve derecelendirilirler, hâkimlere ve savcılara tanınan her türlü haklardan yararlanırlar.”

Anayasa’nın 159. maddesinde de adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak ve Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlamak görevleri başta olmak üzere, Anayasa ve

kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere “mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı” esaslarına göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun kurulması ve görev yapması öngörülmüştür:

“Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu yirmiiki asıl ve oniki yedek üyeden oluşur; üç daire halinde çalışır.

Kurulun Başkanı Adalet Bakanıdır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı Kurulun tabîî üyesidir. Kurulun, dört asıl üyesi, nitelikleri kanunda belirtilen; yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasından Cumhurbaşkanınca, üç asıl ve üç yedek üyesi Yargıtay üyeleri arasından Yargıtay Genel Kurulunca, iki asıl ve iki yedek üyesi Danıştay üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca, bir asıl ve bir yedek üyesi Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca kendi üyeleri arasından, yedi asıl ve dört yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adlî yargı hâkim ve savcılar arasından adlî yargı hâkim ve savcılarınca, üç asıl ve iki yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idarî yargı hâkim ve savcılar arasından idarî yargı hâkim ve savcılarınca, dört yıl için seçilir. Süresi biten üyeler yeniden seçilebilir.

Kurul üyeliği seçimi, üyelerin görev süresinin dolmasından önceki altmış gün içinde yapılır. Cumhurbaşkanı tarafından seçilen üyelerin görev süreleri dolmadan Kurul üyeliğinin boşalması durumunda, boşalmayı takip eden altmış gün içinde, yeni üyelerin seçimi yapılır. Diğer üyeliklerin boşalması halinde, asıl üyenin yedeği tarafından kalan süre tamamlanır.

Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisi genel kurullarından seçilecek Kurul üyeliği için her üyenin, birinci sınıf adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılar arasından seçilecek Kurul üyeliği için her hâkim ve savcının;oy kullanacağı seçimlerde, en fazla oy alan adaylar sırasıyla asıl ve yedek üye seçilir. Bu seçimler her dönem için bir defada ve gizli oyla yapılır.

Kurulun, Adalet Bakanı ile Adalet Bakanlığı Müsteşarı dışındaki asıl üyeleri, görevlerinin devamı süresince; kanunda belirlenenler dışında başka bir görev alamazlar veya Kurul tarafından başka bir göreve atanamaz ve seçilemezler.

Kurulun yönetimi ve temsili Kurul Başkanına aittir. Kurul Başkanı dairelerin çalışmalarına katılamaz. Kurul, kendi üyeleri arasından daire başkanlarını ve daire başkanlarından birini de başkanvekili olarak seçer. Başkan, yetkilerinden bir kısmını başkanvekiline devredebilir.

Kurul, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirir.

Hâkim ve savcıların görevlerini; kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri, ilgili dairenin teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanının oluru ile Kurul müfettişlerine yaptırılır. Soruşturma ve inceleme işlemleri, hakkında soruşturma ve inceleme yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle de yaptırılabilir.

Kurulun meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz.

Kurula bağlı Genel Sekreterlik kurulur. Genel Sekreter, birinci sınıf hâkim ve savcılardan Kurulun teklif ettiği üç aday arasından Kurul Başkanı tarafından atanır. Kurul müfettişleri ile Kurulda geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Kurula aittir.

Adalet Bakanlığının merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar ile adalet müfettişlerini ve hâkim ve savcı mesleğinden olan iç denetçileri, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Adalet Bakanına aittir.

Kurul üyelerinin seçimi, dairelerin oluşumu ve işbölümü, Kurulun ve dairelerin görevleri, toplantı ve karar yeter sayıları, çalışma usul ve esasları, dairelerin karar ve işlemlerine karşı yapılacak itirazlar ve bunların incelenmesi usulü ile Genel Sekreterliğin kuruluş ve görevleri kanunla düzenlenir.”

2- 6524 sayılı Kanun ile 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nda Yapılan Değişikliklere Yönelik İptal İstemlerinin İncelenmesi

a- Kanun'un 1. Maddesiyle 2802 sayılı Kanun'un 49. Maddesinin; Birinci Fıkrasında Yer Alan *"aşmamak üzere"* İbaresinden Sonra Gelmek Üzere *"Bakanlıkça"* İbaresinin Eklenmesinin, İkinci Fıkrasının Yürürlükten Kaldırılmasının ve Dördüncü Fıkrasında Yer Alan *"ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya"* İbaresinin Madde Metninden Çıkarılmasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma yapmak, kurs, eğitim ve öğrenim görmek üzere seçilen ya da iç veya dış burstan yararlanan hâkim ve savcılar ile doktora yapmak üzere görevlendirilen hâkim ve savcılarının Adalet Bakanlığınca yurtdışına gönderilebileceğinin öngörülmesi suretiyle Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun bu konudaki yetkisinin kaldırıldığı, yargı mensuplarının bu kapsamdaki eğitim faaliyetleri ve görevlendirmelerinin siyasal müdahalelerden uzak olmasının mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından önemli olduğu, bu anlamda HSYK'nın devre dışı bırakılmasının hukuk devletinin en önemli unsurlarından olan kuvvetler ayrılığı ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkelerine aykırı olduğu, yürütmenin yargısal işleyişlere müdahalesinin mümkün hale geldiği, HSYK'nın yargısal işleyişi planlama yetkisi ile 6087 sayılı Kanun'dan doğan hâkim ve savcılara izin verme yetkisinin elinden alındığı, hâkim ve savcılarının bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma yapmak, kurs, eğitim ve öğrenim görmek ve doktora yapmak üzere görevlendirme yetkisinin Adalet Bakanlığınca bırakılması halinde bu görevlendirme işleminin sadece Bakan'ın takdir ve tercihine göre tezâhür edeceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan *"aşmamak üzere"* ibaresinden sonra gelmek üzere *"Bakanlıkça"* ibaresi eklenmiş, ikinci fıkrası yürürlükten kaldırılmış ve dördüncü fıkrasında yer alan *"ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya"* ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun "Yurtdışında eğitim ve mali haklar" başlıklı 49. maddesinin ikinci fıkrasında hakim ve savcılarının yurt dışına gönderilme yetkisi, görev yaptıkları yere bağlı olarak Adalet Bakanlığı ile HSYK arasında paylaştırılarak Bakanlığın merkez ve taşra teşkilâtında, bağlı ve ilgili kuruluşlarında, uluslararası kuruluş veya mahkemelerde ya da geçici yetki veya görevlendirme ile başka kurum, kurul veya kuruluşlarda görev yapan hâkim ve savcılarının Bakanlıkça, diğer hâkim ve savcılarının ise Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yurtdışına gönderilebilmesi kabul edilmiş iken, söz konusu fıkra 6524 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle yürürlükten kaldırılmış ve birinci fıkrada yapılan değişiklikle bu yetki, "Bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma yapmak, kurs, eğitim ve öğrenim görmek üzere seçilen ya da iç veya dış burstan yararlanan hâkim ve savcılar iki yılı; doktora yapmak üzere görevlendirilenler ise üç yılı aşmamak üzere Bakanlıkça yurtdışına gönderilebilir." hükmüyle Adalet Bakanlığına verilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinde HSYK'nın görevleri, "Kurul, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirir." şeklinde belirtilmiştir.

Anayasa ile HSYK'ya verilen bu görevlerin, yasal düzenlemeler ile HSYK'nın görev alanının dışına çıkarılabilmesi olanaklı değildir. Dava konusu kural uyarınca hâkim ve savcılarının, bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma yapmak, kurs, eğitim ve öğrenim görmek üzere belirli sürelerle yurtdışına gönderilmeleri ise Anayasa'nın 159. maddesi ile HSYK'ya verilen görevler arasında yer almamaktadır.

Anayasa'nın 159. maddesinde belirtilen görevler haricinde, yasal düzenlemeler ile de HSYK'ya görev verilebilmesi mümkün olmakla birlikte, bu konuda kanun koyucunun takdir yetkisinin bulunduğu ve HSYK'nın görevli kılınmasının zorunlu olmadığı açıktır.

Anayasa'nın 138. maddesinde "Mahkemelerin bağımsızlığı", 139. maddesinde "Hâkimlik ve savcılık teminatı" ilkeleri yer almış; 140. maddesinin

ikinci fıkrasında da, hâkimlerin görevlerini, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre yerine getirecekleri belirtilmiştir.

Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlerin görevlerinde bağımsızlıkları ise onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılması amacını gütmektedir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa'nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir.

Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmasına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır.

Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler.

Hakim ve savcılarının belirli süre ile yurtdışına gönderilmelerinin ise yargılama faaliyeti ile bir ilişkisi bulunmamakta olup, hâkim ve savcılarının yurt dışına gönderilmeleri konusunda HSYK'nın görevli kılınmamasının, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına aykırılığı da söz konusu değildir.

Öte yandan, dava konusu kuralla 2802 sayılı Kanun'un 49. maddesinin, bu madde uyarınca yurt dışına gönderilen hâkim ve savcılara yapılacak ödemeleri düzenleyen dördüncü fıkrasından *"...ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya..."* ibaresinin çıkarılması hâkim ve savcılarının yurt dışına gönderilmelerine ilişkin yukarıda belirtilen değişikliklerin devamı olup, söz konusu değişiklikler yönünden yapılan değerlendirmeler bu ibarenin çıkarılması yönünden de geçerli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 4., 6., 9. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Erdal TERCAN bu görüşe katılmamışlardır.

b- Kanun'un 2. Maddesiyle Değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 50. Maddesinin Birinci Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, 6524 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile getirilen düzenleme hakkındaki iddia ve beyanların bu madde yönünden de aynen geçerli olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıcı'nın üçüncü ve dördüncü paragrafları ile Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural, hâkim ve savcıların dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda görevlendirilmelerini düzenleyen ve *"Bakanlığın merkez ve taşra teşkilâtında, bağlı ve ilgili kuruluşlarında görev yapan hâkim ve savcılar, dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda görevlendirilmesi Bakan onayıyla; bunun dışında kalanların görevlendirilmesi ise muvafakatleri alınarak Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun izniyle Bakanlık tarafından yapılır."* hükmünü içeren 2802 sayılı Kanunun 50. maddesinin birinci fıkrasını *"Hâkim ve savcılar, dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda muvafakatleri alınarak görevlendirilmesi Bakanlık tarafından yapılır."* şeklinde değiştirmiştir. Bir başka deyişle, belirtilen kurumlarda hâkim ve savcılarının görevlendirilmeleri dava konusu kuralla yapılan değişiklik öncesinde de Adalet Bakanlığınca yapılmakla birlikte, kuralla Adalet Bakanlığının merkez ve taşra teşkilâtı ile bağlı ve ilgili kuruluşları dışında görev yapan hâkim ve savcılarının Bakanlık tarafından görevlendirilmelerinden önce aranan HSYK'nın izin verme koşulu kaldırılmıştır.

6524 sayılı Kanun'un 1. maddesinin Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler, dava konusu kural yönünden de geçerli bulunmaktadır. Hâkim ve savcılarının, dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda muvafakatleri alınarak görevlendirilmeleri, Anayasa'nın 159. maddesi kapsamında HSYK'nın görevleri arasında yer almadığı gibi, hâkim ve savcılarının yurt dışında görevlendirilmeleri konusunda HSYK'nın izin

verme yetkisinin öngörülmemesi, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına da aykırılık oluşturmaz.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

c- Kanun'un 3. Maddesiyle Değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 119. Maddesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, hâkim ve savcılarının meslek içi eğitimlerinin Adalet Akademisine bırakıldığı ve bu konuda HSYK'nın devre dışı kaldığı, bağımsız ve objektif olması gereken meslek içi eğitimlerin verilmesinde Adalet Bakanlığının belirleyici olacağı, eğitim programlarının doğrudan yargısal görevlerin yerine getirilmesiyle ilişkili olduğu, hukukun egemen olduğu demokratik ve insan haklarına saygı gösterilen devletlerde hâkim ve savcılarının meslekleri sırasında aldıkları eğitimlerin doğrudan yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesine göre verildiği, Akademinin tamamen yürütmenin kontrolüne verilip meslek içi eğitimlerin de bu kuruma verilmesinin yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığında önemli bir geriye gidiş olduğu, Kurulun meslek içi eğitim süreci dışında birincil derecede sorumlu organ olmaktan çıkartılmasının Anayasa'ya aykırı olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2., 138., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural, hâkim ve savcılarının hak ve ödevi olan meslek içi eğitimlerinin Türkiye Adalet Akademisince yaptırılmasını ve bu eğitimin usul ve esaslarının, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun görüşü alınarak Türkiye Adalet Akademisince hazırlanan yönetmelikte belirlenmesini öngörmektedir.

Türkiye Adalet Akademisi, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu ile kurulan, adli ve idari yargı hâkim ve savcılarının meslek öncesi eğitimlerini yürütmek ve meslek içi eğitimi ve gelişmesi için kurslar açmakla görevli olan, tüzel kişiliğe sahip, bilimsel, idarî ve malî özerkliği olan bir kurumdur.

Türkiye Adalet Akademisinin hizmet birimleri arasında yer alan Eğitim Merkezi Başkanlığının, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarının, meslek öncesi ve meslek içi eğitimi ve gelişmesi için faaliyette bulunacağı öngörülmüş ve bu faaliyetlerin Meslek Öncesi Eğitimi Daire Başkanlığı ile Meslek İçi ve Hizmet İçi Eğitim Daire Başkanlığı eliyle yürütülmesi kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinde HSYK'ya verilen görevler arasında hâkim ve savcılarının meslek içi eğitimlerinin HSYK tarafından yaptırılacağına ilişkin bir kural yer almadığından, bu konuda verilecek eğitimin ne şekilde ve hangi usullerle yapılacağını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir. Kanun koyucu tarafından, hâkim ve savcılarının meslek içi eğitimlerinin Türkiye Adalet Akademisince yaptırılmasının öngörülmesi, bu yetkinin kullanımından ibarettir.

Kanun Tasarısının madde gerekçesinde, Türkiye Adalet Akademisinin, kamu tüzel kişiliğine sahip, bilimsel, idari ve mali özerkliği olan bir Kurum olmasına ve Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun "*Görev*" başlıklı 5 inci maddesinde adli ve idari yargı hâkim ve savcılarının meslek öncesi ve meslek içi eğitiminin, Türkiye Adalet Akademisi tarafından yapılacağını açıkça hüküm altına alınmasına atıfta bulunularak, kaynakların etkin ve verimli bir şekilde kullanılması için hâkim ve savcılara yönelik eğitim faaliyetlerinin tek elden planlanması ve yürütülmesi amacıyla bu değişikliğin yapıldığı belirtilmiştir.

Türkiye Adalet Akademisi Kanununun bir bütün olarak incelenmesinden, hâkim ve savcılarının meslek içi eğitimleri de dahil olmak üzere eğitim konularında verilen görevler dolayısıyla, Akademisinin bu alanda uzmanlaşmış ve yetkin bir kurum olduğu görülmektedir.

Kaldı ki hâkim ve savcılara verilecek meslek içi eğitimin usul ve esaslarının belirlenmesi aşamasında Türkiye Adalet Akademisince HSYK'nın görüşünün alınacağı da belirtilmek suretiyle HSYK'nın konuya ilişkin görüşlerinin Türkiye Adalet Akademisince gözetilmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Hâkim ve savcılara verilecek meslek içi eğitimin niteliği ve Türkiye Adalet Akademisinin kuruluş amacı ile bilimsel, idari ve mali özerkliği

dikkate alındığında, bu eğitimin Türkiye Adalet Akademisince verilmesinde, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine de aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, 138., 140. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Erdal TERCAN bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ve 2. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

3- 6524 sayılı Kanun ile 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nda Yapılan Değişikliklere Yönelik İptal İstemlerinin İncelenmesi

a- Kanun'un 7. Maddesiyle 4954 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinin Değiştirilen Birinci Fıkrasının ve İkinci Fıkrasında Yer Alan "Yönetim Kurulunca" İbaresinin "Başkan tarafından" Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkeleri çerçevesinde görev yapan hâkim ve savcılarının meslek öncesi eğitimlerinden sorumlu olan ve meslek içi eğitimlerini gerçekleştiren Adalet Akademisi'nin klasik eğitim kurumlarından farklı olduğu ve siyasi müdahalelere karşı korunaklı hale getirilmesi gerektiği, dava konusu kuralla Adalet Bakanının, Adalet Akademisinin işleyişini siyasi müdahalelere olanaklı hale getirebilecek yetkilerle donatıldığı, Akademinin idari özerkliği ve bilimsel özerkliğine son verilerek çoğulcu anlayışa dayalı temsili yapının ortadan kaldırıldığı ve Akademi'deki yapıyı şekillendirme yetkisinin tamamen Adalet Bakanına verildiği belirtilerek dava konusu kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2., 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun "Başkan ve başkan yardımcıları" başlıklı 9. maddesinin birinci fıkrası bir bütün olarak, ikinci fıkrasında yer alan "Yönetim Kurulunca" ibaresi ise "Başkan tarafından" şeklinde değiştirilmiştir. Maddenin birinci fıkrasında, Başkanın, Bakan tarafından Yargıtay ve Danıştay üyeleri, birinci

sınıf adli ve idari yargı hâkim ve savcıları ile bu sınıftan sayılanlar, hukuk profesörleri, en az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş avukatlar veya en az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş birinci sınıf noterlerden muvafakatleri alınarak gösterilen üç aday arasından Bakanlar Kurulunca dört yıl süre ile seçilip görevlendirileceği veya atanacağı; başkan yardımcılarının ise yukarıda sayılanlar arasından Bakan tarafından görevlendirileceği veya atanacağı; süresi biten Başkanın bir dönem daha aynı usulle yeniden seçilip görevlendirilebileceği veya atanabileceği belirtilmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında ise Başkanın özürlü veya izinli olması ya da geçici olarak görevinden ayrılması durumunda görev ve yetkilerinin, görevlendirdiği başkan yardımcısı tarafından yerine getirileceği ifade edilmiştir.

Dava konusu birinci fıkra, Türkiye Adalet Akademisi Başkan ve başkan yardımcılarının görevlendirilme veya atanmalarına ilişkindir. Başkan olarak atanmak veya görevlendirilmek için aranan nitelikler belirtildikten sonra bu nitelikleri taşıyanlar arasından muvafakatleri alınarak Adalet Bakanı tarafından aday gösterilen üç kişiden birinin Bakanlar Kurulunca Türkiye Adalet Akademisi Başkanı olarak atanacağı veya görevlendirileceği belirtilmiş, başkan yardımcısı olabilmek için de aynı nitelikler aranmakla birlikte başkan yardımcılarının Adalet Bakanı tarafından görevlendirilecekleri veya atanacakları öngörülmüştür.

Yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca kanun koyucunun Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla her konuyu kanunla düzenleyebileceği kuşkusuzdur.

Türkiye Adalet Akademisi, kanunla kendisine verilen görevleri yerine getirmek amacıyla, 4954 sayılı Kanun ile kurulan, tüzel kişiliğe sahip, bilimsel, idarî ve malî özerkliği olan bir kurumdur. 4954 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, *"Akademinin ilgili olduğu Bakanlık, Adalet Bakanlığıdır."* denilmek suretiyle de Türkiye Adalet Akademisi ile Adalet Bakanlığı arasındaki ilişki ortaya konulmuştur. Bir hizmet yerinden yönetim kuruluşu olan Akademi ile Bakanlık arasında vesayet ilişkisi bulunmaktadır.

Türkiye Adalet Akademisi'nin Başkan ve başkan yardımcılarının belirlenmesine ilişkin anayasal bir kural bulunmadığından, Akademi'nin Kanun'da belirtilen özerkliğinin kapsamı ve bu kapsamda Akademi Başkan ve başkan yardımcılarının hangi yöntemle göreve getirileceği ve bu

süreçte vesayet makamına hangi yetkilerin tanınacağı hususlarında kanun koyucunun takdir yetkisinin bulunduğu açıktır.

Dava konusu kural incelendiğinde, gerek Akademi Başkanı, gerekse başkan yardımcısı olabileceklerin niteliklerinin kanun koyucu tarafından belirlendiği görülmektedir. Buna göre, Başkan veya başkan yardımcıları; Yargıtay ve Danıştay üyeleri, birinci sınıf adli ve idari yargı hâkim ve savcıları ile bu sınıftan sayılanlar, hukuk profesörleri, en az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş avukatlar veya en az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş birinci sınıf noterler arasından belirlenecektir. Bunlar arasından Adalet Bakanı tarafından gösterilen üç adaydan birinin Bakanlar Kurulunca Adalet Akademisi Başkanı olarak atanması veya görevlendirilmesinde, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırılık bulunmamaktadır. Adalet Akademisi başkan yardımcılarının, bu kişiler arasından Bakan tarafından atanması veya görevlendirilmesi bakımından da aynı değerlendirme geçerlidir.

Başkanın özürlü veya izinli olması ya da geçici olarak görevinden ayrılması durumunda görev ve yetkilerinin, görevlendirdiği başkan yardımcısı tarafından yerine getirilmesi de idari işleyişe ilişkin bir konu olup mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138. ve 140. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ve 2. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

b- Kanun'un 8. Maddesiyle 4954 Sayılı Kanun'un Başlığıyla Birlikte Değiştirilen 11. Maddesinin Dördüncü Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Adalet Bakanı'nın Türkiye Adalet Akademisinin işleyişini siyasî müdahalelere olanaklı hale getirebilecek yetkilerle donatıldığı, Akademinin idari özerkliği ile bilimsel özerkliğinin sona erdirilerek çoğulcu anlayışa dayalı temsili yapının bertaraf edileceği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin Türkiye Adalet Akademisinin teşkilatlanmasında da gözetilmesi gerektiği belirtilerek, kuralın Anayasa'nın

Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2., 138., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

4954 sayılı Kanun'un 11. maddesinde Türkiye Adalet Akademisi Başkanlığının hizmet birimlerinin, Eğitim Merkezi Başkanlığı, İnsan Kaynakları ve Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı, Strateji Geliştirme Daire Başkanlığı, Dış İlişkiler ve Projeler Daire Başkanlığı ile Bilimsel Çalışmalar ve Enformasyon Daire Başkanlığı olduğu belirtildikten sonra, dava konusu kuralla, daire başkanlıklarına birinci sınıfa ayrılmış adli ve idari yargı hâkim ve savcılar arasından muvafakatleri alınarak Bakan tarafından atama yapılacağı, Strateji Geliştirme Daire Başkanlığına ise dört yıllık yüksek öğretim mezunlarından, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi görevlerde on iki yıl hizmeti bulunan ve aynı Kanun'un 48. maddesinde aranan şartlara sahip olanlar arasından da atama ya da görevlendirme yapılabileceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 140. maddesinin yedinci fıkrasında, *"Hâkim ve savcı olup da adalet hizmetindeki idari görevlerde çalışanlar, hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümlere tabidirler."* denilmek suretiyle hâkim ve savcıların adalet hizmetindeki idari görevlerde çalışabilmeleri mümkün kılınmıştır. 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun *"Tanımlar"* başlıklı 3. maddesinde de, Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında idari görevlerde çalışan hâkim ve savcılar, *"hakim"* ve *"savcı"* tanımı kapsamında sayılmıştır.

Bu kapsamda, Türkiye Adalet Akademisinin görev alanı gözetildiğinde, Başkanlığın hizmet birimleri olan daire başkanlıklarına mesleki bilgi ve tecrübelerinden yararlanmak maksadıyla birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve savcıların Akademiye idari görevlere atama ya da görevlendirme yoluyla getirilebilmesinde Anayasa'nın 140. maddesine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 140. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 138., ve 159. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

c- Kanun'un 9. Maddesiyle Değiştirilen 4954 Sayılı Kanun'un 12. Maddesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralla yapılan değişiklik kapsamında Adalet Akademisi Genel Kurulundaki Adalet Bakanlığı temsilcisi sayısının sekizden onbire çıkarıldığı, Yargıtay üye sayısı dörtten ikiye ve Danıştay üye sayısı üçten bire düşürüldüğü ve üyeyi seçme yetkisinin genel kurullardan alınıp başkanlığa verildiği, Askeri Yargıtay ve HSYK üye sayısının bir olarak kaldığı, Akademi başkan yardımcılarının da Genel Kurulun üyesi haline getirildiği, Akademi görev yapan öğretim elemanları ile diğer kurumlardan akademiye görevlendirilenler ve akademiye sözleşmeli olarak çalışan emekli yüksek mahkeme üyeleri, üniversite öğretim üyeleri ve alanında uzman diğer kişilerin Genel Kurulda temsiline son verildiği, hâkim ve savcılarının meslek öncesi ve meslek içi eğitimlerinde önemli bir yeri olan Adalet Akademisinin yargı bağımsızlığını teminat altına alacak şekilde kurgulanması gerektiği, Akademi Yürütme Kurulu üyeliklerinde yürütme organının doğrudan veya dolaylı müdahalesi ile seçilen üye sayılarının arttırılmasının Akademiye yürütme organını daha etkin konuma getireceği, bu durumun özerk olması gereken Akademinin işleyişini siyasi müdahalelere açık hale getireceği, Genel Kurulun yirmiiki üyesinin Bakanlığın yetkisi dâhilinde belirlenmesinin yürütme organının bu kurullar üzerinde mutlak bir otorite haline gelmesine yol açacağı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6524 sayılı Kanun'un 9. maddesiyle Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun "Genel Kurul" başlıklı 12. maddesi değiştirilmiş ve Akademi Genel Kurulunun oluşumu yeniden düzenlenmiştir. Buna göre, Genel Kurul; Bakan, Bakanlık Müsteşarı, Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri Genel Müdürü, Hukuk İşleri Genel Müdürü, Kanunlar Genel Müdürü, Avrupa Birliği Genel Müdürü, Personel Genel Müdürü, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürü, Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürü, Eğitim Dairesi Başkanı ile dört yıl için seçilen,

- Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun biri hukuk daireleri, biri ceza daireleri üyeleri arasından seçeceği iki üye,

- Danıştay Başkanlık Kurulunun Danıştay üyeleri arasından seçeceği bir üye,

- Askerî Yargıtay Başkanlar Kurulunun Askerî Yargıtay üyeleri arasından seçeceği bir üye,

- Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlar Kurulunun Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin hâkim sınıfından olan üyeleri arasından seçeceği bir üye,

- Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kendi üyeleri arasından seçeceği bir üye,

- Bakanın, birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş; adli yargı hâkim ve savcıları arasından görevlendireceği dört, idari yargı hâkim ve savcıları arasından görevlendireceği iki üye,

- Yükseköğretim Kurulunun Türkiye'deki hukuk fakültelerinin öğretim üyeleri arasından seçeceği iki üye,

- Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunun en az on beş yıl fiilen mesleği icra etmiş avukatlar arasından seçeceği bir üye,

- Türkiye Noterler Birliği Yönetim Kurulunun birinci sınıf noterler arasından seçeceği bir üyeden,

oluşmakta, Akademi Başkan ve başkan yardımcıları da Genel Kurulun tabii üyeleri bulunmaktadır.

Türkiye Adalet Akademisi, anayasal bir kurum olmayıp, kanun ile kurulmuş ve tüzel kişilik verilmiş, bilimsel, idarî ve malî özerklik tanınmış bir kurumdur. Akademiye tanınan bu özerkliğin kapsamı da kanun koyucu tarafından belirlenmiştir.

Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunun oluşumu incelendiğinde, otuzbir üyeli bir Genel Kurul öngörüldüğü, bunlardan onbirinin Adalet Bakanlığı merkez teşkilatında görev yapan kişilerden oluştuğu, yüksek yargı organlarından beş üye, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Türkiye Barolar Birliği ve Türkiye Noterler Birliğinden birer üye, hukuk fakültelerinden iki üye, hâkim ve savcılardan altı üyenin bulunduğu, Akademi Başkan ve başkan yardımcılarının da doğal üye olduğu anlaşılmaktadır. Maddede yapılan değişiklikle Bakanlık temsilci sayılarının artırılması, Yargıtay ve

Danıştay temsilci sayılarının azaltılması, Akademinin öğretim görevlilerinin Genel Kurulda temsil edilmemeleri ya da yüksek yargı organlarının temsilcilerinin belirlenmesinde Başkanlık Kurulu ile Başkanlar Kurulunun yetkili kılınması gibi düzenlemelerde olduğu üzere, Genel Kurulun üye kompozisyonu ve seçimi usulünün yerindeliği tartışılabilir ise de bu hususlar kanun koyucunun takdirinde olup, dava konusu kuralı Anayasa'ya aykırı kılmamaktadır.

Söz konusu değerlendirmeler, Genel Kurul üyelerinden adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını temsilen görev yapacak olanların Adalet Bakanı tarafından görevlendirilmesi yönünden de geçerlidir. Birinci sınıf olup birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri kaybetmemiş hâkim ve savcılar arasından yapılacak olması nedeniyle meslekte uzun süredir çalışan ve bilimsel güç ve yeteneği ile hizmet ve meslekteki başarısına göre emsali arasında temayüz etmiş olan kişiler arasından Bakan tarafından yapılacak görevlendirmelerde Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138. ve 140. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ve 2. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

d- Kanun'un 20. Maddesiyle 4954 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 12. Maddenin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, 6524 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle Türkiye Adalet Akademisinin mevcut Başkan, başkan yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim Kurulu, Denetim Kurulu üyeleri ile görevlendirilen hâkim ve savcılar ve diğer personelin görevlerinin sona erdirildiği, idari görevlere atamaların idari makamlarca tesis edilmesi gereken tasarruflar olduğu ve kanunların soyut, genel, sürekli olması ilkesine de uymadığı, bir statüye atanmış olan kişilerin bu hukuki statüde bir değişiklik olmaksızın hukuk güvenliklerini ihlal edecek biçimde yasama tasarrufunda bulunulmasının Anayasa'ya aykırılık oluşturduğu, kişilerin yasama tasarrufuna karşı dava açma hakları bulunmadığından hak arama özgürlüklerini ortadan kaldırmak suretiyle yargı denetimini engellediği, yargının işleyişi ile çok sıkı bir

bağlantısı olan Adalet Akademisinin oluşumunun yargı bağımsızlığını teminat altına alacak şekilde kurgulanması gerektiği, yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından önemli bir konuma sahip olan Türkiye Adalet Akademisinin, Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte yürütmenin kontrolünde bir organ haline geleceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na geçici 12. madde eklenmiş ve 6524 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Türkiye Adalet Akademisinde; Başkan, Başkan Yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim Kurulu ve Denetim Kurulu üyeleri, Genel Sekreter, Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları, 23. madde uyarınca görevlendirilen hâkim ve savcılar ile diğer personelin görevlerinin sona ereceği belirtilmiştir. Maddenin diğer bölümleri, görevine son verilen kişilerin yeni görevlerine atanmalarına ilişkin kurallar ve Akademinin boşalan kadrolarına yeniden yapılacak atamalara ilişkin kurallardan oluşmaktadır. Buna göre, Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından; kadrosu Akademide bulunan diğer personel ise Adalet Bakanlığı tarafından görevlerinin sona erdiği tarihten itibaren on beş gün içinde kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve atanacak, Akademide geçici olarak görevlendirilen hâkim ve savcılar ile diğer personel ise kadrolarının bulunduğu yerlerde göreve başlayacaklardır. Keza, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde Bakan tarafından başkan yardımcıları ve daire başkanları atanacak, on beş gün içinde Bakan tarafından üç başkan adayı belirlenerek Bakanlar Kuruluna sunulacak ve ilk Bakanlar Kurulu toplantısında Başkanın atama ya da görevlendirilmesi yapılacaktır. Akademi Genel Kurul üyeleri de bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir ay içinde seçilecek ve Başkanın daveti üzerine en geç bir ay içinde yapılacak ilk Genel Kurul toplantısında da Yönetim ve Denetim Kurullarının asıl ve yedek üyeleri seçilecektir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin gereklerinden olan hukuki güvenlik ilkesi, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Anayasa'nın 'Hak arama hürriyeti' başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında, *"Herkes meşru vasıta ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir"* denilerek yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkı tanınması adil bir yargılamanın ön koşulunu oluşturur.

Kamu personeli olarak görev yapan kişilerin bulundukları görevlerden alınmalarını gerektiren haklı bir neden olmadıkça görevlerine son verilememesi, hukuki güvenlik ilkesinin bir gereğidir. Kamu personelinin bulundukları görevden alınma ve başka bir göreve atanmalarının, haklarında bu yönde idari işlem tesis edilmesi ile gerçekleşmesi kural olmakla birlikte, hukuki ve fiili zorunluluk hallerinde bu hususlarda yasal düzenlemeler yapılabileceği de kabul edilmektedir. Söz konusu zorunluluklar nedeniyle getirilen ve ilgililerin kazanılmış haklarını ihlal etmeyen düzenlemeler, hukuki güvenlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Kanun koyucu Anayasa'ya uygun olmak kaydıyla, kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin koşulları belirleyerek kadro düzenlemesi yapabilir. Kamu hizmetinin gerekleri yönünden ve kamu yararı amacıyla yeni kadrolar ihdas edebileceği gibi, mevcut bazı kadroları da kaldırabilir. Ayrıca, kamu idareleri ile kamu görevlileri arasındaki ilişkiler, kural tasarruflarla düzenlendiğinden, kamu görevlilerinin statülerine ilişkin yeni kurallar koyabilir ya da var olan kuralları değiştirebilir.

Kamu kurum ve kuruluşlarının yeniden yapılandırılmaları kapsamında, teşkilat yapısı değiştirilen kurum ve kuruluşların bazı kadrolarında görev yapan kamu görevlilerinin görevlerinin sona erdirilerek başka kadrolara atanmalarının öngörülmesi, söz konusu hukuki ve fiili zorunluluklar nedeniyle getirilen yasal düzenlemelerin bir örneğini oluşturmakta ve hak arama özgürlüğünün ihlaline yol açmamaktadır.

Bu durumda, ilgilerin başka kadrolara atanmalarının sebep unsuru, ilgili kurumun ya da kuruluşun yeniden teşkilatlandırılması olup yürürlükte

bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden tamamen farklıdır. Söz konusu hukuki ve fiili zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir alanı içindedir.

Öte yandan, dava konusu kuralla tek bir kişi hakkında bireysel nitelikte bir yürütme işlemi tesis edilmeyip, aksine genel ve soyut bir kural getirilmektedir. Soyut bir kuralın gerçekte tek bir kişiyi ya da sınırlı sayıda kişiyi ilgilendiriyor olması onun soyut niteliğini ortadan kaldırmaz. Bireysel nitelikte bir işlemde söz edilebilmesi için somut olarak bir kişinin hukuki durumunda değişiklik yapan bir irade açıklamasının bulunması gerekir. Dava konusu kuralla doğrudan bazı kişilerin hukuki durumunda değişiklik yapılmasına yönelik bir irade açıklamasında bulunulmadığından bireysel işlemin varlığından söz edilemez. Kuralda belirtilen kadrolarda görev yapan kişilerin hukuki durumlarının düzenlemenin sonucundan etkilenmiş olması, bu neticeyi değiştirmez.

6524 sayılı Kanun ile Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nda yapılan değişiklikler incelendiğinde, Akademinin teşkilat yapısının büyük oranda değişikliğe uğradığı, Genel Sekreterlik ile Eğitim Merkezi Müdürlüğünün kaldırılarak Eğitim Merkezi Başkanlığı, İnsan Kaynakları ve Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı, Strateji Geliştirme Daire Başkanlığı, Dış İlişkiler ve Projeler Daire Başkanlığı ile Bilimsel Çalışmalar ve Enformasyon Daire Başkanlığının kurulduğu, bu düzenlemenin bir sonucu olarak ilgili kadroların iptal edilerek yeni kadroların ihdas edildiği, Akademi Başkan, başkan yardımcıları ve Genel Kurul üyelerinin belirlenmesi başta olmak üzere atama, görevlendirme veya seçim usul ve esaslarında değişikliklere gidildiği anlaşılmaktadır.

Madde gerekçesinde bu husus, *“Teklifle, Türkiye Adalet Akademisinin başkan, başkan yardımcıları, genel kurul, yönetim kurulu, denetim kurulu üyeleri ile Kanunun 23 üncü maddesi uyarınca görevlendirme usulünde değişiklik yapılması sebebiyle geçici maddeyle, yeni usule göre atama, seçim ya da görevlendirme yapılması amacıyla, mevcut görevlilerin görevlerinin sona ermesi düzenlenmektedir. Yine, Akademi Genel Sekreterliğinin kaldırılması ve Eğitim Merkezi Müdürlüğünün de yapısının değiştirilmesi sebebiyle bu birimlerde görevli olanların da görevleri sona erecektir. Anılan görevlilerin görevlerinin sona ermesi*

sonrasında Akademinin organlarının yeniden oluşturulması usulü ve süreci ile diğer hususlar da geçici maddeyle düzenlenmektedir” şeklinde ifade edilmiştir.

Dava konusu kural kapsamında bulunan kişilerin görevlerine son verilmesi, Adalet Akademisinin yapısal değişikliğinin bir sonucu olarak ortaya çıkan hukuki ve fiilî zorunluluklar sebebine dayanmakta, bu nedenle hukuki güvenlik ilkesinin ihlaline yol açmamaktadır.

Türkiye Adalet Akademisinde görev yapan hâkim ve savcılarının yürüttükleri görevlerin idari görevler olması dolayısıyla, yargılama faaliyetleri yönünden geçerli olan mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin dava konusu kural bakımından ele alınabilmesi olanaklı değildir. Öte yandan, geçici yetki veya görevlendirmeye başka bir kurum veya kuruluştaki görevlendirilen hâkim veya savcılarının asıl kadroları ile ilişkileri devam ettiğinden, Adalet Akademisinde görevlendirilen hâkim ve savcılarının görevlendirilmelerinin sona erdirilmesi, bu kişilerin atamaya tâbi tutulmaları sonucunu doğurmamakta, kadrolarının bulunduğu asıl görevlerine dönmelerinden ibaret bulunmaktadır.

Geçiş hükmü niteliğindeki, Akademi Başkanı tarafından yapılması gereken işlerin Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürü tarafından yürütülmesi, yeni yönetmeliklerin hazırlanması ve bu süre zarfında eski yönetmeliklerin Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmaya devam olunması, Akademi idari personeli için yapılacak atamalarda 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu’nda yer alan sınırlamaların uygulanmayacağı yolundaki kurallar, diğer yasal değişikliklerin bir sonucunu oluşturmakta olup, bu kurallarda da Anayasa’ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 2. ve 36. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıcı ile ilgisi görülmemiştir.

Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

4- 6524 sayılı Kanun'la 6087 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nda Yapılan Değişikliklere Yönelik İptal İstemlerinin İncelenmesi

6524 sayılı Kanun'la 6087 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikler bir bütün olarak incelendiğinde, bazı maddelerde birbiri ile doğrudan ilgili olmayan birden fazla konuda düzenleme yapıldığı ve bazı maddelerde yapılan değişikliklerin ise diğer bazı maddelerdeki değişikliklerle ilgili olduğu anlaşıldığından, dava konusu kurallar, Anayasa'ya uygunluk denetimi bakımından daha işlevsel olacağı düşüncesiyle, madde numaraları sırası yerine, düzenledikleri konular esas alınarak değerlendirilmiştir.

a- Kanun'un 25. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 8. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

aa- Anlam ve Kapsam

6087 sayılı Kanun'un 3. maddesinde HSYK'nın üç daire halinde çalışacağı belirtilmiş ve 9. maddesinde de söz konusu dairelerin görevleri belirlenmiştir. Her dairenin görevi diğer dairelerin görevlerinden farklı olup, Anayasa ve Kanun ile HSYK'ya verilen görevler işbölümü sonucu üç daire arasında paylaştırılmıştır.

Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise dairelerin üye sayıları ve üyelerin geldikleri kaynaklar itibarıyla dairelere dağılımları öngörülmüştür. Buna göre;

- Birinci Daire; Adalet Bakanlığı Müsteşarı, Yargıtaydan seçilen bir, adlî yargı hâkim ve savcıları arasından seçilen üç, idarî yargı hâkim ve savcıları arasından seçilen bir ve Cumhurbaşkanınca seçilen bir asıl üye,

- İkinci Daire; Yargıtay ve Danıştaydan seçilen birer, adlî yargı hâkim ve savcıları arasından seçilen iki, idarî yargı hâkim ve savcıları arasından seçilen bir ve Cumhurbaşkanınca seçilen iki asıl üye,

- Üçüncü Daire; Yargıtay ve Danıştaydan seçilen birer, Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca seçilen bir, adlî yargı hâkim ve savcıları arasından seçilen iki, idarî yargı hâkim ve savcıları arasından seçilen bir ve Cumhurbaşkanınca seçilen bir asıl üye,

olmak üzere yedişer üyeden oluşmaktadır.

Kanun'un 8. maddesinin dava konusu (2) numaralı fıkrasında ise, HSYK Başkanının, maddenin (1) numaralı fıkrasındaki esaslara göre üyelerin hangi dairede asıl ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacağını belirleyeceği öngörülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasında dairelerin üye sayıları ve geldikleri kaynaklar itibarıyla üyelerin dairelere dağılım esasları öngörüldüğünden, dava konusu kuralla, üyelerin hangi dairede "*asıl üye*" olarak görev yapacağını belirleme konusunda HSYK Başkanına verilen yetkinin, bütün üyeler yönünden değil, aynı kaynaktan birden fazla üye seçilmesi durumunda bu üyelerin görev yapacağı dairenin belirlenmesine yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Hukuki veya fiili nedenlerle dairelerin toplanmasına engel sayıda üye eksikliği oluşması durumunda, ilgili dairenin toplanmasını sağlamak amacıyla maddenin (1) numaralı fıkrasında öngörülen esaslara uygun olarak diğer dairelerden görevlendirilecek üyeyi ifade eden "*tamamlayıcı üye*"yi belirleme yetkisi de Başkana verilmiştir.

Buna göre, Adalet Bakanlığı müsteşarı ile Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca seçilen üye hariç diğer Kurul üyelerinin her birinin (Cumhurbaşkanınca seçilen dört üye, Yargıtayca seçilen üç üye, Danıştayca seçilen iki üye, adli yargı hâkim ve savcılarınca seçilen yedi üye ile idari yargı hâkim ve savcılarınca seçilen üç üyenin) asıl ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacağı daire, HSYK Başkanınca belirlenecektir.

bb- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralla yürütme organının kendi görüşü doğrultusunda istediği üyeleri istediği dairelere ya da atama ve yetki konularında görevli Birinci Daireye görevlendirebilmesinin yolunun açıldığı, aynı zamanda dairelerin salt çoğunluğunu sağlayacak şekilde Adalet Bakanı tarafından oluşumuna imkân sağladığı, Genel Kuruldan alınan yetkilerin Adalet Bakanına devri ile Kurulun bir nevi Bakana bağlı bir kuruluş haline dönüştürülerek bağımsızlığının zedelendiği, dairelerin çalışmalarına katılmayacağı Anayasa'da açıkça belirtilen ve disiplin soruşturmalarına ilişkin Genel Kurul toplantılarına başkanlık edemeyeceği vurgulanan Kurul Başkanı sıfatıyla Adalet Bakanının, tek başına çok önemli kararlara imza atacak olan daire üyelerini kanundaki esaslar dâhilinde

dahi olsa kanunun olanak verdiği esneklik ve imkân çerçevesinde tek başına belirlemesinin kabul edilemeyeceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2., 138. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

HSYK, Anayasa'nın 159. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulacak ve görev yapacak olan HSYK, yirmiiki asıl ve oniki yedek üyeden oluşacak ve üç daire halinde çalışacaktır.

HSYK'nın idari bir kurul olmasına rağmen hâkim ve savcılar mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapma, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki Adalet Bakanlığının tekliflerini karara bağlama konularında görevli ve yetkili olması gözetilerek, merkezi idare ile aralarında hiyerarşik bir ilişki öngörülmemiş ve *“mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı”* esaslarına göre kurulacağı ve çalışacağı belirtilmiştir. HSYK'nın mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre çalışması, HSYK üyelerine tanınan bir ayrıcalık olmayıp, HSYK'nın hakkında işlem tesis etmekle yetkili olduğu hâkim ve savcılar *“mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı”* esaslarına göre çalışmasının zorunlu ve doğal bir sonucudur. Hâkimler ve savcılar hakkında tasarrufta bulunma imkânı olan bir Kurulun bağımsız ve güvencesi olmaksızın, hakkında işlem yapılacak hâkim ve savcılar bağımsızlığından ve güvencesinden söz edilemez.

İdari bir kurul olmasına rağmen, Anayasanın 159. maddesi ile HSYK'nın görevli kılındığı konularda hâkim ve savcılar hakkında karar verme ve Adalet Bakanlığının bir mahkemenin kaldırılması ya da yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlama yetkilerinden kaynaklanan özellikli konumu nedeniyle de HSYK'ya Anayasa'nın *“Yürütme”* bölümünün *“İdare”* başlıklı kısmında değil, *“Yargı”* başlıklı bölümünde yer verilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin ikinci fıkrasında HSYK'nın üç daire halinde çalışacağı belirtilmekle beraber, son fıkrasında dairelerin oluşumunun kanunla düzenleneceği ifade edilmiştir. Anayasa'da daire üyelerinin nasıl belirleneceğinden söz edilmemesi ve dairelerin oluşumunun kanunla

düzenleneceğinin ifade edilmesi, dairelerin oluşumunun kanun koyucu tarafından belirlenmesini öngörmekle birlikte bu konudaki düzenleme yetkisini HSYK'nın anayasal konumunu gözeterek kullanması gerektiği kuşkusuzdur.

Anayasa'nın 159. maddesinde HSYK'nın mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapacağı belirtilmekle yetinilmemiş, aynı zamanda mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulacağı da ifade edilmiştir. HSYK Başkanlığı da HSYK'nın bir organı olmakla birlikte, bu görevin Anayasa'nın 159. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Adalet Bakanınca yürütüldüğü dikkate alındığında, bağımsız olarak kurulacağı ve görev yapacağı hususuna vurgu yapılan HSYK'nın yedişer üyeden oluşan dairelerinin yürütme organında görev yapan Başkan tarafından belirlenmesi, HSYK'nın oluşumunun Bakanlar Kurulunun bir üyesi olan Adalet Bakanı tarafından belirlenmesi sonucunu doğurmaktadır. Başkana verilen, dairelerin üyelerini belirleme yetkisinin, üyelerin dairelerini değiştirme yetkisini de kapsadığı kuşkusuzdur. Belirtilen hususlar, HSYK dairelerinin oluşumunda yürütmenin belirleyici olması anlamını taşımaktadır.

Üyelerin dairelerinin HSYK Başkanı olan Adalet Bakanı tarafından belirlenmesi, *“mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı”* yönünden gerek hâkim ve savcılar arasında, gerekse toplumda olumsuz bir algıya neden olabilecek nitelikte olup, bir hukuk devletinde böyle bir algının ortaya çıkmasına dahi sebep olabilecek bir düzenlemenin kabulü olanaklı değildir.

Öte yandan, Anayasa'nın 159. maddesinde *“Kurulun yönetimi ve temsili Kurul Başkanına aittir”* denilmektedir. Başkanın diğer üyelerden farklı konumunun, yönetim ve temsile ilişkin görevinden kaynaklanması nedeniyle, diğer üyelerden farklı olarak kendisine verilen görev ve yetkilerin de Kurulun yönetimi ve temsili ile ilgisinin bulunması gerekmektedir. Dairelerin üyelerini belirlemek yetkisinin ise Başkanın, Kurulu temsil ve yönetim görevi ile bir ilgisi bulunmamaktadır. Bu nedenle, söz konusu görev ve yetki, Başkanın Anayasa'da belirlenen konumuna da uygun değildir.

Açıklanan nedenlere, kural Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

M. Emin KUZ bu sonuca farklı gerekçe ile katılmıştır.

Burhan ÜSTÜN, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

Kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden, Anayasa'nın 2. ve 138. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

b- Kanun'un;

- 23. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 6. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasına Eklenen (d) Bendinin *"Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve..."* İbaresinin,

- 24. Maddesiyle 6087 sayılı Kanunun 7. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının (h) Bendinde Yer Alan *"Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını..."* İbaresinin Madde Metninden Çıkarılmasının,

İncelenmesi

Dava konusu kurallar, HSYK Teftiş Kurulu Başkan ve başkan yardımcılarının atanmalarına ilişkin kurallardır. "Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarını atamak" görevi, 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin HSYK Genel Kurulunun görevlerinin sayıldığı (2) numaralı fıkrasının (h) bendi kapsamında çıkarılmış, Kanun'un 6. maddesinin HSYK Başkanının görev ve yetkilerinin sayıldığı (2) numaralı fıkrasının (d) bendi kapsamına alınmıştır. Özetle, dava konusu kurallarla, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının atama yetkisi HSYK Genel Kurulundan alınarak HSYK Başkanına verilmiştir.

Dava dilekçesinde, yargı bağımsızlığı açısından hâkim ve savcılarının mesleki kariyerleri hakkında önemli etkisi olan müfettişler ve Teftiş Kurulunun doğrudan yürütmenin kuruldaki temsilcisi olan Adalet Bakanına ve dolayısıyla siyasal iktidara bağlandığı, Teftiş Kurulu Başkan ve başkan yardımcılarının atanmasında siyasi bir aktör olan Başkanın aktif rol almasının yargı bağımsızlığı üzerinde yürütme lehine kabul edilemez bir siyasal müdahale olduğu, söz konusu düzenlemenin kuvvetler ayrılığı ile mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırı

olduğu belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 159. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Anayasa'nın "*Hâkimlerin ve savcılarının denetimi*" başlıklı 144. maddesinin 2010 yılında 5982 sayılı Kanun ile değiştirilmesinden önceki halinde, hâkim ve savcılarının denetiminin adalet müfettişlerince yapılacağı hususu şu şekilde belirtilmişti: "*Hâkim ve savcılarının görevlerini; kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (Hâkimler için idari nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma, Adalet Bakanlığının izni ile adalet müfettişleri tarafından yapılır. Adalet Bakanı soruşturma ve inceleme işlemlerini, hakkında soruşturma ve inceleme yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle de yaptırabilir.*" Anılan hüküm uyarınca 2992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun'da da Bakanlığın denetim birimi olarak Teftiş Kurulu Başkanlığı düzenlenmiş ve Bakanın emri ve onayıyla, adli ve idari yargı hâkim ve savcılarının görevlerini kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere (hâkimler için idari nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetlemek, hâkim ve savcılarının görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve faaliyetlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırmak ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma yapmak görevi, Teftiş Kurulu Başkanlığının görevleri arasında sayılmıştır.

7.5.2010 günlü, 5982 sayılı Kanun'la Anayasa'nın 144. maddesinde yapılan değişiklikle, adalet müfettişlerince yapılacak denetim, adalet hizmetleri ile savcılarının idarî görevleri yönünden denetimi ile sınırlandırılırken, Anayasa'nın 159. maddesinde yapılan değişiklikle de hâkim ve savcılarının görevlerini; kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerinin HSYK

müfettişlerince yapılacağı belirtilmiştir. Bu husus Anayasa değişikliğini öngören 5982 sayılı Kanun'un madde gerekçesinde, *"Kurulun görevlerine ilave olarak getirilen en önemli yenilik ise, halen Adalet Bakanlığına ait olan hâkim ve savcılarının denetlenmesi yetkisinin tamamen Kurula devredilmesidir."* şeklinde ifade edilmiştir. Müfettişlerin denetim yetkilerine ilişkin bu ayrım gözetilerek, Anayasa'nın 159. maddesinde Kurul müfettişlerini atama yetkisinin HSYK'ya, adalet müfettişlerini atama yetkisinin ise Adalet Bakanlığına ait olduğu belirtilmiştir.

HSYK Teftiş Kurulunun oluşumu ve görevleri, HSYK Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Teftiş Kurulu, Teftiş Kurulu başkanı, başkan yardımcıları ve yeteri kadar başmüfettiş ve müfettiş ile bürolardan oluşmakta ve Teftiş Kurulunun görev ve yetkilerinin başında, *"Adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarının görevlerini kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetlemek; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırmak ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerini yapmak"* gelmektedir.

Teftiş Kurulu Başkanının görev ve yetkileri ise Kanun'un 16. maddesinde şu şekilde belirtilmiştir:

- Teftiş Kurulunu temsil etmek, yönetmek, verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak.

- Başkan yardımcıları arasındaki işbölümünü düzenlemek.

- Yokluğunda yerine vekâlet edecek başkan yardımcısını, başkan yardımcılarının da bulunmaması hâlinde vekâlet görevini yürütecek başmüfettişi belirlemek.

- Yıllık teftiş programı taslağını hazırlayarak Üçüncü Daireye sunmak, bu Daire tarafından alınacak Başkan oluru üzerine uygulanmasını sağlamak.

- Denetleme, araştırma, inceleme ve soruşturma olurları üzerine müfettişleri görevlendirmek ve uygulamayı takip etmek.

- Kanun, tüzük ve yönetmeliklerde gösterilen veya Başkan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak veya yaptırmak.

Teftiş Kurulu başkan yardımcılarının görev ve yetkileri de anılan maddeye göre şöyledir:

- Teftiş Kurulu Başkanı tarafından düzenlenecek işbölümüne göre verilen görevleri yürütmek.

- Teftiş Kurulu Başkanı tarafından verilen diğer görevleri yapmak veya yaptırmak.

Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulunun yönetimi ile görevli olup, yıllık teftiş programı taslağını hazırlamak ve uygun bulunması halinde bunu uygulamak gibi denetime ilişkin olarak verilen soyut ve genel görevler yanında, denetleme, araştırma, inceleme ve soruşturma olurları üzerine müfettişleri görevlendirmek ve uygulamayı takip etmek gibi fiilen gerçekleştirilen denetimler yönünden de görevli kılınmıştır. Teftiş Kurulu başkan yardımcılarının görevleri yönünden ise ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmediği görülmekle birlikte, Teftiş Kurulu Başkanı tarafından düzenlenecek işbölümüne göre verilen görevleri yürütmek görevi kapsamında denetim konuları ile ilgili olarak görevli bulundukları kuşkusuzdur.

Anayasa'nın 159. maddesinde, HSYK müfettişlerini atama yetkisinin HSYK'ya ait olduğu belirtilmiş, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının atamalarına ilişkin özel bir düzenleme ise öngörülmemiştir.

Anayasa'nın 140. maddesinde, hâkimlerin *"mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı"* esaslarına göre görev yapacakları, hâkimlerin ve savcılarının haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik hallerinin *"mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı"* esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 144. ve 159. maddelerinde yapılan ve yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan değişiklikler sonucunda da; hâkim ve savcılarının görevlerini

kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerini yapacak müfettişlerin HSYK bünyesinde çalışmaları kabul edilmiştir.

HSYK bünyesinde oluşturulan Teftiş Kurulu Başkanlığınca yerine getirilen görev, idari bir görev olmakla birlikte, diğer kamu kurum ve kuruluşların teftiş kurulu başkanlıklarından farklı olarak, kuvvetler ayrılığı ilkesine göre “*yargı*” erkinde görev yapan hâkim ve savcıların denetimine ilişkin olup, klasik teftiş kurullarından farklı bir özellik arz etmektedir. Hâkim ve savcıların denetiminin Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulundan alınarak HSYK Teftiş Kuruluna verilmesi ve bunun bir Anayasa değişikliği sonucu gerçekleşmesi de konunun önemini ve özelliğini göstermektedir. Müfettişlerin HSYK tarafından atanma yetkisi ya da müfettişlerin HSYK’ya bağlı çalışmaları, asıl olarak, denetime tabi olan hâkim ve savcılar yönünden bir güvence niteliğindedir.

HSYK Teftiş Kurulu Başkanının denetleme, araştırma, inceleme ve soruşturma olurları üzerine müfettişleri görevlendirmek ve uygulamayı takip etmek gibi fiilen gerçekleştirilen denetimler yönünden etkili görevleri de gözetildiğinde, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının atanmalarının aynı zamanda Adalet Bakanı olan HSYK Başkanına bırakılması, bu yetkinin kullanılmasında yürütmenin etkili olması sonucunu doğurmaktadır ki, Anayasa koyucunun iradesinin bu yönde olmadığı açıktır. Kurula bağlı olarak görev yapan Teftiş Kurulunun da “*mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı*” esaslarına göre görev yapacağı kuşkusuzdur.

Müfettişlerin atama yetkisi HSYK’ya ait iken Teftiş Kurulu Başkan ve başkan yardımcılarını atama yetkisinin de evleviyetle HSYK’ya ait olması gerektiği açıktır. HSYK Başkanının Kurulu temsil ve yönetim görevi, HSYK’ya ait olan Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarını atama yetkisini kapsamamaktadır.

Dava konusu kuralların yer aldığı 6524 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesinden önce, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının da Kanun’un 2. maddesinde ifade edilen “Kurul Müfettişi” tanımı içinde

yer almakta iken, 6524 sayılı Kanun’la “Kurul Müfettişi” tanımından çıkarıldıkları anlaşılmakla birlikte, bu Kanun öncesi ve sonrası bakımından Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının görev ve yetkilerinde bir değişiklik olmadığı görülmektedir. Öte yandan, 6087 sayılı Kanun’un 16. maddesine eklenen (3) numaralı fıkra ile “Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcıları Kurul müfettişlerinin sahip olduğu mali haklar dahil her türlü hak ve yetkiyi haizdirler” denilmek suretiyle bu kişilerin denetim yetkilerinin de varlığı kabul edildiğinden, müfettişlerin sahip olduğu her türlü yetkiye sahip olan Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının, müfettişlerin atanmalarına ilişkin Anayasa kuralı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açık olup, söz konusu atama görevinin HSYK Başkanına verilmesinde Anayasa’ya uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa’nın 140. ve 159. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kurallar, Anayasa’nın 140. ve 159. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa’nın 2. ve 138. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

c- Kanun’un 33. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 16. Maddesine Eklenen (3) Numaralı Fıkranın İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının Adalet Bakanı tarafından atanmasının öngörülmesi nedeniyle yürütmenin etkisine açık olarak atamaları yapılan Teftiş Kurulu Başkanı ile başkan yardımcılara Kurul müfettişleriyle aynı hak ve yetkilerin tanınmasının Anayasa’nın 159. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural, Teftiş Kurulu Başkanı ve Teftiş Kurulu başkan yardımcılarının Kurul müfettişlerinin sahip olduğu malî haklar dahil her türlü hak ve yetkiye sahip olduklarını düzenlemektedir.

HSYK Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının atanmalarına ilişkin dava konusu kuralların Anayasaya uygunluğunun incelendiği

yukarıdaki bölümde ayrıntılı olarak ifade edildiği üzere, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının denetime ilişkin görev ve yetkileri gözetildiğinde, müfettişlerin sahip olduğu malî haklar dahil her türlü hak ve yetkiye sahip olmalarında Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

d- Kanun'un 32. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 15. Maddesinin İncelenmesi

aa- (1) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Teftiş Kurulu Başkan ve başkan yardımcılarının Başkan tarafından atanmasının kuvvetler ayrılığı ile mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine açıkça aykırı olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde, Teftiş Kurulu Başkan ve başkan yardımcılarının birinci sınıf hâkimler ve savcılar arasından muvafakatleri alınarak Başkan tarafından atanacakları, (b) bendinde ise HSYK başmüfettişlerinin, Teftiş Kurulunda fiilen beş yılını doldurmuş, birinci sınıfa ayrılmış ve birinci sınıfa ayrılma niteliklerini yitirmemiş olan müfettişler arasından, kıdem sırasına göre Genel Kurul tarafından atanması kurala bağlanmıştır.

6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen (d) bendi ile 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen (h) bendinde yer alan "Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve..." ibarelerinin Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler, Kanun'un 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi yönünden de geçerli olup, kural Anayasa'nın 140. ve 159. maddelerine aykırıdır.

Fıkranın (b) bendinde, Kurul başmüfettişlerinin Genel Kurul tarafından atanmasının öngörülmesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkeleri ile Kurul müfettişlerini atama yetkisinin Kurula ait olduğu yolundaki Anayasa'nın 159. maddesine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle Kanun'un 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi, Anayasa'nın 140. ve 159. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Dava konusu kuralın (a) bendi, Anayasa'nın 140. ve 159. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa'nın 2. ve 138. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

Dava konusu kuralın (a) bendi dışında kalan bölümü ise Anayasa'nın 138., 140. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

bb- (2) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Kurul müfettişlerini atama yetkisinin Genel Kurul'a ait olduğu yolundaki Anayasa hükmünün kanun ile sınırlandırılmasının mümkün olmadığı, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre çalışması gereken Kurulun müfettiş alımında Birinci Daire'nin teklif edeceği adaylar arasından seçim yapmak zorunda bırakıldığı, ilk toplantıda toplantı veya karar yetersayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda katılanların en yüksek oyunu alan kişinin atamasının yapılmasının Genel Kurulun salt çoğunlukla toplanması genel kuralı ile çelişki arz ettiği, asıl amacın yürütmenin aday seçimini kolaylaştırmak olduğu belirtilerek, kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural, Kurul müfettişlerinin, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az beş yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile Kurul müfettişliği hizmetinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden muvafakatleri alınarak Genel Kurul tarafından atanacağını, ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda katılanların en çok oyunu alan kişinin atamasının yapılacağını hükme bağlamaktadır.

Anayasa'nın 159. maddesinde HSYK müfettişlerini atama yetkisinin Kurula ait olduğu belirtilmiştir. Maddede yer alan "Kurul" ifadesi, Hâkimler

ve Savcılar Yüksek Kurulunu ifade etmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında, Kurulun yirimiiki asıl ve oniki yedek üyeden oluşacağı ve üç daire halinde çalışacağı, son fıkrasında da Kurulun ve dairelerin görevinin kanunla belirleneceği belirtilmiştir.

Kurulun Anayasa'nın 159. maddesinde belirtilen görev ve yetkileri, *"atama ve seçime ilişkin görev ve yetkileri"* ile *"hâkim ve savcılarının özlük işleri ile mahkemelerin kaldırılması veya yargı çevrelerinin değiştirilmesiyle ilgili görev ve yetkileri"* şeklinde gruplandırılabilir. Kurul'un atama ve seçime ilişkin görev ve yetkileri; dairelerin başkanlarını ve Kurulun başkanvekilini seçmek, Genel Sekreter adaylarını seçmek ve Kurul müfettişleri ile Kurulda çalıştırılacak hâkim ve savcılarını atamaktır. Kurulun hâkim ve savcılarının özlük işleri ile mahkemelerin kaldırılması veya yargı çevrelerinin değiştirilmesiyle ilgili görev ve yetkileri ise adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarının mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak, Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlamaktır.

Anayasa ile Kurula verilen görevlerle ilgili olarak kanun koyucu tarafından dairelerin görevli kılınabilmesi mümkün bulunmaktadır. Bununla birlikte bu konuda yapılacak düzenlemeler, bu konularda Genel Kurulun son söz sahibi olmasını engelleyecek ya da iradesinin sınırlandırılmasına yol açacak nitelikte olamaz. Nitekim kanun koyucu tarafından yapılan düzenlemede, Kurulun *"hâkim ve savcılarının özlük işleri ile ilgili görev ve yetkileri"*nin daireler arasında işbölümüne konu edildiği görülmekle birlikte, *"dairelerin kararlarına karşı yapılan itirazları inceleyip karara bağlamak"* görevi nedeniyle söz konusu konularda nihai söz sahibinin Genel Kurul olduğu ve vereceği kararlar yönünden ilgili daire kararının Genel Kurulun iradesini sınırlayıcı bir nitelik taşımadığı görülmektedir.

Anayasa ile Kurula verilen *"atama ve seçime ilişkin görev ve yetkiler"* yönünden de kanun koyucu tarafından yapılacak düzenlemelerde, Kurulun bu konudaki iradesine herhangi bir sınırlama getirilmemesi gerekmektedir.

Dava konusu kuralla, Kurul müfettişlerinin Genel Kurulca atanmasından önce, atama yapılacak her bir boş kadro için Birinci Daire

tarafından iki katı aday teklif edilmesi ve Genel Kurulun bu adaylar arasından atama yapması öngörülmüştür. Genel Kurul tarafından kurul müfettişliğine atama yapılmasından önce, atama yapılacak sayının iki katının Birinci Daire tarafından belirlenmesi ve bunlar arasından bir seçim yapmak zorunda bırakılması, Genel Kurulun iradesine müdahale niteliği taşımaktadır. Oysa bu görevin, herhangi bir sınırlayıcı kural olmaksızın Genel Kurul tarafından yerine getirilmesi zorunludur.

Anayasa koyucu, yürüttükleri görevin özelliğini de dikkate alarak müfettiş atamalarında yetkiyi Kurula vermiştir. Kanun koyucu tarafından Kurul müfettişi olarak atanacak adayları belirleme yetkisinin Birinci Daireye verilmesi ise Kurul müfettiş adaylarının ve dolaylı olarak Kurul müfettişlerinin, Birinci Dairenin salt çoğunluğunu oluşturan dört üye tarafından belirlenmesi sonucunu doğurmaktadır.

Anayasa ile Kurula verilen, Kurul müfettişlerini atama yetkisinin kullanmasını sınırlayıcı nitelikteki her müdahale Anayasaya aykırılık oluşturacağından, Kurul müfettişlerinin atanması bakımından Birinci Daire tarafından iki katı aday belirlenmesi de Anayasa'ya aykırıdır.

Öte yandan, HSYK Genel Kurulunun toplantı ve karar yeter sayısına ilişkin genel kuralla, 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer verilmiş ve Kanundaki istisnalar hariç olmak üzere gerek toplantı yeter sayısı, gerekse karar yeter sayısı üye tam sayısının salt çoğunluğu olarak belirlenmiştir.

Dava konusu kuralla, Kurul müfettişliğine Genel Kurulca yapılacak atamalar yönünden ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda katılanların en çok oyunu alan kişinin atamasının yapılması kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin son fıkrasında, Kurulun ve dairelerin toplantı ve karar yeter sayılarının kanunla düzenleneceği öngörülmüştür. Anayasa'nın söz konusu hükmü, yasal düzenlemede toplantı ve karar yeter sayısının bulunması zorunluluğuna işaret etmekte, bu sayının kanun koyucu tarafından belirlenmesi gereğini ifade etmektedir. "Yeter sayı" kavramı, toplanabilmek ve karar alabilmek için öngörülen belirli bir sayının varlığını ve bu sayıya ulaşılmasını gerekli kılmaktadır.

Dava konusu kuralda, hiçbir şekilde toplantı yeter sayısı belirlenmediği gibi, *“katılanların en çok oyunu alanın atanması”* sonucunu doğuran belirsiz, öngörülemeyen bir karar yeter sayısının söz konusu edilmesi, toplantı ve karar yeter sayılarının kanunla düzenleneceği yolundaki Anayasa hükmü ile bağdaşmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kural, Anayasa’nın 159. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

cc- (3) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Bakanlık iç denetçilerini atama yetkisinin Adalet Bakanına ait olduğu, dava konusu kuralla iç denetçiliğe atanan kişilerin yalnızca Kurul tarafından atanılabilecek Kurul müfettişliğine atanabilmelerinin önünün açıldığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın 159. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural, Adalet müfettişliğinden Kurul müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Kurul müfettişliğinden Adalet müfettişliğine veya Bakanlık iç denetçiliğine, Bakanlık iç denetçiliğinden Adalet müfettişliğine veya Kurul müfettişliğine ilgililerin muvafakatleri alınmak suretiyle atama yapılabileceğini, bu şekilde yapılacak atamalarda önceki denetim biriminde geçen sürenin yeni atanılan denetim biriminde geçmiş sayılacağı, Kurul müfettişi, Adalet müfettişi veya Bakanlık iç denetçisi olarak görev yaptıktan sonra bu görevlerinden ayrılanların yeniden müfettişliğe ya da iç denetçiliğe atanmaları durumunda da bu hükmün uygulanacağını belirtmektedir.

Anayasa’nın 159. maddesinde, Kurul müfettişlerini atama yetkisinin Kurula ait olduğu belirtilmektedir.

Dava konusu kural, Kurul müfettişliği, Adalet müfettişliği ile Bakanlık iç denetçiliği görevleri arasında geçiş yapılabilmesine olanak

tanıyan bir düzenleme olup, Adalet müfettişliğinden veya Bakanlık iç denetçiliğinden, Kurul müfettişliğine atamalarda Kurulun atama yetkisini ortadan kaldırmamaktadır. Bir başka deyişle, söz konusu kadrolarda bulunan ve Kurul müfettişliğine atanma koşullarını taşıyan hâkim ve savcılar Kurul müfettişliğine atama yetkisi Kurula ait bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

e- Kanun'un 31. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 14. Maddesinde Yapılan Değişikliklerin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Teftiş Kurulunun doğrudan Bakanın gözetiminde olması ve Teftiş Kurulu Başkanının Başkan sıfatıyla Adalet Bakanına karşı sorumlu olmasının doğal sonucunun yürütme organının hâkim ve savcılar hakkındaki tüm denetimlere, yapılan inceleme, araştırma ve soruşturma işlemlerine doğrudan ya da dolaylı olarak müdahalesine ve yönlendirmesine imkân oluşturduğu ileri sürülerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

aa- (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "iki" İbaresinin "üç" Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (1) numaralı fıkrası, Teftiş Kurulunun oluşumunu düzenlemektedir. Buna göre, Teftiş Kurulu; Teftiş Kurulu Başkanı, üç başkan yardımcısı ile yeteri kadar Kurul Başmüfettişi ve müfettişi ile bürolardan oluşur. Dava konusu kuralla, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarının sayısı ikiden üçe çıkarılmıştır.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 128. maddesi yönünden incelenmiştir.

Anayasa'nın 128. maddesinde kamu görevlilerinin atanmalarının kanunla düzenleneceği öngörüldüğünden, bu kapsamda atama yapılacak Teftiş Kurulu başkan yardımcısı kadro sayısının kanunla belirlenmesinde Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın 128. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasaya aykırılığı ileri sürülen maddeler ile ilgisi görülmemiştir.

bb- (2) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “Üçüncü Daire Başkanının” İbaresinin “Başkanın” Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

Dava konusu kuralda, Teftiş Kurulunun, “Başkanın” gözetiminde Kurul adına görev yapacağı ifade edilmiştir.

Anayasa'da, HSYK Teftiş Kurulunun oluşumuna ilişkin doğrudan bir kural bulunmamakla birlikte, Anayasada belirtilen Kurul müfettişlerince yerine getirilecek görevler Teftiş Kurulu Başkanlığının ana görevini oluşturmakta ve bu görevin en iyi şekilde yerine getirilebilmesi amacıyla Teftiş Kurulu Başkanlığı adı altında teftiş hizmetleri organize edilmektedir.

Bu itibarla, Anayasa'nın 159. maddesinde Kurul müfettişlerince yapılacağı belirtilen “*Hâkim ve savcıların görevlerini; kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerini yapmak*” görevi, 6087 sayılı Kanun'da da Teftiş Kurulunun görev ve yetkilerinin başında kabul edilmiştir.

Kurula bağlı olarak kurulan Teftiş Kurulunun da mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapacağı açıktır. Nitekim, Kanun'un 14. maddesinin (5) numaralı fıkrasında, Teftiş Kurulu ile müfettişlerinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla, Teftiş Kurulu ile müfettişlerinin, müfettiş olarak kanaatlerinin etkilenmesi, yönlendirilmesi ya da denetlenmesi söz konusu olamaz. Ancak, Teftiş Kurulunun verimli şekilde işlemesi ya da kurum içi koordinasyonun sağlanması amacıyla bir takım idari tedbirler alınması ve bu amaçla Başkana Teftiş Kurulunu gözetim yetkisi verilmesinde, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapan Teftiş Kurulu ile müfettişlerinin bağımsızlıklarını ya da tarafsızlıklarını engelleyen bir yön bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 159. maddesinin yedinci fıkrasında, *"Kurulun yönetimi ve temsili Kurul Başkanına aittir"* denilmiştir. Bir kurulun ya da kurumun yönetimi, o kurul ya da kurum bünyesinde faaliyet gösteren birimlerin verimli şekilde çalışmalarının gözetilmesini de kapsamaktadır. Bu nedenle, dava konusu kuralla, Kurul Başkanına, müfettişleri yönlendirme ve denetleme yetkisini kesinlikle içermeyen gözetim yetkisi verilmesinde Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 4., 6., 9. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

cc- (3) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "Kurula" İbaresinin "Başkana" Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, Kurul müfettişlerinin görevlerini yerine getirirken Teftiş Kurulu Başkanına, Teftiş Kurulu Başkanının ise HSYK Başkanına (Başkana) karşı sorumlu olduğu belirtilmiştir. Teftiş Kurulu Başkanının görevini yerine getirirken HSYK Başkanına karşı sorumlu olmasına yol açan *"Başkana"* ibaresi, dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

"Sorumluluk", bir görevin gereği gibi yerine getirilip getirilmediği yönünden yapılacak değerlendirmeyi ve bu değerlendirmenin sonucuna göre işlem yapılmasını gerektirir. Bir makamın diğer bir makama karşı sorumluluğu ise hiyerarşik nitelikteki ilişkilerde söz konusudur. Bu nedenle, Teftiş Kurulu Başkanının *"Başkana"* karşı sorumlu olması, Teftiş Kurulu Başkanı ile HSYK Başkanı arasında Anayasaya göre kurulması mümkün olmayan hiyerarşik bir ilişkinin varlığı anlamına gelir.

Teftiş Kurulu, HSYK'nın bir hizmet birimi olmakla birlikte, *"mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına"* göre görev yapmakta olduğu gözetildiğinde, Teftiş Kurulu Başkanının, HSYK Başkanına karşı sorumlu olması Anayasanın 159. maddesinde yapılan değişikliğin amacıyla da bağdaşmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden, Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

dd- (4) Numaralı Fıkrasının (c) Bendinde Yer alan “Kurul” İbaresinin “Başkan” Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (4) numaralı fıkrasında Teftiş Kurulunun görev ve yetkileri sayılırken *“Kanun, tüzük ve yönetmeliklerde gösterilen veya Başkan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak”* görevinin yer aldığı (c) bendindeki *“başkan”* sözcüğünün iptali istenilmiştir. Bir başka deyişle, Kanun, tüzük veya yönetmeliklerde gösterilenler görevler haricinde HSYK Başkanı tarafından Teftiş Kuruluna benzeri görevler verilebilmesi, dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

“Görev vermek”, astlık-üstlük ilişkisini içeren hiyerarşik ilişkilerde geçerli bir kavramı ifade etmekte ve böyle bir ilişkide üst astına görev verebilmektedir. Anayasa'nın 159. maddesinde düzenlenen HSYK'nın oluşumu ve konumu ile Kurul Başkanının yetkileri ve konumu gözetildiğinde, Başkan ile Teftiş Kurulu arasında hiyerarşik bir ilişkinin bulunmadığı açıktır. Bu nedenle, Teftiş Kurulu Başkanının HSYK Başkanı karşı sorumlu olmasına ilişkin, Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yapılan değişikliğin incelendiği bölümde belirtilen gerekçelerle, Başkanın, HSYK adına görev yapan Teftiş Kuruluna, kanunda, tüzükte ve yönetmelikte belirtilenlere benzer görevler verebilmesi Anayasa'ya uygun bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden, Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

f) Kanun'un 33. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 16. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (e) Bendinde Yer Alan "İlgili daire başkanı" İbaresinin "Başkan" Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

6087 sayılı Kanun'un 16. maddesinin Teftiş Kurulu Başkanının görev ve yetkilerinin sayıldığı (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan "İlgili daire başkanı" ibaresinin, "Başkan" şeklinde değiştirilmesi sonucunda, "Kanun, tüzük ve yönetmeliklerde gösterilen veya Başkan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak veya yaptırmak" görevi, Teftiş Kurulu Başkanına verilmiştir. HSYK Başkanı tarafından Teftiş Kurulu Başkanına görev verilebilmesini sağlayan kuralda yer alan "Başkan" sözcüğü, dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

Kural, içeriği itibarıyla 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan düzenlemeyle aynı mahiyette olduğundan, söz konusu kuralın Anayasa'ya uygunluk denetimi kapsamında yapılan inceleme, belirtilen gerekçeler ve ulaşılan sonuç 16. maddenin (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yapılan değişikliğin Anayasa'ya uygunluk denetimi bakımından da geçerli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

g) Kanun'un;

- 23. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 6. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasına Eklenen (d) Bendinde Yer Alan "...genel sekreter yardımcılarını atamak." İbaresinin,

- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının (h) Bendinde Yer Alan "...genel sekreter yardımcılarını,..." İbaresinin Madde Metninden Çıkarılmasının,

- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. Maddesinin (4) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "*Genel Kurul*" İbaresinin "*Başkan*" Şeklinde Değiştirilmesinin,

İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Kurulun işleyişinde önemli bir konuma sahip olan genel sekreter yardımcılarının doğrudan yürütmenin Kuruldaki temsilcisi olan Adalet Bakanına ve dolayısıyla siyasal iktidara bağlandığı, söz konusu düzenlemenin kuvvetler ayrılığı, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı olduğu belirtilerek, Genel Kurul'a ait olan yetkinin yürütme organına devredilmesini öngören kuralın Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (h) bendinde yapılan değişiklikle "*genel sekreter yardımcılarını atamak*" görevi Genel Kurulun görevleri arasından çıkarılmış, Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen (d) bendi kapsamında bu görev Başkanın görev ve yetkileri arasında sayılmış ve Kanunun 11. maddesinin genel sekreter yardımcılarının atanmalarını düzenleyen (4) numaralı fıkrasında da "*Genel sekreter yardımcıları, birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve savcılar arasından muvafakatleri alınarak Genel Kurul tarafından atanır*" yolundaki kuralda yer alan "*Genel Kurul*" ibaresi "*Başkan*" olarak değiştirilmek suretiyle genel sekreter yardımcılarının Başkan tarafından atanmaları öngörülmüştür. Anılan maddelerin fıkralarında yapılan bu değişiklikler, dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

Anayasa'nın 159. maddesinin onbirinci fıkrasında, HSYK'ya bağlı Genel Sekreterlik kurulacağı ve Genel Sekreterin birinci sınıf hâkim ve savcılardan Kurulun teklif ettiği üç aday arasından Kurul Başkanı tarafından atanacağı öngörülmüş, maddenin son fıkrasında Genel Sekreterliğin kuruluş ve görevlerinin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Anayasa'da genel sekreter yardımcılarının atanmasına ilişkin bir kurala yer verilmediğinden bu hususta, Genel Sekreterliğin kuruluş ve görevlerinin kanunla düzenleneceği yolundaki kural gereğince kanun koyucu tarafından düzenleme yapılacağı açıktır. Genel sekreter yardımcılarının atanmasında, Genel Sekreterin atanmasına ilişkin kuralların uygulanmasını zorunlu kılan bir hüküm de bulunmamaktadır.

Genel Sekreter, genel sekreter yardımcıları, tetkik hâkimleri ve bürolardan oluşan Genel Sekreterliğin görevleri 6087 sayılı Kanun'un 10. maddesinde şu şekilde belirlenmiştir:

- Kurulun büro işlemlerini yürütmek.
- Kurulun taraf olduğu adlî ve idarî davalar ile icra takiplerinde avukatlar vasıtasıyla Kurulu temsil etmek, davaları takip etmek, ettirmek, hukukî hizmetleri yürütmek.
- Hâkim ve savcılarının sicilleri ile şahsî dosyalarını tutmak.
- Kurulun arşiv hizmetlerini yürütmek.
- Kanunlarla malî hizmet ve strateji geliştirme birimlerine verilen görevleri yapmak.
- Hâkim ve savcılarının izin ve emeklilik işlemlerini yürütmek.
- Kurul üyeleri ile Kurulda görev yapanların özlük işlemlerini yürütmek.
- Kurulun görev alanıyla ilgili hususlarda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sisteminin (UYAP) kullanılmasını sağlamak.
- Kanunlarda gösterilen veya Başkanlık, Genel Kurul veya daireler tarafından verilen diğer işleri yapmak.

Genel Sekreterliğin anılan görevleri kapsamında görev yapacak olan genel sekreter yardımcılarının bu görevlerinin idari niteliği gözetildiğinde, aksi yönde emredici bir kural bulunmaması nedeniyle, Kurulun yönetiminden sorumlu Başkan tarafından atanmalarının, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı olduğunun söylenebilmesi olanaklı değildir.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 138. ve 140. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın 2. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

h) Kanun'un 28. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. Maddesinin (5) Numaralı Fıkrasının;

aa) Değiştirilen (a) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Genel Sekreter tarafından yapılacak iş bölümüne Başkan'ın müdahale etmesinin Kurulun işleyişine hâkim olması gereken ve Anayasa'nın 159. maddesinin özünü teşkil eden mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı olduğu, Kurulun işleyişinde önemli yetkilere sahip olan Genel Sekreterlik yapısının yürütmenin müdahalesine ve yönlendirmesine açık hale getirilmesinin Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (5) numaralı fıkrasının dava konusu (a) bendinde, genel sekreter yardımcılarının Genel Sekreterce hazırlanıp Başkan tarafından onaylanan işbölümüne göre çalışacakları belirtilmiştir. Bir başka deyişle, Genel Sekreterce hazırlanan işbölümünün Başkanca onaylanması koşulu getirilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin son fıkrasında, Genel Sekreterliğin kuruluş ve görevlerinin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Kanun koyucu, genel sekreter yardımcıları arasındaki işbölümünün Genel Sekreter tarafından hazırlanacağını öngörmekte, ancak bu işbölümünün uygulamaya geçmesi için Başkan tarafından onaylanması koşulunu getirmektedir.

Kurulun idarî ve malî işleri ile sekreteryâ hizmetlerini yerine getirmek üzere kurulan Genel Sekreterlikte, Genel Sekreter tarafından hazırlanan genel sekreter yardımcıları arasındaki işbölümünü onaylama yetkisinin, Kurulu yönetim ve temsil yetkisine sahip olan Kurul Başkanına verilmesinin, kanun koyucunun takdiri kapsamında getirilen bir kural olduğu anlaşılmaktadır. Genel sekreter yardımcıları arasındaki işbölümünün, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına aykırı bir yönü de bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

bb) (c) Bendindeki “İlgisine göre daire başkanı ve” İbaresinin Madde Metninden Çıkarılmasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, daire başkanlarının dairelerin işleyiş ve sekreteryasına yönelik hizmetlerinin ilgili genel sekreter yardımcısı ile birebir yürütülmesi gereken hizmetler olduğu, dava konusu kuralla genel sekreter yardımcılarının daireler üzerinde yeni bir hiyerarşik konum verildiği belirtilerek, daire başkanlarının genel sekreter yardımcılarının görev vermesi yolunu kapatan kuralın “Kurula bağlı Genel Sekreterlik kurulur” hükmünü içeren Anayasa'nın 159. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (5) nolu fıkrasının (c) bendinde yer alan, Genel sekreter yardımcılarını, “*İlgisine göre daire başkanı ve Genel Sekreter tarafından verilen görevleri yerine getirir.*” kuralında 6524 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle bu bentte yer alan “*İlgisine göre daire başkanı ve*” ibaresi madde metninden çıkarılmış ve bu suretle anılan bent, genel sekreter yardımcılarını, “*Genel Sekreter tarafından verilen görevleri yerine getirir.*” şekline dönüşmüştür.

Genel sekreterliğin görevleri, 6087 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (2) numaralı fıkrasında sayılmış ve “*daireler tarafından verilen diğer işleri yapmak*” görevi de bunlar arasında yer almıştır. Söz konusu görev Genel Sekreterliğe verilmiş olup, Genel Sekreter tarafından hazırlanan işbölümü çerçevesinde bu görevin genel sekreter yardımcılarını tarafından da yerine getirileceği açıktır. Bu çerçevede, daire başkanlarının Genel Sekreter yardımcılarının doğrudan görev verme yetkisinin kanun koyucu tarafından kaldırılmasının, Anayasa'nın 159. maddesinin son fıkrasında yer alan Genel Sekreterliğin kuruluş ve görevlerinin kanunla düzenleneceği hükmü kapsamında kanun koyucunun takdir yetkisi içinde kaldığı anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

1) Kanun'un 30. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 13. Maddesinin (2) ve (3) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Kurulun kendi demokratik işleyişi içerisinde şekillenen bir yapının yetkisinde olan personel atama yetkisinin doğrudan Başkan sıfatıyla Adalet Bakanına bırakılmasının, Kurulun bağımsız şekilde faaliyette bulunmasına önemli bir engel teşkil edeceği, Kurulda görev yapacak personelin Kurulun işleyişinde sahip olduğu önem ve konum dikkate alındığında, siyasi yönlendirmeye ve yürütmenin etkisine açık bir personel yapılanması doğacağı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 138. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 13. maddesinin (2) numaralı fıkrasında; Kurul personelinin, naklen veya açıktan atama yoluyla atanacağı, naklen atamaların Başkan tarafından yapılacağı, açıktan ilk defa Devlet memurluğuna atanacakların Devlet memurluğuna giriş için yapılan merkezi sınavda başarılı sayılanlar arasından Başkan tarafından oluşturulan üç kişilik komisyonca yapılacak sözlü ve gerektiğinde uygulamalı sınav sonucuna göre Başkan tarafından atanacakları, yarışma sınavına ilan edilecek kadro sayısının beş katına kadar aday çağrılacağı, kurul personeli hakkında 657 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı ve adalet uzman yardımcıları ve uzmanlarının muvafakatleri alınarak Başkan tarafından Kurulda görevlendirilebilecekleri; (3) numaralı fıkrasında da maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasların yönetmelikle düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 7. maddesi yönünden incelenmiştir.

Anayasa'nın 7. maddesinde yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği belirtilmiştir. Yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca kanun koyucunun Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla her konuyu kanunla düzenleyebileceği kuşkusuzdur. Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi gereğince de bir konuya ilişkin temel ilkelerin kanun koyucu tarafından belirlenmesi, çerçevenin çizilmesi, sınırsız ve belirsiz bir alanın yürütmenin düzenlemesine bırakılmaması gerekir.

Kurul personeli, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine tâbi personeldir. 657 sayılı Kanun'un "Tarafsızlık ve Devlete bağlılık" başlıklı 7. maddesinde ise *"Devlet memurları siyasi partiye üye olamazlar, herhangi bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamazlar; görevlerini yerine getirirlerken dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi ayırım yapamazlar; hiçbir şekilde siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda ve eylemde bulunamazlar ve bu eylemlere katılamazlar."* denilmiş ve bu kurala aykırı davranışlar yaptırma tâbi tutulmuştur. Devlet memurları arasında bir ayırım yapılarak, Başkan tarafından atanan kişilerin siyasi yönlendirmeye ve yürütmenin etkisine açık bir personel yapısının doğmasına neden olacağının söylenebilmesi olanaklı değildir.

Kurul personelinin naklen veya açıktan atama yoluyla atanmasına ilişkin kurallar ile adalet uzman yardımcıları ile uzmanlarının Kurulda görevlendirilebilmelerine ilişkin kurallar, yasama yetkisinin genelliği ilkesi çerçevesinde kanun koyucu tarafından getirilen kurallardır.

Genel Sekreterliğe bağlı bürolar oluşturulması ve Kurul personelinin atanmasına ilişkin kuralların yer aldığı maddede, belirtilen konularda temel ilkelerin belirlendiği ve yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir yetki verilmediği anlaşıldığından, maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasların yönetmelikle düzenlenmesinin öngörülmesinde yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 7. maddesine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın 138. ve 159. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

i) Kanun'un 35. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 29. Maddesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Genel Kurul gündemini belirleme yetkisinin Başkana ve dolayısıyla Bakana verilmesinin Kurul üyelerine ve dolayısıyla Genel Kurula tanınan anayasal ve yasal yetkilerin içinin boşaltılması anlamına geldiği, zira Genel Kurul ve üyeler hangi yetkilere sahip olursa olsun sonuçta bu yetkilerin kullanılabileceği konuların gündeme alınması gerektiği, gündemi belirleyecek olan Bakan olduğundan bu düzenleme

ile Genel Kurul üyelerinin Bakanın belirlediği konularda yine Bakanın belirlediği yetkileri kullanabileceğini, adeta klasik memur konumuna getirilen üyelerin 159. madde gereği mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin sağladığı güvence içinde yetki kullanabilmelerinin mümkün olmadığı, Bakanın iradesi dışında yetki kullanamayacak olan üyelerin yargı mensuplarının oylarıyla demokratik bir şekilde seçilmesinin de bu noktada hiçbir öneminin kalmadığı, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulması ve görev yapması öngörülen HSYK'nın sevk ve idaresinin Adalet Bakanlığına bırakılmasının amaçlandığı, çoğulculuk anlayışının bertaraf edilmek suretiyle salt çoğunlukla toplanılmasının Bakanın etkin kılındığı diğer maddeler çerçevesinde yürütme lehine kararlar alınmasına yol açacağı, toplantı yeter sayısının onbeş olmasının hâkim ve savcılar yönünden daha güvenceli olduğu, toplantı gündeminin belirlenirken Başkanvekilinin görüşünün alınması kuralının kaldırıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

aa) (1) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Kanun'un 29. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Başkanın, Genel Kurul gündemini tespit edeceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 159. maddesine göre, Kurulun yönetimi ve temsili Kurul Başkanına ait olduğundan, Genel Kurul gündeminin söz konusu yönetim yetkisi kapsamında Başkan tarafından belirlenmesinin Anayasa'nın 159. maddesine aykırı olduğunun söylenebilmesi olanaklı değildir.

Öte yandan, Genel Kurulun gündeminin belirlenmesi idari nitelikte bir iş olup bu görevin Başkan tarafından yerine getirilmesi, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapacağı teminat altına alınmış olan Kurulun, yürütme organına tâbi kılınması sonucunu doğurmayacağı gibi, Kurul iradesinin sınırlandırılması anlamını da taşımaz.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

bb) (2) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Kanun'un 29. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Başkanın, gereken hâllerde veya üye tam sayısının salt çoğunluğunun, görüşülecek konuyu da belirten yazılı talebi üzerine Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırabileceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesi uyarınca Başkanın, Kurulu yönetme yetkisi bulunmakla birlikte, Başkana verilen yönetim yetkisinin, HSYK'nın "mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı" esaslarına göre görev yapmasına engel oluşturmaması gerekir.

Dava konusu kuralla, üye tamsayısının salt çoğunluğunun, görüşülecek konuyu da belirten yazılı talebi ile başvurması halinde Başkanın Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırabileceği belirtilmek suretiyle, Başkana Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırma yetkisi de tanınmaktadır. Bir başka deyişle, üye tamsayısının salt çoğunluğunun yazılı talebi halinde dahi, Başkan Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırma yetkisi de tanınmaktadır. Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırma yetkisinin mutlak suretle Başkanın takdirine bırakılması ve HSYK üyelerinin bu konudaki iradelerinin etkisiz kılınması, HSYK'nın "mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı" esaslarına göre görev yapmasını engelleyici nitelik taşımaktadır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esasları, yalnızca karar aşamasında değil, HSYK'nın görev alanına giren konularda Genel Kurulun toplanması ve bu suretle Kurulun anayasal görevlerini yerine getirmesinin sağlanması bakımından da önem taşımakta ve HSYK üyelerinin bu yöndeki iradelerinin tamamen Başkanın inisiyatifine bırakılması, söz konusu esaslara aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

cc) (3) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Kanun'un 29. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, Kanun'daki istisnalar hariç olmak üzere Genel Kurulun, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanacağı ve üye tamsayısının salt çoğunluğuyla karar alacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin son fıkrasında, Kurulun ve dairelerin toplantı ve karar yeter sayılarının kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

Kurulun yirmiiki asıl üyesinden oluşan Genel Kurulun toplantı ve karar yeter sayısı olarak üye tamsayısının salt çoğunluğunun öngörülmesi, üye tamsayısının yarısından bir fazlasıyla toplanılabilmesini ve karar alınabilmesini mümkün kılmaktadır. Bu durumun, Genel Kurulun iradesinin tezahürü bakımından olumsuz bir sonuç ortaya çıkarmasının söz konusu olmadığı ve Anayasa'nın 159. maddesi ile kanun koyucuya tanınan yetkinin kullanımından ibaret bulunduğu anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

dd) (4) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Kanun'un 29. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, Genel Kurulun toplantı gündeminin, Başkan tarafından, işin önemine, ivedi veya süreli oluşuna göre düzenleneceği ve gündemin, toplantının yapılacağı gün ve saati, Kurulda görüşülecek işleri ve sırasını göstereceği ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin son fıkrasında Genel Kurulun ve dairelerin çalışma usul ve esaslarının kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

Genel Kurul toplantı gündeminin düzenlenmesi ve gündemde yer alması öngörülen hususlar, Genel Kurulun çalışma usul ve esasları kapsamında yer almakta ve bu nedenle yasa koyucu tarafından bu konuda Başkanın görevli ve yetkili kılınması suretiyle düzenleme yapılmasında Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Öte yandan, dava dilekçesinde, toplantı gündeminin belirlenirken Başkanvekilinin görüşünün alınması kuralının kaldırıldığı belirtilmekte ise de gündem belirlenirken Başkanvekilinin görüşünün alınmasını zorunlu kılan anayasal bir düzenleme bulunmadığı gibi, gündemin Başkan tarafından belirlenmesi, Kurulun yönetiminin Başkana ait olması kuralına da aykırı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

ee) (5) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Kanun'un 29. maddesinin (5) numaralı fıkrasında, toplantı gündeminde değişiklik yapılmasının, ancak gündemin düzenlenmesinden sonra ivedi ve süreli işlerin ortaya çıkması hâlinde ve toplantı gününden en az bir gün önce Başkan veya üyelerden birinin yazılı talebi üzerine Genel Kurul üye tamsayısının salt çoğunluğunun kararı ile olacağı, ivedi ve süreli olmayan taleplerin bu suretle ele alınamayacağı, gündemdeki işlerden birinin sırasından önce ya da sonra görüşülmesi, ertelenmesi veya gündemden çıkarılmasının aynı usule tâbi olduğu belirtilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin son fıkrasında, Genel Kurulun ve dairelerin çalışma usul ve esaslarının kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

Genel Kurul üye tam sayısının salt çoğunluğunun kararı ile gündemde değişiklik yapılması, Genel Kurulun iradesini esas alan bir düzenlemedir. Bununla birlikte, gündemde değişiklik kararı alınabilmesi için öngörülen ivedi ve süreli işlerin ortaya çıkması koşulu, belirtilen nitelikteki işlerin gecikmesini engellemek amacını gütmekte, toplantı gününden en az bir gün önce yazılı talepte bulunma koşulu ise ivedi ve süreli işlerin sağlıklı bir şekilde ele alınabilmesini, üyelerin bu konularda hazırlık yapabilmelerini sağlamaya yöneliktir. Bu itibarla, belirtilen amaçlarla yapılan kanuni düzenlemede Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

j) Kanun'un 23. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 6. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Değiştirilen (ç) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, ilgili dairenin teklifi üzerine hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması işlemlerine Başkanın olur verme yetkisine ilaveten inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere de olur verme yetkisinin getirildiği, Başkanın Üçüncü Dairenin her türlü kararını veto edebilmesinin yolunun açıldığı belirtilerek, veto yetkisinin varlığı eleştirilirken bu yetkinin genişletilmesinin Anayasa'nın 159. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un Başkanın görev ve yetkilerini düzenleyen 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (ç) bendinde yapılan değişiklikle, *"İlgili dairenin teklifi üzerine, hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere olur vermek"* Başkanın görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Anayasa'nın 159. maddesinin dokuzuncu fıkrasında, *"Hâkim ve savcıların görevlerini; kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (hâkimler için idari nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri, ilgili dairenin teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanının oluru ile Kurul müfettişlerine yaptırılır."* hükmü yer almaktadır.

Anayasa'nın anılan hükmü uyarınca, hâkim ve savcılar hakkında araştırma ve gerektiğinde inceleme ve soruşturma işlemlerinin Kurul müfettişlerine yaptırılabilmesi için ilgili dairenin teklifi ve HSYK Başkanının oluru gerekmektedir. Bu iki koşulun gerçekleşmemesi halinde, hâkim ve savcılar hakkında inceleme ve soruşturma yapılabilmesine olanak bulunmamaktadır.

Nitekim, Anayasa'nın 159. maddesinde 7.5.2010 günlü, 5982 sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin gerekçesinde, hâkim ve savcıların haklarında

inceleme ve soruşturma izni verilmesi yetkisinin Adalet Bakanına ait olması hususunun iç ve dış kamuoyunda eleştiri konusu yapıldığı belirtilerek *“Kurulun görevlerine ilave olarak getirilen en önemli yenilik ise, halen Adalet Bakanlığına ait olan hâkim ve savcılar denetlenmesi yetkisinin tamamen Kurula devredilmesidir. Yine hâkim ve savcılar hakkında inceleme ve soruşturma izni, Kurulun ilgili dairesinin teklifi üzerine, Kurul Başkanının oluruyla verilecektir”* denilmiştir.

6524 sayılı Kanun’la 6087 sayılı Kanun’un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (ç) bendinde değişiklik yapılmadan önceki, Başkanın *“İlgili dairenin teklifi üzerine, hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma işlemlerine olur vermek”* görev ve yetkisi, söz konusu değişiklikle *““İlgili dairenin teklifi üzerine, hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere olur vermek”* görev ve yetkisine dönüşmüştür. Kanun Tasarısında yer almayan bu değişiklik, TBMM Adalet Komisyonunca metne dahil edilmiş, TBMM Genel Kurulunda verilen bir önergenin kabulüyle metinde yer alan “araştırma” sözcüğünün bentten çıkarılmasıyla dava konusu kural bugünkü şeklini almıştır.

Adalet Komisyonunca maddede yapılan değişiklik gerekçesinde kuralın tekrar edilmesi yoluna gidilmiş, TBMM Genel Kurulunda verilen değişiklik önergesinin gerekçesinde ise *“Önergeyle, ilgili dairenin teklifi üzerine hakim ve savcılar hakkında inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere “olur” vermek görevi Kurul Başkanına bırakılmakta; araştırma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere olur vermek ise Başkanın görev alanı dışına alınmaktadır.”* denilmiştir. Söz konusu gerekçeler, kuralın anlam ve kapsamını açıkça ortaya koymaktan uzak bulunmakla birlikte dava konusu kuralın, hukuki sonuçları itibarıyla 6524 sayılı Kanun’la yapılan değişiklikten önceki kuraldan farklı olmadığı, *“inceleme ve soruşturma işlemleri”*nin gerek inceleme ve soruşturma yapılması işlemlerini, gerekse inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemleri kapsamı nedeniyle, dava konusu kuralla bu konuda ortaya çıkabilecek tartışmaları önleyici, açıklayıcı nitelikte bir düzenleme getirildiği anlaşılmaktadır.

Dava konusu kural, önceki kuraldan farklı ve yeni hukuki bir durum doğurmadığından, hâkim ve savcılar hakkında inceleme ve soruşturma yapılabilmesi için ilgili dairenin inceleme ve soruşturma yapılması yolunda

teklifte bulunması zorunlu olup, ilgili dairenin bu yönde bir teklifi olmaksızın Başkan tarafından inceleme ve soruşturma izni verilebilmesi mümkün bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

k) Kanun'un 37. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 36. Maddesinde Yapılan Değişikliklerin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Kurulun seçimle gelen üyeleri hakkında yürütülecek disiplin soruşturmasının Başkan tarafından yapılmasının ve soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde soruşturma kurulunun Başkan tarafından görevlendirilmesinin öngörüldüğü, hâkimler ve savcılar hakkında atama, yetki, terfi, disiplin gibi işlemler hakkında karar verecek olan Kurul üyeleri üzerinde Adalet Bakanının bu ölçüde bir yetkiye sahip olmasının başta kuvvetler ayrılığı olmak üzere yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı olduğu, yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanına yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verildiği, bu düzenlemenin Anayasada düzenlenen "yargı yetkisi"ne, "kuvvetler ayrılığı" ilkesine, "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkesine aykırı olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

aa) 36. Maddenin Değiştirilen (1) ve (3) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Kurulun seçimle gelen üyelerinin, disiplin suçu oluşturan eylemleri sebebiyle, haklarında yürütülecek disiplin soruşturmasının Başkan, disiplin kovuşturmasının Genel Kurul tarafından bu Kanun hükümleri uyarınca yapılacağı, (3) numaralı fıkrasında, Başkanın, ihbar veya şikâyetle ilgili olarak, doğrudan veya yaptırdığı inceleme sonucuna göre soruşturma açılmasına yer olmadığına ya da soruşturma açılmasına karar vereceği, soruşturma açılmasına karar vermesi halinde üyeler arasından üç kişilik bir soruşturma kurulu görevlendireceği, yaşça büyük olan üyenin soruşturma kuruluna başkanlık edeceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 159. maddesinde Kurulun yirmiiki asıl üyesinin bulunduğu belirtilmiştir. Adalet Bakanı sıfatıyla Başkan, yirmiiki üyeden biridir. Başkanı diğer üyelere ayıran özelliği, Kurulun yönetimi ve temsili yetkisine sahip olmasıdır. Söz konusu yönetim ve temsil görev ve yetkisi dışında, Başkanın Kurulun diğer üyelerine karşı bir üstünlüğü bulunmamaktadır. Başkanın aynı zamanda yürütme organında yer alması, kanun koyucunun Başkanı ile Kurul üyeleri arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallarda göstermesi gereken özenin de sebebini oluşturmaktadır.

Dava konusu kurallar, kurul üyelerinin disiplin soruşturma ve kovuşturmaları yönünden bir ayırım yapılmak suretiyle kovuşturmalarda Genel Kurulu görevli ve yetkili kabul ederken, soruşturmalarda Başkanı görevli ve yetkili kabul etmiştir. Soruşturma ve kovuşturma evreleri, farklı nitelikte evreler olmakla birlikte, Kurul üyelerinin konumları itibarıyla soruşturma ve kovuşturma yapmaya görevli ve yetkili makamın Genel Kurul olması gerekmektedir.

Bu çerçevede, Kurul üyeleri hakkında disiplin soruşturması açılıp açılmamasına Başkanın karar vereceği, soruşturma açılması halinde soruşturma kurulunu Başkanın oluşturacağı yolundaki düzenlemeler, Anayasa'nın 159. maddesi ile Başkana verilen yönetim ve temsil görevini aşan, Başkanı Kurul üyelerinin disiplin amiri konumuna sokan, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esasları ile bağdaşmayan düzenlemelerdir.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kurallar, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, Anayasa'nın Başlangıcı'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

bb) 36. Maddenin (5) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “Genel Kurula” İbaresinin “Başkana” Şeklinde Değiştirilmesinin ve Değiştirilen (6) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin (5) numaralı fıkrasında yapılan değişiklik ile soruşturma kurulunun, yaptığı soruşturmayı, elde ettiği bilgi

ve delilleri gösteren ve bunlara göre disiplin cezası verilmesine yer olup olmadığı hakkındaki kanaatini belirten bir rapor hazırlayarak, rapor ve eklerini “Başkana” vereceği; (6) numaralı fıkrasında, Başkanın, soruşturma sonucunu ilgiliye yazılı olarak bildireceği ve dosyayı kovuşturma işlemlerinin yürütülmesi için Genel Kurula sunacağı, Genel Kurulun kovuşturma aşamasına ilişkin olarak bizzat veya vekili aracılığıyla sözlü ya da yazılı savunmasını yapmak üzere ilgiliye yedi günden az olmamak üzere süre vereceği kurala bağlanmıştır.

Dava konusu kurallar kapsamında, soruşturma kurulunca hazırlanan raporun Başkana verilmesi ile Başkanın soruşturma sonucunu ilgiliye bildirmesi ve dosyayı Genel Kurula sunması, Kurul üyelerinin disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin esasına ilişkin olarak Başkana yetki verilmesi anlamını taşımamakta, Başkanın Kurulu temsil etme ve yönetme yetkisi kapsamında yer almaktadır. Anılan kurallarda, Başkanın herhangi bir takdir hakkı bulunmamakta, ilgiliye bildirim ve dosyanın Genel Kurula tevdi görevi verilmektedir.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa’nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

cc) 36. Maddenin (10) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “Kurul tarafından” İbaresinin “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından” Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

Dava konusu kuralın yer aldığı fıkrada, Kurulun seçimle gelen üyelerinin, Kurul üyesi olmadan önceki eylemlerinden dolayı disiplin soruşturma veya kovuşturmalarının maddede belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından, bulunduğu aşamadan itibaren, bu Kanundaki usul çerçevesinde, ilgililerin özel kanunlarındaki hükümleri esas alınmak suretiyle karara bağlanacağı belirtilmiştir. “...yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından...” ibaresi, dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

Söz konusu kural, maddenin önceki fıkralarındaki düzenlemelere atıfta bulunarak, bu fıkralara göre Başkanın yetkili kılındığı durumlarda

Başkan tarafından, Genel Kurulun yetkili kılındığı durumlarda Genel Kurul tarafından işlem yapılacağını belirtmektedir.

Soruşturma aşamasına ilişkin olarak Başkana verilen ve 36. maddenin (1) ile (3) numaralı fıkralarında yer alan yetkilerin iptaline yol açan gerekçeler, (10) numaralı fıkradaki “...yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve...” ibaresi için de aynen geçerli olduğundan iptali gerekmektedir.

Dava konusu kural içeriğinde yer alan “...Genel Kurul tarafından...” ibaresi ise disiplin soruşturma ve kovuşturmalarda, Genel Kurulun görevli ve yetkili kılındığı önceki fıkra hükümlerine atıfta bulunmakta olup, soruşturma ve kovuşturmalarda Genel Kurulun görevli ve yetkili olması asıl olduğundan, bu ibarede Anayasa’ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Kanun’un 36. maddesinin (10) numaralı fıkrasında yer alan “...yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından...” ibaresinden;

- “...yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve...” ibaresi, Anayasa’nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

- “...Genel Kurul tarafından...” ibaresi, Anayasa’nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıcı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

1) Kanun’un 38. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 38. Maddesinde Yapılan Değişikliklerin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Kurulun seçimle gelen üyelerinin görevleriyle ilgili suçları ile kişisel suçları hakkında yürütülecek soruşturmanın Başkan tarafından yapılmasının ve soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde soruşturma kurulunun Başkan tarafından görevlendirilmesinin öngörüldüğü, hâkimler ve savcılar hakkında atama, yetki, terfi, disiplin gibi işlemler hakkında karar verecek olan Kurul üyeleri üzerinde Adalet Bakanının bu ölçüde bir yetkiye sahip olmasının başta kuvvetler ayrılığı olmak üzere yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı olduğu,

yürütmenin bir üyesi olan Adalet Bakanına yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak bir tasarruf yetkisi verildiği, bu düzenlemenin Anayasa'da düzenlenen "yargı yetkisi"ne, "kuvvetler ayrılığı" ilkesine, "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkesine aykırı olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

aa) 38. Maddenin Değiştirilen (1) ve (3) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

6087 sayılı Kanun'un 38. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Kurulun seçimle gelen üyelerinin görevleriyle ilgili suçları ile kişisel suçları hakkındaki soruşturma izni işlemlerinin Başkan, kovuşturma izni işlemlerinin Genel Kurul tarafından, kovuşturma açılması kararı ve kovuşturma mercilerinin belirlenmesinin ise gösterilen yetkili merciler tarafından bu Kanun hükümleri uyarınca yapılacağı; (3) numaralı fıkrasında ise Başkanın suç ihbar veya şikâyetini doğrudan ya da inceleme yaptırdıktan sonra soruşturma açılmasına yer olmadığına ya da soruşturma açılmasına karar vereceği, soruşturma açılmasına karar vermesi hâlinde üyeler arasından, üç kişilik bir soruşturma kurulu seçeceği ve yaşça büyük olanın soruşturma kuruluna başkanlık edeceği öngörülmüştür.

Dava konusu kurallar, soruşturma aşamasında Başkana verdiği görevler ve yetkiler itibarıyla Kanun'un 36. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarında yer alan düzenlemeler ile aynı mahiyettedir. Bu nedenle anılan fıkralarda yapılan değerlendirmeler ve ulaşılan sonuç, dava konusu kurallar yönünden de geçerli bulunmaktadır. Bununla birlikte adli suçlar ile ilgili soruşturmanın, disiplin soruşturmasından daha ağır sonuçlarının bulunması nedeniyle, disiplin soruşturmasında Başkanın yetkileri yönünden belirtilen Anayasa'ya aykırılık hususlarının, adli soruşturmadaki Başkanın yetkileri yönünden evleviyetle geçerli olduğu açıktır.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kurallar, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

bb) 38. Maddenin Değiştirilen (5) ve (10) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

6087 sayılı Kanun'un 38. maddesinin (5) numaralı fıkrasında, soruşturma kurulunun, soruşturmayı tamamladıktan sonra kovuşturma açılmasına yer olup olmadığı hakkındaki kanaatini belirten bir rapor hazırlayarak, rapor ve eklerini Genel Kurula sunulmak üzere Başkana vereceği; (10) numaralı fıkrasında ise Kurulun seçimle gelen üyelerinin, Kurul üyesi olmadan önceki suç teşkil eden eylemlerinden dolayı soruşturma yapılması ve kovuşturma izni verilmesi işlemlerinin, bulunduğu aşamadan itibaren bu madde hükümlerine göre yürütüleceği kurala bağlanmıştır.

Dava konusu kurallardan (5) numaralı fıkra, içeriği itibarıyla Kanun'un 36. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile aynı niteliktedir. Bu nedenle, 36. maddenin (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya uygunluğu bakımından yapılan değerlendirmeler ve varılan sonuç, 38. maddenin (3) numaralı fıkrası yönünden de geçerlidir.

Dava konusu kurallardan (10) numaralı fıkra ise bu madde hükümlerinin, Kurul üyelerinin, üye olmadan önceki suç teşkil eden eylemlerinden dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin uygulanmasını sağlama amacına yönelik olup, maddenin diğer fıkralarında yer alan hükümlerin uygulanmasını sağlamakta ve bu yönüyle soruşturma ve kovuşturma aşamalarına yönelik yeni bir kural içermemektedir. Soruşturma ve kovuşturma aşamaları yönünden yeni bir hukuki durum yaratmayan kuralda Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

m) Kanun'un 23. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 6. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasına Eklenen (e) Bendi ile 24. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Değiştirilen (e) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde , dava konusu kuralların Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen (e) bendinde, *"Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek"* görevi, Kurul Başkanının görev ve yetkileri arasında sayılmış, aynı görev Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının değiştirilen (e) bendinde de Genel Kurulun görevleri arasında belirtilmiştir. Söz konusu bentler, dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

İptali istenilen kurallar, 6087 sayılı Kanun'un yukarıda incelenen 36. ve 38. maddelerinde yer alan düzenlemelerin bir uzantısı niteliğinde bulunmakta ve tek başlarına hukuki bir sonuç doğurmamaktadırlar. Kanun'un 36. ve 38. maddelerinin Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen bölümleri haricinde kalan bölümleri gözetildiğinde, Başkana ve Genel Kurula soruşturma ve kovuşturma aşamalarında verilen ve Anayasa'ya aykırı olmayan görevlerin yerine getirilmesinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

n) Kanun'un 24. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının (d) Bendinin Yürürlükten Kaldırılmasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Genel Kurulun görevlerinin düzenlendiği 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının, *"Dairelerden birine gelen ve olağan çalışmalar ile karşılanamayacak oranda artan işlerden bir kısmını diğer bir daireye vermek."* görevinin yer aldığı (d) bendi yürürlükten kaldırılmıştır.

Anayasa'nın 159. maddesinde dairelerin işbölümü ve görevlerinin Kanunla düzenleneceği belirtilmiş olup, 6087 sayılı Kanun'la söz konusu işbölümü yapılmış ve dairelerin görevleri belirlenmiştir. Dairelerdeki işyükünün dengeli dağılımını sağlayacak şekilde Genel Kurula yetki verilmesini zorunlu kılan anayasal bir düzenleme bulunmadığından, söz konusu yetkinin Genel Kurula verileceğine ilişkin bir kuralın kanunda yer almaması, Anayasa'ya aykırılık sebebi oluşturmaz.

Açıklanan nedenle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

o) Kanun'un 22. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 4. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ç) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrasında, adli ve idari görevleri bakımından bir ayırım yapılmaksızın hâkimlerin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerinin belirtilmesi nedeniyle hâkimlerin idari görevleri yönünden de HSYK'nın genelge çıkarabilmesi gerektiği, delilleri değerlendirme ve suçu niteleme yetkisi hariç olmak üzere savcıların adli görevlerine ilişkin konularda genelge çıkarma yetkisinin Kurula ait olduğu, Adalet Bakanlığı'nın genelge düzenleme yetkisinin savcılarının idari görevleriyle sınırlı tutulmasının Avrupa Birliği müktesebatının da bir gereği olduğu, savcılarının adli görevleri ile hâkimlerin idari görevleriyle ilgili Kurul tarafından çıkarılması gereken genelgelerin Adalet Bakanlığının görev alanına bırakılması sonucunu doğuracağı ve Bakanın genelgelerle savcıları soruşturmalarla ilgili adli konularda yönlendirmesi ve talimat vermesinin yolunun açılacağı, Kurul müfettişleri tarafından hâkim ve savcılarının Bakanlığın genelgelerine uygun davranıp davranmadıklarının denetlenmesi gibi bir durumla karşı karşıya kalınacağı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 138., 140., 144. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, “Adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere genelge düzenlemek”, HSYK’nın görevleri arasında sayılmıştır.

Anayasa’nın 159. maddesinde HSYK’nın görevleri belirlenmiştir. Buna göre “Kurul, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirir.”

Dava konusu kuralla HSYK tarafından genelge ile düzenleneceği belirtilen konular, Anayasa’nın 159. maddesinde HSYK’nın görev alanına ilişkin konulardır. Bu nedenle, belirtilen konuların HSYK tarafından genelge ile düzenlenmesi Anayasa’ya aykırı değildir.

Dava dilekçesinde de mevcut düzenlemenin Anayasa’ya aykırılığı, 6524 sayılı Kanun ile değişiklikten önce var olan düzenlemeye, değişiklikten sonra madde metninde yer verilmemesi nedeniyle ileri sürülmektedir. Bir başka deyişle, “yargı yetkisinin kullanımına ilişkin hususlar hariç olmak üzere hâkimlerin idarî görevleri ile delilleri değerlendirme ve suçu niteleme yetkisi hariç olmak üzere savcıların adlî görevlerine ilişkin konularda genelge düzenlemek” görevine, HSYK’nın görevleri arasında yer verilmemesi Anayasa’ya aykırılık gerekçesi olarak gösterilmiştir.

Eksik düzenleme iddiaları yönünden yapılacak Anayasa’ya uygunluk denetiminde, kanun koyucu tarafından düzenleme yapılmamasının, Anayasaya aykırılık oluşturup oluşturmadığı hususu incelenmektedir.

Değiştirilen bentte yer alan ve HSYK tarafından düzenlenmesi öngörülen genelge konularına yeni düzenlemede yer verilmemesi, bu konularda genelge düzenleme yetkisinin bir başka kuruma verildiği anlamını taşımamaktadır. Bu konularda yapılacak düzenlemelerin hukuka

aykırılığı yolunda ileri sürülecek iddiaların yargı yerlerince inceleneceği ve Anayasa'nın 140., 144. ve 159. maddeleri başta olmak üzere konuya ilişkin Anayasa hükümlerinin öncelikle gözetileceği tabiidir.

Belirtilen hukuki durum çerçevesinde, dava dilekçesinde ifade edilen hususların dava konusu kural kapsamında yer almaması, söz konusu düzenlemeyi Anayasa'ya aykırı kılmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138., 140., 144. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 2. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

ö) Kanun'un 24. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Değiştirilen (ı) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, *“Adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma ile hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere yönetmelik çıkarmak ve genelge düzenlemek”*, Genel Kurulun görevleri arasında sayılmıştır.

Dava konusu kural, 6087 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen (ç) bendi ile aynı mahiyettedir. Anayasa'nın 159. maddesinde belirtilen görev konuları kapsamında Genel Kurula yönetmelik çıkarmak ve genelge düzenlemek görevi verilmiştir.

Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen (ç) bendinin incelenmesine ilişkin bölümde belirtilen gerekçeler, yapılan değerlendirmeler ve ulaşılan sonuç, dava konusu kural yönünden de geçerli olup, Anayasa ile HSYK'ya verilen görevlerin yerine getirilmesini sağlamak üzere, belirtilen konularda Genel Kurula yönetmelik çıkarma ve genelge düzenleme görevi verilmesinde Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138., 140. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

p) Kanun'un 25. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 8. Maddesinin Değiştirilen (3) Numaralı Fıkrasının Birinci ve İkinci Cümlelerinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, daire üyelerinin Başkan tarafından belirlenecek olması nedeniyle dairelerin salt çoğunluğunun bu şekilde oluşturulacağı, bu şekilde oluşturulan dairelerce belirlenen iki adaydan birinin Genel Kurulca seçilecek olmasının Genel Kurulun yetkisini işlevsiz bırakacağı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 138. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının dava konusu birinci ve ikinci cümlelerinde, daire başkanlarının, her dairenin kendi üyeleri içinden üye tam sayısının salt çoğunluğuyla belirlenecek iki aday arasından Genel Kurulca seçileceği ve Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişinin daire başkanı seçilmiş sayılacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin yedinci fıkrasında “...Kurul, kendi üyeleri arasından daire başkanlarını ... seçer.” kuralına yer verilmiştir.

Kanun'un, Kurul müfettişlerinin atanmasını düzenleyen 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının Anayasa'ya uygunluk denetiminde, Genel Kurulun yetkileri bakımından yapılan açıklamalar, dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

Dava konusu kuralla daire başkanlarını seçim yetkisi Genel Kurula verilmekte, ancak dairelerin iki aday belirlemesi ve bu adaylardan birinin seçilmesi usulü getirilmektedir. Bir anlamda, daireler önseçim yapmakta ve bu önseçimde belirlenen iki kişiden birinin Genel Kurul tarafından seçilmesi öngörülmektedir. Anayasa gereğince Kurula ait olan daire

başkanı seçim yetkisi, dava konusu kural uyarınca bu seçimin dairelerce belirlenen iki aday arasında yapılacak olması nedeniyle sınırlı bir yetki halini almaktadır.

Dairelerin, iki adayı üye tamsayısının salt çoğunluğu ile belirleyeceği hususu da dikkate alındığında dairenin dört üyesinin oyu, daire başkan adaylarının belirlenmesi için yeterli olacaktır. Bir başka deyişle daire başkanı, doğrudan olmasa da dolaylı olarak dört üye tarafından belirlenmekte, bu dört üyenin belirlediği adaylardan birini Genel Kurulun seçme zorunluluğu getirilmektedir. Bu yönüyle, dört üyenin iradesi, Genel Kurulun yirmiiki asıl üyesinin iradesi yönünden bağlayıcı bir irade halini almaktadır. Bu durum ise yirmiiki asıl üyeden oluşan Genel Kurula Anayasa ile verilen seçim yetkisinin sınırlanması ve bu yetkiye müdahale anlamını taşımaktadır.

Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişinin daire başkanı seçilmiş sayılacağını öngören kuralının Anayasa'ya uygunluk denetimi yönünden ise Kurul müfettişlerinin atanmasını düzenleyen 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan benzer düzenleme yönünden yapılan değerlendirmeler aynen geçerli bulunmakta ve söz konusu gerekçelerle kural Anayasa'ya aykırılık taşımaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin Kuz bu görüşe katılmamışlardır.

Kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2. ve 138. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

r) Kanun'un 29. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 12. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Kurulun, tetkik hâkimi alırken Birinci Dairenin teklif edeceği adaylar arasından seçim yapmak zorunda bırakıldığı, Adalet

Bakanının Birinci Daireyi istediği gibi şekillendirebilecek olması nedeniyle Kurulun iradesinin yürütme organına bağlı kılındığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin dava konusu (2) numaralı fıkrasında, tetkik hâkimliğine, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az beş yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile Kurul hizmetlerinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden, muvafakatleri alınarak, Genel Kurulca geçici veya sürekli çalıştırılmak üzere atama yapılacağı, ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en yüksek oyunu alan kişinin atamasının yapılacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin onbirinci fıkrasında, *"...Kurul müfettişleri ile Kurulda geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Kurula aittir."* denilmiştir.

Anayasa'da, Kurulda çalıştırılacak hâkim ve savcılar (tetkik hâkimleri) ile Kurul müfettişlerinin atanması, birlikte ve aynı şekilde düzenlenmiştir. Kurul tetkik hâkimleri ile Kurul müfettişlerinin atanmasına ilişkin 6087 sayılı Kanun hükümleri de benzer şekilde düzenlenmiştir.

Genel Kurul tarafından Kurul tetkik hâkimlerinin *"ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden"* atanacakları ve *"ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en yüksek oyunu alan kişinin atamasının yapılacağı"* yönleriyle de dava konusu kural, Kurul müfettişlerinin atanmalarına ilişkin kural ile aynı nitelikte olup, Kanun'un 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının incelenmesi kapsamında yapılan değerlendirmeler, belirtilen gerekçeler ve ulaşılan sonuç, dava konusu fıkra bakımından da geçerli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

s) Kanun'un 28. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin Değiştirilmesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Genel Sekreter adaylarının belirlenmesinde her üyenin bir adaya oy vermesinin demokratik hukuk devletine aykırı olduğu, Anayasa'nın 159. maddesinde yer alan benzer bir düzenlemenin söz konusu gerekçeyle Anayasa Mahkemesinin E:2010/49, K:2010/87 sayılı kararıyla iptal edildiği belirtilerek, kuralın Anayasa'nın 153. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 159. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

Genel Sekreterin atanması, 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinde düzenlenmiş ve Genel Sekreterin, birinci sınıf hâkim ve savcılardan, Genel Kurulun, muvafakatlerini alarak teklif ettiği üç aday arasından Başkan tarafından atanacağı ifade edilmiştir. 6524 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının konuya ilişkin ikinci cümlesi yerine üç cümle getirilmiş olup söz konusu cümlelerin tamamı incelenmiştir.

aa) İkinci Cümlelerin İncelenmesi

Dava konusu ikinci cümle ile Genel Sekreter adaylarının belirleneceği toplantıya Başkanın katılamayacağı ve yapılacak seçimde her bir Kurul üyesinin ancak bir adaya oy verebileceği kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında, *'Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazete'de hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar'* denilmektedir.

Dava dilekçesinde belirtilen Anayasa Mahkemesi kararı, HSYK Genel Sekreter adaylarının belirlenmesine ilişkin olmayıp, bu konuda Mahkememizce daha önce verilmiş bir karar da bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiş, 159. maddesinin onbirinci fıkrasında, "... Genel Sekreter, birinci sınıf hâkim ve savcılardan Kurulun teklif ettiği üç aday arasından Kurul Başkanı tarafından atanır..." kuralına, son fıkrasında da "... Genel Sekreterliğin kuruluş ve görevleri kanunla düzenlenir." kuralına yer verilmiştir.

Anayasa koyucu Genel Sekreter adaylarının Kurulca belirlenmesini öngörmüş ancak bunun yöntemini düzenlememiştir. Bu nedenle yasa koyucunun, Genel Sekreter adaylarının seçiminde uygulanacak yöntemin belirlenmesi konusunda takdir yetkisi bulunmaktadır.

Yasa koyucu bu yetkisini dava konusu kuralla, Genel Sekreter adaylarının belirleneceği seçimde her bir Kurul üyesinin ancak bir adaya oy verebileceği yolunda düzenleme yapmak suretiyle kullanmıştır.

Sonuç itibarıyla bir kişinin seçilmesinin öngörüldüğü seçimlerde, seçici makama birden çok adayın sunulmasını amaçlayan aday seçimleri, seçici makama birden çok aday arasında tercih hakkı tanınmasını sağlamaktadır. Dava konusu kuralla getirilen, her bir Kurul üyesinin ancak bir adaya oy vermesi şeklindeki Genel Sekreter adaylarının belirleneceği seçim yönteminin, "*demokratik hukuk devleti ilkesi*"yle bağdaşmayan bir yönü bulunmadığı gibi Anayasanın 159. maddesine de aykırı değildir.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 159. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 153. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

bb) Üçüncü ve Dördüncü Cümlelerin İncelenmesi

Dava konusu üçüncü cümle ile seçime ilişkin ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde ikinci toplantının yapılacağı; dördüncü cümlede ise bu toplantıya katılanların en çok oyunu alan üç adayın teklif edilmiş sayılacağı belirtilmiştir.

Toplantı ve karar yeter sayısına ilişkin genel kuralın istisnalarından birini oluşturan kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde, Kanun'un

15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının incelenmesi kapsamında yapılan değerlendirmeler, belirtilen gerekçeler ve ulaşılan sonuç, dava konusu cümleler yönünden de geçerli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

ş) Kanun'un 34. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 19. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "her üye" İbaresinden Sonra Gelmek Üzere "ancak bir aday için" İbaresinin Eklenmesinin ve "oy kullanabilir;" İbaresinin "oy kullanabilir. Belirtilenden" Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Anayasa Mahkemesinin 7.7.2010 günlü, E:2010/49, K:2010/87 sayılı kararında seçimlerde tek oy kullanmanın demokratik hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturduğunun karara bağlanmasına rağmen Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisi genel kurullarından seçilecek Kurul üyeliği için her üyenin ancak bir aday için oy vermesinin öngörüldüğü, tek kişiye tek oy kuralı getirilmesinin Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 10. maddesi yönünden incelenmiştir.

Dava konusu 6524 sayılı Kanun'un 34. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan "her üye" ibaresinden sonra gelmek üzere "ancak bir aday için;" ibaresi eklenmiş ve "oy kullanabilir;" ibaresi "oy kullanabilir. Belirtilenden" şeklinde değiştirilmiştir. Söz konusu değişiklikten sonra anılan fıkra şöyle olmuştur: "Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisi genel kurullarından seçilecek Kurul üyeliği için her üye, ancak bir aday için; birinci sınıf adlî ve idarî yargı hâkim ve savcıları arasından seçilecek Kurul üyeliği için her hâkim ve savcı; kendi aralarından seçilecek asıl ve yedek üyelerin toplam sayısı

kadar aday için oy kullanabilir. Belirtilenden daha fazla sayıda aday için oy verilmesi durumunda oy pusulası geçersiz sayılır. En fazla oy alan adaylar sırasıyla asıl ve yedek üye seçilmiş olur.”

7.5.2010 günlü, 5982 sayılı Kanun’la Anayasa’nın 159. maddesinde yapılan değişiklikle, HSYK üyeliği seçimlerinde, seçmenlerin ancak bir aday için oy kullanmasına yönelik Anayasa kuralı, Anayasa Mahkemesinin 7.7.2010 günlü, E.2010/49, K.2010/87 sayılı kararıyla “...bazı adaylar açısından seçmenlere oy kullanma hakkı tanınmayarak sonuçları seçmen iradesini yansıtmaktan uzak olan bir seçim usulünün demokratik olmadığına kuşku yoktur. Seçmen iradesinin gerçek anlamda oya yansımaları sınırlandıran böylece oy kullananların iradesini olumsuz yönde etkileyen bu düzenlemenin hukuk devletinin temel ögesi olan bağımsız ve tarafsız bir yargının oluşmasını da engelleyeceği açıktır.” gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararı ile HSYK üyeliği seçiminde seçmenlerin kullanacakları oy sayısına ilişkin kural iptal edilmiş ise de aynı konunun 6524 sayılı Kanunun iptali istenilen kuralında yeniden düzenlenmiş olması karşısında yeni bir değerlendirme ihtiyacı doğmuştur.

Anayasa’nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti’nin demokratik bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiş, 159. maddesinde de “Kurulun ... üç asıl ve üç yedek üyesi Yargıtay üyeleri arasından Yargıtay Genel Kurulunca, iki asıl ve iki yedek üyesi Danıştay üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca, bir asıl ve bir yedek üyesi Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca kendi üyeleri arasından, yedi asıl ve dört yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adli yargı hâkim ve savcılar arasından adli yargı hâkim ve savcılarınca, üç asıl ve iki yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idari yargı hâkim ve savcılar arasından idari yargı hâkim ve savcılarınca, dört yıl için seçilir.” denilmiştir.

Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisi genel kurulları tarafından seçilecek HSYK üyeleri ile birinci sınıf adli ve idari yargı hâkim ve savcılar arasından seçilecek HSYK üyelerinin seçiminde uygulanacak seçim yönteminin belirlenmesi, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır. Demokratik hukuk devleti ilkesine aykırı olmamak kaydıyla bu yöntemin kanun koyucu tarafından belirlenmesi, Anayasa’ya aykırılık oluşturmaz.

Kanun koyucu söz konusu yetkisini dava konusu kuralla, Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisi genel kurullarından seçilecek Kurul üyeliği için her üyenin, ancak bir aday için oy kullanabilmesi yönünde kullanmıştır.

HSYK üyeliği seçimlerinde seçmenlerce bir oy kullanılması, seçim sonucu oluşacak yapının çoğulculuğunu sağlamaya yönelik olduğundan, *“tek oy”* kullanımını öngören düzenlemede *“demokratik hukuk devleti”* ilkesine aykırılık bulunmamaktadır. Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonuna göre de, *“Seçmenler, seçilecek kişilerin sayısından daha az aday için oy kullanma hakkına sahip olmalıdırlar. Bu demokrasi ilkesi ile uyumlu bir şekilde geniş kapsamlı menfaatlerin temsiline yol açacaktır.”*

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisi genel kurullarından seçilecek Kurul üyeliği için her üyenin, ancak bir aday için oy kullanabilmesini öngören düzenlemede ve bu düzenleme kapsamında yer alan dava konusu *“ancak bir aday için”* ibaresinde Anayasa’ya aykırılık bulunmamaktadır.

Dava konusu diğer *“oy kullanılabilir.”* ibaresi ise gerek Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisince yapılacak seçimler, gerekse birinci sınıf adli ve idari yargı hâkim ve savcıları arasından yapılacak seçimlerde oy kullanılmasına yönelik ortak bir ibaredir. Bununla birlikte, bu ibarenin yer aldığı kural bir bütün olarak incelendiğinde, Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisince yapılacak seçimlerde *“tek oy”* verilmesinin, birinci sınıf adli ve idari yargı hâkim ve savcıları arasından yapılacak seçimlerde ise *“seçilecek asıl ve yedek üyelerin toplam sayısı kadar oy”* verilmesinin kabul edildiği görülmektedir. Bu durum ise HSYK üyeliği için yapılan seçimlerde farklı seçim usullerinin uygulanması sonucunu doğurmakta ve yasama belgelerinde bu seçimlerde farklı seçim usullerinin uygulanmasını zorunlu kılan bir gerekçe bulunmamaktadır.

Anayasa’nın 10. maddesinde öngörülen kanun önünde eşitlik ilkesinin amacı aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı kurallara bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlal edilmesi yasaklanmıştır.

HSYK üyeliği seçimleri sonucunda seçilen kişiler HSYK üyesi olarak aynı hukuki konumda bulunduklarından, HSYK üyeliği seçimlerinde aynı kuralların uygulanması, eşitlik ilkesinin bir gereğidir. Bu nedenle, HSYK üyeliği için yapılacak tüm seçimlerde, seçmenlerce kullanılacak oy sayısına ilişkin aynı kuralın uygulanması gerekir. Bu yönüyle, Yargıtay, Danıştay ve Türkiye Adalet Akademisince yapılacak seçimler ile birinci sınıf adli ve idari yargı hâkim ve savcıları arasından yapılacak seçimlerde farklı kurallar uygulanması, kanun önünde eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Farklı seçim usullerinin uygulanması sonucunda ortaya çıkan bu eşitsizlik, aynı zamanda temsilde adalet ilkesinin de Kurulun oluşmasında farklı şekilde yansımaya yol açacaktır. Seçmenlerce kullanılacak oy sayısına ilişkin kuralın yeknesaklaştırılması, eşitlik ilkesinin bir gereğidir.

Kanun koyucunun yukarıda ifade edildiği üzere seçim yöntemini ve bu kapsamda kullanılacak oy sayısını belirleme konusunda var olan takdir yetkisini, madde kapsamındaki tüm HSYK üyeliği seçimlerinde aynı kuralın uygulanmasını sağlamak ve demokratik hukuk devleti ilkesine aykırı olmamak koşuluyla, farklı yöntemlerden birini tercih etmek suretiyle gerçekleştirebileceği açıktır.

Dava konusu kuralda yer alan “oy kullanabilirler” ibaresi HSYK üyelik seçimlerinde farklı seçim usullerinin uygulanmasını sağlamak suretiyle eşitsizliğe yol açtığından, Anayasaya aykırıdır.

“Belirtilenden” daha fazla sayıda adaya oy verilmesi halinde bu oy pusulalarının geçersiz sayılmasını öngören kuralda ise Anayasa’ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Kanun’un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan;

“ancak bir aday için;” ibaresi, Anayasa’nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

“oy kullanabilir.” sözcükleri, Anayasa’nın 10. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

“Belirtilenden” sözcüğü, Anayasa’nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın Başlangıcı ve 159. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

t) Kanun'un 39. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 4. Maddenin İncelenmesi

aa- (1), (2), (3), (4) ve (5) Numaralı Fıkraların İncelenmesi

Dava dilekçesinde, HSYK üyeleri hariç olmak üzere Kurulda görev yapan tüm görevlilerin görevine son verildiği, yeni yönetimi belirleme yetkisinin tamamen Başkana bırakıldığı, hâkimlik teminatına sahip personelin görevden alınarak yerlerine Bakan tarafından atama yapılmasının kuvvetler ayrılığı ve hukuk devleti ilkesine aykırı ve mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre kurulup görev yapması gereken Kurula yürütmenin açık bir müdahalesi olduğu, yargı mensubu-memur ayrımı yapılmaksızın tüm personelin mahkemelerin bağımsızlığı ilkesinden hareketle teşkilatlanacağını kurala bağlandığı, Anayasa Mahkemesince bazı bakanlıklar bünyesinde çalışan kamu görevlilerinin görevlerine kanun ile son verilmesinin Anayasaya aykırı bulunmadığı ancak bu kurumların klasik kamu kurumları ve bu kişilerin de yürütme karşısında bağımsızlık ve hâkimlik teminatına sahip olmayan kişiler olduğu, dava konusu kuralla görevine son verilen personelin dava açma haklarının engellenerek hak arama özgürlüklerinin ihlal edildiği, üyelerin dairelerdeki görevlerinin iptal olduğu, yargılama yetkisini kullanacak olan bağımsız mahkemeler üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak Adalet Bakanına tasarrufta bulunma yetkisinin verilmesinin “yargı yetkisi”ne ve “kuvvetler ayrılığı” ilkesine aykırı olduğu, mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini ihlal ettiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (1) numaralı fıkrasında, bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte Kurulda görev yapan Genel Sekreter, genel sekreter yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcısı, Kurul müfettişleri, tetkik hâkimleri ve idari personelin Kuruldaki görevlerinin sona ereceği; (2) numaralı fıkrasında, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde Başkan tarafından Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcısı ve genel sekreter yardımcılarının atanacağı, Genel Kurul tarafından, bu Kanunla öngörülen usule göre Genel Sekreter adaylarının belirleneceği; (3) numaralı

fıkrasında, Genel Sekreter adayları belirlendikten sonraki üç gün içinde Başkan tarafından Genel Sekreterin atanacağı; (4) numaralı fıkrasında, Kuruldaki görevleri sona eren Genel Sekreter, genel sekreter yardımcıları, Teftiş Kurulu Başkanı, Teftiş Kurulu başkan yardımcıları, Kurul müfettişleri ve tetkik hâkimlerinin müktesepeleri dikkate alınarak uygun görülecek bir göreve atanacakları, (5) numaralı fıkrasında ise Kuruldaki görevleri sona eren idari personelin Adalet Bakanlığınca, Bakanlığın merkez veya taşra teşkilatında müktesepelerine uygun kadrolara atanacakları öngörülmüştür.

Maddenin (1) numaralı fıkrası, bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihte görevi sona erecek kişileri belirlemektedir.

Anayasa'nın 159. maddesinde, HSYK tarafından atama yapılacak kadrolar belirlenmiştir. Buna göre Kurul müfettişleri ile Kurulda çalıştırılacak hâkim ve savcılar atama yetkisi, Kurula aittir. Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının da Anayasa'nın 159. maddesi uyarınca Kurul tarafından atanmaları gerektiği açıktır.

Anayasa'nın 159. maddesi gereğince atama yetkisi Kurula ait olan ve bu madde uyarınca atamaları HSYK tarafından yapılan kişilerin görevlerine kanun ile son verilmesi, Anayasa'nın 159. maddesini işlevsiz kılmakta ve bu yönüyle Anayasa'nın 159. maddesine aykırı bulunmaktadır.

Öte yandan, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin gereklerinden olan hukuki güvenlik ilkesi, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Kamu görevlilerinin bulundukları görevlerden alınmalarını gerektiren haklı bir neden olmadıkça görevlerine son verilememesi, hukuki güvenlik ilkesinin bir gereğidir. Hukuki ve fiili zorunluluk hallerinde kamu görevlilerinin bulundukları görevden alınarak başka bir göreve atanmalarının, yasal düzenlemelere konu edilebileceği kabul edilmektedir.

Kamu kurum ve kuruluşlarının yeniden yapılandırılmaları kapsamında, teşkilat yapısı değiştirilen kurum ve kuruluşların bazı kadrolarında görev yapan kamu görevlilerinin görevlerinin sona erdirilerek başka kadrolara atanmalarının öngörülmesi, söz konusu hukuki ve fiili zorunluluklar

nedeniyle getirilen yasal düzenlemelerin bir örneğini oluşturmaktadır. Bu durumda, ilgililerin başka kadrolara atanmalarının sebep unsuru, ilgili kurumun ya da kuruluşun yeniden teşkilatlandırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden tamamen farklıdır. Söz konusu hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir alanı içindedir.

Madde gerekçesinde, Kurulun yapısının yeniden düzenlenmesi nedeniyle Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte belirsizlik yaşanmaması amacıyla geçiş hükümleri getirildiği belirtilmiş ise de 6524 sayılı Kanun ile 6087 sayılı Kanunda yapılan değişiklikler bir bütün olarak incelendiğinde, HSYK bünyesi içinde yapısal bir değişikliğin söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, yapısal bir değişikliğin sonucu olarak Kurulda görev yapan kamu görevlilerinin görevlerine son verilmesini gerektiren hukuki ve fiili zorunluluklardan bahsedilebilmesi de olanaklı olmadığından, bu kişilerin görevlerine kanuni düzenlemelerle son verilmesi, hukuki güvenlik ilkesinin ihlaline yol açar.

Maddenin (2), (3), (4) ve (5) numaralı fıkralarında ise boşalan kadrolara yapılacak atamalar ile görevi sona erecek kişilerin yapılacak atamalarına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmektedir.

Göreve son vermeyi düzenleyen (1) numaralı fıkranın Anayasa'ya aykırılığı, bu fıkradaki düzenlemeye dayalı ve bu düzenlemenin sonuçlarını oluşturan (2), (3), (4) ve (5) numaralı fıkraları da Anayasa'ya aykırı kılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Kanun'un geçici 4. maddesinin (1), (2), (3), (4) ve (5) numaralı fıkraları Anayasa'nın 2. ve 159. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

M. Emin KUZ bu sonuca farklı gerekçe ile katılmıştır.

Kurallar, Anayasa'nın 2. ve 159. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa'nın 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

bb) (6) ve (7) Numaralı Fıkraların İncelenmesi

Kanun'un geçici 4. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, Kurul tarafından çıkarılan, genelgelerin tümünün bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükten kalkacağı ve yönetmeliklerin bu Kanun'a aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunacağı; (7) numaralı fıkrasında ise Kurul idari personeli için yapılacak atamalarda 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu'nda yer alan sınırlamaların uygulanmayacağı belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde, önceki fıkraların iptali halinde uygulanma olanağı kalmayacağı belirtilen ve önceki fıkralara yönelik ileri sürülen gerekçelerin bu fıkralar yönünden de geçerli olduğunun kabulü ve iptali istenilen (6) ve (7) numaralı fıkralar, yönetmeliklerin Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunacağını ve genelgelerin yürürlükten kaldırılmasını öngörmüş, bu Kanun uyarınca ataması yapılacak kişiler yönünden Bütçe Kanununda yer alan sınırlamalara istisna getirmiştir. Kanun'un ana maddeleri ile getirilen düzenlemeler yönünden geçiş hükmü niteliği taşıyan kurallarda Anayasa'nın 159. maddesine aykırılık bulunmamaktadır. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın 2., 4., 6., 9., 11., 138., 139. ve 140. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

cc- (8) Numaralı Fıkranın İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Anayasa'da hâkim ve savcılarının HSYK üyesi olabilmeleri için birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri kaybetmemiş olmak koşulunun arandığı, dava konusu kuralla bu sürenin yirmi yıla çıkarılarak hâkim ve savcılarının aday olabilme ve seçilme hakkının ellerinden alındığı, avukatlar ve öğretim üyelerinin Kurul üyesi seçilebilmesi için görevlerinde ve mesleklerinde 15 yıl çalışmış olmalarının yeterli olması nedeniyle eşitlik ilkesine de aykırı olduğu belirtilerek, kuralın Anayasa'nın 2., 6., 10. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un geçici 4. maddesinin (8) numaralı fıkrasında, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl içinde, adli ve idari yargı hâkim ve savcıları arasından yapılacak Kurul üyeliği seçimlerinde, adayların

hâkimlik ve savcılık mesleğinde yirmi yıl çalışmış olmaları şartı aranacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, "Kurulun, ... yedi asıl ve dört yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adlî yargı hâkim ve savcıları arasından adlî yargı hâkim ve savcılarınca, üç asıl ve iki yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idarî yargı hâkim ve savcıları arasından idarî yargı hâkim ve savcılarınca, dört yıl için seçilir." kuralına yer verilmiştir.

Anılan madde incelendiğinde, Anayasa koyucunun konuyu genel hatları ile düzenlemekle yetinmediği ve ayrıntılı bir düzenleme yapmayı tercih ederek, açık ve net bir şekilde Kurul üyelerinin birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş hâkim ve savcılar arasından seçileceğini öngördüğü, bunun dışında başka bir şart aramadığı anlaşılmaktadır.

Hâkim ve savcıların birinci sınıfa ayrılma ve birinci sınıf olma koşulları ise Hakimler ve Savcılar Kanununda düzenlenmiştir. Anılan Kanun'a göre birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş hâkim ve savcılar, HSYK üyeliği seçiminde aday olabileceklerdir.

Anayasa koyucunun, HSYK üyesi seçilebilecek hâkim ve savcıların niteliklerini açıkça ve ayrıntılı bir şekilde ortaya koymasından sonra, Kurul üyesi olabilmek için yasa koyucu tarafından hâkimlik ve savcılık mesleğinde yirmi yıl çalışmış olma koşulunun getirilmesi, Anayasa koyucunun bu konudaki iradesinin sınırlandırılması anlamını taşımakta ve Anayasa'nın 159. maddesindeki düzenlemeye aykırı bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiğinden Anayasa'nın 2., 6. ve 10. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

u) Kanun'un 39. Maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 5. Maddenin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 67. maddesi uyarınca seçim kanunlarında yapılan değişikliklerin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde uygulanmayacağının öngörüldüğü, bu Kanun'la Kurul üyelik seçimlerine ilişkin yapılan değişikliğin bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yapılacak seçimlerde uygulanacağını öngören kuralın Anayasa'nın 67. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, bu Kanun'la Kurul üyelik seçimlerine ilişkin yapılan değişikliğin bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yapılacak seçimlerde uygulanacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 67. maddesi şöyledir:

“Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir.

Seçimler ve halkoylaması serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılır. Ancak, yurt dışında bulunan Türk vatandaşlarının oy hakkını kullanabilmeleri amacıyla kanun, uygulanabilir tedbirleri belirler.

Onsekiz yaşını dolduran her Türk vatandaşı seçme ve halkoylamasına katılma haklarına sahiptir.

Bu hakların kullanılması kanunla düzenlenir.

Silah altında bulunan er ve erbaşılar ile askerî öğrenciler taksirli suçlardan hüküm giyenler hariç ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler oy kullanamazlar. Ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde oy kullanılması ve oyların sayım ve dökümünde seçim emniyeti açısından alınması gerekli tedbirler Yüksek Seçim Kurulu tarafından tespit edilir ve görevli hâkimin yerinde yönetim ve denetimi altında yapılır.

Seçim kanunları, temsilde adalet ve yönetimde istikrar ilkelerini bağdaştıracak biçimde düzenlenir.

Seçim kanunlarında yapılan değişiklikler, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygulanmaz."

Anayasa'nın 67. maddesinin başlığı "Seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları" olup, Anayasa'nın "Siyasi Haklar ve Ödevler" başlıklı bölümü içinde yer almakta ve bu maddenin devamı maddelerde de siyasi parti kurma, partilere girme ve ayrılma, siyasi partilerin uyacakları esaslar düzenlenmektedir.

Maddenin incelenmesinden de, vatandaşların seçme ve seçilme hakkından ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkından söz edildiği, seçim usul ve esaslarının belirlendiği, oy kullanacak vatandaşların yaş koşulunun düzenlendiği, yurt dışındaki vatandaşların oy kullanabilmesinin sağlanmaya çalışıldığı, oy kullanma yönünden askerlerin, hükümlülerin ve tutukluların durumlarının gözetildiği, seçim kanunlarının taşınması gereken niteliklerin belirtildiği görülmektedir.

Anayasa'nın 67. maddesinin gerek sistematik yorumu, gerekse amaçsal yorumu, maddede öngörülen seçme ve seçilme hakkının, vatandaşların ülkedeki siyasal karar organlarının oluşumu için yapılacak seçimler yönünden seçme ve seçilme hakkını içerdiği, bu anlamda mahalli idareler, genel seçimler ve cumhurbaşkanlığı seçimlerini kapsadığı anlaşılmaktadır.

Nitekim, 2001 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile maddeye eklenen "Seçim kanunlarında yapılan değişiklikler, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygulanmaz." yolundaki düzenlemenin, "konjonktürel değişikliklere seçim kanunları açısından yer verilmemesi amaçlanmıştır" şeklinde açıklanan gerekçesi de, bu maddenin siyasal karar organları yönünden seçme ve seçilme hakkını düzenlediğini ve TBMM'de çoğunluğu oluşturan partinin, seçime bir yıl kala, seçim kanunlarında kendi lehine değişiklik yapılmasının önüne geçilmek istenildiğini göstermektedir.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliği seçimi, Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında yapılan bir seçim olmadığından, dava konusu kuralın anılan maddeye aykırılığından söz edilemez. Açıklanan nedenlerle iptal isteminin reddi gerekir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A- 1- 25. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanun'un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 10.4.2014 günlü, E.2014/57, K.2014/81 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu fıkranın, uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmî Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA, Burhan ÜSTÜN, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- a- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden..." ibaresi ile ikinci cümlesi,

b- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden..." ibaresi ile ikinci cümlesi,

10.4.2014 günlü, E.2014/57, K.2014/81 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu cümlelerin ve ibarelerin, uygulanmalarından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmî Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜKLERİNİN DURDURULMASINA, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- 1- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (h) bendinde yer alan "Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını...", ibaresinin madde metninden çıkarılmasına,

2- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...ihtiyaç duyulan her bir boş

kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden..." ibaresi dışında kalan bölümüne,

3- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday içinden..." ibaresi dışında kalan bölümüne,

4- 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (1), (2), (3), (4) ve (5) numaralı fıkralarına,

Yönelik yürürlüğün durdurulması istemlerinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- 1- 23. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasına (ç) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (d) bendinde yer alan "Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve..." ibaresine,

2- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerine,

3- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen üçüncü ve dördüncü cümlelerine,

4- 31. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin;

a- (3) numaralı fıkrasında yer alan "Kurula" ibaresinin "Başkana" şeklinde değiştirilmesine,

b- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan "Kurul" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesine,

5- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendine,

6- 33. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan "ilgili daire başkanı" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesine,

7- 34. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasının değiştirilen *"oy kullanabilir. Belirtilenden"* ibaresinde yer alan *"oy kullanabilir."* sözcüklerine,

8- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (2) numaralı fıkrasına,

9- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin;

a- Değiştirilen (1) ve (3) numaralı fıkralarına,

b- (10) numaralı fıkrasının değiştirilen *"yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından"* ibaresinde yer alan *"yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve..."* sözcüklerine,

10- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 38. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarına,

11- 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin (8) numaralı fıkrasına,

yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu fıkra, bent, cümle, ibare, sözcük ve değişikliklere ilişkin yürürlüğün durdurulması istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- 1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 49. maddesinin;

a- Birinci fıkrasında yer alan *"aşmamak üzere"* ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen *"Bakanlıkça"* ibaresine,

b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasına,

c- Dördüncü fıkrasında yer alan *"ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya"* ibaresinin madde metninden çıkarılmasına,

2- 2. maddesiyle değiştirilen, 2802 sayılı Kanun'un 50. maddesinin birinci fıkrasına,

3- 3. maddesiyle değiştirilen, 2802 sayılı Kanun'un 119. maddesine,

4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 9. maddesinin;

a- Değiştirilen birinci fıkrasına,

b- İkinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresinin “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmesine,

5- 8. maddesiyle 4954 sayılı Kanun'un başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasına,

6- 9. maddesiyle değiştirilen, 4954 sayılı Kanun'un 12. maddesine,

7- 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun'a eklenen geçici 12. maddesine,

8- 22. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendine,

9- 23. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasının değiştirilen (ç) bendine,

b- (2) numaralı fıkrasına (ç) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (d) bendinde yer alan “...genel sekreter yardımcılarını atamak.” ibaresine,

c- (2) numaralı fıkrasına eklenen (e) bendine,

10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının;

a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasına,

b- Değiştirilen (e) ve (ı) bentlerine,

c- (h) bendinde yer alan "...genel sekreter yardımcılarını,..." ibaresine,

11- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının değiştirilen ikinci cümlesine,

b- (4) Numaralı fıkrasında yer alan "Genel Kurul" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesine,

c- (5) numaralı fıkrasının;

aa- Değiştirilen (a) bendine,

bb- (c) bendindeki "İlgisine göre daire başkanı ve" ibaresinin madde metninden çıkarılmasına,

12- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarına,

13- 31. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasında yer alan "iki" ibaresinin "üç" şeklinde değiştirilmesine,

b- (2) numaralı fıkrasında yer alan "Üçüncü Daire Başkanının" ibaresinin "Başkanın" şeklinde değiştirilmesine,

14- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının (a) bendi dışında kalan bölümüne,

b- (3) numaralı fıkrasına,

15- 33. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesinin eklenen (3) numaralı fıkrasına,

16- 34. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasında yer alan *“her üye,”* ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen *“ancak bir aday için;”* ibaresine,

b- (2) numaralı fıkrasının değiştirilen *“oy kullanabilir. Belirtilenden”* ibaresinde yer alan *“Belirtilenden”* sözcüğüne,

17- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 29. maddesinin (1), (3), (4) ve (5) numaralı fıkralarına,

18- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 36. maddesinin;

a- Değiştirilen (6) numaralı fıkrasına,

b- (5) numaralı fıkrasında yer alan *“Genel Kurula”* ibaresinin *“Başkana”* şeklinde değiştirilmesine,

c- (10) numaralı fıkrasının değiştirilen *“yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından”* ibaresinde yer alan *“...Genel Kurul tarafından”* sözcüklerine,

19- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 38. maddesinin (5) ve (10) numaralı fıkralarına,

20- 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’a eklenen;

a- Geçici 4. maddenin (6) ve (7) numaralı fıkralarına,

b- Geçici 5. maddesine,

yönelik iptal istemleri, 10.4.2014 günlü, E.2014/57, K.2014/81 sayılı kararlar reddedildiğinden, bu madde, fıkra, bent, cümle, bölüm, ibare, sözcük ve değişikliklere ilişkin yürürlüğün durdurulması istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE

10.4.2014 gününde karar verilmiştir.

VI- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, *"Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez."* denilmekte, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak, Mahkemenin gerekli gördüğü hâllerde, Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- 23. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasına (ç) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (d) bendinde yer alan *"Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve..."* ibaresinin,

2- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin,

3- 28. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının üçüncü ve dördüncü cümlelerinin,

4- 31. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan *"Kurula"* ibaresinin *"Başkana"*, (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan *"Kurul"* ibaresinin *"Başkan"* şeklinde değiştirilmesinin,

5- 32. maddesiyle değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin,

6- 33. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan *"ilgili daire başkanı"* ibaresinin *"Başkan"* şeklinde değiştirilmesinin,

7- 34. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasının değiştirilen *"oy kullanabilir. Belirtilenden"* ibaresinde yer alan *"oy kullanabilir."* sözcüklerinin,

8- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (2) numaralı fıkrasının,

9- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin değiştirilen (1) ve (3) numaralı fıkraları ile (10) numaralı fıkrasının değiştirilen *"yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından"* ibaresinde yer alan *"yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve..."* sözcüklerinin,

10- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 38. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarının,

11- 39. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 4. maddenin (8) numaralı fıkrasının,

iptal edilmeleri nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu düzenini ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE, 10.4.2014 gününde karar verilmiştir.

VII- SONUÇ

15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A- Tümünün yok hükmünde olduğunun saptanması isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- Tümünün şekil bakımından Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- 1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 49. maddesinin;

a- Birinci fıkrasında yer alan “aşmamak üzere” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “Bakanlıkça” ibaresinin,

b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasının,

c- Dördüncü fıkrasında yer alan “ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

Anayasa’ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Erdal TERCAN’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- 2. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun’un 50. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

3- 3. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun’un 119. maddesinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Erdal TERCAN’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu’nun 9. maddesinin;

a- Değiştirilen birinci fıkrasının,

b- İkinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresinin “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmesinin,

Anayasa’ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT’ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

5- 8. maddesiyle, 4954 sayılı Kanun’un başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT’ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

6- 9. maddesiyle değiştirilen 4954 sayılı Kanun’un 12. maddesinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT’ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

7- 20. maddesiyle, 4954 sayılı Kanun'a eklenen geçici 12. maddenin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Zehra Ayla PERKTAS'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

8- 22. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

9- 23. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasının değiştirilen (ç) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (2) numaralı fıkrasına (ç) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (d) bendinde yer alan;

aa- *"Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve..."* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- *"...genel sekreter yardımcılarını atamak."* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c- (2) numaralı fıkrasına eklenen (e) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının;

a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- Değiştirilen (e) ve (ı) bentlerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c- (h) bendinde yer alan;

aa- "Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını...", ibaresinin madde metninden çıkarılmasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

bb- "...genel sekreter yardımcılarını,..." ibaresinin madde metninden çıkarılmasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

11- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Burhan ÜSTÜN, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b- (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükümlerinin, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

12- 28. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının değiştirilen;

aa- İkinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- Üçüncü ve dördüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

iptal hükümlerinin, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (4) numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurul” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c- (5) numaralı fıkrasının;

aa- Değiştirilen (a) bendinin,

bb- (c) bendindeki “İlgisine göre daire başkanı ve” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

13- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

14- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

15- 31. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasında yer alan “iki” ibaresinin “üç” şeklinde değiştirilmesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (2) numaralı fıkrasında yer alan “Üçüncü Daire Başkanının” ibaresinin “Başkanın” şeklinde değiştirilmesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

c- (3) numaralı fıkrasında yer alan “Kurula” ibaresinin “Başkana” şeklinde değiştirilmesinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

d- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan “Kurul” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

16- 32. maddesiyle değiştirilen 6087 sayılı Kanun’un 15. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının;

aa- (a) bendinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile M. Emin KUZ’un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün, Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- Kalan bölümünün Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (2) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ’un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

c- (3) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

17- 33. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 16. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan “ilgili daire başkanı” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesinin Anayasa’ya aykırı olduğuna

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

b- Eklenen (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

18- 34. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasında yer alan *"her üye,"* ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen *"ancak bir aday için;"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (2) numaralı fıkrasının değiştirilen *"oy kullanabilir. Belirtilenden"* ibaresinde yer alan;

aa- *"oy kullanabilir."* sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- *"Belirtilenden"* sözcüğünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

19- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (2) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c- (3), (4) ve (5) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

20- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin;

a- Değiştirilen (1) ve (3) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (5) numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurula” ibaresinin “Başkana” şeklinde değiştirilmesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c- Değiştirilen (6) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

d- (10) numaralı fıkrasının değiştirilen “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından” ibaresinde yer alan;

aa- “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve...” sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- “...Genel Kurul tarafından” sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

21- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 38. maddesinin;

a- (1) ve (3) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (5) ve (10) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

22- 39. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'a eklenen;

a- Geçici 4. maddenin;

aa- (1), (2), (3), (4) ve (5) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- (6) ve (7) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

cc- (8) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- Geçici 5. maddenin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

10.4.2014 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ
Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM
Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI
Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL	
Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ	

KARŞIOY GEREKÇESİ

15.2.2014 tarih ve 6524 sayılı Kanun'un 20. maddesi ile 22.7.2003 tarih ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na eklenen Geçici Madde 12 ile yapılan düzenlemeyle, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Türkiye Adalet Akademisinde Başkan, Başkan Yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim Kurulu ve Denetim Kurulu üyeleri, Genel Sekreter, Eğitim Merkezi Müdürü ve müdür yardımcıları, 23. madde uyarınca görevlendirilen hâkim ve savcılar ile diğer personelin görevlerinin sona ereceği hükmü getirilmiştir.

6524 sayılı Kanun'la yapılan düzenleme öncesinde Akademi Genel Kurulu'nun kimlerden oluşacağı 4954 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle kapsamlı biçimde tespit edilmiş; bu meyanda dört yıl için seçimle saptanacak üyeler tek tek belirlenmiş, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi gibi yüksek mahkemelerin genel kurullarınca seçilecek üyeler; Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK), Yüksek Öğretim Kurulu (YÖK), Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Noterler Birliğince seçilecek üyeler, kaynak olarak gösterilmiştir. Geçici Madde 12 ile seçimle gelen Genel Kurul üyelerinin dört yıllık görev süreleri dolmadan görevlerine son verilmiştir. Söz konusu yasal tasarrufla seçilmiş üyelerin görev süresi bakımından kazanılmış hakları ile hukuk güvenlikleri tamamen ortadan kaldırıldığından; bu kişiler bakımından vaki yasal düzenleme Anayasa'nın 2. maddesiyle öngörülen hukuk devleti ilkesine açıkça aykırıdır. Bu saptamanın doğal sonucu olarak da Genel Kurulun seçtiği Yönetim ve Denetim Kurulu üyeleri ile bu Kurulun önerdiği kişiler arasından seçilecek diğer yöneticiler bakımından göreve son verme yasal tasarrufu aynı gerekçeyle Anayasa'nın 2. maddesine aykırı düşmektedir.

Geçici görevlendirilenlerin haricindeki Akademi teşkilat kadrosunda görev yapan kamu görevlilerinin (idari personelin) tamamının görevinin sona ereceğine ilişkin düzenleme de Anayasa'ya uygun düşmemektedir. Gerçekten, 6524 sayılı Kanun'la Akademi idari personeli ve teşkilat kadrosu ile ilgili olarak esaslı bir değişiklik yapılmadığı halde, yönetici, ünvanlı-ünvansız vb. herhangi bir ayırım yapılmadan, görevli bütün kamu görevlilerinin görevlerine son verilerek, bir başka göreve atandırılabacakları yolundaki düzenleme Anayasa'nın 128. maddesindeki "*kamu görevlisi teminatı*" ile Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle, Geçici Madde 12'nin açıklanan kişiler yönünden iptaline karar verilmesi gerektiği kanaatine vardığımızdan; çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılamıyoruz.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

KARŞIOY YAZISI

I- 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 49. maddesinde değişiklik yapılarak, hakim ve savcılarının yurt dışına eğitim amacıyla gönderilmeleri yetkisi tümüyle Adalet Bakanlığına verilmiştir.

Bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma veya doktora yapmak gibi kişisel ve mesleki donanım kazandıran, cazip bazı olanaklardan yararlanmak konusunda istekli olmaları doğal sayılabilecek hakim ve savcılarının böyle bir olanağı elde etmeleri Adalet Bakanlığının takdirine bırakılmıştır.

Bir kamu görevlisinin yapmakta olduğu kamu görevinin gerekleriyle şahsi menfaatlerinin çelişmesine Batılı etik değerler sisteminde "*çıkartların çatışması-conflict of interest*" denilmektedir. Yurt dışına gönderilmeleri Adalet Bakanlığının ve dolayısıyla o kurumun en üst amiri olan Adalet Bakanının takdir ve tercihine bağlı olan hakim ve savcılarının bu yöndeki isteklerinin karşılık bulabilmesinin, Adalet Bakanıyla ve mensubu olduğu hükümetle iyi ilişkiler içinde olmayı, en azından verecekleri kararlarla Hükümeti rahatsız etmemeyi, sorun yaratmamayı gerektirdiği söylenebilir. Bunun aksini iddia etmek hayatın olağan akışına ters düşer. Başka bir deyişle, hakim ve savcının yapmakta olduğu kamusal görevin gerekleri ile şahsi beklentileri arasında "*çıkartların çatışması*" olgusu ortaya çıkar. Böyle bir durumun ise her davada tarafsızlıkla ve dış etkilerden uzak olarak karar vermesi gereken hakimlerin bağımsızlığı ile bağdaşmayacağı açıktır.

Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiş, izleyen maddelerinde kuvvetler ayrılığı ilkesini

güvence altına alan yasama, yürütme ve yargı erklerinin kullanımı hükme bağlanmış, bu çerçevede 9. maddede yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı öngörülmüştür. Anayasa'nın 138. maddesinde mahkemelerin bağımsızlığı, 139. maddesinde hakimlik ve savcılık teminatı, 140. maddesinde de hakimlik ve savcılık mesleği düzenlenmiştir. Anayasa'ya göre hakimlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı esas olduğu kadar, yargının evrensel standartlarına göre yargı mensuplarının sadece tarafsız olmakla kalmayıp, tarafsız oldukları görüntüsünün de korunması gerekir.

İptali istenen kural yargı bağımsızlığının gereklerine uymadığından Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırıdır.

II- Kanun'un 3. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 119. maddesiyle hakim ve savcıların meslek içi eğitimlerinin usul ve esaslarının Türkiye Adalet Akademisince hazırlanan yönetmelikle belirlenmesi öngörülmektedir.

Kuralla, hakim ve savcıların meslek içi eğitimlerinde Adalet Akademisine yetki verilmesi Anayasa'ya her ne kadar aykırı değil gibi gözükmekte ise de, Kanun'un çeşitli maddeleriyle yapılan değişiklikler sonucunda Adalet Akademisinin neredeyse tümüyle Adalet Bakanlığının kontrolünde bir kurum haline gelmiş olduğu ve bilimsel ve idari özerkliğini kaybettiği gözetildiğinde, hakim ve savcıların meslek içi eğitiminin, yürütme organının tavsiye, telkin ve yönlendirmeleri doğrultusunda yapılmasına karşı her hangi bir güvence içermeyen kuralın, Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu anlaşılmaktadır. Kuralın iptali gerekir.

III- Kanun'un 7. maddesiyle 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 9. maddesinde yapılan değişikliklerle, Akademi, yürütme organının kontrolünde bir eğitim kurumu haline getirilmiştir. Akademi başkan ve başkan yardımcılarının belirlenmesi ve diğer idari konularda Adalet bakanının başlıca yetkili haline gelmesi, hakim ve savcıların eğitiminin, yürütme organının tercih ve yönlendirmesi doğrultusunda yapılmasına yol açacak ve dolaylı yollarla da olsa yargı bağımsızlığını zedeleyebilecektir. Bu nedenle kuralla yapılan düzenlemelerde Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine uyarlık bulunduğu söylenemez.

IV- Kanun'un 8. maddesiyle 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 11. maddesinin dördüncü fıkrasında yapılan değişiklikle, Akademinin çeşitli hizmet birimlerine yapılacak atamalar düzenlenmiş ve bu konudaki yetki Adalet bakanına verilmiştir. Bu düzenlemenin de Kanun'un 7. maddesinin Anayasa'ya aykırılığına ilişkin yukarıda belirtilen gerekçelerle iptali gerekir.

V- Kanun'un 9. maddesiyle 4954 sayılı Kanun'un 12. maddesi değiştirilmiş, bu çerçevede Adalet Akademisi genel kurulunda Adalet bakanlığı temsilcilerinin sayısı artırılarak, Yargıtay ve Danıştay'ın üye sayıları azaltılmıştır. Özellikle, Adalet Akademisi genel kurul üyelerinden adli ve idari yargı hakim ve savcılarını temsilen görev yapacak olanların Adalet Bakanı tarafından görevlendirilmesi, hakim ve savcılara ilişkin Anayasal ilkelerle bağdaşmaz.

Kanun'la yapılan diğer düzenlemelerle birlikte değerlendirildiğinde, iptali istenen kuralın da diğerleri gibi, Akademinin yürütme organı etki ve kontrolü altında kalmasını sağlamaya yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Hakim ve savcılarının meslek içi eğitimlerinin de yargı görevinin bağımsız ve tarafsız biçimde ifası amacına yönelik olması gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır. Bu nedenle meslek içi eğitimi düzenleyen yasa kurallarının da aynı Anayasal ilkeye uygun olması zorunluluğu bulunduğu açıktır. Diğer maddeler için belirtilen gerekçelerle, Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırı olan kuralın iptali gerekir.

VI- Kanun'un 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 12 ile Türkiye Adalet Akademisinin, Kanunun yürürlük tarihindeki Başkan, Başkan yardımcıları, Genel Kurul, Yönetim Kurulu, Denetim Kurulu üyeleri ile görevlendirilmiş hakim ve savcılar ve diğer personelin görevlerine son verilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin ilkelerinden biri de hukuk güvenliğidir. Anayasal güvenceler çerçevesinde ve yasalara uygun olarak bir statüye alınmış olan kişilerin mutlak bir zorunluluk ve haklı bir neden olmaksızın, hukuk güvenliğini tümüyle ortadan kaldıracak şekilde, yasa ile görevden alınmaları Anayasa'nın 2. maddesinde tanımlanan hukuk devletine aykırıdır.

Yasa ile göreve son verme işlemine karşı idari yargıya müracaat imkanı da bulunmadığından, kural, Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan hak arama hürriyetine de aykırıdır.

VII- Kanun'un 31. maddesiyle, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 14. maddesinin (2) numaralı fıkrasında değişiklik yapılarak, maddede yer alan teftiş kurulunun Üçüncü Daire başkanının gözetiminde görev yapması konusundaki düzenleme değiştirilmiş ve teftiş kurulunun Başkan'ın (Adalet Bakanının) gözetiminde görev yapması öngörülmüştür.

Anayasa'nın 159. maddesinde Adalet bakanının Kurul'un başkanı olduğu, Kurul'un yönetim ve temsiline Kurul Başkanına ait olduğu belirtilmiştir. Teftiş ise Kurul'un görevlerindendir.

Anayasa ile Kurul Başkanı sıfatıyla Adalet Bakanına verilen görev ve yetki, Kurul'un yönetim ve temsiline ibarettir. Yönetim ve temsil, hakim ve savcıların teftişini kapsamamaktadır. Anayasa'nın 159. maddesinin dokuzuncu fıkrasında, *"Hakim ve savcıların görevlerini kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme, görevlerinden dolayı veya veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri, ilgili dairenin teklifi ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanının oluru ile Kurul müfettişlerine yaptırılır"* denilmiştir. Buna göre, yürütme organının mensubu olan Kurul Başkanının teftişle ilgili görevi Anayasa tarafından doğrudan düzenlenmiş ve Kurul Başkanının yetkisi, ilgili dairenin teklifine olur vermekle sınırlandırılmıştır.

Teftiş Kurulunun doğrudan Başkanın gözetiminde görev yapacak olması, Kurula verilmiş olan bir yetkinin Başkana devredilmesi anlamına geldiğinden Anayasanın 159. maddesine aykırıdır.

Teftiş kurulunun gözetimi, kurulun çalışmalarında somut hususlara ilişkin direktif, telkin, tavsiye yapmak imkanı veren, doğrudan hiyerarşik amir konumunun bir önceki aşaması olan bir yetkidir. Anayasa'da HSYK Başkanına araştırma ve soruşturma işlemlerine olur verme yetkisi öngörülmüş olup, olur verme yetkisinin oljektif ve tarafsız bir şekilde kullanılabilmesi için olur verecek makamın daha önceki aşamayı yönlendirmemiş olması

gerekir. Ancak iptali istenen kural, Anayasa'da HSYK Başkanı ile teftiş kurulu arasında kurulan dengeyi ve iş bölümünü bozmuştur. Kurul Başkanının aynı zamanda yürütme organının bir üyesi olması nedeniyle, yürütmenin yargı bağımsızlığına aykırı olarak Adalet Bakanına hakim ve savcılar üzerinde etki ve nüfuz imkanı veren kural, bu yönüyle de Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırıdır.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞI OY GEREKÇESİ

Dava konusu Kanun'un 25. maddesi ile değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasının iptaline ilişkin olarak, üye Zühtü ARSLAN'ın II-1 nolu başlık altında açıklanan karşıoy gerekçelerine aynen katılıyorum.

Üye
Burhan ÜSTÜN

KARŞIOY GEREKÇESİ

15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nda değişiklik öngören 25. ve 29. maddeleri ile 28. ve 32. maddelerinin bir bölümünün iptaline ilişkin karşıoy gerekçelerim.

I. Kanun'un 25. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 8. Maddesinin İncelenmesi

A. (2) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

İptali istenen kuralla, Anayasa ve 6087 sayılı Kanun'da öngörülen şekilde Kurul üyeliğine seçilenlerin hangi dairede asil ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacaklarını belirleme yetkisi, Kurul Başkanı'na verilmiştir.

Anayasa'nın 159. maddesinin ikinci fıkrasında, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun yirmiiki asıl ve oniki yedek üyeden oluşacağı ve üç daire halinde çalışacağı belirtilmiş, ancak üyelerin dairelerde görevlendirilmesine ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Anılan maddenin son fıkrasında, dairelerin oluşumu ve işbölümünün kanunla düzenleneceği hükme bağlandığından, dairelerin oluşumu, üyelerinin sayısı ve başkanının seçim usulünün belirlenmesi hususu kanun koyucunun takdirindedir. Bu itibarla, üyelerin görev yapacağı dairenin Kurul Başkanı tarafından belirlenmesinde Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Nitekim Anayasa Mahkemesi bölümlerinin üyelerinin belirlenmesinde de benzer bir usul benimsenmiştir. 6216 sayılı Kanun'un 22. maddesinin (2) numaralı fıkrasıyla bölümlerin ve komisyonların oluşumunun İçtüzükle belirleneceği hükme bağlanmış; Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 27. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Bölümlerde görev alacak Başkanvekilleri dışındaki üyelerin, geliş kaynakları ve Bölümler arasında dengeli dağılım esasları gözetilerek Başkan tarafından belirleneceği düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi gibi yargısal fonksiyon icra eden bir merciin organı niteliğinde olan bölümlerde görev yapacak üyelerin Başkan tarafından belirlenmesi mümkün olduğuna göre, idari bir kurum olan HSYK'nın organı niteliğindeki dairelerde görev yapacak üyelerin belirlenmesinin Kurul Başkanı'nca belirlenmesinin evleviyetle mümkün olabilmesi gerekmektedir.

Öte yandan Anayasa'nın 159. maddesinin yedinci fıkrasının birinci cümlesinde, Kurulun yönetimi ve temsilinin Kurul Başkanı'na ait olduğu belirtilmiştir. Kurul üyelerinin görev yerlerinin belirlenmesi de esas itibarıyla bir yönetim işidir. Dolayısıyla bir yönetim işi olan üyelerin görev yapacağı dairelerin belirlenmesinin Kurul Başkanı'na bırakılmasında Anayasa'ya aykırı bir husus bulunmamaktadır.

Üyelerin görev yapacağı dairelerin belirlenmesinin Kurul Başkanı'na verilmiş olmasının bağımsızlık ilkesine aykırı olduğu da söylenemez. Anayasa'da korunmaya çalışılan, Kurulun işlevsel bağımsızlığıdır. Yani anayasa koyucunun öngördüğü husus, Kurul üyelerinin, Anayasa'da Kurula tanınan münhasır yetki alanında yürütmenin etkisinden uzak bir şekilde irade ortaya koyması ve bu doğrultuda icrai kararlar verebilmesidir. Nitekim 159. maddesinin yedinci fıkrasının ikinci cümlesiyle Kurul Başkanı'nın

dairelerin çalışmalarına katılması yasaklanarak bu işlevsel bağımsızlık sağlanmaya çalışılmıştır. Çalışılacak dairenin belirlenmesi ikincil nitelik taşıyan bir işbölümü meselesinden öte hiçbir anlam taşımamaktadır. Kurul üyelerinin çalışacakları dairenin Kurul Başkanı tarafından belirleniyor olmasının, yürütmenin Kurul üyelerinin iradesi üzerinde bir baskı yaratacağı sonucuna ulaşamaz.

Anayasa'nın 159. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Kurulun yürütme organından bağımsız olması gerektiği aşikârdır. Ancak Kurulun yürütme organından bağımsız olması, onun tamamen denetimsiz bir hale getirilmesi anlamını taşımamaktadır. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen demokratik devlet ilkesi, Kurulun belli ölçüde demokratik meşruiyete sahip olmasını da gerekli kılmaktadır. Demokratik meşruiyete sahip olmayan bağımsız bir Kurul hesap verebilir olmaktan uzaklaşacağı gibi, özellikle bir görüşün hakimiyeti altına girmiş bu şekildeki bir Kurulun hakim ve savcılarının bağımsızlığının teminatı olmaktan ziyade bunu zayıflatan bir hüviyete bürünmesi kuvvetle muhtemeldir. Nitekim geçmiş tecrübelerimiz, demokratik meşruiyeti bulunmayan ve kapalı bir kutu gibi çalışan HSYK'nın hakim ve savcılar üzerinde ne denli bir baskı aracına dönüşebildiğini açıkça ortaya koymaktadır. Belli bir anlayışın hâkim olduğu ve hesap verme sorumluluğu hissetmeyen bir HSYK'nın, hakim ve savcılarının iradelerine tesir etmek bakımından yürütme organından daha az tehlikeli olduğu söylenemez.

HSYK yönetiminin, bir meslek kuruluşu gibi tamamen meslek mensuplarına bırakılması, yasama ve yürütme organlarının HSYK yönetiminde hiçbir şekilde etkili olmaması düşüncesi günümüz demokrasisi açısından savunulamaz. Zira meslek kuruluşları yalnızca kendi üyelerini ilgilendiren konularda karar almakta ve bu kararlar sadece üyelerini etkilemektedir. Dolayısıyla meslek kuruluşlarının, sadece kendi üyelerinin iradelerine dayanmakla sınırlı bir meşruiyet temeline sahip olmaları yeterlidir. Oysa hakim ve savcılar tüm toplumu etkileyen kararlar verdiğinden bunlarla ilgili karar verme yetkisini haiz olan HSYK'nın daha geniş bir meşruiyet zeminine oturması gerektiği açıktır. Halkın temsilcilerinden seçilen yasama organının güvenine dayanarak icraatta bulunan yürütme organının bir unsuru olan Adalet Bakanı'nın Kurul Başkanı olmasının öngörülmesinde de, Kurulun demokratik meşruiyetinin sağlanması kaygısının güdüldüğü anlaşılmaktadır. Bu suretle Kurulun faaliyetlerinin siyasal sorumluluğu da yürütme organına yüklenmiş olmaktadır.

Sonuç olarak Kurulun demokratik meşruiyetini sağlama çabasının bir sonucu olarak Kurul Başkanı olması öngörülen Adalet Bakanı'nın bir iş bölümü faaliyeti olan üyelerin görev yapacağı daireleri belirleme yetkisini haiz olması, Anayasa'nın 159. maddesinin yedinci fıkrasının birinci cümlesiyle Kurul Başkanına verilen yönetim görevi kapsamındaki bir yetki olup, Kurulun bağımsızlığını zedeleyen bir husus olarak görülemez.

B. (3) Numaralı Fıkrasının Birinci ve İkinci Cümlelerinin İncelenmesi

İptali istenen kurallarla, daire başkanlarının, her dairenin kendi üyeleri içinden üye tam sayısının salt çoğunluğuyla belirlenecek iki aday arasından, Genel Kurulca seçilmesi öngörülmekte, Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması hâlinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişinin daire başkanı seçilmiş sayılması kurala bağlanmaktadır.

Anayasa'nın 159. maddesinin yedinci fıkrasında, Kurulun, kendi üyeleri arasından daire başkanlarını seçeceği hükme bağlanmış, son fıkrasında ise dairelerin oluşumunun kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Anayasa'da daire başkanlarının Kurul tarafından seçileceği belirtilmiş, ancak seçim usulüne ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Daire başkanlarının seçim usulünün belirlenmesi kanun koyucunun takdirine bırakılmıştır. Kanun koyucu, bu yetkisine dayanarak, başkanların, ilgili dairenin kendi üyeleri içinden üye tam sayısının salt çoğunluğuyla belirlenecek iki aday arasından Genel Kurulca seçilmesini, Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması hâlinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda, katılanların en çok oyunu alan kişinin daire başkanı seçilmiş sayılmasını öngörmüştür. Kanun koyucunun takdirini bu yönde kullanmasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

II. Kanun'un 28. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 11. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Üçüncü ve Dördüncü Cümlelerinin İncelenmesi

İptali istenen kurallarla Genel Sekreter adaylarının belirlendiği seçime ilişkin ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması durumunda üç gün içinde ikinci bir toplantının yapılması, ikinci toplantıda,

bu toplantıya katılanların en çok oyunu alan üç adayın teklif edilmiş sayılması öngörülmektedir.

Anayasa'nın 159. maddesinin onbirinci fıkrasında, Genel Sekreterin, birinci sınıf hâkim ve savcılardan Kurulun teklif ettiği üç aday arasından Kurul Başkanı tarafından atanacağı belirtilmiş, ancak Genel Sekreter adaylarının belirlendiği seçim usulü detaylandırılmamış, seçime ilişkin toplantı ve karar yeter sayılarıyla ilgili herhangi bir sınırlayıcı hükme yer verilmemiştir. Bu nedenle, Genel Sekreter adaylarının belirlendiği seçime ilişkin toplantı karar ve yeter sayılarını belirlemek, demokratik hukuk devleti ilkesini gözetmek koşuluyla kanun koyucunun takdirindedir.

Kanun koyucu, dava konusu kuralla, Genel Sekreter adaylarının belirlendiği seçimde toplantı veya karar yeter sayılarının temin edilememesi ihtimali üzerine ikinci bir toplantı yapılmasını ve ikinci toplantıda, toplantıya katılanlarının oy kullanmasını yeterli görmüştür. Bu yöndeki düzenlemenin, Genel Sekreter adaylığı seçiminin aklileştirilmesine ve seçim sürecinin sürüncemede kalmasını engellemeye yönelik bir tedbir olduğu anlaşılmakta olup Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

III. Kanun'un 29. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 12. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrası ile Kanun'un 32. Maddesiyle Değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 15. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

İptali istenen 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasıyla, HSYK'ya geçici veya sürekli görevli atanacak tetkik hakimlerinin, Genel Kurulun, Birinci Daire tarafından her bir boş kadro için önereceği iki katı aday arasından seçmesi öngörülmektedir. Öte yandan, atanacak tetkik hakimlerinin belirlenmesine ilişkin seçimde toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması durumunda üç gün içinde ikinci bir toplantının yapılması, ikinci toplantıda, bu toplantıya katılanların en çok oyunu alan kişinin atamasının yapılması düzenlenmektedir.

İptali istenen 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasıyla ise Kurul müfettişlerinin, Genel Kurulun, Birinci Daire tarafından her bir boş kadro için önereceği iki katı aday arasından seçmesi öngörülmekte; Kurul müfettişlerinin belirlenmesine ilişkin seçimin toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması durumunda üç gün içinde ikinci

bir toplantının yapılması, ikinci toplantıda, bu toplantıya katılanların en çok oyunu alan kişinin atamasının yapılması düzenlenmektedir.

Anayasa'nın 159. maddesinin onbirinci fıkrasının son cümlesinde, Kurul müfettişleri ile Kurulda geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hakim ve savcılar, muvafakatlerini alarak atama yetkisinin Kurula ait olduğu belirtilmiştir.

Bu hükümle, Kurul müfettişleri ile Kurulda geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hakim ve savcılar, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Kurula tanınmakla birlikte atama usulüne ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla Kurul müfettişleri ile tetkik hâkimlerinin atama usullerinin belirlenmesi kanun koyucunun takdirindedir. Bu itibarla, Kurulda çalışacak müfettişler ile tetkik hakimlerinin, Birinci Dairenin her bir boş kadro için önereceği iki katı aday arasından seçilerek atanmasının öngörülmesinde Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Toplantı ve karar yeter sayısına ilişkin olarak Kanun'un 28. maddesiyle değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının üçüncü ve dördüncü cümleleri için yapılan değerlendirmeler aynen bu kural yönünden de geçerlidir.

Üye
Hicabi DURSUN

KARŞI OY GEREKÇESİ

15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un çeşitli hükümleriyle 6087 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerle, HSYK Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarını atama yetki ve görevi Kurul Başkanı'na tanınmıştır.

Anayasa'nın 159. maddesinde HSYK ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş, bu çerçevede kanunla düzenlenebilecek birçok husus dahi Anayasa hükmüyle belirlenmiştir. Ancak bu düzenleme yapılırken Teftiş Kurulu Başkanı ve Başkan yardımcılarının atanmasına ilişkin bir hükme yer verilmeyerek bu hususların düzenlenmesi kanun koyucunun takdirine bırakılmıştır.

Bu çerçevede kanun koyucunun takdir hakkını kullanarak HSYK Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarını atama yetkisini Kurul Başkanı'na tanınmasında, Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Kurul Başkanı'nın aynı zamanda Adalet Bakanı olması nedeniyle bu yetkiye sahip olmasının güçler ayrılığı ilkesine ve yargı bağımsızlığına dolayısıyla Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülebilir. Ancak, bizzat anayasa koyucu Adalet Bakanı'nın Kurul Başkanı olmasını öngörmüş ve Kurulun yönetimi ile temsil yetkisinin Başkan'a ait olduğunu Anayasa'nın 159. maddesinde açıkça vurgulamıştır. Teftiş Kurulu Başkanı ve Başkan yardımcılarını atamak da Kurulun yönetimine ilişkin bir husus olduğundan bu yetkinin Kurul Başkanı'na tanınması da doğaldır.

Esasen, Anayasa'nın 159. maddesi incelendiğinde, anayasa koyucunun HSYK'yı bir yargısal merci olarak değil hâkim, savcı ve mahkemelere ilişkin idari kararlar veren bir idari kurul olarak düzenlediği anlaşılmaktadır (Nitekim Anayasa Mahkemesi 7.3.2013 günlü, E. 2011/20, K. 2013/41 sayılı kararında Kurulun idari bir merci olduğunu ifade etmiştir). Ancak anayasa koyucu bu idari kurulu belirlerken adalet hizmetlerinin birçoğuna ilişkin etkin görevleri bulunan Adalet Bakanı'nın da bu Kurulda bulunması gerektiğine hükmetmiş, hatta bununla da yetinmeyerek Bakan'ın bu Kurulun herhangi bir üyesi olarak değil, başkanı olarak görev yapması gerektiğine karar vermiştir. Anayasa koyucunun bu tercihinde etkili olan hususun ne olduğu ise 6087 sayılı Kanun'un 3. maddesinin gerekçesinde, *"... topluma ve Meclise karşı hesap verme pozisyonunun bir gereği ve anayasal düzenlemenin tabii bir sonucu olarak, ... Adalet Bakanı, kurulun Başkanı olarak öngörülmektedir"* şeklinde açıklanmıştır. Bu gerekçeden de açıkça anlaşılacağı üzere, Adalet Bakanı'nın Kurulun başkanı olarak öngörülmesinin nedeni, ülkedeki adalet hizmetlerinin doğru ve eksiksiz bir şekilde yürütülmesi konusunda toplum ve meclise karşı sorumluluğu bulunan yürütme organının, bu sorumluluğunu yerine getirebilecek yetki ve göreve sahip kılınmasını sağlamaktır. Gerçekten hem yasal, hem siyasi hem de pratik olarak bakıldığında, ülkedeki adalet hizmetlerinin doğru işlememesi halinde kimsenin bu görevi yürüten hâkim ve savcılara yahut bunların üst idari kurulu olan HSYK'ya kusur atfetmediği veya bu durumdan bu kişi veya kurumları sorumlu tutmadığı, bu sorumluluğun yürütme organına yüklendiği görülmektedir. Esas itibarıyla bu konuda halkın hesap sorabildiği tek kurumun yasama üzerinden yürütme organı

olduğu görülmektedir. Bu itibarla, Anayasa koyucunun Adalet Bakanı'nı Kurul Başkanı olarak belirlemesi son derece bilinçli bir tercihe dayanmakta olup HSYK'nın, anayasa koyucunun bu bilinçli ve demokratik tercihindan bağımsız olarak değerlendirilmesi yanıltıcı sonuçlara yol açabilecektir.

Bu çerçevede eğer Kurul Başkanı olan Adalet Bakanının, Teftiş Kurulu Başkanı ve Başkan yardımcılarını atama yetkisinin güçler ayrılığı ve yargı bağımsızlığı ilkelerine aykırı olduğu kabul edilirse, Kurula başkanlık etmesinin de aynı şekilde bu ilkelere aykırı görülmesi gerekir ki bu, bizzat Anayasa hükmüyle çelişkiye yol açabilir.

Müfettişlerin genel kurul tarafından atanması, müfettiş olmayanların da atanabildiği idari bir görev olan Teftiş Kurulu Başkan ve Başkan yardımcılıklarına Kurul Başkanı tarafından atama yapılmasına anayasal bir engel teşkil etmemektedir.

Bu itibarla, 15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile değişik 6087 sayılı Kanun'un;

1- a) 6. maddesinin (d) bendinde yer alan *“Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve”* ibaresinin

b) 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (h) bendinde yer alan *“Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını...”* ibaresinin madde metninden çıkarılmasının,

c) 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin,

iptali yönündeki çoğunluk kararına yukarıda açıkladığımız,

2- Muhalif kaldığımız diğer kuralların iptali yönünden ise sayın Zühtü ARSLAN tarafından *“KARŞIOY GEREKÇELERİ”*nde açıklanan nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

KARŞI GÖRÜŞ

6524 sayılı Kanun'un diğer bazı hükümleri ile birlikte, 1. ve 3. maddeleri ile yapılan bazı değişikliklerin de iptali istenmiştir.

6524 s.K. m. 1 ile 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 49. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "aşmamak üzere" ibaresinden sonra gelmek üzere "Bakanlıkça" ibaresi eklenmiş, ikinci fıkrası yürürlükten kaldırılmış ve dördüncü fıkrasında yer alan "ilgisine göre Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır. Yapılan değişiklikten sonra 49. maddenin birinci fıkrası şu şekli almıştır: *"Bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma yapmak, kurs, eğitim ve öğrenim görmek üzere seçilen ya da iç veya dış burstan yararlanan hâkim ve savcılar iki yılı; doktora yapmak üzere görevlendirilenler ise üç yılı aşmamak üzere Bakanlıkça yurtdışına gönderilebilir"*. Görüldüğü gibi, yapılan değişiklikle, hakim ve savcılar, bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj, araştırma, kurs, eğitim ve öğrenim, yurtdışı burs gibi konular, tümüyle Adalet Bakanlığının tasarrufuna bırakılmıştır. Değişiklikten önce Bakanlığın Merkez ve taşra teşkilatında görev yapan hakim ve savcılar için Bakanlık, diğer hakim ve savcılar için Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu yetkili kılınmıştı.

6524 s. K. m. 3 ile de yine 2802 sayılı Kanun'un 119 uncu maddesi değiştirilmiş; *"Hâkim ve savcılar hak ve ödevi olan meslek içi eğitimleri Türkiye Adalet Akademisince yaptırılır. Bu eğitimin usul ve esasları, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun görüşü alınarak Türkiye Adalet Akademisince hazırlanan yönetmelikte belirlenir"* denilmiştir. Yapılan değişiklikle hakim ve savcılar, mesleki eğitimleri konusunda esas olarak Türkiye Adalet Akademisi yetkili kılınmış, HSYK'nun eğitimin usul ve esasları konusundaki yetkisi ise görüş belirtmekle sınırlandırılmıştır. Değişiklikten önce mesleki eğitim konusunda esas olarak HSYK yetkili kılınmıştı, Türkiye Adalet Akademisi görüş belirtmekte idi. Yapılan değişiklikle durum tersine çevrilmiş görünmektedir.

Yukarıda belirtilen hükümler, Mahkememiz çoğunluğunca, Anayasa'nın 159. maddesinde, hakim ve savcılar, eğitimi konusunun mutlaka HSYK tarafından yaptırılacağı konusunda bir hüküm olmadığı, bu hükümlerin hakimlerin bağımsızlığı ve teminatını zedeleyen bir yönünün de olmadığı kabul edilerek, Anayasa'ya aykırı bulunmamıştır.

Değişiklik yapılan her iki hükümde görüldüğü hakimlerin ve savcılarının mesleğe başladıktan sonra, meslekleriyle ilgili olarak yurtdışında eğitim veya yurtiçinde meslekiçi eğitimine ilişkindir. Yurtdışında yapılan yüksek lisans, doktora, staj, araştırma gibi konularda nitelik olarak meslekiçi eğitime dahil konulardır.

Anayasa'nın Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunu düzenleyen 159. maddesinde hakimlerin ve savcılarının meslekiçi eğitimlerinin mutlaka HSYK tarafından yaptırılacağı konusunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak Anayasa'nın 140. maddesinde "Hâkimlik ve savcılık mesleği" düzenlenmiş, ikinci fıkrasında hakimlerin görevlerini mahkemelerin bağımsızlığı ve teminatı esaslarına göre ifa edecekleri belirtildikten sonra, üçüncü fıkrasında şöyle denilmiştir:

"Hâkim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir."

Görüldüğü gibi, Anayasa m. 140, 3'de hakim ve savcılarının atanmaları, özlük işleri, disiplin işleri vb konular yanında meslekiçi eğitimlerinin de hakimlerin bağımsızlığı ve teminatı esaslarına göre düzenleneceği kabul edilmiştir. Anayasa koyucu bu hususu da hakimlerin ve savcılarının, tıpkı yargı yetkisi gibi, özlük yahut disiplin işleri gibi, aynı nitelikte ve kapsamda görmüştür. O nedenle hakim ve savcılarının meslekiçi eğitimleri de hakimlerin bağımsızlığı ve teminatı esaslarına göre düzenlenmelidir. Anayasa koyucu, hakimlerin bağımsızlığı ve teminatını gerektiren konularda ise ayrı bir organ olarak Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kurulmasını kabul etmiş, Anayasa'nın 159. maddesinde de ayrıca düzenlemiştir. 159. maddenin birinci fıkrasında Kurulun, yine hakimlerin bağımsızlığı ve teminatı esaslarına kurulacağı ve görev yapacağı kabul edilmiştir.

Hakimlerin ve savcılarının meslekiçi eğitimleri de, hakimlerin bağımsızlığı ve teminatı esaslarına göre düzenlenmesi gereken bir konu

olduğundan, bu konuda HSYK'nun yetkili kılınması bir zorunluluktur. O nedenle bu konulardaki yetkinin HSYK'dan alınıp Bakanlığa ve Türkiye Adalet Akademisine verilmesi Anayasa'nın 3., 140. ve 159. maddelerine aykırıdır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle 6524 sayılı Kanun'un 1. ve 3. maddeleri ile 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 49. maddesinde ve 119. maddesinde yapılan değişiklikler Anayasa'nın 3., 140. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaatinde olduğumdan, çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Erdal TERCAN

FARKLI GEREKÇE VE KARŞIOY GEREKÇESİ

15.2.2014 tarih ve 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun ilgili maddelerinde değişiklik yapan 25. ve 29. maddeleri ile 28. ve 32. maddelerinin bir kısmı iptal edilmiştir. Karşıoy gerekçelerim, Mahkememizin gerekçeli kararında olduğu gibi, anlatımı ve okumayı kolaylaştırmak maksadıyla iptal edilen maddelerin bir kısmı gruplandırılmak suretiyle, farklı gerekçeyi izleyen bölümde dört başlık altında açıklanmıştır.

I- FARKLI GEREKÇE

Dava dilekçesinde parlamentonun kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı biçimde Anayasa'da kendisine verilmeyen bir yetkiyi kullanarak, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kurulması ve görev yapması gereken bir kurumu yürütmeye bağladığı, dolayısıyla "yetki gaspı" yaptığı gerekçesiyle, Kanun'un tümünün "yok hükmünde" olduğunun tespiti istenmiş, Mahkememiz de bu talebi oybirliğiyle reddetmiştir.

Mahkeme gerekçesinde, "yokluk" kavramı "bir normun var olmadığının ifadesi" olarak tanımlanmış, hukuka aykırılığın "o normun hukuk alanında hiçbir zaman varlık kazanamamasına yol açacak ağırlıkta

ve açıklıkta olması” durumunda yokluğun ortaya çıkabileceği, bunun dışındaki Anayasa’ya aykırılıkların iptal yoluyla giderilebileceği, dava dilekçesinde ileri sürülen sakatlıkların “Kanun’un varlık kazanmasını olanaksız kılan haller kapsamına girmediğinden” anayasallık denetiminin ayrıntılı bir şekilde yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

Mahkeme, bu görüşüyle, “yokluk” konusunda verdiği son kararlarından iki noktada ayrılmıştır. Birincisi, isabetli olarak, Cumhurbaşkanının kanunu yayımlama iradesi ve kanunun Resmi Gazetede yayımlanmasının, kanunun varlığının değil, yürürlüğünün zorunlu şartı olduğu vurgulanmıştır. İkinci olarak, bir kanunun yokluğundan bahsedilebilmesi için, parlamento iradesinin olmaması dışında, “*anayasal düzende yasama organına verilmeyen bir yetkinin fonksiyon gaspı suretiyle kullanılması gibi*” bir durumun bulunması gerektiği belirtilmiştir.

Böylece “yokluk” konusunda, 1992 yılında verilen bir kararda, yönetim hukukundaki yokluk tanımından hareketle ortaya konan “*Anayasa yargısında yasama işlemlerinin yok sayılabilmesi ancak yetki ve görev gaspı ya da çok ağır biçim eksikliği durumlarında söz konusu olabilir*” şeklindeki görüşe bir anlamda geri dönmüştür (E. 1992/26, K.1992/48, K.T: 17.9.1992). Halbuki, Mahkeme sonraki kararlarında “yokluk” tanımını ve muhtemel yokluk nedenlerini oldukça daraltmış, son olarak yaklaşımını şu şekilde açıklamıştı: “*Yokluk, bir normun var olmadığının ifadesidir. Yasalar bakımından parlamento iradesinin olmaması, Cumhurbaşkanının yayımlama iradesinin bulunmaması, resmi gazetede yayımlanmaması gibi bir normun varlığının zorunlu koşulları bulunmadığı sürece “var”lıktan söz etmek olanaksızdır. Ancak bunun dışındaki sakatlıklar, denetime tabi oldukları sürece, Anayasal denetimin konusunu oluşturabilirler*” (E.2008/16, K.2008/116, K.T: 5.6.2008).

Bu kısa açıklamadan bile anlaşılacağı üzere, “yokluk” ve “yok hükmünde sayma”, oldukça belirsiz, sınırlarının belirlenmesi kolay olmayan, kendi içinde paradoksal özellikler taşıyan, dahası bir an için gerekli unsurlarının ortaya konabileceği varsayılsa bile anayasa yargısında uygulanması son derece zor olan konulardır. Mahkememizin belirttiği üzere, “yokluk” bir normun varlığının zorunlu şartlarının bulunmaması ise ortada denetime konu bir kural “yok” demektir. Anayasa Mahkemesi, sadece denetlenebilir bir normun var olması, başka bir ifadeyle norma vücut veren ve yürürlüğe koyan iradelerin bulunması durumunda bir normun

denetimini yapabilmektedir. Bu niteliklere sahip olmayan ve Anayasa'da öngörülen şartlara uyulmadan Mahkemenin önüne getirilecek norm ise incelenmeksizin reddedilecektir. Zira, olmayan bir normun denetlenerek, olmadığının söylenmesi paradoksal bir durumdur.

Diğer yandan, şekil şartlarına sahip olmakla birlikte, “yetki ya da fonksiyon gaspı” sonucu ortaya çıkan bir kanunun denetiminde de Mahkemenin uygulayabileceği yegane yaptırım iptaldir. Bu durumda dahi ortada “yokluk”tan ziyade, “var” olan bir kanun hükmünün Anayasa’ya aykırılığı, dolayısıyla iptal edilebilirliği söz konusudur. Mahkememiz çoğunluğunun verdiği fonksiyon gaspı örneğinin “ağır ve açık” bir Anayasaya aykırılık olduğu, bu anlamda ortaya çıktığı ileri sürülen “yok”luğun da aslında, Kelsen’in ifadesiyle, bir “hukuk düzeninde iptal edilebilirliğin en üst derecesi”ni oluşturduğunu söylemek daha doğru olur (Hans Kelsen, *Pure Theory of Law*, Trans. Max Knight, Berkeley, 1967, s.278).

“Yokluk” ya da “yok hükmünde sayma” kararının belli istisnai durumlarda verilebileceği ya da verilmesi gerektiği görüşü bir an için kabul edilse bile, bu yetkinin öncelikle anayasal bir dayanağa sahip olması gerektiği izahtan varestedir. Hiç kuşkusuz, anayasa koyucu iptal kararıyla düzeltilemeyecek derecede ağır sakatlıkları dikkate alarak, anayasa yargısında “yokluk” ya da “yok hükmünde sayma” kurumunu tanıyabilir. Ancak, mevcut anayasal ve yasal durum karşısında Anayasa Mahkemesinin böyle bir yetkiye sahip olduğunu ileri sürmek mümkün değildir (Aynı yönde bkz. bkz. Osman Can, “Anayasa Yargısında Yokluk”, *Prof.Dr.Ergun Özbudun’a Armağan*, Cilt II, Ankara, 2008, ss.189-190; Nur Uluşahin, “Yokluk Teorisinin Anayasa Hukukunda Yeri ve Uygulanabilirliği”, *a.g.e.*, ss.724-727).

Anayasa’nın 6. maddesine göre, “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz”. Bu anayasal kural Anayasa Mahkemesi için de geçerlidir. Anayasa’nın 148. maddesinde Anayasa Mahkemesine verilen yetki, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve TBMM İçtüzüğü’nün şekil ve esas bakımından Anayasa’ya uygunluğunu denetlemekten ibarettir. Bu denetimin sonunda da Mahkemenin uygulayabileceği tek yaptırım denetime konu kuralın iptalidir. Bunun dışında, denetlenen kuralın “yokluğunun tespiti” veya “yok hükmünde sayılması” gibi bir karar türüne Anayasa’nın herhangi

bir hükmünde yer verilmiş değildir. Anayasa'nın 153. maddesinde iptal kararlarının doğurabileceği muhtemel sakıncaları gidermeye yönelik bir dizi kurala yer verildiği, bunlar arasında "iptal kararları geriye yürümez" hükmünün bulunduğu da dikkate alındığında, anayasa koyucunun Anayasa Mahkemesine "yokluk" kararı verme yetkisini aklından dahi geçirmedeği söylenebilir.

Hukukun genel teorisi veya evrensel ilkeleri gibi bir takım kaynaklardan "yokluk" veya "yok hükmünde sayma" kararı alma yetkisinin çıkarılabileceği ileri sürülebilir. Böyle bir düşüncenin keyfiliğe açık olduğu ve Anayasayla bağdaşır olmadığı ortadadır. Normların Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle görevli olan Anayasa Mahkemesi, bu görevini Anayasa'da kendisine verilen sınırlı ve çerçevesi belli olan yetkileri kullanarak yapabilir. Bu yetkilerin, ortaya çıkan hukuksal sakatlıkları gidermek için yeterli olmayabileceği, bir takım hak ihlallerinin gerçekleşebileceği ve muhtemel hukuki sakıncaların iptal kararıyla giderilemeyeceği ileri sürülebilir. Ancak, tam da bu noktada Anayasa Mahkemesinin bir kurulu iktidar olduğu ve kurucu iktidarın tanıdığı sınırlar içerisinde hareket edebileceğini hatırlamak gerekir. Ayrıca, unutmamak gerekir ki, Anayasa Mahkemesi ve diğer mahkemeler, toplumda mevcut her türlü hukuki sorunu çözmek zorunda olan ve olağanüstü güçlere sahip kurumlar değildir.

Anayasa Mahkemesi, bazı istisnai durumlarda "yokluk" konusunda karar verebileceğini ifade etmek suretiyle, son derece belirsiz, tehlikeli ve karanlık bir odaya açılan kapıyı kapatmak yerine aralık tutmaya devam etmiş, hatta biraz daha aralamıştır. Muhtemel "yokluk" kararlarının, iptal kararlarından tamamen farklı ve radikal niteliği düşünüldüğünde, hukuk düzeninde çok büyük alt üst oluşlara neden olabileceği tahmin edilebilir (Bkz. Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, Cilt II, Bursa, 2011, s. 836). Gerçekten de "yokluk" kapısından içeri girilmesi, sadece anayasa teorisi ve pratiği açısından çok büyük sakıncalar yaratmakla kalmayacak, "yokluk" tartışmasını verilebilecek muhtemel "yokluk" ya da "yok hükmünde sayma" kararlarını da içine alacak şekilde genişletebilecektir.

Sonuç olarak, Kanun'un tümünün "yok hükmünde" sayılması talebinin reddine yönelik çoğunluk görüşüne yukarıda açıklanan farklı gerekçeyle katılıyorum.

II- KARŞIOY GEREKÇELERİ

1- Kanun'un 25. maddesiyle değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrası

Dava konusu kuralla Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) üyelerinin maddede belirtilen sınırlar içerisinde dairelere dağılımını yapma yetkisi HSYK Başkanına verilmiştir. Başkan, maddenin (1) numaralı fıkrasındaki esaslara göre, “üyelerin hangi dairede asıl ve tamamlayıcı üye olarak görev yapacağını belirler”. Daha önce HSYK Genel Kuruluna ait olan bu yetkinin Başkana verilmesinin, aşağıda açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 159. maddesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

a) Anayasa'nın 159. maddesi, HSYK'nın kuruluş ve görevlerini oldukça ayrıntılı bir şekilde düzenlemiştir. Kurul üyeleri, daire başkanları ve başkanvekilinin seçimi ile genel sekreter, müfettiş ve tetkik hakimlerinin atanmasına ilişkin hükümlere yer verilirken, üyelerin dairelere dağılımı konusunda 159. maddede hiçbir düzenleme bulunmamaktadır. Anayasa koyucu, bu konuyu “dairelerin oluşumu ve işbölümü” kapsamında kanuna bırakmıştır (m.159/son).

Bu çerçevede kanun koyucunun, üyelerin dairelerini belirleme yetkisini HSYK Genel Kuruluna, Başkana veya Başkanın önerisi ve Genel Kurulun uygun bulması gibi her iki organa birlikte vermesi takdir yetkisi kapsamındadır. Burada, söz konusu yetkinin mutlaka Genel Kurula bırakılması gerektiğini söylemek, 159. maddenin bir gereği değil, ancak yerindeliğe ilişkin bir değerlendirme olabilir. Kurul genel sekreterinin atanma usulünü bile ayrıntılı bir şekilde düzenleyen anayasa koyucunun, üyelerin dairelere dağılımının da mutlak surette Genel Kurul tarafından yapılmasını istediği, ancak bunu Anayasa'da belirtmeye ihtiyaç duymadığı veya “sehven” kanuna bıraktığı söylenemez.

b) Hiç kuşkusuz, kanun koyucunun üyelerin dairelere dağılımı konusundaki takdir yetkisinin Anayasa'ya uygun olması, özellikle de HSYK'nın “mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı” esaslarına göre kurulduğunu ve görev yaptığını belirten 159. maddenin ilk fıkrasına aykırı olmaması gerekmektedir. Bu bağlamda, üyelerin dairelerini belirleme yetkisini Başkana veren düzenlemenin bu esaslarla bağdaşıp bağdaşmadığının

ortaya konması gerekir. Bunun için de öncelikle, HSYK'nın anayasal statüsüne ve Başkanın konumuna bakılmalıdır.

Anayasa Mahkemesinin daha önce de belirttiği üzere, *“Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, idari organ niteliğini haizdir ve aldığı kararlar da yargı kararı olmayıp idari işlem niteliğindedir”* (E.2011/20, K.2013/41, K.T: 7.3.2013). Esasen Mahkeme, 1961 Anayasası döneminde de Yüksek Hakimler Kurulu'nun idari nitelikte bir kurum olduğunu şu ifadelerle açıklamıştır: *“Bir yürütme görevlisinin mahkemeye başkanlık etmesi düşünülemeyeceğinden Yüksek Hakimler Kurulu'nu yargısal bir kurul, kararlarını da yargısal bir karar saymak olanaksızdır. Yüksek Hakimler Kurulu'nun kuruluş amacı ve görev alanı yönünden de yönetsel nitelikte bir kurum olduğu, Hakimlerin özlük ve disiplin işlerini yürüttüğü, yargı kararları üzerinde denetim yetkisi ve görevi bulunmadığı, Anayasa'da ve ... Yasa'da belirtilmiştir”* (E.1976/43, K.1977/4, K.T: 27.1.1977).

HSYK'nın idari bir kurum olması, *“mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı”* esaslarına göre kurulan ve görev yapan bir kurum olarak, bağımsız çalışmasını sağlayacak güvencelere sahip kılınmasına kuşkusuz engel değildir. Nitekim, HSYK'nın idari kurum olmasına rağmen, yargıya ilişkin görev ve yetkilerinden dolayı Anayasa'nın *“yargı”* bölümünde yer alması da bunu göstermektedir. Ancak, tüm bunlar, anayasa koyucunun HSYK'yı, son kertede, Adalet Bakanının başkanlığında, hakim ve savcılar mesleğe kabul etme, atama, nakletme ve haklarında disiplin cezası verme gibi görev ve yetkilerle donatılmış, meslekten çıkarma kararları dışındaki kararları yargı denetimine kapalı olan bir idari kurum olarak düzenlediği gerçeğini değiştirmemektedir.

Anayasa'nın 159. maddesine göre, *“Kurulun Başkanı Adalet Bakanı”* olup, *“Kurulun yönetimi ve temsili Kurul Başkanına aittir”*. Aynı zamanda yürütme organında görev alan bir kişinin Kurulun başkanı olmasının *“yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatı”* esaslarıyla bağdaşmayacağı ileri sürülebilir. Nitekim, bu iddia 2010 yılında 5982 sayılı Kanun'un 22. maddesiyle değiştirilen Anayasa'nın 159. maddesinin neredeyse tüm hükümlerinin Anayasa'ya aykırılığı kapsamında Anayasa Mahkemesinin önüne getirilmiştir. Mahkeme, yaptığı denetim sonunda, bu iddiayı reddetmiştir. Kararda, Adalet Bakanının, dolayısıyla *“yürütmenin Kurul üzerindeki etkisinin belli ölçüde azaltıldığı”* vurgulanarak, *“söz konusu hükümlerin yargı bağımsızlığını dolayısıyla hukuk devleti ilkesini ortadan kaldırdığı ya da içini*

boşaltarak anlamsız hale getirdiği söylenemez” sonucuna ulaşılmıştır (E.2010/49, K.2010/87, K.T: 7.7.2010).

Adalet Bakanı, Anayasa’nın 140. maddesi gereğince hakim ve savcıların “idari görevleri yönünden” bağlı oldukları “Bakanlık kuruluşunun en üst amiri” konumundadır (2992 sayılı Kanun, m.5). Adalet Bakanının “HSYK Başkanı” olarak görev yapmasının yerindeliği tartışması bir yana bırakılacak olursa, bu düzenlemenin amacının yargı hizmetlerinin etkili ve verimli bir şekilde yerine getirilmesine yönelik olarak siyasal hesap verebilirliği sağlamak olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim, bu amaç 6087 sayılı Kanunun 3. maddesinin gerekçesinde “...topluma ve Meclise karşı hesap verme pozisyonunun bir gereği ve anayasal düzenlemenin tabii bir sonucu olarak, ... Adalet Bakanı, kurulun Başkanı olarak öngörülmektedir” şeklinde ifade edilmiştir.

Dava konusu kuralın, anayasa koyucu tarafından Adalet Bakanına “HSYK Başkanı” sıfatıyla, Kurulun yönetim ve temsili yetkisi verildiği ve bu anayasal konumun Anayasa Mahkemesince, bu konuda denetim yetkisinin olup olmadığı hususu bir yana, yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatına aykırı bulunmadığı dikkate alınarak değerlendirilmesi zorunluluğu vardır. Başka bir ifadeyle, anayasa koyucunun HSYK’yı Adalet Bakanının başkanlığında bir kurum olarak düzenlemesi, Başkanın Kurulun dışında “yabancı” bir unsur gibi algılanmasını mümkün kılmamaktadır.

c) Mahkeme çoğunluğunun iptal gerekçelerinden biri, Anayasa’nın 159. maddesinde yer alan “Kurulun yönetimi ve temsili Kurul Başkanına aittir” ifadesinden hareketle HSYK Başkanına verilen yetkilerin “yönetim ve temsil”le sınırlı olduğu görüşüdür. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira sözkonusu hüküm, Kurulun “yönetimi ve temsili” görevinin kim tarafından yerine getirileceğini düzenlemekte, Başkanın görev ve yetkilerinin sınırını çizmemektedir. Anayasa’da ve Kanun’da HSYK Başkanına dar anlamda “yönetim ve temsil” kapsamında değerlendirilemeyecek görev ve yetkiler verilmektedir. Nitekim 6087 sayılı Kanun’un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında Başkan’ın görevleri sayıldıktan sonra (f) bendinde “Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak” ifadesine yer verilmiştir. Kısacası, HSYK’nın başkanı ve bir organı olarak Başkan, Anayasa’nın 159. maddesinde sayılan görev ve yetkilerin dışında, kanunla kendisine verilen diğer görev ve yetkileri de kullanabilir.

Bir an için Başkanın yetkilerinin “yönetim ve temsil”le sınırlı olduğu kabul edilse bile, dava konusu kuralla verilen yetkinin geniş anlamda “yönetim” kapsamına girmediğini söylemek zordur. Üyelerin hangi dairede görev yapacaklarının belirlenmesi, işbölümü ve organizasyona ilişkin bir konu olup, yönetim yetkisi kapsamında değerlendirilebilir. Nitekim, yargısal görev yapan bir çok kurumda da üyelerin hangi dairede görev yapacağına kurumların yönetim ve temsilinden sorumlu olan başkanlar karar vermektedir. Sözgelimi, 6085 sayılı Sayıştay Kanunu’nun 21. maddesinin (1) numaralı fıkrasında “*Sayıştay Başkanı, Sayıştayı yönetir ve temsil eder*”, (5) numaralı fıkrasında da “*Sayıştay Başkanı; daire başkanları ve üyelerin dairelerini belirler...*” denmektedir.

d) HSYK Başkanına verilen üyelerin dairelerini belirleme yetkisi, sınırsız bir yetki değildir. Başkan bu yetkiyi 6087 sayılı Kanun’un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasında belirtilen esaslar çerçevesinde kullanabilecektir. Bu fıkra da üyeler geldikleri kaynağa göre dairelere dağıtılmış, örneğin, Birinci Dairede “*Adalet Bakanlığı Müsteşarı, Yargıtay’dan seçilen bir, adli yargı hakim ve savcıları arasından seçilen üç, idari yargı hakim ve savcıları arasından seçilen bir ve Cumhurbaşkanınca seçilen bir asıl üye*”nin görev yapacakları belirtilmiştir. Dolayısıyla, Başkan aynı kaynaktan birden fazla üyenin bulunması durumunda bunların hangi dairede görev yapacağına karar verebilmektedir.

Adalet Bakanının ve onun üyesi bulunduğu Bakanlar Kurulu’nun HSYK üyelerinin seçilmesinde hiçbir yetkilerinin bulunmadığı, Başkana verilen yetkinin görevleri ve üye kaynakları kanunla belirlenmiş olan dairelere aynı kaynaktan birden fazla üyenin bulunması durumunda dağılımı yapmaktan ibaret olduğu dikkate alındığında, bu sınırlı yetkinin yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatını zedelediği söylenemez. Aksi yöndeki görüş, bir yandan yürütmeye karşı aşırı bir güvensizliğe, diğer yandan da HSYK dairelerinin bir kısmının diğerlerinden daha önemli olduğu ve nihayet üyelerin Başkanın bu yetkisini kullanması sonucu etki altında kalabileceği varsayımına dayanmaktadır.

Her şeyden önce, dairelerin üçü de hakim ve savcılar hakkında çok önemli görevlere sahiptir. Dolayısıyla, bir dairenin diğerinden daha önemli olduğu varsayımı en azından anayasal olarak ileri sürülemez. İkincisi, HSYK üyelerinin, dairelerini belirleyen HSYK Başkanı’nun etkisi

altına gireceğini varsaymak da doğru değildir. Mahkememizin, 6087 sayılı Kanun'un ilk halini denetlerken belirttiği üzere, *“mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre görev yapan Kurul üyelerinin kendi iradeleri ile oylarını kullanacakları açıktır”* (E.2011/20, K.2013/41, K.T: 7.3.2013). Farklı bir bağlamda belirtilmiş olsa da, bu değerlendirmenin HSYK Başkanının üyelerin dairelerini belirlemesi yetkisi için de geçerli olduğu açıktır.

Söz konusu güvensizliğin ve varsayımların bir an için geçerli olduğu kabul edilse bile, dairelerin oluşumu ve kararlarının niteliği dikkate alındığında Başkana verilen bu yetkinin muhtemel “sakıncalar”ını gidermeye yönelik gerekli mekanizmalar mevcuttur. Anayasa'nın 159. maddesine göre, *“Kurul Başkanı dairelerin çalışmalarına katılamaz”*. Ayrıca, 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca *“Daire kararlarına karşı yapılan itirazları inceleyip karara bağlamak”* görevi Genel Kurula aittir. Bu nedenle, daire üyelerinin Başkanın etkisinde kalarak vermesi muhtemel “yanlı” kararları, Genel Kurul tarafından denetlenebilecektir. Kaldı ki, Başkanın üyelerin dairelerini belirlemesiyle ortaya çıkabilecek muhtemel sakıncaların, bu yetkinin Genel Kurul çoğunluğunca kullanılması durumunda çıkmayacağı da söylenemez.

e) Üyelerin hangi dairede görev yapacağını belirleme yetkisinin, aynı zamanda yürütme organında görev yapan HSYK Başkanı verilmesinin *“mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı”na* zorunlu ve otomatik olarak aykırılık teşkil edeceği söylenemez. Genel olarak ifade etmek gerekirse bu ilke, hakim ve savcıların atanması, nakil işlemleri ve soruşturulmaları gibi konularda Adalet Bakanına hiçbir yetkinin verilmemesi gerektiği gibi mutlak bir kabulü gerektirmemektedir. Almanya, Hollanda, Danimarka, Çek Cumhuriyeti gibi demokratik hukuk devletleri olduklarında kuşku bulunmayan bir çok Avrupa ülkesinde adalet bakanlarına bu konularda önemli yetkiler tanındığı bilinmektedir.

Hakim ve savcılara ilişkin konularda karar alan bir idari organın üyelerinin, aynı zamanda bu organın Başkanı olan kişi tarafından dairelerinin belirlenmesinin ötesinde, bizzatı bazı hakim ve savcılarının yürütme tarafından atanması bile tek başına yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatına aykırı görülmebilmektedir. Örneğin, yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kurulan ve görev yapan bir yüksek mahkeme olan *“Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri hakim sınıfından*

olan üyeleri, mahkemenin bu sınıftan olan başkan ve üyeleri tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oy ile birinci sınıf askeri hakimler arasından her boş yer için gösterilecek üç aday içinden; hakim sınıfından olmayan üyeleri, rütbe ve nitelikleri kanunda gösterilen subaylar arasından, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir” (Anayasa, m. 157). Aynı şekilde, 357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu’nun 16. maddesi uyarınca, askeri hakim ve savcıların atanmaları ve yer değiştirmeleri “Milli Savunma Bakanı ve Başbakanın müşterek kararnamesi ile Cumhurbaşkanının onayı”na sunularak yapılmaktadır.

Mahkememiz, bir çok bireysel başvuru kararında, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin üyelerinin bağımsız ve tarafsız olamayacaklarına ilişkin iddiaları, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına da atıf yapmak suretiyle, “atanma ve çalışma usulleri yönünden” hakimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı gerekçesiyle açıkça dayanaksız bulmuştur (Bkz. B.No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29; B.No: 2013/2954, 19/12/2013, § 49).

Bu açıklamalar ışığında, HSYK Başkanına kanunda belirtilen esaslar içinde üyelerin dairelerini belirleme yetkisi veren dava konusu kuralın Anayasa’nın 159. maddesine aykırı olmadığını düşünüyorum.

2- Kanun’un 25. maddesiyle değiştirilen 6087 sayılı Kanun’un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesi

Dava konusu kuralla daire başkanlarının her dairenin kendi üyeleri içinden üye tam sayısının salt çoğunluğuyla belirleyeceği iki aday arasından Genel Kurulca seçileceği belirtilmektedir. 6087 sayılı Kanun, değişiklikten önce, daire başkanlarının Genel Kurul tarafından daire üyeleri arasından seçilmesini öngörmekteydi. Dava konusu kuralla da bu yetkinin daireler ile Genel Kurul arasında paylaştırıldığı ve bununla daire üyelerinin kendi başkanlarının seçiminde daha fazla söz hakkına sahip olmalarının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Anayasa’nın 159. maddesinde Kurul’un daire başkanlarını kendi üyeleri arasından seçmesi öngörülmektedir. Ancak, Kurul’un bu seçimi nasıl yapacağına ilişkin herhangi bir anayasal kural bulunmamakta, bu durum kanuna bırakılmaktadır. Kanun koyucu, bu seçimin Genel Kurul

tarafından tüm üyeler veya ilgili dairenin üyeleri arasından yapılmasını tercih edebileceği gibi, dairelerin teklifi üzerine Genel Kurulca seçilmesini de tercih edebilir.

Anayasa'nın 159. maddesinde geçen "Kurul" terimi, her ne kadar bazı yerlerde açıkça "Genel Kurul" anlamında kullanıldığı anlaşılmaktaysa da, sadece "Genel Kurul"u değil, aynı zamanda daireleri de içine alan bir kavramdır. "Kurul"un yalnızca "Genel Kurul" olarak algılanması durumunda 159. maddede sayılan "Kurul"un görevlerinin tamamının mutlaka yirmüiki kişilik "Genel Kurul" tarafından yapılması gerektiği sonucu çıkar. Böylesi bir yorumun daireleri tamamen anlamsız ve işlevsiz hale getireceği açıktır. Nitekim, 6087 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinde "Kurul" terimi "Genel Kurul" olarak değil, "Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu" olarak tanımlanmış, "Kurulun teşkilatı" başlıklı 5. maddesinde ise "Kurul"un "Başkanlık, Genel Kurul, daireler ve hizmet birimlerinden" oluştuğu ifade edilmiştir.

Bu açıklamalar çerçevesinde, daire başkanlarının seçilmesi yetkisinin daireler ile Genel Kurul tarafından birlikte kullanılmasına yönelik düzenlemenin kanun koyucunun takdirinde olduğu ve Anayasa'ya aykırı bir yönünün bulunmadığı açıktır.

3- Kanun'un 29. maddesiyle değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile 32. maddesiyle değiştirilen 15. maddesinin (2) numaralı fıkrası

Kurallarla tetkik hakimleri ile kurul müfettişlerinin belli niteliklere sahip kişiler arasından *"ihtiyaç duyulan her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki kat aday içinden, muvafakatleri alınarak Genel Kurulca"* atanacakları öngörülmüştür. Anayasa'nın 159. maddesine göre *"Kurul müfettişleri ile Kurulda geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Kurula aittir."* Kurulun bu yetkisini nasıl kullanacağına dair Anayasa başka bir hükme yer vermemekte, konunun düzenlenmesini kanuna bırakmaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere, 159. maddede geçen "Kurul" terimi Genel Kurul ve daireleri içine alacak şekilde kullanılmaktadır. Dolayısıyla, kanun koyucu önceki düzenlemede olduğu gibi, müfettiş ve tetkik hakimlerini

atama yetkisini sadece Genel Kurula verebileceği gibi, bu yetkinin ilgili daireyle birlikte kullanmasını da isteyebilir. Zira Anayasa’da HSYK’nın seçme ve atama yetkilerinin kullanımında Kurulun bir organı olan dairelerin rol alamayacağına dair herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dava konusu kurallar da, buradan hareketle, müfettiş ve tetkik hakimlerini atama yetkisinin kullanımında Birinci Daireye her boş kadro için iki katı müfettiş ve tetkik hakimi adayı belirleyerek Genel Kurula sunma yetkisi vermiştir.

Birinci Dairenin, hakim ve savcıların atamasından sorumlu olduğu düşünüldüğünde, bu düzenlemenin öncekine oranla uzmanlığa dayalı daha etkin bir atama yöntemi getirdiği de söylenebilir. Bu yöntemin 1961 Anayasası döneminde Yüksek Hakimler Kurulu’ndaki müfettiş atamalarında da kullanıldığı bilinmektedir. 1961 Anayasası’nın 20/9/1971 tarih ve 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 144. maddesinde, Yüksek Hakimler Kuruluna bağlı ve sürekli olarak görevli müfettiş hakimlerin, *“hakim ve Cumhuriyet savcıları ile bu mesleklerden sayılanlar arasından Yüksek Hakimler Kurulunca”* atanacağı belirtilmekteydi. Bu anayasal hükmün uygulanmasına yönelik olarak çıkarılan 1597 sayılı Yüksek Hakimler ve Yüksek Savcılar Kurulu Kanunu’nda Kurulda görev yapacak müfettişleri önerme yetkisi bugünkü HSYK’nın Birinci Dairesiyle hemen hemen aynı görevleri yapan birinci bölüme bırakılmıştı. Kanun’un 42. maddesinin son fıkrasında *“Müfettiş Hakimler Kurulu Başkanı ile müfettiş hakimler, hakim ve Cumhuriyet savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından birinci bölümün teklifi üzerine Yüksek Hakimler Kurulunca atanır”* hükmüne yer verilmişti.

Dava konusu düzenlemeleri, Genel Kurulun müfettiş ve tetkik hakimlerinin atanmasına ilişkin “mutlak” yetkisini sınırlama olarak görmekten ziyade, HSYK’nın organik unsurlarından olan dairelerin uzmanlıklarından faydalanmayı ve bir anlamda Genel Kurulun işlemlerini kolaylaştırmayı amaçlayan bir değişiklik olarak değerlendirmek daha doğru olur. Kurallar, Genel Kurulun atama konusunda nihai belirleyiciliğini ortadan kaldırmamakta, sadece ilgili daireye iki aday teklif etme yetkisi vermektedir. HSYK Genel Kurulu, önerilen iki adaydan birini atayabileceği gibi, doğal olarak ikisini de atamayabilir ve daireden yeni adayların önerilmesini isteyebilir.

Diğer yandan, “işbirliğiyle atama” olarak değerlendirilebilecek olan bu yöntem, hukuk düzenimizde sadece HSYK için öngörülen bir yöntem

de değildir. Anayasallık denetiminde ölçü olmamakla birlikte, yöntemin kullanıldığı diğer uygulamalardan da bahsetmek konunun açıklanması bakımından gereklidir. Sözelimi, üniversite rektörlerinin atanmasında da benzer bir usul izlenmektedir. Anayasa'nın 130. maddesinde *"Kanunun belirlediği usul ve esaslara göre; rektörler Cumhurbaşkanınca...seçilir ve atanır"* denmekte, atama da üniversitelerle başlayan ve Yükseköğretim Kurulu ile devam eden bir sürecin sonunda belirlenen üç aday arasından Cumhurbaşkanınca yapılmaktadır (2547 sayılı Kanun, m. 13-a). Aynı şekilde, Anayasa'da herhangi bir düzenleme olmamakla birlikte, Sayıştay Başkanı ve üyelerinin seçiminde TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu üyeleri arasından belirlenen onbeş kişiden kurulu "Ön Seçim Geçici Komisyonu", gerekli gördüğünde adaylarla mülakat yapmak suretiyle, her boş üyelik için belirlediği iki katı adayı nihai kararı verecek olan Meclis Genel Kuruluna sunmakta, Genel Kurul da bu kişiler arasından seçim yapmaktadır (6085 sayılı Kanun, m.16).

Açıklanan nedenlerle, Kurul müfettiş ve tetkik hakimlerinin Birinci Daire'nin teklif ettiği iki kat aday arasından Genel Kurulca atanacağına ilişkin kurallarda Anayasaya aykırılık bulunmamaktadır.

4- Diğer kurallar

Dava konusu Kanunla değiştirilen 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması halinde üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda katılanların en çok oyunu alan kişinin daire başkanı seçileceği; 12. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile 32. maddesiyle değiştirilen 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlelerinde aynı yöntemle tetkik hakimlerinin ve müfettişlerin atamasının yapılacağı; 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının üçüncü ve dördüncü cümlelerinde Kurul genel sekreterinin seçiminde de aynı yöntemle en çok oyu alan üç adayın teklif edilmiş sayılacağı öngörülmektedir.

Anayasa'nın 159. maddesinde Kurula verilen seçme, atama ve teklif etme yetkilerinin kullanılmasında herhangi bir toplantı ve karar yeter sayısı öngörülmemiş, sadece "Kurulun ve dairelerin... toplantı ve karar yeter sayıları"nın kanunla düzenleneceği ifade edilmiştir. 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (3) numaralı fıkrası da *"Kanundaki istisnalar hariç olmak*

üzere Genel Kurul, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve üye tam sayısının salt çoğunluğuyla karar verir” şeklinde bu konuyu düzenlemiştir.

Dava konusu kurallarda daire başkanlarının, genel sekreterin, müfettiş ve tetkik hakimlerinin HSYK Genel Kurulunda seçimine ya da atanmasına ilişkin olarak bazı istisnalar getirilmektedir. Buna göre, Genel Kurulun ilk toplantısında toplantı veya karar yeter sayısı sağlanamadığında üç gün içinde yapılacak toplantıda katılanların en fazla oyunu alan kişiler durumlarına göre seçilmiş, atanmış ya da teklif edilmiş olmaktadır.

Bu düzenlemelerin Genel Kurul toplantılarına yüksek katılımı ve yüksek oyla seçimi engelleme ihtimali bulunduğundan yerinde olmadığı söylenebilir. Getirilen yöntemin toplantıya katılımı düşürmek yerine, tersine, her durumda seçimin ya da atamanın yapılacağını bilen üyelerin katılımını artıracığı da söylenebilir. Ancak, burada anayasallık denetimi bakımından önemli olan, öngörülen usul kuralının Genel Kurul üyelerinin iradesini ortadan kaldırmayacak nitelikte olmasıdır. Kanun koyucu, bunu sağlamak kaydıyla, Genel Kurul üyelerini toplantıya katılmaya ve karar almaya zorlayacak özel düzenlemeler yapabilir.

Kuralların, yapılan seçim ya da atamalarda bazı üyelerin toplantılara katılmaması ya da öngörülen salt çoğunluğun sağlanamaması sonucu sürecin kilitlenmesini ve sürüncemede kalmasını engelleyerek, bir an önce sonuçlanmasını sağlamaya yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Kanun koyucunun bu amaçla, ilk toplantıda toplantı veya karar yeter sayısı sağlanamadığında, üç gün içinde yapılacak ikinci toplantıda “katılanları” toplantı için yeterli görmesi ve katılanların en fazla oyuyla seçimi, atamayı ya da teklifi gerçekleştirmesinde Anayasa’ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, yukarıda açıkladığım gerekçelerle dava konusu kuralların Anayasa’ya aykırı olmadığını düşündüğümünden çoğunluğun iptal yönündeki görüşlerine katılmıyorum.

Üye
Zühtü ARSLAN

FARKLI GEREKÇE VE KARŞIOY GEREKÇESİ

6524 sayılı Kanuna ilişkin iptal davasında verilen kararlarla ilgili farklı ve karşıoy gerekçelerim aşağıdadır.

A- FARKLI GEREKÇELER

1- Kararda, Anayasanın 159. maddesinde HSYK'nın mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulacağını belirtilmesine rağmen, dairelerinin Başkan tarafından belirlenmesinin, HSYK'nın oluşumunun Bakanlar Kurulunun bir üyesi olan Adalet Bakanı tarafından belirlenmesi sonucunu doğurduğu ve bunun HSYK dairelerinin oluşumunda yürütmenin belirleyici olması anlamını taşıdığı, üyelerin dairelerinin HSYK Başkanı tarafından belirlenmesinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı yönünden olumsuz bir algıya neden olabileceği, dairelerin üyelerini belirleme yetkisinin Anayasanın 159. maddesinde Başkana ait olduğu belirtilen Kurulu temsil ve yönetim görevi ile bir ilgisinin bulunmadığı ve bu sebeple Başkanın Anayasada öngörülen konumuna da uygun olmadığı gerekçeleriyle, 6087 sayılı Kanunun 8. maddesinin değiştirilen ikinci fıkrasının Anayasanın 159. maddesine aykırı olduğuna hükmedilmiştir.

Anayasanın 159. maddesine göre HSYK'nın Başkanı Adalet Bakanındır. Başka bir ifadeyle, Adalet Bakanını Kurul Başkanı olarak belirleyen Anayasadır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa değişikliklerine ilişkin 12/9/2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunun, 159. maddeyi değiştiren 22. maddesiyle ilgili iptal talebini incelediği kararında, bu hususun Anayasa koyucunun tercihi olduğunu belirterek Adalet Bakanının HSYK Başkanı olarak belirlenmesini ve maddede belirtilen diğer görev ve yetkilerle birlikte Kurulun yönetimi ile temsili yetkisinin ona verilmesini mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından sakıncalı görmemiştir (7/7/2010 tarihli ve E.2010/49, K.2010/87 sayılı Karar).

Esasen HSYK'da "Kurul Başkanı" olarak görev yapan ve bu görevlerini yerine getirirken Adalet Bakanı sıfatıyla hareket etmeyen Başkanla ilgili olarak bu kararın gerekçesinde belirtilen görüşler Anayasa koyucunun söz konusu tercihinin kabul edilmemesi anlamına gelir. Kurul Başkanının üyelerin dairelerini belirlemekle yetkilendirilmesinin, aynı zamanda Bakanlar Kurulu üyesi olmasından dolayı olumsuz bir algıya neden olabileceğinin düşünülmesi de aynı sebeple yerinde değildir.

Bilindiği gibi, Anayasanın 159. maddesinin ikinci fıkrasında, HSYK'nın üç daire hâlinde çalışacağı; son fıkrasında da, dairelerin oluşumunun kanunla düzenleneceği belirtilmiş ve böylece dairelerin oluşumunda yasama organı yetkili kılınmıştır. Yasama organı buna uygun olarak 6087 sayılı Kanunun 8. maddesinde dairelerin oluşumunu, Adalet Bakanlığı Müsteşarı ile Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca seçilen üye dışında, üyelerin seçildikleri kaynaklara göre dairelerdeki sayısal dağılım olarak belirlemiştir. Birden fazla üye seçilen kaynaklardan gelen üyelerin dairelerini belirleme yetkisi ise Kurul Başkanına verilmiştir. Bu düzenlemenin ilk bakışta 159. maddenin son fıkrasına uygun ve kanun koyucunun takdir yetkisi içinde olduğu düşünülebilirse de, 159. maddenin yedinci fıkrasındaki "Kurulun yönetimi ve temsili Kurul Başkanına aittir" hükmü ile birlikte değerlendirildiğinde "yönetim ve temsil" yetkisinin, üyelerin dairelerini belirleme yetkisini kapsamadığı yönündeki görüş daha isabetli görünmektedir. Yönetim ve temsil yetkisinin, Kurulun organlarından olan dairelerin üyelerini belirleme yetkisini kapsayacak genişlikte anlaşılması, Genel Kurula ve dairelere yetki verilen bir çok konuda Başkanın etkili kılınabileceğinin de kabul edilmesi anlamına gelir ki, bu kabul yönetim görev ve yetkisini Başkana veren Anayasa koyucunun iradesine uygun düşmez.

Bu sebeplerle 8. maddesinin ikinci fıkrasının iptaline ilişkin çoğunluk kararına bu gerekçeyle katılıyorum.

2- Kanunun 39. maddesiyle 6087 sayılı Kanuna eklenen geçici 4. maddenin bir ilâ beşinci fıkraları Anayasanın 2. ve 159. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Kararın gerekçesinde, Anayasanın 159. maddesinde Kurul müfettişleri ile Kurulda çalıştırılacak hâkim ve savcılar atama yetkisinin Kurula verildiği, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarının da 159. madde uyarınca Kurul tarafından atanmaları gerektiği, Anayasanın 159. maddesi gereğince atama yetkisi Kurula ait olan ve bu madde uyarınca atamaları HSYK tarafından yapılan kişilerin görevlerine kanunla son verilmesinin Anayasanın 159. maddesini anlamsız ve işlevsiz kıldığı ve bu yönüyle 159. maddeye aykırı bulunduğu belirtilmekte ise de bu görüşe katılmak mümkün değildir.

Aşağıda, karşıoy gerekçelerimde de ifade edildiği üzere, Kurul müfettişleri ile Kurulda çalıştırılacak hâkim ve savcılar atama yetkisinin

Kurula ait olduğu 159. maddede açıkça hükme bağlanmakla birlikte, Kurula verilen görev ve yetkilerin Kurulun hangi organlarınca yerine getirilip kullanılacağı yasama organının takdir yetkisi içindedir. Bu itibarla, ilgili hükümlerdeki iptal kararlarına katılmadığımdan, anılan hükümlerin iptaline bağlı olarak geçici 4. maddenin bir ilâ beşinci fıkralarının da Anayasanın 159. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptale hükmedilmesinde isabet olmadığını düşünüyorum.

Diğer taraftan, Anayasanın 159. maddesi gereğince atama yetkisi Kurula ait olan ve bu madde uyarınca atamaları HSYK tarafından yapılan kişilerin görevlerine kanunla son verilmesinin Anayasanın 159. maddesine aykırı olduğu yönündeki gerekçeye katılmak da mümkün değildir. 159. madde hâkimlik teminatına sahip olan hâkim ve savcıların, HSYK'daki idarî görevlere, yine bu teminatın gereği olarak muvafakatleri alınmak kaydıyla Kurul (HSYK) tarafından atanabileceklerini öngörmek suretiyle bu teminatın gereği olan bir prensibi tekrarlamakta ve bu atama yetkisinin ait olduğu kurumu belirlemektedir. Bu hüküm, HSYK'da kanunla yapılacak yapısal değişikliklere veya söz konusu idarî kadroların kaldırılmasına rağmen, bu idarî kadrolara bir kez atanmış olanların, Kurul(un kanunla yetkilendirilen organın)ca başka bir göreve atanmadıkça bu görevlerde kalmaya devam edecekleri anlamına gelmemektedir. Aksinin kabulü, Anayasanın 2. maddesine ilişkin iptal gerekçesinde yapılan açıklamaları anlamsız ve gereksiz kılmaktadır.

Yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca, yasama organının Anayasaya aykırı olmamak şartıyla her konuyu kanunla düzenleyebileceği kuşkusuzdur. Hukukî ve fiilî zorunluluk hâllerinde, başka bir ifade ile haklı sebeplerin bulunması kaydıyla kamu görevlilerinin bulundukları görevlerden alınarak başka görevlere atanmalarının yasal düzenlemelere konu edilebileceği ve sözü edilen hukukî ve fiilî zorunluluklar sebebiyle başka kadrolara atama yapılmasının kanun koyucunun takdir alanı içinde olduğu kararın gerekçesinde de açıkça belirtilmektedir. Kararda bu zorunluluklara örnek olarak yeniden yapılandırmalar kapsamında teşkilât yapısının değiştirilmesinden bahsedilmektedir.

Kararın, Anayasanın 2. maddesine aykırılıkla ilgili gerekçesinde de ifade edildiği üzere, 6087 sayılı Kanunda yapılan değişikliklerde HSYK'da yapısal bir değişiklik söz konusu olmadığından, geçici 4. maddenin birinci

fıkrasında sayılanların görevlerinin sona erdirilmesini gerektirecek hukukî ve fiilî zorunluluklar sebebiyle yapılmış bir düzenlemeden söz edilemez. Bu itibarla, iptale ilişkin çoğunluk kararına, anılan kişilerin görevlerinin sona erdirilmesini öngören düzenlemenin, haklı sebeplerin bulunmamasından dolayı, hukuk devletinin gereği olan hukukî güvenlik ilkesine ve dolayısıyla Anayasanın 2. maddesine aykırı olduğu gerekçesi ile katılıyorum.

B- KARŞIOY GEREKÇELERİ

1- Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcılarını atama yetkisini Genel Kuruldan alarak HSYK Başkanına veren değişikliklerin Anayasanın 159. maddesine aykırı olduğuna karar verilmiştir.

Kararda, Anayasa'nın 159. maddesinin onbirinci fıkrasına göre müfettişleri atama yetkisi HSYK'ya ait iken Teftiş Kurulu Başkan ve yardımcılarını atama yetkisinin de evleviyetle HSYK'ya ait olması gerektiği ve HSYK Başkanının Kurulu temsil ve yönetim görevinin HSYK'ya ait olan mezkûr yetkiyi kapsamadığı, hükmün ayrıca anılan atamaların aynı zamanda Adalet Bakanı olan HSYK Başkanına bırakılması sebebiyle bu yetkinin kullanılmasında yürütmenin etkili olması sonucunu doğurduğu belirtilmektedir.

Öncelikle belirtilmelidir ki, Teftiş Kurulu Başkanını ve yardımcılarını atama yetkisinin HSYK'ya ait olduğu hususunda bir tartışma bulunmamaktadır. Kararda ise, atama yetkisinin HSYK'ya ait olduğu ifade edilirken HSYK Genel Kurulunun kastedildiği anlaşılmaktadır.

Anayasanın 159. maddesinin onbirinci fıkrasına göre Kurul müfettişlerini atama yetkisi de "Kurula", yani HSYK'ya aittir. 159. maddenin birinci ve ikinci fıkralarında "Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu" açık olarak yazıldıktan sonra izleyen fıkralarda kısaca "Kurul"dan bahsedilmiştir. 6087 sayılı Kanunun "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (1) bendinde de, 159. maddenin getirdiği düzenlemeye uygun olarak Kurulun Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunu ifade ettiği açıklanmıştır.

159. madde ile 6087 sayılı Kanunun 5. maddesinde HSYK'nın (Kurulun) organları Başkan, Genel Kurul ve daireler şeklinde düzenlendiğinden, 159. maddenin onbirinci fıkrasında geçen "Kurul"dan HSYK anlaşılmalıdır.

Nitekim, 159. maddenin sekizinci fıkrasında Kurulun yapacağı belirtilen mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükseltme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, disiplin cezası verme gibi işlemler de HSYK Genel Kurulu tarafından değil, 6087 sayılı Kanunun 9. maddesine göre dairelerce yapılmaktadır. 159. maddede Kurula ait olduğu belirtilen görev ve yetkilerin tamamının HSYK Genel Kuruluna ait olarak anlaşılması hâlinde Anayasa ve Kanunda HSYK'nın belirtilen organlardan oluşacağı yönündeki düzenlemenin anlamı kalmaz.

Dolayısıyla, müfettişlerin Kurul tarafından atanmasına ilişkin mezkûr onbirinci fıkra hükmü atamaların HSYK Genel Kurulu tarafından yapılmasını gerektirmediği gibi, 159. madde ile Kurula verilen birçok görev ve yetkinin dairelerce kullanılmasına benzer şekilde, HSYK'daki idarî görevlere hâkim ve savcılarının atanması bakımından Genel Kurul dışındaki organların yetkili kılınmasında da Anayasanın 159. maddesine aykırılık bulunmamaktadır. Bu sebeple, müfettişleri atama yetkisi Kurula ait iken Teftiş Kurulu Başkan ve yardımcılarının atama yetkisinin de evleviyetle HSYK'ya ait olması gerektiği gerekçesiyle anılan hükmün Anayasaya aykırı bulunması isabetli değildir. 159. maddenin sekizinci fıkrasında Kurula (HSYK'ya) ait olduğu belirtilen hâkim ve savcılar atama yetkisinin, 6087 sayılı Kanunun 9. maddesinde Kurulun bir organı olan Birinci Daireye verilmiş olması Anayasaya aykırı olmadığı gibi, Teftiş Kurulu Başkan ve yardımcılarının atamalarının Kurul organlarından biri tarafından yapılmasını öngören düzenleme de Anayasaya aykırı olmayacaktır.

Diğer taraftan, 159. maddenin yedinci fıkrasında Başkana verilen Kurulun yönetimi ve temsili yetkisinin Başkanın HSYK'ya ait bir yetkiyi tek başına kullanmasına imkân vermediği yönündeki görüşe katılmak da mümkün değildir.

Anılan fıkarda açıkça Kurulun yönetimi yetkisinin Kurul Başkanına ait olduğu belirtilmektedir. Yukarıda 8. maddenin ikinci fıkrasına ilişkin farklı gerekçe açıklamasında da ifade edildiği üzere, yönetim yetkisi, Kurulun organlarından olan dairelerde hangi üyelerin görev yapacağını belirleme yetkisini kapsamasa da, Kurulun görevlerini yerine getirmesinde yardımcı olmak üzere ihdas edilen idarî kadrolara atama yapma yetkisini içerir. Kararda da belirtildiği gibi, "Teftiş Kurulu Başkanlığınca yerine getirilen görev idarî bir görev"dir. Görev alanının hâkim ve savcılarının

denetimine ilişkin olması sebebiyle diğer teftiş kurullarından farklılık arz etmesi bu görevlerin idarî bir görev olduğu gerçeğini değiştirmez. Nitekim, hâkimlik teminatının gereği olarak hâkim ve savcılarının bütün idarî görevlere atanmasında aranan “muvafakatlerini alma” şartı Teftiş Kurulu Başkanlık ve yardımcılıkları için de aranmaktadır. Bu itibarla, Teftiş Kurulu Başkanlığı ve başkan yardımcılıklarına atama yapmanın, atama yetkisi Kurul Başkanına ait olan Genel Sekreterliğe ve genel sekreter yardımcılıklarına atama yapmaktan bir farkı bulunmamaktadır.

Anılan atamaların aynı zamanda Adalet Bakanı olan Kurul Başkanına bırakılması sebebiyle bu yetkinin kullanılmasında yürütmenin etkili olması sonucunun doğduğu yönündeki görüşte de, yukarıda (1) numaralı farklı oy gerekçesinde açıklanan sebeplerle isabet bulunmamaktadır.

Bu sebeplerle, 6087 sayılı Kanunun 6. maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendindeki “Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını ve ...” ibaresinin; 7. maddesinin ikinci fıkrasının (h) bendinde yer alan “Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını...” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının ve 15. maddenin birinci fıkrasının (a) bendinin iptaline ilişkin taleplerin reddine karar verilmesi gerektiğini düşündüğümünden, iptal yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

2- 6087 sayılı Kanunun 8. maddesinin üçüncü fıkrasının, daire başkanlarının her dairenin üye tamsayısının salt çoğunluğuyla belirleyeceği iki aday arasından Genel Kurulca seçilmesini öngören birinci cümlesi seçim yetkisi yönünden Genel Kurul iradesini sınırladığı gerekçesiyle Anayasanın 159. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Dava dilekçesinde, Genel Kurulun seçeceği Başkan adaylarının dairelerce ikiye indirilmesinin Genel Kurulun iradesini sınırlayacağı ileri sürülmemiş; sadece dairelerin üyelerinin HSYK Başkanı tarafından belirlenecek olması nedeniyle dairelerin salt çoğunluğunun bu şekilde oluşturulacağı, böylece dairelerce belirlenen iki adaydan birinin Genel Kurulca seçilecek olmasının Genel Kurulun yetkisini işlevsiz bırakacağı iddia edilerek iptal istenmiştir.

Oysa, aynı maddenin Başkanın dairelerde hangi üyelerin görev yapacağını belirlemesini öngören ikinci fıkrası iptal edilmiş ve dava dilekçesinde ileri sürülen sakınca ortadan kalkmıştır.

İptal kararında, Anayasanın 159. maddesinin yedinci fıkrasında “Kurul, kendi üyeleri arasından daire başkanlarını... seçer” kuralına yer verildiği, atama ve seçim konularında Anayasayla Kurula verilen yetkilerin Genel Kurul tarafından kullanıldığı, üçüncü fıkrayla yapılan düzenlemenin Anayasanın anılan kuralı gereğince Genel Kurula ait olan daire başkanını seçme yetkisini sınırladığı ve bu yetkiye müdahale anlamını taşıdığı belirtilerek, kural Anayasanın 159. maddesine aykırı bulunmuştur.

Yukarıda da açıklandığı üzere, 159. maddede geçen “Kurul” HSYK’dır. 159. maddede Kurula ait olduğu belirtilen yetkiler de HSYK’yı oluşturan organlar eliyle kullanılmaktadır. Yedinci fıkra hükmünün içeriği itibarıyla de “Kurul”dan Genel Kurulun anlaşılması gerektiği söylenemez. Yasama organının, Anayasa ile Kurula verilen yetkilerin tamamının veya bir bölümünün ayrı ayrı veya birlikte Genel Kurul ve dairelerce kullanılmasını öngören düzenlemeler yapması mümkün olduğu gibi daire başkanlarının dairelerin önereceği adaylar arasından Genel Kurulca seçilmesini, hatta dairelerin kendi üyeleri tarafından seçilmesini öngören düzenlemeler yapması da mümkündür. 159. maddenin son fıkrasında dairelerin oluşumu ve görevlerinin kanunla düzenleneceği belirtilmek suretiyle bu konularda yasama organı yetkili kılınmıştır ve bu konuyu düzenleme bakımından da takdir yetkisine sahiptir.

Diğer taraftan, atama ve seçim konularında Anayasayla Kurula (HSYK’ya) verilen yetkilerin Genel Kurul tarafından kullanılması gerektiği yönündeki görüşün anayasal bir dayanağı bulunmamaktadır. 159. maddede bu yönde bir hükme yer verilmediği gibi sekizinci fıkrada Kurula verilen hâkim ve savcılar atama yetkisinin 6087 sayılı Kanunun 9. maddesinde Birinci Daireye verildiği de bilinmektedir.

Bu sebeplerle, 6087 sayılı Kanunun 8. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinin Anayasaya aykırı olmadığını düşündüğümden, iptal yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

3- Tetkik hâkimleri ile Kurul müfettişlerinin her bir boş kadro için Birinci Daire tarafından teklif edilen iki katı aday arasından Genel Kurulca atanmalarını öngören hükümlerin de Anayasanın 159. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

Bu karara da, esas itibariyle, yukarıda (2) numaralı şıkta belirtilen gerekçelerle katılmak mümkün değildir.

Yukarıda da açıklanmaya çalışıldığı üzere, 159. maddenin onbirinci fıkrasına göre, Kurul müfettişleri ile Kurulda (HSYK'da) geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar atama yetkisi Kurula (HSYK'ya) aittir. Aynı fıkra da geçen "Kurul" kelimesinin bazen "HSYK", bazen de "Genel Kurul" olarak anlaşılıp yorumlanmasını gerektirecek bir hüküm olmadığına göre onbirinci fıkranın ikinci cümlesinde geçen ve çalışılacak kurumu ifade eden ilk "Kurul" kelimesini HSYK; atamaya yetkili kurumu ifade eden ikinci "Kurul" kelimesini ise Genel Kurul olarak anlamayı gerektirecek anayasal bir dayanak bulunmamaktadır. Bu sebeple 159. maddenin son fıkrasında yasama organı tarafından Kanunla düzenleneceği belirtilen hususlar da dikkate alındığında, onbirinci fıkra gereğince HSYK'ya ait olan Kurul müfettişleri ile tetkik hâkimlerini atama yetkisinin doğrudan Genel Kurula mı bırakılacağı, yoksa bütün hâkim ve savcılar atamaya ve nakletmeye de yetkili daire olan Birinci Dairenin önereceği ikişer aday arasından Genel Kurula mı verileceği yasama organının takdir yetkisi içindedir.

Bu sebeplerle, 6087 sayılı Kanunun 12. ve 15. maddelerinin ikinci fıkralarının birinci cümlelerinin iptaline ilişkin taleplerin reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle iptal yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

4- Daire başkanlarının, Genel Sekreter adaylarının, Kurul müfettişlerinin ve tetkik hâkimlerinin seçimine ilişkin ilk toplantılarda toplantı ve karar yeter sayılarının sağlanamaması hâlinde üç gün içinde yapılan ikinci toplantıda katılanların en yüksek oyunu alan kişinin seçilmesini ve atanmasını öngören hükümler de, toplantı yeter sayısının belirlenmemiş olması ve öngörülemeyen bir karar yeter sayısının söz konusu olmasından dolayı "toplantı ve karar yeter sayılarının kanunla düzenleneceği yolundaki Anayasa hükmü ile bağdaşmadığı" gerekçesiyle Anayasanın 159. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Anayasanın 159. maddesinin son fıkrasında toplantı ve karar yeter sayılarının kanunla düzenlenmesi öngörülmektedir. 6524 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerde ikinci toplantı için ilk toplantıya göre daha düşük toplantı ve karar yeter sayıları getirilmiştir. Kararda, Anayasanın anılan

hükmü gereğince yasal düzenlemede toplantı ve karar yeter sayısının belirlenmesi gerektiği hâlde dava konusu kurallarda belirli bir sayının öngörülmediği belirtilmektedir. Oysa, 159. maddenin son fıkrasında toplantı ve karar yeter sayılarının kanunla düzenleneceği hükme bağlanmakta; bunların belirli sayılar olarak hükme bağlanmasını emreden bir hükme yer verilmemektedir. İkinci toplantıda katılanların en yüksek oyunu alan kişinin seçilmiş sayılacağına öngörülmesi kanunla düzenleme şartının gerçekleşmesi için yeterlidir ve düzenleme öngörülebilir ve açık bir hüküm getirmektedir. Anılan düzenlemelerin, seçim ve atamaların sürüncemede bırakılmadan kısa sürede tamamlanmasını ve Genel Kurul toplantılarına katılımı teşvik eden bir düzenleme olduğu anlaşılmaktadır.

Bu sebeplerle, 6087 sayılı Kanunun 8. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinin; 11. maddesinin birinci fıkrasının üçüncü ve dördüncü cümlelerinin; 12. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinin ve 15. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinin iptaline ilişkin taleplerin reddine karar verilmesi gerektiğini düşündüğümden, bu hükümler bakımından da iptal yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2013/137

Karar Sayısı : 2014/94

Karar Günü : 22.5.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : İstanbul Anadolu 1. İnfaz Hakimliği

İTİRAZIN KONUSU : 13.12.2004 günlü, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 44. maddesinin (1) numaralı fıkrasının Anayasa'nın 17. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Hükümlü hakkında “Disiplin Kurulu Başkanlığınca” verilen hücreye koyma disiplin cezasının onaylanması talebinin incelenmesi sırasında, itiraz konusu kuralın Anayasa’ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanunun 37. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen “Hükümlü hakkında kurumda, düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlâl ettiğinde, eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre Kanunda belirtilen disiplin cezaları uygulanır.” hükmü gereğince hükümlü ve tutuklular hakkında ceza infaz kurumlarında cezalarını infaz ettikleri sırada yaptıkları eylemler nedeni ile verilen cezalardan bir tanesi de hücreye koyma disiplin cezasıdır.

Yetişkin hükümlü ya da tutukluların yaptıkları eylemler nedeni ile haklarında verilebilecek hücreye koyma disiplin cezalarının 5275 sayılı Kanunun 44. maddesinin 1. fıkrasında “Hücreye koyma cezası, hükümlünün eylemlerinin nitelik ve ağırlığına göre 1 günden 20 güne kadar, açık havaya çıkma hakkı saklı kalmak üzere, geceli ve gündüzlü bir hücrede tek başına tutulması ve her türlü temastan yoksun bırakılmasıdır.” şeklinde ve ayrıca çocuk hükümlü ve tutukluların yaptıkları eylemler nedeni ile haklarında verilebilecek odaya kapatma disiplin cezalarının aynı sayılı Kanunun 46. maddesinin 9. fıkrasında “Odaya kapatma cezası: 8. fıkra da belirtilen kapalı infaz kurumunda bulunan çocuğun, aynı fıkra da belirtilen eylemlerde bulunması hâlinde, 1 günden, 5 güne kadar açık havaya çıkma hakkı saklı kalmak üzere, gece ve gündüz tek başına bir odada tutulmasıdır. Bu ceza, çocuğun kurum görevlilerine istediği zaman ulaşmasına engel olunmayacak şekilde uygulanır. Çocuk, cezanın infazı öncesinde, sırasında ve sonrasında doktor kontrolünden geçirilir. Cezanın infazı sırasında çocuğun; ailesi, avukatı ve kanuni 1 temsilcisiyle görüşmesine izin verilir.” şeklinde süreleri ve infaz ettirme kuralları belirlenmiştir.

5275 sayılı Kanun’un 48. maddesinin 4. fıkrasının (f) bendinde “İnfaz edildiği tarihten itibaren disiplin cezasının kaldırılmasında ve iyi halin kazanılmasında hücreye koyma cezasının 44. maddenin 2. fıkrasındaki hallerde 6 ay, 3. fıkrasındaki hallerde 1 yıl esas alınır” hükmü yer aldığından hücreye koyma disiplin cezalarının infazından sonra hükümlü ve tutukluların iyi halliliklerini alabilecekleri süreler belirlenmiştir.

5275 sayılı Yasa’da belirlenen hücreye koyma disiplin cezaları ile odaya kapatma disiplin cezalarının infazı sırasında ve infazından sonra hükümlü ve tutukluların terk edilmişlik, dışlanmışlık ve yalnızlık düşüncesine iterek, ruh hallerinin olumsuz yönde etkilenerek psikolojilerinin negatif yönde gelişmesine neden olacağı bu nedenle ceza infaz kurumlarında cezalarının çektilmesinin yanı sıra infaz rejiminin asıl amacı olan, hükümlü ve tutukluların ıslah edilerek, dışarı ile uyum içinde ve suçtan uzak kalarak yaşayabilmelerinin sağlanması olan kural ve amaca aykırılık teşkil ettiği kanaatine varıldığı gibi hücreye koyma ve odaya kapatma disiplin cezalarının Anayasa’ya da aykırı olduğu düşünülmüştür.

Bu nedenle yukarıda belirtilen hücreye koyma cezaları Anayasanın 15/2, 17/1. maddesine aykırı olduğu, ayrıca hücre hapsine konan kişinin burada cezasını infaz ettiği sırada fiziki ve akli sağlığının büyük oranda tehlikeye düştüğü ve hücreden çıktıktan sonra topluma kazandırılması gereken bir mahkum olmaktan

uzak ruh sağlığını yitirmiş topluma daha zararlı bir hale geldiği dolayısı ile hücre cezasının işkenceyi yasaklayan Anayasamızın 17. maddesine de aykırı olduğu ve bunların AİHS’de Türkiye’nin taraf olduğu protokollerde de yer aldığı, verilecek cezalarda ölçölülük esasının mutlaka olması gerektiği aksi durumun, Anayasamızın cezalarda ölçölülük ilkesini getiren 13. maddesine aykırı olduğu ve bu nedenle hücre cezasının uygulanmasının kişinin ruh ve fiziki sağlığı üzerinde yarattığı olumsuzluklar nedeni ile ölçölülük esasının aşıldığı ve işkenceyi yasaklayan Anayasanın 17. maddesine de aykırı olduğu bu konuda AİHM tarafından Kamel Ketreb isimli mahpusun cezaevinde intihar etmesinin hücre hapsinin uygulanması sonucu olduğu kanaatine varılarak, “mahpusu korumak devletin görevidir” diyerek, bunu yerine getirmeyen devleti tazminata mahkum etmiştir.

Birçok Avrupa ülkesinde dahi halen uygulanmakta olan bu hücre cezasının işkence ile eş değer olduğu bir çok tıp kongrelerinde dile getirilmiş, hücre cezasının insani bir ceza olmadığı ve bunun kaldırılması gerektiği belirtilmiştir.

Cezaevlerinde gerek Avrupa da gerekse diğer ülkelerde uygulanan hücre hapsinde çok basit ihlallerden dolayı da bu cezanın verildiği, oysa cezasını çekmekte olan mahkumlara verilen disiplin cezasının insan onuruna yaraşır ve ruh sağlığını bozmayacak bir ceza olması gerekmektedir.

Hücre hapsi cezası dışında verilebilecek çok ceza çeşidi vardır. Hücre cezası çok ciddi sağlık sorunlarına yol açmakta bu da, son zamanlarda artan kanser vakalarının bu açıdan da değerlendirilmesi gereğini getirmektedir. Bu nedenle hücre cezası mahkumu disipline etmez aksine büyük öfke yaratarak topluma daha zararlı hale getirir. Hücre hapsi yani tecridin sonu ruhun ölümüdür. Yaşayan ölümler yaratır. Bu ceza Avrupa ülkelerinden önce ülkemizde kaldırılarak insani açıdan daha önce bir adım atılmalıdır. Sonuç olarak hücre cezası işkence ile aynı sonucu doğurmakta ve işkenceyi yasaklayan Anayasamızın 17. maddesine aykırı olmaktadır.

İstanbul Anadolu Cumhuriyet Savcılığı, 5275 sayılı Kanunun 44. ve 46. maddeleri ile 47. maddelerinde açıklanan hususlar gözönünde bulundurulduğunda hücreye koyma ve odaya kapatma disiplin cezalarının Anayasaya aykırı olmadığı yönünde mütalaada bulunmuştur.

Tutuklu ve hükümlüler hakkında ceza infaz kurumunda cezalarını infaz ettikleri sırada yaptıkları eylemler nedeni ile hücreye koyma ve odaya kapatma disiplin

cezalarının dışında başka cezalar da verildiği ve söz konusu cezaların hükümlü ve tutukluların iyi halliliklerini alması yönünde getirilen sürelerin kısa olması, ayrıca bu cezaların infazı sırasında yalnız bırakılmadıklarından psikolojilerinin aksi yönde etkilemediği düşünüldüğünden Anayasa aykırı olduğu kanaatine varılan hücreye koyma disiplin cezalarının iptali için Anayasa Mahkemesine başvuru yapılmasına, yapılacak başvuru nedeni ile Hakimliğimiz onayına sunulan Maltepe Açık Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü Disiplin Kurulu Başkanlığının 11/10/2013 tarih ve 2013/2340 sayılı kararının değerlendirilmesinin Anayasaya aykırılık talebimizin sonuçlanıncaya kadar bekletilmesine, dair aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.”

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun’un itiraz konusu kuralı da içeren “Hücreye koyma” başlıklı 44. maddesi şöyledir:

“Madde 44- (1) Hücreye koyma cezası, hükümlünün eylemlerinin nitelik ve ağırlığına göre bir günden yirmi güne kadar, açık havaya çıkma hakkı saklı kalmak üzere, geceli ve gündüzlü bir hücrede tek başına tutulması ve her türlü temastan yoksun bırakılmasıdır.

(2) Bir günden on güne kadar hücreye koyma cezasını gerektiren eylemler şunlardır:

- a) Kurum tesislerine, araç ve gereçlerine zarar vermek.*
- b) Tünel kazmaya teşebbüs etmek.*
- c) Firara teşebbüs etmek.*
- d) Hükümlü ve tutukluları idareye karşı kışkırtmak veya isyana kalkışmak.*
- e) Hükümlü ve tutukluları daha az cezayı gerektiren şekilde kasten yaralamak.*
- f) Hükümlü ve tutuklular üzerinde baskı kurarak çıkar sağlamak, özel işleriyle başka işlerde kullanmak, bunlara kalkışmak veya bu amaçları gerçekleştirmek için oluşturulan gruplara katılmak veya bunlarla dayanışma içinde olmak.*

g) Üçüncü fıkranın (g) bendinde belirtilenler dışında kalıp da Kanuna uygun olarak yasaklanmış bulunan her türlü eşya, araç, gereç veya malzemeyi ceza infaz kurumlarına sokmak, bulundurmak, kullanmak.

h) Sayım ve aramalar ile 43 üncü maddenin (e) bendinde belirtilen faaliyetlere şiddet kullanarak engel olmak veya buna kalkışmak.

ı) Kurum görevlileri ile dış güvenlik görevlilerine rüşvet teklif etmek veya vermeye kalkışmak.

j) Kurum görevlilerine hakaret veya tehditte bulunmak.

k) Kuruma, kurum görevlilerine veya hükümlü ve tutuklulara ait şeyleri çalmak veya bunlara kasten zarar vermek.

l) İzin süresini özürsüz olarak en fazla iki gün geçirmek.

m) Hükümlü ve tutukluların beslenmelerini engellemek, açlık grevine ve ölüm orucuna teşvik veya ikna etmek, bu yolda talimat vermek.

(3) Onbir günden yirmi güne kadar hücreye koyma cezasını gerektiren eylemler şunlardır:

a) İsyan çıkartmak.

b) Kuruma ağır zarar vermek.

c) Kasten yangın çıkarmak.

d) Adam öldürmek veya öldürmeye kalkışmak.

e) Hükümlü ve tutukluları kasten veya neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış yaralamak ile görevlileri her türlü kasten yaralamak.

f) Cinsel saldırıda veya çocuklara karşı cinsel istismarda bulunmak, bu suçlara kalkışmak veya cinsel tacizde bulunmak.

g) Her türlü ateşli silâh, mermi, patlayıcı madde, kesici, delici, yaralayıcı, bereleyici alet, yakıcı, aşındırıcı, boğucu, bayıltıcı, kör edici gaz ve ecza, her

türlü zehir ve uyuşturucu ilâç ve madde, cep telefonu, telsiz ve sair elektronik haberleşme aracını kuruma sokmak, bulundurmak, kullanmak.

h) Görevlileri veya hükümlü ve tutukluları rehin almak.

ı) Firar etmek veya tünel kazmak.

j) Hükümlü ve tutuklular üzerinde baskı kurarak çıkar sağlamak, özel işleriyle başka işlerde kullanmak, bunlara kalkışmak veya bu amaçları gerçekleştirmek için nüfuz kullanarak grup oluşturmak.

k) Suç örgütlerine ait her türlü yayın, bez afiş, pankart, resim, sembol, işaret ve benzeri eşyayı kurumların herhangi bir yerine asmak veya teşhir etmek.

l) Suç örgütlerinin eğitim ve propaganda faaliyetlerini yapmak veya yaptırmak.

m) Kurum görevlileri ile dış güvenlik görevlilerine rüşvet vermek.

(4) Hücre, yaşamsal gereksinimleri karşılayacak biçimde düzenlenir.

(5) Hücreye konulan hükümlünün, resmî ve yetkili merciler ve avukat ile görüşmesine engel olunmaz."

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 17. maddesine dayanılmış, Anayasa'nın 2. maddesi ise ilgili görülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca, Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M.Emin KUZ'un katılımlarıyla 11.12.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Mustafa ÇAL tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşüldü:

Başvuru kararında, hücre cezasının infazı sırasında ve infazından sonra hükümlü ve tutukluların terk edilmişlik, dışlanmışlık ve yalnızlık düşüncelerine itildiği, ruh hâllerinin olumsuz etkilenerek psikolojilerinin negatif yönde geliştiği, bu hâliyle hücre cezasının, ceza infaz kurumlarında cezaların çektirilmesinin yanı sıra infaz rejiminin asıl amacı olan hükümlü ve tutukluların ıslah edilerek dışarı ile uyum içinde suçtan uzak kalarak yaşayabilmelerinin sağlanması amacına aykırılık teşkil ettiği, infaz sonrası ruh sağlığını yitirmiş kişinin toplum için daha zararlı hâle geldiği, bu açıdan hücre cezasının işkence olarak değerlendirilebileceği, insan onuruna yaraşmayan ve ruh sağlığını bozan sonuçları da bulunan hücre cezasının ölçülü olarak düzenlenmediği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 17. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. maddesi yönünden de incelenmiştir.

İnfaz hukukuna ilişkin disiplin suç ve cezaları, Kanun'un sekizinci bölümünde düzenlenmiş, bu çerçevede Kanun'un 44. maddesinde hücreye koyma cezasına yer verilmiştir. Anılan maddenin itiraz konusu (1) numaralı fıkrasında hücreye koyma cezası, hükümlünün eylemlerinin nitelik ve ağırlığına göre bir günden yirmi güne kadar, açık havaya çıkma hakkı saklı kalmak üzere, geceli ve gündüzlü bir hücrede tek başına tutulması ve her türlü temastan yoksun bırakılması olarak tanımlanmış; (2) ve (3) numaralı fıkralarında ise hücre cezası gerektiren fiiller, eylemin nitelik ve ağırlığına göre bir günden on güne kadar ve on bir günden yirmi güne kadar hücre cezasını gerektirenler olmak üzere ikiye ayrılarak düzenlenmiş ve hücre cezası gerektiren eylemlerin neler olduğu tek tek sayılmak suretiyle belirlenmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup

güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın "*Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı*" başlıklı 17. maddesinde ise "*Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir*" denilmektedir. Buna göre kişinin yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma hakkı birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır. Bu haklara karşı her türlü engelin ortadan kaldırılması da Devlete görev olarak verilmiştir. Bu itibarla kişilerin yaşayışlarına ilişkin yasal düzenlemeler "*maddî ve manevî varlığını koruma hakları*"nı önemli ölçüde zedeleyecek veya ortadan kaldıracak kuralları içeremez. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz*" denilerek, bireyin başkalarının ya da kendisinin gözünde küçük düşüren, insan haysiyetiyle bağdaşmayan veya onur kırıcı ceza ya da muameleye tabi tutulamayacağı öngörülmüş ve Anayasa Mahkemesi kararlarında, insan haysiyeti kavramı da insanın hangi durum ve şartlar altında bulunursa bulunsun sırf insan olması nedeniyle sahip olduğu değer tanınması ve sayılması olarak ifade edilmiştir. Bu bağlamda, işlediği bir suç nedeniyle bireyin dayak, teşhir, aleni infaz vb. bedensel ceza ya da muameleye maruz kalmasının insan onuruyla bağdaşmayacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasına paralel olarak 5275 sayılı Kanun'un "*İnfazda temel ilke*" başlıklı 2. maddesinin (2) numaralı fıkrasında "*Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazında zalimane, insanlık dışı, aşağılayıcı ve onur kırıcı davranışlarda bulunulamaz.*" denilmiş; yine Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde "*Hürriyeti bağlayıcı cezanın zorunlu kıldığı hürriyetten yoksunluk, insan onuruna saygının korunmasını sağlayan maddî ve manevî koşullar altında çektilir.*" hükmüne yer verilmiştir. Böylelikle, ceza infaz kurumlarında tutulan hükümlülerin cezaları infaz edilirken, infazın hükümlü üzerinde zalimane, aşağılayıcı ve insanlık dışı etki yapmasının engellenmesi ve cezanın insan onuruna yakışır bir biçimde yerine getirilmesi ve infazda gerekli özenin gösterilmesi yükümlülüğü ifade edilmiştir.

Kanun koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında düzenleme yaparken Anayasa'ya ve ceza hukukunun temel

ilkelerine bağılı kalmak koşuluyla toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda anayasal sınırlar içinde takdir yetkisine sahiptir. Bu yetki, ceza infaz kurumlarında uygulanan disiplin hukuku bakımından da geçerlidir. Dolayısıyla hukuk devletinde, ceza hukuku alanında olduğu gibi disiplin hukukuna ilişkin düzenlemelerde de kanun koyucu hangi eylemlerin disiplin suçu sayılacağı ve bu eylemlerin hangi disiplin cezasıyla cezalandırılacağı konusunda takdir yetkisine sahiptir. Bununla birlikte disiplin hukukuna ilişkin kuralların, önleme ve iyileştirme amaçlarına uygun olarak ölçülü, adil ve orantılı olması gerekir. Bu nedenle, itiraz konusu kural da bu kapsamda değerlendirilmelidir.

Ceza infaz kurumlarının, özgürlüğü mahkeme kararıyla kısıtlanan tutuklu ve hükümlülerin tutulduğu Devletin kontrolü altındaki özel alanlar olması ve dolayısıyla Devletin hem bu kurumda bulunanların güvenliklerinin korunması hem de düzen ve disiplini tesis etme yükümlülüğünün bulunmasının doğal sonucu olarak tutuklu ve hükümlüler için disiplin kurallarının öngörülmesi kaçınılmazdır. Bu yönüyle, itiraz konusu kuralla ceza infaz kurumunda düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması, suç işlenmesinin önüne geçilmesi ve şiddet eğilimi yüksek hükümlülerin disipline edilmesi adına hücreye koyma cezasının öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kanun koyucunun disiplin kurallarının belirlenmesine ilişkin takdir yetkisine dayanarak ceza infaz kurumlarında güvenliği ve disiplini bozucu ağır ihlaller için etkin ve caydırıcı bir yaptırım olarak hücreye koyma cezasını öngörmüş olmasının hukuk devleti ilkesiyle çelişen bir yönü yoktur.

Bununla birlikte kanun koyucu tarafından takdir yetkisine dayanılarak bir taraftan cezanın, infaz hukukunun amacına uygun olarak infaz edilebilmesi, disiplin ve düzenin sağlanması ve hükümlülerin haklarını kullanabilmesi amacıyla hücreye koyma cezasıyla hükümlülerin hürriyetleri sınırlandırılırken, diğer yandan Kanun'da bu sınırlandırmanın amacına uygun ve orantılı şekilde kullanılmasını sağlayacak yasal güvencelere yer verilmiş ve hücre cezasının hükümlü üzerinde doğuracağı olumsuz etkiler en aza indirilmeye çalışılmıştır. Böylece cezaevi düzeninin, güvenliğinin ve disiplininin sağlanması şeklindeki kamu yararı ile kişilerin özgürlüğü arasında makul denge de kurulmuştur.

Bu çerçevede, itiraz konusu kuralda süre bakımından hem bir sınırlandırma hem de bir kademelendirilme yapılarak hücre cezasını gerektiren eylemin ağırlığı ile yaptırım arasında olması gereken adil denge korunmuş ve bu cezanın infaz edilebilmesi için kesinleşmeyle birlikte Kanun'un 48. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca infaz hâkiminin onayının bulunması da aranmıştır. Böylelikle yeni bir hürriyet sınırlaması sonucu doğuran hücreye koyma cezasının infazı mutlak olarak hâkim denetiminden geçme şartına tabi tutulmuştur. Bununla birlikte Kanun'un 44. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, hücrenin yaşamsal gereksinimleri karşılayacak biçimde düzenleneceği; (5) numaralı fıkrasında ise hücreye konulan hükümlünün, resmî ve yetkili merciler ve avukat ile görüşmesine engel olunmayacağı öngörülmüştür.

Öte yandan, Kanun'un 48. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinde hükümlünün, hücreye koyma cezasına ilişkin disiplin cezalarının infazından önce ve infazı sırasında hekim tarafından muayene edileceği ve ilgilinin bu cezaya katlanamayacağını anlaşılmaması hâlinde cezanın infazının sonraya bırakılacağı veya hekimin belirleyeceği aralıklarla infaz edileceği hükme bağlanmıştır. Anılan bendin devamında ise koşullu salıverilme tarihine kadar hükümlünün iyileşemeyeceğinin tam teşekküllü Devlet veya üniversite hastanesi sağlık kurulu raporu ile saptanması hâlinde hücreye koyma cezasının infaz edilmeyeceği, bu ceza yerine ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma cezasının iki katı süreyle uygulanacağı öngörülmüştür. Bu açıdan hükümlülerin sağlık koşullarının hem infaz öncesinde hem de infaz sırasında sürekli olarak izleneceği ve sağlığı hücre cezasını kaldırmayacak olan hükümlüler açısından bu cezanın uygulanmayacağı belirtilerek hücreye koyma cezasının infazında hükümlülerin sağlık koşullarının dikkate alındığı anlaşılmaktadır.

Buna göre Kanun'da hücreye koyma cezasının uygulanmasına, süresine ve infazına ilişkin olarak getirilen yasal güvenceler dikkate alındığında kuralın, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen *"Kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz"* ilkesine aykırılık oluşturmadığı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. ve 17. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

13.12.2004 günlü, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 44. maddesinin (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 22.5.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Alparslan ALTAN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	
Üye M. Emin KUZ	Üye Hasan Tahsin GÖKCAN	

Esas Sayısı : 2014/3
Karar Sayısı : 2014/95
Karar Günü : 22.5.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Söke 2. Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 268. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...iftira suçuna ilişkin hükümlere göre..." ibaresinin Anayasa'nın 2., 19., 36. ve 38. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Sanık hakkında başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçundan açılan kamu davasında, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihatlarında belirtildiği üzere; "Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir." Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "belirlilik ilkesi"dir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı

olup birey hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını belirler. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse, ... kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz" denilerek "suçların kanuniliği", üçüncü fıkrasında da "ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur" denilerek, "cezaların kanuniliği" ilkesi öngörülmüştür. Anayasa'nın 38. maddesine paralel olarak Türk Ceza Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan "suçta ve cezada kanunilik" ilkesi uyarınca, hangi fiillerin yasaklandığı ve bu fiillere verilecek cezaların hiçbir şüpheye yer bırakmayacak biçimde kanunda gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Suçların ve cezaların kanuniliği ilkesi, ceza hukukuna hâkim olan anayasal ilkelerden olup temel hak ve özgürlüklerin önemli güvencelerinden birini oluşturmaktadır. Kişilerin yasaklanmış olan fiilleri önceden bilmeleri ve kendi hareketlerini buna göre ayarlamalarına imkân tanınması düşüncesine dayanan bu ilkeyle ceza sorumluluğu bireylerin bilinçli tercihlerine bağlanmakta ve birey özgürlüğünün güvence altına alınması amaçlanmaktadır. Zira bireylerin hangi fiilin suç oluşturacağını öngörememesi ya da bu konuda çeşitli sürprizlerle karşılaşması, bireyin özgürlüğünü önemli ölçüde kısıtlayacaktır. (Anayasa Mahkemesi'nin 11/04/2012 tarih ve 2011/18 E.- 2012/53 K. sayılı kararı) Kanaatimizce, belirlilik ilkesi suç ve ceza içeren normların bir bütün olarak açık olmasını gerektirir. Yani, sadece cezai yaptırımların belirli olması yeterli olmayıp, birey hakkında uygulanabilecek lehe olan hükümler yönünden de kuralın açık olması gerekmektedir. Böylece bireyler hangi davranışlarının suç olduğunu bilebilir, hangi davranışlarında cezada indirim yapılacağını bilebilir, hâkimler somut olaya normu rahatlıkla uygulayabilir ve avukatlar da müvekkillerini, bireyler de kendilerini rahatlıkla savunabilirler.

Bu bilgiler ışığında dava konusu somut olay incelendiğinde; sanığın, olay tarihinde polis memurlarına kendi kimliğini gizleyerek başkasına ait kimlik bilgilerini söylemesi nedeniyle, başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçundan 5237 s. Türk Ceza Kanunu 268/1. maddesi yollaması ile TCK 267. maddesi uyarınca cezalandırılması amacıyla mahkememize kamu davası açılmıştır.

Sanığın eylemine uyan başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçunun sevk maddesi TCK 268. maddesi olup, söz konusu kanun maddesi incelendiğinde, açıkça cezai bir yaptırım belirlenmediği, yaptırım açısından iftira suçuna ilişkin hükümlere atıf yapıldığı görülmektedir. Atıf yapılan TCK 267. maddesi incelendiğinde ise; maddenin birinci fıkrasında temel cezanın belirlendiği, diğer beş fıkra ise cezayı arttıran nitelikli hallerin düzenlendiği görülmüştür. (Yedinci fıkra, Anayasa Mahkemesi kararı uyarınca iptal edilmiştir.) Yani atıf yapılan TCK 267. maddesinde, altı fıkra halinde farklı yaptırımların öngörüldüğü görülmektedir. TCK 267. maddesindeki nitelikli unsurlar iftira suçunun yapısı göz önünde bulundurularak düzenlenmiş olup, nitelikli haller düzenlenirken iftira suçunun temel şekli üzerinden faile verilecek cezada bir arttırım yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Dolayısıyla iftira suçuna ilişkin hükümlerin, başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçuna ne şekilde uygulanacağını yasada açıkça düzenlenmediği anlaşılmaktadır. (Bir sonraki paragrafta da belirtildiği üzere, doktrinde bir kısım yazar, iftira suçunun nitelikli hallerinin başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçunda uygulanmayacağını belirtmektedir.) Bunun sonucu olarak, başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçundan hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan, hukuki bilgisi olmayan, hukuki yardım alma zorunluluğu da bulunmayan sadece kanunu bilmekle yükümlü olan şüpheli veya sanığın, hakkında uygulanacak olan suçun düzenlendiği TCK 268. maddesine baktığı zaman, kendisi hakkında öngörülen yaptırımı hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde anlayabilmesi ve öngörülen yaptırımı göre kendisini savunabilmesi hukuken mümkün görünmemektedir.

Ayrıca başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçuyla ilgili etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı hususu da uygulamada ve doktrinde tartışma konusu olmuştur. Etkin pişmanlık, suç tamamlandıktan sonra, kanun koyucunun öngörmüş olduğu suçlarda uygulama alanı bulan, cezayı kaldıran veya azaltan şahsi cezasızlık sebebidir. Tanımdan da anlaşılacağı üzere, “etkin pişmanlık” Türk Ceza Kanunu’nun genel hükümleri arasında düzenlenmediğinden, yalnızca hangi suç için öngörülmüşse o suçta uygulanması gerekmektedir. Türk Ceza Kanunu’nda, etkin pişmanlığın düzenlendiği diğer maddelere bakıldığında hangi suçlarda uygulanacağını açıkça belirtildiği görülmektedir. (TCK 168, 245, 293, 221 md.) Oysa ki, kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçuyla ilgili olarak; iftira suçunun temel şeklini düzenleyen 267. maddede, başkasına ait kimlik bilgilerinin kullanılması suçunu düzenleyen 268. maddede ve etkin pişmanlık hükümlerinin yer aldığı 269. maddede etkin pişmanlığın uygulanıp uygulanmayacağı hususunda net bir hüküm yer almamaktadır. Doktrinde bir kısım

yazar, başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçuyla ilgili olarak sadece yaptırım konusunda iftira suçuna bir atfın söz konusu olduğu (zira 268. maddede, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır ibaresi yer almakta olup iftira suçuna ilişkin hükümler uygulanır ibaresi yer almamaktadır) ve tıpkı ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerde olduğu gibi etkin pişmanlık hükümlerinde de iftira suçu için öngörülmüş olan hükümlere gitmenin yerinde olmayacağını belirtmektedir. (Malkoç, Açıklamalı Türk Ceza Kanunu, s.4637; Koçer, Başkasına Ait Kimlik veya Kimlik Bilgilerinin Kullanılması Suçu, s.175) Her ne kadar Yargıtay içtihatları uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş ise de, hukuki yardım alma ve Yargıtay içtihatlarını da bilme zorunluluğu olmayan sanık veya şüphelinin sadece kanunu bilmekle yükümlü olması nazara alındığında, kanunda bu hususta açıkça bir düzenleme olmadığından, etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanabilmesi için gerekli davranışı gösterememesi sonucu doğabilecektir. Kaldı ki etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasının Yargıtay içtihatları ile belirlenmiş olması da, hakimler açısından da somut normun uygulanmasında tereddütler olduğunun açık bir göstergesidir.

Sonuç olarak görülmektedir ki; 5237 s. Türk Ceza Kanunu'nun 268. maddesinde başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanma suçunun ayrı bir hüküm ve ayrı bir suç olarak düzenlendiği ancak yaptırımının ve lehe olan hükümlerinin (etkin pişmanlık) açıkça düzenlenmemiş olması nedeniyle uygulamada gerek taraflar, gerekse hakimler açısından tereddütler oluşturduğu sadece iftira suçuna atıf yapılmasının yukarıda ayrıntılı açıklaması yapıldığı üzere hukuk devleti ilkesi ile suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı olduğu ayrıca savunma hakkını ve kişi hürriyeti ve güvenliğini kısıtlayıcı nitelikte olduğu, yaptırım ve lehe olan hükümler yönünden açık bir düzenleme gerektiği vicdani kanaatine varılmakla, Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına karar verilmiştir."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren "Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması" başlıklı 268. maddesi şöyledir:

"(1) İşlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimse, **iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır.**"

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 19., 36. ve 38. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 29.1.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Mustafa ÇAL tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunda açıkça bir cezai yaptırım belirlenmediği, cezalandırma konusunda gönderme yapılan iftira suçuna ilişkin hükümlerin anılan suça ne şekilde uygulanacağını kuralda düzenlenmediği, iftira suçuna ilişkin nitelikli hâllerin ve etkin pişmanlık hükümlerinin bu suçta uygulanıp uygulanmayacağı hususunun gerek taraflar gerekse uygulamacılar açısından tereddütlere neden olduğu, bu hâliyle cezalandırma konusunda iftira suçuna atıfta bulunulmasının hukuk devleti ile suçta ve cezada kanunilik ilkelerine aykırılık oluşturduğu, ayrıca savunma hakkını ve kişi hürriyetini ve güvenliğini kısıtlayıcı sonuçlarının olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 19., 36 ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 268. maddesinde işlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimsenin, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılacağı hüküm

altına alınmıştır. Buna göre suçun temel şekli için bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası söz konusu olup suçun cezayı ağırlaştıran nitelikli hâllerinin gerçekleşmesi durumunda sanığın cezası, Kanun'un 267. maddesinde nitelikli hâllerin düzenlendiği fıkralar uyarınca artırılacaktır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, *"Kimse, ... kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz"* denilerek *"suçun yasallığı"*; üçüncü fıkrasında da *"ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur"* denilerek *"cezanın yasallığı"* ilkesi getirilmiştir. Anayasa'da öngörülen suçta ve cezada kanunilik ilkesi, insan hak ve özgürlüklerini esas alan bir anlayışın öne çıktığı günümüzde, ceza hukukunun da temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır. Anayasa'nın 38. maddesine paralel olarak 5237 sayılı Kanun'un 2. maddesinde yer alan *"suçta ve cezada kanunilik"* ilkesi uyarınca, hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde kanunda gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır.

Kanun koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında düzenleme yaparken Anayasa'ya ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı, suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda anayasal sınırlar içinde takdir yetkisine sahiptir. Bu bağlamda kanun koyucunun bir suçun cezasını doğrudan belirlemesi yanında cezalandırma konusunda farklı bir suça göndermede bulunmak suretiyle de o suçun cezasını belirlemesi takdir yetkisi kapsamındadır. Dolayısıyla kanun koyucunun, ceza yaptırımlarının belirlenmesindeki takdir yetkisine dayanarak başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçu yönünden cezalandırmada iftira suçuna göndermede bulunmasının hukuk devleti ilkesi ile çelişen bir yönü bulunmamaktadır.

Diğer taraftan kuralla başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunun cezasının iftira suçuna ilişkin hükümlere göre belirleneceğinin ifade edilmesi, temel ceza yanında artırım nedenleri, zamanaşımı ile etkin pişmanlık açısından da iftira suçunun esas alınacağı anlamına gelmektedir. Başka bir anlatımla *“iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır”* biçimindeki ibareyle, cezalandırmayla ilgili bütün hükümler yönünden iftira suçuna gönderme yapılmaktadır. Dolayısıyla cezayı ağırlaştıran ve azaltan hâller de cezalandırmayla ilgili hükümler kapsamında olduğundan iftira suçu için geçerli olan nitelikli hâller ile etkin pişmanlık hükümlerinin başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçu yönünden de uygulanacağında bir tereddüt bulunmamaktadır.

Bu çerçevede, Kanun'da cezalandırma konusunda iftira suçuna gönderme yapılan eylemin cezasının açık, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olarak belirlendiği, dolayısıyla kuralda *“belirlilik”* ve *“cezanın yasallığı”* ilkelerine aykırı bir yön bulunmadığı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 19. ve 36. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VI- SONUÇ

26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 268. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan *“...iftira suçuna ilişkin hükümlere göre...”* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 22.5.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Alparslan ALTAN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	
Üye M. Emin KUZ	Üye Hasan Tahsin GÖKCAN	

Esas Sayısı : 2013/104

Karar Sayısı : 2014/96

Karar Günü : 22.5.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Mersin 2. Vergi Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 27.10.1999 günlü, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 216. maddesinin birinci cümlesinin Anayasa'nın 2., 10. ve 35. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Fazladan ödendiği ileri sürülen gümrük ve katma değer vergisinin iadesi istemiyle yapılan başvurunun reddi üzerine açılan davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"1- ANAYASANIN 2'NCİ MADDESİ YÖNÜNDEN:

Anayasanın 2'nci maddesinde, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde; insan haklarına saygılı Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir." hükmüne yer verilmektedir.

Hukuk devleti insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu adaletli bir hukuk düzeni kuran bunu sürdürmekte kendini yükümlü sayan bütün eylem ve işlemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Hukuk devleti ilkesinin en önemli gereklerinden biri kuşkusuz kuralları uygulayacak devlet işlerini yürütecek olan yönetimin hukuk düzenine bağlı olmasının sağlanmasıdır. Yine hukuk devletinin en önemli unsurlarından birisi de yasaların genel olması ilkesidir. Bunun gereği ise yasa önünde eşitliktir. Buna göre aynı hukuki koşullarda idare ile vatandaş arasında farklılık olmaması, başka bir ifade ile idare için getirilen koşulların, aynı pozisyonundaki vatandaş için de getirilmesi (nimet veya külfetçe eşit olması) gerekir.

Bu bağlamda somut ihtilaf ele alınacak olursa; 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 207 ve 216'ncı maddelerinde gümrük yükümlüleri için bazı yükümlülükler dolayısıyla gümrük idaresi lehine bazı düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre 216'ncı maddenin birinci cümlesinde, yetkili idareler tarafından, gümrük vergileri ile bunların ödenmelerine bağlı olarak tahsil edilmiş gecikme faizinin veya gecikme zammının geri verilmesinde idarece faiz ödenmeyeceği, ikinci cümlesinde ise, geri verme kararının alındığı tarihten itibaren üç ay içerisinde idarece sözkonusu kararın uygulanmaması halinde, ilgilinin talebi üzerine, üç aylık sürenin bitiminden itibaren faiz ödeneceği, bu faizin, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun tecil faizine ilişkin hükümlerine göre hesaplanacağı düzenlemeleri, anılan Kanun'un 207'nci maddesinde ise, yükümlülerden 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun 51'inci maddesine göre tespit edilen gecikme zammının tahsil edileceği hükmü bulunmaktadır.

Bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden, idarenin gümrük vergilerinin eksik ödenmesi ve/veya hiç ödenmemesi halinde hangi gümrük rejimi olursa olsun beyannamenin tescil tarihinden itibaren gecikme faizi (veya zammı) oranında faiz uygulanırken, gümrük yükümlüsünden haksız tahsil edilen vergilerin Gümrük Kanunu uyarınca geri verilmesinde, gümrük yükümlüsüne geri verme kararının alındığı tarihten itibaren üç ay içerisinde idarece sözkonusu kararın uygulanmaması halinde, ilgilinin talebi üzerine, üç aylık sürenin bitiminden itibaren tecil faizi oranında faiz öngörmektedir. Bir nevi burada devlet alacağına hemen beyannamenin tescil tarihinden itibaren faiz başlatılırken devletin borcu sözkonusu olunca yükümlünün ödenmemesi gerektiği halde ödediği gümrük vergileri için beyannamenin tescil tarihinden sonraki tarihte yaptığı başvuru üzerine (ki bu süre 3 yıllık zamanaşımına tabi) geri verme kararının alındığı tarihten itibaren üç ay içinde uygulanmazsa bu sürenin bitiminden itibaren faiz işletilmektedir. Ayrıca devlet alacağı için gecikme zammı oranında faiz alınmakta iken devlet borcuna tecil faizi oranında faiz verilmektedir.

Gümrük Kanunu'nun 216'ncı maddenin en önemli olan ve bu ihtilafın konusu olan açmazı ise; mahkeme kararıyla hukuka aykırılığı sabit hale gelen ancak vatandaşın iyi niyetle ödediği verginin geri verilmesi sözkonusu olunca bunun için faiz öngörülmemesidir. Oysa mahkeme kararıyla hukuka aykırılığı ortaya konulan ve tahsil edilen vergi de; haksız tahsil edilen bir vergi olup, aylar veya yıllar sonra iadesi sırasında enflasyonist ortamda faiz uygulanmaması mükellef yönünden ekonomik eksilme idare yönünden ise sebepsiz zenginleşme sonucunu doğurmaktadır. Yasa koyucunun devlet alacağına her tür geç tahsilinde, (yargı kararı sebebiyle geç tahsil edilse bile), beyannamenin tescil tarihinden itibaren faiz işletirken, yargı kararı gereği iade etmek zorunda olduğu vergilere faiz öngörülmemesi, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Her ne kadar, mahkeme kararıyla hukuka aykırılığı ortaya konulan vergilerin, iadesinin zaten zorunlu olduğu, iade sırasında ekonomik kaybı karşılamak için genel hükümlere göre "hizmet kusurundan dolayı" faiz için ayrıca hüküm kurulabileceği, düşünülse de; öncelikle faiz talepleri, somut olayımızda olduğu gibi yargı yerlerince hemen 216'ncı maddeyle irtibatlandırılmakta ve yasada bu yönde düzenleme olmadığı için talep reddedilmektedir. İdarece, yasa gereği yapılan iadelerde ise, üç aydan sonrası için faiz uygulanarak devlet alacağı ile borcuna farklı muamele yapılmaktadır. (Danıştay Yedinci Dairesi'nin 17.11.2011 tarih ve E:2008/4175, K:2011/7751 sayılı, 23.03.2012 tarih ve E:2008/3765, K:2012/970 sayılı Kararları)

Sonuç itibariyle; 216'ncı maddede devlet borcu diyebileceğimiz iade edilen vergilerde geri verme kararının üç ay içinde uygulanmaması halinde üç ay sonrasından faiz işletilmesi ve de en önemlisi, yargı kararı gereği iadesi gereken vergilerde faiz ödemesinin hiç düzenlenmemesi sebebiyle 216'ncı maddenin Anayasanın hukuk devleti ilkesine ve dolayısıyla 2'nci maddesine açıkça aykırıdır.

2- ANAYASANIN 10'UNCU MADDESİ YÖNÜNDEN:

Anayasanın 10'uncu maddesinde "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. (Ek: 7.5.2004-5170/1 md.) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. (Değişik: 9.2.2008-5735/1 md.) Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde ve her türlü kamu hizmetlerinden yararlanılmasında kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." hükmü yer almaktadır.

Anayasada düzenlenen eşitlik; kuşkusuz ki mutlak bir eşitliği değil hukuki eşitliği ifade etmektedir. Hukuki eşitlik ise; birbiriyle aynı durumda olanlara aynı kuralların uygulanması ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasının engellemesidir. Buna göre eşitlik ilkesi; aynı hukuki durumda bulunanlar için haklarda ve ödevlerde, yetkilerde ve sorumluluklarda, fırsatlarda ve hizmetlerde eşitliğin sağlanması ve ayırım yapmamayı gerektirir ki bu ilkeden devlet organları da muaf değildir.

Bu bağlamda somut ihtilaf ele alınacak olursa; 4458 sayılı Kanun'un 207'nci maddesinde genel olarak devletin değişik sebeplerle geç tahsil edebildiği gümrük vergilerine beyannamenin tescil tarihinden geçerli olmak üzere faiz uygulaması öngörülmüşken, 216'ncı maddesinde geri verilecek vergilere üç aydan sonrası için faiz öngörülmüş olup, yargı kararı gereği yapılan vergi iadelerine hiçbir şekilde faiz uygulaması öngörülmemiştir.

Burada iki yönden kanun önünde eşitlik ilkesi mükellef aleyhine devlet lehine ihlal edilmiştir. Öncelikle geciken tahsilatlara faiz uygulanması, ekonomik bir gereklilik olup; enflasyonist bir sistemde, geç tahsilat her iki taraf içinde aynı sonucu doğurur. Çünkü faiz; enflasyonist sistemde ekonomik değer kaybının tazmin aracıdır. Dolayısıyla geciken ödemelerde; alacaklı Devlet'te olsa mükellefte olsa aynı ekonomik kurala tabi olup faiz her ikisi yönünden de aynı önemde bir haktır. Dolayısıyla devlet alacağına faiz uygulayıp mükellef alacağına (vergi iadesine) faiz uygulamamanın hukuki ve ekonomik izahı yoktur. Bunun sonucu hukuken, ekonomi kurallarına göre aynı konumda olan iki tarafa farklı muamele yapılması sonucu doğmaktadır.

Kimi yasalarda mali yükümlülükler düzenlenmiş olup çeşitli vergi, resim ve harçların her birinin ayrı bir usul ile beyan, tarh ve tahsil edilmesinin kurala bağlanması bu yükümlülüklerin farklı özelliklere sahip olmasından kaynaklanmaktadır. Genel olarak verginin beyanı, tarh, tahakkuk ve vergi mahkemelerinde dava açma usulü ile ilgili kurallar 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nda, tahsile ilişkin kurallar ise 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'da yer almıştır. Gümrük vergi ve cezaları konusunda ise verginin beyanı, hesaplanması, tahakkuku, gümrük idaresine itiraz ve dava açılması ile ilgili kurallar 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nda düzenlenmiş, gümrük vergi ve cezalarının tahsilat usulü de 6183 sayılı Yasa'da belirtilmiştir.

İtiraza konu edilen 4458 sayılı Kanun'un 216'ncı maddesindeki faize ilişkin düzenlemeyle benzer hükümler içeren, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 112'nci

maddesi, Anayasa Mahkemesi'nin 10.02.2011 tarih ve E:2008/58, K:2011/37 sayılı kararıyla iptal edilmiş, bu kararda da, vergi, resim ve harç gibi mali yükümlülüklerin her biri farklı özelliklere sahip iseler de, diğer vergi mükellefleri ile gümrük vergisi mükelleflerinin, mükellef olma, kendilerinden tahsil edilmesi gereken mali yükümlülüklerin kamu gücüne dayanılarak alınması ve ödenmemesi gerektiği halde ödenen vergilerin iadesinde uygulanacak kurallar bakımından aynı hukuksal durumda oldukları tespiti yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı üzerine 6352 sayılı Kanun'un 14'üncü maddesiyle 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 112'inci maddesinin yeniden düzenlenen 4 ve 5'inci fıkraları ile 4458 sayılı Kanun'un 216'ncı maddesi aynı hukuksal durumda olan vergi yükümlülerinin geri verilmesi gereken vergilere faiz ödenmesinde farklı hukuksal durumda olmalarına sebebiyet vermektedir.

Bu sebeple 216'ncı maddede, ödenmiş gümrük vergilerinin geri verilmesi kararının uygulanmaması halinde üç aydan sonrası için faiz uygulamasını düzenlemesi, diğer taraftan aynı durumdaki devlet alacaklarına 207'nci maddede beyannamenin tescil tarihinden geçerli faiz uygulaması öngörüldüğü halde yargı kararı uyarınca iade edilen vergiler için hiç faiz öngörülmemesi birlikte değerlendirildiğinde bu durumun Anayasanın 10'uncu maddesinde düzenlenen, kanun önünde eşitlik ilkesine açık aykırılık oluşturmaktadır.

3- ANAYASANIN 35'İNCİ MADDESİ YÖNÜNDEN:

Anayasanın 35'inci maddesinde, "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının, kullanılması toplum yararına aykırı olamaz." hükmü düzenlenmiştir.

Ekonomilerde bir değişim vasıtası olan para, çeşitli ticari, sınaî, zirai vs. faaliyetlerde kullanılmakla, sahibine kazanç, kira, nema vs. adlar altında kimi yararlar sağlayan ekonomik bir değerdir. Paranın, sahibi dışındaki kişi ve kuruluşlarca kullanılması, sahibinin bu ekonomik değerden mahrum bırakılması sonucunu yaratması yanında, enflasyon etkisinde olan ekonomilerde, paranın değerini, yani alım gücünü enflasyon oranına bağlı olarak yitirmesine neden olur. Anayasa Mahkemesinin 26.11.1999 gün ve 23888 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 15.12.1998 gün ve E: 1997/34, K: 1998/79 sayılı kararında da belirtildiği gibi; enflasyon ve buna bağlı olarak oluşan döviz kuru, mevduat faizi, hazine bonosu ve devlet tahvilli faiz oranlarının yüksekliği, borçlunun yararlanması, alacaklının ise zarara uğraması sonucunu doğurmaktadır. Hukuk

sistemlerinde paranın sahibinden başkası tarafından kullanılmasının neden olduğu bu zarar, "faiz" adı altında yapılan ek ödemelerle karşılanmaktadır. Anayasa Mahkemesinin 21.9.1988 gün ve E: 1988/7, K: 1988/27 sayılı kararında, Vergi Usul Kanununun 112'nci maddesinde öngörülen "gecikme faizi" ile ilgili olarak yapmış olduğu niteleme de bu yoldadır.

Dahası; İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Birinci Dairesi de 9 Mart 2006 gün ve 100162/02 sayılı Eko-Elda Aovee/Yunanistan kararında, vergi olarak haksız tahsil edilen ve beş yıl beş ay sonra geri verilen meblağdan yararlanma hakkından uzunca süre mahrum kalınmasının, ilgilinin mali durumunda önemli ve kesin zararlara neden olduğunu; bu durumun da 1 Nolu Protokolün l'inci maddesini ihlal ettiğini kabul etmiştir.

Avrupa Mahkemesi, anılan kararında, genel yarar ile kişi yararı arasında olması gereken dengeyi bozduğunu söylediği söz konusu zararın tazminine, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin düzenlemelerine dayanarak karar vermiş; tazminatın hesabına da, ölçü olarak gecikme faizi oranını esas almıştır. (Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun 26.1.2007 gün ve E:2006/182, K:2007/3 sayılı kararı - muhalefet şerhi)

Faiz, ekonomik açıdan paranın fiyatıdır. Herhangi bir kimse kendine ait olmayan bir parayı, hangi isim altında olursa olsun, belli bir süre kullandığında asıl sahibine faiz ödemek zorundadır. Paranın likidite (elde tutulma, cepte bulundurma, kullanıma hazır halde) olması her an her türlü hizmet, emtia veya üretim faktörünü satın alabilmesine olanak verir. Parayı elinde nakit veya hesabında bulunduran piyasa ekonomisi kuralları gereği geleceğe dönük olanaklardan yararlanabilir. Hak edildiği halde kişinin tasarrufuna geçmeyen paranın enflasyonist ortamlarda sahibinin satın alma gücünde kayıplara neden olacaktır.

Devlete ödenmesi gereken vergilerin mükellefler tarafından zamanında ödenmemesi sonucu mükellefler bu paraları başka amaçlarla kullanarak çeşitli yararlar sağlamakta olup devlet vergi gelirlerinin bir kısmından yoksun kaldığı için harcamaları kısmak veya borçlanmak zorunda kalmaktadır. Bu nedenle Devlete faiz ödemesi yerindedir.

Diğer taraftan vatandaşta haksız yere ödediği vergiyi ya borçlanarak temin ettiği ya da bazı gereksinimlerini kısararak, vazgeçerek ödediği ve belli bir zaman

devletin kasasında haksız olarak tutulduğunun yargı kararıyla saptanması halinde aynen devlete ödenen gibi vatandaşa da yoksun kaldığı dönemler için aynı oranda ve miktarda bir miktarın ödenmesi mülkiyet hakkının korunması ilkesine uygun olacaktır.

Buradan da anlaşıldığı üzere, gerek kişi gerek devlet yönünden, alacağının zamanında ödenmemesi halinde, ekonomik varlıkta enflasyon sebebiyle azalma olmakta, bir nevi mülkiyet hakkı zarara uğramakta ve bu zarar faizle telafi edilmektedir. Hal böyle olunca da; mükellefe aylar-yıllar sonra iade edilen vergiye faiz işletilmemesi veya vade tarihinden sonraki dönemlerde işletilmesi kişi aleyhine mülkiyet hakkının ihlali sonucunu doğurmaktadır.

Bu sebeple, 216'ncı madde gerek, yasa gereği yapılan ödenmiş gümrük vergilerinin geri verilmesi kararının uygulanmaması halinde üç aydan sonrası için faiz uygulaması gerekse yargı kararı uyarınca iade edilen vergiler için hiç faiz öngörülmemesinde, aynı durumdaki devlet alacaklarına beyannamenin tescil tarihinden itibaren geçerli olmak üzere faiz uygulaması öngörüldüğünden Anayasanın 35'inci maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

4) YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

İhtilaf her ne kadar parasal konuyla ilgili olup, telifisi güç sonuçlar doğurmayacakmış gibi görünse de; gerek yargı yerlerindeki farklı uygulamalar, gerekse devletin alacaklarına farklı borçlarına farklı tutum sergilediği kanaatinin toplumda yerleşmesine sebep olan en somut düzenleme olduğundan, toplumun devlet kavramını algılama tarzının olumsuzluğunu bertaraf etmek için yürürlüğün durdurulmasında kamu yararı olduğu düşünülmektedir.

Davacı şirket tarafından ödenmemesi gerektiği halde ödendiği iddia edilerek gümrük ve katma değer vergilerinin geri verilmesi için yapılan başvurunun gümrük idaresince reddi üzerine açılan davada, davacının faiz isteminin, Gümrük Kanunu'nun "Vergilerin Geri Verilmesi ve Kaldırılması" başlıklı beşinci bölümünde faiz ödenmeyeceğine ilişkin özel düzenleme niteliğinde olan 216'ncı madde hükümleri uygulanarak hüküm kurulabileceğinden, 216'ncı maddenin uygulanması halinde ise faize hükmedilmesine yasal olanak bulunmadığından, bu hükmün Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiği görüşüyle iptali ve öncelikle yürürlüğünün durdurulması istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 216'ncı maddesinin; "Yetkili idareler tarafından, gümrük vergileri ile bunların ödenmelerine bağlı olarak tahsil edilmiş gecikme faizinin veya gecikme zammının geri verilmesinde idarece faiz ödenmez." hükmünün Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2, 10 ve 35'inci maddelerine aykırı olduğu düşüncesi ile iptali ve öncelikle yürürlüğünün durdurulması istemi ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına, dava dosyasının tüm belgeleri ile onaylı suretlerinin dosya oluşturularak karar aslı ile birlikte Anayasa Mahkemesi'ne sunulmasına, bu karar ve suretinin Anayasa Mahkemesi'ne ulaşmasından itibaren beş (5) ay süre ile karar verilinceye kadar davanın bekletilmesine, kararın birer örneğinin taraflara tebliğine, 15.08.2013 tarihinde karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 216. maddesi şöyledir :

"Madde 216- Yetkili idareler tarafından, gümrük vergileri ile bunların ödenmelerine bağlı olarak tahsil edilmiş gecikme faizinin veya gecikme zammının geri verilmesinde idarece faiz ödenmez. Ancak, geri verme kararının alındığı tarihten itibaren üç ay içerisinde idarece sözkonusu kararın uygulanmaması halinde, ilgilinin talebi üzerine, üç aylık sürenin bitiminden itibaren faiz ödenir. Bu faiz, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun tecil faizine ilişkin hükümlerine göre hesaplanır."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 10. ve 35. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ve Zühtü ARSLAN'ın katılımlarıyla 25.9.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada

eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ömer DURAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, Devlet işlerini yürütecek makamların hukuk düzenine bağlı olması gerektiği, vatandaşın peşin olarak ödediği ancak mahkeme kararıyla hukuka aykırılığı sabit hâle gelen vergilerin geri verilmesinde faiz ödenmesinin düzenlenmeyerek engellendiği, idarenin gümrük vergilerinin eksik tahsil edilmesi durumunda beyannamenin tescil tarihinden itibaren gecikme faizi (veya zammı) almasına karşın haksız tahsil edilen gümrük vergilerinin iadesinde faiz ödenmediği, kanun önünde eşitlik ilkesinin bu açıdan Devlet lehine ve vatandaşların aleyhine ihlal edildiği, hukuk sistemlerinde paranın sahibinden başkası tarafından kullanılmasının neden olacağı zararın tazmininin faiz ile karşılandığı, gerek kişi gerek Devlet yönünden alacağın zamanında ödenmemesi hâlinde ekonomik varlıkta enflasyon sebebiyle azalma olduğu, sonradan yapılacak iadelere faiz işletilmemesi veya vade tarihinden sonraki dönemlerde işletilmesinin kişi aleyhine mülkiyet hakkının ihlali anlamına geleceği dolayısıyla kuralın, Anayasa'nın 2., 10. ve 35. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralla gümrük vergileri ile bunların ödenmelerine bağlı olarak tahsil edilmiş gecikme faizinin veya gecikme zammının geri verilmesinde, yetkili idareler tarafından faiz ödenmeyeceği düzenlenmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her eylem ve işlemi hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın 35. maddesinde ise herkesin, mülkiyet hakkına sahip olduğu; bu hakkın kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği; mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır.

Mülkiyet hakkı, herkese başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şey üzerinde dilediği biçimde yararlanma, tasarruf etme, başkalarına devretme, kullanma, biçimini değiştirme, harcama ve tüketme olanağı verir.

Vergi, devletin vatandaşlardan kamu gücüne dayalı ve karşılıksız tahsil ettiği bedel olsa da idarece yapılmış olan vergi tahsilâtının fazla veya yersiz olduğu tespit edildikten sonra bu tahsilât, mükellefler için alacak hâline gelmektedir. Söz konusu alacak hakkı ile bu hakkın sahibine geç iade edilmesi durumunda ilgiliye faiz ödenmesinin de mülkiyet hakkı kapsamında olduğu açıktır.

İtiraz konusu düzenleme ile Devlet, fazla veya yersiz yapılmış tahsilâtlar ile hazinesinde tuttuğu parayı kişilere iade ederken üzerinden uzun zaman geçmiş olsa bile faiz ödememektedir. Düzenleme ile elde edilen kamusal yarar, kamu için öncelikli, genel menfaatleri koruyan, kamu hizmetlerinin sürdürülmesi için zorunlu bir durum olmayıp sadece Devlete başkasının mülkü üzerinde sebepsiz ve karşılıksız biçimde tasarruf etme hakkını vermektedir. Dolayısıyla itiraz konusu kural, kamu kurumları ile kişiler arasında kamu idarelerinin kamu gücüne dayalı olan yetkilerini kullanırken hatalı işlemleri nedeniyle oluşan alacak-borç ilişkilerinin alacaklı olan kişilerin aleyhine kamu kurumlarının da lehine bozulmasına sebebiyet vermektedir. Ayrıca kural, kamu kurumlarının borcunu ödemesini geciktirmede teşvik edici olmakta ve vatandaşların Devlete olan güven duygusunu sarsmaktadır.

Fazla veya yersiz tahsil edilen vergilerin iadesinde faiz ödenmemesine ilişkin kural, kişinin belli bir dönem için faiz gelirinden mahrum kalması sonucunu doğurarak kamusal yarar ile bireysel yarar arasındaki dengenin bozulmasına ve mülkiyet hakkının ihlaline neden olmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 2. ve 35. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa'nın 10. maddesi yönünden incelenmemiştir.

VI- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

27.10.1999 günlü, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 216. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesine yönelik yürürlüğün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE, 22.5.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII- SONUÇ

27.10.1999 günlü, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 216. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 22.5.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Alparslan ALTAN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	
Üye M. Emin KUZ	Üye Hasan Tahsin GÖKCAN	

Esas Sayısı : 2014/17
Karar Sayısı : 2014/97
Karar Günü : 22.5.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Afyonkarahisar İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 4.12.2003 günlü, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20. maddesine, 28.3.2013 günlü, 6455 sayılı Kanun'un 45. maddesiyle eklenen sekizinci fıkranın birinci cümlesinde yer alan "...kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar..." ve "...bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibarelerinin Anayasa'nın 2., 36. ve 38. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Davacıya ait işyerinin Kanun'un 20. maddesi uyarınca mühürlenmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Davacı ... vekili tarafından, müvekkiline ait işyerinin 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20 nci maddesi uyarınca mühürlenerek kapatılmasına ilişkin 12/09/2013 tarih ve A-011226 nolu işlemin iptali istemiyle açılan davada; işleme dayanak alınan 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20 inci maddesinin, 28/03/2013 tarih ve 6455 sayılı Kanun'un 45 inci maddesi ile eklenen sekizinci fıkrasında yer alan "5607 sayılı Kanunda belirtilen kaçakçılık fiillerinin işlendiği tespit edilen rafineri hariç her türlü tesiste lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmaya

yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar Kurum tarafından geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez. ..." cümlesinin "kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar ... ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine varıldığından işin gereği görüldü:

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 11'inci maddesinin ikinci fıkrasında kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağı belirtilmiş; 152'nci maddesinde de "Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır. Mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse bu iddia, temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanır. Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır. Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmi Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz" hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; madeni yağ üretim tesisi olarak faaliyet gösteren davacı şirket yetkililerinin de içinde bulunduğu bazı kişiler hakkında, Emniyet görevlileri tarafından yapılan teknik takip sonucundaki tespitler üzerine, ilgili kişiler hakkında Afyonkarahisar Cumhuriyet Başsavcılığının 2012/11326 numarasına kayıtlı soruşturma başlatılması nedeniyle, 5015 sayılı Kanun'un 20 nci maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca, konuya ilişkin olarak kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya kesinleşmiş mahkeme kararı davalı Kuruma ibraz edilinceye kadar söz konusu işyerinin mühürlenerek kapatılmasına yönelik dava konusu işlemin tesis edildiği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 152'nci madde hükmüne göre, bir davaya bakmakta olan mahkemenin itiraz yoluyla bir kanun hükmünün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için iptali istenen kuralın davada uygulanacak nitelikte bir kural olması gerekir. Davacıya ait işyerinin, ceza yargılamasının, kanun yollarından da

geçerek kesin olarak neticelenmesine kadar kapalı kalması sonucunu doğuran 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20 inci maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan ibarelerin bakılan davada uygulanacak bir kural niteliğinde olduğu açıktır.

5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun "İdari Yaptırımlar" başlığı altında düzenlenen 20'nci maddesinde aynen, "Lisans sahibi kişiler hakkında, bu Kanuna, bu Kanuna göre yürürlüğe konulmuş yönetmeliklere, Kurumun yazılı talimatlarına veya lisanslarına kayıtlı hususların herhangi birine riayet edilmediği takdirde, Kurum tarafından ön araştırma veya soruşturma başlatılır. Ayrıca, ilgiliye onbeş gün içerisinde aykırılıkların giderilmesi, aksi halde bahse konu piyasa faaliyetlerinin geçici bir süre için durdurulabileceği veya doğrudan doğruya iptal yaptırımının uygulanacağı ihbar edilir. Bu ihbara rağmen onbeş günlük sürenin bitiminde aykırılıklar giderilmezse, Kurum piyasa faaliyetini otuz günden az yüzseksen günden çok olmamak üzere geçici olarak durdurur. Geçici durdurma süresince, tehlikeli eylemin veya kötüniyetin veya ürünlerde zarar oluşmasının önlenmesi ile faaliyetin durdurulmasına neden olan durumun ortadan kaldırılmasına ilişkin faaliyetler dışında hiçbir piyasa faaliyeti yapılamaz. Lisans iptalleri Kurumca yapılacak soruşturma neticesine göre karara bağlanır.

Kaçak veya menşei belli olmayan ürün ikmal edenlerin lisansı iptal edilir. Teknik düzenlemelere uygun olmayan ürün ikmal edenler zararı tazmin etmekle yükümlüdür.

Akaryakıt istasyonu kapsamında sürdürülen bayilik faaliyetlerinin, bu Kanuna veya bu Kanuna istinaden çıkarılan düzenlemelere aykırılığının Kurumca tespiti halinde, anılan istasyonda yapılan akaryakıt ikmali Kurumca geçici veya süresiz olarak mühürleme suretiyle durdurulur, iptale veya mühürlemeye ilişkin usul ve esaslar Kurumca çıkarılacak yönetmeliklerde düzenlenir.

Lisans iptaline veya mühürlemeye rağmen, faaliyetlerini sürdüren gerçek kişiler ile tüzel kişilerin yetkilileri hakkında, Türk Ceza Kanununun 203 üncü* maddesi hükümleri uygulanır.

Bu Kanuna göre yapılan talep veya işlemlerde, kanuna karşı hile veya gerçek dışı beyanda bulunulduğunun tespiti halinde lisans iptal olunur.

Teknik düzenlemelere uygun olmayan petrol ikmali nedeniyle kullanıcıya verilen zarar ve hasarların tazmini hususu, kullanıcıların muhatap olduğu

lisans sahibi gerçek ve tüzel kişilerin lisanslarında ve sözleşmelerinde yer alır. Uygulamaya ilişkin usul ve esaslar çıkarılacak yönetmelikte belirlenir.

Dağıtım şirketinin lisansının iptal edilmesi veya faaliyetinin geçici olarak durdurulması halinde dağıtım şirketine bağlı bayiler, diğer dağıtım şirketlerinin bayii olarak faaliyetlerini sürdürürler.

(Ek fıkra: 28/03/2013-6455 S.K./45. md) 5607 sayılı Kanunda belirtilen kaçakçılık fiillerinin işlendiği tespit edilen rafineri hariç her türlü tesiste lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar Kurum tarafından geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez. Kesinleşmiş mahkeme kararına göre lisans sahiplerinin lisansı iptal edilir. Lisans sahibine verilen idari para cezası ödenmeden lisansa konu tesis için lisans verilmez.

(Ek fıkra: 28/03/2013-6455 S.K./45. md) Kaçakçılık fiilinin sadece ulusal marker seviyesi ile ilgili olması durumunda, geçici durdurma kararı akredite laboratuvar analiz sonucuna göre verilir. Akredite laboratuvar analiz sonucunun bildirilmesine kadar kaçak akaryakıt satışını engelleyecek idari tedbirler Kurum tarafından alınır.

(Ek fıkra: 28/03/2013-6455 S.K./45. md) Seyyar kontrol cihazı ile yapılan ulusal marker kontrol sonucunun geçersiz çıkması halinde, alınan numune en geç beş iş günü içinde laboratuvara teslim edilir. Laboratuvar, yapılması istenilen analizleri numune özellikleri değişime uğramadan on beş gün içinde yapar ve sonucunu en geç üç iş günü içinde Kuruma bildirir.” hükmü yer almaktadır.

Anılan Kanun hükmünde yer alan her iki ibarenin Anayasa’ya aykırılığı ayrı ayrı değerlendirilecektir.

1- “kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar” ibaresi yönünden;

Anayasamızın 2’nci maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti ilkesi, en kısa tanımıyla vatandaşların hukukî güvenlik içinde bulundukları, devletin eylem ve işlemlerinde hukuk kurallarına bağlı olduğu bir sistemi anlatır. Anayasada açıkça belirtilmemiş ve düzenlenmemiş olmakla birlikte,

uygar milletlerce kabul edilmiş genel hukuk kaidelerinden biri olan bu ilke, Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihadında (Anayasa'nın ikinci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesi kapsamında) Anayasa'ya uygunluk denetiminde esas aldığı ölçü normlar (anayasallık bloku) arasında bulunmaktadır. Hukuk devleti, kişiye tüm hak ve özgürlükleri tanıyıp, bunlara saygı gösteren ve bu hakları koruyucu, adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini zorunlu sayan ve bütün faaliyetlerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan bir devlet demektir. Hukuk devletin dayandığı hukuki temellerden birisi ve belki de en önemlisi idarenin hukuka bağlılığının sağlanmasıdır. Bu da ancak idarenin, idare hukuku sahasında tesis ettiği işlem ve eylemlere karşı idari yargı yolunun, özel hukuk hükümlerine göre yaptığı faaliyetlerine karşı ise adli yargı yolunun açık tutulmasıyla mümkün olabilir. Ayrıca bu açıklık, sadece şekli değil, hakkın korunmasına yönelik sonuç doğurucu nitelikte olmalıdır.

Dava konusu olayda; 5607 sayılı Kanunda belirtilen kaçakçılık fiillerinin işlendiği tespit edilen tesislerdeki lisansa tabi faaliyetlerin durdurulmasına yönelik işlemlere karşı idari yargı yoluna başvurulabilmekte ancak, Kanunda açık bir şekilde, bu faaliyetlerin -kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar- Kurum tarafından geçici olarak durdurulacağı öngörüldüğünden ve henüz adli yargı sürecinde ilgili lehine verilmiş kesinleşmiş karar bulunmadığından, idari yargı merci tarafından, lisansa tabi faaliyetlerin durdurulması kararının hukuka uygun olup olmadığı, kaçakçılık fiilinin işlendiğine yönelik tespitlerin durdurma kararı için hukuken kabul edilebilir nitelikte ve yeterlilikte olup olmadığı gibi uyumsuzluğun esasına yönelik hususlar irdelenememektedir.

Oysa, hukuk devletinde kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin sağlanması ve korunması esas olduğundan, kişilere etkili hak arama imkânı sağlayan güvencelerin de tanınması gerekmektedir. Bu çerçevede Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." hükmü ile herkese, adaleti bulma, hakkı olanı elde etme ve haksızlığı giderme imkânı sağlayan ve böylece kişilerin hukuki güvenlikleri etkin bir koruma mekanizmasına kavuşturan hükme aykırı yasal düzenleme yapıldığı sonucuna varılmaktadır.

Diğer yandan, Anayasa'nın 38 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında, "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz." hükmü yer almaktadır.

Sözü edilen yasal düzenlemede ise, idari merciler tarafından kaçakçılık fiillerini işlediği tespit edilen tesisteki faaliyetlerin kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar durdurulacağı öngörülmek suretiyle, sadece idari tespitler nazara alınarak, ilgili kişiler peşin olarak suçlu sayılmakta ve mahkûm edilmekte, ancak haklarında verilen kovuşturmaya yer olmadığı ya da beraat kararı kesinleşmesinden sonra suçsuz sayılmaktadır. Görüldüğü üzere Anayasadaki ifadenin tam aksini öngören Kanundaki söz konusu ibare Anayasanın 38 inci maddesine de aykırılık taşımaktadır.

2- “bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez” ibaresi yönünden;

Anayasanın 48 inci maddesinin birinci fıkrasında “Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir.” hükmüne yer verilerek, çalışma ve sözleşme hürriyeti temel hak ve özgürlükler arasında sayılmış; anılan maddede söz konusu hürriyetin özel bir sınırlandırılma sebebine yer verilmemiş; yine Anayasa’nın (03/10/2001 gün ve 4709 sayılı Kanun’un 2’nci maddesi ile değişik) 13’üncü maddesinde yer verilen “Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.” hükmü ile de temel hak ve hürriyetlerin yalnızca Anayasa’nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak sınırlanabileceği ve bu sınırlamanın ölçülülük ilkesine aykırı olmayacağı belirtilmiştir.

Anayasa’nın çalışma ve sözleşme hürriyetini düzenleyen 48’inci maddesinde özel bir sınırlandırma sebebi sayılmamasına karşın, 5015 sayılı Kanun’un 20/8 maddesinde yer verilen hüküm, davacının madeni yağ üretimi işinde ve bu işletmeyi devrederek elde edeceği sermaye ile farklı bir alanda çalışma hakkını ölçülülük ilkesine aykırı surette sınırlandırmaktadır. Şöyle ki; bahsi geçen maddenin ilgili fıkrasına bütün olarak baktığımızda, anılan düzenlemenin mefhumu muhalifinden; faaliyetleri, kesin hükme kadar durdurulan ve bu süre içinde başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmeyecek olan söz konusu tesisin, aleyhe verilen ve kesinleşen mahkeme kararına göre lisans sahiplerinin lisansı iptal edileceği belirtildikten sonra, lisans sahibine verilen idari para cezasının ödenmesi halinde, bu tesis için farklı kişilere lisans verilebileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Buna göre, verilen idari para cezasını ödemek kaydıyla, kaçakçılık fiilini işlediği kesinleşmiş mahkeme kararı ile ortaya konularak, lisansı iptal edilen

lisans sahiplerine bile söz konusu işletmeyi, lisans alma şartlarını taşıyan kişilere devretme hakkı tanınmasına karşın, henüz hakkında verilmiş bir mahkûmiyet hükmü bulunmayan kişinin, söz konusu yargılama sürecinin sona ermesine kadar (ki bu süreç ülkemizde çok uzayabilmekte ve müteşebbisin mahvına sebep olabilmektedir) işletme hakkında hiçbir tasarruf hakkında bulunamamasını öngören düzenleme, Anayasa'nın 13. ve 48 inci maddelerine aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle; Anayasa'nın 152'nci maddesi uyarınca bakılmakta olan davada uygulanacak olan 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20 inci maddesinin 28/03/2013 tarih ve 6455 sayılı Kanun'un 45 inci maddesi ile eklenen sekizinci fıkrasında yer alan "... Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar ..." ve "...bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez. ..." ibarelerinin Anayasa'nın 2, 13, 36, 38 ve 48 inci maddelerine aykırı olduğu kanaatiyle, anılan ibarelerin iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına, Anayasa Mahkemesi'nin konu hakkında vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına, beş ay içinde bir karar verilmezse davanın yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasına, kararın birer örneğinin taraflara tebliğine, işbu kararlar birlikte dava dosyası ve içeriği evrakin çıkarılacak birer onaylı örneğinin Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmesine, 18/12/2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

Kanun'un itiraz konusu ibarelerin de yer aldığı 20. maddesi şöyledir:

"İdarî yaptırımlar

Madde 20- Lisans sahibi kişiler hakkında, bu Kanuna, bu Kanuna göre yürürlüğe konulmuş yönetmeliklere, Kurumun yazılı talimatlarına veya lisanslarına kayıtlı hususların herhangi birine riayet edilmediği takdirde, Kurum tarafından ön araştırma veya soruşturma başlatılır. Ayrıca, ilgiliye onbeş gün içerisinde aykırılıkların giderilmesi, aksi halde bahse konu piyasa faaliyetlerinin geçici bir süre için durdurulabileceği veya doğrudan doğruya iptal yaptırımının uygulanacağı ihbar edilir. Bu ihbara rağmen onbeş günlük sürenin bitiminde aykırılıklar giderilmezse, Kurum piyasa faaliyetini otuz günden az yüzseksen günden çok olmamak üzere geçici olarak durdurur. Geçici durdurma süresince,

tehlikeli eylemin veya kötünüyetin veya ürünlerde zarar oluşmasının önlenmesi ile faaliyetin durdurulmasına neden olan durumun ortadan kaldırılmasına ilişkin faaliyetler dışında hiçbir piyasa faaliyeti yapılamaz. Lisans iptalleri Kurumca yapılacak soruşturma neticesine göre karara bağlanır.

Kaçak veya menşei belli olmayan ürün ikmal edenlerin lisansı iptal edilir. Teknik düzenlemelere uygun olmayan ürün ikmal edenler zararı tazmin etmekle yükümlüdür.

Akaryakıt istasyonu kapsamında sürdürülen bayilik faaliyetlerinin, bu Kanuna veya bu Kanuna istinaden çıkarılan düzenlemelere aykırılığının Kurumca tespiti halinde, anılan istasyonda yapılan akaryakıt ikmali Kurumca geçici veya süresiz olarak mühürleme suretiyle durdurulur. İptale veya mühürlemeye ilişkin usul ve esaslar Kurumca çıkarılacak yönetmeliklerde düzenlenir.

Lisans iptaline veya mühürlemeye rağmen, faaliyetlerini sürdüren gerçek kişiler ile tüzel kişilerin yetkilileri hakkında, Türk Ceza Kanununun 203 üncü maddesi hükümleri uygulanır.

Bu Kanuna göre yapılan talep veya işlemlerde, kanuna karşı hile veya gerçek dışı beyanda bulunulduğunun tespiti halinde lisans iptal olunur.

Teknik düzenlemelere uygun olmayan petrol ikmali nedeniyle kullanıcıya verilen zarar ve hasarların tazmini hususu, kullanıcıların muhatap olduğu lisans sahibi gerçek ve tüzel kişilerin lisanslarında ve sözleşmelerinde yer alır. Uygulamaya ilişkin usul ve esaslar çıkarılacak yönetmelikte belirlenir.

Dağıtım şirketinin lisansının iptal edilmesi veya faaliyetinin geçici olarak durdurulması halinde dağıtım şirketine bağlı bayiler, diğer dağıtım şirketlerinin bayii olarak faaliyetlerini sürdürürler.

(Ek fıkra: 28/3/2013-6455/45 md.) 5607 sayılı Kanunda belirtilen kaçakçılık fiillerinin işlendiği tespit edilen rafineri hariç her türlü tesiste lisansa tabi tüm faaliyetler **kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar** Kurum tarafından geçici olarak durdurulur ve **bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.** Kesinleşmiş mahkeme kararına göre lisans sahiplerinin lisansı iptal edilir. Lisans sahibine verilen idari para cezası ödenmeden lisansa konu tesis için lisans verilmez.

(Ek fıkra: 28/3/2013-6455/45 md.) Kaçakçılık fiilinin sadece ulusal marker seviyesi ile ilgili olması durumunda, geçici durdurma kararı akredite laboratuvar analiz sonucuna göre verilir. Akredite laboratuvar analiz sonucunun bildirilmesine kadar kaçak akaryakıt satışını engelleyecek idari tedbirler Kurum tarafından alınır.

(Ek fıkra: 28/3/2013-6455/45 md.) Seyyar kontrol cihazı ile yapılan ulusal marker kontrol sonucunun geçersiz çıkması halinde, alınan numune en geç beş iş günü içinde laboratuvara teslim edilir. Laboratuvar, yapılması istenilen analizleri numune özellikleri değişime uğramadan on beş gün içinde yapar ve sonucunu en geç üç iş günü içinde Kuruma bildirir.”

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa’nın 2., 36. ve 38. maddelerine dayanılmış, Anayasa’nın 125. maddesi ise ilgili görülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ’un katılımlarıyla 29.1.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle uygulanacak kural sorunu görülmüştür.

Anayasa’nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 40. maddesine göre, mahkeme, bakmakta olduğu davada uygulayacağı kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa’ya aykırı görür veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak kanun kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, Kanun'un 20. maddesinin sekizinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibaresinin de iptaline karar verilmesini talep etmiştir.

Bakılmakta olan dava, davacıya ait işyerinin Kanun'un 20. maddesi uyarınca mühürlenerek kapatılmasına yönelik olarak tesis edilen idari işleme ilişkindir. İptali istenilen "...kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar..." ibaresi mühürleme işleminin ne kadar süre ile devam edeceğini düzenlerken; "...bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibaresi ise mühürleme süresince mühürlenenden tesis için başka bir kişiye lisans verilmeyeceğini düzenlemektedir. Bakılmakta olan davada mühürlenenden tesis için lisans verilir verilmemesine ilişkin herhangi bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Dolayısıyla, Kanun'un 20. maddesinin sekizinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibaresi davada uygulanacak kural değildir.

Açıklanan nedenlerle, 4.12.2013 günlü, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20. maddesine, 28.3.2013 günlü, 6455 sayılı Kanun'un 45. maddesiyle eklenen sekizinci fıkranın birinci cümlesinde yer alan;

A- "...bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." İbaresinin, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu ibareye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

B- "...kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar..." ibaresinin ESASININ İNCELENMESİNE,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Erhan TUTAL tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, itiraz konusu kural nedeniyle idari yargı mercii tarafından, lisansa tabi faaliyetlerin durdurulmasına ilişkin mühürleme kararının hukuka uygun olup olmadığı hususları ile uyuşmazlığın esasına yönelik hususlar irdelenemediğinden etkili bir hak arama imkânının bulunmadığı, sadece idari tespitler dikkate alınmak suretiyle ilgililerin peşinen suçlu sayıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 36. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle itiraz konusu kural Anayasa'nın 125. maddesi yönünden de incelenmiştir.

İtiraz konusu kural ile 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nda belirtilen kaçakçılık fiillerinin işlendiği tespit edilen rafineri hariç her türlü tesiste, lisansa tabi tüm faaliyetlerin kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından geçici olarak durdurulacağı düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın "*Hak arama hürriyeti*" başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında, "*Herkes meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*" denilerek yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme hakkı güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 125. maddesinde ise "*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.*" denilmektedir. Her iki maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu, yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir.

İtiraz konusu kural, idareye tesis edeceği geçici durdurma işleminin ne kadar süre ile geçerli olacağını göstermektedir. Buna göre, idarenin işletmeye ilişkin vereceği geçici durdurma işlemi, Cumhuriyet Başsavcılığınca kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilinceye veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar devam edebilecektir. Başka bir ifadeyle kural, idarenin görev ve yetkisini belirlemekte olup idare mahkemelerinin görev ve yetkisine ilişkin herhangi bir belirleme ya da sınırlama içermemektedir. Söz konusu işleme karşı Anayasa'nın 125. maddesi gereğince idari yargı yolunun açık olduğu dikkate alındığında, kuralın idari yargının denetim yetkisini sınırladığından söz edilemez.

İtiraz konusu kuralın *“Akaryakıt kaçakçılığı ile daha etkin mücadele için, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın veya mahkeme kararının kesinleşmesine kadar işletmenin faaliyetlerine devam etmemesi amacıyla Kurum tarafından tesisin faaliyetlerinin geçici olarak durdurulması ve lisans sahibine verilen idari para cezası ödenmeden lisansa konu tesis için yeni lisans verilmemesi hükmü düzenlenmiştir.”* biçimindeki madde gerekçesinde de belirtildiği üzere kural, akaryakıt kaçakçılığıyla daha etkin mücadele için getirilmiş ve bu kapsamda idareye tanınan yetkileri belirlemiştir. Kuralda, idari yargı yolunu kapatan veya zorlaştıran bir hükme yer verilmediğinden hak arama hürriyetinin kısıtlandığından söz edilemez.

Diğer taraftan, Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında, *“Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.”* denilmektedir. Ceza hukukunun temel ilkelerinden olan *“suçsuzluk karinesi”*, hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin, adil bir yargılama sonunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılması gerektiğini ifade etmekte ve hukuk devleti ilkesinin de bir gereğini oluşturmaktadır. Suçsuzluk karinesi uyarınca, bir kişinin suçlu olarak nitelendirilebilmesi ve hakkında ceza hukukunun alanına giren yaptırımların uygulanabilmesi, kesin hükümle mahkûm olmasına bağlıdır. Ancak suçsuzluk karinesi, kişileri peşinen suçlu ilan etmeden bazı tedbirlerin uygulanmasına engel teşkil etmemektedir. Suçsuzluk karinesinin tanımı ve gerekleri anayasal sınırların ötesine geçecek şekilde genişletilerek soruşturma ve kovuşturma gibi süreçlere bağlı hukuki sonuçları işlevsiz kılacak şekilde yorumlanamaz.

Kaçakçılık fiilleri tespit edilen tesisler ve bu tesislerin sahipleri hakkında başlatılan soruşturma veya kovuşturmaya konu suçlar nedeniyle

tedbirler öngörülmesi, kanun koyucunun bu kişileri peşinen “suçlu” kabul ettiği anlamına gelmez. Kaçakçılık fiillerinin tespiti hâlinde idarece tedbir mahiyetinde tesis edilecek mühürleme işleminin ne kadar süre ile devam edeceğini düzenleyen kural ilgililerin peşinen suçlu sayılması sonucunu doğurmaz.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa’nın 2., 36., 38. ve 125. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

VI- SONUÇ

4.12.2003 günlü, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu’nun 20. maddesine, 28.3.2013 günlü, 6455 sayılı Kanun’un 45. maddesiyle eklenen sekizinci fıkranın birinci cümlesinde yer alan “...kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar...” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 22.5.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2014/73
Karar Sayısı : 2014/98
Karar Günü : 22.5.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 15. İş Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 24.11.1994 günlü, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 21. maddesinin;

1- Dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...30 gün içinde..." ibaresinin,

2- Beşinci fıkrasının birinci cümlesinin,

Anayasa'nın 2., 10. ve 49. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin özelleştirme kapsamına alınması nedeniyle iş sözleşmesi sona erdirilen davacının, iş kaybı tazminatı ödenmesi istemiyle açtığı davada, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"1- 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanunun 21. maddesinin 4. fıkrasının üçüncü cümlesindeki (30 gün içinde) ibaresi yönünden:

Anayasanın 2. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti diğer nitelikleri yanında sosyal hukuk devletidir. Sosyal hukuk devleti kişilerin huzur, refah ve mutluluk içerisinde yaşamalarını güvence altına alan, çalışma hayatını geliştirip, ekonomik ve mali önlemler almak suretiyle çalışanları koruyan, kişilerin insan onuruna uygun yaşam sürebilmeleri için gerekli bütün olanakları sağlayan, gelirin adil ve hakça dağıtılması ve paylaşılması için gerekli önlemleri alıp, kişilerin sosyal güvenlik haklarını sağlayan ve bugüne ve istikbale ilişkin ümit ve beklentilerine uygun şekilde sosyal adaleti gözeten devlettir. Çağdaş ve uygar devlet anlayışında sosyal hukuk devleti ilkelerinin azami olarak hayata geçirilmesi ve bunun için tüm kural ve kurumların tesisiyle idamesi ve bu yolla kişilerin refah, huzur ve mutluluğa yönelik müşterek en yüksek menfaatlerini sağlamak amaçtır.

Anayasanın 49. maddesine göre ise çalışanları ve işsizleri koruyup desteklemek, onların hayat seviyesini yükseltmek, işsizliği önlemek ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri almak devletin görevidir. Bu hüküm somut olarak sosyal devlet ilkesinin çalışanlara ve çalışma yaşamına yönelik yansımasıdır.

İptale konu kanuni düzenlemede özelleştirme uygulamaları sebebiyle işini kaybeden işçiler için diğer hakları ve yeni bir iş bulmalarına yönelik hizmetler yanında işsizlik kaybı tazminatı öngörülmüştür. Bu hüküm sosyal hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olarak kanunda yer almıştır. Ne var ki kanun koyucu işsizlik kaybı tazminatına hak kazanan kişilerin bu tazminattan ve hizmetlerden yararlanabilmeleri için otuz gün gibi bir başvuru süresi öngörmüş ve başvuruyu zorunlu kılmıştır. Buradaki sürenin bir hak düşürücü süre olduğu anlaşılmaktadır. Buna göre bu süre içerisinde kuruma başvurmayanlar bu tazminat ve hizmet talep etme hakkını kaybetmektedir. Hak düşürücü süre maddi hakkı ortadan kaldıran niteliği ile resen gözetilir ve herhangi bir sebeple durması, kesilmesi ya da ihya edilmesi ve bu sebeple de Anayasanın 40/2. maddesi işleterek süresinde yapılamayan başvurunun süresinde kabul edilmesi mümkün değildir.

Anayasanın sosyal hukuk devleti ilkesi ve bunun somut yansıması niteliğindeki çalışma hak ve ödevine ilişkin hükümleri devletin kendiliğinden herhangi bir başvuru olmaksızın yerine getirmesi gereken yükümlülüklerdendir. Nitekim kanun koyucu işsizlik kaybı tazminatı öngörürken bu yönde ne bir başvuru ne de istek sonucunda hareket etmiş, sosyal devlet ilkesinin gereği olarak bu düzenlemeyi yapmıştır. Özelleştirme uygulamaları sonucu işini kaybeden işçilerin bu duruma düşmelerinde ne kendilerinin ne de işverenlerin bir kusuru ya da fiili vardır. Doğrudan yasama ve giderek idari tasarrufa dayalı olarak iş akitleri sona

erdirilmiştir. Kamusal bir tasarrufla işini kaybeden işçi için öngörülen işsizlik tazminatının ödenmesi için ayrıca bir hak düşürücü süre mahiyetinde başvuru süresinin öngörülmesi sosyal devlet ilkesi gereğince çalışanlara tanınmış olan haklarının kısıtlanması sonucunu doğurur. Başka bir deyişle kanun koyucunun düzenleme yaparken sosyal devlet ilkesinin gereği olarak öngördüğü işsizlik kaybı tazminatının somut olarak ödenmesi ve hizmet verilmesi hususunda hak düşürücü süre mahiyetinde bir süre öngörmesi bu hakkın özünü ve kullanılmasını önleyici mahiyettedir.

Bu durumda hükümde geçen (30 gün içinde) ibaresi Anayasanın 2. ve 49. maddelerine aykırı durmaktadır.

2- 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanunun 21. maddesinin 5. fıkrasının birinci cümlesi yönünden:

Bu hükümle işsizlik tazminatına hak kazananlardan akdin sona erdiği tarih itibariyle yaşlılık aylığına hak kazanmış durumda olanlara tazminat ödenmeyeceği hükme bağlanmaktadır. Buna göre yaşlılık aylığına hak kazanmış durumda olanlarla kazanmamış durumda olanlar arasında farklı bir hukuki düzenleme söz konusudur.

Anayasanın 10. maddesine göre herkes kanun önünde eşittir.

Yüksek mahkemenin bu konudaki yerleşmiş karar ve içtihatlarına göre bu ilkenin eylemli değil, hukuksal eşitliği öngördüğü, aynı durumda bulunan kişilerin kanunla aynı işleme tabi tutulmasını sağlamayı amaçladığı, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmeyeceği, durum ve konumlarındaki özellikler sebebiyle kişi veya kişiler hakkında değişik hukuki düzenlemelerin gerekliliği karşısında aynı hukuksal durumdakilerin aynı farklı durumdakilerin farklı kurallara bağlı tutulmasının bu ilkenin ihlali sonucunu doğurmayacağı kabul edilmektedir.

Ancak bütün insanların bazı noktalarda birbirine benzedikleri, bazı noktalarda birbirlerinden ayrıldıkları; doğal, sosyal ve hukuki bakımdan bir sürü farklılıklarının ve ayrılıklarının bulunduğu gerçektir. İnsanların farklı ve ayrı noktalarına ağırlık verilerek yorum yapılırsa farklı sonuçlara, ortak ve benzer noktalarına ağırlık verilerek yorum yapılırsa farklı sonuçlara ulaşılır. Eşitlik ilkesi aslında birbirine benzemeyen ve farklı olan kişilerin kanun önünde eşitliğinin

sağlanmasına yöneliktir. Bu sebeple kişilerin aynı düzenleme karşısındaki benzer ve ortak yönlerine bakılması gerekir.

Somut olayda yaşlılık aylığına hak kazanmış durumda olanlarla bu durumda olmayanların bundan başka ayrıldıkları bir nokta yoktur. Ayrıldıkları noktaya bakılırsa düzenlemenin ilk bakışta Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı olmadığı ileri sürülebilir. Ancak kamusal tasarrufun amaç ve konusu yönünden aynı durumdadırlar. Her iki grup da özelleştirme kapsamına alınan işyerinde çalışan durumunda olup, her iki grup da kamusal bir tasarrufla işini kaybetmiştir. Kanun koyucunun yaşlılık aylığına hak kazanmış olanların en azından yaşlılık aylığı alacaklarından hareketle bu şekilde düzenleme yaptığı anlaşılmaktadır. Oysa yaşlı bir kişinin diğerlerine göre iş bulma ümidi ve olanağının daha az ve daha zor olduğu açıktır. Yaşlılık aylığının çalışılan dönemde elde edilen ücretten düşük olduğu da bir gerçektir. Öte yandan yaşlılık aylığı devlet tarafından karşılıksız yapılan bir yardım değil, hizmet süresi boyunca işçi ve işveren tarafından ödenen primlerin karşılığıdır. Yaşlılık aylığına hak kazanmış olanların hizmet süresi diğerlerine göre daha çoktur. Nitekim aynı fıkra tazminatın hizmet süresine göre arttırılacağı öngörülmüştür.

Bu durumda yaşlılık aylığına hak kazanmış olanların farklı hukuki işleme tabi tutulması eşitlik ilkesine aykırı durmaktadır.

SONUÇ VE İSTEM: Yukarıda açıklanan sebeplerle;

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanunun;

21. maddesinin 4. fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan (30 gün içinde) ibaresinin,

21. maddesinin 5. fıkrasının birinci cümlesinin,

Anayasaya aykırı olduğunun tespiti ile iptaline karar verilmesi arz ve talep olunur.”

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

Kanun’un itiraz konusu kuralları da içeren 21. maddesi şöyledir:

“İş Kaybı Tazminatı Ödenmesi ve Diğer Hizmetlerin Verilmesi

Madde 21- Bu Kanuna göre özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların (iştirakler hariç) özelleştirmeye hazırlanması, özelleştirilmesi, küçültülmesi veya faaliyetlerinin kısmen ya da tamamen durdurulması, süreli ya da süresiz kapatılması veya tasfiye edilmesi nedeniyle; bu kuruluşlarda iş sözleşmesine dayalı olarak ücret karşılığı çalışanlardan iş sözleşmeleri tâbi oldukları iş kanunları ve toplu iş sözleşmeleri gereğince tazminata hak kazanacak şekilde sona ermiş olanlara, kanunlardan ve yürürlükteki toplu iş sözleşmelerinden doğan tazminatları dışında ilave olarak iş kaybı tazminatı ödenir. Ayrıca bunların mesleklerinde geliştirilmesine, bir meslekte yetiştirilmesine veya meslek edindirilmesine ilişkin eğitim giderleri ile yeni iş bulmalarına katkı sağlamak amacıyla yapılacak giderler Özelleştirme Fonundan karşılanır. Engelli personele (ilgili kanunların öngördüğü I, II ve III. derece), bu maddede belirtilen tutarın iki katı olarak iş kaybı tazminatı ödenir. İş kaybı tazminatı ödenmesi ve sağlanabilecek diğer hizmetlere ilişkin işlemler Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü tarafından yürütülür.

Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda iş kanunlarına tabi olarak çalışırken; bunların özelleştirmeye hazırlanmaları, özelleştirilmesi, küçültülmesi, faaliyetlerinin durdurulması, kapatılması veya tasfiye edilmesi nedenleriyle, bu kuruluşların sermayelerindeki kamu payının % 50'nin altına düşmesinden, anonim şirket haline dönüştürülmeyenlerin ise Devir -teslim tarihinden itibaren bir yıl içinde, hizmet akitlerinin haklı neden olmaksızın işveren tarafından feshedilmesi veya haklı nedenlerle kendileri tarafından feshedilmesi sonucu işsiz kalanlar bu Kanunda belirtilen tazminat ve diğer hizmetlerden yararlanırlar.

Özelleştirme Fonu gelirlerinden, iş kaybı tazminatı ödenmesi veya diğer hizmetlerden kaynaklanacak giderlerin karşılanması amacıyla ayrılacak tutarlar, öncelikle iş kaybı tazminatı ödenmesinde kullanılır. İş kaybı tazminatlarının ödenmesi ve diğer hizmetlerle ilgili giderlerin karşılanması amacıyla yurt içinden ve/veya yurt dışından sağlanacak özel tahsisli kaynaklar, Kurul tarafından belirlenecek sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait bir bankada Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü adına açılacak “Özelleştirmeye Bağlı İş Kaybı Tazminatı ve Diğer Hizmetler Hesabı”na yatırılır. Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü bu hesabın kullanılması ve değerlendirilmesi ile görevli ve yetkilidir. Nakit durumunun yetersizliği sebebiyle ivedi ve zorunlu harcamaların yapılamaması halinde; İdare, Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğünün talebi üzerine Özelleştirme Fonundan yapılacak aktarmalara mahsuben “Özelleştirmeye Bağlı İş Kaybı Tazminatı ve Diğer Hizmetler Hesabı”na aktarma yapmaya yetkilidir.

İş kaybı tazminatı, günlük net asgari ücretin iki katıdır. Bu madde kapsamına girenlerden, hizmet akdinin sona erdiği tarihte aynı işveren ile hizmet akdi kesintisiz en az; 550 günden beri devam edenlere 90 gün, 1100 günden beri devam edenlere 120 gün, 1650 günden beri devam edenlere 180 gün, 2200 günden beri devam edenlere 240 gün süre ile iş kaybı tazminatı verilir. Söz konusu tazminat ve diğer hizmetlerden yararlanmaya hak kazananların, bu tazminat ve hizmetlerden yararlanabilmeleri için, hizmet akitlerinin sona erdiği tarihten itibaren **30 gün içinde** Türkiye İş Kurumuna başvurmaları zorunludur. Türkiye İş Kurumu hak sahiplerinin başvurularını müteakip, gerekli incelemeyi en geç 30 gün içinde sonuçlandırarak iş kaybı tazminatına hak kazanıldığını tespit etmesi halinde hizmet akdinin feshi tarihinden geçerli olmak üzere, inceleme ve buna ilişkin işlemlerin sonuçlanmasından itibaren 10 gün içinde iş kaybı tazminatını aylık olarak ödemeye başlar.

Bu maddede öngörülen şekilde hizmet akitleri sona erenlerden; hizmet akitlerinin sona erme tarihi itibarıyla 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunun hükümleri gereğince hizmet ve prim ödeme sürelerine göre yaşlılık aylığına hak kazananlar iş kaybı tazminatı ve diğer hizmetlerden yararlanamazlar. İş kaybı tazminatı ve diğer hizmetlerden yararlananların, işe yerleştirilmeleri veya kendilerinin iş bulmaları halinde ödenmekte olan tazminata ve diğer hizmetlere ilişkin hakları sona erer. İş kaybı tazminatının verilmesi ve diğer hizmetlerin sağlanmasına ilişkin usul ve esaslar; İdare ile Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü arasında yapılacak protokolle belirlenir.

İş kaybı tazminatının fiilen ödendiği sürelerle ait sosyal güvenlik kuruluşları kesintileri Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğüne ayrıca hak sahipleri adına bu madde gereğince açılacak hesaptan ilgili kurumlara ödenir.

Bu Kanunun 26 ncı maddesi gereğince yapılacak özelleştirme uygulamaları sonucu doğacak iş kaybı nedeni ile tazminata hak kazananlara ödenmesi gereken tazminat tutarları, bu maddede öngörülen esas ve usuller çerçevesinde ilgili belediye veya il özel idaresi tarafından hesaplanır. Bu suretle hesaplanan tazminat tutarları, 26 ncı madde gereğince özel bir hesapta toplanan gelirlerden karşılanmak üzere ilgili belediye veya il özel idaresi tarafından hak sahiplerine ödenir.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa’nın 2., 10. ve 49. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İktüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 22.4.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ayhan KILIÇ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesine göre, Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla yapılacak başvurular itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralı ile sınırlıdır.

Kanun'un 21. maddesinin dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan itiraz konusu "...30 gün içinde..." ibaresiyle, iş kaybı tazminatından yararlanılabilmesi için "otuz gün içinde başvuru" koşulu getirilmekte, anılan maddenin beşinci fıkrasının itiraz konusu birinci cümlesiyle ise iş sözleşmelerinin sona erme tarihi itibarıyla 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu hükümleri gereğince hizmet ve prim ödeme sürelerine göre yaşlılık aylığına hak kazananların iş kaybı tazminatı ve diğer hizmetlerden yararlanamayacakları kurala bağlanmaktadır.

Bakılmakta olan davada, özelleştirme nedeniyle 2003 yılı sonu itibarıyla iş sözleşmesi sona erdirilen davacının, 16.8.2013 tarihinde 4046 sayılı Kanun'un 21. maddesi uyarınca iş kaybı tazminatı ödenmesi

istemiyle iş mahkemesi nezdinde açtığı davada, davalı idarece, davacının iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren otuz gün içinde başvuruda bulunmadığı ve yine bu tarih itibarıyla yaşlılık aylığına hak kazanmış olduğu belirtilmiş ve bu nedenlerle davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

Davacının iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte yaşlılık aylığı almaya hak kazanmış olması, taraflar arasındaki uyuşmazlığın sebeplerinden birini oluşturmaktadır. Kanun'un 21. maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesiyle iş kaybı tazminatının kapsamı dışında bırakılanlar, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte yaşlılık aylığı almaya hak kazanmış olanlarla sınırlıdır. Anılan cümlede iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte henüz yaşlılık aylığı almaya hak kazanmayanlara yönelik herhangi bir düzenleme veya kısıtlama söz konusu değildir. Dolayısıyla anılan dördüncü fıkranın üçüncü cümlesiyle getirilen *"otuz gün içinde başvuruda bulunma"* şartının da sadece iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte yaşlılık aylığı almaya hak kazananlar yönünden incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu itibarla, Kanun'un 21. maddesinin dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan *"...30 gün içinde..."* ibaresine ilişkin esas incelemenin, maddenin beşinci fıkrasının birinci cümlesindeki *"...yaşlılık aylığı almaya hak kazananlar..."* yönünden yapılmasına karar vermek gerekmiştir.

B- Kanun'un 21. Maddesinin Beşinci Fıkrasının Birinci Cümlesinin İncelenmesi

Başvuru kararında, özelleştirme uygulamaları sonucu işsiz kalan işçilerden yaşlılık aylığına hak kazanmayanlara iş kaybı tazminatı ödenmekte iken yaşlılık aylığına hak kazananların bu haktan yararlanamamalarının eşitlik ilkesini ihlal ettiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 21. maddesinin birinci fıkrasıyla, Kanun'a göre özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların (iştirakler hariç) özelleştirmeye hazırlanması, özelleştirilmesi, küçültülmesi veya faaliyetlerinin kısmen ya da tamamen durdurulması, süreli ya da süresiz kapatılması veya tasfiye edilmesi nedeniyle bu kuruluşlarda iş sözleşmesine dayalı olarak ücret karşılığı çalışanlardan iş sözleşmeleri, tâbi oldukları iş kanunları ve toplu iş sözleşmeleri gereğince tazminata hak kazanacak şekilde sona ermiş olanlara,

kanunlardan ve yürürlükteki toplu iş sözleşmelerinden doğan tazminatları dışında ilave olarak iş kaybı tazminatı ödenmesi imkânı getirilmiştir.

İtiraz konusu kuralda ise 21. maddede öngörülen şekilde iş sözleşmeleri sona erdirilenlerden, iş sözleşmelerinin sona erme tarihi itibarıyla 506 sayılı Kanun hükümleri gereğince hizmet ve prim ödeme sürelerine göre yaşlılık aylığına hak kazananların iş kaybı tazminatı alamayacağı düzenlenmektedir. Kural uyarınca, iş kaybı tazminatından yararlanamayacak olanlar, fiilen yaşlılık aylığı alanlar değil, yaşlılık aylığı almaya hak kazananlardır. Bu durumda, iş sözleşmesi sona eren kişi, emekliye ayrılmayı tercih etmeyip çalışmaya devam etme iradesini sürdürerek yeni iş arayışlarına girse bile yaşlılık aylığına hak kazandığı için iş kaybı tazminatı alamayacaktır.

Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen *"kanun önünde eşitlik ilkesi"* hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlâli yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, aynı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Kanun'un 21. maddesinde düzenlenen iş kaybı tazminatı, özelleştirme uygulamaları nedeniyle kendi kusuru olmaksızın iş sözleşmesi sona erdirilen işçi statüsündeki çalışanlara, iş hukukundan kaynaklanan diğer tazminatların yanında, Kanun'da öngörülen süreyle sınırlı olarak (işçinin kıdemine göre üç aydan sekiz aya kadar) ödenen ve kişinin yeni bir işe yerleşmesiyle veya her halükarda Kanun'da belirlenen sürenin dolmasıyla da kesilen ek bir mali imkândır. İş kaybı tazminatının amacı, kusuru olmaksızın işini kaybeden işçinin uğradığı mağduriyetlerin kısmen de olsa giderilmesidir. Nitekim Kanun'un gerekçesinde, iş kaybı tazminatı ödenmesinin öngörülmesiyle, iş kaybı nedeniyle maruz kalınacak mağduriyetin ve bu konuda kamuoyunda oluşan sosyal olumsuzlukların giderilmesinin amaçlandığı açıkça ifade edilmiştir.

Özelleştirme uygulamaları nedeniyle kusuru olmaksızın işini kaybeden tüm işçilerin benzer mağduriyetler yaşayacağı ve işsiz kalmanın, bu kişiler üzerinde yol açacağı olumsuzlukların birbirine yakın olacağı ortadadır. Şu hâlde, işsiz kalanların benzer mağduriyetler yaşayacakları açık olduğuna göre, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte yaşlılık aylığı almaya hak kazananlar ile hak kazanmayanlar arasında, bu mağduriyetlerin hafifletilmesi amacını taşıyan iş kaybı tazminatı ödenmesi bakımından ayırım yapılmasının haklı temeli bulunmamaktadır. Bu nedenle, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte yaşlılık aylığı almaya hak kazanmayanlara iş kaybı tazminatı ödenirken, anılan tarih itibarıyla yaşlılık aylığına hak kazananların bu mali haktan mahrum bırakılması eşitlik ilkesini zedelemektedir.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Haşim KILIÇ bu görüşe farklı gerekçeyle katılmıştır.

Hicabi DURSUN, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

C- Kanun'un 21. Maddesinin Dördüncü Fıkrasının Üçüncü Cümlesinde Yer Alan "...30 gün içinde..." İbaresinin, Maddenin Beşinci Fıkrasının Birinci Cümlesindeki "... yaşlılık aylığına hak kazananlar..." Yönünden İncelenmesi

Başvuru kararında, özelleştirme uygulamaları sonucu işsiz kalan işçilere ödenmesi öngörülen iş kaybı tazminatı için otuz günlük hak düşürücü nitelikte başvuru süresi öngörülmesinin, sosyal devlet ilkesi ve bunun yansıması niteliğinde olan çalışma hakkıyla bağdaşmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 49. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 21. maddesinin dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinin itiraz konusu "...30 gün içinde..." ibaresiyle, iş kaybı tazminatından yararlanılabilmesi için hizmet akdinin sona erdiği tarihten itibaren otuz gün içinde Türkiye İş Kurumuna başvurulması zorunluluğu getirilmektedir. Öngörülen otuz günlük başvuru süresi hak düşürücü nitelikte olup bu süre içinde başvurmayanların iş kaybı tazminatı alabilmeleri mümkün değildir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir. Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

Hukuk devleti ilkesi, kişiler lehine getirilen hak ve imkânların aynı zamanda erişilebilir olmasını da gerektirmektedir. Bu haklardan yararlanılmasını imkânsız kılan veya aşırı derecede zorlaştıran prosedür hakkın varlığını anlamsız kılacağından hukuk devleti ilkesine aykırı olur.

Bir önceki başlıkta incelenen 21. maddenin beşinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca, iş sözleşmesinin sona erdiği tarih itibarıyla yaşlılık aylığına hak kazananların iş kaybı tazminatı almaları mümkün olmadığından, itiraz konusu kuralda öngörülen otuz günlük başvuru süresi de bu kişiler yönünden anlamını yitirmekte, fiilen ve hukuken kullanılabilir olmaktan çıkmaktadır. Diğer bir ifadeyle, bir önceki kuralda getirilen engel nedeniyle iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte yaşlılık aylığına hak kazananların otuz gün içinde iş kaybı tazminatı alabilmek için başvurmaları hiçbir hukuki sonuç doğurmamaktadır. Yaşlılık aylığı almaya hak kazanmış olmanın iş kaybı tazminatı ödenmesine engel teşkil etmesi bir önceki başlıkta Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edildiğine göre, bunlar yönünden anlamını yitiren, hukuki ve fiili olarak kullanılabilir olmaktan uzak bir niteliğe bürünen otuz günlük başvuru süresinin de hukuk devleti ilkesine aykırı hâle geleceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle, Kanun'un 21. maddesinin dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan itiraz konusu "...30 gün içinde..." ibaresi, maddenin beşinci fıkrasının birinci cümlesindeki "...yaşlılık aylığı almaya hak kazananlar..." yönünden Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın 49. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

VI- SONUÇ

24.11.1994 günlü, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 21. maddesinin;

A- Dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...30 gün içinde..." ibaresine ilişkin esas incelemenin, maddenin beşinci fıkrasının birinci cümlesindeki "...yaşlılık aylığına hak kazananlar..." yönünden yapılmasına, OYBİRLİĞİYLE,

B- 1- Dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...30 gün içinde..." ibaresinin, maddenin beşinci fıkrasının birinci cümlesindeki "...yaşlılık aylığına hak kazananlar..." yönünden,

2- Beşinci fıkrasının birinci cümlesinin,

Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, Hicabi DURSUN, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

22.5.2014 gününde karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

FARKLI GEREKÇE

Kanun'un 21. maddesinin beşinci fıkrasının itiraz konusu birinci cümlesinde, maddede öngörülen şekilde iş sözleşmeleri sona erdirilenlerden, iş sözleşmelerinin sona erme tarihi itibarıyla 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu hükümleri gereğince hizmet ve prim ödeme sürelerine göre yaşlılık aylığına hak kazananların iş kaybı tazminatı alamayacağı düzenlenmektedir.

Başvuru kararında, özelleştirme uygulamaları sonucu işsiz kalan işçilerden yaşlılık aylığına hak kazanmayanlara iş kaybı tazminatı ödenmekte iken yaşlılık aylığına hak kazananların bu haktan yararlanamamalarının eşitlik ilkesini ihlal ettiği belirtilmiş ise de iş sözleşmelerinin sona erme tarihi itibarıyla yaşlılık aylığına hak kazananlar ile bu tarih itibarıyla yaşlılık aylığına hak kazanmayanların hukuksal durumları aynı olmadığından bunlar arasında eşitlik kıyaslaması yapılamaz.

Bununla birlikte, kanunun iş kaybı nedeniyle oluşan mağduriyetleri giderme amacı da dikkate alındığında, sırf yaşlılık aylığına hak kazanılmış olmasının iş kaybı tazminatı ödenmesine engel teşkil etmesi hukuk devletinin bir gereği olan adalet ölçüsüyle bağdaşmamaktadır. Kuralın, bu gerekçeyle iptali gerekir.

Belirtilen nedenlerle, Kanun'un 21. maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğu ve iptali yönündeki çoğunluk kararına yukarıda açıklanan bu gerekçeyle katılıyorum.

Başkan
Haşim KILIÇ

KARŞIOY GEREKÇESİ

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 21. maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesi ile bu cümle kapsamında kalan kişiler yönünden dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "... 30 gün içinde..." ibaresi iptal edilmiştir.

1. Kanun'un 21. maddesinin birinci fıkrasında, "özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların (iştirakler hariç) özelleştirmeye hazırlanması,

özeleştirilmesi, küçültülmesi veya faaliyetlerinin kısmen ya da tamamen durdurulması, süreli ya da süresiz kapatılması veya tasfiye edilmesi nedeniyle; bu kuruluşlarda iş sözleşmesine dayalı olarak ücret karşılığı çalışanlardan iş sözleşmeleri tabi oldukları iş kanunları ve toplu iş sözleşmeleri gereğince tazminata hak kazanacak şekilde sona ermiş olanlara, kanunlardan ve yürürlükteki toplu iş sözleşmelerinden doğan tazminatları dışında ilave olarak iş kaybı tazminatı ödenir” denilmekte, beşinci fıkrasının itiraz konusu birinci cümlesinde ise yaşlılık aylığına hak kazananlara iş kaybı tazminatı ödenmeyeceği öngörülmektedir.

İş kaybı tazminatının amacı, işini kaybeden işçinin yeni bir iş buluncaya kadar geçecek dönemde asgari düzeyde de olsa ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik mali katkı sağlamaktır. Bunun, iş kaybının yol açtığı zararı tamamen tazmin etmeye matuf bir tazminattan ziyade, işini kaybeden kişiye geçiş döneminde sağlanan ilave bir imkan olduğu açıktır. Nitekim, iptal edilen cümlelerin devamında iş kaybı tazminatından yararlananların “işe yerleştirilmeleri veya kendilerinin iş bulmaları halinde ödenmekte olan tazminata ve diğer hizmetlere ilişkin hakları”nın sona ereceği hükme bağlanmıştır. Kuralın gerekçesinde de, iş kaybı tazminatının amacı, “özeleştirme uygulamaları sonucunda doğacak istihdama ilişkin sorunların çözümünün yanısıra, iş kaybı nedeniyle maruz kalınacak mağduriyetin ve bu konuda kamuoyunda oluşan sosyal olumsuzlukların giderilmesi amaçlanmıştır” şeklinde ifade edilmiştir.

Kanun koyucunun, mali nitelikli sosyal yardımdan kimlerin hangi şartlarda ve ne kadar süreyle yararlanacağı konusunda düzenleme yaparken geniş bir takdir yetkisi olduğu kuşkusuzdur. Esasen, Anayasa’nın 2. maddesinde ifadesini bulan sosyal devlet anlayışı, devletin işini kaybeden herkese, hiçbir şarta bağlı olmaksızın, mali yardım yapmasını gerektirecek şekilde geniş yorumlanamaz. Anayasa’nın 65. maddesi, devletin sosyal ve ekonomik haklara yönelik yükümlülüklerinin sınırını çizmiş, devletin bu haklara ilişkin görevlerini “malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde” yerine getireceğini belirtmiştir.

Kanun koyucu, gerek mali kaynaklarının yeterliliğini gerekse iş kaybı tazminatının amacını dikkate alarak, yaşlılık aylığına hak kazananlara söz konusu tazminatın verilmeyeceğini hükme bağlamıştır. Burada, yaşlılık aylığı almaya hak kazananların yeni bir iş buluncaya kadar belli oranda

bir gelire sahip olabilecekleri, dolayısıyla iş kaybı tazminatına ihtiyaç duymayacakları haklı varsayımının bulunduğu ortadadır. Zira, iş kaybı tazminatının amacı, yukarıda belirtildiği üzere, kişinin kendisinden kaynaklanmayan bir sebeple işini kaybetmesi üzerine geçici bir süreliğine (kıdemine göre 3 aydan 8 aya kadar) geçimini sağlamaya dönük bir güvenceye kavuşturulmasıdır. Prim esaslı bir sosyal yardım niteliğinde olan yaşlılık aylığı, söz konusu güvenceyi sağlamaktadır.

Kuralla yaşlılık aylığı almaya hak kazananların emekli olmaya zorlandıkları da söylenemez, zira yaşlılık aylığı almaya hak kazanıp da emekli olmayı tercih etmeyen kişilerin de, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamında işsizlik ödeneği alması mümkündür. Dolayısıyla, yaşlılık aylığı almak için emekliliği tercih etsin ya da etmesin, iş kaybı tazminatı almaya hak kazanan kişiye her durumda bir sosyal yardım sağlanmaktadır.

Diğer yandan, Anayasa'nın 10. maddesinde korunan eşitlik ilkesi, hukuksal konumları aynı olan kişilere farklı davranılmasını engellemektedir. İptali istenen kuralda, yaşlılık aylığı almaya hak kazanan kişilerle bu aylığa hak kazanmayan kişilerin aynı konumda oldukları söylenemez. Birinci grupta yer alanlar, geçimlerini sağlayacak düzenli bir sosyal yardıma sahipken, diğerleri bundan yoksundur. Bu nedenle, nasıl ki iş kaybı tazminatından yararlanırken bir işe giren kişilerle giremeyenler aynı konumda değilse, yaşlılık aylığı almaya hak kazananlar ile kazanamayanlar da aynı konumda değildir. Dolayısıyla kuralın Anayasa'nın 10. maddesine aykırı bir yönü yoktur.

2. Yukarıda açıklanan nedenlerle, iptali istenen kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığını düşündüğümüzden, kural kapsamındaki kişiler yönünden "... 30 gün içinde..." ibaresinin de Anayasa'ya aykırı olmadığı kanaatindeyiz. Ayrıca, hak düşürücü süre ile söz konusu şart birbirinden ayrı olarak uygulanabilecek kurallardır. İptal edilen kanuni şart olmasaydı bile, 30 günlük hak düşürücü süre uygulanacaktı. Zira, yaşlılık aylığına hak kazananların da iş kaybı tazminatından yararlanma hakkına sahip olmaları, bu haktan yararlanmak için hak düşürücü süre konulmasını anlamsız kılmamakta, bu süreye ilişkin kuralı hukuki ve fiili olarak kullanılabilir olmaktan çıkarmamaktadır.

Öte yandan, yaşlılık aylığı almaya hak kazananlar yönünden hak düşürücü sürenin de iptal edilmiş olması ortaya ikili ve eşitlikçi olmayan bir durum çıkarmaktadır. Bir yandan, işini kaybettikten sonra yaşlılık aylığına hak kazanamayanlar 30 gün içerisinde başvurmadıkları için iş kaybı tazminatı alamayacaklar, diğer yandan ise yaşlılık aylığı almaya hak kazananlar işten ayrıldıktan yıllar sonra başvurdukları halde iş kaybı tazminatı alabileceklerdir. Bu sonucun, kanun koyucunun amaçlamadığı yeni bir uygulamaya yol açacağı açıktır.

Açıklanan gerekçelerle, çoğunluğun iptal yönündeki kararına katılmıyoruz.

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2013/82

Karar Sayısı : 2014/100

Karar Günü : 4.6.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üçüncü Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : 26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu'nun, 10.11.1983 günlü, 2948 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle değiştirilen 29. maddesinin;

1- Birinci fıkrasında yer alan “...*Milli Savunma Bakanı tarafından...*” ibaresinin,

2- İkinci fıkrasında yer alan “*Bu cezalar kesin olup,*” ibaresinin,

Anayasa'nın 10., 36., 125., 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

1. Ordu Komutanlığı Askeri Savcılığında görev yapan davacının, uyarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin yok hükmünde sayılması ve iptali istemiyle açtığı davada, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasını ciddi bulan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

“Davacı vekili, 02.11.2012 tarihinde AYİM’de kayda geçen dava dilekçesinde özetle; davacının MSB.lığının 24.08.2012 tarihli yazısı ile ‘görevde kayıtsızlık

ve düzensizlik' gerekçesiyle uyarı cezası ile cezalandırıldığını, askeri hakimlere verilen disiplin cezalarının yargısal denetiminin mümkün olduğunu, disiplin cezalarına karşı yargı yolunun Anayasa'nın 90'ıncı maddesi uyarınca yargı denetimine açık olduğunu, uluslararası sözleşmeler gereğince de disiplin cezalarının yargı denetimine kapatılamayacağını, aksi yöndeki yasal düzenlemenin adil yargılanma hakkına ve hak arama özgürlüğüne aykırı olduğunu, yürütme organının bir üyesi olan Milli Savunma Bakanının askeri yargı mensubu hakim ve savcıya disiplin cezası vermesinin Anayasa'ya ve evrensel hukuk ilkelerine aykırı olduğunu, belirtilen uygulamaya cevaz veren düzenlemenin mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı ilkelerine aykırı olduğunu, davacının disiplin cezası ile cezalandırılmasına konu teşkil eden olayda hiçbir ihmalinin ve kusurunun bulunmadığını, müvekkilinin, takdir yetkisi dahilinde olan konularda yazışmaları yönlendirdiğini ve Van J.Asyş. Kor.K.lığı Askeri mahkemesi ile yapılan yazışmaların neticelenmesini beklediğini; bu nedenle Askeri savcılığa yazışmalar tamamlandıktan sonra gittiğini, nöbetçi savcı olarak üzerine düşen vazifeleri eksiksiz yerine getirdiğini, tutuklunun tamamen muhafızların ihmali davranışları nedeniyle kaçtığını, disiplin cezası verilmesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek dava konusu işlemin yok hükmünde sayılarak iptaline, 357 sayılı Kanunun 29'uncu maddesinde yer alan "Askeri Hakim subaylar hakkında Milli Savunma Bakanı tarafından, savunmaları aldirılarak, aşağıda açıklanan disiplin cezaları verilebilir" ile 29'uncu maddesinin son cümlesindeki "... kesin olup..." ibarelerinin Anayasanın Başlangıç hükümlerine, 2, 9, 10, 138, 139 ve 145'inci maddelerine ve 90'ıncı maddesi atfıyla temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelere aykırı olması nedeniyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda; davacının, 1'inci Or.K.lığı Askeri Savcılığında Yrd. As. Savcı olarak görev yaptığı 25.03.2012 Pazar günü nöbetçi savcı olduğu, saat 09.00 sularında, Van J.Asyş. Kor.K.lığı Askeri Mahkemesinin 12.10.2005 tarih ve 2005/998 - 705 E-K sayılı kararı ile 2 ay 10 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilen P.Er ...'ın muhafız nezaretinde askeri savcılığa getirilmesi sonrasında yapılan yazışmalar esnasında hükümlünün kaçtığı, olay nedeniyle davacı hakkında verilen şikayet dilekçesine istinaden MSB.lığının 24.08.2012 tarihli kararı ile görevinin gerektirdiği titizliği göstermediği, eylemin görevde kayıtsızlık ve düzensizlik fiilini oluşturduğu ve hakimlik mesleği ile bağdaşmayacak nitelikte davranış olduğu değerlendirilmek suretiyle Milli Savunma Bakanı tarafından 357 sayılı Kanunun 29/A-1 maddesi uyarınca davacının 'uyarma' cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği anlaşılmıştır.

357 Sayılı Askeri Hakimler Kanunu'nun 29'uncu maddesinde yer alan "Askeri hakim subaylar hakkında Milli Savunma Bakanı tarafından savunmaları kaldırılarak aşağıda açıklanan disiplin cezaları verilebilir" hükmü ile aynı maddede yer alan "... kesin olup" ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürüldüğünden öncelikle bu husus irdelenmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi" başlıklı 152'nci maddesinin birinci fıkrasında; bir davaya bakmakta olan mahkemenin uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakması, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Anayasaya aykırılığın mahkemelerce ileri sürülmesi" başlıklı 40'ıncı maddesinin (1) numaralı fıkrasında da; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa; iptali istenen kuralların Anayasa'nın hangi maddelerine aykırı olduklarını açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslını, başvuru kararına ilişkin tutanağın onaylı örneğini, dava dilekçesi, iddianame veya davayı açan belgeler ile dosyanın ilgili bölümlerinin onaylı örneklerini, dizi listesine bağlayarak Anayasa Mahkemesi'ne göndermesi öngörülmüştür.

Bir hâkim subaya verilen iki kınama cezasının yok hükmünde olduğuna karar verilmesi istemiyle açılan davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 357 sayılı Kanun'un 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29'uncu maddelerinin iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmuş, Anayasa Mahkemesinin 17.09.2002 tarih 2002/127-72 E.K. sayılı kararında; Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi için elinde yöntemince açılmış mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da davada uygulanacak olması gerektiği, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun 29'uncu maddesindeki kesin olduğu belirtilen kınama cezasının 1602 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "... disiplin suç ve tecavüzlerinden ötürü disiplin amirlerince verilen cezaların yargı denetimi dışındadır" hükmü karşısında yargı denetimine bağlı tutulamayacağının açık olduğu, bu engelin işlemin yokluğunun tespiti yoluna başvurularak aşılmasının olanaklı olmadığı belirtilerek başvurunun reddine karar verilmiştir. Anayasa'nın 152'inci maddesinde Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmi Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl

geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunamayacağı hüküm altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesinin 17.09.2002 Tarih ve 2002/127-72 E.K. sayılı kararı esasa ilişkin olmadığı gibi bu kararın üzerinden on yıl da geçmiştir.

357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu'nun 29'uncu maddesi ile Askeri hakim subaylar hakkında Milli Savunma Bakanı tarafından disiplin cezası verilmesi öngörülmüş, bu cezaların kesin olduğu belirtilmiştir. 1602 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinde yer alan "Cumhurbaşkanı, Yüksek Askeri Şuranın tasarrufları ve sıkıyönetim komutanlarınca 1402 sayılı Kanunda yazılı tasarrufları ile disiplin suç ve tecavüzlerinden ötürü disiplin amirlerince verilen cezalar yargı denetimi dışındadır" hükmü 6413 sayılı Kanun'un 45'inci maddesi ile değiştirilerek "Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemler, Yüksek Askeri Şuranın kararları ile disiplinsizlik nedeniyle verilen disiplin cezaları ve diğer idari yaptırımlar yargı denetimi dışındadır. Ancak; Yüksek Askeri Şuranın terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ilişik kesme kararına ve askeri disiplin ile ilgili kanunlarda yargıya açık olduğu belirtilmiş olan disiplin cezalarına karşı yargı yolu açıktır" şeklini almıştır. 31.01.2013 Tarih ve 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetler Disiplin Kanunu ile bir kısım disiplin cezaları yargı denetimine açılmıştır. 6413 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten sonra 1602 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinde disiplin cezaları yönünden yargı denetimi yasağı ilgili kanuna bırakılmıştır. İşlem tesis edilirken esas alınan kanunda verilen disiplin cezası yargı denetimi öngörülmüş ise 1602 sayılı Kanun'un 21'inci maddesi yargı denetimini yasaklayan madde olmaktan çıkarılmıştır. Bu nedenle 1602 sayılı Kanun'un 21'inci maddesi davada uygulanacak kural olarak görülmemiştir. 1602 sayılı Kanun'un 21'inci maddesi uyarınca; Askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini yapma görevi Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'ne verilmiştir. Bu görev alanı içinde kalmak koşuluyla yapılan başvurunun konusunu iptal veya tam yargı davalarının ya da yokluğun tespiti isteminin oluşturmasının, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev ve yetkileri yönünden bir değişikliğe yol açması düşünülemez. Yapılan başvurunun, 1602 sayılı Yasa'da sayılan dava türleri arasında yer almaması nedeniyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görmekte olduğu davada görevli ve yetkili olmadığı kabulü, kişilerin hak arama özgürlüklerinin kısıtlanmasına yol açacağı gibi, idari işlemin yok sayılmasını gerektirecek kadar ağır bir hukuk ihlalinin denetlenmesini de engelleyecektir. Bir işlemin yok sayılarak iptaline ilişkin dava açılabileceğinin kabulü hukuk

devletine daha uygun düşecektir. Davaya konu edilen işlem 357 sayılı Kanun'un 29'uncu maddesi uyarınca tesis edilmiştir. Bu nedenle Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen düzenlemenin iş bu davada uygulanacak kural olduğu ve bu yasa hükmü dikkate alınmadan dava konusu uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasına imkan bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen yasa hükmünün işbu davada uygulanacak yasa hükmü olduğu bu şekilde saptandıktan sonra ileri sürülen Anayasa'ya aykırılık iddiasının ciddi bulunup bulunmaması hususunun irdelenmesine geçilmiştir.

357 Sayılı Askeri Hakimler Kanunu'nun 29'uncu maddesi;

"Askeri Hakim subaylar hakkında Milli Savunma Bakanı tarafından, savunmaları aldirılarak, aşağıda açıklanan disiplin cezaları verilebilir.

A) Uyarma: Görevde daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir.

Uyarma cezası:

1- Görevde kayıtsızlık ve düzensizlik,

2- Meslektaşlarına, emrindeki personele, görevi nedeniyle muhatap olduğu kişilere veya iş ilişkisi bulunan kişilere karşı kırıcı davranmak,

3- Mazeretsiz olarak göreve geç gelmek ve görevden erken ayrılmak,

4- Kanun, tüzük, yönetmelik, karar ve talimatlarda açık olarak belirtilen konularda işi "uzatacak şekilde davranışlarda bulunmak, yazı ve tenkitleri zamanında cevaplandırmamak,

5- Nitelik ve ağırlıkları itibariyle yukarıda belirtilenlerin benzeri eylemlerde bulunmak, hallerinde uygulanır.

B) Kınama: Belli bir eylem veya davranışın kusurlu sayıldığıнын yazı ile bildirilmesidir.

Kınama cezası:

1- Hizmet içinde ve dışında resmi sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,

2- Kılık ve kıyafetine dikkat etmemek,

3- Meslektaşlarına, emrindeki personele, görevi nedeniyle muhatap olduğu kişilere veya iş ilişkisi bulunan kişilere kötü muamelede bulunmak,

4- Eşinin, reşit olmayan veya kısıtlanmış çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini, onbeş gün içinde teşkilatında görevli bulundukları komutanlığa bildirmemek,

5- Mevzuat uyarınca Milli Savunma Bakanlığının verdiği talimatı yerine getirmemek, büro ve kalem teşkilatının denetimini ihmal etmek,

6- Görevin, işbirliği ve uyum içerisinde yapılmasını engelleyici tutum ve davranışlarda bulunmak,

7- Nitelik ve ağırlıkları itibariyle yukarıda belirtilenlerin benzeri eylemlerde bulunmak,

Hallerinde uygulanır.

Bu cezalar kesin olup, ilgilinin kuvvet komutanlığındaki dosyası ile kıta şahsi dosyasına konur, siciline işlenir.” şeklinde düzenlenmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Anayasa’nın 125/1’inci maddesinde: ‘İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.’ hükmü,

129’uncu maddesinde ise: ‘Memurlar ve diğer kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler.

Memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemez.

(Değişik üçüncü fıkra: 7.5.2010-5982/13 md.) Disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz.

Silahlı Kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümler saklıdır.

Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir.

Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari merciin iznine bağlıdır.’ hükmü yer almaktadır.

Anayasa’nın ‘Mahkemelerin bağımsızlığı’ başlıklı 138’inci maddesi: ‘Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.’

‘Hâkimlik, ve savcılık teminatı’ başlıklı 139’uncu maddesi ise: ‘Hâkimler ve savcılar azlolunamaz kendileri istemedikçe Anayasa’da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılamaz.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar veya meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır.’ hükmü yer almaktadır.

12.09.2010 Tarih ve 5982 sayılı Kanun’la değişik Anayasa’nın 145 inci maddesinin son fıkrası ise; “Askerî yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askerî hâkimlerin özlük işleri, askerî savcılık görevlerini yapan askerî hâkimlerin görevli bulundukları komutanlıkla ilişkileri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.” hükmünü taşımakta olup, anılan düzenleme

nedeniyle askeri hakim ve savcıların statüleri, özlük hakları ve soruşturma işlemleri 357 sayılı Askeri Hakimler Kanununda düzenlenmiş bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin 08.10.2009 Tarih, 2006/105 E, 2009/142 K sayılı kararında;

“357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu’nun 1611 sayılı Yasa ile değiştirilen 12. maddesinin (B) bendinin ilk paragrafında, sicili düzenlenecek askeri hakim subayın kuruluş bağlantısına göre nezdinde askeri mahkeme kurulan komutan veya askeri kurum amiri, subay sicil belgesini düzenlemeye ve sicil vermeye yetkili idari sicil üstleri arasında sayılmıştır. Öte yandan, aynı bendin (1) numaralı alt bendine göre kıdemli hâkimler, birlikte çalıştıkları hâkimlere sicil belgesi verme konusunda yetkili kılınmışlardır.

Anayasa’nın 9. maddesinde yargı yetkisinin, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı, 138. maddesinin birinci fıkrasında hâkimlerin görevlerinde bağımsız oldukları, Anayasa’ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verecekleri, ikinci fıkrasında hiçbir organ, makam, merci veya kişinin, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremeyeceği, genelge gönderemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı belirtilmiş, 139. maddesinde hakimlik teminatı ile ilgili kurallar getirilmiş ve 145. maddesinin dördüncü fıkrasında ise, Askerî yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askerî hâkimlerin özlük işleri askerî savcılık görevlerini yapan askerî hâkimlerin mahkemesinde görevli bulundukları komutanlık ile ilişkileri, mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı, askerlik hizmetinin gereklerine göre kanunla düzenlenir. Kanun, ayrıca askerî hâkimlerin yargı hizmeti dışındaki askerî hizmetler yönünden askerî hizmetlerin gereklerine göre teşkilâtında görevli bulundukları komutanlık ile olan ilişkilerini de gösterir.’ kuralı yer almıştır.

Anayasa’nın 9., 138. ve 145. maddelerinde öngörülen yargı bağımsızlığının askeri yargı için de geçerli olduğu konusunda kuşku bulunmamaktadır.

Askeri hâkimlere, bağlı oldukları komutanlar veya askeri kurum amirleri ile kıdemli hâkimler tarafından subay sicili verilmesi işlemleri hâkim bağımsızlığı ilkesi ile doğrudan ilgilidir. Askeri hâkimlere verilmekte olan subay sicili ile mesleki sicil belgesi, bu kişilerin mesleki yükselmelerinde temel alınmakta olup, meslekte yükselmeleri bakımından önemli bir yere sahiptir. Genel olarak hâkim

bağımsızlığı kavramı ile aynı anlamda kullanılan yargı bağımsızlığı hâkimlerin kararlarını verirken özgür olmaları, hiçbir baskı ve etki altında bulunmamaları, baskı yapılması kadar baskı yapılabilme ihtimalinin de bulunmaması, hâkimin kimseden emir almaması, hukuka ve vicdanına göre karar vermesi biçiminde tanımlanmaktadır. Hâkimlerin ve mahkemelerin bağımsızlık ve tarafsızlıklarının kuşkuyla yer vermeyecek biçimde sağlanması yukarıda anılan anayasal kuralların gereğidir.

Anayasa'nın 145. maddesinin dördüncü fıkrasına göre, askeri hâkimlerin özlük işlerinin, mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı ve askeri hizmetin gereklerine uygun olarak düzenlenmesi zorunluluğu açıktır. Bununla birlikte, askeri mahkemelerin askeri bir düzen içerisinde yer almaları ve görev alanlarının askeri konulara özgülenmesi olgusu hâkim bağımsızlığı ilkesinin göz ardı edilmesinin nedeni olamaz. Askerlik hizmetinin gerekleri, mahkemelerin bağımsızlığına ve bu bağımsızlığın güvencesi ve dayanağı olan hâkimlik teminatına dokunmadığı sürece geçerli olabilir. Başka bir deyimle askeri mahkemelerin anayasal yapısı karşısında askerlik hizmetlerinin, gerekleri nedenine dayanılarak askeri mahkemelerde görev yapan hâkimlerin bağımsızlığının ve teminatının zedelenmesine yol açılması savunulamaz. Askeri hizmetin gerekleri hâkimlerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatını koruyacak güvenlik alanının sınırına dayandığı anda askerlik hizmetlerinin gereklerinin işletilmemesi gerekir.

Askeri Hâkimler Kanunu gereğince, askeri hâkim ve yardımcılar tarafından verilen kararlara karşı kanun yollarına başvurulması durumunda Askeri Yargıtay Daireleri ve Daireler Kurulunca dosyaların incelenmesi sonucunda mesleki sicil notu verilmektedir. Bu yolla askeri hâkimlerin mesleki yeterlilikleri denetlenmekte iken, ayrıca sıralı idari sicil üstleri ve kıdemli askeri hâkimler tarafından askeri hâkimlere idari sicil düzenlenmesi, askeri mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusunda güvensizlik ve şüphe uyandırabilir. Yargılama aşamasında böyle bir güvensizliğin ve şüphenin ortaya çıkma olasılığı, subay sicili uygulamasını mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine ve hâkimlik teminatına aykırı kılmaktadır. Bu nedenle nezdinde askeri mahkeme kurulan komutan veya askeri kurum amirleri ile kıdemli askeri hâkimlerin askeri hâkimlere subay sicili belgesi vermesi, askeri mahkemelerin bağımsızlığına ve hâkimlik teminatına aykırılık oluşturmaktadır." gerekçesi ile 357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu'nun askeri hakimlere sicil düzenlemesine ilişkin 12'nci maddesinin (B) bendi ilk paragrafı ile (1) numaralı alt bendinde yer alan "kıdemli hakimler, birlikte çalıştıkları hakimlerin" ibaresinin iptaline karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 06.06.2011 Tarih, 2010/32 E, 2011/105 K sayılı kararında; “357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu’nun itiraz konusu kuralı içeren 25. maddesinin ikinci fıkrasında, askeri hâkim ve savcılar hakkında Millî Savunma Bakanınca hazırlık soruşturması açılmasına izin verildiği takdirde, düzenlenmiş olan evrakın gereği yapılmak üzere ilgilinin görevli bulunduğu yere en yakın askeri mahkemenin savcısına gönderileceği belirtilmek suretiyle madde kapsamındaki görev suçlarında, yetkili ve görevli mahkeme, hakkında soruşturma açılan askeri hâkim ve savcının görevli bulunduğu yere en yakın askeri mahkeme olarak öngörülmüştür.

Anayasa’nın, 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti’nin ‘demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti’ olduğu, ‘Yargı yetkisi’ başlıklı 9. maddesinde, yargı yetkisinin Türk Ulusu adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiş, 36. ve 37. maddelerinde de ‘hak arama hürriyeti’ ve ‘kanunî hâkim güvencesi’ hakların korunmasıyla ilgili hükümler arasında sayılmıştır,

Anayasa’nın 138. maddesinde ‘Mahkemelerin bağımsızlığı’, 139. maddesinde ‘Hâkimlik ve savcılık teminatı’ ilkeleri yer almış; 140. maddesinin ikinci fıkrasında, hâkimlerin görevlerini, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre yerine getirecekleri, üçüncü fıkrasında, hâkim ve savcıların haklarında görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği, 145. maddesinin dördüncü fıkrasında ise, askeri yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askeri hâkimlerin özlük işleri askeri savcılık görevlerini yapan askeri hâkimlerin mahkemesinde görevli bulundukları komutanlık ile ilişkilerinin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı, genellikle hâkimlerin bağımsızlığı kavramı ile eş anlamlı olarak kullanılmakta ve biri diğerinin nedeni ve doğal sonucu olarak anlaşılmaktadır. Hâkimlerin görevlerine ilişkin bağımsızlığı, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, bunun amacı adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılacağı yolundaki güven ve inancı yerleştirmektir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa’nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir. Hâkim bağımsızlığının yalnız yürütme

organına karşı değil, demokratik bir toplumda, devlet yapısı içinde tüm kurum ve kuruluşlar ile kişilere karşı da düşünüp sağlanması gerekir.

Yargının bağımsızlığı konusunda düzenlemeler yapılırken, hakimlerin yargı içi ve dışı her türlü etki ve kuşkudan uzak karar vermeleri koşullarının hazırlanması kadar, tarafların ve toplumun yargıya olan güvenin sağlanmasına da özen gösterilmelidir. Hakimler, hakimliğin gerektirdiği her türlü yüksek nitelikleri taşıyabilirler bile kamu vicdanında tarafsızlıkları konusunda kuşku uyandıracak düzenlemelerden kaçınmalıdır. Herhangi bir baskının, etkinin yapılması kadar yapılabilme olasılığı da yargı bağımsızlığını zedeler. Hakimlerin bağımsızlığı, onların kararlarını verirken özgür olmaları, her türlü kaygıdan, maddî ve manevî baskı ve etkiden uzak bulunmaları ile mümkündür. Hak aranılan mahkemenin ‘bağımsızlığı ve tarafsızlığı’ adil yargılanmanın koşulları arasındadır. Başka herhangi bir kişi, kurum veya organdan emir almamak, yasamanın, yürütmenin ve diğer dış etkilerin etki alanının dışında olmak, baskı altında olmamak şeklinde tanımlanan bağımsızlık, tarafların etki alanının dışında kalmayı, dava taraflarına karşı bağımsızlığı da kapsamaktadır, Anayasa’da öngörülen yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının, askeri yargı için de geçerli olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

357 sayılı Kanun’un 25. maddenin ikinci fıkrasında yapılan düzenlemeye göre soruşturmayı yürüten askeri savcının, soruşturma sonunda yetkisizlik ve görevsizlik kararı vermediği takdirde, teşkilatında bulunduğu askeri mahkemede dava açma zorunluluğu göz önünde bulundurulduğunda, yargılamanın da bu mahkemede yapılması gerekeceği açıktır. Yasayla kurulmuş mahkeme, kuruluş, yetki, yargılama yöntemleri gibi konuların “yargılamadan önce” yasayla düzenleme anlamına gelir. Yasayla düzenleme ise ‘belirliliği’ ve ‘öngörülebilirliği’ içerir. ‘En yakın yer’ sözcükleri, somut ve açık olarak, bağımsız ve tarafsız bir mahkemeyi tanımlamamaktadır. En yakın mahkemeyi kimin nasıl belirleyeceği, bu konuda ortaya çıkan uyuşmazlıkların nasıl çözümleneceği Yasa’da belli değildir. Askeri hâkim ve savcılarının da, adli ve idari yargıda olduğu gibi, sınıf ve görev sıfatları dikkate alınarak yargılama yapılmaması hukuk devleti, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkim teminatı ilkelerini ve adil yargılanma hakkını zedeler.

Anayasayla güvence altına alınan, hâkimlerin bağımsızlığı, hâkimlik ve savcılık güvencesi ilkeleri, demokratik hukuk devletinin olmazsa olmazı “yargı erkî”nin nüfuz ve itibarını korumayı öngörürken, yasa koyucunun da aynı ilkelere ve korumaya uygun davranması gerekir. Yargılanan taraf, kendisinin adil yargılanabileceği bir mahkeme beklerken, yargılamayı yapan yargıç da hiçbir

etki altında kalmadan yargılama yapmalıdır. Hâkim ve savcılara yargılanma bakımından tanınan teminat, onların kişiliğine getirilen bir koruma olmayıp, hiçbir etki altında kalmaksızın adalet dağıtmalarını ve vatandaşların bu teminat içinde adaletin dağıtıldığı inancı içerisinde yaşamalarını sağlamaya yöneliktir. Taraflara karşı objektif davranamayan hâkim, kararlarında da bağımsız ve tarafsız olamaz. Hâkimin, liyakat, kariyer ve kıdemi kendisinden yüksek bir yargıç ve savcıyı yargılarken etki altında kalmayacağı önlemler alınmalıdır. Bağımsız yargılamada ne taraflar ne de hâkim kendisini en ufak etki altında hissetmemeli, 'Önyargı sahibi' olmamalıdır. Kaldı ki, en yakın mahkemede yargılamayı yapacak hâkim ile yargılanacak olan hâkim ya da savcı arasında, önceden kaynaklanan farklı roller ya da ilişkilerle karşılaşılabilmesi mümkündür.

İtiraz konusu kuralda, yargılamayı yapacak hâkime, yargılanan üst sınıftaki hâkim ya da savcının etki etmesini önleyecek önlemler alınmadığı gibi, yargıcın, kendisinden kıdemli yargıcı yargılarken, davaya gereken tarafsızlıkla yaklaşamayacağına dair meşru korkuyu aşacak tarafsızlık önlemleri de alınmamıştır. Yasa koyucu, davanın görüleceği mahkemeyi, hazırlık soruşturmasını yürütecek savcıyla bağlantılı olarak gösterirken, yargılanacak olan hâkim ya da savcının, sınıf ve görev sıfatıyla bağlantılı statüsünü göz önünde bulundurarak özel bir düzenleme de yapmamıştır. Öte yandan, Anayasa'nın 36. maddesindeki 'Hak arama hürriyeti', sadece mahkemelere başvurma hakkından ibaret olmayıp 'adil yargılanma hakkını' da kapsamaktadır. Mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı, adil yargılanmanın en temel unsurudur. Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'nin 6. maddesinin birinci fıkrasında da, adil yargılanma hakkı tanımlanmış ve herkesin, "yasal, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme" tarafından yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Hâkimin tarafsızlığı yeterli değildir. Aynı zamanda tarafsızlığından kuşku da duyulmamalıdır.

Anayasa'nın 36. maddesinin ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin koruması altında olan, içerik olarak adil bir karar verilip verilmediğiyle birlikte, adil bir karar verilebilmesi için gerekli koşulların sağlanıp sağlanmadığıdır. Yargının hiyerarşik organizasyonu kıdem, sınıf veya derece farkları hiçbir biçimde yargıcın etki altında kalmadan, özgürce karar vermesine yönelik bir müdahaleye dönüşmemelidir. İtiraz konusu kuralda, sadece "en yakın askeri mahkeme" sözcüklerinin kullanılmasıyla davanın görüleceği mahkeme belirlenerek, yargılanacak hakim ve savcı ile yargılamayı yapacak hakim yönlerinden adil yargılanma hakkı korunmamıştır.

Ayrıca, mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ilkesi, adli, idari ve askeri, hiçbir ayırım gözetilmeksizin tüm mahkemeler ve hâkimler için söz konusudur. Nitekim Anayasa'nın 145. maddesinden, bağımsızlığı zayıflatan "askerlik hizmetlerinin gerekleri" sözcükleri çıkarılmak suretiyle bu durum netleştirilmiştir. Bağımsız mahkemelerde adil yargılanma bakımından, tüm hâkim ve savcılar aynı durumdadır. Aynı anayasal yargı fonksiyonunu yerine getiren askeri hâkim ve savcılar da adli ve idari yargı hâkim ve savcıları ile aynı teminatlara sahip olması gerekmektedir. Hâkim ve savcılar, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma usulü, yargı erkinin niteliği ve bu görevin yerine getirilmesinden beklenen kamu yararı nedeniyle diğer kamu görevlilerinden farklı olmakla birlikte, bu farklılığın, adli, idari veya askeri yargı alanlarında görev yapan hâkim ve savcılar kendi aralarında bulunması Anayasa'nın 10. maddesiyle de bağdaşmaz." gerekçesi ile 357 sayılı Kanun'un 25'inci maddesi ikinci fıkrasının iptaline karar verilmiştir.

2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 62'nci maddesinde hakim ve savcılara sıfat ve görevleri gereklerine uymayan hal ve hareketlerinin tespit edilmesi üzerine durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre Hakim ve Savcılar Yüksek Kurulunca kanunda sayılan disiplin cezalarının verileceği hüküm altına alınmıştır. Yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararlarında uygulandığı gibi hukuk devleti ilkesinin temel birleşenlerinden birisi olan yargı bağımsızlığı ve insan hakları ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Hakimlerin görevlerine ilişkin bağımsızlığı onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp her türlü etkiden uzak adaletin dağıtılacağı güven ve inancı yerleştirmeye yöneliktir. Mahkemelerin ve hakimlerin bağımsızlığı ilkesi adli, idari ve askeri hakim ayırımı gözetilmeksizin tüm mahkemeler ve hakimler için geçerlidir. Bu yönden askeri, adli ve idari hakimler arasında bir ayırım yapılmamalıdır. 2802 sayılı Kanun'da hakim ve savcılar için disiplin cezası vermeye meslekten bir kurulun karar vermesi öngörülmüş iken yargı yetkisi kullanan askeri hakimler için yürütme organının bir üyesi olan Milli Savunma Bakanı tarafından ceza verilmesinin öngörülmesi Anayasa'nın eşitlik ilkesi ile bağdaşmadığı gibi, Anayasada yer alan hakimlik teminatı ve mahkemenin bağımsızlığı ilkesine de uygun düşmemektedir. Anayasa Mahkemesinin kararında askeri hakimlere sıralı sicil amirlerin ve kıdemli hakimlerin sicil düzenleme yetkisi, askeri hakimlerin tarafsızlığı konusunda güven ve şüphe uyandırabileceği değerlendirmesi ile hakimlik teminatına uygun olmadığı kabul edilirken yürütme organı üyesine askeri hakime ceza verme yetkisi tanınması hakimlik teminatına aykırılık oluşturur. Milli Savunma Bakanı tarafından verilen disiplin cezasının kesin olduğunu belirten düzenleme de adalet dağıtmakla görevlendirilen askeri

hakim ve savcıların yargı önünde hak aramasını engellediğinden Anayasa'nın 36'ncı maddesinde düzenlenen hak arama hürriyetine ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6'ncı maddesinde yer alan adil yargılanma hakkına açıkça aykırılık teşkil ettiği sonucuna varıldığından Anayasaya aykırılık iddiası ciddi bulunarak Anayasa Mahkemesine başvurulması gerektiği sonucuna varılmıştır."

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

Kanun'un itiraz konusu kuralları da içeren 29. maddesi şöyledir:

"Disiplin cezaları:

Madde 29- (Değişik: 10/11/1983 - 2948/4 md.)

Askeri Hakim subaylar hakkında Milli Savunma Bakanı tarafından, savunmaları aldirılarak, aşağıda açıklanan disiplin cezaları verilebilir.

A) Uyarma: Görevde daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir.

Uyarma cezası:

1. Görevde kayıtsızlık ve düzensizlik,

2. Meslektaşlarına, emrindeki personele, görevi nedeniyle muhatap olduğu kişilere veya iş ilişkisi bulunan kişilere karşı kırıci davranmak,

3. Mazeretsiz olarak göreve geç gelmek ve görevden erken ayrılmak,

4. Kanun, tüzük, yönetmelik, karar ve talimatlarda açık olarak belirtilen konularda işi uzatacak şekilde davranışlarda bulunmak, yazı ve tekitleri zamanında cevaplandırmamak.

5. Nitelik ve ağırlıkları itibariyle yukarıda belirtilenlerin benzeri eylemlerde bulunmak,

Hallerinde uygulanır.

B) Kınama: Belli bir eylem veya davranışın kusurlu sayıldığıнын yazı ile bildirilmesidir.

Kınama cezası:

1. Hizmet içinde ve dışında resmi sıfatın gerektirdiği saygınlık ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,
2. Kılık ve kıyafetine dikkat etmemek,
3. Meslektaşlarına, emrindeki personele, görevi nedeniyle muhatap olduğu kişilere veya iş ilişkisi bulunan kişilere kötü muamelede bulunmak,
4. Eşinin, reşit olmayan veya kısıtlanmış çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini, onbeş gün içinde teşkilatında görevli bulundukları komutanlığa bildirmemek,
5. Mevzuat uyarınca Milli Savunma Bakanlığının verdiği talimatı yerine getirmemek, büro ve kalem teşkilatının denetimini ihmal etmek,
6. Görevin, işbirliği ve uyum içerisinde yapılmasını engelleyici tutum ve davranışlarda bulunmak,
7. Nitelik ve ağırlıkları itibariyle yukarıda belirtilenlerin benzeri eylemlerde bulunmak,

Hallerinde uygulanır.

Bu cezalar kesin olup, ilgilinin kuvvet komutanlığındaki dosyası ile kıta şahsi dosyasına konur, siciline işlenir.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa’nın 10., 36., 125., 138., 139., 140. ve 145. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İktüzüğü hükümleri uyarınca Haşım KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ve Zühtü ARSLAN'ın katılımlarıyla 5.9.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Fatih ŞAHİN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

1- Kanun'un 29. Maddesinin Birinci Fıkrasında Yer Alan "...Milli Savunma Bakanı tarafından..." İbaresinin İncelenmesi

Başvuru kararında, askerî hâkimler hakkında disiplin cezası verme yetkisinin yürütme organının bir üyesi olan Milli Savunma Bakanı'na ait olmasının, Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 145. maddelerinde belirtilen mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı olduğu, adli ve idari yargı hâkim ve savcılar hakkında disiplin cezası verme yetkisinin içerisinde meslekten gelen hâkim ve savcılar da bulunduğu Hakimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna ait olmasına karşın ifa ettikleri görev bakımından aralarında herhangi bir fark bulunmayan askerî hâkimler hakkında disiplin cezası verme yetkisinin Milli Savunma Bakanı'na ait olmasının Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine de aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 29. maddesinde, askerî hâkimlere verilecek disiplin cezaları uyarma ve kınama cezası şeklinde belirlenmiş, maddenin birinci fıkrasında yer alan itiraz konusu kuralla da askerî hâkimler hakkında disiplin cezası verme yetkisi Milli Savunma Bakanı'na tanınmıştır.

Anayasa'nın 138. maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında, hâkimlerin görevlerinde bağımsız oldukları, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar verecekleri, hiçbir organ, makam, merci veya kişinin, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı; 139. maddesinin birinci fıkrasında, hâkim ve savcılar azlolanamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacakları, bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağı; 140. maddesinin üçüncü fıkrasında, hâkim ve savcılar fıkra sayılan ve diğer özlük işlerinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği kurala bağlanmaktadır.

Anayasa'nın "Askerî Yargı"yı düzenleyen 145. maddesinin son fıkrasında ise askerî yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askerî hâkimlerin özlük işleri ve askerî savcılık görevlerini yapan askerî hâkimlerin görevli bulundukları komutanlıkla ilişkilerinin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmektedir. Buna göre, Anayasa'nın yukarıda belirtilen kurallarının mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapan askerî hâkim ve savcılar yönünden de geçerli olduğu açıktır.

Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan hakları ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı, genellikle hâkimlerin bağımsızlığı kavramı ile eş anlamlı olarak kullanılmakta ve biri diğerinin nedeni ve doğal sonucu olarak anlaşılmaktadır. Hâkimlerin görevlerine ilişkin bağımsızlığı konusunda Anayasa ile tanınan teminat, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, bunun amacı adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılacağı yolundaki güven ve inancı yerleştirmektir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa'nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir. Hâkim bağımsızlığının yalnız yürütme organına karşı değil, demokratik bir toplumda, devlet yapısı içinde tüm kurum ve kuruluşlar ile kişilere karşı da sağlanması gerekir.

Yargı bağımsızlığı konusunda düzenlemeler yapılırken, hâkimlerin yargı içi ve dışı her türlü etki ve kuşkudan uzak karar vermeleri

koşullarının hazırlanması kadar, tarafların ve toplumun yargıya olan güveninin sağlanmasına da özen gösterilmelidir. Hâkimler, hâkimliğin gerektirdiği her türlü yüksek nitelikleri taşısalar bile kamu vicdanında tarafsızlıkları konusunda kuşku uyandıracak düzenlemelerden kaçınılmalıdır. Herhangi bir baskının, etkinin yapılması kadar yapılabilme olasılığı da yargı bağımsızlığını zedeler.

İtiraz konusu kuralla askerî hâkimler hakkında uyarma ve kınama cezası verme yetkisinin Milli Savunma Bakanı'na tanınması, mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi ile doğrudan ilgilidir. Nitekim askerî hâkimlerin birinci sınıfa ayrılabilmeleri için Kanun'un 15. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendi uyarınca, uyarma ve kınama cezalarını aynı neviden olmasa bile ikiden fazla almamış olma şartı getirildiğinden disiplin cezaları askerî hâkimlerin meslekte yükselmeleri bakımından büyük önem taşımaktadır.

Bu bağlamda, askerî hâkimlerin meslekte yükselmelerini doğrudan etkileyen disiplin cezalarını verme yetkisinin yürütme organının üyesi olan Milli Savunma Bakanı'na ait olması, yargılamanın taraflarında askerî hâkimlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusunda güvensizlik ve şüphe uyandırabilir. Böyle bir güvensizliğin ve şüphenin ortaya çıkma olasılığı da askerî hâkimler hakkında disiplin cezası verme yetkisinin Milli Savunma Bakanı'na ait olmasını mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırı kılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden Anayasa'nın 10. maddesi yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

2- Kanun'un 29. Maddesinin İkinci Fıkrasında Yer Alan “Bu cezalar kesin olup,” İbaresinin İncelenmesi

Başvuru kararında, itiraz konusu kuralın, askerî hâkimler hakkında verilen disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılmasına sebebiyet verdiği belirtilerek bu durumun, Anayasa'nın 36. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, itiraz konusu kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 145. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

İtiraz konusu kural Milli Savunma Bakanı tarafından askerî hâkimler hakkında verilecek uyarma ve kınama cezalarının kesin olduğunu hüküm altına almaktadır. Buna göre, hakkında uyarma ve kınama cezası verilen askerî hâkimler bu cezaların iptali istemiyle dava açamayacaktır.

Anayasa'nın 129. maddesinin üçüncü fıkrasında, disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılamayacağı ifade edildikten sonra, dördüncü fıkrasında, silahlı kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümlerin saklı olduğu belirtilerek silahlı kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkında verilecek disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılması konusunda kanun koyucuya takdir yetkisi tanınmıştır.

Anayasayla güvence altına alınan, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerinin temel hedefi, yargı erkini yargı içi ve dışı etkilerden korumak ve yargıya duyulan güveni sağlamaktır. Dolayısıyla, kanun koyucu askerî hâkimlere verilecek disiplin cezaları hakkında düzenleme yaparken mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerini de gözetmesi gerekmektedir. Askerî hâkimler hakkında disiplin cezası vermeye yetkili merci, soruşturma usulü, verilen cezaya karşı yargı yolunun açık olup olmaması gibi disiplin sürecine ilişkin düzenlemeler askerî hâkimlerin bağımsızlığını doğrudan etkilemektedir.

Askerî hâkimler hakkında disiplin cezası verme yetkisinin yürütme organının üyesi olan Milli Savunma Bakanı'na ait olduğu göz önünde bulundurulduğunda bu cezalara karşı yargı yolunun kapalı olması, hâkimin yürütme organına karşı kendisini güvencesiz hissetmesine neden olabileceği gibi yargılamanın taraflarında da askerî hâkimlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusunda güvensizlik ve şüphe uyandırabilir. Yargılama aşamasında böyle bir güvensizliğin ve şüphenin ortaya çıkma olasılığı da askerî hâkimler hakkında yürütme organının üyesi olan Milli Savunma Bakanı tarafından verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunun kapalı olmasını mahkemelerin bağımsızlığı ilkesine ve hâkimlik teminatına aykırı kılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Erdal TERCAN ve Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe farklı gerekçeyle katılmışlardır.

Haşim KILIÇ, Engin YILDIRIM, Celal Mümtaz AKINCI, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kural, Anayasa'nın 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden Anayasa'nın 36. ve 125. maddeleri yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

VI- İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, kanunun belirli kurallarının iptali, diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu'nun 10.11.1983 günlü, 2948 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değiştirilen 29. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...*Milli Savunma Bakanı tarafından...*" ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan 25. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...*veya disiplin cezası tayinine...*" ibaresinin de 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

VII- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "*Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*" denilmekte, 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak, Mahkemenin gerekli gördüğü hâllerde, Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak

iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırılabileceği belirtilmektedir.

26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu'nun 10.11.1983 günlü, 2948 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değiştirilen 29. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...*Milli Savunma Bakanı tarafından...*" ibaresi ile ikinci fıkrasında yer alan "*Bu cezalar kesin olup,*" ibaresi ve 25. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...*veya disiplin cezası tayinine...*" ibaresinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu düzenini ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VIII- SONUÇ

26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu'nun, 10.11.1983 günlü, 2948 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle değiştirilen 29. maddesinin;

A- Birinci fıkrasında yer alan "...*Milli Savunma Bakanı tarafından...*" ibaresinin, Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- Birinci fıkrasında yer alan "...*Milli Savunma Bakanı tarafından...*" ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan, 357 sayılı Kanun'un, 22.5.2012 günlü, 6318 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle değiştirilen 25. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...*veya disiplin cezası tayinine...*" ibaresinin de, 30.3.2011 günlü, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- İkinci fıkrasında yer alan "*Bu cezalar kesin olup,*" ibaresinin, Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ, Engin YILDIRIM, Celal Mümtaz AKINCI, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

D- Birinci fıkrasında yer alan "...*Milli Savunma Bakanı tarafından...*" ibaresi, ikinci fıkrasında yer alan "*Bu cezalar kesin olup,*" ibaresi ve 357 sayılı Kanun'un 25. maddesinin birinci fıkrasında yer alan

“... veya disiplin cezası tayinine...” ibaresine ilişkin iptal hükümlerinin, Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ALTI AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

4.6.2014 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ
Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM
Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI
Üye Erdal TERCAN	Üye Zühtü ARSLAN	
Üye M. Emin KUZ	Üye Hasan Tahsin GÖKCAN	

KARŞIOY GEREKÇESİ

357 sayılı Kanun’un 29. maddesinin birinci fıkrasında askeri hakim subaylar hakkında “Milli Savunma Bakanı tarafından”, savunmaları aldırılarak, uyarma ve kınama cezaları verilebileceği, ikinci fıkrasında da bu cezaların kesin olduğu belirtilmiştir. Birinci fıkradaki “Milli Savunma Bakanı tarafından” ibaresi ile ikinci fıkradaki “*Bu cezalar kesin olup*” ibaresi iptal edilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, maddede birbirinden bağımsız olarak uygulanabilecek nitelikte iki farklı kural düzenlenmiştir. Birinci kural, askeri hakim subaylar hakkında uyarma ve kınama cezası verme yetkisini Milli Savunma Bakanına bırakmakta, ikinci kural ise bu cezaların kesin olduğunu öngörmektedir. Kaldı ki, bir an için birlikte değerlendirilmesi gerektiği düşünülse bile, birinci fıkrada yer alan “Milli Savunma Bakanı

tarafından" ibaresi oybirliğiyle iptal edildiğinden, ikinci kuralın bu ibareyle ilişkisi kesilmiş durumdadır. Bu nedenle, iptal kararında yer verilen "disiplin cezası verme yetkisinin Milli Savunma Bakanı'na ait olduğu gözönünde bulundurulduğunda bu cezalara karşı yargı yolunun kapalı olması..." şeklindeki gerekçenin dayanağı bulunmamaktadır. Dolayısıyla ikinci fıkradaki itiraz konusu ibarenin anayasaya uygunluk denetiminin her durumda ayrı yapılması gerekir.

Anayasa, memurlar ve diğer kamu görevlilerine yönelik disiplin cezalarına ilişkin olarak özel düzenlemelere yer vermiştir. Anayasanın 129. maddesinin ikinci fıkrası savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemeyeceğini, üçüncü fıkrası da disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılamayacağını belirtmektedir. Maddenin dördüncü fıkrası ise "*Silahlı Kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümler saklıdır*" demek suretiyle, üçüncü fıkraya istisna getirmektedir.

Bu itibarla, Anayasanın 129. maddesinin dördüncü fıkrası, Silahlı Kuvvetler mensupları ile hakim ve savcılar hakkında verilen disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılmasına izin vermektedir. Esasen, bu düzenleme Anayasanın 125. ve 159. maddelerinde ifadesini bulan hükümlerle uyum içindedir. 125. madde, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı kural olarak yargı yolunun açık olduğunu, ancak Yüksek Askeri Şuranın kararlarının, bazıları hariç olmak üzere, yargı denetimi dışında kaldığını belirtmektedir. Aynı şekilde, 159. madde de, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun meslekten çıkarma cezası dışında kalan kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamayacağını ifade etmektedir.

Diğer yandan, her ne kadar 129. maddenin dördüncü fıkrasının kanun koyucuya takdir yetkisi tanıdığı, dolayısıyla askeri hakimlere yönelik disiplin cezalarının yargı denetimine açılabilmesi de, yasama organının bu konudaki takdir yetkisini anılan cezaların kesin olması şeklinde kullandığı, bunun da Anayasaya aykırı bir yönünün bulunmadığı açıktır. Ayrıca, sivil hakim ve savcılara verilecek disiplin cezalarına karşı yargı yolunu kapatan anayasa koyucunun askeri hakimlere verilen disiplin cezalarına karşı yargı yolunu açık tuttuğunu savunmak zor görünmektedir.

Bu nedenle, sistematik yorum gereği konuya ilişkin anayasal hükümler birlikte değerlendirildiğinde, anayasa koyucunun Silahlı Kuvvetler

mensupları ile hakim ve savcılar hakkında verilecek disiplin cezalarının, bazı istisnalarla birlikte, yargı denetimi dışında bırakılmasını tercih ettiği anlaşılmaktadır. Hiç kuşkusuz, bu tercihin genel anlamda hukuk devleti ilkesi, özelde de hakimlik teminatı ve hak arama hürriyetiyle bağdaşmadığı söylenebilir. Ancak mevcut anayasal düzenlemenin yanlış ya da eksik olduğunu savunmak başka, değiştirilmediği müddetçe ona uygun kanuni düzenleme yapma zorunluluğu başkadır. Birincisi anayasallık denetiminin kapsamında değildir.

Anayasa Mahkemesi, bir kuralın Anayasaya uygunluğunu denetlerken anayasa koyucunun iradesiyle bağlıdır. Anayasanın hükümleri arasında bir hiyerarşi ve üstünlük sıralaması olmadığı dikkate alındığında, Anayasanın 129. maddesinin dördüncü fıkrasına dayanılarak çıkarıldığı anlaşılan kuralın Anayasaya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Bu gerekçelerle, çoğunluğun iptal yönündeki görüşüne katılmıyoruz.

Başkan
Haşim KILIÇ

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

FARKLI GEREKÇE

26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askerî Hâkimler Kanunu'nun, 29. maddesinin ikinci fıkrasındaki *"Bu cezalar kesin olup, ilgilinin kuvvet komutanlığındaki dosyası ile kıta şahsi dosyasına konur, siciline işlenir."* şeklindeki hükümde yer alan *"Bu cezalar kesin olup,"* ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istenmiştir.

357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun itiraz konusu 29. maddesinin birinci fıkrasında, askeri hâkimler hakkında Milli Savunma Bakanı tarafından verilecek disiplin cezaları *"uyarma ve kınama"* cezası şeklinde düzenlenmiş; ikinci fıkrasında ise bu cezaların kesin olduğu belirtilerek, disiplin cezalarına karşı yargı yolu kapatılmıştır.

Mahkememiz çoğunluğu tarafından, ikinci fıkrada yer alan “*kesin olup*” ibaresi mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı açısından Anayasa’nın 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırı bulunarak iptaline karar verilmiştir.

İnceleme konusu olayda askeri savcı veya hakim hakkında verilen bir disiplin cezası bulunduğundan, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı açısından Anayasaya aykırılık incelemesi yapılabileceği gibi; kanaatimizce, konunun öncelikle Anayasa’nın 129. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları açısından incelenmesi gerekmektedir. Nitekim Mahkememizin bazı üyeleri bu hükümlere dayanarak inceleme konusu ibareleri Anayasa’ya aykırı bulmamıştır.

Anayasa’nın 129. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları şu şekildedir:

“Disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz.

Silahlı Kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümler saklıdır”.

Görüldüğü gibi, Anayasa’nın 129. maddesinin üçüncü fıkrasında disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılamayacağı hüküm altına alınmakla birlikte, dördüncü fıkrasında, Silahlı Kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümlerin saklı olduğu belirtilmiştir. Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde, ilk bakışta, üçüncü fıkrada düzenlenen “*disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz*” şeklindeki hükme, dördüncü fıkra ile istisna getirildiği Silahlı Kuvvetler mensupları ile hakimler ve savcılar hakkında verilecek disiplin cezalarının yargı denetiminin dışında bırakılabileceği düşünülebilir. Anayasa’nın 129/3. maddesinin amacı disiplin cezalarının denetimsiz kalmaması gerektiği ve denetimin de yargısal yolla yapılmasının zorunlu bulunduğu ilişkindir. İstisnayı öngören sonraki fıkra ile birlikte bu hüküm, tüm disiplin cezalarının yargı denetimine tabi olduğu, ancak Silahlı Kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkında verilecek disiplin cezalarının yargısal denetimi açısından, bu meslek mensuplarının durumlarını dikkate alarak, yargısal denetimi de sağlayacak şekilde farklı bir düzenleme yapabileceği şeklinde anlaşılmalıdır. Yoksa, hakimler ve savcılar ile silahlı kuvvetler mensupları hakkında

verilen disiplin cezalarının mutlak olarak yargısal denetimin dışında bırakıldığını söylemek mümkün olmamalıdır. Böyle bir düşünce kabul edildiğinde, silahlı kuvvetler personeli hakkında verilen disiplin kararlarına karşı yargı yolu öngören hükümlerin (örneğin 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun 45. maddesi) Anayasa'ya aykırı olduğunu kabul etmek gerekirdi. O nedenle, Anayasa'nın 129. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarını yorumlarken ve uygularken yargı denetimini yahut onun yerine geçen bir denetimi sağlayacak şekilde yorumlamak ve uygulamak gereklidir.

Anayasa'nın tüm maddeleri aynı etki ve değerde olup, aralarında bir üstünlük sıralaması bulunmadığından, uygulamada bunlardan birine öncelik tanımak mümkün değildir. Bu nedenle, kimi zaman çelişen iki hükmün birlikte uygulanmasını sağlayacak şekilde yorum yapılmalı, bazı hallerde de birlikte uygulanan iki kuraldan biri, diğerinin sınırını oluşturabilmektedir (AYMK 18.10.2012 günlü, E.2012/40, K.2012/158).

357 sayılı Askerî Hâkimler Kanunu'nun itiraz konusu 29. maddesinin son fıkrasında askeri hâkimler hakkında verilen uyarma ve kınama cezalarının kesin olduğu belirtilerek yargı yolu kapatıldığı gibi, cezalara karşı herhangi bir itiraz hakkı tanınmayarak disiplin cezaları tamamen denetim dışı bırakılmıştır.

Uyarma ve kınama cezalarının, disiplin cezaları arasında yer alan en hafif cezalar olduğundan yargı denetimi dışında tutulmuş olmalarında ciddi bir sakınca olmadığı ileri sürülebilir. Ancak, 357 sayılı Askerî Hâkimler Kanunu'nun 15. maddesi uyarınca askeri hâkimlerin birinci sınıfa ayrılabilmesi için ikiden fazla uyarma veya kınama cezası almamış olmak şartı getirildiğinden uyarma ve kınama cezalarına karşı, cezaya muhatap olan kişinin yargı yoluna başvurulmasında hukuki menfaatinin bulunduğunu kabul etmek gerekir.

Hâkimler ve savcılar hakkında cezai, disiplin ve hukuki sorumluluk öngörülebilir, ceza veya disiplin soruşturması yapılabilir. Ancak bu konuya ilişkin hükümlerin hakimlerin bağımsızlığı ve teminatı ilkelerine uygun olması gereklidir. Öngörülen soruşturma usulü, savunma hakkı, cezaların kimin tarafından ve nasıl verildiği, verilen cezaya karşı itiraz edilebilmesi, bu itirazın inceleneceği merci tüm bu konular hakimlerin bağımsızlığı ve

teminat ile doğrudan ilgilidir. O nedenle Anayasa m. 140,3'te bu konuların hakimlerin bağımsızlığı ve teminatına ilişkin hükümlere göre kanunla düzenleneceği kabul edilmiştir. Keza bütün bu konularda görev yapmak ve hakimlerin bağımsızlığı ve teminatını gerçekleştirmek üzere Anayasa m. 159'da Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu kurulmuştur.

Anayasa koyucu, sivil hâkim ve savcılar hakkında verilecek disiplin cezalarının yargısal denetimine ilişkin kuralları doğrudan doğruya Anayasa'nın 159. maddesinin onuncu fıkrasında düzenlemiştir. Buna göre hâkim ve savcılar hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından verilen meslekten çıkarma cezası dışındaki disiplin cezalarına karşı yargı yolu kapatılmıştır.

Hâkimler ve savcılar hakkında verilen meslekten çıkarma dışındaki disiplin cezalarına karşı yargı yolu kapalı olmakla birlikte 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nda disiplin cezalarına karşı etkili iç denetim mekanizması oluşturulmuştur.

Nitekim 6087 sayılı Kanun'un 4. maddesinde hâkimler ve savcılar hakkında disiplin cezası verme yetkisi Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İkinci Dairesine tanınmış, 33. maddesinde ise, disiplin cezasına karşı ilgililerin disiplin cezası veren Daireye yeniden inceleme talebinde bulunma; Dairenin yeniden inceleme üzerine verdiği kararlara karşı da, en az onbeş üyeden oluşan Genel Kurula karşı itiraz hakkı tanınmıştır.

Görüldüğü gibi, Kanun koyucu, Anayasa m. 129,4 ile kendisine verilen yetki kapsamında, sivil hâkimler ve savcılar hakkında verilen disiplin cezalarına karşı özel düzenleme yaparak, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapan, aralarında yüksek yargı ve yargı mensuplarının da bulunduğu bir Kurula itiraz etme hakkı tanıyarak, disiplin cezalarına karşı etkili bir başvuru yolu getirmiş, bu şekilde yargısal denetim sistemi öngörmüştür. Böylece Anayasa m. 129,3 hükmünün de gereğini yerine getirmiştir.

Anayasa m. 145,4 gereğince askeri hakim ve savcılar hakkında da disiplin soruşturması ve ceza verilmesi gibi hususların hakimlerin bağımsızlığı ve teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği kabul edilmiştir. Bu açıdan 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun 29. maddesine baktığımızda,

askeri hâkimler hakkında uyarma ve kınama cezası verme yetkisi yürütme organının üyesi olan Milli Savunma Bakanına verilmiş, ayrıca bu cezaların itiraz konusu ibarelerle kesin olduğu kabul edilerek bunlara karşı yargı yolu kapatılmış, sivil hakim ve savcılarda olduğu gibi, kurumun kendi içinde de etkili, hakimlerin bağımsızlığı ve teminatı esaslarına göre görev yapan bir iç denetim mekanizması da getirilmemiştir. O nedenle Anayasa'nın 129. maddesinin üçüncü fıkrasına aykırı hareket edilmiştir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 357 sayılı Askerî Hâkimler Kanunu'nun, 29. maddesinin ikinci fıkrasındaki "...kesin olup,..." ibaresi askeri hâkimler ve savcılar hakkında verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunu kapattığından Anayasa'nın 129. maddesinin üçüncü fıkrasına aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2013/88

Karar Sayısı : 2014/101

Karar Günü : 4.6.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 7. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 1- 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 29.6.2006 günlü, 5536 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 102. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin,

2- 10.10.1984 günlü, 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun'un 35. maddesinin beşinci fıkrasının,

Anayasa'nın 2., 7. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Sayıştayda Daire Başkanı olarak görev yapmaktayken emekli olan davacının Başbakanlık Müsteşarının maaşına göre aldığı aylığın eksik hesaplandığını ileri sürdüğü davada, bu aylığa esas teşkil eden itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“Sayıştay (...) Daire Başkanı olarak görev yapmakta iken emekli olan davacı (...) tarafından, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun Ek 26. maddesinde

öngörülen makam tazminatının tamamı ile 30.11.1984 tarihli ve 84/8813 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Hizmet Sözleşmesi Esaslarının 8. maddesinin üçüncü fıkrası ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname gereğince taban aylığı ve kıdem aylığından doğacak parasal farklarının yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle Sayıştay Başkanlığına karşı açılan davada, dava dosyası incelenerek işin gereği görüldü;

Anayasanın “Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi” başlıklı 152. maddesinin birinci fıkrasında, “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.” hükmü yer almaktadır.

03.04.2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun “Anayasaya aykırılığın mahkemelerce ileri sürülmesi” başlıklı 40. maddesinde, “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa;

a) İptali istenen kuralların Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduklarını açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslını,

b) Başvuru kararına ilişkin tutanağın onaylı örneğini,

c) Dava dilekçesi, iddianame veya davayı açan belgeler ile dosyanın ilgili bölümlerinin onaylı örneklerini,

dizi listesine bağlayarak Anayasa Mahkemesine gönderir.

Taraflarca ileri sürülen Anayasaya aykırılık iddiası davaya bakan mahkemece ciddi görülmezse bu konudaki talep, gerekçeleri de gösterilmek suretiyle reddedilir. Bu husus esas hükmümlerle birlikte temyiz konusu yapılabilir.

Genel Sekreterlik gelen evrakı kaleme havale eder ve keyfiyeti başvuran mahkemeye bir yazı ile bildirir.

Evrakın kayda girişinden itibaren on gün içinde başvurunun yöntemine uygun olup olmadığı incelenir. Açık bir şekilde dayanaktan yoksun veya yöntemine uygun olmayan itiraz başvuruları, Mahkeme tarafından esas incelemeye geçilmeksizin gerekçeleriyle reddedilir.

Anayasa Mahkemesi, işin kendisine noksansız olarak gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse ilgili mahkeme davayı yürürlükteki hükümlere göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse mahkeme buna uymak zorundadır.” hükmüne yer verilmiştir.

Bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve görevine giren bir dava bulunması ve iptali istenen kuralın da o davada uygulanacak olması gerektiği hususu, Anayasa Mahkemesinin istikrar kazanmış yerleşik kararlarında açıkça vurgulanmıştır. Bu nedenle, bakılan davada uygulanacak Kanunun ilgili maddesi, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 102. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi ile 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun 35. maddesinin beşinci fıkrasına ilişkin olarak incelenmesi gerekli görülmüştür.

1-) BAKILAN DAVADA UYGULANACAK KANUN KURALI

26/02/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun “Amaç” başlıklı 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde, “Bu Kanunun amacı;

b) (...), Yargıtay ve Danıştay Başkan ve üyelerinin aylık ve ödenekleri ile diğer mali, sosyal hak ve yardımlarını, düzenlemektir.” hükmüne, “Kapsam” başlıklı 1. maddesinde, “Bu Kanun, adli yargı hakim ve Cumhuriyet savcıları ile idari yargı hakim ve savcıları hakkında uygulanır.

(...), Yargıtay ve Danıştay Başkan ve üyeleri de 1 inci maddenin (b) bendinde sayılan özlük hakları bakımından bu Kanun hükümlerine tabidirler.” hükmüne; “Mali Haklar” başlıklı 102. maddesinde, “Bu Kanunun 2 nci maddesinde belirtilenlerin; aylık ve yargı ödeneği toplamından oluşan malî hakları bu Kanun hükümlerine tâbidir.

Bu Kanunda geçen:

a) Kıstas aylık: En yüksek Devlet memuruna mali haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemeler toplamının brüt tutarını,

b) Yargı ödeneği: Görevin niteliği ve gereği olarak brüt aylığın 106 ncı maddede gösterilen oranda hesaplanan tutarını,

ifade eder." hükmüne; 106. maddesinin beşinci fıkrasında ise, "Bu maddeye ve 103 üncü maddeye göre ödeme yapılanlara; 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında yapılan ödemeler (İptal bölüm: Anayasa Mah.nin 20/11/2008 tarihli ve E. 2007/104, K. 2008/164 sayılı Kararı ile.) ile temsil, makam ve yüksek hâkimlik tazminatları ödenmez ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesi uyarınca ödeme yapılmaz. Ancak, hakim ve savcı adaylarına 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 1 inci maddesinde öngörülen taban aylığının ödenmesine devam olunur." hükmüne yer verilmiştir.

10.10.1984 tarihli ve 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun "Sözleşmeli Personel" başlıklı 35. maddesinde; "Başbakanlık merkez teşkilatında, Müsteşar (...) kadrolarına atananlar atandıkları kadrolarda sözleşmeli olarak da, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın çalıştırılabilir.

(Mülga ikinci fıkra: 11/10/2011 - KHK - 666/1 md.)

(Ek : 18/5/1987 - KHK - 281/14 md.; Mülga üçüncü fıkra: 11/10/2011 - KHK - 666/1 md.)

Ayrıca, Başbakanlık merkez teşkilatında ihtiyaç duyulacak unvanlarda ve Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğünde Osmanlıca dil ve yazı ile yazılan her türlü arşiv malzemesinin Türkçe'ye çevrilmesi, tasnifi, değerlendirilmesi gibi özel bilgi ve ihtisası gerektiren işlerde kadro aranmaksızın ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın yerli ve yabancı elemanlar sözleşmeli olarak çalıştırılabilir. Ancak Devlet Arşivlerinde çalıştırılacaklarda yaş haddi aranmaz, varsa emekli aylıkları kesilmez.

Bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemeler Bakanlar Kurulunca tespit edilir.

Sözleşme ile çalıştırılacak personel istekleri üzerine T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilir.” hükmüne yer verilmiştir.

19/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanununun “Sayıştay Mensuplarının Hakları” başlıklı 63. maddesinde, “(1) Aylık, ödenek, mali, sosyal, emeklilik ve diğer hakları ile teminatları bakımından;

a) Sayıştay Başkanı, daire başkanları ve üyeleri, sırasıyla Yargıtay Birinci Başkanı, daire başkanları ve üyeleri,

...

hakkındaki hükümlere tabidir. Ek göstergelere ilişkin olarak birinci sınıfa ayrılmış hakim ve savcılar için aranan “Yargıtay ve Danıştay üyeliklerine seçilme hakkını kaybetmemiş olmak” şartı Sayıştay denetçileri için “birinci sınıfa ayrılma niteliklerini kaybetmemiş olmak” şeklinde uygulanır.

...

(4) Meslek mensuplarının aylık, ödenek, mali, sosyal, emeklilik ve diğer hakları ile diğer hususlara ilişkin olarak bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 2802 sayılı Kanunun ilgili hükümleri uygulanır. ...” hükmüne yer verilmiştir.

2) ANAYASAL DÜZENLEMELER

Anayasanın;

a-) “Cumhuriyetin nitelikleri” başlıklı 2. maddesinde; “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.” hükmüne;

b-) “Yasama yetkisi” başlıklı 7. maddesinde; “Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.” hükmüne;

c-) “D. Kamu hizmeti görevlileriyle ilgili hükümler”in yer aldığı “1. Genel ilkeler” başlıklı 128. maddesinde; “Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.

Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır.

Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir.” hükmüne yer verilmiştir.

3-) ANAYASAYA AYKIRILIĞININ DEĞERLENDİRİLMESİ:

Anayasanın 2. maddesi hukuk devleti ilkesini, 7. maddesi ise, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinde olduğunu ve bu yetkinin devredilemeyeceğini düzenlemektedir. Anayasanın 128. maddesinin ikinci fıkrasında da, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin Kanunla düzenleneceği kurala bağlanmaktadır. Maddede sözü edilen “diğer kamu görevlileri” kavramı memurlar ve işçiler dışında, kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde, kamu hukuku ilişkisiyle çalışanları kapsamaktadır. Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde memur ve/veya diğer kamu görevlilerinden hangisinin çalıştırılacağına ilişkin tercih yasa koyucunun takdir alanı içinde olup; kamu hizmeti, geniş tanımıyla, devlet ya da diğer kamu tüzelkişileri tarafından ya da bunların denetim ve gözetimleri altında, ortak gereksinimleri karşılamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir.

3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Başbakanlık Merkez Teşkilatında bazı personelin sözleşmeli olarak da çalıştırılabileceği hüküm altına alındıktan sonra, bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemelerin tespitiyle de Bakanlar Kurulunun yetkilendirildiği anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, kural olarak idarenin düzenleme yetkisi sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Yasama organının; yasayla düzenlediği bir konuda idareye, genel, sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi vermesi, yasama yetkisinin devri anlamını taşıyacaktır. Yasama organı, Anayasanın 128. maddesine göre kanunla düzenlenmesi gereken konularda temel ilke ve esasları koyup, konunun çerçevesini çizdikten sonra sınırlı, belirli konuları ölçütlerini belirlemek suretiyle idarenin düzenlemesine bırakabilir.

Öte yandan, Anayasanın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun ve insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimlerine açık olan devlet olup; hukuk devletin temel ilkelerinden birisi ise “belirlilik ilkesi/hukuk güvenliği ilkesidir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması gereklidir. Bu ilke, aynı zamanda, kanunun lafzına ilişkin tüm kuşku ve şüpheleri baştan engelleyen boşluksuz bir algılayışı ifade etmektedir.

Bakılan davada, 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 63. maddesine göre, Sayıştay daire başkanı ve üyelerinin, aylık, ödenek, mali, sosyal, emeklilik ve diğer hakları ile teminatları bakımından; Yargıtay daire başkanları ve üyeleri hakkındaki hükümlere tabi olmaları; Yargıtay daire başkanı ve üyelerinin mali ve özlük haklarının, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 2. maddesi ile 102. maddesinde düzenlenmesi; 2802 sayılı Kanunun 102. maddesinde, hakim ve savcılarının mali hakkını oluşturan unsurlardan bir tanesinin ‘kıstas aylık’ olduğu; kıstas aylığın ise, en yüksek Devlet memuruna malî haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemeler toplamının brüt tutarını ifade ettiği tanımlaması yapılmış olduğundan, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 102. maddesi ile, 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun 35. maddesinin davada uygulanacak kural niteliğinde oldukları açıktır.

Dava konusu bağlamında, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 102. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde yer alan, “Kıstas aylık: En yüksek Devlet memuruna malî haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemeler toplamının brüt tutarını, ifade eder.” ibaresinin; açık, net ve anlaşılabilir nitelikte bulunmaması, hakim ve savcılarının aylıklarının doğru bir

şekilde kendilerine ödenmediği şeklindeki düşünce çerçevesinde bu güne kadar çokça davanın açılmasının da bu duruma bir karine teşkil ettiği; 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun 35. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan, “Bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemeler Bakanlar Kurulunca tespit edilir.” ibaresinin ise, Başbakanlıkta sözleşmeli çalıştırılacak Başbakanlık Müsteşarının ücret miktarı ve her çeşit ödemelerinin Bakanlar Kurulunca saptanacağı belirtilmekle; Kanunla düzenlenmesi gereken konuları Bakanlar Kurulunun idari düzenlemesine bırakan, yasama yetkisinin devri niteliğini taşıması nedeniyle, 2802 sayılı Kanunun 102. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi ile, 3056 sayılı Kanunun 35. maddesinin beşinci fıkrasının Başbakanlık Müsteşarına ilişkin ücret miktarı ve her çeşit ödemelere yönelik kısmı Anayasanın 2., 7. ve 128. maddelerine aykırı bulunmaktadır.

4) SONUÇ VE İSTEM:

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Anayasanın 152. maddesinin birinci fıkrası ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 40. maddesi uyarınca, bir davaya bakmakta olan mahkeme, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda tarafların bu konudaki iddia ve savunmalarını ve kendisini bu kanuya götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesine başvurması öngörüldüğünden ve bakılan davada uygulanacak kuralın;

a-) 26/02/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 102. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde yer alan, “a) Kıstas aylık: En yüksek Devlet memuruna mali haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemeler toplamının brüt tutarını, ifade eder.” şeklindeki düzenlemenin;

Anayasanın 2. maddesine;

b-) 10.10.1984 tarihli ve 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun 35. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan; “Bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemeler Bakanlar Kurulunca tespit edilir.” şeklindeki düzenlemenin Başbakanlık Müsteşarına ilişkin ücret miktarı ve her çeşit ödemelere yönelik kısmının ise;

Anayasanın 7. ve 128. maddesine;

Aykırı olduğu kanaatine varıldığından, anılan düzenlemelerin iptali istemiyle itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dava dosyasının onaylı bir örneği ile iş bu kararın aslının Anayasa Mahkemesine gönderilmesine, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar 5 ay süreyle davanın geri bırakılmasına, bu süre içerisinde Anayasa Mahkemesince bir karar verilmemesi halinde, mevcut mevzuat hükümleri ile dosyadaki bilgi ve belgelere göre davanın görülmesine, kararın bir örneğinin taraflara tebliğine, 21 /06/2013 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

1- 2802 sayılı Kanun'un itiraz konusu bendi de içeren 5536 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile değişik "Mali haklar " başlıklı 102. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun 2 nci maddesinde belirtilenlerin; aylık ve yargı ödeneği toplamından oluşan malî hakları bu Kanun hükümlerine tâbidir.

Bu Kanunda geçen;

a) Kıstas aylık: En yüksek Devlet memuruna malî haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemeler toplamının brüt tutarını,

b) Yargı ödeneği: Görevin niteliği ve gereği olarak brüt aylığın 106 ncı maddede gösterilen oranda hesaplanan tutarını,

ifade eder."

2- 3056 sayılı Kanun'un itiraz konusu fıkrayı da içeren "Sözleşmeli personel" başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"(Değişik birinci fıkra: 27/12/1991 - KHK - 475/5 md.) Başbakanlık merkez teşkilatında, Müsteşar (...) kadrolarına atananlar atandıkları kadrolarda sözleşmeli olarak da, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın çalıştırılabilir.

(Mülga ikinci fıkra: 11/10/2011 - KHK - 666/1 md.)

(Ek : 18/5/1987 - KHK - 281/14 md.; Mülga üçüncü fıkra: 11/10/2011 - KHK - 666/1 md.)

(Değişik: 27/12/1991 - KHK - 475/5 md.) Ayrıca, Başbakanlık merkez teşkilatında ihtiyaç duyulacak unvanlarda ve Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğü'nde Osmanlıca dil ve yazı ile yazılan her türlü arşiv malzemesinin Türkçe'ye çevrilmesi, tasnifi, değerlendirilmesi gibi özel bilgi ve ihtisası gerektiren işlerde kadro aranmaksızın ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın yerli ve yabancı elemanlar sözleşmeli olarak çalıştırılabilir. Ancak Devlet Arşivlerinde çalıştırılacaklarda yaş haddi aranmaz, varsa emekli aylıkları kesilmez.

Bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemeler Bakanlar Kurulunca tespit edilir.

Sözleşme ile çalıştırılacak personel istekleri üzerine T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 7. ve 128. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İktüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ve Zühtü ARSLAN'ın katılımlarıyla 25.9.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Hamit YELKEN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanılan

Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- 2802 Sayılı Kanun'un 5536 Sayılı Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 102. Maddesinin İkinci Fıkrasının (a) Bendinin İncelenmesi

Başvuru kararında, itiraz konusu kuralın belirsiz olduğu, bu nedenle Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, 2802 sayılı Kanun'da yer alan kıstas aylığının tanımı yapılmıştır. Buna göre kıstas aylık, en yüksek Devlet memuruna mali haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemeler toplamının brüt tutarıdır.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti, bir hukuk devleti olarak nitelendirilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "*belirlilik*"tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörülebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

2802 sayılı Kanun'un 102. maddesinin birinci fıkrasında, Kanun'un 2. maddesinde belirtilen kişilerin aylık (kistas aylık) ve yargı ödeneği

unsurlarının toplamından oluşan mali haklarının bu Kanun hükümlerine tâbi olacağı kuralına yer verilmiştir. Aynı fıkranın (a) bendinde yer alan itiraz konusu kuralda ise kıstas aylığının, en yüksek Devlet memuruna mali haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemeler toplamının brüt tutarını ifade ettiği belirtilerek, kıstas aylığının niteliği ve kapsamı hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, öngörülebilir ve uygulanabilir şekilde tanımlanmıştır.

Bu tanım yapılırken, kuralda 3056 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca en yüksek Devlet memuru olan Başbakanlık Müsteşarına mali hakları kapsamında fiilen yapılmakta olan ödemelerin neler olduğu tek tek sayılmamıştır. Ancak, bu durum kuralın belirsizlik taşıdığı anlamına gelmemektedir. Zira, kuralda en yüksek Devlet memuruna mali hakları kapsamında fiilen yapılmakta olan ödemelerin tümünün esas alınacağı vurgulanmak suretiyle herhangi bir ödeme unsurunun kapsam dışında bırakılamayacağı açıkça belirtilmiş olup bu şekilde bir kural konulduktan sonra bunun içinde kalan unsurların tek tek veya ismen sayılmasına gerek bulunmamaktadır.

Esasen, yapılacak ödemelerin bilinçli olarak sabit bir tanıma bağlanmadığı anlaşılmaktadır. Zira, kuralda 2802 sayılı Kanun'a tabi kişilerin aylıklarının hangi ödeme unsurlarından oluşacağının tek tek sayılmayarak bunun Başbakanlık Müsteşarının mali haklarına göre belirlenmesinin amacı, en avantajlı mali haklara sahip olduğu kabul edilen müsteşarın mali standartlarının bu kişiler yönünden de sağlanabilmesidir. Dolayısıyla Başbakanlık Müsteşarına yapılacak ödemelerin kuralda tek tek veya ismen sayılması, ileride müsteşara yapılan ödemelere yeni bir ödeme unsuru eklendiğinde, bundan 2802 sayılı Kanun'a tabi kişilerin yararlanamaması sonucunu doğuracaktır ki bunun kuralın konuluş amacıyla örtüşmeyeceği açıktır.

Açıklanan nedenle itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

B- 3056 Sayılı Kanun'un 35. Maddesinin Beşinci Fıkrasının İncelenmesi

Başvuru kararında, itiraz konusu kuralla Başbakanlık merkez teşkilatı kadrosuna atanan sözleşmeli personelin sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemelerini tespit etme yetkisinin Bakanlar Kuruluna bırakıldığı, oysa bu hususların kanunla düzenlenmesi gerektiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3056 sayılı Kanun'un 35. maddesinin birinci fıkrasında, Başbakanlık merkez teşkilatında Müsteşar kadrosuna atanan kişilerin, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın, atandıkları kadroda sözleşmeli olarak da çalıştırılabileceği; dördüncü fıkrasında, Başbakanlık merkez teşkilatında ihtiyaç duyulacak unvanlarda ve Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğünde Osmanlıca dil ve yazı ile yazılan her türlü arşiv malzemesinin Türkçeye çevrilmesi, tasnifi, değerlendirilmesi gibi özel bilgi ve ihtisası gerektiren işlerde kadro aranmaksızın ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın yerli ve yabancı elemanların sözleşmeli olarak çalıştırılabileceği açıklandıktan sonra beşinci fıkrasında yer alan itiraz konusu kuralda, bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemelerinin Bakanlar Kurulunca tespit edileceği belirtilmiştir.

İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin önündeki davada, davacının aylığı Başbakanlık Müsteşarının mali haklarına göre belirlendiğinden ve davanın anılan maddenin dördüncü fıkrasında yer alan diğer sözleşmeli personelle bir ilgisi bulunmadığından itiraz konusu kural "Başbakanlık müsteşarı" yönünden incelenmiştir.

Anayasa'nın 7. maddesinde, *"Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez."* denilmiştir.

Anayasa'nın 128. maddesinde ise Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği; memurların ve diğer

kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin içtihatları uyarınca Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişileri bünyesinde genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yerine getiren sözleşmeli personel, Anayasa'nın 128. maddesinde belirtilen kamu görevlileri kapsamında kalmaktadır.

Kamu hizmeti, geniş tanımıyla, devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların denetim ve gözetimleri altında, ortak gereksinimleri karşılamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir.

3056 sayılı Kanun'da; Başbakanın, Bakanlar Kurulunun Başkanı, bakanlıkların ve Başbakanlık teşkilatının en üst amiri olduğu, Başbakanlık teşkilatının Anayasa ve kanunlarla Başbakana verilen görevleri yerine getirmek için kurulduğu ve Devlet teşkilatının düzenli bir şekilde işlemlerini temin etmenin Başbakanlığın görevi olduğu ifade edilmiştir. Devlet kamu tüzel kişiliği içinde yer alan Başbakanlığa, Anayasa ve kanunlarla verilen görevlerin, genel ve ortak ihtiyaçları karşılamak amacıyla yapılan asli ve sürekli kamu hizmeti olduğunda kuşku yoktur. Dolayısıyla, Başbakanlığın genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli görevlerini yerine getiren sözleşmeli personelinin de Anayasanın 128. maddesinde belirtilen kamu görevlileri kapsamında kaldığı açıktır. Esasen Müsteşarın sözleşmeli olarak çalıştırılması, yürüttüğü görevlerin niteliğinde bir değişikliğe neden olmadığından her şartta Anayasa'nın 128. maddesi kapsamında kamu görevlisi olarak değerlendirilmesini gerektirmekte olup bu statüdeki personelin hak ve yükümlülüklerinin, aylık ve ödeneklerinin ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

Öte yandan, Anayasa'nın 7. maddesi uyarınca Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda, yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi mümkün değildir. Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi gerekir. Ancak bu koşulla uzmanlık ve teknik konulara ilişkin hususların belirlenmesi yürütme organının takdirine bırakılabilir.

Anayasa'nın 128. maddesi kapsamında kamu görevlisi olduğu hususunda tereddüt bulunmayan Başbakanlık Müsteşarının sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemelerine ilişkin olarak yasayla herhangi bir düzenleme yapılmaksızın bir başka ifadeyle konuya ilişkin temel kurallar ve yasal çerçeve belirlenmeksizin itiraz konusu kuralla bu hususları düzenleme yetkisinin Bakanlar Kuruluna bırakılması, kamu görevlilerinin özlük haklarının kanunla düzenlenmesi gerektiği yönündeki anayasal ilkeye aykırılık teşkil etmekte ve yasama yetkisinin devrine neden olmaktadır.

Belirtmek gerekir ki Başbakanlık Müsteşarının Bakanlar Kurulu kararıyla belirlenen mali hakları sadece kendisini ilgilendirmemekte, 3671 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin Ödenek, Yolluk ve Emekliliklerine Dair Kanun, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, 6085 sayılı Sayıştay Kanunu, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve diğer mevzuat gereği Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin, tüm yüksek yargı kurumları başkan ve üyeleriyle başsavcı, başsavcı vekillerinin; askeri hâkimler de dâhil olmak üzere tüm hâkim ve savcılar ile bu meslekten sayılan görevlerde çalışanların; Sayıştay Başkanı, daire başkanları ve üyeleriyle Rekabet Kurumunun başkan ve üyeleri gibi çok geniş bir kamu görevlisi kesiminin mali haklarını da etkilemektedir. Dolayısıyla bu konuya ilişkin olarak kanunla temel kuralların ve yasal çerçevenin belirlenmemesi, Anayasa'nın 128. maddesindeki güvencenin, sadece Başbakanlık Müsteşarı yönünden değil belirtilen geniş kamu görevlisi kesimi yönünden de sağlanamaması sonucunu doğurmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural "Başbakanlık Müsteşarı" yönünden Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

VI- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "*Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği*

tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.” denilmekte, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak, Mahkemenin gerekli gördüğü hâllerde, Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

10.10.1984 günlü, 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun’un 35. maddesinin beşinci fıkrasının, “Başbakanlık Müsteşarı” yönünden iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu düzenini ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VII- SONUÇ

A- 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu’nun 29.6.2006 günlü, 5536 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle değiştirilen 102. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

B- 10.10.1984 günlü, 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun’un 35. maddesinin beşinci fıkrasının, “Başbakanlık Müsteşarı” yönünden Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

4.6.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2014/75

Karar Sayısı : 2014/102

Karar Günü : 4.6.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Bursa 4. Sulh Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 17.4.2013 günlü, 6460 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- 3. maddesiyle, 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 43. maddesinin birinci fıkrasına eklenen üçüncü ve dördüncü cümlelerin,

2- 9. maddesiyle, 1.6.1989 günlü, 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 45. maddesine eklenen altıncı fıkranın,

Anayasa'nın 10., 12., 17., 20., 35. ve 41. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Konut niteliğinde olan bağımsız bölümlerde faaliyet gösteren davalılara ait işyerlerinin eski hâline getirilmesi, eski hâle getirilmemesi durumunda cebri icra marifetiyle tahliye edilerek konut durumuna dönüştürülmesi istemiyle açılan davada, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasını ciddi bulan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“Davacılar vekili 17.06.2014 tarihli dilekçesi ile davalıların... adresli A-B-C-D-E Bloklarda malik ve kiracı sıfatlarına haiz kişiler olduğunu, Tapu kaydı ve Yönetim Planına göre davalıların malik veya kiracı bulunduğu bölümlerin (konut) niteliğinde olup, yönetim planının 3. Md. “Bu gayrimenkuller üzerinde anayapı 1 bodrum 4 dükkan 1 zemin ve teras kattan ibaret olup kat mülkiyeti kütüğünde işyeri veya ticaret yeri olarak kullanılacaktır.” şeklinde hüküm mevcut olduğunu, buna rağmen bazı maliklerin kurallara aykırı hareketleri sonucunda daireler davalı gösterilen maliklerce ve kiracılara konutlar yönetim planı ve KMK.24 md. aykırı olarak kiraya verildiği, sitede yapılan Genel kurullarda çeşitli kararlar alınarak, konutların mesken haline getirilmesi için oy birliği ile kararlar alınmışsa da uyulmadığı gibi, 2012 de yapılan genel kurulda alınan kurul kararından dönülmesine karar verilmesi sonrası Bursa 4. SHM 2012/2008 E. 2013/904 K. Sayılı ilamı ile 22.06.2013 günlü genel kurulda alınan kararın iptaline karar verilerek, bu dava açıldığını, davalılara Bursa 16. Noterliğinin 17.05.2012 tarih, 21685 yevmiye numaralı ve 19/04/2013 tarih, 19375 sayılı ihtarnameler keşide olunarak, eski hale getirmeleri talep olunmuşsa da, ihtarlara uyulmadığı gibi, ihtar sonrasında yeni maliklerde konutlarını işyeri olarak kiraya verdikleri, ihtilafın yasal yünden çözülmesinin zorunlu olduğunu, işyeri olan konumların mahkemece nihai kararın tebliği tarihinden itibaren en geç bir aylık sürede eski hale getirilmelerine, bu sürenin sonunda eski hale getirilmemeleri durumunda CEBRİ İCRA MARİFETİYLE TAHLİYELERİ ile işyerlerinin konut durumuna getirilmelerine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalılar ...’ün verdikleri beyan dilekçeleri ile yönetim planının geçersiz olduğunun, işyerlerinin çevreye zarar vermediğini, haksız ve yersiz açılan davanın reddini talep etmişlerdir.

Davalı ... vekili ...’ün 15.08.2013 tarihli beyan dilekçesi ile müvekkilinin kiracılarının daireyi tahliye etmiş olması, eski hale getirme şartının sağlanması sebebiyle davanın konusuz kaldığı ve davanın vekil eden adına reddine karar verilmesini istemiştir.

Davalı ...’nın 17.09.2013 tarihli beyan dilekçesi ile, dava konusu taşınmazı 12.09.2013 tarihi itibarıyla boşalttığını bildirmiştir.

Bir kısım davalılar vekili ...’nin, bir kısım davalılar vekili ..., davalı ... vekili ... verdikleri dilekçeler ile davacı vekilinin, dava açma yetkisi ve sıfatı olmadığını, taşınmazların işyeri olarak kiralanmasının hukuka aykırı bir durum

olmadığını, haksız yere açılan davanın reddine karar verilmesi gerektiğini talep etmişlerdir.

Bir kısım davalılar vekilleri müvekkillerinin mali müşavir ve avukat olduğunu 6460 sayılı Yasanın 3. ve 9. Mad. ile getirilen değişiklik sonucu taşınmaz iş yeri olarak kullanmalarının mümkün olduğunu bu nedenle müvekkilleri yönünden davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuşlardır.

Davacılar vekilinin, 14/01/2014 tarihli celsede, 6460 sayılı Yasanın 3. ve 9. Mad ile getirilen istisnaların Anayasanın 10-12-20 ve 41. maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesine aykırılık teşkil etmesi nedeniyle dosyasın Anayasa Mahkemesine gönderilmesini talep etmiş olup, mahkememizce aşağıdaki nedenlerle başvuru ciddi görülmüştür.

“Ülkemizdeki en üstteki hukuk normu olarak mer’i 1982 Anayasası, sosyal bir devlet olarak toplumu korumayı esas almış ve toplumun merkezine ise Türk aile yapısını oturtmuştur.

Anayasamızda yapısal olarak genel ve bireysel menfaat söz konusu olduğunda genel menfaatin üstün tutulduğu ve gerektiği ölçüde bireysel menfaatlerin kısıtlanmasına izin verildiği gözlenmektedir.

Bu bağlamda gerek Anayasamızın 35. maddesinde, gerekse de AİHS’nin 1 No’lu Ek Protokol’ünde mülkiyet hakkı, tartışmasız bir şekilde temel insan hakları arasında sayılmıştır. Ne var ki mülkiyet hakkının da genelin yani toplumun menfaatleri ölçüsünde kısıtlanması mümkündür. Buradan yola çıkarak Anayasamızın gerek 13. maddesinde, gerekse de 35. maddesinde mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla ve kanunla kısıtlanabilmesi imkanı getirilmiştir.

Yasama organı böyle bir yetkiden yola çıkarak, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Yasası’nın 24. maddesinde mülkiyet hakkına kısıtlama getirmiş bulunmaktadır. Ancak yasama organı bu kısıtlamayı getirirken Anayasa’nın diğer hükümlerini göz ardı etmemelidir. Toplum lehine mülkiyet hakkına kısıtlama getirilirken, toplumun bir kesimine diğer kesimine oranla daha fazla hak ve imkan getirilmesi, Anayasa’daki “ayrımcılık yasağı” ve “eşitlik” kurallarını zedeleyecektir. İşte bu nedenle, Kat Mülkiyeti Yasası’nın 24. maddesinde değişiklik yapan 6460 sayılı Yasanın 3. ve 9. Mad 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa göre ana gayrimenkulün mesken olarak gösterilen bağımsız bölümlerinde kat

maliklerinin izni ve benzeri şartlar aranmaksızın avukatlık büroları faaliyet gösterebilir. Bu konuda, yönetim planındaki aksine hükümler uygulanmaz ve “23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa göre ana gayrimenkulün mesken olarak gösterilen bağımsız bölümlerinde kat maliklerinin izni ve benzeri şartlar aranmaksızın serbest muhasebeci mali müşavirlik veya yeminli mali müşavirlik faaliyetlerinde bulunulabilir. Bu konuda, yönetim planındaki aksine hükümler uygulanmaz.” hükümlerinin Anayasaya aykırı olduğu iddiası ciddi bulunmuştur.

Şöyle ki;

1. Kat Mülkiyeti Yasası’nın 24. maddesindeki;

Düzenlemeyle toplumun ve onun temeline oturtulan ailenin menfaatleri gözetilerek, kat mülkiyetine tabi bir binada bulunan ve tasdikli mimari projesine göre mesken niteliğini haiz bağımsız bölümü, hak sahiplerinin niteliği dışında kullanmalarına kısıtlama getirilmiştir. Bu kısıtlama uyarınca, bağımsız bölüm maliki, diğer tüm bağımsız bölüm maliklerinin onayını almaksızın, mesken nitelikli taşınmazını başka amaçlarla ve özellikle işyeri olarak kullanması yasaklanmıştır.

Gerçekten de Anayasa’nın birçok maddesinde, kişilerin manevi varlığının geliştirilmesi, toplumun huzuru, ailenin korunması konusuna çok hassas yaklaşmış ve özel bir önem verilmiştir.

Yasa koyucu, aile yaşamının sürdürüldüğü alanlarda işyeri faaliyetlerine son verilmesini, özelde bireylerin genelde ise toplumun huzurunun sağlanması, işyeri yaşamının getirdiği risklerden uzak tutulmasını ve güvenliğinin sağlanmasını amaç edinmiş, kamu yararını gözeterek KMK’nun 24. maddesiyle mülkiyet hakkına bir kısıtlama getirmiştir.

2. Mülkiyet hakkına getirilmiş bulunan kısıtlama mevcut haliyle, Anayasa’mızın Başlangıç Bölümünün 6. fıkrasında yer alan, “temel hak ve hürriyetlerden eşit şekilde yararlanma, maddi ve manevi varlığını geliştirme” kriterlerine aykırıdır.

Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa’nın 17. maddesinde de tanınmıştır. Getirilen düzenleme karşısında Anayasa’nın 17. maddesi de ihlal edilmiştir.

Zira; yasa koyucu bir yandan mesken nitelikli yerlerde ticari faaliyet yapılmasını, işyeri olarak kullanılmasını yasaklarken, muayenehane olarak işletilecek işyerleri için bir ayrıcalık getirmiştir. O halde getirilen bu istisna ile avukatlık ve muhasebe bürosu olarak kullanılan mesken nitelikli taşınmazların bulunduğu binalarda oturan ailelerin diğer binalarda oturanlara oranla “temel hak ve hürriyetlerden eşit şekilde yararlanma, maddi ve manevi varlığını geliştirme” hakları zedelenmiş olacaktır.

3. Huzurlu ve güvenli bir ortamda yaşama hakkı, bir temel insan hakkı olarak Anayasa’nın 12. maddesinde tüm bireylere tanınmış olup, nitelikleri itibariyle dokunulamaz haklar arasında sayılmıştır. O halde avukatlık büroları ve muhasebe büroları yönünden getirilen kısıtlama Anayasa’nın 12. maddesine de aykırıdır.

4. Özel hayatın gizliliği başlıklı Anayasa’nın 20. maddesinde, dokunulamaz temel insan hakkı olarak, toplu yaşayan tüm bireylere, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkı getirilmiştir.

Oysa KMK’nun 24. maddesine getirilen istisna ile; içerisinde muayenehane bulunan binalarda yaşayan bireyler yönünden bu Anayasal haktan yararlanma hakkı ortadan kaldırılmış ve hakkın özüne dokunulmasına imkan verilmiştir.

Özellikle avukatlık bürolarına çok çeşitli suçlarla ilgisi bulunan şahısların gideceği malumdur. İçinde bulunduğu ruh hali gereği aile ve toplum için tehlike oluşturabilecek kişilerin mesken nitelikli bir binaya girip çıkması kişilerin maddi ve manevi varlığı için elbette birer tehdit ve risk olarak ortaya çıkacaktır. Avukat yazıhanelerinin işleyişi de apartman sakinleri açısından büyük risk taşıyacaktır. Zira savunma mesleği niteliği itibariyle çoğu zaman adam öldürme, gasp vb. ağır suçları, hırsızlık, sarkıntılık ve tecavüz gibi de adi suçları işleyenleri de savunmayı gerektirmektedir. Doğal olarak bu tür kişilerin, mesken nitelikli apartmanlara kontrolsüz bir şekilde girip çıkması kişinin maddi ve manevi varlığı için birer tehdit olarak karşımıza çıkacaktır.

5. “Mülkiyet hakkı” başlıklı 35. maddesinde, mülkiyet hakkı kullanımının toplum yararına olamayacağını düzenlemiştir. Oysa mesken nitelikli taşınmazların muayenehane olarak kullanımına müsaade olunması toplum yararına açıkça aykırıdır. O nedenle KMK’daki muayenehane istisnası Anayasa’nın 35. maddesinin 3. fıkrasına da aykırıdır.

6. “Ailenin Korunması” başlıklı 41. maddesinde, toplumu korumayı temel hedefleri arasında saymış, toplumun temeline ise Türk aile yapısını oturtmuş ayrıca Devlet örgütüne, ailenin huzuru, refahı ve korunması için gerekli tedbirleri almakla görevlendirilmiştir.

Türk aile yapısı, özel hayatın gizliliğine, masumiyetine, korunmasına ve güvenliğine çok özel bir önem atfeder. Oysa KMK’nun 24. maddesindeki muayenehane istisnası ile Türk aile yapısının temeline aykırı sonuçlar doğuracak bir ortama izin verilmiştir. O nedenle getirilen muayenehane istisnası Anayasanın 41. maddesine de aykırıdır.

Öte yandan özel hayat ile aile hayatının korunması AİHS’nin 8. maddesindeki;

“Özel hayatın ve aile hayatının korunması

1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda, zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir.”

hükümle de koruma altına alınmıştır.

7. Anayasa’nın “Kanun Önünde Eşitlik” başlıklı 10. maddesinde; kanun önünde herkesin eşit olduğu, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilemeyeceği açıkça ifade olunmuştur. Anayasada ayrımcılık yasağının yanı sıra her hangi bir imtiyaz tanınması da açıkça yasaklanmış, devlet organ ve makamlarına da bütün işlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uyulması emredilmiştir.

Oysa KMK’nun 24. maddesinde, her türlü ticarethane ve işletmeler yönünden mesken nitelikli taşınmazda faaliyet gösterme yasağı getirilirken, anılan istisnalar ticari faaliyet yürüten belirli bir zümreye imtiyaz tanınmış ve kanun önünde eşitlik ilkesi ihlal edilmiştir.

TTK hükümlerine göre ticari kazanç getiren bir işyeri ya ticari bir işletme, ya da esnaf işletmesidir. TTK 17. maddesi uyarınca, esnaf işletmesi “İster gezici olsunlar, ister bir dükkanda veya bir sokağın muayyen yerlerinde sabit bulunsunlar, iktisadi faaliyeti nakdi sermayesinden ziyade bedeni çalışmasına dayanan ve kazancı ancak geçimini sağlamaya yetecek derecede az olan sanat ve ticaret sahipleri tacir değildirler” şeklinde tanımlanmıştır. Bu bakış açısından hareketle, mal veya hizmet satışı yapan bir işyerini işleten kişi ya tacir, ya da esnaf işletmesinin sahibidir.

Belirli bir zümreye mesken nitelikli taşınmazda muayenehane açma hakkıyla tanınan istisna ile esasen diğer kat maliklerinin de mülkiyet hakkının özüne zarar verilmiştir. Zira işyerleri ile yan yana bulunan mesken nitelikli taşınmazların kullanım alanı ve yaşam kalitesi bozulmuştur. Böyle bir durumda AİHS’nin Ek-1 No’lu Protokolünün ihlali de gündeme gelebilecektir.

Tüm bu nedenlerle 6460 sayılı Yasanın 3. ve 9. Mad ile getirilen istisnaların Anayasanın 10-12-17-20 ve 35/3 ve 41. maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesine aykırılık teşkil etmesi nedeniyle dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesine dair 14.01.2014 tarihli ara kararı ile karar verilmiştir.”

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

1- 1136 sayılı Kanun’un itiraz konusu kuralı da içeren 43. maddesi şöyledir:

“Büro edinme zorunluluğu:

Madde 43- Her avukat, levhaya yazıldığı tarihten itibaren üç ay içinde baro bölgesinde bir büro kurmak zorundadır. Büronun niteliklerini barolar belirtir. (Ek iki cümle: 30/4/2013 - 6460/3 md.) **23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa göre anayayrimenkulün mesken olarak gösterilen bağımsız bölümlerinde kat maliklerinin izni ve benzeri şartlar aranmaksızın avukatlık büroları faaliyet gösterebilir. Bu konuda, yönetim planındaki aksine hükümler uygulanmaz.**

Bir avukatın birden fazla bürosu olamaz. Birlikte çalışan avukatlar ayrı büro edinemezler. (Ek iki cümle : 2/5/2001 - 4667/29 md.) Avukatlık ortaklığı yurt içinde şube açamaz. Milletvekilleri, milletvekilliği süresince avukatlık yapamazlar.

Bürosunu veya konutunu değiştiren avukat yenilerinin adreslerini bir hafta içinde baroya bildirmek zorundadır."

2- 3568 sayılı Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 45. maddesi şöyledir:

"Yasaklar

Madde 45- (...) serbest muhasebeci mali müşavirler bu unvanlarla, yeminli mali müşavirler ise bu unvan ve tasdik yetkisiyle; 2 nci maddede yazılı işlerin yürütülmesi amacıyla gerçek ve tüzelkişilere tabi ve onların işyerlerine bağlı olarak hizmet akdi ile çalışamazlar, ticari faaliyette bulunamazlar, meslekle ve meslek onuru ile bağdaşmayan işlerle uğraşamazlar.

Yeminli mali müşavirler, eşi (boşanmış dahi olsa) usul ve furuundan biri ve 3 üncü dereceye kadar (bu derece dahil) kan ve sıhri hısımlarının veya bunların ortak oldukları firmaların işlerine bakamazlar, yukarıda sayılan yakınlıktaki akrabaları olan (...) serbest muhasebeci mali müşavirlerin baktığı işleri tasdik edemezler.

(Değişik üçüncü fıkra: 23/7/2010-6009/47 md.) Hayri ve ilmi kuruluşlar, 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname kapsamındaki iktisadi devlet teşekkülleri, kamu iktisadi kuruluşları ve bunların müesseseleri, bağlı ortaklıkları ve iştirakleri, kamu idarelerinin doğrudan ya da dolaylı hissedarı olduğu kurumlar ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun yönetimindeki kurumların bu Kanun kapsamındaki faaliyetlerini yürütmemeleri şartıyla, bu kurum ve kuruluşların yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği, denetçiliği görevleri ile bilirkişilik ve tasfiye memurluğu meslekle bağdaşmayan işler sayılmaz.

Birden çok meslek mensubu çalışmalarını; (...) serbest muhasebeci mali müşavirlik veya yeminli mali müşavirlik ortaklık bürosu veya şirket şeklinde birleştirebilirler. Bu bürolarda yapılan faaliyetler ticari faaliyet sayılmaz. Şirket şeklinde çalışılması halinde, yapılan işlerden doğacak cezai sorumluluk işi yapan meslek mensubuna aittir.

(Ek fıkra: 10/7/2008-5786/18 md.) Meslek mensupları, iş elde etmek için reklâm sayılabilecek faaliyetlerde bulunamazlar. Tabela veya basılı kağıtlarında ruhsatname ile belirlenen mesleki unvanları dışında başka sıfat kullanamazlar.

(Ek fıkra: 30/4/2013-6460/9 md.) 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa göre anagayrimenkulün mesken olarak gösterilen bağımsız bölümlerinde kat maliklerinin izni ve benzeri şartlar aranmaksızın serbest muhasebeci mali müşavirlik veya yeminli mali müşavirlik faaliyetlerinde bulunulabilir. Bu konuda, yönetim planındaki aksine hükümler uygulanmaz.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa’nın 10., 12., 17., 20., 35. ve 41. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ’un katılımlarıyla 22.4.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Erhan TUTAL tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, her türlü ticarethane ve işletmeler yönünden mesken nitelikli taşınmazda faaliyet gösterme yasağı söz konusu iken itiraz konusu kurallarla faaliyet gösterme yasağına getirilen istisnaların eşitlik ilkesine aykırı olduğu, huzurlu ve güvenli bir ortamda yaşama hakkının

tüm bireylere tanınmasına ve bu hakkın niteliği itibariyle dokunulmaz haklar arasında yer almasına rağmen itiraz konusu kurallarla bu hakkın ihlal edildiği, avukatlık bürolarına çeşitli suçlarla ilgili kişilerin girip çıkmalarının aile ve toplum için tehlike oluşturacağı, bu durumun ise kişinin maddi ve manevi varlığı için risk oluşturacağı ve kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına aykırı olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 10., 12., 17., 20., 35. ve 41. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kurallar ile anagayrimenkulün mesken olarak gösterilen bağımsız bölümlerinde kat maliklerinin izni ve benzeri şartlara tabi olmaksızın avukatlık büroları açılabilceği ve serbest muhasebeci mali müşavirlik veya yeminli mali müşavirlik faaliyetlerinde bulunulabileceği, bu konuda yönetim planındaki aksine hükümlerin uygulanmayacağı düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen "*Kanun önünde eşitlik ilkesi*" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olmaz. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

1136 sayılı Kanun'un 1. maddesinde avukatlık hizmetinin, 3568 sayılı Kanun'un 11. maddesinde de yeminli mali müşavirlik mesleğinin kamu hizmeti olduğu belirtilmiştir. Her ne kadar bu faaliyetleri yürütenler kamu görevlisi olmasa da anılan hükümler uyarınca gerek avukatlık bürolarında gerekse mali müşavirlik bürolarında yürütülen faaliyetlerin kamu hizmeti olduğu kabul edilmektedir.

Nitekim, itiraz konusu kurallara ilişkin yasama belgelerinde, söz konusu büroların ticarethane olmayıp doktor muayenahanelerindeki gibi

mesai saatleri içerisinde sınırlı sayıdaki ziyaretçiye açık bürolar olduğu, bu büroların da tıpkı doktor muayenehaneleri gibi mesken olarak sayılmasının işin niteliğine uygun olduğu, büyükşehirlerimizde hiç konut olmayan, tamamı büro olarak kullanılan binaların bile tapuda mesken olarak düzenlendikleri, Kanun'daki mevcut düzenlemenin günümüz koşullarına uygun olmadığı, toplum ve meslek telakkilerinde yaşanan gelişme ve kimi meslekler bakımından gerçekleşen aynı doğrultudaki uygulamanın gözetildiği, her iki meslek grubunun fikri emek karakteri taşımaları ve entelektüel özellikleri, tabii yapısında kat mülkiyetinin temsil ettiği menfaatle de çatışmadığı belirtilmektedir. Bu nedenlerle kanun koyucu tarafından, anılan büroların meskenlerde faaliyet göstermelerine olanak sağlayan ancak iki yıllık uygulama süresi dolan yasal düzenlemenin kalıcı hâle getirildiği anlaşılmaktadır.

İtiraz konusu kurallara ilişkin gerekçelerde de belirtildiği üzere, söz konusu meslek gruplarının fikri emek karakterleri de göz önüne alınarak farklı değerlendirmeye tabi tutulması kanun koyucunun takdirindedir.

Kanun koyucu, itiraz konusu kurallarla avukatlık büroları ve serbest muhasebeci mali müşavirlik veya yeminli mali müşavirlik bürolarının kendine özgü birtakım farklılıklarını gözeterek kat mülkiyetine tabi bağımsız bölümlerde açılabilmesine izin vermiş, söz konusu büroları diğer iş veya ticaret yerlerinden ayırarak farklı nitelikte değerlendirmiştir. Dolayısıyla kanun koyucunun, söz konusu büroları farklı nitelikte değerlendirerek farklı hukuki düzenlemelere tabi kılmasında eşitlik ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

Kuralların, Anayasa'nın 12., 17., 20., 35. ve 41. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VI- SONUÇ

17.4.2013 günlü, 6460 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A- 3. maddesiyle, 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 43. maddesinin birinci fıkrasına eklenen üçüncü ve dördüncü cümlelerin,

B-9. maddesiyle, 1.6.1989 günlü, 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 45. maddesine eklenen altıncı fıkranın,

Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve itirazın REDDİNE, Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, 4.6.2014 gününde karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞI OY GEREKÇESİ

Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı güvence altına alınmış, fakat bu hakkın kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği belirtilmiştir. Anayasal Anayasaya uygunluk denetimi bakımından, incelemeye konu *kuralla* mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın, 'kamu yararı' ölçütüne ve ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığı incelenmelidir. Ancak öncelikle mülkiyet hakkının kapsamı ve incelemeye kuralın mülkiyet hakkını sınırlayıcı etkisinin olup olmadığı hususları üzerinde durulması gerekmektedir.

Anayasa'da mülkiyet hakkının kapsamı, diğer bazı maddelerde yer alan hükümlerle çerçevelenmiştir. Bu bağlamda kısıtlara ilişkin 43., toprak

mülkiyetine ilişkin 44., kamulaştırmayı düzenleyen 46., tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin 63., tabii servet ve kaynaklara ilişkin 168., ormanlara ilişkin 169. ve 170. maddelerde Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı güvencesinin çerçevesini belirleyen kurallar yer almaktadır.

Mülkiyet hakkı, bireyin doğal 'sahiplenme' duygusuna dayanır ki, bu hak bireyin kişiliğini oluşturma ve geliştirme hakkının bir yansıması olarak da görülebilir. Önemi dolayısıyla Anayasa'da ve AİHS Ek 1 numaralı Protokolün 1. maddesi ile ayrıca güvence altına alınmıştır. Ekonomik değeri olan her türlü hak ve alacaklar veya gayrimenkul mülkiyet hakkı kapsamına girmektedir.

Mülkiyet hakkı, kişi özgürlüğü ile yakından ilgilidir. Nitekim mülkiyet hakkı Anayasa'da ekonomik haklar arasında değil, "Kişinin Hakları ve Ödevleri" başlığını taşıyan ikinci bölümü içerisinde yer almıştır. Bu anlamda mülkiyet hakkı, Anayasa'da güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme, özel hayatın gizliliğinin korunması, konut edinme, yerleşme ve aile kurma haklarıyla (Anayasa m. 17/1, 20, 21, 23, 41) da ilgilidir. Gerçekten, kişiler bir apartman dairesini konut olarak kullanmak üzere satın alıp oturduğunda, özel hayatlarını özgürce yaşamak, aile kurmak ve özel hayatı ve/veya aile hayatını bu çevrede geçirmek istemektedirler. Diğer bir anlatımla mülk sahibi, konutunun, belirtilen anlamda kişi özgürlüğüne uygun bir ortamda bulunmasını ve öngörebildiği bu şartlar içerisinde kullanabileceği inancıyla hareket etmektedir. Bu hususlar, zikredilen Anayasal hakların kullanılmasıyla doğrudan ilgilidir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de kimi kararlarında mülkiyet hakkının 'birey özgürlüğü ile doğrudan ilgili' bir hak olduğunu ifade etmiştir (Bkz.; Anayasa Mahkemesinin, 2011/18 – 2012/53, 11.4.2012 tarihli kararı).

Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı elbette sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, *kamu yararı amacıyla ve kanunla* sınırlandırılabilenliği öngörülmüştür. Ayrıca mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Ancak, kişi haklarına kanunla getirilen sınırlamanın, 35/2. madde özelinde Anayasal güvence teşkil eden 'kamu yararı' ölçütüne ve sınırlamaya ilişkin genel ilkelere (Anayasa m. 13) uygun bulunması da gerekmektedir.

Anayasal denetime konu kural mülkiyet hakkını sınırlayıcı işlev görmektedir. Mülkiyet edinmek isteyen kişi, edineceği mülkün ekonomik değerini, temel kişilik hakları kapsamında güvenli ve huzurlu bir ortamda yaşamayı öngörmek suretiyle hareket etmektedir. Yerleştikten bir süre sonra, konutuyla aynı sosyal ve fiziki ortamı paylaşan, aynı ortak alanlardan yararlanma hakkı bulunan işyeri ile komşu olmak zorunda kalan çoğu konut sahibinin tepkisi, başka bir yere taşınmak şeklinde olmaktadır. Yine, taşınmasa dahi, özel hayatı ve aile hayatı tasavvurunu kısıtlamak suretiyle konutu kullanma zorunluluğu içerisinde bırakılmaktadır. Bu durumun mülkiyet hakkının kullanımını sınırlayacağı açıktır. Bu nedenle, kişiler konuta yerleşirken, huzurlu ve güvenli bir ortamda yaşamaya ilişkin öngörü yapabilme hakkına sahip olmalıdırlar.

Anayasa Mahkemesi de bazı kararlarında; “kişi özgürlüğü ile doğrudan ilgili olan mülkiyet hakkı bireye emeğinin karşılığına sahip olma ve geleceğe yönelik planlar yapma olanağı tanıyan temel bir haktır.” ifadesiyle, mülkiyet hakkının belirtilen yönünü açıkça ortaya koymuştur (Bkz.; Anayasa Mahkemesinin, 2011/18 - 2012/53, 11.4.2012 tarihli kararı).

Diğer taraftan incelemeye konu kural, kişilerin geleceğe yönelik olarak huzur ve güven içerisinde konut edinmelerine ilişkin tasavvurlarını, öngörülerini de yok etmektedir. Çünkü, edineceği bir konutun, kanunun verdiği izin dolayısıyla işyeri ortamının bir parçası haline dönüşmesi ve ‘konut tasavvurundaki’ özelliklerini yitirmesi riski her zaman kişileri huzursuz edecektir. Belirtilen husus, herhangi bir komşu konut sahibinin de huzursuz bir ortama yol açabileceğine ilişkin, hayatın doğal tecrübelerinden doğan örneklerden oldukça farklıdır. Açıklanan yönüyle de incelemeye konu kural, mülkiyet hakkının kullanımını sınırlayacak, en azından örseleyecektir. Ayrıca bu yönüyle incelemeye konu kural, Anayasa’nın 2. maddesinde yer alan ve hukuk devletinin temel ilkelerinden birisi olan ‘belirlilik’ ve dolayısıyla ‘hukuki güvenlik’ ilkelerini de ihlal etmektedir.

Anayasa’ya uygunluk denetimi bakımından, incelemeye konu kuralın mülkiyet hakkını sınırladığı anlaşılmakla birlikte, bu sınırlamanın Anayasa ilkelerine uygun olup olmadığının da denetlenmesi gerekmektedir. Anayasa’nın 35/2. maddesinde mülkiyet hakkının “ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği” ifade edilmiştir. Anayasa, kanun koyucuya, kanunla ve kamu yararı amacıyla mülkiyet hakkını sınırlama

imkanı getirmiştir. Ayrıca, sınırlamanın gerekli, amaca uygun ve ölçülü olması da gerekmektedir. Nitekim, Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 24. maddesinde, tüm kat maliklerinin oybirliği ile verecekleri kararlar, konut vasıflı taşınmaz işyeri olarak kullanılmasını sağlayabilecekleri düzenlenmiştir. Bu hüküm, maliklerinin iradeleriyle apartman bağımsız bölümlerinin kullanım şeklini değiştirmelerine ilişkin olarak getirdiği düzenlemeyle, mülkiyet hakkına ilişkin ölçülü bir sınırlamaya örnek teşkil etmektedir. Ancak, 6460 sayılı Kanun'un 3. ve 9. maddeleriyle getirilen kural, mülkiyet hakkını ölçüsüz olarak sınırladığı gibi, avukatlık ve mali müşavirlik meslekleri bakımından getirilen bu ayrıcalıklı hükümlerin hangi açıdan gerekli ve kamu yararına dayandığı da anlaşılamamaktadır. Daha açıkçası, sözü edilen düzenlemelerde bir kamu yararı bulunmadığı gibi, yukarıda açıklanan Anayasal ilkelere, temel haklara ve genel kamu yararına da aykırı bulunmaktadır. Dolayısıyla, incelenen kurallar, Anayasa'ya uygunluk denetimi bakımından zorunlu olan, sınırlamanın sınırlarıyla ilgili Anayasa kuralına da aykırılık teşkil etmekte ve iptali gerekmektedir.

İzah ettiğim nedenlerle, sayın çoğunluğun, kuralın Anayasa'ya aykırı bulunmadığı ve iptal isteminin reddi gerektiği yönündeki görüş ve kararına iştirak edememekteyim.

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2014/85

Karar Sayısı : 2014/103

Karar Günü : 4.6.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : İzmir 3. Asliye Ticaret Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 19.10.2005 günlü, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun geçici 16. maddesinin Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Murislerinin müşterek ve müteselsil kefilî bulunduğu ve Tasarruf Mevduatı ve Sigorta Fonuna devredilen kredi borçlarını ödeyen davacılar tarafından diğerk müşterek ve müteselsil kefillere rücû amacıyla başlatılan icra takibinin, borcun zamanaşımına uğradığı iddiasının öne sürülmesi nedeniyle durması üzerine açılan itirazın iptali davasında, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“Hukuk Devleti ilkesinin zorunlu bir sonucu olan Hukukî Güvenlik İlkesi, hukuk kurallarında sık sık değışiklikler yapılarak hukukî istikrarı ve belirliliği yok eden kurallar ihdas edilmemesi, geriye yürüyen kuralların kazanılmış haklara dokunmadan bireylerin temel hak ve özgürlüklerini güvence altına alması gerektiğini ifade eder.

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.” (T.C. Anayasası madde 10/1)

“Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.” (T.C. Anayasası madde 10/4)

“Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde... kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.” (T.C. Anayasası madde 10/5)

“Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.”

“Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.” (T.C. Anayasası madde 11)

5411 sayılı Bankacılık Kanununun 141. maddesindeki düzenlemenin, Anayasanın 2. maddesinde Cumhuriyetin niteliklerinden kabul edilen Hukuk Devleti ilkesi olmanın doğal sonucu olan Hukuki Güvenlik İlkesi nedeniyle geriye etkili olmayacağı dolayısıyla, Kanunun yürürlüğünden önceki olaylar uygulanmayacağı yasama organının da kabulündedir.

Yasama organı bu ilkeyi aşmak için 5411 sayılı Bankacılık Kanununun geçici 16. maddesi ile “zamanaşımı ve diğer konularda Fon lehine getirilen hükümler makale şamildir.” düzenlemesini getirerek Hukuk devleti ilkesini etkisiz kılmayı amaçlamıştır.

5411 sayılı Bankacılık Kanununun 141. ve Geçici 16. maddesindeki bu düzenlemeler, T.C. Anayasanın 2. maddesinde düzenlenen Hukuk Devleti ilkesine, 10. maddesinde düzenlenen Eşitlik İlkesine, 11. maddesinde düzenlenen Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü İlkelerine açıkça aykırıdır.

Yapılan düzenleme ile borçluların durumu ağırlaştırıldığı gibi daha önceki yasalar ile kazandıkları haklar ihlal edilmiştir.

Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya

aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, ilke olarak kanunların geriye yürütülmemesini gerekli kılar. Bu ilke uyarınca, kamu yararı, kamu düzeni, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrıkçı durumlar dışında sonradan çıkan bir kanun yürürlüğe girdiği tarihten önceki olaylara uygulanmaz. Bankacılık alanındaki düzenlemeler de kanunlarla gerçekleştirildiğinden, geriye yürümezlik bankacılık ile ilgili kanunları için de doğal bir zorunluluktur.

Kamu hizmetlerinin yürütülmesinde gerekli kaynağın elde edilmesi adına kamu alacaklarının takip ve tahsili için hukuki düzenlemeler ve ayrıcalıklı yetkilerle kolaylık ve hızlilik sağlanmasının doğal olduğu kabul edilmekle birlikte bu konuda bireylerin hakları ve hukukun genel ilkelerinin de göz önünde bulundurulması hukuk devletinin bir gereğidir.

Düzenlemeden beklenen kamu yararının, TMSF alacaklarının zamanaşımına uğramasını önleyerek daha yüksek oranda tahsilatın sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Buna karşılık borçluların, zamanaşımına uğramış TMSF borçlarından sorumlu tutulmaları, diğer bir anlatımla zamanaşımına uğramış borçların yeniden canlandırılması hukuka olan güven duygusunu zedeler ve hukuk güvenliği ilkesi ile de bağdaşmaz.

5411 sayılı Kanunun geçici 16. maddesinde yer alan ibare ile getirilen düzenlemenin, borçluların sorumluluklarını geçmişe dönük olarak arttırması ve zamanaşımına uğramış TMSF ye olan borçlarını canlandırması, hukuk kurallarının geriye yürütülmesi anlamına gelmekte ve Anayasa'da yer alan hukuk devleti kapsamındaki hukuk güvenliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

Nitekim Anayasa Mahkemesinin 26.1.2012 tarih ve 2011/74 esas, 2012/15 karar sayılı kararında da zamanaşımı hükümlerinin geriye yürütülmesinin Anayasaya aykırı olduğu belirtilmiştir.

NETİCE-İ TALEP: Açıklanan nedenlerle T.C. Anayasası'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırı 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun geçici 16. maddesinin iptaline karar verilmesi talep olunur."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu geçici 16. maddesi şöyledir:

“Geçici Madde 16- Bu Kanun ile Fon alacağıın tahsili bakımından yarar görülerek zamanaşımı ve diğer konularda Fon lehine getirilen hükümler makable şamildir.”

B- İlgili Yasa Kuralları

Kanun'un ilgili görülen 141. maddesi şöyledir:

“Madde 141- Bu Kanundan kaynaklanan Fon alacaklarına ilişkin dava ve takiplerde zamanaşımı süresi yirmi yıldır.”

Kanun'un 168. maddesiyle yürürlükten kaldırılan 18.6.1999 günlü, 4389 sayılı Bankalar Kanunu'na, 12.12.2003 günlü, 5020 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle eklenen ve ilgili görülen ek 3. madde şöyledir:

“EK MADDE 3- Bu Kanundan kaynaklanan Fon alacaklarına ve bu Kanuna göre Hazine alacağı sayılan alacaklara ilişkin dava ve takiplerde zamanaşımı süresi yirmi yıldır. Fon alacakları ve bu Kanuna göre Hazine alacağı sayılan alacaklar bakımından bu sürenin başlangıcı Fon tarafından ödeme yapılmasına veya yapılacak olmasına sebebiyet veren kişilerin fiillerinin gerçekleştiği tarihten itibaren başlar.”

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İctüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN, M.

Emin KUZ ve Hasan Tahsin GÖKCAN'ın katılımlarıyla 14.5.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ayhan KILIÇ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu ve ilgili görülen yasa kuralları, dayanan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesine göre, Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla yapılacak başvurular itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralı ile sınırlıdır.

Kanun'un geçici 16. maddesinde, zamanaşımına ilişkin hükümlerin yanında, Kanunla Fon alacaklarının tahsili bakımından yarar görülerek Tasarruf Mevduatı ve Sigorta Fonu (Fon) lehine getirilen diğer hükümlerin de geçmişe etkili olması öngörülmektedir. Kanun'un Fon alacaklarının takip ve tahsili usulünü düzenleyen 132 ila 143. maddelerinde Fon lehine, diğer alacaklılarda bulunmayan çeşitli imtiyazlar getirilmektedir. Mahkemede bakılmakta olan davada ihtilaf konusu olan hükümler ise zamanaşımına ilişkin olanlardır. Zamanaşımına ilişkin hükümlerin geçmişe etkili olması, itiraz konusu kuralda yer alan "...zamanaşımı..." sözcüğünden kaynaklanmaktadır.

Bu itibarla, Kanun'un geçici 16. maddesine ilişkin esas incelemenin, maddede yer alan "...zamanaşımı..." sözcüğüyle sınırlı olarak yapılmasına karar vermek gerekmiştir.

B- Anlam ve Kapsam

1.7.2012 tarihinden önce yürürlükte bulunan 818 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 125. maddesinde, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça her

alacağın on yıllık zamanaşımına tabi olduğu belirtilmektedir. Aynı hüküm, 1.7.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 146. maddesinde de yer almaktadır. Buna göre, olağan zamanaşımı süresi on yıl olup kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça tüm borç ilişkilerinde zamanaşımı süresi on yıl olarak uygulanmaktadır.

Kanun'un 168. maddesiyle yürürlükten kaldırılan 18.6.1999 günlü, 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun ilk hâlinde ayrıksı bir hüküm öngörülmediğinden anılan Kanun'dan kaynaklanan Fon alacaklarında da zamanaşımı süresi on yıl olarak uygulanmıştır. Ancak 12.12.2003 günlü, 5020 sayılı Kanun'un 27. maddesiyle 4389 sayılı Kanun'a eklenen ek 3. maddeyle, söz konusu Kanun'dan kaynaklanan Fon alacaklarına ilişkin dava ve takiplerde zamanaşımı süresi yirmi yıl olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla, 4389 sayılı Kanun'dan kaynaklanan Fon alacaklarına ilişkin dava ve takiplerde on yıl olan zamanaşımı süresi, 4389 sayılı Kanun'a eklenen ek 3. maddenin yürürlüğe girdiği 26.12.2003 tarihinden itibaren yirmi yıl olmuştur.

1.11.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5411 sayılı Kanun'un 141. maddesinde de mülga 4389 sayılı Kanun'un ek 3. maddesine benzer bir hükme yer verilmektedir. Buna göre, 5411 sayılı Kanun'dan kaynaklanan Fon alacaklarına ilişkin dava ve takiplerde zamanaşımı süresinin yirmi yıl olması kurala bağlanmaktadır.

Öte yandan, 5411 sayılı Kanun'un itiraz konusu geçici 16. maddesinde, *"Bu Kanun ile Fon alacağının tahsili bakımından yarar görülerek zamanaşımı ve diğer konularda Fon lehine getirilen hükümler makale şamildir."* hükmü getirilerek 141. maddede öngörülen yirmi yıllık zamanaşımı süresinin geçmişe etkili olması sağlanmaktadır. Zamanaşımına ilişkin hükmün geçmişe etkili olması gerçek geriye yürümeyi ifade etmektedir. Dolayısıyla itiraz konusu kural, kuralın yürürlük tarihinden önce dolmuş olan zamanaşımı sürelerini canlandırmaktadır.

İtiraz konusu geçici 16. maddenin yürürlüğe girdiği tarihte zamanaşımının dolup dolmadığı tespit edilirken mülga 4389 sayılı Kanun'a eklenen ek 3. maddenin de göz önünde tutulması zorunludur. Zira Fon alacaklarında zamanaşımı süresinin yirmi yıl olduğu kuralı, ilk kez 1.11.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5411 sayılı Kanun'un 141. maddesiyle

değil, mülga 4389 sayılı Kanun'a eklenen ve 26.12.2003 tarihinde yürürlüğe giren ek 3. maddeyle getirilmiştir. Söz konusu maddenin yürürlüğe girdiği 26.12.2003 tarihinde henüz on yılını doldurmamış tüm Fon alacaklarına ilişkin zamanaşımı süresi yirmi yıla uzadığından, bu alacaklar yönünden zamanaşımı süresinin bitmiş olduğundan söz edilemez. Bu durumda itiraz konusu kuralın, 26.12.2003 tarihinden önce on yılını dolduran alacaklara ilişkin zamanaşımı süresini yeniden canlandırarak yirmi yıla uzattığı söylenebilir.

Diğer taraftan itiraz konusu kuralın zamanaşımını uzatabilmesi için, kuralın yürürlüğe girdiği 1.11.2005 tarihi itibarıyla ihtilaf konusu Fon alacağının henüz yirmi yılını doldurmamış olması gerektiği de açıktır. Zira Fon alacaklarına ilişkin zamanaşımı süresi yirmi yıl olarak belirlenmiş olup şayet geçici 16. maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce yirmi yıl dolmuş ise zamanaşımının uzamasından söz edilemeyecektir.

Şu hâlde itiraz konusu kural nedeniyle yirmi yıla uzayan zamanaşımı, 26.12.2003 tarihinden önce on yılını doldurup, 1.11.2005 tarihinde ise henüz yirmi yılını doldurmamış alacaklara ilişkin olanlardır. Diğer bir ifadeyle, itiraz konusu kural gereğince, 26.12.2003 tarihinden önce on yılını doldurup, 1.11.2005 tarihinde ise henüz yirmi yılını doldurmamış alacaklara ilişkin zamanaşımı süreleri yirmi yıla uzamaktadır.

C- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, Kanun'dan kaynaklanan Fon alacaklarında zamanaşımı süresini yirmi yıl olarak belirleyen hükmün geçmişe etkili olmasını öngören itiraz konusu kuralın, borçluların durumunu ağırlaştırdığı ve kazanılmış haklarını ihlal ettiği, kuralla, Fon alacaklarının tahsil imkanının artırılması amaçlanmakta ise de zamanaşımına uğramış alacakların yeniden canlandırılmasının hukuk güvenliği ilkesiyle bağdaşmadığı, nitekim Anayasa Mahkemesinin 26.1.2012 günlü, E.2011/74, K.2012/15 sayılı kararının da bu yönde olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek

sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılan ortak değerdir. Kural olarak hukuk güvenliği kanunların geriye yürütülmemesini zorunlu kılar. *“Kanunların geriye yürümezliği”* olarak adlandırılan bu ilke uyarınca, kanunlar kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirdiği, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrıksı durumlar dışında ilke olarak yürürlük tarihinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılır. Geçmiş, yeni çıkarılan bir kanunun etki alanı dışında kalır. Bu nedenle, sonradan yürürlüğe giren kanunların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindendir.

Kanun'un geçici 16. maddesinde yer alan *“...zamanaşımı...”* sözcüğüyle 141. maddede öngörülen yirmi yıllık zamanaşımı süresinin geçmişe etkili olması sağlanmıştır. Yukarıda, 4389 sayılı Kanun'un ek 3. maddesi de dikkate alınarak detaylı olarak açıklandığı üzere itiraz konusu kural, 26.12.2003 tarihinden önce on yılını doldurup, 1.11.2005 tarihinde ise henüz yirmi yılını doldurmamayan alacaklara ilişkin zamanaşımı sürelerinin yirmi yıla uzaması sonucunu doğurmaktadır.

Zamanaşımı süresinin geçmiş bulunması, alacağı kendiliğinden sona erdirmemekte, sadece borçluya bir def'i hakkı vermektedir. Borçlunun zamanaşımı def'ini öne sürmesi durumunda borç sona ermeyip eksik borç hâline dönüşmektedir. Zamanaşımı def'inin ileri sürülmesi, zamanaşımına uğramış borcun borçlusuna, borcu ifadan kaçınma hakkı tanımaktadır. Borçlunun zamanaşımı def'ini ileri sürmesi durumunda hâkim davayı reddetmek zorunda kalmakta, alacak varlığını sürdürse de takip edilebilir olmaktan çıkmaktadır.

İtiraz konusu kuralın yürürlüğe girdiği tarihten önce borçlu aleyhine açılacak dava veya yapılacak takiplerde, borçlunun zamanaşımı def'ini ileri sürerek borcu ifadan kaçınması ve davayı veya takibi sonuçsuz

bırakması mümkün iken, itiraz konusu kuralla zamanaşımı süresinin yirmi yıla uzaması nedeniyle bu imkân borçlunun elinden alınmıştır. Diğer bir ifadeyle itiraz konusu kuralla, Fon alacaklarında zamanaşımı süresinin yirmi yıl olmasını öngören hükmün geçmişe etkili olduğu kurala bağlanmak suretiyle borçlunun önceki kanun hükmü uyarınca sahip olduğu zamanaşımı def'ini ileri sürme hakkı ortadan kaldırılmıştır.

Kuralın gerekçesinden amacın, Fon alacaklarının tahsili imkânının artırılması suretiyle kamu menfaatlerinin korunması olduğu anlaşılmaktadır. Kamu alacaklarının takip ve tahsili için hukuki düzenlemeler ve ayrıcalıklı yetkilerle kolaylık ve hızlilik sağlanmasının doğal olduğu kabul edilmekle birlikte bu konuda bireylerin haklarının ve hukukun genel ilkelerinin de göz önünde bulundurulması hukuk devletinin bir gereğidir.

Kuralla, Fon alacaklarının daha yüksek oranda tahsilinin sağlanması amaçlanmakta ise de borçlunun, zamanaşımına uğramış alacaklarının yeniden canlandırılması ve bu suretle yürürlükte bulunan hukuk kurallarına göre doğmuş ve tahakkuk etmiş olan zamanaşımı def'ini ileri sürme hakkının geçmişe yönelik olarak elinden alınması hukuka olan güven duygusunu zedelemekte ve hukuk güvenliği ilkesini ihlal etmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Kanun'un geçici 16. maddesinde yer alan itiraz konusu "...zamanaşımı..." sözcüğü Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 10. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VI- İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, kanunun belirli kurallarının iptali, diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

Kanun'un geçici 16. maddesinde yer alan itiraz konusu "...zamanaşımı..." sözcüğünün iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan "...ve..." sözcüğünün de 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

VII- SONUÇ

19.10.2005 günlü, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun;

A- Geçici 16. maddesine ilişkin esas incelemenin, “...zamanaşımı...” sözcüğü ile sınırlı olarak yapılmasına,

B- Geçici 16. maddesinde yer alan “...zamanaşımı...” sözcüğünün Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

C- Geçici 16. maddesinde yer alan “...zamanaşımı...” sözcüğünün iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan “...ve...” sözcüğünün de, 30.3.2011 günlü, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE,

4.6.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2014/9
Karar Sayısı : 2014/121
Karar Günü : 3.7.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Pazarcık Asliye Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 29.6.2001 günlü, 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 5. maddesinin onbirinci fıkrasının Anayasa'nın 2., 10., 13., 35. ve 40. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Davacı Hazine vekilinin dava konusu taşınmazın tapusunun iptali ile Hazine adına tescilini ve mahkeme kararı kesinleşinceye kadar taşınmaz üzerine tedbir konulmasını talep ederek açtığı davada, davalı vekilinin itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasını ciddi bulan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"4706 sayılı Kanunun 5. maddesinin 10. fıkrasında, "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapılan her türlü yapı ve tesisler, başka bir işleme gerek kalmaksızın hazineye intikal eder. Yapı ve tesisleri yapanlar herhangi bir hak ve tazminat talep edemezler." Şeklindeki düzenlemenin 2709 sayılı 1982 Anayasasının 2. maddesine, 10. maddesine, 13. maddesine, 35. maddesine ve 40. maddesine aykırıdır. Şöyle ki;

4706 sayılı Yasanın 5. maddesinde kişilerin hazineye ait taşınmazlar üzerine yapmış oldukları yapı ve tesisler nedeniyle herhangi bir hak ve tazminat talep edemeyeceği şeklindeki düzenlemeyle ilgili kişiler taleplerinde haklı olup olmadıklarının tespitini yargısal olarak mahkemelerden veya idarî olarak da yürütmeden başvuruların engellenmesi, başvuru imkanlarından yoksun bırakılması Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen Hukuk Devleti ilkesi ile 40. maddesinde Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması başlıklı açık düzenlemesine açıkça aykırıdır. 4706 sayılı Yasanın 5. maddesinin 10. fıkrasındaki bu düzenleme Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkına da ilgililerin mahkemeye erişim haklarının engellenmesi nedeniyle AİHS'ne de aykırıdır. Kaldı ki; AİHM Golder Birleşik Krallığı'na karşı açılan davada AİHM'nin kanaatine göre, "6: madde (1) uyarınca taraflara süregelen bir davada tanınan yargılama teminatları ayrıntılarıyla tanımlanırken, öncelikle bu teminatlardan faydalanılmasına imkân tanıyan mahkemeye gitme hakkının koruma altına alınmamış olması düşünülemez. Adli yargılamaların adil, açık ve süratli olması özellikleri, adli yargılama olmadıkça hiçbir değer taşımaz." şeklindeki kararı da dikkate alındığından söz konusu hüküm AİHS'ye de aykırıdır.

4706 sayılı Yasanın 5. maddesindeki düzenleme ile kişiler tarafından yapılacak her türlü yapının hazineye intikal edecek olması ve ilgili kişilerin söz konusu yapı ve tesisteki ekonomik değere haiz parçaları dahi alma haklarının engellenmesi Anayasanın 2. maddesindeki Hukuk Devleti İlkesi ile Anayasanın 35. maddesinde düzenlenen Mülkiyet Hakkı'na aykırıdır. 4706 sayılı Yasanın 5. maddesinin 10. fıkrasındaki bu düzenleme Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 nolu protokolünün 1. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkının teminat altına alınmasına ilişkin hükmüne "ilgililerin hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapmış oldukları yapı ve tesislerdeki ekonomik değere sahip ve kendilerine ait olan parçaların alınmasının engellenmesi" nedeniyle AİHS'ne de aykırıdır. AİHM'nin Sporrong ve Lönnroth-İsveç, A52 (1982); Hentrich-Fransa, A 296-A (1994); Holy Monasteries-Yunanistan, A301-A (1994), James-Birleşik Krallığı Davası, A98 (1986), vermiş olduğu kararlar ile AİHM mülkiyet hakkını çok geniş yorumlaması da dikkate alındığında söz konusu düzenleme AİHS de aykırıdır.

4706 sayılı Kanunun 5. maddesinde düzenlenen hazineye ait taşınmazların üzerinde yapılan her türlü yapı ve tesisin hazineye intikal edeceği hususundaki düzenleme Anayasanın 13. maddesinde düzenlenen temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının sınırı olan ölçülülük İlkesine aykırıdır. Ölçülülük İlkesine göre; mülke müdahaleye izin verilmesi için sadece kamu yararına meşru bir amaca

hizmet etmesi yeterli olmayıp aynı zamanda izlenen yol ile ulaşılmak istenen hedef arasında makul bir orantısallık ilişkisinin kurulması gereklidir. Toplumun genel çıkarlarının gerekleri ile bireyin temel haklarının korunması gereği arasında adil bir dengenin kurulmuş olması şarttır. Söz konusu 4706 sayılı Kanunun 5. maddesindeki tedbir ile güdülen amaç arasındaki adil denge bozulmuş olup Anayasanın 13. maddesinde düzenlenen Ölçülülük İlkesi ihlal edilmiştir. Söz konusu yasa ile kişilerin hazineye ait taşınmazlara yapı ve tesis yapmasının engellenmesi amacıyla yapı ve tesislerin mülkiyetinin hazineye ait olacağı şeklinde tedbir getirilmiştir. Bu tedbir çok ağır bir müdahale olup hazineye ait taşınmazlara yapı ve tesis yapımının engellenmesi amacıyla söz konusu yapının mülkiyetinin hazineye geçmesi şeklinde hukuki tedbir yerine yapı ve tesis yapan kişilere idari para cezası verilerek veya daha değişik hukuki tedbirler uygulanarak söz konusu amaç gerçekleştirilebilirdi. Kaldı ki; diğer ilgili mevzuatlarda hazineye ait taşınmaza yapı ve tesis yapılmasını engelleyici hükümler yer almaktadır. Tüm bu hususlar dikkate alındığında söz konusu düzenleme Anayasa'nın 13. maddesine aykırıdır.

4706 sayılı Kanunun 5. maddesinde düzenlenen hazineye ait taşınmazların üzerinde yapılan her türlü yapı ve tesisin hazineye intikal edeceği hususundaki düzenleme Anayasanın 2. maddesinde düzenlenen Hukuk Devleti ilkesi ile 10. maddesinde düzenlenen Eşitlik İlkesine aykırıdır. Özel şahıslar arasında, bir kişinin başkasının arazisine kendi malzemesi ile yapı yapması durumunda 4721 sayılı Yasanın 723. maddesi uyarınca malzeme sahibine taşınmaz malikinin uygun bir tazminat ödemekle yükümlü olacağı belirtilmiş olup tazminatın miktarı malzeme sahibinin iyi ya da kötü niyetli olmasına göre değişmektedir. Görüldüğü üzere özel şahıslar arasındaki davalarda malzeme sahibine arazi malikine karşı tazminat hakkı tanınmışken arazi malikinin devlet olması durumunda malzeme sahibinin tazminat hakkı tanınmaması Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen Kanun Önünde Eşitlik ilkesine açıkça aykırıdır.

Yukarıda belirtilen hususların ışığında 4706 sayılı Kanunun 5. maddesinin 10. fıkrasında, "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapılan her türlü yapı ve tesisler, başka bir işleme gerek kalmaksızın hazineye intikal eder. Yapı ve tesisleri yapanlar herhangi bir hak ve tazminat talep edemezler." Şeklindeki düzenlemenin 2709 sayılı 1982 Anayasasının 2. maddesine, 10. maddesine, 13. maddesine, 35. maddesine ve 40. maddesine aykırı olduğu anlaşıldığından iptali gerekmekte olup, gereğini bilgi ve takdirlerinize arz ederim."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 5. maddesi şöyledir:

“Taksitle ödeme, satış bedelinden pay verilmesi, belediyelere devir

Madde 5- (Değişik: 3/7/2003-4916/4 md.)

Hazineye ait taşınmazların satış bedeli taksitle de ödenebilir. Taksitle ödeme halinde, satış bedelinin en az dörtte biri peşin, kalanı en fazla iki yılda ve taksitlerle kanunî faizi ile birlikte ödenir.

Taksitli satışlarda taksit tutarını ve kanunî faizlerini karşılayacak miktarda kesin ve süresiz banka teminat mektubu verilmesi veya satışı yapılan taşınmazın üzerinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu hükümleri uyarınca Hazine lehine kanunî ipotek tesis edilmesi halinde, taşınmaz alıcısı adına devredilir. (Ek cümle: 16/7/2004-5228/52 md.) Alıcısı adına mülkiyet devri yapılmayan taşınmazlara ilişkin taksitli satışlarda, alıcı tarafından yükümlülüklerin yerine getirilmemesi durumunda, tahsil edilen tutarlardan ihale sırasında alınan geçici teminata isabet eden tutar Hazineye irat kaydedilerek kalanı alıcıya aynen iade edilir.

Taksitlendirme dışında bırakılacak bedel ile taksit süresi ve sayısını köy sınırları veya belediye ve mücavir alan sınırları itibarıyla belirlemeye Bakanlık yetkilidir.

16.2.1995 tarihli ve 4070 sayılı Kanuna göre yapılan satışlarda bedelin taksitle ödenmesi halinde, taksitle ödenecek kısma faiz uygulanmaz.

Belediye ve mücavir alan sınırları içindeki Hazineye ait taşınmazların satış bedellerinin tahsil edilen kısmından öncelikle yerinde muhafaza edilemeyen yapıların tasfiyesinde kullanılmak şartıyla % 10'u, ilgili belediyelerin 20.7.1966 tarihli ve 775 sayılı Kanun hükümlerine göre oluşturulan fon hesabına aktarılır. Kalan kısmından ise ilgili belediyeye % 30, varsa büyükşehir belediyesine % 10 oranında pay verilir. Belediye mücavir alan sınırları dışındaki köylerde bulunan Hazine taşınmazlarının satış bedellerinin tahsil edilen kısmından, % 25 oranında; dörtte biri ilgili köy tüzel kişiliğine ödenmek ve kalanı diğer köylere götürülecek

hizmetlerde kullanılmak üzere, il özel idarelerine pay verilir. Bu paylar tahsilini takip eden ayın yirmisine kadar ilgili idarelerin hesaplarına aktarılır. Belediyelere veya köy tüzel kişiliklerine yapılan satış ve devirlerden elde edilen gelirler ile özel ödenek kaydedilen satış gelirlerinden pay verilmez.(Ek cümle: 23/7/2010-6009/33 md.) Köy sınırları içerisinde yer alan Hazine'nin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan tarım arazilerinin kiracılarından tahsil edilen kira gelirlerinin yüzde onu, 442 sayılı Köy Kanununda belirlenen görevlerde kullanılmak kaydıyla, tahsilatı izleyen ay içinde bu gelirlerin elde edildiği köy tüzelkişiliği hesabına aktarılmak üzere emanet nitelikli hesaplara kaydedilir. Maliye Bakanlığı bu oranı iki katına kadar artırmaya yetkilidir.

Belediye ve mücavir alan sınırları içinde olup, Bakanlıkça tespit edilen, Hazineye ait taşınmazlardan, 31.12.2000 tarihinden önce üzerinde yapılanma olanlar; Hazine adına tescil tarihine bakılmaksızın öncelikle yapı sahipleri ile bunların kanunî veya akdi haleflerine satılmak ya da genel hükümlere göre değerlendirilmek üzere ilgili belediyelere bedelsiz olarak devredilir. Bu şekilde devredilen taşınmazlar, haczedilemez ve üzerinde üçüncü kişiler lehine herhangi bir sınırlı aynı hak tesis edilemez. Bu taşınmazlar belediyelerce öncelikle talepleri üzerine yapı sahipleri ile bunların kanunî veya akdi haleflerine, rayiç bedel üzerinden doğrudan satılır. Bu suretle yapılacak satışlarda satış bedeli, en az yüzde onu peşin ödenmek üzere beş yıla kadar taksitlendirilebilir. Taksit tutarlarına kanunî faiz oranının yarısı uygulanır. Taksitle satışa esas bedel ile taksit süresi ve sayısını belirlemeye belediyeler yetkilidir.

Bu taşınmazlardan gerekli olanlar için öncelikle imar planları veya imar uygulaması yapılır. Belediyelerce imar planı ve/veya imar uygulaması yapılmadan kadastral parsel üzerinden yapılan satışlarda, düzenleme ortaklık paylarına ilave olarak, satışı yapılan arazinin düzenlemeden önceki yüzölçümünün % 20'sinin, satış bedelinden aynı oranda düşülmek kaydıyla eğitim ve sağlık tesisleri ile diğer resmî tesis alanları için ayrılabilmesine ve bu amaçla ayrılan alanların bedelsiz ve müstakil parsel şeklinde Hazine adına resen tescil edileceğine dair tapu kütüğüne şerh konulur.

Yapılacak yazılı tebligat tarihinden itibaren bir yıl içinde satın alınma talebinde bulunulmayan veya üzerinde yapılanma olmayan ve bu madde kapsamında devredilen taşınmazlar genel hükümlere göre belediyece satılabilir. Devir tarihinden itibaren üç yıl içinde belediyece satılamayan taşınmazlar, belediyelerin muvafakatine ve hükme gerek olmaksızın Hazine adına resen tescil edilir. (Ek cümle: 23/7/2010-6009/33 md.) Bu süre Bakanlık tarafından 5 yıla kadar uzatılabilir.

Belediyece satılan taşınmazların satış bedelleri, alıcıları tarafından Bakanlıkça belirlenecek saymanlık hesabına yatırılır. Bu bedeller hiçbir şekilde haczedilemez. Tahsil edilen bedellerden beşinci fıkraya göre pay ayrılır.

(Ek fıkra: 23/7/2010-6009/33 md.) Bu maddenin altıncı fıkrası uyarınca ilgili belediyelere bedelsiz olarak devredilen taşınmazların yapı sahipleri ile bunların kanuni veya akdi haleflerine doğrudan satılması halinde, ilgili belediyelerin devre ilişkin taleplerinin defterdarlık veya malmüdürlüğüne intikal tarihinden itibaren ecrimisil alınmaz. Ancak taşınmazların genel hükümlere göre değerlendirilmesi halinde ecrimisil alınır.

Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra Hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapılan her türlü yapı ve tesisler, başka bir işleme gerek kalmaksızın Hazineye intikal eder. Yapı ve tesisleri yapanlar herhangi bir hak ve tazminat talep edemezler."

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 10. 13., 35. ve 40. maddelerine dayanılmış, Anayasa'nın 36. maddesi ise ilgili görülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 29.1.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Hakan ATASOY tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun'un 5. Maddesinin Onbirinci Fıkrasının Birinci Cümlesinin İncelenmesi

Başvuru kararında, itiraz konusu kural nedeniyle Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra Hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapılacak her türlü yapının Hazineye intikal edecek olmasının ve kişilerin söz konusu yapı ve tesisteki ekonomik değeri haiz parçaları dahi alma haklarının engellenmesinin, Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine, 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ve 13. maddesinde düzenlenen ölçülülük ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralın birinci cümlesinde, Kanun'un 5. maddesinin yürürlüğe girdiği 19.7.2003 tarihinden sonra Hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapılan her türlü yapı ve tesislerin, başka bir işleme gerek kalmaksızın Hazineye intikal edeceği hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin, mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu; bu hakların ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği; mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı ifade edilmiştir. Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf olanağı veren bir haktır.

Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların da Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı ifade edilmiştir.

İtiraz konusu kuralın birinci cümlesinin, 19.7.2003 tarihinden sonra Hazineye ait taşınmazlar üzerinde her türlü yapı ve tesis yapanların mülkiyet haklarının sınırlanması sonucunu doğurduğu açıktır. Bu sınırlamanın Anayasa'ya uygun olabilmesi için Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen temel hakların sınırlandırılmasına ilişkin ilkelere uygun olması ve bu bağlamda kamu yararı ile malikin bireysel yararı arasında makul bir denge gözetmesi gerekir.

Kanun gerekçesinde itiraz konusu kuralın, Kanun'un yürürlük tarihinden sonra Hazine taşınmazları üzerinde kaçak yapılaşmanın önlenmesi amacıyla kabul edildiği belirtilmiştir. Bu nedenle, kuralın mülkiyet hakkını kamu yararı amacıyla sınırlandığında kuşku bulunmamaktadır.

Hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapı ve tesis yapılması, kamuya ait mülkiyet hakkını ihlal etmektedir. Hazinenin söz konusu yapı ya da tesislerin yapılmasına izni ya da muvafakati bulunmadığından, bu hakkından vazgeçmesi ya da kişiler lehine fedakârlıkta bulunması beklenemez. Ayrıca, itiraz konusu kuralda, söz konusu sınırlamanın kuralın yer aldığı 5. maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonrası için geçerli olduğu belirtilerek, geçmişe etkili uygulamanın yol açabileceği hak kayıplarının önüne geçildiği görülmektedir. Bu yönüyle değerlendirildiğinde kuralın, birey hakları ile kamu yararı arasında açık bir dengesizlik yarattığı söylenemez.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kuralın birinci cümlesi Anayasa'nın 2., 13. ve 35. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

B- Kanun'un 5. Maddesinin Onbirinci Fıkrasının İkinci Cümlesinin İncelenmesi

Başvuru kararında, kişilerin Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra Hazineye ait taşınmazlar üzerinde yaptıkları yapıların, itiraz konusu

kural nedeniyle Hazineye intikal etmesi karşısında, taleplerinde haklı olup olmadıklarının tespiti amacıyla mahkemelere ya da idari mercilere başvuru imkânlarından yoksun bırakılmasının Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi ile Anayasa'nın 40. maddesine, ayrıca, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 723. maddesine göre, başkasının taşınmazı üzerinde kendi malzemesiyle yapı yapan kişinin taşınmaz sahibinden tazminat talep etme hakkı bulunurken, aynı hakkın Hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapı ya da tesis yapan kişilere tanınmamasının ise Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, itiraz konusu kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesi yönünden de incelenmiştir.

İtiraz konusu kuralın ikinci cümlesinde, birinci cümlede belirtilen yapı ve tesisleri yapanların herhangi bir hak ve tazminat talep edemeyecekleri hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 36. maddesinde *“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz.”* denilmektedir. Maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birini oluşturmaktadır. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu, yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir. Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkı tanınması adil yargılamanın ön koşulunu oluşturur.

İtiraz konusu kuralın ikinci cümlesi ile maddenin yürürlüğe girdiği 19.7.2003 tarihinden sonra Hazineye ait taşınmazlar üzerinde yapı ve tesis yapanların, söz konusu yapı ve tesislerin başka bir işleme gerek kalmaksızın Hazineye intikal etmesi nedeniyle herhangi bir hak ve tazminat talep edemeyecekleri hüküm altına alınmıştır. Bu kural, Hazineye ait

taşınmazlar üzerinde yapı ya da tesis yapan kişilerin haklılıklarını ileri sürüp kanıtlayabilmelerine ve zararlarını giderebilmelerine engel olmakta, böylece hak arama özgürlüğünü ortadan kaldırmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kuralın ikinci cümlesi Anayasa'nın 36. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

İtiraz konusu kuralın ikinci cümlesi, Anayasa'nın 36. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiğinden Anayasa'nın 2., 10. ve 40. maddeleri yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

VI- SONUÇ

29.6.2001 günlü, 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 5. maddesinin onbirinci fıkrasının;

A- Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

B- İkinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

3.7.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2014/24

Karar Sayısı : 2014/122

Karar Günü : 3.7.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
Birinci Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : 31.1.2013 günlü, 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun geçici 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasının son cümlesinin Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Kara Kuvvetleri Komutanlığında görev yapmakta iken ayırma işlemine tabi tutulan ilgilinin, anılan işlemin iptali için açtığı davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“...

Davacı vekili, 30.05.2013 tarihinde İzmir Bölge İdare Mahkemesinde kayıt altına alınan ve bu kanaldan Mahkememize ulaşan dava dilekçesinde ve savunmadan sonra sunduğu cevap dilekçesinde özetle; meslek hayatı boyunca defalarca takdir almış ve süresinde terfi etmiş olan müvekkilinin, Şırnak Ağır Ceza Mahkemesinde görülmekte olan ve beraat etmesi muhakkak görünen bir ceza yargılaması nedeniyle TSK'dan çıkarılmasının hukuka aykırı olduğunu, anılan ceza davasının Cumhuriyet Savcısının yaptığı bir hukuki hata nedeniyle açıldığını,

aynı iddianamede ismi geçen başka hiçbir personel hakkında ayırma işlemi tesis edilmediğini beyanla, ayırma işleminin iptaline ve öncelikle yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Yürütmenin durdurulmasına ilişkin talep, Dairemizin 11.06.2013 tarih ve 2013/658 Esas sayılı Kararı ile reddedilmiştir.

Dava dosyası ile davacıya ait özlük ve sicil dosyalarında bulunan bilgi ve belgelerin incelenmesinden 1988 yılında subay nasedilerek Türk Silahlı Kuvvetleri'ne katılan davacı hakkında son görev yeri olan Harita Genel Komutanlığındaki sıralı sicil üstlerince 18.01.2013 tarihinde düzenlenen ayırma sicil belgesiyle "Türk Silahlı Kuvvetlerinde Kalması Uygun Değildir" ortak kanaati bildirildiği, bunun üzerine davacının durumunun ve düzenlenen ayırma sicil belgesinin K.K.K.lığında oluşturulan komisyonca 01.02.2013 tarihinde görüşüldüğü ve "Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde ahlak dışı hareketlerde bulunduğu" kanaatiyle 926 sayılı TSK Personel Kanununun 50'nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi, 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanununun 39'uncu maddesinin (e) fıkrası veya 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 44'üncü maddesinin 2'nci fıkrası ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 91'inci maddesinin (e) fıkrası gereğince hakkında sicil yoluyla ayırma işlemi yapılmasının komutan tasvibine sunulmasının kararlaştırıldığı, Kara Kuvvetleri Komutanı tarafından aynı tarihte tasvip gören ayırma kararının 08.02.2013 tarihinde Genelkurmay Başkanına sunulduğu, Genelkurmay Başkanınca davacının durumunun Yüksek Askeri Şura gündemine alınmasına gerek görülünce, K.K.K. kararı uyarınca işlem yapılmasının uygun görüldüğü ve böylece hazırlanıp Milli Savunma Bakanı, Başbakan ve Cumhurbaşkanı tarafından imzalanan 22.04.2013 tarih ve 2013/6 sayılı Üçlü Kararname ile ayırma işleminin tekemmül ettiği, kararın 06.05.2013 tarihinde davacıya tebliğ edilip 14.05.2013 tarihinde işiğinin kesilmesi üzerine süresinde işbu davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

B- ANAYASAYA AYKIRILIK SORUNU:

Türk Silahlı Kuvvetlerinde subay statüsüyle görev yapan davacı hakkında, 22.04.2013 tarih ve 2013/6 sayılı Üçlü Kararname ile ve "926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 50'nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine göre" resen ayırma işlemi tesis edildiğinden, sözü geçen 926 sayılı Kanunun 50'nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi; 16.02.2013 tarih ve 28561 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan 31.01.2013 tarih ve 6413 sayılı Türk

Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanununun 45'inci maddesinin 6'ncı fıkrasının (c) bendi ile yürürlükten kaldırıldığı halde, anılan düzenlemenin dava konusu işlemden uygulanabilir durumda kalmasına neden olan 6413 sayılı Kanunun Geçici 1'inci maddesinin 4'üncü fıkrasının son cümlesinin Anayasaya aykırı olup olmadığı hususu heyetimizce öncelikle tartışılmıştır.

6413 sayılı Kanunun "Değiştirilen ve yürürlükten kaldırılan hükümler" başlıklı 45'inci maddesinin "27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu" ile ilgili değişiklikleri içeren 6'ncı fıkrasının (c) bendi; "c) 50'inci ve 94'üncü maddelerinin birinci fıkralarının birinci cümlelerinde yer alan "disiplinsizlik, ahlaki durum" ibaresi madde metinlerinden çıkarılmış ve 50'inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi ve 94 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi yürürlükten kaldırılmıştır." hükmünü,

Aynı Kanunun Geçici 1'inci maddesinin 4'üncü fıkrası; "(4) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kurulu bulunan disiplin mahkemeleri, 49'uncu maddede öngörülen yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar disiplin kurulu olarak bu Kanun hükümlerine göre faaliyetlerine devam eder. Söz konusu yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar 926 sayılı Kanunun, bu Kanunun 45'inci maddesinin altıncı fıkrasının (c) bendi ile yürürlükten kaldırılan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur." hükmünü,

926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 50'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendi de; "c) Disiplinsizlik veya ahlaki durum sebebiyle ayırma"

Disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle Silahlı Kuvvetlerde kalmaları uygun görülmeyen subayların hizmet sürelerine bakılmaksızın haklarında T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümleri uygulanır.

(Değişik: 29/7/1983-2870/4 md.) Bu sebeplerin neler olduğu ve bunlar hakkında sicil belgelerinin nasıl ve ne zaman tanzim edileceği, nerelere gönderileceği, inceleme ve sonuçlandırma ile gerekli diğer işlemlerin nasıl ve kimler tarafından yapılacağı subay sicil yönetmeliğinde gösterilir. Bu gibi subaylardan durumlarının Yüksek Askeri Şura tarafından incelenmesi Genelkurmay Başkanlığına

Görüldüğü üzere, subay ve astsubayların temel statü Kanunu olan 926 sayılı TSK Personel Kanununun 50'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendinde,

disiplinsizlik ve ahlaki durumları nedeniyle TSK'da kalması uygun görülmeyen subayların hizmet sürelerine bakılmaksızın, sicil yoluyla re'sen Silahlı Kuvvetlerden çıkarılabilmelerine imkan tanınmış, ancak 6413 sayılı TSK Disiplin Kanunu ile konu yeniden ele alınmış ve "TSK'dan ayırma" işlemi de bir "disiplin cezası" olarak düzenlendiğinden, 926 sayılı Kanunun 50'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendi yürürlükten kaldırılmış, ancak 6413 sayılı Kanuna eklenen Geçici 1'inci madde ile bu değişikliğin yürürlüğe girmesi; aynı konuda idare tarafından bir yönetmelik yapıp yürürlüğe konulması şartına bağlanmıştır.

6413 sayılı Kanun 16.02.2013 tarih ve 28561 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanmak suretiyle büyük bölümüyle yürürlüğe girdiği halde, Geçici 1'inci maddesinde bahsi geçen yönetmelik bu güne kadar çıkarılmadığından, 926 sayılı Kanunun 50'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendi halen uygulanabilir durumdadır ve bu nedenle de dava konusu ayırma işlemi; sözü edilen Kanun maddesine uygun şekilde ve bu maddenin öngördüğü usulle gerçekleştirilmiştir.

Oysa; Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının "Cumhuriyetin nitelikleri" başlıklı 2'nci maddesi; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir." hükmüne amirdir.

Maddede ifade edilen "Hukuk Devleti" ilkesine göre, devletin tüm organ ve işlemlerinin hukuka bağlı olması ve hukuka uygun davranması, vatandaşlara tam bir hukuki güvenlik sağlanması gerekmektedir.

Hukuk devleti ilkesinin alt ilkelerinden kabul edilen ve "Hukuksal Güvenlik" ile de yakın ilişkisi bulunan "Hukuki Belirlilik" ilkesine göre de, toplum yaşamını düzenleyen hukuk kurallarının açık, belirli ve uygulanabilir olması gerekmektedir. Ancak bu sayede bireyler kendi işlem ve eylemlerinin hukuka uygun olup olmadığına karar verebilecek, hangi durumda yaptırımla karşılaşabileceğini önceden öngörüp hareketlerini buna göre düzenleyebilecektir.

Diğer taraftan, hukuk devletinin "olmazsa olmaz"ları arasında yer alan "Kuvvetler Ayrılığı" ilkesine göre de, devlet egemenliğini kullanan yasama, yürütme ve yargı erklerinin tek elde toplanmaması, her üç erkin de birbirlerinden bağımsız organlarca kullanılması, birbirlerine karşı üstünlük kurabilecekleri bir sonuç oluşturmayacak şekilde birbirlerini denetleyebilmeleri gerekmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti de “Hukuk Devleti” olmanın bir gereği olarak “Kuvvetler Ayrılığı” ilkesini benimsemiş ve Anayasanın 7, 8 ve 9’uncu maddelerinde yer alan düzenlemelerle “Yasama” yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından, “Yürütme” yetkisinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, “Yargı” yetkisinin de Türk Milleti adına bağımsız mahkemeler tarafından kullanılacağı hükme bağlanmıştır.

Anayasanın “Yasama yetkisi” başlıklı 7’nci maddesi; “Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez.” hükmüne amirdir. Dolayısıyla Anayasanın bu amir hükmü nedeniyle yasama yetkisi ancak Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kullanılacak, bu yetki idare erkine ya da yargı erkine bırakılamayacaktır. “Yasama Yetkisi”, sadece yasa yapma ile de sınırlı olmayıp, yasaları değiştirme, yürürlükten kaldırma ve yürürlüğe koyma yetkilerini de kapsamaktadır, idare, yasanın tanıdığı bir yetkiye dayansa bile, bir yasayı yürürlükten kaldırabiliyor, uygulama alanını veya içeriğini değiştirebiliyor ya da yasanın yürürlüğünü geciktiriyor veya buna engel olabiliyorsa, “Yasama Yetkisi”ni kullanıyor demektir.

Anayasa’nın 124’üncü maddesi, Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerine yönetmelik çıkarma yetkisi vermekte ise de, yönetmeliklerin üst hukuk normlarına aykırı olmaması gerekmekte, ancak kanun ve tüzükle düzenlenmiş alanlardaki ayrıntılara ilişkin düzenleme yapılabilmektedir. Dolayısıyla yürütme organının bir yasa kuralı değiştirme, yürürlükten kaldırma, uygulanmasını geciktirme, erteleme ya da önleme yetkisi bulunmamaktadır.

6413 sayılı Kanunun Geçici 1’inci maddesinin 4’üncü fıkrasının son cümlesine bakıldığında ise; düzenlemenin, yukarıda yer verilen “Hukuk Devleti” ve “Kuvvetler Ayrılığı” ilkelerine uygun olmadığı görülmektedir. Öyle ki; Anayasanın 7’nci maddesine göre yasama yetkisini kullanan Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 6413 sayılı Kanun yapılmış, bu Kanun ile Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli subay ve astsubaylara ilişkin ayırma işlemleri hakkında esaslı değişiklikler öngörülerek, ayırma işlemi bir “disiplin cezası” olarak düzenlenmiş, uygulamaya yönelik yeni kural ve şartlar getirilmiş, bu nedenle artık uygulama imkanı kalmayan 926 sayılı Kanunun ilgili hükümleri yürürlükten kaldırılmış, ancak yapılan bu değişikliğin yürürlüğe girmesi yürütme organının iradesine bırakılmıştır. İdare de, yasal değişikliğin yürürlüğe girebilmesi için şart koşulan yönetmeliği çıkarmamış, sonuç olarak; yasadan aldığı bu yetkiyi şimdiye kadar kullanmamak suretiyle 6413 sayılı Kanunun 45’inci maddesinin 6’ncı fıkrasının

(c) bendinin yürürlüğe girmesini engellemiş ve 926 sayılı Kanunun 50'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendinin (ve aynı Kanun'un astsubaylara ilişkin düzenleme içeren 94'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinin) yürürlükte kalmasını sağlamıştır.

Hemen belirtmek gerekir ki; 6413 sayılı Kanunun 45'inci maddesinin 10'uncu fıkrasındaki düzenleme ile 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanununun 16'ncı maddesinin birinci fıkrasının (c), (d) ve (e) bentleri de yürürlükten kaldırılmış, ancak Kanun bu düzenlemenin yürürlüğe girmesini geciktiren, erteleyen ya da yönetmelik çıkarma şartına bağlayan başka bir hüküm içermediğinden, anılan değişiklik 6413 sayılı Kanunun Resmi Gazetede yayımlandığı 16.02.2013 tarihinde yürürlüğe girerek uygulanmaya başlanmış, böylece uzman jandarma statüsünde görev yapan personelin disiplinsizlik gerekçesiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarılması işlemleri 6413 sayılı Kanunun öngördüğü kural ve yönetime uygun tesis edilmeye başlanmıştır. Bu durumda, subay ve astsubaylar hakkındaki ayırma işlemlerinin 926 sayılı Kanunun öngördüğü kurallara göre yapılması, uzman jandarmaların ayırma işlemlerinin ise 6413 sayılı Kanunun öngördüğü ve bir "disiplin cezası" olarak düzenleyip personel açısından daha güvenceli hale getirdiği yöntemle yapılması sonucunu doğurmuştur. Bu sonucun da Anayasanın 10'uncu maddesinde ifade edilen "Eşitlik İlkesi"ne uygunluğu tartışmalıdır.

Açıklanan nedenlerle; 6413 sayılı Kanunun Geçici 1'inci maddesinin 4'üncü fıkrasının; "Söz konusu yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar 926 sayılı Kanunun, bu Kanunun 45'inci maddesinin altıncı fıkrasının (c) bendi ile yürürlükten kaldırılan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur." şeklindeki düzenlemesinin; yasanın yürürlüğe girmesini yönetmelik çıkarma şartına bağlamak suretiyle yasama yetkisini yürütme organına devretmesi, uygulamada idarenin bu güne kadar yönetmelik çıkaramamış olması nedeniyle yasanın yürürlüğünü ötelemiş/ engellemiş olması, düzenlemenin bu haliyle yasama yetkisinin devri sonucunu doğurması nedeniyle "Kuvvetler Ayrılığı" ilkesine ve dolayısıyla Anayasa'nın 7'nci maddesine aykırı olduğu, keza yasama organının iradesini ortaya koyarak çıkardığı 6413 sayılı Kanunun bir bölümünün yürürlük tarihinin (aynı Kanunda yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmesine rağmen) belirsiz kaldığı, bu haliyle personelin hangi işlem ve eylemleri nedeniyle haklarında hangi hukuk kurallarına göre işlem tesis edileceğini öngörmeleri ve hareketlerini buna göre düzenlemelerinin mümkün olamayacağı, dolayısıyla bahse konu hükmün "Hukuki Belirlilik" ve "Hukuk Devleti" ilkelerini kapsayan Anayasanın 2'nci maddesine de aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Anayasanın 152'nci maddesinde; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görmesi halinde Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı hükmüne bağlandığından, itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve davanın bu nedenle geri bırakılmasına karar vermek gerekmiştir. Üyeler Hv.S/S.Kur.Alb. Turgay AKGÜL ve Topçu Kur. Alb.Salih BUÇUKOĞLU, yasa normunda Anayasaya aykırılık bulunmadığı ve idari istikrar açısından yönetmelik hükmünün yürürlüğe girmesinin beklenmesi gerektiği gerekçesiyle karara katılmamışlardır.

C- KARAR:

Yukarıda açıklanan nedenlerle;

1- 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanununun Geçici 1'inci maddesinin 4'üncü fıkrasının; "Söz konusu yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar 926 sayılı Kanunun, bu Kanunun 45'inci maddesinin altıncı fıkrasının (c) bendi ile yürürlükten kaldırılan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur." şeklindeki düzenlemesi, Anayasanın 2 ve 7'nci maddelerine aykırı görüldüğünden, iptali için ANAYASA MAHKEMESİNE BAŞVURULMASINA ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40'ıncı maddesinin (1) numaralı fıkrasına uygun olarak dava dosyasından çıkartılacak onaylı belgelerin Anayasanın 152/1 ve 6216 sayılı Kanunun 40/(1) maddeleri uyarınca ANAYASA MAHKEMESİNE GÖNDERİLMESİNE,

2- Anayasanın 152/1, 3'üncü maddesi uyarınca davanın GERİ BIRAKILMASINA,

3- Kararın taraflara TEBLİĞİNE,

26 ARALIK 2013 tarihinde, Üyeler Hv.S/S.Kur.Alb. Turgay AKGÜL ve Topçu Kur.Alb.Salih BUÇUKOĞLU'nun karşı oyları ve OYÇOKLUĞU ile karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu cümleyi de içeren geçici 1. maddesi şöyledir:

"Geçiş dönemi

GEÇİCİ MADDE 1- (1) *Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yerine getirilmekte olan oda ve göz hapsi cezalarının infazına derhâl son verilir.*

(2) *Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte; disiplin mahkemelerinde bulunan ve kararı kesinleşmemiş dosyalar otuz gün içinde disiplin amirine iade edilir. Disiplin amiri, bu Kanun hükümleri çerçevesinde yeniden değerlendirme yapar. Bu kapsamda yapılacak değerlendirmeler açısından zamanaşımı, fiilin 477 sayılı Kanun uyarınca tabi olduğu zamanaşımı süresini aşamaz.*

(3) *Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte devam etmekte olan disiplin soruşturmaları hakkında bu Kanun hükümleri uygulanır.*

(4) *Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kurulu bulunan disiplin mahkemeleri, 49 uncu maddede öngörülen yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar disiplin kurulu olarak bu Kanun hükümlerine göre faaliyetlerine devam eder. Söz konusu yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar 926 sayılı Kanunun, bu Kanunun 45 inci maddesinin altıncı fıkrasının (c) bendi ile yürürlükten kaldırılan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur."*

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un

katılımlarıyla 18.2.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ömer DURAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, hukuki belirlilik ilkesine göre toplum yaşamını belirleyen hukuk kurallarının açık, belli ve uygulanabilir olmasının gerektiği, yasama yetkisinin devredilemeyeceği, itiraz konusu kural ile Kanun'un bir maddesinin yürürlüğe girmesinin yürütme organına verilen yönetmelik çıkarma yetkisi ile mümkün hâle getirildiği, bu durumun ise yasama yetkisinin devri anlamına geleceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kural, Kanun'un 49. maddesi gereğince Millî Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığınca müştereken çıkarılacak olan yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar, Kanun'un 45. maddesinin altıncı fıkrasının (c) bendi ile yürürlükten kaldırılan 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 50. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi ve 94. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde yer alan, disiplinsizlik ve ahlaki durum nedeniyle silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını düzenleyen hükümlerin uygulanmasına devam olunacağını düzenlemektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Hukuk devletinin olmazsa olmaz ilkelerinden biri belirliliktir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup bireyin, kanundan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale

yetkisini verdiğini bilmesini zorunlu kılmaktadır. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar.

Kanun koyucunun bir kanunun yürürlüğe girmesini belli bir tarihe veya belli bir işlem yapılmasına bağladığı durumlarda belirsiz bir durumdan söz edilemez. Zira anılan tarih geldiğinde ya da bağlanan işlem gerçekleştiğinde yeni düzenleme yürürlüğe girecek olup söz konusu hâllerin gerçekleşmediği durumlarda ise eski düzenleme yürürlüğünü devam ettirecektir. Bu bakımdan ilgililer açısından herhangi bir uyuşmazlık durumunda hangi kuralın uygulanacağı yönünden bir tereddüt bulunmamaktadır. Dolayısıyla itiraz konusu kuralın belirlilik ilkesiyle çelişen bir yönü bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 7. maddesinde ise *"Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez."* denilmektedir. Buna göre, Anayasa'da kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir.

Diğer yandan bir düzenleyici işlem; mevcut kanun hükümlerini değiştirmek ve ortadan kaldırmamakla birlikte, hakkında kanuni düzenleme bulunmayan bir konuyu asli, yani ilk elden ya da doğrudan doğruya düzenliyorsa, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturuyor demektir. Bununla birlikte, yasama organının asli kuralları koymakla yetinerek, tali ve uygulayıcı kuralları düzenleyici işlemlere bırakması mümkündür.

İtiraz konusu kural ile getirilen düzenleme, esasları belirlenmiş, çerçevesi çizilmiş, sınırları kanun koyucu tarafından düzenlenmiş olan Kanun hükmünün yürürlüğe gireceği zamanın belirlenmesine ilişkindir. Kaldı ki bu durum, yeni kanunun uygulanma şekli için çıkarılması mecburi olan yönetmeliğin hazırlanmasının belli bir süre almasından kaynaklanmaktadır. Burada her ne kadar yönetmeliğin yayımlanmasının belirli bir süreye bağlanmadığı ve bu durumun belirsizlik oluşturacağı ileri sürülebilecek ise de yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar olan dönemde bir boşluk söz konusu olmayıp hem önceki dönemde hem de sonraki dönemde kişiler için uygulanacak olan düzenlemeler kanun ile yapılmış düzenlemelerdir. Kanun koyucunun, geçiş döneminde diğer hükümleri henüz yürürlükten

kaldırmadığı dolayısıyla iradesini bu şekilde koruduğu gerçeği göz önüne alındığında yasama yetkisinin devrinden ve belirsizlikten söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

31.1.2013 günlü, 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun geçici 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasının son cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 3.7.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ
Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM
Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI
Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN
Üye M. Emin KUZ	Üye Hasan Tahsin GÖKCAN	

Esas Sayısı : 2014/50
Karar Sayısı : 2014/124
Karar Günü : 3.7.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Antalya 1. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 21.7.1983 günlü, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasının, 25.6.2009 günlü, 5917 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle değiştirilen (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan "...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu..." ibaresinin Anayasa'nın 35. maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Davacı tarafından, mülkiyetinde bulunan taşınmazın "1. Derece Arkeolojik Sit Alanı"nda kalması nedeniyle kullanım hakkının kısıtlandığı ileri sürülerek kamulaştırılması veya trampa edilmesi istemiyle Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğüne yapılan başvurunun, kamulaştırmanın ödenek yetersizliği nedeniyle yapılamadığı, trampanın ise taşınmazın bulunduğu adadaki diğer parsel maliklerinin de başvurularını gerektirdiği gerekçesiyle reddi üzerine açılan tam yargı davasında, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"...

Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" başlıklı 35. maddesinde; "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla

sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.” hükmüne yer verilmiştir.

İncelenen olayda, davacının mülkiyetindeki taşınmaza konulan I.Derece Sit Alanı şerhi nedeniyle kullanım hakkının kısıtlandığı gerekçesiyle kamulaştırılması veya trampası için yapılan başvuru davalı idare tarafından kamulaştırmanın ödenek yetersizliği nedeniyle yapılamadığı, takasın ise taşınmazın bulunduğu adadaki diğer parsel maliklerinin başvurularının gerektiği gerekçesiyle reddedilmiş olup, 2863 sayılı Kanun’un 15/f maddesinde yer alan hüküm uyarınca Sit alanı ilan edilen ve kesin inşaat yasağı getirilen davacı mülkiyetindeki taşınmazın takası konusunda aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusunun zorunlu tutulmuş olması davacının mülkiyet hakkına ölçülü olmayacak şekilde bir kısıtlama getirmektedir. Çünkü davacının taşınmazı üzerindeki mülkiyet hakkı mutlak haklardan olup, bu hakkın verdiği yetkiler ölçüsünde taşınmazının Hazineye ait başka taşınmazlarla trampası yönündeki talebinin taşınmazının bulunduğu adadaki diğer parsel maliklerinin de başvurusuna tabi tutulması mülkiyet hakkının doğrudan ve engelsiz kullanımına aykırılık teşkil ettiği bunun da Anayasa’nın 35. maddesinde ifade edilen mülkiyet hakkına yönelik ölçülülük ilkesine aykırı bir sınırlama getirdiği, bu nedenle, 25/6/2009 tarih ve 5917 sayılı Kanun’un 24. maddesi ile değişik 2863 sayılı Kanun’un 15. maddesinin f bendinde yer alan “aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu” ibaresinin Anayasa’nın 35. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

SONUÇ VE TALEP:

Dava; Antalya ili, Alanya ilçesi, Okurcalar Köyü, Karaburun Mevkiinde kain, tapunun 127 ada, 5 parselinde kayıtlı 3.069,13 m2 yüzölçümlü taşınmazın 1.Derece Arkeolojik Sit Alanı içerisinde kaldığından ve yapılaşma izninin bulunmadığından taşınmaz üzerindeki tasarruf haklarının kısıtlandığı gerekçesiyle 500.000,00.-TL maddi tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı idareden tazmini istemiyle açılmıştır.

Dosya üzerinde yapılan inceleme neticesinde; 25/6/2009 tarih ve 5917 sayılı Kanun’un 24. maddesi ile değişik 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 15. maddesinin f bendinde yer alan “aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu” ibaresinin Anayasa’nın 35. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Anayasanın 152/1. maddesi uyarınca 25/6/2009 tarih ve 5917 sayılı Kanun'un 24. maddesi ile değişik 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 15. maddesinin f bendinde yer alan "aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu" ibaresinin iptali istemiyle re'sen Anayasa Mahkemesine gidilmesine ve anılan yasa hükmünün iptalinin istenilmesine, dava dosyasının tüm belgeleriyle onaylı suretinin dosya oluşturularak karar aslı ile birlikte Anayasa Mahkemesi'ne sunulmasına, iş bu karar aslı ile dosya suretinin Yüksek Mahkemeye tebliğinden itibaren beş ay beklenilmesine, beş ay içinde netice gelmezse mevcut mevzuata göre dosyanın görüşülmesine, 31.01.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 15. maddesi şöyledir:

"Madde 15- Taşınmaz kültür varlıkları ve bunların korunma alanları, aşağıda belirlenen esaslara göre kamulaştırılır:

a) Kısmen veya tamamen gerçek ve tüzelkişilerle mülkiyetine geçmiş olan korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile korunma alanları Kültür ve Turizm Bakanlığınca hazırlanacak programlara uygun olarak kamulaştırılır. Bu maksat için, Kültür ve Turizm Bakanlığı bütçesine yeterli ödenek konur.

Kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler, il özel idareleri ve mahallî idare birlikleri tescilli taşınmaz kültür varlıklarını, koruma bölge kurullarının belirlediği fonksiyonda kullanılmak kaydıyla kamulaştırabilirler.

b) Menşei vakıf olup da çeşitli sebeplerle kısmen veya tamamen gerçek ve tüzelkişilerin mülkiyetine geçen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve bunların korunma alanlarının kamulaştırılmaları, Vakıflar Genel Müdürlüğüne yapılır. Bu maksat için Vakıflar Genel Müdürlüğü bütçesine yeteri kadar ödenek konur.

c) Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının korunma alanları, imar planında yola, otoparka, yeşil sahaya rastlıyorsa bunların belediyelerce; sair kamu kurum ve kuruluşlarının bakım ve onarım ile görevli oldukları veya

kullandıkları bu gibi kültür varlıklarının korunma olanlarının ise, bu kurum ve kuruluşlarca, kamulaştırılması esastır.

d) Kamulaştırmalarda bedel takdirinde, taşınmaz kültür varlıklarının eskilik, enderlik ve sanat değeri dikkate alınmaz.

e) Kamulaştırma işlemleri, bu Kanun hükümleri ile 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerine göre yapılır.

f) Sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parseller, **aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu** ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebilir. Sit alanı ilan edildiği tapu kütüğüne şerh edilen taşınmazları, miras ve ölüme bağlı tasarruflar dışında, sonradan edinenlerin talepleri değerlendirilmez. Ancak, Bakanlık izniyle gerçekleştirilen kazıların yapıldığı alanlarda bulunan parsellerde, maliklerin başvurusu ve kabulüne ilişkin koşul parseli yönelik uygulanır ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planı şartı aranmaz. Bu parsellerin üzerinde bina veya tesis varsa malikinin başvurusu üzerine rayiç bedeli, 2942 sayılı Kanunun 11 inci maddesi hükümlerine göre belirlenerek ödenir. Bu bentle ilgili usul ve esaslar Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak Bakanlıkça çıkarılan yönetmelikle belirlenir.

Bu hükümle ilgili usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.”

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 35. maddesine dayanılmış, Anayasa'nın 13. maddesi ise ilgili görülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 13.3.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik

bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Yunus Emre YILMAZOĞLU tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kuralın Anlam ve Kapsamı

2863 sayılı Kanun'un, kültür veya tabiat varlığı niteliğindeki taşınmazlar ile bunların koruma alanlarında bulunan taşınmazlar üzerinde öngördüğü mülkiyet hakkı kısıtlamaları karşısında maliklere, kamusal yarar ile bireysel yarar arasındaki dengeyi korumak amacıyla, 12. ve 21. maddelerinde çeşitli yardımlardan ve bazı muafiyetlerden yararlanma hakkı tanınmış; 15. maddesinde de taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile bunların koruma alanlarının kamulaştırılmasında esas alınacak kurallara yer verilmiştir.

Kültür ve tabiat varlıkları, Anayasa'nın 63. maddesiyle Devlete yüklenen koruma yükümlülüğünün bir gereği olarak kamulaştırılmaktadır. Kamulaştırma süreci, zamana yayılı ve ödeneğe bağlı şekilde yürütülmektedir. Kanun koyucu, bu süreç içerisinde, Kanun'dan kaynaklanan mülkiyet hakkı kısıtlamaları nedeniyle doğabilecek mağduriyetlerin önlenmesi amacıyla, Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasına, 3386 sayılı Kanun'un 5. maddesiyle (f) bendini eklemiştir. Bu bentte, sit alanı olması nedeniyle kesin inşaat yasağı getirilmiş korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parsel maliklerine, başvuruda bulunmaları hâlinde taşınmazını bir başka Hazine arazisiyle takas etme imkânı tanınmış; bu imkândan yararlanabilmek için parsel maliki ya da maliklerinin başvurusu yeterli görülmüştür. Ayrıca bu bendin uygulamasında, 4706 sayılı Kanun'un mülga 6. maddesi de göz önünde bulundurulmakta ve takas işlemlerinde, taşınmaz maliklerinin kabul etmesi hâlinde Hazineye ait taşınmazların satış işlemlerinde ödeme aracı olarak kabul edilmek üzere, taşınmazın bedelini gösteren bir belge de verilebilmekteydi.

Ancak uygulamada, sit alanı ilan edilen ve onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen alanlardaki parsellerin, kullanılabilir bütünlükte kamunun mülkiyetine geçirilememesi ve müstakil olarak tasarruf edilememesi üzerine 5838 sayılı Kanunla 4706 sayılı Kanun'un anılan hükmü yürürlükten kaldırılmıştır. Ayrıca 2863 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının sözü edilen (f) bendi de, 5917 sayılı Kanun ile değiştirilerek yürürlükte bulunan hâlini almıştır.

Bu düzenlemeye göre, takasın konusunu, sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parsellerin, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebilmesi oluşturmaktadır.

Kanun'un 17. maddesinin (a) fıkrasında, bir alanın "sit alanı" ilan edilmesi ve bunun sonuçları ile koruma amaçlı imar planının yapım aşamasına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre belediyeler, valilikler ve ilgili kurumlar "sit" ilan edilen alanda üç yıl içinde koruma amaçlı imar planı hazırlatıp incelemek ve sonuçlandırmak üzere koruma bölge kuruluna vermek zorundadır. Fıkra bu süre içinde zorunlu nedenlerle plan yapılamadığı takdirde koruma bölge kurulunca gerekçeli olarak bu sürenin uzatılabileceği de öngörülmüştür. Dolayısıyla sit ilan edilen alanda bulunan taşınmazın takasa konu edilebilmesi, söz konusu idari sürecin sonunda onanlı korunma amaçlı imar planının hazırlanmış olmasına ve bu planda taşınmaza kesin inşaat yasağı getirilmiş olmasına bağlıdır.

İtiraz konusu kural, bu nitelikteki taşınmazların Hazineye ait arsa ve arazilerle müstakil veya hisseli olarak takas edilmesi amacıyla yapılacak başvurunun, aynı ada içerisinde yer alan tüm maliklerce yapılmasını öngörmektedir. Kuralın devamında ise takasa konu taşınmaz karşılığında önerilen Hazineye ait parsellerin maliklerin tamamı tarafından kabul edilmesi gerektiği ayrıca hükme bağlanmıştır.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, üzerinde taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları bulunan parsellerin Hazineye ait başka arsa veya arazilerle müstakil veya

hisseli olarak değiştirilebilmesi için Kanun'un 15. maddesinin (f) bendi ile tanınan imkândan faydalanmanın, aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu koşuluna bağlanmasının mülkiyet hakkını ölçsüz şekilde sınırlandırıcı nitelikte olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 35. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle itiraz konusu kural Anayasa'nın 13. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf olanağı veren bir haktır.

Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin, mülkiyet hakkına sahip olduğu; bu hakkın kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği; mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır.

Mülkiyet hakkına getirilen sınırlamaların Anayasa'ya uygun olabilmesi için Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen temel hakların sınırlandırılmasına ilişkin ilkelere uygun olması gerekir. Anayasa'nın 13. maddesinde her hakkın yalnızca ilgili maddedeki sebeplerle sınırlandırılması öngörülmüştür. Diğer taraftan sınırlamanın sınırı olarak demokratik toplum düzenine aykırı olmama ilkesinin yanında, hakkın özüne dokunmama, ölçülülük ilkesine ve laik Cumhuriyetin gereklerine aykırı olmama koşulları da getirilmiştir.

Çağdaş demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlükleri büyük ölçüde kısıtlayan ve kullanılamaz hâle getiren sınırlamalar hakkın özüne dokunur.

Anayasa'nın "*Tarih kültür ve tabiat varlıklarının korunması*" başlıklı 63. maddesinde, Devletin, tarih kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlama ve bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alma ödevine yer verilmiş ve özel mülkiyet konusu olan varlık ve

değerlere getirilecek sınırlamaların ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımların ve tanınacak muafiyetlerin kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

2863 sayılı Kanun, Anayasa'nın 63. maddesiyle Devlete yüklenen ödevin bir gereği olarak kültür ve tabiat varlıklarının korunması amacıyla çıkarılmıştır. Anılan Kanun ve bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan ikincil mevzuatta kültür veya tabiat varlığı niteliğindeki taşınmazlar ile bunların koruma alanlarında bulunan taşınmazlar üzerinde, mülkiyet hakkının doğasından kaynaklanan kullanma ve yararlanma haklarında belli kısıtlamalar öngörülmektedir. Malikin, kullanma ve yararlanma hakkında çeşitli kısıtlamalara gidilmesinin mülkiyet hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Bu kısıtlamalarla, Anayasa'nın 63. maddesiyle Devlete bir ödev olarak yüklenen kültür ve tabiat varlıklarını koruma amacı güdüldüğünden, müdahalenin meşru bir amaca dayandığı ve kamusal yarar amacıyla yapıldığı açıktır. Ancak, mülkiyet hakkına getirilen sınırlamalarda meşru bir amaca dayanılsa ve kamusal yarar gözetilse bile kamusal yarar ile malikin bireysel yararı arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerektiği açıktır.

Koruma bölge kurulunca bir alanın "sit" olarak ilan edilmesi, imar planı uygulamalarının durması yanında, mevcut imar planının yürürlükten kalkması ve yeni plan yapılması, eski plan doğrultusunda verilen inşaat ruhsatlarının gözden geçirilmesi, geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma koşullarının belirlenmesi, koruma amaçlı imar planı yapılması gibi birtakım zorunluluklar yanında; yapılaşmanın yasaklanması veya kısıtlanması, izinsiz fiziki ve inşai müdahalelerin yasaklanması, yapıların kullanım amacının değiştirilmesinin yasaklanması gibi birtakım mülkiyet hakkını kısıtlayıcı sonuçlar doğurmaktadır.

Kanun koyucu, kamusal yarar ile bireysel yarar arasındaki makul dengeyi sağlamak amacıyla kültür ve tabiat varlığı niteliğindeki veya bunların koruma alanlarındaki kullanma ve yararlanma hakları kısıtlanmış taşınmazların idarece kamulaştırılmasını veya şartları oluşmuşsa Hazine arazileriyle takas edilmesini öngörmüş ve maliklere bazı yardımlar ve muafiyetlerden yararlanma hakkı tanımıştır.

Kuralın itiraza konu kısmında, takas imkânından yararlanılabilmesi için, kültür ve tabiat varlığının bulunduğu parselin yer aldığı ada

içerisindeki tüm parsel maliklerince birlikte başvuruda bulunulması ve kuralın devamında da takasa konu parsel karşılığında önerilen Hazineye ait parsellerin, maliklerin tamamı tarafından kabul edilmesi koşulu öngörülmektedir.

Takas imkânı, kamulaştırmanın ödeneğe bağlı ve zamana yayılı olması nedeniyle doğabilecek mağduriyetleri gidermek amacıyla öngörülmüştür. Maliklerin mülkiyet hakkı üzerindeki kısıtlamaların adil bir kamulaştırma bedeli ödenmeden uzun süre devam etmesi, mülkiyet hakkını sona erdirmemekle birlikte, hakkın kullanılamaz hâle gelmesine yol açabilecek niteliktedir. Bunu önlemek isteyen kanun koyucu takas yoluyla adil dengenin daha hızlı bir biçimde sağlanmasını amaçlamıştır.

İtiraz konusu kuralla takas için aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusunun zorunlu tutulması, maliklere, aynı ada içerisindeki diğer maliklere ulaşma ve onları takas yapma hususunda ikna etme zorunluluğunu da dolaylı olarak yüklemektedir. Bu yükümlülüğün yerine getirilmesi elbirliği ya da müşterek mülkiyet nedeniyle birden fazla hak sahibinin bulunması gibi durumlarda daha da zorlaşmaktadır. Oysa taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve bunların koruma alanlarının bulunduğu parsellerin maliklerinin mülkiyet hakları, *“sit alanı ilan edilmiş olma”* ve *“koruma amaçlı imar planıyla kesin inşaat yasağı getirilme”* şartları nedeniyle hâlihazırda uzun süreli bir kısıtlamaya tabidir ve kamulaştırmanın ne zaman gerçekleşeceği de belirsizdir. Bu şartlar altında kamulaştırma süreci içinde doğabilecek mağduriyetlerin önlenbilmesi amacıyla öngörülen takas imkânının kullanımının *“aynı ada içindeki bütün parsel maliklerinin başvurusuna”* bağlanarak güçleştirilmesinin, mülkiyet hakkı üzerindeki kısıtlamaların öngörülemeyen bir süre boyunca devam etmesi sonucunu doğurduğu açıktır. Bu niteliği ile itiraz konusu kural, bireysel yarar ile kamusal yarar arasındaki makul dengeyi bozarak, mülkiyet hakkının ölçüsüz biçimde sınırlandırılmasına ve hakkın özüne dokunarak kullanılamaz hâle gelmesine yol açacak niteliktedir.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

VI- İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, kanunun belirli kurallarının iptali, diğer kimi kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

2863 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının, 5917 sayılı Kanun ile değiştirilen (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan *"...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu..."* ibaresinin iptal nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan *"...ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla,..."* ibaresinin de, 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

VII- SONUÇ

21.7.1983 günlü, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasının, 25.6.2009 günlü, 5917 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle değiştirilen (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan;

A- *"...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu..."* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B- *"...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu..."* ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan *"...ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla,..."* ibaresinin de, 30.3.2011 günlü, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE,

Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 3.7.2014 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ
Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM
Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI
Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN
Üye M. Emin KUZ	Üye Hasan Tahsin GÖKCAN	

KARŞIOY GEREKÇESİ

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 15. maddesinin birinci fıkrasının, 25.6.2009 tarihli 5917 sayılı Kanunun 24. maddesiyle değiştirilen (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan “...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu...” ibaresinin Anayasanın 13. ve 35. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle; anılan ibareyi izleyen “... ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla ...” ibaresinin de önceki ibarenin iptali nedeniyle uygulanma imkânının kalmadığı gerekçesiyle 6216 sayılı Kanunun 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptaline karar verilmiştir.

İptal edilen ibarelerin de içinde bulunduğu kural şu şekildedir: “Sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parseller, **aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu** ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebilir.” Kuralın önceki halinde iptal edilen ibarelere yer verilmemiş, sit alanı ilân edilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parsellerin maliklerinin başvurusu, Hazine taşınmazları ile değiştirilmesi sürecinin başlatılması açısından yeterli kabul edilmişti.

Kural, uygulamada ortaya çıkan sorunların giderilmesi amacıyla getirilmiştir. Uygulamada söz konusu taşınmazların maliklerinin tamamının talepte bulunmaması veya taşınmaz bedelini gösteren belgelerin tamamının kullanılmaması nedeniyle, bu taşınmazların kullanılabilir bütünlükte kamu mülkiyetine geçirilememesi ve müstakil olarak tasarruf edilememesi gibi sorunlarla karşılaşıldığından, söz konusu değişiklik yapılarak (f) bendi mevcut hâlini almıştır. Nitekim, kuralın gerekçesinde bu husus “önemli bir kısmı I. derece arkeolojik sit alanı olan sahipli arazilerin takas edilmesinin sağlanması suretiyle uygulamada karşılaşılan sıkıntıların önüne geçilebilmesi için madde ile ...değiştirilecek parsellerin bütünlüğünün korunarak Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından tasarruf edilebilmesi imkanı getirilmesi... amaçlanmaktadır” şeklinde belirtilmiştir. Böylece, değişiklikle sit alanı içinde olan sahipli arazilerin bütünlüğünün korunarak takas edilmesinin sağlanması suretiyle kazı çalışmalarında karşılaşılan sıkıntıların önüne geçilebilmesinin ve kamu yararı ile birey yararının dengelenmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan Anayasanın 63. maddesi, Devlete tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlama, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alma yükümlülüğünü yüklemektedir. Aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince, “Bu varlıklar ve değerlerden özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler kanunla düzenlenir”.

2863 sayılı Kanunun “Kamulaştırma” başlıklı 15. maddesiyle belirlenen esasların Anayasanın 63. maddesine dayanılarak kanunla yapılan düzenlemelerden olduğu açıktır. Anılan maddenin (f) bendinde yer alan düzenleme, önceki bentlere göre kamulaştırılması da mümkün olan özel mülkiyete konu taşınmazların Hazineye ait taşınmazlarla değiştirilmesine yönelik olarak maliklere ilave bir imkan getirmektedir. Başka bir ifadeyle, sit alanında bulunduğu için kanun gereğince kullanma ve yararlanma hakkı kısıtlanan taşınmazların maliklerine, birlikte başvurmaları ve karşılığında önerilen parsellerin tamamını kabul etmeleri şartıyla bu taşınmazları Hazine taşınmazları ile değiştirme imkânı sağlanmaktadır.

Söz konusu düzenleme, kamulaştırmaya bir alternatif olmaktan ziyade kamulaştırma işlemlerinin uzun sürebilmesi nedeniyle maliklerin hak kaybına uğramalarını engellemeye yönelik bir ek imkan niteliğindedir. Bu imkandan yararlanılması için aynı ada içerisindeki tüm maliklerin

başvurması ve idarenin de bunu kabul etmesi gerekir. Dolayısıyla, burada maliklerin iradelerine rağmen tek taraflı bir dayatma söz konusu değildir. Nitekim takas işlemi gerçekleşmediği takdirde, taşınmazların kamulaştırılması yoluyla maliklere adil bir tatminin sağlanması gerekeceği açıktır.

Anayasanın 35. maddesine göre herkes mülkiyet hakkına sahiptir. Bu anayasal hak mutlak olmayıp, kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilir. Ayrıca, mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz. Bu hakka yönelik sınırlamaların Anayasanın 13. maddesinde belirtilen kriterlere, özellikle de ölçülülük ilkesine uygun olması gerekir. Bu kapsamda kamu yararı amacıyla getirildiği anlaşılan birlikte başvuru şartının ilgili kişilerin mülkiyet hakkına yapılan müdahaleden kaynaklanan mağduriyeti gidermek için gerekli, elverişli ve orantılı olmaması durumunda, Anayasanın 35. ve 13. maddelerine aykırılıktan bahsedilebilecektir.

Kanun koyucu, takas şeklinde bir ek imkanı parsellerin bütünlüğünü koruma amacıyla bazı şartlara bağlama ve bu amaçla malikleri birlikte hareket etmeye zorlama konusunda takdir yetkisine sahiptir. Yukarıda ifade edildiği üzere, kuralla getirilen şartın parsellerin bir bütünlük içinde kamuya geçmesini ve müstakil olarak kullanımını sağlamaya yönelik olduğu açıktır. Bu nedenle, kullanılan aracın öngörülen amacı gerçekleştirmek için gerekli ve elverişli olduğu söylenebilir. Her ne kadar, birlikte başvuru şartı maliklere ilave imkan olarak sunulan takasın gerçekleşmesini zorlaştırsa da, bunun ilgili kişilere orantısız bir yük getirmedeği de ortadadır.

Esasen, itiraz konusu kuralla mülkiyet hakkına getirilen sınırlama, taşınmaz trampasına ilişkin olarak kuralda öngörülen şartlardan ziyade, maliklere ait parsellerin sit alanı ilân edilmesinden ve buna bağlı olarak da taşınmaz kullanıma ve yararlanmaya yönelik kısıtlamalardan kaynaklanmaktadır. Kural olarak da sit alanı ilan edilen yerlerin gerçek bedelinin malike ödenerek kamulaştırılması ve bu yolla hakkaniyete uygun bir denkleştirmenin sağlanması gerekir. İptali istenen (f) bendinin de içinde bulunduğu madde bir bütün olarak değerlendirildiğinde, kanun koyucunun kamu yararı gerekçesiyle taşınmazını kullanma ve yararlanma hakkı sınırlandırılan maliklerin menfaatlerini korumaya yönelik yardımlar ve muafiyetleri de sağladığı görülmektedir. Dolayısıyla, kuralın kamu yararı ile bireysel yarar arasında makul ve orantılı bir denge kurduğu ve

Anayasanın 35. maddesinde korunan mülkiyet hakkına yönelik ölçüsüz bir sınırlama getirmediği görülmektedir.

Diğer yandan, kuralda yer alan *“aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu”* ibaresinin iptali üzerine devamında yer alan *“ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla”* ibaresinin de 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca uygulanamaz hale geldiği, dolayısıyla iptal edilmesi gerektiği yönündeki görüşe de katılmıyoruz. Zira, ikinci şart birincisinden bağımsız olarak uygulanabilme kabiliyetine sahiptir. Aynı amaca yönelik olsa da, takas imkanından yararlanmak amacıyla birlikte başvuru yapma zorunluluğu ile takasın gerçekleşmesi için önerilen parsellerin maliklerin tamamı tarafından kabulü şartı birbirinden ayrı olarak uygulanabilir niteliktedir. Başka bir ifadeyle, birlikte başvuru şartının kaldırılması durumunda da, takasın gerçekleşmesi için önerilen parsellerin maliklerin tamamı tarafından kabul edilmesi istenebilir.

Açıklanan gerekçelerle, kuralın Anayasaya aykırı bir yönü bulunmadığından çoğunluğun iptal yönündeki kararına katılmıyoruz.

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

KARŞI GÖRÜŞ

Davaya bakan Mahkeme, 21.7.1983 günlü, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 15. maddesinin birinci fıkrasının, 25.6.2009 günlü, 5917 sayılı Kanun’un 24. maddesi ile değiştirilen (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan **“...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu...”** ibaresinin, Anayasa’nın 35. maddesine aykırı olduğunu belirterek, iptali talebiyle başvuruda bulunmuştur.

“Kamulaştırma” başlığını taşıyan söz konusu Kanun’un 15. maddesinin, itiraz konusu ibareleri de kapsayan birinci fıkrasının (f) bendi şu şekildedir: *“f) Sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parseller, aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının*

kabulü koşuluyla, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebilir. Sit alanı ilan edildiği tapu kütüğüne şerh edilen taşınmazları, miras ve ölüme bağlı tasarruflar dışında, sonradan edinenlerin talepleri değerlendirilmez. Ancak, Bakanlık izniyle gerçekleştirilen kazıların yapıldığı alanlarda bulunan parsellerde, maliklerin başvurusu ve kabulüne ilişkin koşul parsele yönelik uygulanır ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planı şartı aranmaz. Bu parsellerin üzerinde bina veya tesis varsa malikinin başvurusu üzerine rayiç bedeli, 2942 sayılı Kanunun 11 inci maddesi hükümlerine göre belirlenerek ödenir. Bu bentle ilgili usul ve esaslar Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak Bakanlıkça çıkarılan yönetmelikle belirlenir.”

2863 sayılı Kanun’un 15. maddesinin birinci fıkrasının a-e bentleri arasında kamulaştırma işlemlerinin ne şekilde yapılacağına ilişkin hükümler getirilmiş, itiraz konusu ibarelerin de yer aldığı (f) bendinde ise, kamulaştırma dışında, parsel maliklerinin başvurusu halinde Hazine arazisi ile takas imkânı düzenlenmiştir.

5917 sayılı Kanun’la, söz konusu hükümde gerçekleştirilen değişikliğin gerekçesi şu şekilde ifade belirtilmiştir:

*“Kültür ve Turizm Bakanlığınca 2008 yılında ... toplam 353 kazı çalışması sürdürülmekte olup, **bu çalışmaların bir kısmı şahıs mülkiyetindeki arazilere isabet etmekte ve bu durum uygulamada sorunlara neden olmaktadır.** Bu nedenle önemli bir kısmı 1. derece arkeolojik sit alanı olan sahipli arazilerin takas edilmesinin sağlanması suretiyle uygulamada karşılaşılan sıkıntıların önüne geçilebilmesi için madde ile;*

- Sit alanı ilan edilmiş ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilmiş korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parsellerin, aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu ve karşılığında önerilecek parsellerin tamamının kabulü koşuluyla, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilmesine olanak sağlanması ve değiştirilecek parsellerin bütünlüğünün korunarak Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından tasarruf edilebilmesi imkânı getirilmesi,

- Sit alanı ilan edildiği tapu kütüğüne şerh edilen taşınmazları, miras ve ölüme bağlı tasarruflar dışında, sonradan edinenlerin taleplerinin değerlendirilmeyeceği belirtilerek bu madde hükmünden sit alanı ilanı nedeniyle tasarrufu kısıtlanan gerçek hak sahiplerinin faydalanabilmesinin sağlanması,

- *Kültür ve Turizm Bakanlığı izniyle gerçekleştirilen kazıların yapıldığı alanlarda 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planı şartı aranmaması, maliklerin başvurusu ve kabulüne ilişkin koşulun ise parsele yönelik uygulanmasına imkân sağlanması, amaçlanmaktadır.*

Buna göre; sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parsellerin, **aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu** ve önerilen Hazine arazisinin parsel maliklerinin tamamının kabulü halinde, Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak takas edilebileceği öngörülmüştür.

Mahkememiz çoğunluk görüşünde, takas imkânının, kamulaştırmanın ödeneğe bağlı ve zamana yayılı olması nedeniyle doğabilecek mağduriyetleri gidermek amacıyla öngörüldüğü, bunun da aynı ada içindeki bütün parsel maliklerinin başvurusuna bağlanarak güçleştirildiği o nedenle mülkiyet hakkına bir sınırlama getirilmiş olduğu gerekçesiyle, kural Anayasa'ya aykırı bulunmuştur.

Anayasa'nın 35. maddesinde herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu kabul edilmiş, bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği, toplum yararına aykırı kullanılamayacağı belirtilmiştir. Buna göre mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olmayıp, kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlama yapılabilecektir. Mülkiyet hakkı, başkasının hakkına zarar vermeden ve getirilen hukuki sınırlamalara uyarak, hak sahibine, mülkiyet konusu eşyayı dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf imkânı veren aynı bir haktır.

Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunmaksızın ilgili maddelerde belirtilen sebeplerle ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamanın Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 63. maddesinde şu hüküm yer almaktadır:

"Madde 63- Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır.

Bu varlıklar ve değerlerden özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler kanunla düzenlenir.”

Anayasa'nın bu hükmünün gereği olarak 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kabul edilmiştir. Bu Kanun'da bir bölgenin sit alanı ilân edilmesi halinde, taşınmazı sit alanına giren maliklerin yükümlülükleri ve sağlanan kolaylıklar da düzenlenmiştir. Kanun'un 11. maddesi gereğince malikler, taşınmazları üzerinde mülkiyet hakkının sağladığı yetkileri, bu Kanuna uygun olarak kullanabilirler. Taşınmaz maliklerine bu kapsamda mülkiyet hakkının kullanılması açısından önemli bir takım kısıtlamalar da getirilmektedir. Örneğin, inşaat yapılamaması, sit alanı içinde izinsiz fiziki ve inşai müdahalenin yasaklanması (m.9), yapının kullanım amacının değiştirilememesi (m.9) gibi. Mülkiyet hakkına getirilen bu gibi kısıtlamalara karşılık, maliklere bir takım muafiyet ve kolaylıklar da sağlanmıştır (örneğin m.21,12).

Sit alanına giren bir taşınmazın kamulaştırılmasına ihtiyaç duyulmuyorsa, yukarıda belirtildiği şekilde malik mülkiyet hakkına getirilen sınırlamalara uyarak, lehine getirilen kolaylıklardan yararlanarak mülkiyet hakkını kullanmaya devam eder. Bir bölgenin sit alanı ilân edilmesi halinde, bu alana giren taşınmazlar için Kanunda getirilen sınırlamaların, mülkiyet hakkına bir müdahale olduğu açıktır. Ancak kamu yararı nedeniyle ve ölçülü olmak kaydıyla böyle bir sınırlama getirilebilir. Nitekim, Anayasa Mahkemesi 11.4.2012 tarihli ve E.2011/18, K.2012/53 sayılı kararında, konuya ilişkin olarak şöyle demiştir: “Kanun'un ilgili maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, özel mülkiyetteki tabiat ve kültür varlıklarının kullanımına belli sınırlamalar getirilmekle birlikte, taşınmaz sahiplerinin bazı kolaylıklardan ve yardımlardan yararlandırılması ve belli bir program dâhilinde taşınmazın kamulaştırılmasını isteme hakkı tanındığı görülmektedir. Bu yönüyle değerlendirildiğinde Kanun'un birey hakları ile kamu yararı arasında açık bir dengesizlik yarattığı söylenemez.”

Sit alanı içine giren bir taşınmazın, özel mülkiyette bırakılmayıp kamulaştırılması gerekiyorsa, bu takdirde Kanun'un 15. maddesinde belirtilen hükümler dikkat alınarak 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na göre kamulaştırma yapılacaktır.

Anayasa'nın kamulaştırmaya ilişkin 46. maddesinin birinci fıkrasında *"Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını ... kamulaştırmaya ... yetkilidir"* denilmiştir. Görüldüğü gibi, özel mülkiyette bulunan bir taşınmazın kamulaştırılmasına karar verilmesi halinde, o taşınmazın gerçek değerinin peşin ödenmesi ile kamulaştırmanın yapılabileceği Anayasa'da kabul etmiştir. Kamu yararı gereği ve bedeli kural olarak peşin ödenerek bir kamulaştırma yapıldığında, bu konuda mülkiyet hakkına ölçüsüz bir sınırlama yapılmadığı konusunda tereddüt yoktur. Buna karşılık, Anayasada öngörülen bu kamulaştırma sistemine aykırı onu da sınırlayan bir düzenleme getirildiğinde Anayasa'ya aykırılık söz konusu olabilir.

Anayasa m. 46 gereğince taşınmazın bedelinin kural olarak peşin ödenmesi gerekmele birlikte, bedele karşılık peşin para yerine, malikin rızası ile Hazineye ait arazilerin teklif edilmesine de bir engel yoktur. Böyle bir durum, hem Hazinesinin hem de taşınmazı kamulaştırılan kimsenin yararına olabilir.

Şu halde, Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde belirtildiği şekilde sit alanı ilân edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmazların bulunduğu parsel malikleri, şu üç ihtimalle karşı karşıyadır:

1- Sit alanı ilân edilmesi nedeniyle bir takım sınırlamalar getirilse de, halâ parselin maliki olduğundan, 2863 sayılı Kanun'da getirilen sınırlamalara uyarak taşınmazını kullanmaya devam edebilir. Böyle bir durumda, yukarıda belirtildiği gibi, mülkiyet hakkına getirilen sınırlamalar Anayasaya aykırılık teşkil etmemektedir.

2- Parselin, idare tarafından kamulaştırılmasını bekleyebilir.

3- Sit alanı ilân edilmesi ve bu kapsamda inşaat yasağı getirilmesi nedeniyle taşınmazından gerektiği şekilde yararlanamayacağını düşünüyorsa, itiraz konusu ibarelerin de yer aldığı 2863 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde yer alan Hazineye ait arazi ile takas yolunu deneyebilir. Ancak bu yolun başarılı olabilmesi için aynı ada içindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu ve karşılık olarak önerilen Hazine arazisinin tümü tarafından kabul edilmesi gereklidir.

Burada görüldüğü gibi, mülkiyet hakkına getirilen sınırlamalara razı olarak, o şekilde taşınmazı kullanmaya devam etmek veya diğer parsel malikleriyle anlaşarak Hazine arazisi ile takasa girişmek konusunda tercih hakkı parsel maliklerine aittir. Hazine arazisi ile takas, birlikte başvuru ve kabul şartı gerçekleşmediğinde, parsel maliki 1. durumda belirtildiği şekilde taşınmazını sınırlamalara uyarak kullanmaya devam etmek durumundadır. Mülkiyet hakkına getirilen asıl sınırlama o taşınmazın sit alanı ilân edilmesiyle gerçekleşmektedir. Bu durum da yukarıda belirtildiği üzere Anayasa'ya uygundur. Keza kamulaştırma yapıldığında da gerçek bedeli ödenerek taşınmaz, malikin elinden alınabilir; bu durum da Anayasa'ya uygundur.

Kanun koyucu, inşaat yasağı kapsamındaki parsel maliklerine, alternatif- ek bir imkân sunarak Hazine arazisi ile takas imkânı getirmiştir; ancak bunu da şarta bağlamıştır. Öncelikle Anayasa'ya göre, Kanun koyucunun böyle bir yükümlüğü yoktur. Anayasa ile öngörülen yükümlülük, malikin sınırlandırılmış da olsa mülkiyet hakkına riayet yahut kamulaştırmadır.

İnşaat yasağı kapsamına girdiği için Hazineye ait arazilerle takas hakkı verilmesi, bu kapsamdaki parsel malikleri için kendi iradeleri ile kullanabilecekleri ek bir imkândır. Söz konusu 2863 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasına 3386 sayılı Kanun'un 5. maddesiyle (f) bendi eklenmiş ve bu bentte itiraz konusu kurala benzer şekilde maliklere Hazine arazisi ile takas hakkı tanınmıştı. Ancak, uygulamada parsellerin kullanılabilir bütünlükte kamu mülkiyetine geçirilememesi nedeniyle amaçlanan sonuç sağlanamadığından, hüküm yürürlükten kaldırılmıştır. Kanun koyucu, bu tecrübeyi de dikkate alarak ve kamu yararını gözeterek bu ek imkânın kullanılması için bazı şartları öngörebilir. Bu şekilde ek şartlar öngörülmesi mülkiyet hakkına sınırlama niteliğinde değildir. Bir an için mülkiyet hakkına sınırlama kabul edilse dahi, öngörülen sınırlama 3386 sayılı Kanunla getirilen sisteme dayanan önceki tecrübeler de göz önüne alındığında, kamu yararı amacıyla getirildiği ve ölçüsüz bir sınırlama olarak kabul edilemeyeceği kanaatindeyiz.

İtiraz konusu ibarelerin Anayasa'ya aykırı olmadığı kanaatinde olduğumuzdan, söz konusu ibarelerin de yer aldığı 15. maddenin birinci fıkrasının (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan “... ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla” ibarelerinin 6216 sayılı Kanun'un 43.

maddesinin dördüncü fıkrası gereğince iptali gerekmemektedir. Kaldı ki, itiraz konusu ibarelerin iptali halinde dahi, geri kalan kısım uygulanabilir niteliktedir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 21.7.1983 günlü, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasının, (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan **"...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu..."** ibaresinin, Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırı olmadığı, geri kalan kısmın da uygulanabilir nitelikte olduğu ve iptali gerekmediği kanaatinde olduğumuzdan, çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Esas Sayısı : 2014/62

Karar Sayısı : 2014/125

Karar Günü : 3.7.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Karacabey 1. Sulh Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 5.12.1951 günlü, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun, 23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Kanun’un 146. maddesiyle değiştirilen ek 10. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin birinci cümlesinin Anayasa’nın 2., 5., 10., 49. ve 90. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Davacının, Kanun’un 44. maddesi gereğince alınması zorunlu sertifikayı almadan ticari faaliyette bulunduğu gerekçesiyle adına kesilen idari para cezasının iptali istemiyle açtığı davada, itiraz konusu kuralın Anayasa’ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

“5846 sayılı Kanunun Ek.10. maddesi, Anayasanın 2 nci maddesinde ifadesini bulan ve Anayasa Mahkemesinin yerleşik kararlarına göre, güçsüzleri, güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği, yani sosyal devlet niteliği ile devletin temel amaç ve görevlerini belirleyen 5 inci maddesindeki “...kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırma...” kuralı ile “Çalışma hakkı ve ödevi” başlığı altındaki 49 uncu maddenin ikinci fıkrasında vurgulanan “Devlet ‘... çalışanları korumak ... için gerekli tedbirleri alır.” hükmüne aykırıdır.

Anayasanın 2 nci ve 5 inci maddelerinde belirtilen “hukuk devleti” ilkesine göre işlem ve eylemlerin hukuka uygun olması, yasa koyucunun çalışmalarında kendisini her zaman Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla bağlı tutması, insan haklarına saygı göstermesi ve bu hakları korumaya, adil bir hukuk düzeni kurarak bunu geliştirmeyi zorunlu sayması gerekir. Yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda bulunduğu Anayasa ve temel hukuk ilkeleri vardır. Anayasada öngörülen devletin amacı ve varlığıyla bağdaşmayan, hukukun ana ilkelerine dayanmayan yasalar kamu vicdanını olumsuz etkiler. İnsanın doğuştan sahip olduğu onurlu bir hayat sürdürme, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkını; refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, sosyal hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak sosyal hukuk devletinin temel amacı ve görevidir.

İptali istenen maddedeki, “44. madde gereğince alınması zorunlu sertifikaları almaksızın faaliyet gösteren kişi mahalli mülki amir tarafından onbin türk lirasından otuzbin türk lirasına kadar idari para cezasıyla cezalandırılır” ibaresi, Hukuk Devletin bir gereği olan cezaların işlenen suçla orantılı olması ilkesine uygun düşmemekte ve bu yönüyle de Anayasaya aykırı bir nitelik taşımaktadır. Zira bakılmakta olan davada yapılan araştırma ve yazışmalar sonucunda, 44. madde gereğince alınması zorunlu bulunan sertifikanın www.telifhaklari.gov.tr internet sitesi üzerinden yapılan başvuru sonrasında bankaya 75 Türk Lirası ücret yatırılmasıyla başvuruda bulunan işyeri sahiplerine verildiği, başkaca herhangi bir denetim yapılmaksızın gerçekleşen bu işlemlerin bir gün içinde tamamlanabileceği, böyle bir prosedür neticesinde kolaylıkla alınabilecek sertifikanın mahkememize başvuruda bulunan ... tarafından edinilmemiş olmasının sertifika zorunluluğu konusundaki bilgisizliği nedenine bağlı olduğu, sertifika zorunluluğunu öğrendikten sonra başvuruda bulunup, söz konusu sertifikayı aldığı, bu süreçte kamunun veya kişilerin herhangi bir zararına neden olmadığı gibi, yasanın ve yapılan denetimlerin asıl amacının fikir ve sanat eserlerini meydana getiren eser sahipleri ile bu eserleri icra eden veya yorumlayan icracı sanatçıların, seslerin ilk tespitini yapan fonogram yapımcıları ile filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcıların ve radyo-televizyon kuruluşlarının ürünleri üzerindeki manevi ve mali haklarını belirlemek, korumak, bu ürünlerden yararlanma şartlarını düzenlemek olduğu gözetildiğinde, başvuruda bulunanın işyerinde kanuna aykırı herhangi bir satış da yapmadığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla, söz konusu sertifikanın veriliş şekli ve idari yaptırımın muhatabı olan iş yerlerinin (kırtasiye..vb.) ekonomik büyüklüğü de gözetildiğinde, 5846 sayılı Yasa’nın 44. maddesi gereğince amaçlanan fikri mülkiyet haklarının korunması ve etkin bir şekilde takibinin sağlanması için

getirilen sertifika zorunluluğuna kasıt olmaksızın uymamak şeklinde gerçekleşen eyleme bağlanan ve kişilerin ekonomik hayatlarının mahvına sebep olabilecek nitelikteki idari para cezasının, cezaların işlenen suçla orantılı olması ilkesine uygun düşmediği açıktır.

Yasal düzenlemeyle korunması amaçlanan hukuki değeri ihlal derecesi ile iptali istenen kanun maddesinde takdir edilen idari para cezasının ağırlık derecesi arasında açık bir orantısızlık olduğu görülmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 17.02.2004 tarih ve E.2001/119, K.2004/37 sayılı kararında, “Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlarından kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uyması gereken Anayasa ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Yasa koyucu, yalnız yasaların Anayasaya değil, Anayasanın da evrensel hukuk ilkelerine uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Bu bağlamda hukuk devletinde, ceza hukuku alanında olduğu gibi idari para cezalarına ilişkin düzenlemelerde de kuralların, önleme ve iyileştirme amaçlarına uygun olarak ölçülü, adil ve orantılı olması gerekir.” denilmiş ve yine Yüksek Mahkemenin 17.02.2004 tarih ve E.2001/406, K.2004/20 sayılı kararında da: “Kimseye hak ettiğinden fazla ceza verilemez. Cezaların ağırlık derecesi, kanun koyucunun takdirinde ise de, takdir korunan hukuksal değeri ihlal derecesine göre olmalıdır. Aynı konudaki düzenleme, ihlal derecelerine göre yaptırım ve ceza yönünden adaletli, mantıklı, hakkaniyete uygun olmalıdır.” görüşüne yer verilmiştir.

Anayasanın 49 uncu maddesinde öngörülen “çalışma hakkı”, bir temel hak ve özgürlük olarak anayasal güvenceye bağlıdır. Devlet, çalışanların yaşam düzeyini yükseltmek, çalışma yaşamını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı desteklemekle yükümlüdür. Sözü edilen maddenin gerekçesinde “Çalışmanın hak ve ödev olması, sadece ulusal planda Devletin çalışmak isteyenlere iş temin etmek için gereken tedbirleri alacağını ve çalışanların da ancak çalışmak suretiyle gelir temin edeceklerini ifade etmekle kalmaz; ferdi planda da çalışmanın bir hak ve ödev olarak telakki edilmesini gerektirir.” denilmiştir.

İptali istenen Kanun maddesi devletin çalışanları korumak, çalışmayı desteklemek yükümlülüğü ile bağdaşmadığından, bu bakımdan da Anayasa’ya aykırılık teşkil etmektedir.

3581 sayılı Yasa'yla katılmış olduğumuz Avrupa Sosyal Şartı'nın başlangıç kısmında: "Sosyal haklardan yararlanmanın ırk, renk, cinsiyet ... ayrımı yapılmaksızın güvence altına alınması" gereği belirtilmekte; I. Bölümün 14 üncü maddesi "Herkes sosyal refah hizmetlerinden faydalanma hakkına sahiptir" hükmünü içermekte ve II. Bölüm, 1 inci madde de çalışma hakkının etkin kullanımını sağlamak üzere taraf devletlerin, işçinin serbestçe girdiği bir meslekte hayatını kazanma, ücretsiz iş bulma hizmetlerini sağlamayı ve uygun mesleğe yönleltmeyi taahhüt ettiklerini açıklamaktadır.

"Anayasanın 90 ıncı maddesinde, "... usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir" denildikten sonra, bunların Anayasaya aykırılığının iddia edilemeyeceği bildirilmiştir. Anayasadaki bu düzenleme, kurallar hiyerarşisinde antlaşmaların ulusal yasalardan daha üstün olduğu görüşüne dayanak oluşturmıştır. Anayasaya aykırılığı ileri sürülemediği için, uluslararası antlaşmalar ulusal yasaların üstünde ve Anayasal normlara yakın konumda görülmüştür. Bu düşünce, uluslararası antlaşmalardan doğan yükümlülüklerle de Anayasal bir üstünlük tanındığının öne sürülmesine yol açmış ve bu üstünlük, "ahde vefa" ilkesinin bir gereği olarak tanımlanmıştır. Diğer yandan Anayasanın 90 ıncı maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin antlaşmalarla kanunların aynı konuda yaptığı düzenlemelerde çatışma olması halinde antlaşma hükümleri uygulanacaktır.

İptali istenen maddedeki söz konusu ibare, küçük çaplı iş yeri sahibi kişilerin ekonomik hayatlarının sona ermesine sebep olacak sonuçlar doğuracağından, çalışma hakkının etkin kullanımını sağlama görevini veren Avrupa Sosyal Şartı ile bağdaştırılması mümkün bulunmayan bir düzenleme olduğundan Anayasanın 90 ıncı maddesine de aykırı düşmektedir.

Yine, iptali istenen bu kural, Anayasanın 10 uncu maddesindeki 'Kanun önünde eşitlik ilkesi'ne de ters düşmektedir. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında vurgulandığı gibi, Anayasanın 10 uncu maddesinde öngörülen kanun önünde eşitlik, eylemli değil hukuksal eşitliktir. Kişisel nitelikleri ve durumları farklı olanlar arasında, yasalara konulan kurallarla değişik uygulamalar yapılması eşitlik ilkesinin gereğidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin içtihatlarına göre, eşitlik, eşit durumlara eşit biçimde, eşit olmayan durumlara ise farklı şekilde muamele edilmesidir.

İdarenin ve hakimın takdir yetkisini sınırlayan "onbin Türk Lirasından otuzbin Türk lirasına kadar idari para cezasıyla cezalandırılır" ibaresi nedeniyle

özellikle alt sınır hususunda adil bir kademelendirme gözetmeksizin yıllık toplam kazancı idari yaptırım ile verilen cezaya yakın olan kişilere onbin Türk Lirasından başlayan idari para cezası öngörülmesi Anayasanın eşitlik ilkesine de aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle, 5846 sayılı Yasanın ek 10. maddesi, Anayasanın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 49 uncu ve 90 ıncı maddelerine aykırıdır.

F) SONUÇ VE İSTEM:

Yukarıda açıklanan nedenlerle, mahkememizin bakmakta olduğu 2013/228 değişik iş sayılı dosyada başvuruda bulunan ...'nın başvurusunun reddine karar vermek, 5846 sayılı Kanunun Ek.10. maddesi gereğince kanuna uygun ise de; anayasal ilkeler ve evrensel hukuk ilkeleri ile mahkememizin vicdani kanaatine uygun düşmemektedir. Bu nedenle, 5846 sayılı Kanunun Ek.10. maddesinin, Anayasanın 2 nci, 5 inci, 49 uncu ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğu kanaatine varılmakla, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun Ek.10. maddesinin iptaline karar verilmesi arz olunur."

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren ek 10. maddesi şöyledir:

"Ek Madde 10- (Ek: 3/3/2004-5101/26 md.; Değişik: 23/1/2008-5728/146 md.)

Aşağıda belirtilen hâllerde idarî para cezası uygulanır:

1. **44 üncü madde gereğince alınması zorunlu sertifikaları almaksızın faaliyet gösteren kişi mahallî mülkî amir tarafından onbin Türk Lirasından otuzbin Türk Lirasına kadar idarî para cezasıyla cezalandırılır. İlgili tüzet kişi hakkında verilecek idarî para cezasının üst sınırı ellibin Türk Lirasıdır.**

2. (Mülga: 22/2/2012-6279/13 md.)

Bu madde hükümlerine göre verilen idarî para cezalarından tahsil edilen miktarın yüzde ellisi Kültür ve Turizm Bakanlığının hesabına aktarılır."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 5., 10., 49. ve 90. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 9.4.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Fatih ŞAHİN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, sertifikasız faaliyette bulunma eylemi ile bu eylem için itiraz konusu kuralda öngörülen para cezasının orantısız olduğu, kuralın bu haliyle uygulanması durumunda küçük çaplı işletmelerin ekonomik varlıklarının sona ermesine sebebiyet verebileceği, bu durumun, çalışma hakkı ve ödevini düzenleyen Anayasa'nın 49. maddesiyle ve taraf ülkelere çalışma hakkının etkin kullanımını sağlama ödevi yükleyen Avrupa Sosyal Şartı ile bağdaşmadığı, kuralda yer alan *"onbin Türk Lirasından otuzbin Türk Lirasına kadar idari para cezasıyla cezalandırılır"* ibaresi nedeniyle uygulanacak para cezası bakımından idarenin ve hâkimin takdir yetkisinin sınırlandırıldığı, cezanın alt sınırı hususunda kademelendirme yapılmayarak tüm işletmeler için onbin Türk Lirasından başlayan para cezası öngörülmesinin eşitsizliğe neden olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 49. maddeleri ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalara kanunlar karşısında üstünlük tanıyan Anayasa'nın 90. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 44. maddesinin birinci fıkrasında, fikrî mülkiyete konu hakların korunması ve etkin bir şekilde takibinin sağlanması amacıyla, sadece süreli yayınlar basan yerler dışında, fikir ve sanat eserlerinin tespit edilmesi ve çoğaltılmasına ilişkin materyalleri üreten ve/veya bu materyallerin dolum, çoğaltım ve satışını yapan veya herhangi bir şekilde yayan ve umuma arz eden yerlerin, Kültür ve Turizm Bakanlığınca ücret karşılığında sertifikalandırılacağı belirtilmektedir. Kanun'un ek 10. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin itiraz konusu birinci cümlesinde ise Kanun'un 44. maddesi gereğince alınması zorunlu sertifikaları almaksızın faaliyet gösteren kişilerin mahalli mülki amir tarafından onbin Türk Lirasından otuzbin Türk Lirasına kadar idari para cezasıyla cezalandırılması öngörülmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinde ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi idari yaptırımlar açısından da hangi eylemlerin kabahat sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımın türü ve ölçüsü, yaptırımın ağırlaştırıcı ve hafifletirici nedenlerinin belirlenmesi gibi konularda kanun koyucu takdir yetkisine sahiptir. Ancak kanun koyucu kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

Kanun koyucu, fikir ve sanat eserlerinin tespit edilmesi ve çoğaltılmasına ilişkin materyalleri üreten veya bu materyallerin dolum, çoğaltım ve satışını yapan veya herhangi bir şekilde yayan ve umuma arz eden yerlerin kayıt altına alınarak fikir ve sanat eserlerinin etkin bir şekilde takibinin sağlanması düşüncesiyle sertifika sistemini getirmiştir. Bu çerçevede, fikir ve sanat eserlerinin tespit edilmesi ve çoğaltılmasına ilişkin materyalleri üreten veya bu materyallerin dolum, çoğaltım ve satışını yapan veya herhangi bir şekilde yayan ve umuma arz eden yerler sertifika almakla yükümlü tutulmuşlardır. İtiraz konusu kuralla da sertifika alma yükümlülüğünü yerine getirmeyenlerin idari para cezasıyla cezalandırılmaları

öngörülerek, sertifika sisteminin etkin bir şekilde işlemesi ve nihayetinde fikri mülkiyet haklarının korunması amaçlanmıştır.

Kanun koyucunun takdir hakkı kapsamında sertifika alma yükümlülüğünü yerine getirmeyenler için öngördüğü yaptırımın, kamu yararını sağlamaya yönelik olduğu anlaşılmakla birlikte, bu yaptırımın amacına uygun olarak adil ve hakkaniyete uygun olması gerekmektedir.

İtiraz konusu kuralda, sertifika alma yükümlülüğünü yerine getirmeyenler için öngörülen para cezasının miktarı bakımından işletmelerin ekonomik büyüklüğü ve sınıfına ilişkin herhangi bir kademelendirme yapılmadığı görülmektedir. Buna göre, fikir ve sanat eserlerinin satışını yapan küçük çaplı bir işletme de sertifikasız faaliyette bulunması durumunda itiraz konusu kural gereğince asgari onbin Türk Lirasından otuzbin Türk Lirasına kadar para cezasıyla cezalandırılabilecektir.

İtiraz konusu kuralda öngörülen para cezasının, fikir ve sanat eserlerinin mevzuata aykırı şekilde çoğaltılması veya umuma arz edilmesinin karşılığını oluşturmayıp, sadece alınması zorunlu sertifikayı almadan faaliyette bulunmanın karşılığını oluşturduğu göz önünde bulundurulduğunda, idari para cezasının alt sınırı, özellikle sertifika alma yükümlülüğünü yerine getirmeyen küçük çaplı işletmelerin, adaletli ve hakkaniyete uygun olmayan ölçüsüz bir yaptırımla karşı karşıya kalmalarına neden olmaktadır.

Bu itibarla, sertifika almaksızın fikir ve sanat eserlerinin tespit edilmesi ve çoğaltılmasına ilişkin materyalleri üreten veya bu materyallerin dolum, çoğaltım ve satışını yapan veya herhangi bir şekilde yayan ve umuma arz eden işletmelerin, ekonomik büyüklüğü ve sınıfına göre adil bir denge gözetilmeden, itiraz konusu kuralla ölçülü ve makul olmayan idari para cezası ile cezalandırılmaları, hukuk devletinin gereği olan “adalet” ve “hakkaniyet” ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa’nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

M. Emin Kuz bu görüşe katılmamıştır.

Kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiğinden Anayasa'nın 5., 10., 49. ve 90. maddeleri yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

VI- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, *“Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.”* denilmekte, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak, Mahkemenin gerekli gördüğü hâllerde, Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

5.12.1951 günlü, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun, 23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Kanun'un 146. maddesiyle değiştirilen ek 10. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin birinci cümlesinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu düzenini ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VII- SONUÇ

A- 5.12.1951 günlü, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun, 23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Kanun'un 146. maddesiyle değiştirilen ek 10. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, M. Emin KUZ'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- İptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında

Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ALTI AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

3.7.2014 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ
Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM
Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI
Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN
Üye M. Emin KUZ	Üye Hasan Tahsin GÖKCAN	

KARŞIOY GEREKÇESİ

5846 sayılı Kanunun ek 10. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin, 44. madde gereğince alınması zorunlu olan sertifikaları almadan faaliyet gösterenlerin onbin Türk Lirasından otuzbin Türk Lirasına kadar idarî para cezasıyla cezalandırılmasını öngören birinci cümlesinin, hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığı gerekçesiyle Anayasanın 2. maddesine aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir.

5846 sayılı Kanunda fikir ve sanat eserlerinin korunması amacıyla çeşitli yollar öngörülmekte ve bu düzenlemeler bir bütünlük oluşturmaktadır. Bunlar arasında bandrol ve sertifika sistemine ilişkin idarî koruma tedbirleri de bulunmaktadır. Kanunun bandrol zorunluluğu ve buna uymayanlara verilecek cezalarla ilgili hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanabilmesi de fikir ve sanat eserlerinin üretim safhasından başlayarak bütün işlem aşamalarında takip ve denetim altına alınmasına, dolayısıyla 44. maddede getirilen sertifika sisteminin hayata geçirilmesine bağlıdır.

“Fikir ve sanat eserlerinin işaretlenmesi” başlıklı 44. maddenin birinci fıkrasına göre, fikrî mülkiyet haklarının korunması ve etkin bir şekilde takibinin sağlanması amacıyla, fikir ve sanat eserlerinin tespit edilmesi ve çoğaltılmasına ilişkin materyalleri üreten, bunların dolum, çoğaltım ve satışını yapan veya herhangi bir şekilde yayan ve umuma arz eden yerlerin Bakanlıkça sertifikalandırılmaları gerekmekte; fıkranın devamında ve izleyen fıkralarda da söz konusu hakların korunması amacıyla bir denetim sistemi getirilmektedir. Bu izin ve denetim sistemi ile fikrî mülkiyet haklarının korunması ve etkin bir şekilde takibinin sağlanması için bir veri tabanı oluşturulmasının, böylece korsanla mücadelede etkinliğin artırılmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

İtiraz konusu kuralda, söz konusu izin sisteminin etkili bir şekilde işlemesi için idarî para cezaları öngörülmüştür. Anılan sertifikaların basit bir prosedür izlenerek ve düşük bir ücret karşılığında alınabilmesi, kanun koyucunun, bu işleri yapan bütün işletmelerin büyüklüğüne ve sınıfına bakılmadan sertifika almalarını hedeflediğini ve sertifikalandırmanın, kurulan denetim sistemindeki önemini göstermektedir.

Anayasa Mahkemesinin kararlarında da belirtildiği üzere, hukuk devletinde, ülkenin sosyal, kültürel yapısı, etik değerleri ve ekonomik hayatın gerekleri dikkate alınarak ceza siyasetinin belirlenmesi yetkisi kanun koyucuya aittir. Yasama organı, bu yetkisini kullanırken ceza hukuku alanında olduğu gibi, idarî yaptırımlara ilişkin düzenlemelerde de hangi fiillerin cezalandırılacağı ve bu cezaların türleri ile ölçüleri konusunda takdir yetkisine sahiptir.

Yasama organının buna uygun olarak, itiraz konusu kuralla, mezkûr sertifikalar alınmadan faaliyet gösterilmesini yasakladığı ve takibinde büyük zorluklarla karşılaşılacak korsanla mücadele edilebilmesi için, bu yasağa uyulmamasının anılan idarî para cezaları ile cezalandırılmasını öngördüğü anlaşılmaktadır. Kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında söz konusu fiilleri idarî suç olarak belirlemesinin ve bunun karşılığında öngördüğü idarî cezaların, kararda da belirtildiği üzere kamu yararını sağlamaya yönelik olduğu açıktır.

İtiraz başvurusunda, sertifikasız faaliyette bulunma için öngörülen cezanın fiille orantılı olmadığı, kuralın idarenin ve hâkimin takdir

yetkisini sınırladığı ve özellikle cezanın alt sınırı hususunda adil bir kademelendirme yapılmadığı ileri sürülmüştür. İptal kararının gerekçesinde de, yaptırımın, amacına uygun olarak adil ve hakkaniyete uygun olması gerektiği belirtilerek, anılan cezanın alt sınırının özellikle küçük çaplı işletmelerin adaletli ve hakkaniyete uygun olmayan ölçüsüz bir yaptırımla karşı karşıya kalmalarına neden olduğu, işletmelerin ekonomik büyüklüğü ve sınıfına göre adil ve makul bir denge gözetilmeden idarî para cezası ile cezalandırılmalarının öngörülmesinin, hukuk devletinin gereği olan adalet ve hakkaniyet ilkeleriyle bağdaşmadığı ifade edilmektedir.

Oysa iptal edilen hükümde, sertifika almadan faaliyet gösterenlerin onbin liradan otuzbin liraya kadar idarî para cezasıyla cezalandırılmaları; izleyen cümlede ise bu fiili işleyenlerin tüzel kişi olması hâlinde idarî para cezasının üst sınırının ellibin lira olması öngörülmek suretiyle, bu cezayı uygulamakla yetkili kılınan mahallî mülkî amire, işletmelerin büyüklüğüne ve sınıfına göre beş katı bulan bir aralıkta ceza tayin etme yetkisi verilmiştir. Böylece, idareye geniş bir değerlendirme marjı tanınmış ve gerektiğinde hafifletici veya ağırlaştırıcı sebeplerin dikkate alınmasına imkân sağlanmıştır.

Kuşkusuz, idarenin bu yetkisini kullanırken kanunun belirlediği şartlar ve sınırlar içinde kalması, kamu yararını gözetmesi, eşitlik ilkesine uygun davranması, hizmetin gereklerini gözönünde bulundurması, bu çerçevede fiille yaptırım arasındaki adil dengenin sağlanabilmesi bakımından somut olaya en uygun yaptırımı belirlemesi ve alt sınırın üzerinde bir ceza verdiğinde ayrıca bunun haklı ve makul gerekçelerini açıklaması gerekir. İdarenin, söz konusu yaptırımları idare hukukunun genel ilkelerine uygun olarak kullanıp kullanmadığının yargının denetimine açık olduğu da tartışmasızdır.

Diğer taraftan, mezkûr kuralda öngörülen idarî para cezalarının alt sınırının yüksek bulunarak adalete ve hakkaniyete uygun olmayan bir yaptırım olarak değerlendirilmesine katılmak da mümkün değildir. Suç ve yaptırım arasındaki oranın adalete uygun olup olmadığının belirlenmesinde, yaptırım ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin bulunup bulunmadığına bakılması gerekir. Kanun koyucu korsan yayıncılığın toplum üzerindeki tehlikesini, bu suçlardaki artışı ve suçun tespitindeki güçlükleri dikkate alarak, ülkenin sosyal ve kültürel yapısı ile ekonomik

hayatın gereklerine göre mezkûr yaptırımları belirlemiştir. Korsanla mücadele amacıyla 5846 sayılı Kanunda yapılan değişiklikler kronolojik olarak incelendiğinde, sadece cezaların artırılmasının yeterli olmadığı görülmüş üzerine son olarak fikir ve sanat eserlerinin üretim safhasından itibaren bütün işlem aşamalarının takip ve denetim altına alınması için idarî tedbirler getiren mezkûr kanun değişikliklerinin yapıldığı ve bu düzenlemelerde kuralların önleme ve iyileştirme amaçlarına uygun olarak itiraz konusu yaptırımların öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, kanun koyucunun takdir yetkisine dayanarak, fiilin meydana getireceği neticeleri de dikkate alarak düzenlediği kuralda hukuk devleti ilkesi ile çelişen bir yön bulunmamaktadır.

Kararda, itiraz konusu kuralda öngörülen para cezasının, fikir ve sanat eserlerinin mevzuata aykırı şekilde çoğaltılmasının veya umuma sunulmasının değil, “sadece alınması zorunlu sertifikayı almadan faaliyette bulunmanın karşılığını oluşturduğu” belirtilerek, bu fiilin esasen önemsiz olduğu anlamına gelen bir değerlendirme yapılmaktadır. “Adalet” ve “hakkaniyet” kavramlarına dayanarak yapılan bu tür değerlendirmelerin yerindelik denetimine yol açabileceği düşünüldüğünden, bu gerekçeye ve sonuca katılmak da mümkün değildir.

Bu sebeplerle, itiraz konusu kuralın Anayasaya aykırı olmadığını ve itirazın reddine karar verilmesi gerektiğini düşündüğümden, iptal yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2013/150

Karar Sayısı : 2014/132

Karar Günü : 23.7.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR :

- | | |
|-------------------------------|--------------|
| 1- Ankara 15. İdare Mahkemesi | (E.2013/150) |
| 2- Ankara 9. İdare Mahkemesi | (E.2014/7) |
| 3- Ankara 8. İdare Mahkemesi | (E.2014/39) |

İTİRAZLARIN KONUSU : 15.5.1957 günlü, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun 11. maddesinin, 17.9.2004 günlü, 5234 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasının, Anayasa'nın 2. ve 135. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Üst üste iki dönem Ziraat Odası Yönetim Kurulu Başkanlığı yapan davacıların, 2015 yılında yapılacak seçimlerde tekrar aday olmalarının mümkün olup olmadığı hususunda tereddütlerin giderilmesi amacıyla yaptıkları başvurunun, Türkiye Ziraat Odaları Birliği tarafından reddedilmesi üzerine, ret işleminin iptali istemiyle açılan davada, ret işleminin dayanağı olan itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler, iptali için başvurmuşlardır.

II- İTİRAZLARIN GEREKÇELERİ

A- E.2013/150 Sayılı İtiraz Başvurusunun Gerekçe Bölümü Şöyledir:

"Davacı ... vekili Av. ... tarafından, üst üste iki dönem İlçe Ziraat Odası Yönetim Kuruluna başkanlık yapması nedeniyle 2015 yılında yapılacak seçimlerde ...

Ziraat Odası Yönetim Kurulu Başkanlığına tekrar aday olmasının mümkün olup olmadığı hususunda 6964 sayılı Kanun çerçevesinde tereddütlerin giderilmesi için yapılan başvurunun reddine ilişkin Türkiye Ziraat Odaları Birliği'nin 05.04.2013 tarihli ve 001551 sayılı işleminin iptali ile 6964 sayılı Kanunun 11. maddesinin 3. fıkrasının ve 28. maddesinin 3. fıkrasının Anayasa'nın 2, 6, 10, 13, 67 ve 135. maddelerine aykırı olduğundan bahisle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması istemiyle Türkiye Ziraat Odaları Birliği'ne karşı açılan davada Mahkememizin 06/06/2013 günlü ara kararı ile 15.05.1957 günlü, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun 11. maddesinin, 17.09.2004 günlü, 5234 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 28. maddesiyle değiştirilen "Üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanlar, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemezler." biçimindeki üçüncü fıkrasının iptaline karar verilmesi istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verildiği, Anayasa Mahkemesinin 12/09/2013 gün ve E:2013/90, K:2013/96 sayılı kararı ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince yöntemine uygun olmadığı gerekçesi ile dosyanın iade edilmesi üzerine dava dosyası yeniden incelendi işin gereği görüldü:

6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun Oda Yönetim Kurulu başlıklı 11. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında: Oda yönetim kurulunun, oda meclisinin dört yıl için kendi üyeleri arasından seçtiği en az beş en çok yedi üyeden oluşacağı, ayrıca aynı sayıda yedek üye seçileceği, Oda yönetim kurulunun, iki yılda bir seçilmiş üyeler arasından bir başkan, bir başkan vekili ve bir muhasip üye seçeceği, 5234 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle değişik 3. fıkrasında ise; üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Aynı Kanunun Birlik Yönetim Kurulu başlıklı 28. maddesinde: Birlik Yönetim Kurulunun; Birlik Genel Kurulunun kendi üyeleri arasından dört yıl için seçtiği on üye ile Birlik Genel Sekreterinden oluşacağı, yönetim kurulunun, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanacağı kararların oy çokluğu ile alınacağı, eşitlik halinde Başkanın oy kullandığı tarafın kararının geçerli sayılacağı, Birlik Yönetim Kurulunun, Genel Kurulu müteakip kendi üyeleri arasından dört yıl için bir başkan, bir başkan vekili ve bir muhasip üye seçeceği, üst üste iki dönem Birlik yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyeceği hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının, 2007 ve 2011 yıllarında yapılan oda yönetim kurulu seçimlerinde iki kez üst üste yönetim kurulu başkanlığına seçildiği ve halen bu görevi yürütmekte olduğu, 2015 yılında yapılacak Olağan Genel Kurulda ... Ziraat Odası Yönetim Kurulu Üyeliğine ve Yönetim Kurulu Başkanlığına tekrar aday olmasının mümkün olup olmadığı hususunda 6964 sayılı Kanun çerçevesinde tereddütlerinin giderilmesi için yapılan başvurunun; “6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu’nun Oda Yönetim Kurulu” başlıklı 11. maddesinde; Oda yönetim kurulunun, Oda meclisinin dört yıl için kendi üyeleri arasından seçtiği en az beş en çok yedi üyeden oluşacağı, ayrıca aynı sayıda yedek üye seçileceği, Oda yönetim kurulunun, iki yılda bir seçilmiş üyeler arasından bir başkan, bir başkan vekili ve bir muhasip üye seçeceği, üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyeceğinin kurala bağlanmış olması sebebiyle 2015 yılında yapılacak seçimlerde ... Ziraat Odası yönetim kurulu başkanlığına seçilemeyeceği sonucuna varıldığı” gerekçesiyle reddedildiği, anılan ret işleminin dayanağı olan 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu’nun “Oda Yönetim Kurulu” başlıklı 11. maddesinin üçüncü fıkrasına yönelik Anayasaya aykırılık iddiası dikkate alınarak Anayasaya uygunluğunun incelenmesi gerekli görülmüştür.

Anayasa’nın 135. maddesinde, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşlarının maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında gizli oyla seçilen kamu tüzelkişileri olduğu belirtilmiştir. Tüzelkişilikleri olan bu tür meslek kuruluşlarının yönetsel vesayet ağırlığı, yönetim ve mali konularda denetim yoğunluğunu getirmekle birlikte, organlarını kendi üyeleri arasından kanunda belirlenen yöntemlere göre seçmeleri ilkesi benimsenmiştir. Böylece Anayasa, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetim ve işleyişlerinin demokratik hukuk devleti esaslarına uygun olması kuralını öngörmüş ve kurum içi demokratik yapıyı sağlamıştır. Demokratik düzenin en belirgin niteliği de seçimlerdir. Seçimlerin adaletli bir katılım ile serbest, eşit ve genel-oy ilkelerine dayalı olarak gerçekleşmesi gerekmektedir.

Anayasa’nın 135. maddesinde öngörülen düzenleme uyarınca, oda ve borsa organlarında başkanlık yapacakların, kanunda gösterilen usullere göre seçilecekleri açıktır. Ancak bu yetki, seçim usullerinin belirlenmesiyle sınırlı olup, seçme ve seçilme hakkının kullanılmasına yönelik bir yasaklamayı içermemektedir. Kanunla seçim konusunda yapılacak düzenlemelerin demokratik hukuk devletiyle bağdaşır olması gerekir.

Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu vurgulanmış olup, hukuk devleti; hak ve özgürlükleri güvenceye alan devlettir. Kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması ve keyfi davranmaması gerekir.

Demokratik hukuk devletinde temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alınması esastır. Demokratik hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından birisi de özgür, genel, eşit ve gizli oya dayalı, hoşgörü, açık fikirlilik ve çoğulculuk anlayışı içerisinde ilgililerin birbirleriyle rekabet edebildiği dürüst ve düzenli seçimlerin varlığıdır. Bu şekildeki bir devlette yönetime gelmede ve ayrılmada tek yol seçimler olup, buna ilişkin yasaklar "demokratik hukuk devleti ilkesi"yle bağdaşmaz.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından olan Türkiye Ziraat Odaları Birliği ile odalar ve borsaların meclis başkanlığı, yönetim kurulu başkanlığı, konsey başkanlığı ve Birlik Başkanlığı gibi görevlere "seçilme hakkı" demokratik bir haktır. İptali istenen kurallarla, Anayasa'nın 135. maddesinde öngörülme-yen belli süre başkanlık yapanların aradan sekiz yıl geçmedikçe yeniden seçilemeyeceklerine ilişkin yasağın demokratik gereklerle izahı mümkün değildir. Bu yasak seçime katılan üyelerin kanaatinin serbestçe oluşmasını engellediğinden üyeler yönünden "seçme" adaylar yönünden "seçilme" hakkına müdahale oluşturmuştur. Kamu kurumu niteliğinde olsa da sivil toplum örgütlerine bu tür seçilememe yasakları getirilmesi demokratik hukuk devleti anlayışıyla bağdaşmayacağından Anayasa'ya aykırılık oluşturduğu sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

Nitekim Anayasa Mahkemesinin 10.01.2013 tarih ve E:2012/128 K:2013/7 sayılı kararı da bu yöndedir.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 152. maddesinin 1. fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 40. maddesi uyarınca bir davaya bakmakta olan Mahkemenin, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa; iptali istenen kuralların Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduklarını açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslını, Anayasa Mahkemesine göndermesi öngörüldüğünden; 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun Oda Yönetim Kurulu başlıklı 11. maddesinin

5234 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle değişik 3. fıkrasının Anayasanın 2. ve 135. maddelerine aykırı olduğu sonucuna ulaşıldığından, anılan hükmün iptali istemiyle itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dava dosyasının onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesine gönderilmesine, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar 5 ay süreyle davanın geri bırakılmasına, 06/11/2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

B- E.2014/7 Sayılı İtiraz Başvurusunun Gerekçe Bölümü Şöyledir:

"Davacı ... vekili Av. ... tarafından, üst üste iki dönem İlçe Ziraat Odası Yönetim Kuruluna başkanlık yapması nedeniyle 2015 yılında yapılacak seçimlerde ... Ziraat Odası Yönetim Kurulu Başkanlığına tekrar aday olmasının mümkün olup olmadığı hususunda 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu çerçevesinde tereddütlerin giderilmesi için yapılan başvurunun reddine ilişkin Türkiye Ziraat Odaları Birliği'nin 05.04.2013 tarihli ve 1550 sayılı işleminin iptali istemiyle Türkiye Ziraat Odaları Birliği'ne karşı açılan davada; yukarıda anılan 6964 sayılı Kanunun 11. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "Üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanlar, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemezler." hükmünün Anayasa'nın 2. ve 135. maddelerine aykırı olduğu kanaati ile Anayasa'nın 152. maddesi ve bir davaya bakmakta olan mahkemenin o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurması gerektiğini düzenleyen 2949 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrası uyarınca işin gereği görüldü:

6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun Oda Yönetim Kurulu başlıklı 11. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında: Oda yönetim kurulunun, oda meclisinin dört yıl için kendi üyeleri arasından seçtiği en az beş en çok yedi üyeden oluşacağı, ayrıca aynı sayıda yedek üye seçileceği, Oda yönetim kurulunun, iki yılda bir seçilmiş üyeler arasından bir başkan, bir başkan vekili ve bir muhasip üye seçeceği, 5234 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle değişik 3. fıkrasında ise; üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyeceği hükmüne bağlanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının, 2007 ve 2011 yıllarında yapılan oda yönetim kurulu seçimlerinde iki kez üst üste yönetim kurulu başkanlığına seçildiği ve halen bu görevi yürütmekte olduğu, 2015 yılında yapılacak Olağan

Genel Kurulda ... Ziraat Odası Yönetim Kurulu Üyeliğine ve Yönetim Kurulu Başkanlığına tekrar aday olmasının mümkün olup olmadığı hususunda 6964 sayılı Kanun çerçevesinde tereddütlerin giderilmesi için yapılan başvurunun; “6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu’nun Oda Yönetim Kurulu başlıklı 11. maddesinde; Oda yönetim kurulunun, Oda meclisinin dört yıl için kendi üyeleri arasından seçtiği en az beş en çok yedi üyeden oluşacağı, ayrıca aynı sayıda yedek üye seçileceği, Oda yönetim kurulunun, iki yılda bir seçilmiş üyeler arasından bir başkan, bir başkan vekili ve bir muhasip üye seçeceği, üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyeceğinin kurala bağlanmış olması sebebiyle 2015 yılında yapılacak seçimlerde ... Ziraat Odası yönetim kurulu başkanlığına seçilemeyeceği sonucuna varıldığı” gerekçesiyle reddedildiği, anılan ret işleminin dayanağı olan 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu’nun “Oda Yönetim Kurulu” başlıklı 11. maddesinin üçüncü fıkrasına yönelik Anayasaya aykırılık iddiası dikkate alınarak Anayasaya uygunluğunun incelenmesi gerekli görülmüştür.

Anayasa’nın 135. maddesinde, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşlarının maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında gizli oyla seçilen kamu tüzelkişileri olduğu belirtilmiştir. Tüzelkişilikleri olan bu tür meslek kuruluşlarının yönetsel vesayet ağırlığı, yönetim ve mali konularda denetim yoğunluğunu getirmekle birlikte, organlarını kendi üyeleri arasından kanunda belirlenen yöntemlere göre seçmeleri ilkesi benimsenmiştir. Böylece Anayasa, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetim ve işleyişlerinin demokratik hukuk devleti esaslarına uygun olması kuralını öngörmüş ve kurum içi demokratik yapıyı sağlamıştır. Demokratik düzenin en belirgin niteliği de seçimlerdir. Seçimlerin adaletli bir katılım ile serbest, eşit ve genel-oy ilkelerine dayalı olarak gerçekleşmesi gerekmektedir.

Anayasa’nın 135. maddesinde öngörülen düzenleme uyarınca, oda ve borsa organlarında başkanlık yapacakların, kanunda gösterilen usullere göre seçilecekleri açıktır. Ancak bu yetki, seçim usullerinin belirlenmesiyle sınırlı olup, seçme ve seçilme hakkının kullanılmasına yönelik bir yasaklamayı içermemektedir. Kanunla seçim konusunda yapılacak düzenlemelerin demokratik hukuk devletiyle bağdaşır olması gerekir.

Anayasa’nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti’nin demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu vurgulanmış olup, hukuk devleti; hak ve

özgürlükleri güvenceye alan devlettir. Kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması ve keyfi davranmaması gerekir.

Demokratik hukuk devletinde temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alınması esastır. Demokratik hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından birisi de özgür, genel, eşit ve gizli oya dayalı, hoşgörü, açık fikirlilik ve çoğulculuk anlayışı içerisinde ilgililerin birbirleriyle rekabet edebildiği dürüst ve düzenli seçimlerin varlığıdır. Bu şekildeki bir devlette yönetime gelmede ve ayrılmada tek yol seçimler olup, buna ilişkin yasaklar “demokratik hukuk devleti ilkesi”yle bağdaşmaz.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından olan Türkiye Ziraat Odaları Birliği ile odalar ve borsaların meclis başkanlığı, yönetim kurulu başkanlığı, konsey başkanlığı ve Birlik Başkanlığı gibi görevlere “seçilme hakkı” demokratik bir haktır, iptali istenen kurallarla, Anayasa’nın 135. maddesinde öngörülmemen belli süre başkanlık yapanların aradan sekiz yıl geçmedikçe yeniden seçilemeyeceklerine ilişkin yasağın demokratik gereklerle izahı mümkün değildir. Bu yasak seçime katılan üyelerin kanaatinin serbestçe oluşmasını engellediğinden üyeler yönünden “seçme” adaylar yönünden “seçilme” hakkına müdahale oluşturmuştur. Kamu kurumu niteliğinde olsa da sivil toplum örgütlerine bu tür seçilememe yasakları getirilmesi demokratik hukuk devleti anlayışıyla bağdaşmayacağından Anayasa’ya aykırılık oluşturduğu sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

Nitekim Anayasa Mahkemesinin 10.01.2013 tarih ve E:2012/128, K:2013/7 sayılı kararı da bu yöndedir.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa’nın 152. maddesinin 1. fıkrası ile 6216 sayılı Kanunun 40. maddesi uyarınca bir davaya bakmakta olan Mahkemenin, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa; iptali istenen kuralların Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduklarını açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslını, Anayasa Mahkemesine göndermesi öngörüldüğünden; 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu’nun Oda Yönetim Kurulu başlıklı 11. maddesinin 5234 sayılı Kanun’un 28. maddesiyle değişik 3. fıkrasının Anayasanın 2. ve 135. maddelerine aykırı olduğu sonucuna ulaşıldığından, anılan hükmün iptali istemiyle

itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dava dosyasının onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesine gönderilmesine, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar 5 ay süreyle davanın geri bırakılmasına, 20/12/2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”

C- E.2014/39 Sayılı İtiraz Başvurusunun Gerekçe Bölümü Şöyledir:

“2007 yılında ... Ziraat Odası oda yönetim kurulu üyesi ve yönetim kurulu başkanlığı yapan ve 2011 yılında aynı görevlere tekrar seçilen davacı ... vekili Av. ... tarafından, 10.04.2013 tarihli dilekçe ile Şubat 2015’te yapılacak olağan genel kurulda yeniden oda başkanlığına aday olmak istemiyle yaptığı başvurunun üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe yeniden seçilemeyeceklerinden bahisle reddine yönelik Türkiye Ziraat Odaları Birliğinin 10.04.2013 tarih ve 1595 sayılı işleminin iptali istemiyle Türkiye Ziraat Odaları Birliği’ne karşı açılan davada, dava konusu işlemin dayanağı olan 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun 11. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “Üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanlar, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemezler.” hükmünün Anayasa hükümlerine aykırı olduğuna yönelik davacı itirazının ciddi görülerek 6216 sayılı Yasanın 40. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi’nce “somut norm denetimi” yapılmak üzere Anayasaya aykırılık itirazında bulunulması gerektiği sonucuna varılarak gereği görüldü:

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 11 inci maddesinin ikinci fıkrasında kanunların Anayasa’ya aykırı olamayacağı belirtilmiş; 152’nci maddesinde de, “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır. Mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddî görmezse bu iddia, temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanır. Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır. Anayasa Mahkemesi’nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.” hükmüne yer verilmiştir.

UYUŞMAZLIĞIN MADDİ ÇERÇEVESİ:

2007 yılında ... Ziraat Odası oda yönetim kurulu üyesi ve yönetim kurulu başkanlığı yapan ve 2011 yılında aynı görevlere tekrar seçilen davacı ... vekili Av. ... tarafından, 10.04.2013 tarihli dilekçe ile Şubat 2015'te yapılacak olağan genel kurulda yeniden oda başkanlığına aday olmak istemiyle yaptığı başvurunun, üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe yeniden seçilemeyeceklerinden bahisle, reddedilmesi üzerine anılan işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İTİRAZ KONUSU YASA KURALI:

6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun 11. maddesinde "(Değişik: 3/6/2004-5184/10 md.) Oda yönetim kurulu, oda meclisinin dört yıl için kendi üyeleri arasından seçtiği en az beş en çok yedi üyeden oluşur. Ayrıca aynı sayıda yedek üye seçilir.

Oda yönetim kurulu, iki yılda bir seçilmiş üyeleri arasından bir başkan, bir başkan vekili ve bir muhasip üye seçer.

(Değişik üçüncü fıkra: 17/9/2004-5234/28 md.) Üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanlar, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemezler." hükmüne yer verilmiştir.

ANAYASA'YA AYKIRILIK İTİRAZIMIZIN NEDENLERİ:

Dayanılan Anayasa Kuralları:

1- "Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "Madde 135- Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını

korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleridir.

Kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz.

(Değişik: 23/7/1995 - 4121/13 md.) Bu meslek kuruluşları, kuruluş amaçları dışında faaliyette bulunamazlar.

(Değişik: 23/7/1995 - 4121/13 md.) Bu meslek kuruluşları ve üst kuruluşları organlarının seçimlerinde siyasi partiler aday gösteremezler.

(Değişik: 23/7/1995 - 4121/13 md.) Bu meslek kuruluşları üzerinde Devletin idari ve mali denetimine ilişkin kurallar kanunla düzenlenir.

(Değişik: 23/7/1995 - 4121/13 md.) Amaçları dışında faaliyet gösteren meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine, kanunun belirlediği merciin veya Cumhuriyet savcısının istemi üzerine mahkeme kararıyla son verilir ve yerlerine yenileri seçtirilir.

(Değişik: 23/7/1995 - 4121/13 md.) Ancak, milli güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla bir merci, meslek kuruluşlarını veya üst kuruluşlarını faaliyetten men ile yetkilendirilebilir. Bu merciin kararı, yirmidört saat içerisinde görevli hakimın onayına sunulur. Hakim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, bu idari karar kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri:

Anayasa'nın 135. maddesinde, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşlarının maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında gizli oyla seçilen kamu tüzelkişileri olduğu belirtilmiştir. Tüzelkişilikleri olan bu tür meslek kuruluşlarının yönetsel vesayet ağırlığı, yönetim ve mali konularda denetim yoğunluğunu getirmekle birlikte, organlarını kendi üyeleri arasından kanunda belirlenen yöntemlere göre seçmeleri ilkesi benimsenmiştir. Böylece Anayasa, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetim ve

işleyişlerinin demokratik hukuk devleti esaslarına uygun olması kuralını öngörmüş ve kurum içi demokratik yapıyı sağlamıştır. Kuşkusuz demokratik düzenin en belirgin niteliği de seçimlerdir. Seçimlerin adaletli bir katılım ile serbest, eşit ve genel-oy ilkelerine dayalı olarak gerçekleşmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın 135. maddesinde öngörülen düzenleme uyarınca, oda yönetim kurulunda başkanlık yapacakların, kanunda gösterilen usullere göre seçilecekleri açıktır. Ancak bu yetki, seçim usullerinin belirlenmesiyle sınırlı olup, seçme ve seçilme hakkının kullanılmasına yönelik bir yasaklamayı içermemektedir. Kanunla seçim konusunda yapılacak düzenlemelerin demokratik hukuk devletiyle bağdaşır olması gerekir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uyması gereken Anayasa ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yalnız yasaların Anayasa'ya değil, evrensel hukuk ilkelerine uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk güvenliğinin sağlanması, bu doğrultuda yasaların geleceğe yönelik öngörülebilir belirlemeler yapılabilmesine olanak verecek kurallar içermesi de, Hukukun üstünlüğünü temel alan hukuk devletinin vazgeçilmez koşulları arasında yer almaktadır. Bu nedenle, hukuk devletinde güven ve istikrarın korunabilmesi için kural olarak yasalar, yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olaylara uygulanırlar. Bazı durumlarda, adaletin sağlanması, temel hakların korunması gibi nedenlerden kaynaklanan zorunluluklar dışında yasaların geçmişe yürütmesi söz konusu değildir.

Demokratik hukuk devletinde temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alınması esastır. Demokratik hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından birisi de özgür, genel, eşit ve gizli oya dayalı, hoşgörü, açık fikirlilik ve çoğulculuk anlayışı içerisinde ilgililerin birbirleriyle rekabet edebildiği dürüst ve düzenli seçimlerin varlığıdır. Bu şekildeki bir devlette yönetime gelmede ve ayrılmada tek yol seçimler olup, buna ilişkin yasalar "demokratik hukuk devleti ilkesi"yle bağdaşmaz.

Dava konusu kuralla üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapanların iki seçim dönemi geçmedikçe tekrar başkan seçilemeyecekleri belirtilerek

bu görevlerini sürdürmekte olanların gelecek için öngöremedikleri bir engelleme getirilmiştir.

Kişilerin seçilerek, koşulları Kanunla belirlenmiş bir göreve getirildikten sonra geriye dönük düzenlemelerle haklarının, hukuki istikrar ve güvenlik gözetilmeden kısıtlanması hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından olan Ziraat Odasında yönetim kurulu başkanlığına “seçilme hakkı” demokratik bir haktır, iptali istenen kurallarla, Anayasa’nın 135. maddesinde öngörülme- yen iki dönem üst üste yönetim kurulu başkanlığı yapanların aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyeceklerine ilişkin yasağın demokratik gereklerle izahı mümkün değildir. Bu yasak seçime katılan üyelerin kanaatinin serbestçe oluşmasını engellediğinden üyeler yönünden “seçme” adaylar yönünden “seçilme” hakkına müdahale oluşturur. Kamu kurumu niteliğinde olsa da sivil toplum örgütlerine bu tür seçilememe yasakları getirilmesi demokratik hukuk devleti anlayışıyla bağdaşmayacağından Anayasa’ya aykırılık oluşturur.

Somut olayda, üst üste iki oda başkanlığı yaptığı gerekçesiyle Şubat 2015’te yapılacak olağan genel kurulda yeniden oda başkanlığına aday olmasını engelleyecek şekilde düzenlenmiş olan itiraza konu yasa kuralının Anayasanın 2 ve 135. maddelerine aykırılık oluşturduğu sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

İSTEM ve SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanununun 11. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “Üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanlar, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemezler.” hükmünün Anayasa’mızın 2. maddesine ve 135. maddesine aykırı olduğu ve Anayasa Mahkemesi’nce iptali gerekeceği düşüncesi ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 40. maddesi uyarınca itiraz yoluyla incelenmek üzere Anayasa Mahkemesi’ne başvurulmasına, yine başvurumuzun Anayasa Mahkemesi’nce kabul edilmesinden başlayarak anılan 40. madde uyarınca beş ay süre ile Anayasa Mahkemesi’nin bu konudaki kararının beklenmesine, kararımıza dava dosyamızın onaylı bir örneğinin eklenmesine, kararımızın bir örneğinin taraflara tebliğine, 22/01/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”

III- YASA METİNLERİ

A-İtiraz Konusu Yasa Kuralı

15.5.1957 günlü, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun itiraz konusu kuralı da içeren 11. maddesi şöyledir:

“Madde 11- Oda yönetim kurulu, oda meclisinin dört yıl için kendi üyeleri arasından seçtiği en az beş en çok yedi üyeden oluşur. Ayrıca aynı sayıda yedek üye seçilir.

Oda yönetim kurulu, iki yılda bir seçilmiş üyeleri arasından bir başkan, bir başkan vekili ve bir muhasip üye seçer.

Üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanlar, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemezler.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2. ve 135. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

A- E.2013/150 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü uyarınca; Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımıyla 11.12.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- E.2014/7 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü uyarınca; Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ,

Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımıyla 29.1.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

C- E.2014/39 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü uyarınca; Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımıyla 13.3.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- BİRLEŞTİRME KARARLARI

15.5.1957 günlü, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun 11. maddesinin, 17.9.2004 günlü, 5234 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasının iptaline karar verilmesi istemiyle yapılan E.2014/7 sayılı itiraz başvurusunun 29.1.2014 gününde, E.2014/39 sayılı itiraz başvurusunun ise 13.3.2014 gününde, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2013/150 sayılı dava ile birleştirilmesine, esaslarının kapatılmasına, esas incelemenin E.2013/150 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları ve ekleri, Raportör Murat ARSLAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, dava konusu kuralda öngörülen *“Ziraat odalarında üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyecekleri”* biçimindeki

yasaklamanın seçme ve seçilme hakkına müdahale olduğundan demokratik hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı, bu nedenle kuralın Anayasa'nın 2. ve 135. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, Ziraat odalarında üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyecekleri hüküm altına alınmıştır.

İtiraz konusu kurala ilişkin gerekçeden, öngörülen düzenlemenin belirtilen görevlere seçilmede fırsat eşitliğinin sağlanması amacıyla yasalaştırıldığı anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 135. maddesinde, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşlarının maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında gizli oyla seçilen kamu tüzelkişileri olduğu belirtilmiştir. Tüzelkişilikleri olan bu tür meslek kuruluşlarının yönetsel vesayet ağırlığı, yönetim ve mali konularda denetim yoğunluğunu getirmekle birlikte, organlarını kendi üyeleri arasından kanunda belirlenen yöntemlere göre seçmeleri ilkesi benimsenmiştir. Böylece Anayasa, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetim ve işleyişlerinin demokratik hukuk devleti esaslarına uygun olması kuralını öngörmüş ve kurum içi demokratik yapıyı sağlamıştır. Kuşkusuz demokratik düzenin en belirgin niteliği de seçimlerdir. Seçimlerin adaletli bir katılım ile serbest, eşit ve genel-oy ilkelerine dayalı olarak gerçekleşmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın 135. maddesinde öngörülen düzenleme uyarınca, oda ve borsa organlarında başkanlık yapacakların, kanunda gösterilen usullere göre seçilecekleri açıktır. Ancak bu yetki, seçim usullerinin belirlenmesiyle sınırlı olup, seçme ve seçilme hakkının kullanılmasına yönelik bir yasaklamayı içermemektedir. Kanunla seçim konusunda yapılacak düzenlemelerin demokratik hukuk devletiyle bağdaşır olması gerekir.

Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu vurgulanmış olup, hukuk devleti; hak ve özgürlükleri güvenceye alan devlettir. Kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması ve keyfi davranmaması gerekir.

Demokratik hukuk devletinde temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alınması esastır. Demokratik hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından birisi de özgür, genel, eşit ve gizli oya dayalı, hoşgörü, açık fikirlilik ve çoğulculuk anlayışı içerisinde ilgililerin birbirleriyle rekabet edebildiği dürüst ve düzenli seçimlerin varlığıdır. Bu şekildeki bir devlette yönetime gelmede ve ayrılmada tek yol seçimler olup, buna ilişkin yasaklar “demokratik hukuk devleti ilkesi”yle bağdaşmaz.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından olan Ziraat Odalarının yönetim kurulu başkanlığı gibi görevlere “seçilme hakkı” demokratik bir haktır. İptali istenen kuralla, Anayasa’nın 135. maddesinde öngörülme-yen belli süre başkanlık yapanların aradan sekiz yıl geçmedikçe yeniden seçilemeyeceklerine ilişkin yasağın demokratik gereklerle izahı mümkün değildir. Bu yasak seçime katılan üyelerin kanaatinin serbestçe oluşmasını engellediğinden üyeler yönünden “seçme” adaylar yönünden “seçilme” hakkına müdahale oluşturmuştur. Kamu kurumu niteliğinde olsa da sivil toplum örgütlerine bu tür seçilememe yasakları getirilmesi demokratik hukuk devleti anlayışıyla bağdaşmayacağından Anayasa’ya aykırılık oluşturur.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural, Anayasa’nın 2. ve 135. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Haşim KILIÇ, Alparslan ALTAN, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN ve Erdal TERCAN bu sonuca farklı gerekçeyle katılmışlardır.

Nuri NECİPOĞLU, Zühtü ARSLAN ve Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamışlardır.

VII- SONUÇ

15.5.1957 günlü, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu’nun 11. maddesinin, 17.9.2004 günlü, 5234 sayılı Kanun’un 28. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasının Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Nuri NECİPOĞLU, Zühtü ARSLAN ile Hasan Tahsin GÖKCAN’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 23.7.2014 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL
Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ	Üye Hasan Tahsin GÖKCAN

FARKLI GEREKÇE

15.5.1957 günlü, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun 11. maddesinin, 17.9.2004 günlü, 5234 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrası uyarınca, iki dönem üst üste yönetim kurulu başkanlığına seçilenlerin yeniden aday olmalarını engelleyen kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu iddia edilerek Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

6964 sayılı Kanun'un amacı, Ziraat Odaları ile bunların üst kuruluşu niteliğinde olan Ziraat Odaları Birliğinin kuruluş ve işleyişini düzenlemektir. Bu Kanuna göre Ziraat Odaları ve üst kuruluş olan Ziraat Odaları Birliği kamu tüzel kişiliğine sahip kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıdır. Anayasa Mahkemesinin önüne gelen uyuşmazlıkta iptali istenilen kural ise, 6964 sayılı Kanun'un 11. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanlar, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemezler." kuralıdır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir. Yasaların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kuralları içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini

gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle yasakoyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Buna göre, yasaların adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

6964 sayılı Kanun'un 11. maddesinin gerekçesinde, üst üste iki dönem başkanlık yapanlar için getirilen sınırlamanın *"fırsat eşitliğini sağlamaya"* yönelik olduğu belirtilmiştir. Anayasa'ya aykırılık itirazında çözümlenmesi gereken sorun düzenlemenin amacı ile bireye getirilen yükümlülük ve sınırlama arasında adil bir denge ve ölçünün bulunup bulunmadığının belirlenmesidir.

Anayasa'nın 135. maddesi, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetim organlarının seçim usullerinin belirlenmesi yetkisini yasa koyucuya bırakmıştır. Bu nedenle, demokratik ilkeler çerçevesinde seçimlerde uyulacak kuralların belirlenmesi kanun koyucunun takdir yetkisi içindedir. Kamu yararı veya anayasal başka bir gerekçe ile bir kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu organında bir veya iki dönem başkanlık yapanın, makul bir süre ile seçilemeyeceği hususunda yasa koyucu düzenleme yapma yetkisine sahiptir.

Ancak eldeki işte olduğu gibi, belli bir gerekçeyle görev ve seçilme açısından süreli bir sınırlama getirilmişse, Anayasa Mahkemesi konulan gerekçenin anayasallık denetimini yapacak ve yasa koyucunun takdir yetkisini Anayasa'da belirtilen ilkeler çerçevesinde kullanıp kullanmadığını denetleyecektir. Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak, kamu yararı amacıyla da olsa, bireyler aleyhine yapılacak düzenlemelerde, adalet ve hakkaniyet ölçütleri göz önünde tutulmalıdır. İtiraz konusu kuralda, üst üste iki dönem aynı görevi yapanların iki seçim dönemi geçmedikçe, bir başka ifadeyle 8 yıl gibi uzun bir süre geçmedikçe, yeniden aynı görevlere seçilemeyecekleri hükme bağlanmaktadır. Seçilme hakkına *"fırsat eşitliğini sağlama"* gerekçesiyle konulmuş olan 8 yıllık sınırlama, öngörülen amaç ile bireye getirilen sınırlama arasındaki dengeyi, hakkında sınırlama getirilen kişi aleyhine olacak şekilde bozmuş ve bu niteliğiyle getirilen düzenleme ile adalet ilkesinden uzaklaşmıştır.

Bu gerekçelerle, 15.5.1957 günlü, 6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun 11. maddesinin, 17.9.2004 günlü, 5234 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasında yer alan *"Üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanlar, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemezler."* şeklindeki düzenleme, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan *"hukuk devleti"* ilkesine aykırı olduğundan bu nedenle iptaline karar verilmelidir.

Belirtilen nedenlerle, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali yönündeki çoğunluk kararına açıklanan bu gerekçelerle katılıyoruz.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Erdal TERCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

6964 sayılı Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu'nun 11. maddesinin üçüncü fıkrası, Ziraat odalarında üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyeceklerini düzenlemektedir.

Mahkememiz çoğunluğu, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 135. maddesinde öngörülmeyen bir yasak getirdiği, seçme ve seçilme hakkına müdahale niteliğinde olan bu yasağın demokratik hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı, dolayısıyla Anayasa'nın 2. ve 135. maddesine aykırılık teşkil ettiği görüşündedir. Bu sonuca farklı gerekçeyle katılan üyelerimize göre ise kural seçilme hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirdiği için Anayasa'ya aykırılık teşkil etmektedir.

Bu iki görüşe de aşağıdaki nedenlerle katılamıyoruz.

1. Meslek kuruluşlarının organlarının oluşumuna dair esaslar Anayasa'nın 135. maddesinde özel olarak düzenlenmiştir. Bu maddeye göre *'Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları... kanunla*

kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleridir.' Bu durumda söz konusu kuruluş ve üst kuruluşların organları, (a) kendi üyeleri tarafından, (b) kanunda gösterilen usullere göre, (c) yargı gözetimi altında ve (d) gizli oyla seçilir. Ayrıca, siyasi partiler bu kuruluşların seçimlerinde aday gösteremezler. Bunların dışında, meslek kuruluşlarının seçimlerine ilişkin başka bir anayasal hüküm bulunmamakta, diğer hususlar kanun koyucuya bırakılmaktadır.

Kanun koyucunun, Anayasa'da belirtilen esaslara aykırı olmamak kaydıyla, bu kuruluş ve üst kuruluşların seçimine ilişkin düzenleme yaparken, meclis ve yönetim kurulu gibi organların görev ve yetkilerine, organların kimlerden ve kaç kişiden oluşacağına, başkan ve üyelerin diğer organlarda görev alıp alamayacaklarına dair kurallar koyabileceği ve dahası koyması gerektiği hususu izahtan varestedir. Benzer şekilde, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında yöneticilik yapacakların görev süreleri ile seçilme yeterlilikleri gibi Anayasa'da yer almayan konularda düzenleme yapma yetkisi kanun koyucuya aittir. Yasamanın asliliği ve genelliği ilkesi, anayasada açıkça düzenlenmeyen alanlarda parlamentonun serbestçe kural koyabilmesini gerektirir. Ayrıca, Anayasa'nın 135. maddesinde yer alan '*kanunda gösterilen usullere göre*' ibaresi, meslek kuruluşları ile üst kuruluşlarının seçimlerini düzenleme yetkisinin kanun koyucuya bırakıldığını göstermektedir.

Mahkeme çoğunluğu, Anayasa'nın 135. maddesiyle kanun koyucuya verilen düzenleme yetkisinin 'seçim usullerinin belirlenmesiyle sınırlı olup, seçme ve seçilme hakkının kullanılmasına yönelik bir yasaklamayı içermemekte' olduğu, bu nedenle maddede 'öngörülmeyen belli süre başkanlık yapanların aradan sekiz yıl geçmedikçe yeniden seçilemeyeceklerine ilişkin yasağın demokratik gereklerle izahı'nın mümkün olmadığı görüşündedir. Bu görüş, meslek kuruluşlarının organlarına yönelik seçme ve seçilme faaliyetini adeta mutlak hale getirmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bir meslek kuruluşunda, yöneticilerin aynı mesleğe mensup kişilerin oluşturduğu organlar tarafından seçilmesi, Anayasa'nın 67. maddesinde düzenlenen ve tipik anlamda siyasi haklardan olan seçilme hakkının kullanımı kapsamında değerlendirilemez. Burada bazı yönlerden kamu gücü kullanan bir meslek örgütünün organlarının sınırlı

bir katılımı ile oluşturulması söz konusudur. Kaldı ki, bir an için Anayasa'nın 67. maddesinin geniş yorumlanması sonucunda meslek kuruluşlarındaki başkanlık seçiminde aday olma, seçilme hakkının tezahürü olarak kabul edilse bile, bu hakkın sınırsız olmadığı açıktır. Nitekim, 67. madde uyarınca vatandaşlar seçme, seçilme ve halkoylamasına katılma haklarına 'kanunda gösterilen şartlara uygun olarak' sahip olup, bu 'hakların kullanılması kanunla düzenlenir'.

2. Meslek kuruluşları ve üst kuruluşlarında üst üste iki dönem yöneticilik yapanların belli bir süre geçmeden aynı göreve yeniden seçilemeyeceklerine dair kuralların, fırsat eşitliğinin sağlanması, uzun süre görevde kalmanın sonucu ortaya çıkabilecek güç zehirlenmesinin ve idari yozlaşmanın önlenmesi ve nesillere bağlı zihniyet değişiminin yönetime yansması gibi amaçları olduğu açıktır.

Bu tür mülahazalarla, hukuk düzenimizde seçimle gelinen bazı görevlerde benzer süre sınırlamaları bulunmaktadır. Yakın zamana kadar Cumhurbaşkanlığına yedi yıllığına ve bir kez, 2007 yılında yapılan değişiklikle de beş yıllığına ve en fazla iki dönem seçilenebilmesi bunun tipik örneğidir. Demokratik ülkelerin tamamına yakınında benzer süre sınırlamaları bulunmaktadır. Bu sınırlamaların temel amacı, devlet başkanlığı görevine gelen kişilerin bulundukları görevde çok uzun süre kalmaları sonucu, iktidarın sağladığı imkânlardan yararlanmak suretiyle konumlarını pekiştirmelerini ve muhtemel yozlaşmaları önlemektir. Başka bir ifadeyle, bu tür sınırlamalar demokratik rejimlerde 'seçilmiş krallar'ın ortaya çıkmasını engellemeye dönük tedbirlerdir.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına benzer şekilde, kamu tüzel kişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip olan ve organları belli ölçüde kendi mensupları tarafından belirlenen üniversitelerde de rektörlük için sınırlı bir süre öngörülmüştür. Anayasa'da sınırlayıcı bir hüküm olmadığı halde, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 13. maddesi üniversite öğretim üyelerinin oylarıyla başlayan süreçte Cumhurbaşkanı tarafından seçilen rektörlerin görev süresini dört yıl ve en fazla iki dönem olarak sınırlandırmıştır.

Esasen Mahkememiz de bir süre öncesine kadar, meslek kuruluşlarının seçimlerini düzenleme ve sınırlamalar getirme konusunda kanun koyucunun takdir yetkisine sahip olduğu görüşündeydi. Mahkemenin 18/5/2011 günlü,

2008/80 esas ve 2011/81 karar sayılı kararında şu sonuca ulaşılmıştır: *'Anayasa'nın 135. maddesinde, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşlarının maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunla gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında gizli oyla seçilen kamu tüzel kişileri olduğu belirtilmiştir. Bu düzenleme uyarınca, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları ile Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliği'nin yönetim organlarının seçim usullerinin kanunla belirleneceği açıktır. Demokratik ilkeler çerçevesinde seçimlerde uyulacak kuralların belirlenmesi kanun koyucunun takdir yetkisi içindedir. Üst üste iki dönem başkanlık yapanların iki dönem yönetim kurulu üyesi seçilmesinin yasaklanmasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.'*

Bu görüşün somut dava bakımından da geçerli olduğunu, değiştirilmesini gerektiren kabul edilebilir bir gerekçenin bulunmadığını düşünüyoruz.

3. İtiraz konusu kuralda dört, altı ya da sekiz yıl gibi belirli bir sürenin değil, görev döneminin esas alınması ve görevde kalınan süre kadar yeniden seçilememe esasının getirilmesi de sınırlamanın kendi içinde tutarlı ve ölçülü olduğunu göstermektedir. Burada esas olan, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından olan Ziraat odalarında yönetim kurulu başkanlığı için önceden belli bir görev süresinin öngörülmesidir. Bu süre kısıtlaması başkanlığa seçilecek ve onları seçecek olanlar tarafından önceden bilinmektedir. Ayrıca, itiraz konusu kurallar **aynı göreve** yeniden seçilmeyi sınırlandırmaktadır. Oda yönetim kurulu başkanlığı yapanların, oda meclisi üyeliği veya oda yönetim kurulu üyeliğine seçilmelerinin önünde bir engel bulunmamaktadır. Dahası, üst üste iki dönem yönetim kurulu başkanı seçilenlerin oda meclisi başkanlığına seçilebilmeleri de mümkündür. Dolayısıyla, itiraz konusu kuralla getirilen sınırlama ölçülülük ilkesine aykırı değildir.

Açıklanan gerekçelerle, çoğunluğun iptal yönündeki görüşlerine katılmıyoruz.

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2013/124

Karar Sayısı : 2014/136

Karar Günü : 11.9.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Nazilli 1. Sulh Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun,

1- 234. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin, 24.7.2008 günlü, 5793 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle değiştirilen (5) numaralı alt bendinde yer alan "...cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda,..." ibaresinin,

2- 239. maddesinin 5793 sayılı Kanun'un 41. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrasında yer alan "...cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda,..." ibaresinin,

Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Sanık hakkında hakaret ve tehdit suçlarını işlediği iddiasıyla açılan kamu davasında, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun “mağdur ile şikâyetçinin hakları” başlıklı 234. maddesinde mağdur ve şikâyetçilerin soruşturma ve kovuşturma evresindeki hakları sayılmıştır.

Mağdur ve şikâyetçilerin kovuşturma evresindeki haklarını düzenleyen 234. maddenin 1. fıkrasının (b) bendi şöyledir:

“b) Kovuşturma evresinde;

1- Duruşmadan haberdar edilme,

2- Kamu davasına katılma,

3- Tutanak ve belgelerden (...) (1) örnek isteme, (1)

4- Tanıkların davetini isteme,

5- (Değişik: 24/7/2008-5793/40 md.) Vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme,

6- Davaya katılmış olma koşuluyla davayı sonuçlandıran kararlara karşı kanun yollarına başvurma.”

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun “katılanın hakları” başlıklı itiraza konu 239. maddesinin 1. fıkrası ise şöyledir:

“Mağdur veya suçtan zarar gören davaya katıldığında, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteyebilir.”

5793 sayılı Kanun Değişikliği

Ceza Muhakemesi Kanununun 234. ve 239. maddelerinin ilk şeklinde müşteki, mağdur ve katılanın gerek soruşturma gerekse kovuşturma evresinde hiçbir sınırlamaya tabi olmaksızın “vekili yoksa, baro tarafından kendisine avukat atanmasını isteme” hakkı bulunmakta iken 24.7.2008 tarihli, 5793 sayılı Kanun değişikliği ile bu hak cinsel saldırı suçu ile alt sınır beş yıldan fazla olan suçlarla sınırlandırılmıştır.

Mahkememizde görülmekte olan dava 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 125/1. maddesi uyarınca hakaret ve 106/1-1. cümlesi uyarınca tehdit iddiasına dayanmaktadır. Her iki suçun cezasının kanundaki alt sınırı da beş yılın altındadır.

Mevcut düzenleme karşısında eldeki davada mağdur, müşteki veya katılanın kendisine barodan avukat tayin edilmesine dair talebinin kabul edilmesi mümkün değildir.

Yargılama hukukumuzda adli yardım müessesesi gerek 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda gerekse 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 334 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Ancak Ceza Muhakemesi Kanununda adli yardım müessesesi açık bir şekilde düzenlenmemiş olup şüpheli ve sanık için 147. ve 150. maddelerde; şikâyetçi, mağdur ve katılan için ise 234 ve 239. maddelerde düzenlemeler getirilmiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanununun 178. maddesinde adli yardım müessesesi yer almakla birlikte aynı Kanunun 179. maddesinin 5. fıkrasında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunundaki adli yardım hükümleri saklı tutulmuştur. 5320 sayılı Kanunun 3. maddesinde "Mevzuatta Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa yapılan yollamalar, Ceza Muhakemesi Kanununun bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelerine yapılmış sayılır" hükmü yer almaktadır. O halde eldeki davada müştekinin talebinin Avukatlık Kanununun 178 ve devamı maddeleri ile karşılanması da mümkün değildir.

Anayasanın 2. maddesi Bakımından:

Anayasanın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti Devleti bir "hukuk devleti" olarak nitelendirilmiştir. Anayasa Mahkemesi bir çok kararında hukuk devletinin tanımını yapmıştır. Anayasa Mahkemesi bir kararında hukuk devletini "her eylem ve işlemi hukuka uygun, insan haklarına sayđı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaman, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinden uzaklaştığında geçersiz kalacağını bilen devlettir. "(Anayasa Mahkemesinin 1985/31 esas, 1986/11 karar sayılı kararı) şeklinde tanımlamıştır.

Bir suç nedeni ile mağdur konuma gelmiş kişilerin soruşturma ve kovuşturma evresinde vekillerinin bulunmaması halinde kendilerine hukuki yardımda bulunacak bir avukatın görevlendirilmesini devletten isteme hakları olduğu gibi; bu hakkın belli suç tipleri veya suçların ağırlıklarına göre sınırlandırılması adaleti sağlamakla mükellef olan hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Mağdur ve müştekiler ceza yargılamasının birer süjesi olup onların suçtan gördükleri zarar nedeni ile suçun tipi veya kanundaki cezasının miktarı ne olursa olsun bir avukatın hukuki yardımından yararlanma haklarının bulunması gerekir. Zira suç nedeni ile zarara uğramış olma ihtimali bulunan mağdur ve müştekinin kendisini bir hukukçu ile birlikte temsil ettirmesinde her zaman menfaati vardır. Bu hali ile iptali istenen kurallar Anayasanın 2. maddesinde yerini bulan hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Anayasanın 10. Maddesi Bakımından:

Anayasanın 10. maddesinin 1. fıkrasında “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.”denilmek suretiyle eşitlik ilkesi açık bir şekilde düzenlenmiştir.

Ceza muhakemesi sürecinde sanık ve müdafii; cumhuriyet savcısı, müşteki, mağdur, katılan ve vekili birer süje olarak yer almaktadırlar. Esasen bu sistemde iddia makamı, savunma makamı ve yargılama makamı olmak üzere üçlü bir yapılanma söz konusudur. Ceza muhakemesinde temel amaç hukuka uygun delillerle maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında sanığın, katılanın ve kamunun ayrı ayrı menfaatleri vardır. Her ne kadar müşteki veya katılan yargılamada iddia makamının yanında yer alıyor olsa da iddia makamına organik anlamda bağlı olmayıp ve fakat kendine özgü hakları vardır. Zira Ceza Muhakemesi Kanununun dördüncü kitabı mağdur, müşteki ve katılanın haklarını düzenlemektedir.

Ceza muhakemesi sisteminde önemli yeri olan ilkelerden biri de silahların eşitliği ilkesidir. 5271 sayılı Kanunun ifade ve sorgunun tarzı başlıklı 147. maddesinde sanığın haklarının bir kısmı sayılmış ve aynı maddenin 1. fıkrasının (c) bendinde “Müdafii seçme hakkının bulunduğu ve onun hukukî yardımından yararlanabileceği, müdafinin ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği, kendisine bildirilir. Müdafii seçecek durumda olmadığı ve bir müdafii yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafii görevlendirilir.” Müdafinin görevlendirilmesi başlıklı 150. maddesinin 1. fıkrasında da “Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafii seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafii seçebilecek

durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafii görevlendirilir' hükmü yer almaktadır.

Bu hükümlere bakıldığında sanığın müdafii bulunmadığı durumda müdafii yardımından yararlanmak istediğini beyan etmesi halinde kendisine müdafii görevlendirilmesi mümkündür. Burada suç tipi veya suçun cezasının ağırlığı gibi her hangi bir sınırlama söz konusu değildir. Her ne kadar sanık ceza muhakemesinde suç şüphesi altında bulunan kişi olarak yargılamanın her aşamasında kendini savunurken müdafii olarak tanımlanan avukatın yardımından yararlanmasında menfaati olmakla birlikte; aynı yargılamada sanığın karşısında yer alan müşteki, mağdur veya katılanın avukat isteme hakkının suç tipleri veya suçun cezasının ağırlığı gibi ölçütlerle sınırlandırılması Anayasanın öngördüğü eşitlik ilkesine aykırıdır.

Anayasanın 36. Maddesi Bakımından:

Anayasanın 36. maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde adil yargılanma hakkı düzenlenmiştir.

Anayasamızda "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir" denilerek hak arama hürriyeti ve adil yargılanma hakkı açıkça hüküm altına alınmıştır.

Buna göre kişiler yargı mercileri önüne uyuşmazlıklarını meşru yollardan olmak kaydı ile her türlü sınırlamadan uzak olarak getirmek ve sonuçta yargı mercilerinden adil bir karar beklemek hakkına sahiptirler. Adil yargılanma hakkı; muhakeme sürecine katılan süjelerinin eşit bir şekilde karşılıklı olarak iddia ve savunmalarını ortaya koymalarına imkan verilmesini gerektirir.

O halde Anayasanın 36. maddesi karşısında mağdur ve müştekinin sanık karşısında bir üstünlüğü olamayacağı gibi; sanık karşısında hak ararken daha avantajlı bir konumda olması da mümkün değildir.

Bu hali ile sanığın yargılandığı suç tipi ve cezası ne olursa olsun müdafii olmadığı takdirde istemi halinde kendisine bir müdafii tayin edilmesi mümkün iken; sanığın karşısında hak arayan müşteki, mağdur veya katılanın bu talebinin sadece cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlara hasredilmesi Anayasanın 36. maddesine aykırıdır.

Nitekim Anayasa Mahkemesi Ceza Muhakemesi Kanununun 234. maddesinin 1.fıkrasının (b) bendinin 3 numaralı alt bendine ilişkin 2011/37 Esas, 2012/69 Karar sayılı iptal kararında "...hak arama özgürlüğünün en önemli iki ögesini oluşturan, sav ve savunma haklarını kısıtlayacak, bu hakların eksiksiz kullanımını engelleyecek ve adil yargılanmaya engel olacak yasa kurallarının Anayasanın 36. maddesine aykırılık oluşturacağı tartışmasızdır" görüşüne yer verilmiştir.

Yukarıda arz ve izah olunan sebeplerle mahkememizde görülmekte olan davada uygulanma ihtimali bulunan 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 234. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinin 24.7.2008 tarih ve 5793 sayılı Kanunla değiştirilen (5) numaralı alt bendinde yer alan "cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda" ibaresi ile 239. maddesinin 24.7.2008 tarih ve 5793 sayılı Kanunla değiştirilen 1. fıkrasında yer alan "cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda" ibaresinin iptaline karar verilmesi yüksek Mahkemenizden arz olunur."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

Kanun'un itiraz konusu kuralları da içeren 234. ve 239. maddeleri şöyledir:

"Mağdur ile şikâyetçinin hakları

Madde 234- (1) Mağdur ile şikâyetçinin hakları şunlardır:

a) Soruşturma evresinde;

1. Delillerin toplanmasını isteme,

2. Soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak koşuluyla Cumhuriyet savcısından belge örneği isteme,

3. (Değişik: 24/7/2008-5793/40 md.) Vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme,

4. 153 üncü maddeye uygun olmak koşuluyla vekili aracılığı ile soruşturma belgelerini ve elkonulan ve muhafazaya alınan eşyayı inceletme,

5. Cumhuriyet savcısının, kovuşturmayaya yer olmadığı yönündeki kararına kanunda yazılı usule göre itiraz hakkını kullanma.

b) Kovuşturma evresinde;

1. Duruşmadan haberdar edilme,

2. Kamu davasına katılma,

3. Tutanak ve belgelerden (...) örnek isteme,

4. Tanıkların davetini isteme,

5. (Değişik: 24/7/2008-5793/40 md.) Vekili bulunmaması halinde, **cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda**, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme,

6. Davaya katılmış olma koşuluyla davayı sonuçlandıran kararlara karşı kanun yollarına başvurma.

Katılanın hakları

Madde 239- (1) (Değişik: 24/7/2008-5793/41 md.) Mağdur veya suçtan zarar gören davaya katıldığında, **cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda**, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteyebilir.

(2) Mağdur veya suçtan zarar görenin çocuk, sağır ve dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede akıl hastası olması halinde avukat görevlendirilmesi için istem aranmaz."

B- İlgili Görülen Yasa Kuralı

Kanun'un ilgili görülen 150. maddesi şöyledir:

"Madde 150- (Değişik: 6/12/2006 – 5560/21 md.)

(1) Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafî seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafî görevlendirilir.

(2) Müdafî bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir.

(3) Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkra hükmü uygulanır.

(4) Zorunlu müdafîlikle ilgili diğer hususlar, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü alınarak çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 14.11.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Hakan ATASOY tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu ve ilgili görülen yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, bir suç nedeniyle mağdur konumuna gelmiş kişilerin soruşturma ve kovuşturma aşamalarında vekilleri bulunmaması hâlinde, Devletten kendilerine hukuki yardımda bulunacak bir avukat

görevlendirilmesini isteme hakkının bulunmasına rağmen, bu hakkın belirli suç tipleri ya da suçların ağırlıklarına göre sınırlandırılmasının adaleti sağlamakla görevli hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu, adil yargılanma hakkının ve silahların eşitliği ilkesinin muhakeme sürecine katılan şüphelerin eşit bir şekilde karşılıklı olarak iddia ve savunmalarını ortaya koymalarına imkân verilmesini gerektirdiği, bu nedenle mağdur ve müşteki ile sanığın yargılamaya konu olan suçun nevi ve ağırlığı ne olursa olsun hak arama anlamında eşit koşullara sahip olmaları gerektiği, oysa müdafii bulunmayan sanığın, yargılandığı suç tipi ne olursa olsun kendisine müdafii görevlendirilmesini isteme hakkı varken, mağdurun ya da müştekinin bu haktan yararlanabilmesi için sanığa yüklenen suçun cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlara hasredildiği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un itiraz konusu kuralların da yer aldığı mağdur ile şikâyetçinin haklarını düzenleyen 234. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin (5) numaralı alt bendinde, mağdur ile şikâyetçinin; katılanın haklarını düzenleyen 239. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise katılanın, vekili bulunmaması hâlinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme hakkının bulunduğu hüküm altına alınmıştır. Bir başka ifadeyle, Kanun'un 150. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, müdafii seçebilecek durumda olmadığını beyan eden şüpheli veya sanığın istemi hâlinde kendisine bir müdafii görevlendirilmesi için herhangi bir koşul öngörülmemiş olmasına rağmen, vekili bulunmayan mağdur ile şikâyetçi ve katılanın, itiraz konusu kurallar gereğince cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlar haricinde baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme hakkı bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Anayasa'nın 142. maddesinde, *“Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir”* hükmüne yer verilmiştir.

Hukuk devletinde kanun koyucu, ceza hukuku alanında yasama yetkisini kullanırken, Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, yargılama usullerinin belirlenmesi konusunda takdir yetkisine sahiptir.

Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesi, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlâli yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında, *"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."* denilerek yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır.

Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri de silahların eşitliği ilkesidir. Bu ilke, davanın tarafları arasında yargılama sırasında usul hükümleri yönünden eşit konumda bulunma, taraflardan birine dezavantaj diğerine avantaj sağlayacak kurallara yer vermeme esasını öngörmekte, diğer bir deyişle davanın tarafları arasında hakkaniyete uygun bir dengenin varlığını gerekli kılmaktadır.

Ceza yargılamasının taraflarından olan şüpheli ya da sanık ile mağdur, şikâyetçi ya da katılan, ceza muhakemesi hükümleri yönünden aynı konumda değildir. Zira bir suç isnadı nedeniyle özgürlüğünden yoksun kalma ya da bir takım koruma tedbirlerine muhatap olma tehdidi altında bulunan ve suçluluğu ispat edilinceye kadar masum olan şüpheli ya da sanığın, bu tehditler karşısında kendisini savunabilmek amacıyla sahip olacağı hakların mahiyeti ile böyle bir tehditle karşı karşıya bulunmayan

mağdur, şikâyetçi ya da katılanın, iddia edilen suçun ortaya çıkarılması ve uğranılan mağduriyetin giderilmesi amacıyla sahip olacağı hakların mahiyeti birbirinden farklıdır. Kanun koyucunun da söz konusu kişilerin durumlarındaki bu farklılığı ve özellikle cinsel taciz suçları ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlara maruz kalanların uğradığı mağduriyetin toplumda meydana getirdiği hassasiyeti dikkate alarak bir düzenleme yaptığı anlaşılmaktadır.

Mağdur, şikâyetçi ve katılanın ceza kovuşturmasında kendilerine avukat görevlendirilmesini isteyebilme koşullarını düzenleyen itiraz konusu kurallar, mahkemelerin yargılama usullerinin belirlenmesi ile ilgili olup kanun koyucunun takdir yetkisi içindedir. Bu kapsamda, kanun koyucunun, aynı konumda olmamaları nedeniyle farklı kurallara bağlı tutulsa da, şüpheli veya sanığa tanınan müdafiden (avukattan) yararlanma hakkını mağdur, şikâyetçi ve katılana da tanıyarak taraflar arasında hakkaniyete uygun bir denge kurmaya çalıştığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun;

A- 234. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin, 24.7.2008 günlü, 5793 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle değiştirilen (5) numaralı alt bendinde yer alan "...cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda,..." ibaresinin,

B- 239. maddesinin 5793 sayılı Kanun'un 41. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrasında yer alan "...cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda,..." ibaresinin,

Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 11.9.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2013/146

Karar Sayısı : 2014/137

Karar Günü : 11.9.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : İstanbul 35. Asliye Ticaret Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 14.4.1982 günlü, 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 7. maddesinin, 19.2.2003 günlü, 4810 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle değiştirilen birinci fıkrasının Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Açılan manevi tazminat davasında, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırılığı iddiasını ciddi bulan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“(…)

Adli Tıp Kurumu Kanununun 1 nci maddesine göre ilgili kurum Adli Hizmetlerde Resmi Bilirkişilik Kurumudur. Bu nedenler mahkemeler uyuşmazlıklarda uzmanlık alanları nedeniyle Adli Tıp Kurumundan görüş ve rapor almaktadır. Yine Adli Tıp Kurumu Kanununun 16 ncı maddesinde hangi uyuşmazlıklarda hangi ihtisas kurullarına dosyanın gönderileceği de belirlenmiştir. Belirleme yapılırken genel düzenlemeler yapılmış her somut olayın kendi özelliğine göre kurulda bulunması gereken uzmanlık branşları çok çeşitli olmasına rağmen 7'nci maddedeki düzenleme nedeniyle tıbbi konularda görüş belirtirken heyette konunun doğrudan uzmanı olmayan Adli Tıp uzmanları veya diğer tıp branşlarından

uzmanlar bir araya gelerek yasa gereği heyeti bu şekilde teşekkül ettirmekte ve bu durumda ilgili uyuşmazlığa özel uzmanlar yerine konuyla doğrudan ilgisi olmayan uzmanlar heyette yer almaktadır. Örneğin, bir uyuşmazlık açısından özellikle psikolog, nörolog, psikiyatrist uzmanlık alanlarından oluşması gereken uzmanlar heyeti yerine içlerinde sadece bir adet psikiyatri uzmanı olan ve diğer üyeleri ortopedist, çocuk doktoru, hemotolog vb. konuyla ilgili olmayan uzmanlar heyette bulunabilmekte ve bu durumda da ilgili hekimin kendi özel eğitimi, yüksek lisansı, doktorası konularıyla ilgili bilimsel çalışmaları ile heyete sağlayacağı katkı sağlanamamaktadır. Nitekim Yargıtayda pek çok bozma ilamında Adli Tıp Kurumu ilgili İhtisas Dairesinin uzmanlarının ünvanlarını sayarak heyette ilgili uzmanlık alanından yeterli sayıda uzman bulunmamasının bozma nedeni yapmaktadır. Bu şekilde heyetin yasa ile oluşturulmuş çalışma düzeni ve heyet teşekkülü davanın tarafları açısından Anayasa'nın 17 nci maddesinde anlatımını bulan herkesin yaşama ve maddi varlığını devam ettirme hakkına ve bu hakkı elde etmeye engel olduğu gibi yine Anayasa'nın 36'ncı maddesinde anlatımını bulan "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma (Ek ibare: 4709 - 3.10.2001 / m. 14) "ile adil yargılanma" hakkına sahiptir." ilkesine aykırı düşmektedir. Davanın tarafları haklılıklarını meşru vasıtalarla inandırıcı ve güvenilir delillerle ispat etme hakkına sahiptirler. Bu haklarını kullanırken yasalar çerçevesinde kendilerine birtakım delil toplama ve toplatma haklarını yasalar vermiştir. Uyuşmazlık konusu olayda davacı tıbbi bir işlemdeki davalının sorumluluğunu davalı yan da bu işlemdeki kusursuzluğunu kanıtlamak konusunda aynı talep ve haklara sahiptirler. Oysa, tüm mahkemeler açısından resmi bir bilirkişilik kurumu olan Adli Tıp Kurumu Kanununun İhtisas Dairelerinin oluşma şekli ilgili bu düzenlemesi mahkemelere her somut uyuşmazlığa uygun şekilde uzmanlar kurulu oluşturmaya imkan vermemekte ve dolayısıyla davanın tarafları resmi bilirkişilik müessesesinden etkin şekilde yararlanamamaktadır. Bu nedenle Adli Tıp Kurumu Kanununun 7 nci maddesindeki düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğu yönündeki davacı iddiası mahkememizce de ciddi görülerek iptali için başvurma zorunluluğu doğmuştur.

SONUÇ VE İSTEM: Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 7 nci maddesinin Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerine aykırı olduğunun tespiti ile iptaline karar verilmesine arz olunur."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun'un 7. maddesi şöyledir:

“Adli Tıp İhtisas Kurulları:

Madde 7- (Değişik: 19/2/2003-4810/7 md.) *Adlî Tıp Kurumunda altı ihtisas kurulu bulunur. Aşağıdaki ihtisas kurulları, bir başkan ve adlî tıp uzmanı iki üye ile;*

a) Birinci Adlî Tıp İhtisas Kurulu birer;

- Tıbbî patoloji,*
- İç Hastalıkları,*
- Kardiyoloji,*
- Genel Cerrahi,*
- Beyin ve Sinir Cerrahisi,*
- Anesteziyoloji ve Reanimasyon,*
- Kadın Hastalıkları ve Doğum,*
- Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları,*

b) İkinci Adlî Tıp İhtisas Kurulu birer;

- Radyoloji,*
- Göz,*
- Kulak Burun Boğaz Hastalıkları,*

E: 2013/146, K: 2014/137

- Genel Cerrahi,
- Göğüs Cerrahi,
- Kalp ve Damar Cerrahi,
- Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi,
- Nöroloji,
- Ortopedi ve Travmatoloji,

c) Üçüncü Adlî Tıp İhtisas Kurulu birer;

- Ortopedi ve Travmatoloji,
- Genel Cerrahi,
- Nöroloji,
- İç Hastalıkları,
- Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları,
- Göğüs Hastalıkları,
- Enfeksiyon Hastalıkları,

d) Dördüncü Adlî Tıp İhtisas Kurulu;

- Ruh Sağlığı ve Hastalıkları için iki,
- Çocuk psikiyatrisi için bir,
- Nöroloji için bir,

e) Beşinci Adlî Tıp İhtisas Kurulu birer;

- Tıbbî Mikrobiyoloji,

- Tıbbî Farmakoloji,
- Tıbbî Biyokimya,
- Analitik Kimya,
- Allerji Hastalıkları,
- İmmünoloji,
- Tıbbi Genetik,
- Enfeksiyon Hastalıkları,
- Halk Sağlığı,

f) Altıncı Adlî Tıp İhtisas Kurulu birer;

- Kadın Hastalıkları ve Doğum,
- Radyoloji,
- Üroloji,
- Ruh Sağlığı ve Hastalıkları,
- Çocuk Psikiyatrisi,
- Adlî Antropoloji,
- Çocuk Cerrahisi,
- Uzmanlarından oluşur.

İhtisas Kurullarında yeteri kadar raportör bulundurulur.”

B- İlgili Görülen Yasa Kuralları

Kanun'un ilgili görülen 15., 16., 23., 24. ve 31. maddeleri şöyledir:

“Adli Tıp Genel Kurulunun görevleri:

Madde 15- (Değişik: 19/2/2003-4810/14 md.)

Adlî Tıp Genel Kurulu;

a) Adlî tıp ihtisas kurulları ve ihtisas daireleri tarafından verilip de mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklarca kapsamı itibarıyla yeterince kanaat verici nitelikte bulunmadığı, sebebi de belirtilmek suretiyle bildirilen işleri,

b) Adlî tıp ihtisas kurullarınca oybirliğiyle karara bağlanamamış olan işleri,

c) Adlî tıp ihtisas kurullarının verdiği rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri,

d) Adlî tıp ihtisas kurulları ile ihtisas dairelerinin rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri,

e) Adlî tıp ihtisas kurulları ile adlî tıp ihtisas dairelerinin ve adlî tıp şube müdürlüklerinin rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri,

f) Adlî tıp ihtisas kurulları ile Adlî Tıp Kurumu dışındaki sağlık kuruluşlarının verdikleri rapor ve görüşler arasında ortaya çıkan çelişkileri,

Konu ile ilgili uzman üyelerin katılımıyla inceler ve kesin karara bağlar.

İhtisas Kurullarının görevleri:

Madde 16- (Değişik: 19/2/2003-4810/15 md.)

Genel görevleri:

Bu Kanun kapsamına giren işlerde;

a) Bilirkişilerce,

b) Fizik ve Trafik İhtisas Dairelerinin tıpla ilgili olmayan raporları hariç olmak üzere adlî tıp ihtisas dairelerince,

c) Adlî tabip veya adlî tıp uzmanlarınca,

Verilip de mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklar tarafından yeterince kanaat verici nitelikte bulunmayan ve aralarında çelişki olduğu belirlenen raporları inceleyip bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmek.

II- Özel görevleri:

(...)

b) İkinci Adlî Tıp İhtisas Kurulu:

Müessir filler,

c) Üçüncü Adlî Tıp İhtisas Kurulu:

İkinci Adlî Tıp İhtisas Kurulunun görevine girmeyen Sosyal Sigortalar ve İş Kanunları ile ilgili olaylar, malûliyetler, meslekte kazanma gücü kaybı, meslek hastalıkları ve meslekî kusurlar, hürriyeti bağlayıcı cezaların infazının ertelenmesi, sürekli hastalık, engellilik ve kocama sebepleri ile belirli kişilerin cezalarının hafifletilmesi veya kaldırılmasına ilişkin işlemler,

(...)

Adli Tıp Genel Kurulunun ve İhtisas Kurullarının çalışması:

Madde 23- A) (Değişik: 19/2/2003-4810/20 md.) Adlî Tıp Genel Kurulu, Adlî Tıp Kurumu Başkanının başkanlığında adlî tıp ihtisas kurulları başkan ve üyeleri ile 6 ncı maddenin ikinci fıkrası uyarınca Genel Kurula katılması gereken adlî tıp ihtisas dairesi başkan veya vekilinin iştiraki ile toplanır.

Genel Kurula İhtisas Kurulları Başkan ve üyelerinin en az üçte ikisinin iştiraki zorunludur.

Kararlar çoğunlukla alınır. Başkanın yokluğunda Başkan Yardımcısı, onun da yokluğunda en kıdemli İhtisas Kurulu Başkanı Genel Kurula Başkanlık eder.

İhtisas Kurullarından Genel Kurula havale edilmiş dosyalar hakkında raportör üyenin raporunu okuyup gerekli açıklamayı yapmasından sonra, o işle ilgili bulunan Kurul Başkanı, yok ise Kurul temsilcisi olan kıdemli üye, ya da Kurul Başkanının uygun göreceği diğer bir üye Kurul görüşünü açıklar.

İkinci maddede sayılan yargı organlarınca gerekli görülen konuların Genel Kurulda görüşülmesi hallerinde, konu Genel Kurul raportörleri tarafından hazırlanarak Kurula sunulur. Kurul Başkanı izahat verdikten sonra konu hakkında tartışma açılır.

Konu İhtisas kurullarından hangisini ilgilendiriyor ise Başkan ve üyeleri o oturuma çoğunlukla iştirak etmek zorundadır. İncelenecek konunun uzman üyesi bulunmadıkça bu konuda müzakere açılmaz.

B) Adli Tıp İhtisas Kurullarının Çalışması:

Adli Tıp İhtisas Kurulları Başkanının başkanlığında işin niteliğine göre en az dört üye ile toplanır ve oyçokluğu ile karar alır. Oyların eşitliği halinde Başkanın bulunduğu taraf oy çokluğunu sağlamış sayılır. Üyelerden birinin özürlü olması veya yokluğu halinde eksiklik diğer kurullardan alınacak üye ile tamamlanır. Şu kadar ki tetkik edilecek konu, ilgili uzman üye hazır bulunmadıkça müzakere edilemez.

C) Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu ve İhtisas Kurulları lüzum görüldüğü hallerde kararını vermeden önce incelediği konu ile ilgili bulunan evrakın onanmış örneklerini mahallinden isteyebileceği gibi aslı üzerinde de inceleme yapması zorunlu olduğunda bunları da isteyebilir.

Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu ve İhtisas Kurulları ilgili kişileri gerektiğinde muayene ve bunları usulüne göre dinleyebilir. Her türlü tetkikatı yapar ve yaptırabilir.

Adli Tıp Genel Kurulu kararları nihai olmakla beraber mahkemelerin delilleri serbestçe takdir hususundaki yetkilerini kısıtlamaz.

Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 10 ncu maddesinin hükümleri saklıdır.

(Ek: 19/2/2003-4810/20 md.) Adlî Tıp Genel Kurulu ve adlî tıp ihtisas kurullarının çalışma esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir.

Adlî Tıp Kurumunda bilirkişi dinlenmesi ve toplantılara katılma:

Madde 24- (Değişik: 19/2/3003-4810/21 md.)

I- Adlî Tıp Genel Kurulu ve adlî tıp ihtisas kurulları ile adlî tıp ihtisas daireleri, inceledikleri konularla ilgili olarak Adlî Tıp Kurumunda bulunmayan tıp ve diğer uzmanlık dallarında Adlî Tıp Kurumu dışından uzmanların bilirkişi olarak davet edilmesine karar verebilirler. Uzman kişiler oy hakları olmamakla beraber görüşlerini bir raporla Adlî Tıp Genel Kurulu, adlî tıp ihtisas kurulu veya adlî tıp ihtisas dairesi başkanlığına bildirirler.

Bilirkişilere yönetmelikteki esaslara göre Adlî Tıp Genel Kurulu, adlî tıp ihtisas kurulu ve adlî tıp ihtisas dairesi başkanlığınca yaptıkları çalışmaya uygun ücret takdir olunur.

II- a) Adlî Tıp Genel Kurulu, adlî tıp ihtisas kurulları ile adlî tıp ihtisas daireleri, inceledikleri konularla ilgili olarak kendi kurul veya dairelerinde bulunmayan, Adlî Tıp Kurumundaki diğer kurul veya dairelerde bulunan uzmanların davet edilmesine karar verebilirler. Uzman kişiler, o olayla ilgili toplantıya katılır ve oy kullanırlar.

(...)

Diğer Adli Ekspertiz Kurumları:

Madde 31- *Yükseköğretim Kurumları veya birimleri, adli tıp mevzuatı çerçevesinde adli tıp olaylarında ve diğer adli konularda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre resmi bilirkişi sayılır. Bu birim ve kliniklerde tetkik edilecek adli tıp ile ilgili işler yönetmelikte belirlenir."*

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İhtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 11.12.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle sınırlama sorunu görüşülmüştür.

Anayasa'nın 152. maddesi ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesine göre, Anayasa Mahkemesine yapılacak başvurular, itiraz yoluna başvuran Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır.

Başvuran Mahkeme, Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasının iptalini istemektedir.

Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasında, Adli Tıp İhtisas Kurullarının oluşumu düzenlenmektedir. İtiraz yoluna başvuran Mahkemede açılan dava, davalı Hastanenin davacıya ait biyopsi örneğini kaybetmesi nedeniyle uğradığı zararın tazminine ilişkin manevi tazminat davasıdır. Söz konusu davada, davalı Hastanenin başta doktor ve diğer yardımcı personeli seçme ve denetleme konusunda kendisinden beklenen özeni göstermemesi nedeniyle, meydana gelen zarara kusuru ile sebebiyet verdiği iddia edilmektedir. Kanun'un İhtisas Kurullarının görevlerini düzenleyen 16. maddesinin (II) numaralı fıkrasının (c) bendinde, Üçüncü Adlî Tıp İhtisas Kurulunun, İkinci Adlî Tıp İhtisas Kurulunun görevine girmeyen Sosyal Sigortalar ve İş Kanunları ile ilgili olaylar, malûliyetler, meslekte kazanma gücü kaybı, meslek hastalıkları ve meslekî kusurlar, hürriyeti bağlayıcı cezaların infazının ertelenmesi, sürekli hastalık, engellilik ve kocama sebepleri ile belirli kişilerin cezalarının hafifletilmesi veya kaldırılmasına ilişkin işlemler hakkında bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle görevli olduğu ifade edildiğinden, başvuran Mahkeme önündeki davada Üçüncü Adlî Tıp İhtisas Kurulu dışındaki diğer Adlî Tıp İhtisas Kurullarının bilimsel ve teknik görüş bildirme görevi bulunmamaktadır. Bu nedenle esasa ilişkin incelemenin Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasının, Üçüncü Adlî Tıp

İhtisas Kurulunun oluşumunu düzenleyen (c) bendi ile sınırlı olarak yapılması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

A- 14.4.1982 günlü, 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 7. maddesinin, 19.2.2003 günlü, 4810 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle değiştirilen birinci fıkrasının esasının incelenmesine,

B- Esasa ilişkin incelemenin fıkranın (c) bendi ile sınırlı olarak yapılmasına,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Hakan ATASOY tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen ve ilgili görülen yasa kuralları, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, Adli Tıp Kurumunun resmi bilirkişilik kurumu olduğu, somut olayın özelliğine göre kurullarda bulunması gereken uzmanlık branşları çok çeşitli olmasına rağmen, itiraz konusu kural nedeniyle ihtisas kurullarının konunun doğrudan uzmanı olmayan adli tıp uzmanları veya diğer tıp branşlarından uzmanların bir araya gelerek teşekkül ettirildiği, bu nedenle ilgili uyuşmazlığı özel uzmanlar yerine, konuyla doğrudan ilgisi olmayan uzmanların incelediği, bunun sonucunda da davanın taraflarının resmî bilirkişilik müessesesinden etkin bir şekilde yararlanamadıkları belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasında, ihtisas kurullarında bir başkan ve adli tıp uzmanı iki üyenin bulunacağı belirtilmiş; itiraz konusu kuralda ise Üçüncü Adli Tıp İhtisas Kurulunun birer ortopedi ve travmatoloji, genel cerrahi, nöroloji, iç hastalıkları, çocuk sağlığı ve hastalıkları, göğüs hastalıkları ve enfeksiyon hastalıkları uzmanından oluştuğu ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 36. maddesinde, *"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz."* denilmektedir. Maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birini oluşturmaktadır. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu, yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir. Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkı tanınması adil yargılamanın ön koşulunu oluşturur.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda bilirkişilik ile ilgili hükümlere yer verilmiş, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda ise bilirkişi işlemleri konusunda Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir. 5271 sayılı ve 6100 sayılı kanunlarda benzer şekilde; mahkemenin, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verebileceği ancak, hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamayacağı; kanunların görüş bildirmekle yükümlü kıldığı kişi ve kuruluşlara görevlendirildikleri konularda bilirkişi olarak öncelikle başvurulacağı; hâkimin bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendireceği ifade edilmiştir.

Adli Tıp Kurumu, mahkemeler ile hâkimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen adli tıpla ilgili konularda bilimsel ve teknik görüş bildirmekle görevlendirilmiş bir resmî bilirkişilik kurumudur. Ancak, bu konuda yetkili kılınmış tek kurum değildir. Kanun'un 31. maddesinde, yükseköğretim kurumları veya birimlerinin, adli tıp mevzuatı çerçevesinde adli tıp olaylarında ve diğer adli konularda 5271 sayılı Kanun'a göre resmî bilirkişi sayılacakları ifade edilmiştir. Bu nedenle yargı yerlerinin Adli Tıp Kurumu dışında yükseköğretim kurumları veya birimlerinden de resmî bilirkişi olarak yararlanmaları mümkündür.

Adli Tıp Kurumunun çalışma esaslarını düzenleyen Kanun'un 23. maddesinde, adli tıp ihtisas kurullarının, Başkanının başkanlığında işin niteliğine göre en az dört üye ile toplanacağı ve oyçokluğu ile karar alacağı; kurullarda, tetkik edilecek konunun, ilgili uzman üye hazır bulunmadıkça müzakere edilemeyeceği; Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu ve ihtisas kurullarının ilgili kişileri gerektiğinde muayene ve bunları usulüne göre dinleyebileceği, her türlü tetkikatı yapabileceği ve yaptırabileceği; Adli Tıp Genel Kurulu kararlarının nihai olmakla beraber mahkemelerin delilleri serbestçe takdir hususundaki yetkilerini kısıtlamayacağı; 24. maddesinde Adli Tıp Genel Kurulu ve adli tıp ihtisas kurulları ile adli tıp ihtisas dairelerinin, inceledikleri konularla ilgili olarak Adli Tıp Kurumunda bulunmayan tıp ve diğer uzmanlık dallarında Adli Tıp Kurumu dışından uzmanların bilirkişi olarak davet edilmesine karar verebilecekleri gibi kendi kurul veya dairelerinde bulunmayan, Adli Tıp Kurumundaki diğer kurul veya dairelerde görev yapan uzmanların davet edilmesine de karar verebilecekleri belirtilmiştir. Kanun'un 15. maddesinde ise Adli Tıp Genel Kurulunun, adli tıp ihtisas kurulları ve ihtisas daireleri tarafından verilip de mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklarca kapsamı itibarıyla yeterince kanaat verici nitelikte bulunmadığı, sebebi de belirtilmek suretiyle bildirilen işleri, adli tıp ihtisas kurullarınca oybirliğiyle karara bağlanamamış olan işleri, adli tıp ihtisas kurullarının verdiği rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri, adli tıp ihtisas kurulları ile adli tıp ihtisas dairelerinin, adli tıp şube müdürlüklerinin ve Adli Tıp Kurumu dışındaki sağlık kuruluşlarının verdikleri rapor ve görüşler arasında ortaya çıkan çelişkileri, konu ile ilgili uzman üyelerin katılımıyla inceleyeceği ve kesin olarak karara bağlayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenlemelerden, Kanun'un Adli Tıp Genel Kurulu, adli tıp ihtisas kurulları ile adli tıp ihtisas dairelerinin, incelemelerini konunun uzmanı olan kişiler marifetiyle yapmalarını temin etmeyi amaçladığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda yapılan açıklamalar ve özellikle, yargı yerlerinin Adli Tıp Kurumuna başvurma zorunluluğunun bulunmadığı, yükseköğretim kurumları veya birimlerinden de resmî bilirkişi olarak yararlanmalarının mümkün olduğu, ayrıca mahkemelerin ve hâkimlerin bilirkişilerin oy ve görüşlerini diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirebileceği hususları göz önünde bulundurulduğunda, bir başkan ve adli tıp uzmanı iki üye ile birer ortopedi ve travmatoloji, genel cerrahi, nöroloji, iç hastalıkları, çocuk sağlığı ve hastalıkları, göğüs hastalıkları ve enfeksiyon hastalıkları

uzmanından oluşan 3. Adli Tıp İhtisas Kurulunun yapısının, Kanun'un 16. maddesinde belirtilen görevleri yerine getirmesine engel olan, Kurulun, konunun uzmanı olmayan kişilerin katılımıyla karar alması sonucunu doğuran, resmî bilirkişilik müessesesinin işlevselliğini ortadan kaldıran, yargı yerlerinin bilirkişiye başvurma konusundaki takdir yetkilerini kısıtlayan ve bu şekilde kişilerin hak arama özgürlüğünü zedeleyen bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 36. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 17. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

VI- SONUÇ

14.4.1982 günlü, 2659 sayılı Adlî Tıp Kurumu Kanunu'nun 7. maddesinin, 19.2.2003 günlü, 4810 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle değiştirilen birinci fıkrasının (c) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 11.9.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2014/65
Karar Sayısı : 2014/150
Karar Günü : 2.10.2014

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR :

- 1- İstanbul 3. İdare Mahkemesi (E.2014/65)
- 2- Ankara 15. İdare Mahkemesi (E.2014/91)
- 3- İzmir 4. İdare Mahkemesi (E.2014/119)

İTİRAZLARIN KONUSU : 13.10.1983 günlü, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 24.5.2013 günlü 6487 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle değiştirilen 48. maddesinin dokuzuncu fıkrasının Anayasa'nın 2., 10. ve 13. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Davacılar tarafından haklarında uygulanan idari para cezası ve sürücü belgesinin 2 yıl süreyle geri alınması işleminin iptali istemiyle açılan davaların görülmesi sırasında itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler, iptali için başvurmuşlardır.

II- İTİRAZLARIN GEREKÇELERİ

A- E.2014/65 sayılı itiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

“Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasa'ya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamla yükümlüdür.

Yasa koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında düzenleme yaparken Anayasa'ya ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda anayasal sınırlar içinde takdir yetkisine sahiptir. Bu yetki, idari yaptırımlar bakımından da geçerlidir. "Bu bağlamda hukuk devletinde, ceza hukuku alanında olduğu gibi idari yaptırımlara ilişkin düzenlemelerde de kuralların, önleme ve iyileştirme amaçlarına uygun olarak ölçülü, adil ve orantılı olması gerekir.

İtiraz konusu kurala bakıldığında uyuşturucu madde veya alkol kullanıp kullanmadığının tespiti amacı ile kolluk kuvvetlerinin yapacağı denetime engel olacak şekilde teknik cihazların kullanılmasını engelleyen kişilere bir yaptırım getirildiği anlaşılmaktadır. Ancak muayeneye tabi tutulan kişiler hakkında getirilen bu yaptırımlar adalet ve hakkaniyet kurallarına ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesine aykırı bir sonuç doğurmaktadır. Zira; 2981 sayılı Yasanın 48. maddesinin beşinci fıkrasında 0.50 promil alkollü olduğu tespit edilen kişilerin sürücü belgelerinin ilk tespitte altı ay süreyle geri alınması öngörülmüştür. İtiraz konusu kural ise teknik ölçümü kabul etmek istemeyen kişilere teknik ölçüm yapılsa idi verilmesi gerekli cezanın dört misli tutarında ceza verilmesi sonucunu doğurmaktadır. Yapılmak istenilen denetimin etkili ve caydırıcı olması ve denetimi engellemenin bir yaptırıma bağlanmasında isabetsizlik bulunmadığı, bu halde denetimi engellemek fiili karşılığında denetim yapılsa idi verilmesi gerekli cezanın (olayımızda altı ay veya iki yıl süreyle ehliyet el konulması) verilmesi hakkaniyete uygun iken doğrudan doğruya iki yıl süreyle sürücü belgesine el konulması hukuk devleti ilkesine aykırı bir müeyyide olarak karşımıza çıkmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümlerinde ve yine Anayasamızın 13. maddesinde "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

İtiraz konusu kural ile alkol metreyle üflemeden alkol denetimi yapılmasına engel olan kişinin iki yıl alkollü araç kullandığı tespit edilen kişilere uygulanan aynı yaptırıma tabi tutulması, Anayasamızın seyahat özgürlüğünün özüne dokunacak

ölçüsüz bir şekilde tedbir uygulanması niteliği ile Anayasamıza aykırılık teşkil etmektedir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi sürücü belgelerinin süresiz olarak geri alınmasına ilişkin kuralı iptal eden Esas Sayısı: 2010/104, Karar Sayısı: 2011/180, Karar Günü: 29.12.2011 kararında 'İtiraz konusu kuralın, toplumun, refah, huzur ve mutluluğunu etkileyen trafik kazalarının önlenmesini sağlamak, dolayısıyla kişilerin can ve mal güvenliğini ve kamu düzenini korumak amacıyla öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu düzenlemenin anayasal sınırlar içinde yasa koyucunun takdirinde olduğu açıktır. Ancak itiraz konusu kuralda, ...tedbirine yer verilmemesi, ...ölçütüne yer verilmemesi ve belirli sürelerle kademelendirmenin de yapılmaması nedeniyle kuralın hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracağı açıktır. Ayrıca, yaptırımlarda güdülen asıl amacın işlediği suçtan dolayı kişinin ıslah olmasını sağlayıp tekrar topluma kazandırılması olduğu dikkate alındığında, itiraz konusu kuralla süresiz bir hak yoksunluğu getirilmesi, yaptırımların ıslah edici yönüyle de bağdaşmamaktadır.' gerekçesine yer vermiştir.

Sonuç olarak;

13.10.1983 günlü, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 48. maddesinin 9. fıkrasındaki "Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılmasını kabul etmeyen sürücülere 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi iki yıl süreyle geri alınır" ibaresinin Anayasanın 2 ve 13. maddelerinde belirtilen temel hak ve özgürlük ve aykırı düzenleme getirdiği anlaşılmakla Anayasamızın 152. maddesi ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 40. maddesi uyarınca anılan metnin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, bu tarihten itibaren 5 ay içerisinde, Anayasa Mahkemesince, karar verilmediği takdirde dosyamızın yeniden mevcut mevzuat uyarınca karar verilmesine 09.01.2014 tarihinde oy çokluğu ile karar verildi."

B- E.2014/91 sayılı itiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

"Davacı tarafından 09.01.2014 tarihinde Ankara İli, Atatürk Bulvarı, Kızılay Sokakta trafik ekiplerince yapılan alkol muayenesi sonucunda sürücü belgesine iki yıl süre ile el konulmasına ilişkin 09.01.2014 tarih ve 180894 sayılı tutanak ile 2.708,00 TL idari para cezası ile cezalandırılmasını ilişkin 09.01.2014

tarix ve 23255 sayılı işlemin iptali istemiyle Ankara Valiliğine karşı açılan davada uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak hüküm olan ve 2918 sayılı Yasa'nın 11.6.2013 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 6487 sayılı Yasa'nın 19. maddesi ile değişik 48/9. maddesinde yer alan "(...) 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi iki yıl süreyle geri alınır..." ibaresinin, Mahkememizce, Anayasaya aykırı olduğu kanaatine varılarak işin gereği görüldü:

2918 sayılı Yasa'nın 48. maddesinin tam metni; "Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri almış olan sürücüler ile alkollü olan sürücülerin karayolunda araç sürmeleri yasaktır.

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılır.

Kişinin yaralanmalı veya ölümlü ya da kollukça müdahil olunan maddi hasarlı trafik kazasına karışması hâlinde, ikinci fıkra da belirtilen muayeneye tabi tutulması zorunludur. Teknik cihaz ile yapılan ölçüme itiraz eden veya bu cihaz ile ölçüm yapılmasına müsaade etmeyen bu sürücüler, en yakın adli tıp kurumuna veya adli tabipliğe veya Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık kuruluşlarına götürülerek uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da alkol tespitinde kullanılmak üzere vücutlarından kan, tükürük veya idrar gibi örnekler alınır. Bu işlem bakımından 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 75 inci maddesi hükümleri, beşinci fıkrası hariç olmak üzere uygulanır.

Trafik kazası sonucunda kişinin ölmesi veya teknik cihaza üfleyemeyecek kadar yaralanmış olması hâlinde, üçüncü fıkra hükümlerine göre bu kişilerden kan, tükürük veya idrar gibi örnekler alınır.

Yapılan tespit sonucunda, 0.50 promilin üzerinde alkollü olarak araç kullandığı tespit edilen sürücüler hakkında, fiili bir suç oluştursa bile, 700 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi altı ay süreyle geri alınır. Hususi otomobil dışındaki araçları alkollü olarak kullanan sürücüler bakımından promil alt sınırı 0.21 olarak uygulanır. Alkollü olarak araç kullanma nedeniyle sürücü belgesi geri alınan kişiye, son ihlalin gerçekleştiği tarihten itibaren geriye doğru beş yıl içinde; ikinci defasında 877 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgeleri iki yıl süreyle, üç veya üçten fazlasında ise, 1,407 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgeleri her seferinde beşer yıl süreyle geri alınır. Sürücü belgelerinin herhangi bir nedenle geçici olarak geri alınmış olması hâlinde belirtilen süreler, geçici alma süresinin bitiminde başlar.

Yapılan tespit sonucunda, 1.00 promilin üzerinde alkollü olduğu tespit edilen sürücüler hakkında ayrıca Türk Ceza Kanununun 179 uncu maddesinin üçüncü fıkrası hükümleri uygulanır.

Hususi otomobil sürücüleri bakımından 0.50 promilin diğer araç sürücüleri bakımından 0.20 promilin üzerinde alkollü olan sürücülerin trafik kazasına sebebiyet vermesi hâlinde, ayrıca Türk Ceza Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde aldığı tespit edilen sürücülere 3.600 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi beş yıl süreyle geri alınır. Bu kişiler hakkında ayrıca Türk Ceza Kanunu hükümleri uygulanır.

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılmasını kabul etmeyen sürücülere 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi iki yıl süreyle geri alınır.

Sürücünün uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığından şüphe edilmesi halinde 5271 sayılı Kanunun adli kolluğa ilişkin hükümleri uygulanır.

Alkollü olarak araç kullanması nedeniyle son ihlalin gerçekleştiği tarihten itibaren geriye doğru beş yıl içinde sürücü belgeleri ikinci defa geri alınan sürücüler Sağlık Bakanlığınca, usul ve esasları İçişleri, Millî Eğitim ve Sağlık bakanlıklarınca çıkarılacak yönetmelikte gösterilen sürücü davranışlarını geliştirme eğitimine; üç veya üçten fazla geri alınan sürücüler ise psiko-teknik değerlendirmeye ve psikiyatri uzmanının muayenesine tabi tutulurlar.

Sürücü belgelerinin geçici geri alma işlemleri bu Kanunun 6 ncı maddesinde sayılan görevliler tarafından yapılır.

Bu madde hükümlerine göre geri alınan sürücü belgesinin iade edilebilmesi için; ilgili kişi hakkında trafik kurallarına aykırılık dolayısıyla bu Kanun hükümlerine göre verilmiş olan idari para cezalarının tamamının tahsil edilmiş olması; uyuşturucu veya uyarıcı madde alması nedeniyle sürücü belgesi geri alınanların ayrıca sürücü olmasında sakınca bulunmadığına dair resmi sağlık kurumlarından alınmış sağlık kurulu raporunun ibraz edilmesi şarttır.

Alkol, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin tespiti için kullanılacak teknik cihazların sahip olacağı asgari koşullar ile diğer usul ve esaslar yönetmelikte gösterilir.” şeklindedir.

Anayasa’nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti’nin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa’nın 10. maddesindeki “kanun önünde eşitlik ilkesi” hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır.

Dava konusu olay incelendiğinde, yukarıda metni yazılı 2918 sayılı Yasa’nın 48/5. maddesine göre sürücülerin 0.50 promilin üzerinde alkollü araç kullandıklarının tespit edilmesi halinde 700 Türk Lirası idari para cezası verileceği ve sürücü belgesinin altı ay süreyle geri alınacağı, alkollü olarak araç kullanma nedeniyle sürücü belgesi geri alınan kişiye, son ihlalin gerçekleştiği tarihten itibaren geriye doğru beş yıl içinde; ikinci defasında 877 Türk Lirası idari para cezası verileceği ve sürücü belgelerinin iki yıl süreyle, üç veya üçten fazlasında ise, 1.407 Türk Lirası idari para cezası verileceği ve sürücü belgelerinin her seferinde beşer yıl süreyle geri alınacağının hüküm altına alındığı, buna göre sürücünün tekerrür halinde alkollü araç kullanması durumunda dahi en fazla 1.407,00 TL para cezası verileceğinin düzenlendiği, oysa dava konusu kuralla alkol alıp almadığı belli olmayan sürücülere bundan daha ağır 2.000,00 TL idari para cezası verileceğinin düzenlendiği, öte yandan yine 0.50 promilin üzerinde alkollü araç kullandığı tespit edilenlerin sürücü belgesinin altı ay, ikinci defa alkollü araç kullanan sürücünün sürücü belgesinin ise iki yıl süre ile geri alınacağının düzenlendiği, dava konusu kuralla alkol alıp almadığı belli olmayan sürücülerinde tekerrür halinde alkollü araç kullanan sürücülerle ayrı şekilde değerlendirilerek sürücü belgelerinin iki yıl süre ile geri alınacağının düzenlendiği, başka bir deyişle 0,50 promilin üzerinde alkollü araç kullandığı ilk kez belirlenenlerin sürücü belgelerine 6 ay süre ile el konulurken alkol almadığı halde kollukça teknik

cihaz kullanımını kabul etmeyen sürücünün sürücü belgesine 2 yıl süre ile el koyulmak suretiyle daha ağır bir yaptırım getirildiği bu durumun Anayasanın eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiği, belirtilen kuralın bu ölçüde ağır yaptırımlara sahip olmasının kötü niyetli kullanımlara neden olabileceği, görevlilerin hiçbir şekilde alkol muayenesine tabi tutmadıkları veya alkol muayenesine tabi tutulmaya mukavemet göstermeyen vatandaşlar hakkında tutanak tutabilecekleri, bu durumun vatandaşların hukuka olan güvenlerini zedeleyebileceği, kaldı ki iptali istenilen kuralın işlenen fiile oranla ağır yaptırımlar içerdiği kanaatine ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, o davada uygulanacak bir yasanın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesine başvurulması gerektiğini düzenleyen 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28 inci maddesinin birinci fıkrası gereğince, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 11.06.2013 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 6487 sayılı Yasa'nın 19. maddesi ile değişik 48/9. maddesinde yen alan "(...) 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi iki yıl süreyle geri alınır (...)" ibaresinin Anayasanın 2 inci ve 10 uncu maddelerine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına; dosyada bulunan belgelerin onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine, Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına, 12/02/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

C- E.2014/119 sayılı itiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

"Anayasa'nın 2. maddesinde, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." hükmüne yer verildikten sonra, 13. maddesinde, "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz." hükmü yer almıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti Devletin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve

tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Yasakoyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku ve idari yaptırımlar alanında düzenleme yaparken Anayasa'ya ve evrensel hukuk ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda anayasal sınırlar içinde takdir yetkisine sahiptir. Bu yetki, idari yaptırımlar bakımından da geçerlidir. Bu bağlamda hukuk devletinde, ceza hukuku alanında olduğu gibi idari yaptırımlara ilişkin düzenlemelerde de kuralların, önleme ve iyileştirme amaçlarına uygun olarak ölçülü, adil ve orantılı olması, hukuka aykırı eylem ile yaptırım arasında adalet ve hakkaniyet ilkelerine uygunluk sağlanması gerektiği açıktır.

Öte yandan, yasakoyucu tarafından yapılan her düzenleme ve bu düzenlemelere aykırı hareket edenlere yaptırım uygulanması yönünde getirilen her kural, kişilerin Anayasa ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılması sonucunu doğuracağından, bu yönde yapılacak düzenlemelerde kullanılacak aracın, ulaşılmak istenen amaçla uyumlu ve orantılı (ölçülü) olması gerektiği tartışmasızdır.

Bu çerçevede, itiraz konusu kural incelendiğinde, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığının ya da alkolün kandaki miktarının tespiti amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılmasını kabul etmeyen sürücülere idari yaptırım uygulanması konusunda yasakoyucunun takdir yetkisi bulunmakta ise de, bu yetkinin, düzenlemeyle elde edilmek istenen amaçla uyumlu ve orantılı yaptırımlar öngörülerek kullanılması gerekmekte olup, esas amacı alkollü ya da uyuşturucu madde kullanmak suretiyle araç süren sürücülerin caydırılmalarına ve ıslahlarına yönelik olarak 2918 sayılı Kanunun 48. maddesinin beşinci fıkrasında öngörülen idari yaptırımların uygulanmasını teminen, yaptırıma konu fiilin tespit edilmesini sağlamak olan söz konusu yasa kuralı (48. maddenin dokuzuncu fıkrası) ile kolluğun teknik cihazla ölçüm yapılması talebini kabul etmeyen sürücüler için; 2000 Türk Lirası idari para cezası verilmesi ve sürücü belgelerinin iki yıl süreyle geri alınması yaptırımı öngörülürken, 48. maddenin beşinci fıkrasında, alkollü araç sürdüğü ilk defa tespit edilen sürücüler için; 700 Türk Lirası idari para cezası ve sürücü belgelerinin altı ay süreyle geri alınması, ikinci tespit, 877 Türk Lirası idari para cezası ve sürücü belgelerinin iki yıl süreyle geri alınması ve üç veya üçten fazla yapılan tespitte ise, 1.407 Türk Lirası idari para cezası ve sürücü belgelerinin her seferinde beşer yıl süreyle geri alınması yaptırımlarının uygulanması öngörülmüştür.

Böylelikle, esas yaptırım konusu fiilin (alkollü araç kullanmak eyleminin) gerçekleşip, gerçekleşmediğinin tespiti amacıyla kollukça teknik cihazla ölçüm yapılması talebini reddeden sürücüler, alkollü araç kullanmak suretiyle esas yaptırım konusu fiili işlediği tespit edilen sürücülere nazaran, 2918 sayılı Kanunun 48. maddesinde düzenlenen idari yaptırımların amacı ve işlenen fiillerin nitelik ve ağırlıkları ile uyumsuz ve orantısız (ölçüsüz) olarak daha ağır idari yaptırımlara muhatap kılınmıştır.

D) SONUÇ VE İSTEM;

Yukarıda açıklanan nedenlerle; Mahkememizce, itiraza konu 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunun 48. maddesinin dokuzuncu fıkrasında yer alan, “Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılmasını kabul etmeyen sürücülere 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi iki yıl süreyle geri alınır.” kuralının, Anayasanın 2. ve 13. maddelerine aykırı olduğu sonucuna varıldığından,

Anayasa’nın 152/1. maddesi uyarınca, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 48. maddesinin dokuzuncu fıkrasında yer alan, “Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılmasını kabul etmeyen sürücülere 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi iki yıl süreyle geri alınır.” kuralının, iptali istemiyle re’sen Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dava dosyasının onaylı suretinin, karar aslı ile birlikte Anayasa Mahkemesine sunulmasına, işbu karar aslı ile dosya suretinin yüksek mahkemeye tebliğinden itibaren beş ay beklenilmesine, beş ay içinde netice gelmezse mevcut mevzuata göre dosyanın görüşülmesine, kararın bir örneğinin taraflara tebliğine, 29/05/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun’un itiraz konusu kuralı da içeren “Alkol, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin etkisi altında araç sürme yasağı” başlıklı 48. maddesi şöyledir:

“Madde 48- (Değişik : 24/5/2013 - 6487/19 md.)

Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri almış olan sürücüler ile alkollü olan sürücülerin karayolunda araç sürmeleri yasaktır.

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılır.

Kişinin yaralanmalı veya ölümlü ya da kollukça müdahil olunan maddi hasarlı trafik kazasına karışması hâlinde, ikinci fıkrada belirtilen muayeneye tabi tutulması zorunludur. Teknik cihaz ile yapılan ölçüme itiraz eden veya bu cihaz ile ölçüm yapılmasına müsaade etmeyen bu sürücüler, en yakın adli tıp kurumuna veya adli tabipliğe veya Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık kuruluşlarına götürülerek uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da alkol tespitinde kullanılmak üzere vücutlarından kan, tükürük veya idrar gibi örnekler alınır. Bu işlem bakımından 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 75 inci maddesi hükümleri, beşinci fıkrası hariç olmak üzere uygulanır.

Trafik kazası sonucunda kişinin ölmesi veya teknik cihaza üfleyemeyecek kadar yaralanmış olması hâlinde, üçüncü fıkra hükümlerine göre bu kişilerden kan, tükürük veya idrar gibi örnekler alınır.

Yapılan tespit sonucunda, 0.50 promilin üzerinde alkollü olarak araç kullandığı tespit edilen sürücüler hakkında, fiili bir suç oluştursa bile, 700 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi altı ay süreyle geri alınır. Hususi otomobil dışındaki araçları alkollü olarak kullanan sürücüler bakımından promil alt sınırı 0.21 olarak uygulanır. Alkollü olarak araç kullanma nedeniyle sürücü belgesi geri alınan kişiye, son ihlalin gerçekleştiği tarihten itibaren geriye doğru beş yıl içinde; ikinci defasında 877 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgeleri iki yıl süreyle, üç veya üçten fazlasında ise, 1.407 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgeleri her seferinde beşer yıl süreyle geri alınır. Sürücü belgelerinin herhangi bir nedenle geçici olarak geri alınmış olması hâlinde belirtilen süreler, geçici alma süresinin bitiminde başlar.

Yapılan tespit sonucunda, 1.00 promilin üzerinde alkollü olduğu tespit edilen sürücüler hakkında ayrıca Türk Ceza Kanununun 179 uncu maddesinin üçüncü fıkrası hükümleri uygulanır.

Hususi otomobil sürücüleri bakımından 0.50 promilin, diğer araç sürücüleri bakımından 0.20 promilin üzerinde alkollü olan sürücülerin trafik kazasına sebebiyet vermesi hâlinde, ayrıca Türk Ceza Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde aldığı tespit edilen sürücülere 3.600 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi beş yıl süreyle geri alınır. Bu kişiler hakkında ayrıca Türk Ceza Kanunu hükümleri uygulanır.

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkoliün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılmasını kabul etmeyen sürücülere 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi iki yıl süreyle geri alınır.

Sürücünün uyuşturucu veya uyarıcı madde kullandığından şüphe edilmesi hâlinde 5271 sayılı Kanunun adli kolluğa ilişkin hükümleri uygulanır.

Alkollü olarak araç kullanması nedeniyle son ihlalin gerçekleştiği tarihten itibaren geriye doğru beş yıl içinde sürücü belgeleri ikinci defa geri alınan sürücüler Sağlık Bakanlığınca, usul ve esasları İçişleri, Millî Eğitim ve Sağlık bakanlıklarınca çıkarılacak yönetmelikte gösterilen sürücü davranışlarını geliştirme eğitimine; üç veya üçten fazla geri alınan sürücüler ise psiko-teknik değerlendirmeye ve psikiyatri uzmanının muayenesine tabi tutulurlar.

Sürücü belgelerinin geçici geri alma işlemleri bu Kanunun 6 ncı maddesinde sayılan görevliler tarafından yapılır.

Bu madde hükümlerine göre geri alınan sürücü belgesinin iade edilebilmesi için; ilgili kişi hakkında trafik kurallarına aykırılık dolayısıyla bu Kanun hükümlerine göre verilmiş olan idari para cezalarının tamamının tahsil edilmiş olması; uyuşturucu veya uyarıcı madde alması nedeniyle sürücü belgesi geri alınanların ayrıca sürücü olmasında sakınca bulunmadığına dair resmi sağlık kurumlarından alınmış sağlık kurulu raporunun ibraz edilmesi şarttır.

Alkol, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin tespiti için kullanılacak teknik cihazların sahip olacağı asgari koşullar ile diğer usul ve esaslar yönetmelikte gösterilir.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararlarında, Anayasa'nın 2., 10. ve 13. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

A- E.2014/65 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 9.4.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- E.2014/91 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN, M. Emin KUZ ve Hasan Tahsin GÖKCAN'ın katılımlarıyla 14.5.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

C- E.2014/119 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN, M. Emin KUZ ve Hasan Tahsin GÖKCAN'ın katılımlarıyla 3.7.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- BİRLEŞTİRME KARARLARI

13.10.1983 günlü, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun, 24.5.2013 günlü 6487 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle değiştirilen 48. maddesinin dokuzuncu fıkrasında yer alan "... 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir ve sürücü belgesi iki yıl süreyle geri alınır." ibaresinin iptaline karar verilmesi istemiyle yapılan E.2014/91 sayılı itiraz başvurusunun 14.5.2014 gününde, E.2014/119 sayılı itiraz başvurusunun ise 3.7.2014 gününde, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2014/65 sayılı dava ile birleştirilmesine, esaslarının kapatılmasına, esas incelemenin E.2014/65 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları ve ekleri, Raportör Mustafa ÇAL tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, kanun koyucunun uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılmasını kabul etmeme eyleminin yaptırımını düzenlerken ceza hukukunun temel prensiplerinden olan ölçülülük ilkesiyle bağlı olduğu, kuralda öngörülen yaptırım ile alkollü araç kullanımı eylemi için öngörülen yaptırımlar arasında adil ve hakkaniyete uygun bir orantının bulunmadığı, bu hâliyle seyahat özgürlüğünün özüne dokunan ölçüsüz bir tedbir niteliğinde olan düzenlemenin eşitlik ve adalet ilkeleriyle bağdaşmadığı belirtilerek Anayasa'nın 2., 10. ve 13. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 1. maddesinde, Kanun'un amacı karayollarında can ve mal güvenliği yönünden trafik düzeninin sağlanması ve trafik güvenliğini ilgilendiren tüm konularda alınacak önlemlerin belirlenmesi olarak ifade edilmiştir. Bu bağlamda trafik düzeni ve güvenliğinin sağlanması amacıyla Kanun'un 48. maddesinin ikinci fıkrasında uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılacağı belirtildikten sonra itiraz konusu dokuzuncu fıkrasında ise anılan denetimi kabul etmeyen

sürücülere 2000 Türk Lirası idari para cezası verileceği ve sürücü belgesinin iki yıl süreyle geri alınacağı hükmüne bağlanmıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinde ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi idari yaptırımlar açısından da Anayasa'ya ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla hangi eylemlerin kabahat sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımın türü ve ölçüsü gibi konularda kanun koyucu takdir yetkisine sahip olmakla birlikte, bu yetkisini kullanırken kabahat ve yaptırım arasındaki adil dengenin korunmasını da dikkate almak zorundadır. Ancak sadece kabahatin konusunu esas alarak ve benzer eylemler için öngörülen yaptırım miktarlarını kıyaslayarak haksızlık ve yaptırım arasında adil denge bulunup bulunmadığı konusunda bir karar vermek sorunu tek yönlü ya da eksik olarak ele almak anlamına gelir. Haksızlığa konu eylem ile yaptırım arasında adalete uygun bir oranın bulunup bulunmadığının saptanmasında benzer bir fiil için konulmuş yaptırım ile yapılacak bir kıyaslamanın değil, o fiilin yarattığı etkinin ve sonuçlarının dikkate alınması gerekir. Kanun koyucu, benzer eylemler için değişik cezalar yanında, daha hafif bir eylem için daha ağır bir cezayı da uygun görebilir.

İtiraz konusu kuralın trafikte etkin bir şekilde alkol ve uyuşturucu madde denetimi yapılması suretiyle toplum sağlığını ve düzenini tehdit eden trafik kazalarının önlenmesini sağlamak dolayısıyla kişilerin can ve mal güvenliğini ve kamu düzenini korumak amacıyla öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu düzenlemenin anayasal sınırlar içinde kanun koyucunun takdirinde olduğu açıktır. Bu bağlamda kanun koyucu, trafikte uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılıp kullanılmadığı ya da alkolün kandaki miktarını tespit amacıyla, kollukça teknik cihazlar kullanılmasını kabul etmeme eyleminin trafik düzeni ve denetimi üzerinde meydana getireceği neticeleri dikkate alarak caydırıcı bir şekilde cezalandırılmasını benimsemiştir. Dolayısıyla kanun koyucunun, takdir yetkisine dayanarak ve eylemin

meydana getireceği neticeleri de dikkate alarak düzenlediği itiraz konusu kuralda hukuk devleti ilkesi ile çelişen bir yön bulunmamaktadır.

Başvuru kararlarında, alkollü araç kullanımı için öngörülen yaptırımlar ile kuralda öngörülen yaptırım karşılaştırılarak aralarında orantısızlık bulunduğu belirtilmişse de kuralda yaptırıma bağlanmış olan denetime uyulmaması eyleminin alkollü araç kullanımı eyleminden bağımsız ve farklı bir eylem olması, kuralın alkol denetimini kabul etmeyen sürücüler yanında uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin denetimini kabul etmeyen sürücüler için de geçerli olan ortak bir hüküm niteliğinde olması ve uyuşturucu veya uyarıcı madde aldığı tespit edilen sürücüler için de 3.600 Türk Lirası idari para cezası ve sürücü belgesinin beş yıl süreyle geri alınması yaptırımının öngörölmüş olması birlikte değerlendirildiğinde düzenlemenin kendi içinde tutarlı ve ölçülü olduğu da açıktır.

Öte yandan, Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörölmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kuralları uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörölen eşitlik ilkesi zedelenmez.

İtiraz konusu kuralda etkili bir trafik denetiminin yapılması ve kamu otoritesinin sağlanması için öngörölen yaptırım ile alkollü araç kullanımı eylemi için öngörölen yaptırımın getiriliş amacının başka bir ifadeyle yaptırıma bağlanan anılan eylemlerin koruduğu hukuki değerlerin farklılığı dikkate alındığında bu eylemlerin faillerinin aynı konumda bulunmadıkları ve tümüyle aynı kurallara tabi tutulmalarının gerekmediği açıktır. Dolayısıyla, trafikte alkollü araç kullanan sürücüler ile trafikte yapılan alkol denetime uymayan sürücüler hukuksal anlamda aynı konumda bulunmadıklarından, bu kişilere uygulanacak olan yaptırımlardaki farklılıklar eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmez.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İtiraz isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 13. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

VII- SONUÇ

13.10.1983 günlü, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun, 24.5.2013 günlü, 6487 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle değiştirilen 48. maddesinin dokuzuncu fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, 2.10.2014 gününde karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

2918 sayılı KTK'nın 6487 sayılı Kanunun 19. maddesiyle değişik 48. maddesinin 9. fıkrasında düzenlenen kuralda; sürücülerin, uyuşturucu veya uyarıcı madde veya alkol kullanıp kullanmadığını tespit amacıyla kollukça teknik cihaz kullanılması için yapılan uygulamayı kabul etmeme eylemleri 2000 TL idari para cezası ve iki yıl süreyle sürücü belgesinin geri alınması yaptırımlarıyla cezalandırılmaktadır.

Kanun koyucu, Karayolları Trafik Kanununda motorlu kara taşıtları trafiğine ilişkin kamu düzenini temin ve suçu önleme amacıyla çeşitli düzenlemeler yapmıştır. Uyuşturucu madde tesiri altında veya alkollü halde araç kullanılmasının neden olduğu tehlikelere karşı aynı kanunun 48. maddesinin 5, 6 ve 8. fıkralarında adli ve idari suçlar öngörülmüştür. Sözü edilen fıkralarda, alkollü veya uyuşturucu madde tesiri altında araç kullanma eylemleri suç veya kabahat olarak kabul edilmiş ve yaptırıma bağlanmıştır. Ancak, 2918 sayılı Kanunun değişik 48. maddesinin 9. fıkrası ile her ne kadar kolluğun denetim imkanları kolaylaştırılmak istenilmiş ise de, bu düzenleme suçun faili ve suç unsurları yönünden diğerlerinden farklı olup, düşüncemize göre kural iki yönden Anayasaya aykırı düşmektedir.

1- Ceza yargılamasının temel kurallarından bulunan *nemo tenetur* (Nemo Tenetur Se Ipsum Accusare) ilkesi gereği, kişiler kendileri ve yakınları aleyhine delil vermeye zorlanamazlar (Bu konuda bkz; İtişgen, Rezzan, Kişinin Kendini Suçlamaya Zorlanamaması (NemoTenetur) İlkesi ve Susma Hakkı, İstanbul 2013, s. 4 vd.). Aksi yöndeki tutum ve kurallar, kişiyi iradeye sahip özerk bir birey olmaktan çıkarmakta ve objeleştirmektedir. Bu nedenledir ki 'kendini suçlama yasağı', uluslararası insan hakları hukukunun en geniş uygulamasını oluşturan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı içerisinde görülmektedir (Bkz.; AİHM Saunders v. U.K. 17.12.1996, prg. 68, 69; J.Murray v. U.K. 8.2.1996, prg. 45; İnceoğlu, Sibel, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, 3.B. İstanbul 2008, s. 272).

Kendi aleyhine delil sunmaya zorlanmama hakkı, Anayasamızın 38. maddesinin 5. fıkrasında; *"hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz."* cümlesiyle yer bulmuştur. Bu kural uyarınca şüpheli aleyhine

delil toplanabilecek ve bu amaçla beden muayenesi, kan testi, vb. işlemler yapılabilecek, bu amaçla koruma tedbirleri uygulanabilecek (CMK m. 75), fakat, şüphelinin delili gizlemesi veya kaçması dolayısıyla aleyhine bir hukuki sonuç doğurulamayacaktır.

Devletin trafik güvenliğini sağlamak amacıyla sürücüler üzerinde denetim yapması elbette hukuka uygun sayılmalıdır. 2918 sayılı KTK hükümlerinde bu amaca yönelik çok sayıda hüküm bulunmaktadır. Nitekim 48. maddede alkol ve uyuşturucu denetiminin belirlenen araçlarla veya kan ve tükürük tahlili vb. yöntemlerle yapılacağı belirtilmektedir. Bu denetimler sonunda, alkol veya uyuşturucu madde tesiri altında araç kullandığı tespit edilen sürücülere idari ve adli yaptırımlar da uygulanmaktadır. Belirtmek gerekir ki, kan, idrar, tükürük gibi örnekler sanığın iradesinden bağımsız olarak kanıtlayıcı delil olarak kabul edilebilmekte ve AİHM bunlara sanığın iradesi hilafına başvurulmasını adil yargılanma hakkını ihlal etmeyeceğini kabul etmektedir (AİHM Saunders v. UK. Ap. no 19187/91, 17.12.1996, prg. 69; İnceoğlu, Sibel, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, Ankara 2013, s. 246). Ceza yargılamasında bu tür delillerin elde edilmesi dolayısıyla şüpheli veya sanığın *katlanma* yükümlülüğünden söz edilmektedir. Buna karşılık, nemo tenetur ilkesi gereği kişilerin soruşturma/kovuşturma organlarıyla işbirliği yapma yükümlülüğü getirilemez. Bu ilke, işbirliği yapıp yapmama konusunda kişilerin serbest bırakılmasını gerektirmektedir (Öztürk, Bahri -Editör- Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 7.B. Ankara 2014, s. 155). Alman hukukunda da ilke uyarınca, kişinin ölçüm cihazına üfleme 'zorlanamayacağı', fakat alkol ölçümü için vücuttan kan alınması işlemine katlanmakla yükümlü bulunduğu kabul edilmektedir (Ünver, Yener/Hakeri, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3.B. Ankara 2010, s. 75). Bu bakımdan, denetim sonucunda suç işlemiş olduğu ortaya çıkması muhtemel olan bir kişinin, kendisi aleyhine delil elde edilmesine iradi olarak katılma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Kanun ile böyle bir yükümlülük konulması veya yükümlülüğe uymayan kişinin idari veya adli bir yaptırımla cezalandırılması da kendi aleyhine delil sunmaya zorlanmama hakkına aykırılık teşkil edecektir.

Nitekim konuyla ilgili AİHM kararlarında bu ilkeyle ilgili olarak aşağıdaki sonuçlara ulaşılmıştır:

a) Güvenlik ve kamu düzeni ile ilgili olsa da, susma ve kendini suçlamama hakkının özüne zarar verilemeyeceği (AİHM Heaney ve Mcc Guinnes v. Ireland, Ap. no 34720/97, 21.12.2000, prg. 55-58).

b) Susma ve kendini suçlamama hakkı, suç isnat edilmesi beklentisi olması kaydıyla (Weh kararı) hem dava öncesi, soruşturma evresini (Funke kararı), hem de sonrasını (Saunders kararı) kapsar.

c) Sözleşmedeki susma ve kendini suçlamama hakkı, belge ve ticari kayıtları vermeyi reddetme hakkını da içerecek biçimde geniş bir içeriğe sahiptir (Funke kararı; İncoğlu, AİHS ve Anayasa, s. 246).

İncelenen 48/9. maddedeki kural da tam anlamıyla, kendileri aleyhine delil üretmeye katkıda bulunmayan kişilerin cezalandırılmasını öngörmektedir. Düşüncemize göre böyle bir düzenleme Anayasanın 38/5. maddesine aykırı bulunmaktadır.

2- Diğer taraftan, sözü edilen 9. fıkradaki yaptırım, aynı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen, trafik kazası yaptığı halde alkol/uyuşturucu denetimini kabul etmeyen sürücüler hakkında da uygulanmaktadır. Halbuki, 48. maddenin üçüncü fıkrasında, teknik cihazla ölçüm yapılmasına izin vermeyen sürücülerin kolluk tarafından 5271 sayılı CMK hükümleri uyarınca en yakın adli tıp kurumu veya sağlık kuruluşuna götürülerek, kan, tükürük, idrar gibi örnekler alınmak suretiyle tespit yaptırılacağı amir hükmü yer almaktadır. Yani, olay yerinde cihazla denetimi kabul etmeyen sürücüler üzerinde zor kullanılarak denetim yapma yetkisi verilmektedir. Başka bir anlatımla, ölümlü, yaralamalı veya maddi hasarlı bir kazaya neden olan ve cihazla alkol testini kabul etmeyen sürücü, hem 9. fıkra gereği idari para cezası ve iki yıl süreyle sürücü belgesinin alınması yaptırımına tabi tutulacak, hem de kazaya bağlı adli soruşturmanın gereği olarak en yakın sağlık kuruluşuna götürülerek gereken tahlil yaptırılacaktır. Suçun takibi amacıyla da olsa bütün bu işlemler kişi özgürlüklerini sınırladığından, konunun Anayasanın 13. maddesi yönünden incelenmesi gerekmektedir. Anayasanın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin ancak Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak sınırlandırılacağı; bu sınırlamanın da Anayasanın sözüne, ruhuna, demokratik toplum düzeni ile ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

Görüldüğü gibi, mevcut düzenlemelere göre sürücü, alkol testi için hürriyeti kısıtlanıp sağlık kuruluşuna götürülmek ve rızası aranmadan tıbbi müdahalede bulunulmak gibi kişi özgürlüğünü kısıtlayıcı muamelelere tabi tutulacaktır. Hatta bu işlemlerin yapılması kolluğun görevi mahiyetindedir.

Buna karşın, 9. fıkra hükmü ile bu da yeterli görülmeyerek, aynı kişi hakkında bir de cezai işlem uygulanması kabul edilmektedir. 48. maddenin 3. fıkrasındaki düzenlemenin, suçların önlenmesi ve takibi bakımından kişi hak ve özgürlükleri üzerinde yeterli ve ölçülü bir sınırlama getirdiği ileri sürülebilir. Ancak, kolluğun adli görevi kapsamında yerine getirilecek işlemlerden ayrıca, 9. fıkra ile ilave bir yaptırım uygulanması, hakkın özünü zedeleyici olması nedeniyle sınırlamanın ölçüsüzlüğü sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle kuralın, hukuk devleti ilkesi yönünden Anayasanın 2. ve sınırlamada ölçülülük ilkesi bakımından da 13. maddelerine aykırı olduğu düşüncesindeyim.

Açıkladığım hukuki gerekçeler neticesinde, kuralın Anayasanın 38/5, 2. ve 13. maddelerine aykırı olması dolayısıyla iptali gerektiği görüşünde olduğumdan, çoğunluk oy ve görüşlerine iştirak edememekteyim.

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2014/7 (Değişik İşler)

Karar Sayısı : 2014/9

Karar Günü : 25.9.2014

İSTEMDE BULUNAN : Demokrat Parti Genel Başkanlığı

İSTEMİN KONUSU : 1- Doğru Yol Partisinin (DYP) isim, amblem ve rumuzunun iltibasa yol açtığı gerekçesiyle hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine;

2- Muhafazakar Yükseliş Partisinin (MYP) kırat logosunu kullandığı ve bu durumun iltibasa yol açtığı gerekçesiyle söz konusu Partinin ambleminin hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine;

karar verilmesi istemidir.

I- İSTEMİN GEREKÇESİ

Demokrat Parti Genel Başkanlığının başvuru dilekçesinde;

1- Demokrat Partinin 27.5.2007 tarihinde Doğru Yol Partisi (DYP) ve Anavatan Partisinin birleşmesi neticesinde kurulduğu ve 28.5.2007 tarihinde Doğru Yol Partisi adıyla yeni bir parti kurularak, Demokrat Parti adıyla devam eden Doğru Yol Partisi siyasi varlığının isminin, ambleminin ve rumuzunun bu Parti tarafından karışıklığa mahal verecek bir şekilde kullanıldığı ve bu sebeple, Doğru Yol Partisinin isim, amblem ve rumuzunun hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkine karar verilmesi gerektiği;

2- 8.2.2013 tarihinde kurulan Muhafazakar Yükseliş Partisinin, 27.5.2007 tarihinde Doğru Yol Partisi (DYP) ve Anavatan Partisinin

birleşmesi neticesinde kurulan Demokrat Partiye ait olan ve kendisiyle özdeşleşen “kırat” logosunu kullandığı, bu nedenle de Muhafazakar Yükseliş Partisi tarafından kullanılan amblemin hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinde karar verilmesi gerektiği;

ileri sürülmüştür.

II- YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCILIĞININ GÖRÜŞÜ

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının mütalaası şöyledir:

“Siyasi partiler, kendilerini ayırt edici unsurlarla ortaya koyabilmek için isimleri yanında başka ifade yöntemlerine de ihtiyaç duyarlar. Bu anlamda isim, amblem, bayrak, rozet, kısaltılmış ad yani rumuz gibi unsurlarla kendilerini kitleler karşısında daha etkin ve akılda kalıcı şekilde ifade etme yolunu seçerler.

Amblem, bayrak, rozet ve kısaltılmış ad, partinin ismi dışında; kısa, açık veya öz bir ifade ile partiyi tanımlamak için kullanılan simgelerdir. Uygulamada amblem, bayrak, rozet ve kısaltılmış ad genelde, parti ismindeki kelimelerin baş harfleri ve renklerinden oluşmakta, partinin kendisini tanıtıcı bir unsuru, daha açık ve ayırt edici ifade yöntemi olarak ortaya çıkmaktadır.

2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu’nun 96. madde gerekçesinde, sicile kayıtlı partilerin isim, amblem veya işaretlerinin kullanımı ile ilgili bir açıklama bulunmamakla beraber, maddeyle amaçlanan, bir partinin başka bir parti izlenimi yaratacak isim, amblem veya işaret kullanmasının önlenmesidir. Anılan madde ve gerekçesiyle 6545 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik birlikte değerlendirildiğinde; sicile kayıtlı bir partinin isim, amblem, veya işaretinin başka bir siyasi parti tarafından birebir kullanılması gerekli olmayıp, ‘iltibasa mahal verecek şekilde’ o parti izlenimini verecek biçimde, başka bir ifadeyle karıştırılmaya elverişli isim, rumuz amblem yada işaret kullanılması açıkça yasaklanmaktadır. Bu düzenleme yapılırken, bahsedilen isim, bayrak, amblem, rozet ve kısaltılmış adı kullanan partiler arasında, eylem veya söylem birliği ya da organik bir bağ aranmamıştır.

2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu’nun 2. maddesinde ‘kuruluş bildirisine siyasi parti adının yazılması’, 96. maddesinin değişiklikten önceki ve sonraki her iki halinde ‘partiler tarafından amblem, bayrak, rozet ve kısaltılmış adın hangi sınırlar içerisinde kullanılmasının mümkün olduğu’ hususu, 2839 sayılı

Milletvekili Seçimi Kanunu'nun 26. maddesi ile 298 sayılı Seçimlerin Genel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun'un 78. maddesinde 'seçimlerde kullanılan seçmen pusulalarında parti kısaltılmış adlarının yer alacağı' hükümleri ile siyasi partiler hakkında uygulanabilecek diğer kanunların 2820 sayılı Kanun'a aykırı olmayan hükümleri birlikte değerlendirildiğinde;

1- Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından tutulan siyasi parti siciline Demokrat Partinin Doğru Yol Partisinden daha önce kayıt olmuştur. Demokrat Partinin Anavatan Partisiyle birleşmek üzere isim, amblem ve kısa isminin değiştirildiği 27.5.2007 günü yapılan olağanüstü büyük kongrenin hemen ertesi günü kurulan Doğru Yol Partisi isimli, DYP rumuzlu ve aynı ebat, renk ve harf karakterlerini taşıyan kırat amblemlili partinin, Demokrat Partiden ayırt edilmesine imkan verecek şekilde olmadığı görülmektedir. Doğru Yol Partisi tarafından kullanılan (DYP) kısa ismi (rumuz), aynı renk, ebat ve harf karakterlerini taşıyan kırat amblemi yanlış anlaşılmalara olanak verecek şekilde olduğu görülmektedir.

Doğru Yol Partisinin aynı renk, ebat ve harf karakterlerini taşıyan DYP şeklindeki kısa ismi, kırat amblemi kullanılmaya devam edildiği takdirde aksaklıkların yaşanması, hukuki veya demokratik olmayan sonuçların ortaya çıkmasına neden olabileceği, belirtilen nedenlerle 2820 sayılı Kanun'a aykırı olup, anılan hususların değiştirilmesi gerektiği,

2- Muhafazakar Yükseliş Partisi ismi ile Demokrat Parti isimlerinin çağrışım yapmadığı, kısa adlarının farklı harflerden oluştuğu, Muhafazakar Yükseliş Partisi amblemi ve ambleminde bulunan kırat resminin renk, ebat ve logodaki konumu itibarıyla aynen ve yanlış anlaşılmalara olanak verecek biçimde bulunmadığı,

Düşünölmekle, gereğı bilgilerinize arz ve talep olunur."

III- PARTİLERİN SAVUNMASI

A- Doğru Yol Partisinin Savunması

Doğru Yol Partisinin savunması şöyledir:

"27 Mayıs 2007 tarihinde DYP Büyük Kongresinde adını ve amblemini terk etmiş, Demokrat Parti adını almış, amblemdeki sağa dönmüş kırat sola çevrilerek Türkiye haritası üzerine monte edilmiştir. 28 Mayıs 2007 tarihinde misyonun

içinden gelenler partililer tarafından DYP yeniden kurulmuş, amblemi de sadece kırat olarak belirlenmiştir. Bu tarihte DP'nin logosu Türkiye haritası üzerinde sağa dönmüş kırat, bizim logomuz ise sağa bakacak şekilde sadece kıratdır. DP olaydan 4-5 sene sonra logosunu tekrar değiştirerek amblemdaki Türkiye haritasını kaldırmıştır.(Biz kurulduktan 4-5 sene sonra) bu itibarla ilk kuruluş tarihimizde amblemlerde hiçbir benzerlik yoktur. Benzerlik veya iltibas var ise DP'nin yaptığı değişiklikten sonra olmuştur. Burada da Cumhuriyet Başsavcılığına ilk kaydı biz yaptırdığımızdan DP'nin kendi logosunu değiştirmesi gerekmektedir. (2007 tarihindeki logolarına dönmeleri gerekmektedir.)"

B- Muhafazakar Yükseliş Partisinin Savunması

Muhafazakar Demokrat Partisinin savunması şöyledir:

"Siyasi partimiz tarafından kullanılmakta olan amblem 'Dünya üzerinde yüzünü hilale dönük şekilde iki ayağı üzerinde şahlanarak ayağa kalkmış beyaz at' şeklindedir. Halbuki Demokrat Partinin kullanmakta olduğu amblem farklıdır. Muhafazakar Demokrat Partinin amblemi mavi zemin üzerine oturmakta, Demokrat Partinin amblemi kırmızı zemin üzerine oturmaktadır. Muhafazakar Demokrat Partinin ambleminde at ile birlikte hilal ve yıldızlar bulunmakta, Demokrat Partinin ambleminde ise bu görseller bulunmamaktadır. Muhafazakar Demokrat Parti ile Demokrat Partinin amblemleri kolayca ayırt edilebilmektedir."

IV- İNCELEME

Demokrat Parti Genel Başkanlığının başvurusu, ilgili partilerin savunmaları, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının görüşü, Raportör Sadettin CEYHAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, ilgili Anayasa ve yasa kuralları, bunların gerekçeleri ve diğer belgeler okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Doğru Yol Partisi Yönünden

1- İsim ve Rumuz Yönünden

Doğru Yol Partisi 27.5.2007 tarihinde yapmış olduğu olağanüstü kongrede Parti Tüzüğü'nün 1. maddesinin birinci fıkrasındaki Parti adını *"Demokrat Parti"* olarak; üçüncü fıkrasındaki amblemini de *"Türkiye haritası önünde sağ ayağı havaya kalkmış kırat"* olarak değiştirmiştir.

Doğru Yol Partisi (DYP) ve Anavatan Partisinin birleştiği kongreden bir gün sonra 28.5.2007 tarihinde ise Çetin ÖZAÇIKGÖZ Genel Başkanlığında “*Doğru Yol Partisi*” adıyla yeni bir Parti kurulmuş, kurulan bu Partinin kısa adı da “DYP” olarak belirlenmiştir.

2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu’nun 96. maddesi bir partinin, Anayasa Mahkemesi tarafından temelli olarak kapatılan bir partinin ismini veya siyasi partiler siciline kayıtlı bulunan siyasi partilerin isimlerini kendisine isim olarak belirleyemeyeceğini ifade etmekte olup daha önce başka bir parti tarafından kullanılıp, partinin kendini feshetmesi veya ismini değiştirmesi neticesinde siyasi partiler sicilinde o anda bulunmayan bir ismin parti ismi olarak belirlenmesine, hali hazırda başka partilerce kullanılan siyasi parti isimleriyle iltibasa mahal vermediği müddetçe olanak sağlamaktadır.

Doğru Yol Partisi tarafından kullanılan “DYP” rumuzu Parti isminin baş harflerinden oluşmakta ve “*Doğru Yol Partisi*” isminin kullanılmasının doğal sonucu olmaktadır. Söz konusu parti isim olarak “*Doğru Yol Partisi*” ismini kullanmakla her halükarda “DYP” rumuzunu da kullanabilecektir. Dolayısıyla, Demokrat Partinin, “*Doğru Yol Partisi*” isminin ve kısaltılması olan “DYP” rumuzunun iltibasa yol açtığı gerekçesiyle hükümsüzlüğüne ve siyasi parti sicilinden terkinine karar verilmesi yönündeki talebi yerinde görülmemiştir.

2- Amblem Yönünden

Doğru Yol Partisi 27.5.2007 tarihinde yapmış olduğu olağanüstü kongrede Parti Tüzüğü’nün birinci maddesinin üçüncü fıkrasındaki amblemini “*Türkiye haritası önünde sağ ayağı havaya kalkmış kırat*” olarak değiştirmiştir.

28.5.2007 tarihinde kurulan Doğru Yol Partisi “*Şaha kalkmış kırat*”ı amblem olarak belirlemiştir.

2820 sayılı Kanun’un 96. maddesinde, Anayasa Mahkemesince temelli kapatılan veya siyasi parti siciline kayıtlı bulunan siyasi partilerin isimlerinin, amblemlerinin, rumuzlarının, rozetlerinin ve benzeri işaretlerin aynen veya iltibasa mahal verecek şekilde başka bir siyasi partice kullanılamayacağı

prensibinin benimsenmesinin amacının, bir partinin başka bir parti izlenimini yaratacak isim, amblem veya işaret kullanmasının önlenmesi olduğu, sicile kayıtlı bir partinin amblem veya işaretinin birebir kullanılmasının gerekli olmadığı, seçmenler ve kamuoyu nezdinde o parti izlenimini yaratacak, seçmeni yanıltacak şekilde başka bir ifade ile karıştırılmaya elverişli amblem veya işaret kullanılmasının yasaklandığı görülmektedir.

Doğru Yol Partisinin isminin Demokrat Parti olarak değiştirildiği kongreden bir gün sonra *“Doğru Yol Partisi”* ismiyle yeni bir parti kurulduğu ve yeni kurulan bu Partinin kendisine amblem olarak Demokrat Parti tarafından kullanılan *“kırat”* figürünü, amblemin renklerini de kırmızı zemin üzeri beyaz kırat olacak şekilde aynı renklerde belirlediği anlaşılmaktadır.

Buna göre, Demokrat Parti tarafından kullanılan parti ambleminin, daha sonra kurulan bir parti olan Doğru Yol Partisi tarafından da karışıklığa yol açacak derecede benzer bir şekilde kullanılmasının karıştırılmaya ve seçmeni yanıltmaya elverişli olduğu, bu nedenle amblemin 2820 sayılı Kanun’un 96. maddesine uygun olmadığı anlaşıldığından anılan Kanun’un 104. maddesine istinaden hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine karar verilmesi gerekir.

Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

B- Muhafazakar Yükseliş Partisi Yönünden

Muhafazakar Yükseliş Partisi 8.2.2013 tarihinde kurulmuş ve Parti Tüzüğü’nün 1. maddesindeki ifadeyle *“Dünya üzerinde yüzünü hilale dönük şekilde iki ayağı üzerine şaha kalkmış beyaz at”*ı amblem olarak belirlemiştir.

Muhafazakar Yükseliş Partisinin amblemi incelendiğinde, amblemin mavi zemin üzerine yıldızlarla çevrili hilal ve bu hilalin içerisinde şaha kalkmış kırat figürünü içerdiği, söz konusu *“kırat”* figürünün ise Demokrat Parti tarafından siyasi partiler siciline 27.5.2007 tarihinde tescil ettirilen parti ambleminin ana temasını oluşturduğu görülmektedir. Muhafazakar Yükseliş Partisinin ambleminin, Demokrat Partinin ambleminin ana

temasını oluşturan “kırat” figürünü içermesi, bu partilerin, seçmen iradesini yansıtmak düzeyde karıştırılma ihtimalini beraberinde getirdiği ve Muhafazakar Yükseliş Partisinin bu amblemi kullanmaya devam etmesinin karışıklığa yol açacağı anlaşılmaktadır. Bu durumun 2820 sayılı Kanun’un 96. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle, Muhafazakar Yükseliş Partisi tarafından kullanılan amblemin, anılan Kanun’un 104. maddesine istinaden hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine karar verilmesi gerekir.

Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

V- SONUÇ

A- Demokrat Partinin, Doğru Yol Partisinin isim ve rumuzunun hükümsüzlüğüne ve siyasi parti sicilinden terkinine ilişkin isteminin reddine, OYBİRLİĞİYLE,

B- 22.4.1983 günlü, 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu’nun 104. maddesi gereğince;

1- Doğru Yol Partisi tarafından kullanılan amblemin hükümsüzlüğüne ve siyasi parti sicilinden terkinine,

2- Muhafazakar Yükseliş Partisi tarafından kullanılan amblemin hükümsüzlüğüne ve siyasi parti sicilinden terkinine,

Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Erdal TERCAN ile Zühtü ARSLAN’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

25.9.2014 gününde karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M.Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞI GÖRÜŞ

Demokrat Parti Genel Başkanlığının 28.8.2014 günlü başvuru dilekçesinde, iki farklı parti tarafından kendi isim ve amblemiyle karışıklığa meydan verecek şekilde isim ve amblem kullanıldığı belirtilerek, bunların sicilden terkinine karar verilmesini istediği görülmektedir: Bu talepler özetle:

1- Demokrat Partinin 27.5.2007 tarihinde Doğru Yol Partisi (DYP) ve Anavatan Partisinin birleşmesi neticesinde kurulduğu ve 28.5.2007 tarihinde, Doğru Yol Partisi adıyla yeni bir parti kurularak, Demokrat Parti adıyla devam eden Doğru Yol Partisi siyasi varlığının isminin, ambleminin ve rumuzunun bu parti tarafından karışıklığa mahal verecek bir şekilde kullanıldığı ve bu sebeple, Doğru Yol Partisinin isim, amblem ve rumuzunun hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine karar verilmesi gerektiği,

2- 8.2.2013 tarihinde kurulan Muhafazakar Yükseliş Partisinin, 27.5.2007 tarihinde Doğru Yol Partisi (DYP) ve Anavatan Partisinin birleşmesi neticesinde kurulan Demokrat Partiye ait olan ve kendisiyle özdeşleşen "kırat" logosunu kullandığı ve Muhafazakar Yükseliş Partisi tarafından

kullanılan amblemin hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine karar verilmesi gerektiği,

şeklinde ifade edilmiştir.

Mahkememiz tarafından, Doğru Yol Partisinin kullandığı isim ve rumuz yönünden karışıklığa meydan verecek şekilde bir benzerliğin bulunmadığı gerekçesiyle talebin reddine oybirliği ile karar verilmiştir. Ancak, Mahkememiz çoğunluğu, her iki partinin yani Doğru Yol Partisinin ve Muhafazakar Yükseliş Partisinin kullandığı amblemin, talepte bulunan Demokrat Partinin amblemiyle karışıklığa neden olacak şekilde benzerlik gösterdiği sonucuna vararak, her ikipartinin ambleminin sicilden terkinin gerektiği yönünde karar vermiştir. Aşağıda belirtilen nedenlerle Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmamız mümkün olmamıştır:

I- Doğru Yol Partisinin Amblemi Yönünden

Siyasi partiler Kanunu'nun konuya ilişkin 96. maddesinin birinci fıkrasında *"Anayasa Mahkemesince temelli kapatılan veya siyasi parti siciline kayıtlı bulunan siyasi partilerin isimleri, amblemleri, rumuzları, rozetleri ve benzeri işaretleri başka bir siyasi partice kullanılmayacağı gibi, daha önce kurulmuş Türk devletlerine ait topluma mal olmuş bayrak, amblem ve flamalar da siyasi partilerce kullanılmaz"* denilmektedir.

Bu hüküm çerçevesinde konuyu iki açıdan incelemek gerekmektedir: 1- Öncelikle hangi partinin siyasi parti siciline daha önce amblemi kaydettirdiği ve dolayısıyla sicile kayıtlı olmanın doğurduğu haktan yararlanması gerektiği hususu tespit edilmelidir. Zira Doğru Yol Partisi, şikayetçi Demokrat Partinin amblemini sonradan değiştirdiğini, değişiklikten sonra böyle bir iddiada bulunduğunu, o nedenle kendilerinin değil, şikayetçi Demokrat Partinin amblemini değiştirmesi gerektiğini ileri sürmektedir. 2- Her iki partinin kullandığı amblemler arasında karışıklığa meydan verecek şekilde benzerlik bulunup bulunmadığı.

1- Siyasi Partiler Siciline Kayıt Tarihi Açısından

Bu konuda Demokrat Parti Genel Başkanlığının başvuru dilekçesinde;

“Demokrat Partinin 27.5.2007 tarihinde Doğru Yol Partisi (DYP) ve Anavatan Partisinin birleşmesi neticesinde kurulduğu ve 28.5.2007 tarihinde Doğru Yol Partisi adıyla yeni bir parti kurularak, Demokrat Parti adıyla devam eden Doğru Yol Partisi siyasi varlığının isminin, ambleminin ve rumuzunun bu Parti tarafından karışıklığa mahal verecek bir şekilde kullanıldığı ve bu sebeple, Doğru Yol Partisinin isim, amblem ve rumuzunun hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinde karar verilmesi gerektiği” şeklinde iddiada bulunulmuştur.

Doğru Yol Partisinin savunması ise:

“27 Mayıs 2007 tarihinde DYP Büyük Kongresinde adını ve amblemini terk etmiş, Demokrat Parti adını almış, amblemdaki sağa dönmüş kırat sola çevrilerek Türkiye haritası üzerine monte edilmiştir. 28 Mayıs 2007 tarihinde misyonun içinden gelenler partililer tarafından DYP yeniden kurulmuş, amblemi de sadece kırat olarak belirlenmiştir. Bu tarihte DP’nin logosu Türkiye haritası üzerinde sağa dönmüş kırat, bizim logomuz ise sağa bakacak şekilde sadece kıratdır. DP olaydan 4-5 sene sonra logosunu tekrar değiştirerek amblemdaki Türkiye haritasını kaldırmıştır.(Biz kurulduktan 4-5 sene sonra) bu itibarla ilk kuruluş tarihimizde amblemlerde hiçbir benzerlik yoktur. Benzerlik veya iltibas var ise DP’nin yaptığı değişiklikten sonra olmuştur. Burada da Cumhuriyet Başsavcılığına ilk kaydı biz yaptırdığımızdan DP’nin kendi logosunu değiştirmesi gerekmektedir. (2007 tarihindeki logolarına dönmeleri gerekmektedir)” şeklindedir.

Buna göre, daha önce kurulmuş olan Doğru Yol Partisinin 27 Mayıs 2007 tarihinde adını ve amblemini değiştirdiği, sağa dönmüş kıratın sola çevrilerek Türkiye haritası üzerine monte edildiği, isminin de Demokrat Parti olduğu; 28 Mayıs 2007’de tekrar bir başka Doğru Yol Partisi kurulduğu, amblem olarak sağa bakacak şekilde sadece kıratın belirlendiği; Demokrat Partinin kuruluşundan 4-5 yıl sonra ambleminde değişiklik yaptığı ve Türkiye haritasını kaldırdığı; bu durumda da, Doğru Yol Partisinin amblemi ile benzerlik ortaya çıktığı anlaşılmaktadır. Demokrat Partinin, Doğru Yol Partisinin kurulmasından hemen sonra değil de, kendi amblemini değiştirdikten sonra, amblemler arasında benzerlik olduğu ve bunun karışıklığa neden olduğu gerekçesiyle başvuru yapmış olması, daha önce amblemlerin benzerliği konusunda bir şikayetin olmadığı, kendi yaptığı değişiklikten sonra benzerliğin ortaya çıktığı ve bundan şikayet ettiği sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Bu durumda, korunması gereken,

sağa dönük şekilde kırat amblemi olmaktadır. Bu amblemin hangi parti tarafından daha önce siyasi partiler siciline kaydedildiği konusunda olaya baktığımızda, sözkonusu amblemin Doğru Yol Partisi tarafından daha önce Siyasi Partiler siciline kaydedildiği, Demokrat Partinin amblem değişikliğinden sonra bu ambleme benzer bir amblem kullanmaya başladığı görülmektedir. O nedenle, sağa dönük şekilde sadece kırat amblemini kullanma konusunda öncelik hakkının Doğru Yol Partisinde olması gerekir. Oysa Mahkememiz Çoğunluğunun, söz konusu amblemi kullanma konusundaki bu öncelik hakkının Doğru Yol Partisinde değil, zımnen Demokrat Partide olduğu kanaatiyle hareket ettiği anlaşılmaktadır.

2- Amblemler Arasındaki Benzerlik Yönünden

Doğru Yol Partisi 27.5.2007 tarihinde yapmış olduğu olağanüstü kongrede, adını Demokrat Parti, amblemini de “*Türkiye haritası önünde sağ ayağı havaya kalkmış kırat*” olarak değiştirmiştir. Buna göre dosyadaki Demokrat Partiye ait ambleme bakıldığında, dış tarafta bir dairenin yer aldığı bunun alt kısmında daireyi tamamlayacak şekilde “DEMOKRAT PARTİ” yazısının yer aldığı, içeride de bir daire bulunduğu, bu daire içinde baş kısmı sol tarafa bakan, sağ ayağı havaya kalkmış bir kırat figürünün bulunduğu, bu atın üst kısmında sağ tarafa yakın şekilde DP harflerinin, kırat figürünün arka fonunda bir Türkiye haritasının yer aldığı, atın ayaklarının düz bir çizgi üzerinde bulunduğu görülmektedir.

28.5.2007 tarihinde kurulan Doğru Yol Partisinin amblesine bakıldığında dış tarafta bir dairenin yer aldığı, dairenin alt kısmında daireyi tamamlayacak şekilde “DOĞRU YOL PARTİSİ” yazısının yer aldığı, içeride tekrar bir daire daha bulunduğu bu daire içinde başı sağ tarafa bakan arka ayakları üzerinde şaha kalkmış bir at figürünün bulunduğu, atın üst kısmında sol tarafa yakın bir şekilde DYP harflerinin yer aldığı, atın ayaklarının düz bir çizgi üzerinde bulunduğu görülmektedir.

Her iki amblem de birlikte değerlendirildiğinde, her ikisinde de at figürünün kullanıldığı, figürün daire içinde bulunduğu bu açıdan ambleslerin birbirine benzediği kabul edilebilir. Ancak, kullanılan at figürlerinin farklı yönler bakması, birinde sağ ayağı havaya kaldırılmışken diğerinde şaha kalkmış olması, DP’nin amblesinde arka fonda Türkiye haritasının bulunması, DP ve DYP yazılarının farklı taraflarda bulunması

gibi hususlar dikkate alındığında, her iki amblemin normal bir insanda veya seçimde karışıklığa meydan vermeyecek şekilde birbirinden ayırdedici, farklı olmasını sağlayan özelliklere sahip olduğu görülmektedir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre de, genel olarak kullanılan bir amblem, ad ya da alâmetin bile şekline yeni eklemeler yapılmak suretiyle ayırdedici vasıf kazanmasının mümkün olacağı ve hukuken yüksek koruma kapsamında kalabileceği kabul edilmiştir.

Anılan nedenlerle Partilerin amblemlerinin benzerliği açısından da Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmamız mümkün olmamıştır.

II- Muhafazakar Yükseliş Partisinin Amblemi Yönünden

Muhafazakar Yükseliş Partisinin kullandığı amblemle ilgili olarak Demokrat Parti dilekçesinde:

“8.2.2013 tarihinde kurulan Muhafazakar Yükseliş Partisinin, 27.5.2007 tarihinde Doğru Yol Partisi (DYP) ve Anavatan Partisinin birleşmesi neticesinde kurulan Demokrat Partiye ait olan ve kendisiyle özdeşleşen “kırat” logosunu kullandığı, bu nedenle de Muhafazakar Yükseliş Partisi tarafından kullanılan amblemin hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkine karar verilmesi gerektiği” ileri sürülmüştür.

Buna karşılık Muhafazakar Yükseliş Partisi savunmasında

“Siyasi partimiz tarafından kullanılmakta olan amblem ‘Dünya üzerinde yüzünü hilale dönük şekilde iki ayağı üzerinde şahlanarak ayağa kalkmış beyaz at’ şeklindedir. Halbuki Demokrat Partinin kullanmakta olduğu amblem farklıdır. Muhafazakar Demokrat Partinin amblemi mavi zemin üzerine oturmakta, Demokrat Partinin amblemi kırmızı zemin üzerine oturmaktadır. Muhafazakar Demokrat Partinin ambleminde at ile birlikte hilal ve yıldızlar bulunmakta, Demokrat Partinin ambleminde ise bu görseller bulunmamaktadır. Muhafazakar Demokrat Parti ile Demokrat Partinin amblemleri kolayca ayırt edilebilmektedir” demektedir.

Görüldüğü gibi şikayetçi Demokrat Parti kırat figürünün kendisine ait olduğunu, kendisiyle adeta özdeşleştiğini, o nedenle bir başka partinin bunu kullanmasının yasaklanmasını istemektedir. Öncelikle belirtmek

gerekir ki, belirli bir figürün bir parti tarafından ambleminde kullanılması halinde, artık o figürün farklı şekillerde de olsa bir başka parti tarafından parti ambleminde kullanılamayacağını önceden kabul etmek mümkün değildir. Aksi takdirde örneğin kırat veya at figürü Demokrat Parti tarafından ambleminde kullanıldığı için bir başka partinin farklı şekilde de olsa onu kullanmasını yasaklamak, belirli figürlerin belirli partilere ait olduğu, o nedenle bir başka parti tarafından ne şekilde olursa olsun kullanılamaması gibi mutlak bir sonuç doğurur ki, böyle bir sonucu kabul etmek uygun değildir; böyle bir sonuç Siyasi Partiler Kanunu m. 96/1'de getirilen düzenlemenin amacına da aykırı olur. Söz konusu 96/1. maddede sadece amblemin bir başka parti tarafından kullanılması yasaklanmıştır. O nedenle, aynı figürlerin kullanılmasından ziyade, bir bütün olarak amblemlerin birbiriyle karıştırmaya neden olacak şekilde benzeyip benzemediğini araştırmak gereklidir. Bu açıdan, Muhafazakar Yükseliş Partisinin ambleminde de at figürü kullanıldığı için, daha baştan ambleminin yasaklanması ve sicilden silinmesine karar verilmesi uygun değildir. O nedenle, her iki partinin ambleminin normal bir insan veya seçmen açısından karışıklığa neden olup olmaması açısından ayrıca incelenmesi gerekmektedir:

Şikayetçi Demokrat Partinin amblemi yukarıda tanımlanmıştı. Burada sadece Muhafazakar Yükseliş Partisinin amblemine bakmak istiyoruz. Amblem, söz konusu Partinin tüzüğünde *“Dünya üzerinde yüzünü hilale dönük şekilde iki ayağı üzerinde şahlanarak ayağa kalkmış beyaz at”* şeklinde tanımlanmıştır.

Muhafazakar Yükseliş Partisinin dosyadaki amblemi incelendiğinde, amblemin mavi zemin üzerine yıldızlarla çevrili sol tarafa bakan hilal ve bu hilalin iç kısmında sıralanmış onaltı adet yıldız olduğu, yıldızlardan sonra baş kısmı sağ tarafa bakan şaha kalkmış at bulunduğu, atın yukarıdaki ön ayaklarının altına gelecek şekilde MYP harflerinin yer aldığı görülmektedir.

Her iki amblem birlikte değerlendirildiğinde, normal bir insanda veya seçmende karışıklığa meydan vermeyecek şekilde birbirinden ayırıcı farklılıklar içerdiği anlaşılmaktadır. O nedenle amblemlerin benzerliği açısından da Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmamız mümkün olmamıştır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, Doğru Yol Partisinin ve Muhafazkar Yükseliş Partisinin kullandığı amblemlerin Demokrat Partinin amblemi ile karışıklığa neden olacak şekilde benzerlik göstermediği, 2820 sayılı Kanun'un 96. maddesine aykırı olmadığı ve 104. maddesine istinaden hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine karar verilmesi gerekmeyişi görüşünde olduğumuzdan Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmıyoruz.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Erdal TERCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

Çoğunluk kararıyla Demokrat Parti (DP) Genel Başkanlığının talebi üzerine, bu Partinin ambleminin Doğru Yol Partisi (DYP) ve Muhafazkar Yükseliş Partisi (MYP) tarafından karışıklığa yol açacak derecede benzer bir şekilde kullanıldığından dolayı anılan Partilerin amblemlerinin hükümsüzlüğüne ve siyasi parti sicilinden terkinine karar verilmiştir.

Demokratik katılımı, düşünce ve ifade özgürlüğünü, siyasal çoğulculuğu ve katılımcılığı esas alan kurallar ve kurumlar düzeni olarak kabul edilen çağdaş demokrasilerde, bireysel iradeleri birleştirip yönlendirerek onlara ağırlık kazandıracak örgütlü kuruluşlara duyulan gereksinim siyasi partileri doğurmuştur. Siyasi partiler, belli siyasal düşünceler çevresinde birleşen kimselerin özgürce kurdukları ve özgürce katılıp ayrıldıkları hukuksal yapılardır. Bu nedenle siyasi partiler, Anayasanın konuya ilişkin kuralları ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "örgütlenme", "düşünce ve ifade özgürlüğü" konusundaki 10. ve 11. maddelerinin koruması altındadırlar.

Siyasi partilerle ilgili esasları düzenleyen 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 3. maddesine göre, siyasi partiler, Anayasa ve Kanunlara uygun olarak, milletvekili ve mahalli idareler seçimleri yoluyla tüzük ve programlarında belirlenen görüşleri doğrultusunda çalışmaları ve açık propagandaları ile millî iradenin oluşmasını sağlayarak demokratik bir Devlet ve toplum düzeni içinde ülkenin çağdaş medeniyet seviyesine

ulaşması amacını güden ve ülke çapında faaliyet göstermek üzere teşkilâtlanan tüzelkişiliğe sahip kuruluşlardır.

Bu esaslara uygun olarak demokratik rejimin olmazsa olmaz ön koşulu sayılmaları nedeniyle siyasî partiler Anayasa'mızda özel olarak düzenlenmiş, 68. maddenin ikinci fıkrasında, siyasî partilerin "demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları" oldukları; üçüncü fıkrasında da siyasî partilerin önceden izin almadan kurulacakları ve Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde faaliyetlerini sürdürecekleri belirtilmiştir.

Siyasi partilerin demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurları oldukları kabul edilerek anayasal güvenceye kavuşturulmaları, buna uygun olarak Siyasi Partiler Kanunu ile demokratik Devlet ve toplum düzeni içindeki yerlerinin ve işlevlerinin özel olarak düzenlenmesi onlara verilen büyük önem ve değer sonucudur.

Ülkemizde Siyasi Partiler Hukuku alanındaki gelişime bakıldığında, önceleri daha kısıtlayıcı ve müdahaleci bir anlayış söz konusu iken, yakın zamanlarda Anayasa ve Siyasi Partiler Kanununda yapılan değişikliklerle siyasi parti özgürlüğü alanının genişletildiği görülmektedir. Bu yaklaşımın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ve Anayasa Mahkemesinin karar ve uygulamalarına da yansıdığını söylemek yanlış olmayacaktır. Bu nedenle, siyasi partiler aleyhine sonuç doğurabilecek işlem ve uygulamalarda da aynı yaklaşımın gösterilerek, Anayasa ve Kanuna aykırılığın açık olduğu durumlar dışında siyasi parti özgürlüğüne müdahale edilmemesi gerektiği sonucuna ulaşılması anayasa ve yasa koyucunun iradesine daha uygun bir yaklaşım olacaktır.

Eldeki işte, istemde bulunan Demokrat Parti Genel Başkanlığı kırat figürünün kendisine ait olduğunu, kendisiyle adeta özdeşleştiğini ileri sürerek, bir başka partinin bu figürü kullanmasının yasaklanmasını istemektedir.

Siyasi Partiler Kanunu'nun konuyu düzenleyen 96. maddesinin birinci fıkrasında *"Anayasa Mahkemesince temelli kapatılan veya siyasi parti siciline kayıtlı bulunan siyasi partilerin isimleri, amblemleri, rumuzları, rozetleri ve benzeri işaretleri başka bir siyasi partice kullanılmayacağı gibi, daha önce kurulmuş Türk devletlerine ait topluma mal olmuş bayrak, amblem ve flamalar*

da siyasi partilerce kullanılmaz” denilmektedir. Gerekçesinde belirtildiği üzere sözkonusu düzenleme ile, “...siyasi parti siciline kayıtlı bulunan bir siyasi partinin Siyasi Partiler Kanunu ve parti iç mevzuatına uygun biçimde resmen kullandığı isim, amblem, rumuz ve kısaltılmış ad ve benzeri işaretlerinin başka bir siyasi parti tarafından aynen veya ciddi karışıklığa yol açacak yani seçmen iradesini yanıltacak şekilde kullanılması yasaklanmakta böylece hakkın kötüye kullanılması önlenmekte ve demokratik yarışın iyi niyet kuralları çerçevesinde yürütülmesi amaçlanmaktadır.” Maddede bir bütün olarak isim, amblem, rumuz, rozet ve benzeri işaretlerin bir başka parti tarafından kullanılması yasaklanmıştır. O nedenle, salt benzer veya aynı sembol ya da figürün kullanılmasının karışıklığa yol açacağı söylenemez. Bu yöndeki bir iddianın incelenmesinde, yalnızca bir sembol ya da figürün ortak kullanılıp kullanılmadığının değil, bütün olarak isim, amblem, rumuz ve kısaltılmış ad ve benzeri işaretlerinin birbiriyle karışıklığa yol açacak şekilde benzeyip benzemediğinin saptanması gerekir. Amblesmler arasındaki benzerliklerin karışıklığa yol açıp açmadığına karar verebilmek için, oy vereceği partiyi bilinçli olarak tercih etmiş, normal dikkat ve algı yeteneğine sahip ortalama bir seçmeni yanıltıp yanıltmayacağına bakılmalıdır.

İstemde bulunan Demokrat Parti gibi, Muhafazakar Yükseliş Partisi ve Doğru Yol Partisi, tüzük, beyan ve faaliyetleriyle geçmişte varolan bir siyasi geleneğin mirasçısı ve takipçisi oldukları iddiasıyla amblemlerinde, bu geleneği ifade eden “kırat” figürüne yer vermişler, ancak bununla birlikte amblemlerinde karışıklığa yol açmayacak şekilde farklı şekil ve semboller de kullanmışlardır.

İstemde bulunan Demokrat Partiyeye ait amblemde, dış tarafta bir dairenin yer aldığı bunun alt kısmında daireyi tamamlayacak şekilde “DEMOKRAT PARTİ” yazısının yer aldığı, içeride de bir daire bulunduğu, bu daire içinde baş kısmı sol tarafa bakan, sağ ayağı havaya kalkmış bir kırat figürünün bulunduğu, bu atın üst kısmında sağ tarafa yakın şekilde DP harflerinin, kırat figürünün arka fonunda bir Türkiye haritasının yer aldığı, atın ayaklarının düz bir çizgi üzerinde bulunduğu görülmektedir.

Aleyhine istemde bulunulan partilerden Muhafazakar Yükseliş Partisinin ambleminin mavi zemin üzerine yıldızlarla çevrili sol tarafa bakan hilal ve bu hilalin iç kısmında sıralanmış onaltı adet yıldız olduğu, yıldızlardan sonra baş kısmı sağ tarafa bakan şaha kalkmış at bulunduğu,

atın yukarıdaki ön ayaklarının altına gelecek şekilde MYP harflerinin yer aldığı görülmektedir.

Doğru Yol Partisinin ambleminde ise, dış tarafta bir dairenin yer aldığı, dairenin alt kısmında daireyi tamamlayacak şekilde "DOĞRU YOL PARTİSİ" yazısının yer aldığı, içeride tekrar bir daire daha bulunduğu bu daire içinde başı sağ tarafa bakan arka ayakları üzerinde şaha kalkmış bir at figürünün bulunduğu, atın üst kısmında sol tarafa yakın bir şekilde DYP harflerinin yer aldığı, atın ayaklarının düz bir çizgi üzerinde bulunduğu görülmektedir.

Demokrat Parti'nin diğer Siyasi Partiler aleyhine yaptığı başvurunun da Anayasa'nın 68. maddesinin güvencesi altında olan siyasi parti kurma özgürlüğünün genel kapsamı içerisinde değerlendirilmesi gerekir. "Kırat" figürü geçmişte siyasi rol üstlenmiş bir siyasi geleneği ve onu benimseyenleri temsil etmekte olup, tek bir partinin bunu kullanma tekeline sahip olduğunu söylemek, aynı gelenekten geldiği iddiasıyla siyasi faaliyet sürdürmek isteyen, aynı figürü, kanun gereğini yerine getirerek diğer partilerle ilgili isim, amblem, rumuz ve kısaltılmış adlarla karıştırılmayacak şekilde kullanmak isteyen kimselerin siyasi parti özgürlüğünü ciddi şekilde sınırlayacaktır.

Bu açıklamalar çerçevesinde, Doğru Yol Partisi (DYP) ve Muhafazakar Yükseliş Partisi (MYP)'nin amblemlerinde kırat figürüne yer verilmeyle birlikte, karışıklığı önleyecek türden şekil ve sembollere de yer verilmiş olduğu açıkça görüldüğünden, bu Partilere ait amblemlerin (DP)'nin ambleminden karışıklığa neden olmayacak şekilde farklı bulunması nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 96. maddesine aykırı olmadığı ve 104. maddesine istinaden hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine karar verilmesine yönelik istemin reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmadım.

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

KARŞIOY YAZISI

Demokrat Parti Genel Başkanlığının istemi üzerine, Doğru Yol Partisinin ve Muhafazakar Yükseliş Partisinin kullandığı amblemlerin, istemde bulunan Partinin amblemiyle iltibasa mahal verecek şekilde kullanıldığına ve bu nedenle hükümsüzlüğüne karar verilmesine dair çoğunluk kararına aşağıdaki nedenlerle katılmamaktayım:

1- Demokrat Partinin amblemi, DP harfleri ve Türkiye haritası önünde sağ ön ayağı havaya kalkmış kırat ile alt kısmında DEMOKRAT PARTİ yazısından ibarettir.

Doğru Yol Partisinin amblemi şaha kalkmış, ön iki ayağı havada olan kırat ve altında DOĞRUYOL PARTİSİ yazısıdır.

Muhafazakar Yükseliş Partisinin amblemi ise dünya haritasının Avrupa, Asya ve Afrika'yı kapsayan bölümü üzerinde şaha kalkmış kırat, sağdan sola doğru Hilal Ay ve ayın iç kısmında 16 adet yıldızdan oluşmaktadır.

2- Her üç partinin, 1950-1960 döneminde iktidarda bulunan, halk arasında "Demirkırat" olarak ifade edilen Demokrat Partinin ve yine 1961-1980 yılları arasında iktidarda ve muhalefette faaliyet gösteren ve yine "kırat" amblesini taşıyan Adalet Partisinin siyasi geleneğinden gelen partiler oldukları anlaşılmaktadır. Bu partilerin ambleslerinde "kırat"a yer vermelerinin, Anayasa'nın 68. maddesinin güvencesi altında olan siyasi parti kurma özgürlüğünün genel kapsamı içerisinde değerlendirilmesi gerekir. **Siyasi partiler, savundukları siyasi görüşlere ve siyaset yelpazesindeki yerlerine göre, genel olarak tanınan ve bilinen amblesleri kullanabilirler.** Nitekim sol, sosyalist ve komünist partiler de çekiç, dişli çark, orak, başak vb. gibi emek ve üretimin sembolü olan simgelere ambleslerinde yer vermektedirler. Bu durum diğer ülkelerdeki çok partili demokratik rejimlerde de böyledir. Bu nedenle, salt benzer hayvan, bitki, eşya sembollerinin kullanılmasının karışıklığa yol açacağı söylenemez.

3- Amblesler arasındaki benzerliklerin karışıklığa yol açıp açmadığına karar verebilmek için, oy vereceği partiyi bilinçli olarak tercih etmiş, normal dikkat ve algı yeteneğine sahip ortalama bir vatandaş yanılıp yanılmayacağına bakılmalıdır. İlk bakışta fark edilebilen değişik

özelliklerin bulunması halinde sırf aynı simgenin (kırat) amblemden yer almasının iltibasa yol açacağından söz etmek, siyasi partilerin serbestçe faaliyet göstereceklerine ilişkin Anayasal ilkelerin ve bunun uzantısı olan amblem seçme hakkının gereksiz ve ölçsüz bir kısıtlamasıdır.

4- İncelenen amblemler arasında ortalama bir seçmen tarafından kolayca ayırt edilebilecek bariz farklar vardır. Demokrat Partinin ambleminde kırat sadece tek ayağı havada olup, Doğru Yol Partisinin ambleminde ise şaha kalkmıştır. Muhafazakar Yükseliş Partisinin ambleminde ise şaha kalkmış olup ayrıca açıkça gözüken hilal ve 16 yıldız vardır. Bu nedenle iltibasa yol açacak benzerlikten söz edilemez.

Bu nedenlerle karara katılmamaktayım.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

Demokrat Parti Genel Başkanlığının talebi üzerine, bu partinin ambleminin Doğru Yol Partisi (DYP) ve Muhafazakar Yükseliş Partisi (MYP) tarafından karışıklığa yol açacak derecede benzer bir şekilde kullanıldığından söz konusu partilerin amblemlerinin hükümsüzlüğüne ve siyasi parti sicilinden terkinine karar verilmiştir.

2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 96. maddesine göre "... siyasi parti siciline kayıtlı bulunan siyasi partilerin isimleri, amblemleri, rumuzları, rozetleri ve benzeri işaretleri aynen veya iltibasa mahal verecek şekilde başka bir siyasi partice" kullanılamaz. Kanun'un 104. maddesi gereğince de Anayasa Mahkemesi yapacağı incelemede "bu Kanunun 96 ncı maddesinin birinci fıkrasına aykırılık görürse, aykırılık teşkil eden isim, amblem ve rumuzların hükümsüzlüğüne ve siyasi parti sicilinden terkinine karar verir."

2820 sayılı Kanun'un 96. maddesinde yer alan "aynen veya iltibasa mahal verecek şekilde" ibaresi, 6545 sayılı Kanun'un 38. maddesiyle metne eklenmiştir. Değişiklik teklifinin gerekçesi şu şekilde ifade edilmiştir: "Buna göre, siyasi parti siciline kayıtlı bulunan bir siyasi partinin Siyasi Partiler Kanunu ve parti iç mevzuatına uygun biçimde resmen kullandığı isim, amblem,

rumuz ve kısaltılmış ad ve benzeri işaretlerinin başka bir siyasi parti tarafından aynen veya ciddi karışıklığa yol açacak yani seçmen iradesini yanıltacak şekilde kullanılması yasaklanmakta böylece hakkın kötüye kullanılması önlenmekte ve demokratik yarışın iyi niyet kuralları çerçevesinde yürütülmesi amaçlanmaktadır." Buna göre kuralın amacı, bir siyasi partinin resmen kullandığı isim, amblem, rumuz gibi işaretlerin bir başka siyasi parti tarafından aynen veya ciddi karışıklığa mahal verecek şekilde kullanılmasını ve böylece seçmen iradesinin yanıltılmasını engellemektir.

Parti ambleminin "aynen" kullanılıp kullanılmadığının tespiti kolaydır. Tespiti kolay olmayan ise, "iltibasa mahal verecek şekilde" kullanımdır. Bu ibarenin çok katı yorumlanarak uygulanması durumunda aynı figürün farklı görünümelerini amblem olarak kullanan partilerin müeyyideyle karşılaşma ihtimali yüksektir. Bu şekilde katı bir yorum, parti amblemlerinde kullanılan resim, işaret ve figürlerin bir siyasi partinin tekelinde görülmesi gibi bir sonucu doğurabilir. Bu da siyasi partilerin belli bir anlam ve misyon yükledikleri benzer işaret ve figürleri kullanmasını engelleyecek, dolayısıyla siyasi parti özgürlüğünü kısıtlayacaktır. Bu nedenle, bir siyasi partiye ait amblemin başka bir siyasi parti tarafından neredeyse ayırt edilemeyecek derecede benzer şekilde kullanılması durumunda hükümsüzlüğüne karar verilmelidir.

Bu açıklamalar ışığında somut talebe konu siyasi partilerin amblemlerinin, talepte bulunan Demokrat Partinin amblemiyle "iltibasa mahal verecek" veya gerekçede ifade edildiği üzere "ciddi karışıklığa yol açacak" şekilde benzerlik taşıyıp taşımadığına bakmak gerekir.

a) Doğru Yol Partisi (DYP) Yönünden

Demokrat Parti Genel Başkanı tarafından Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilen 28/8/2014 tarihli başvuru dilekçesinde partinin ambleminin nasıl belirlendiği şu şekilde ifade edilmiştir: "27.05.2007 tarihinde o tarihte faaliyette bulunan Anavatan Partisi ile birleşmek üzere iki Partinin müşterek ismi olarak Demokrat Parti adını ve amblem olarak DP ve Anavatan Partisinin amblemlerindeki Türkiye Haritası üzerinde DYP'nin amblemindeki sağ ayağı havada kırat koymak suretiyle iki partinin müştereki olarak değiştirilmiştir." Parti Tüzüğü'nün 1. maddesinde de amblem, "*Türkiye Haritası önünde sağ ön ayağı havaya kalkmış kırat*" olarak belirtilmiştir. Nitekim DP'nin başvuru dilekçesinin yazıldığı antetli kağıtın üst tarafında da aynı amblem yer almıştır.

Demokrat Partinin yukarıda tasvir edilen amblemi almasından bir gün sonra, 28/5/2007 tarihinde Doğru Yol Partisi (DYP) adında yeni bir parti kurulmuş, partinin amblemi de sağa bakan “*şaha kalkmış ön iki ayağı havada kırat*” olarak belirlenmiştir (Tüzük, m.1).

Görüldüğü üzere, iki siyasi partinin amblemlerinin tek ortak yanı kıratdır. Ancak DYP’nin amblem olarak kullandığı kırat figürü, yön, şekil ve duruş itibarıyla diğer partinin kullandığı amblemden farklıdır. DP’nin kullandığı amblemin zemininde Türkiye haritası bulunduğu halde, DYP’nin ambleminde bu harita yoktur. DP’nin ambleminde kullanılan kırat, sağ ön ayağı havaya kalkmış ve yönü sola dönük iken DYP’nin amblemindeki kırat şaha kalkmış ve sağa dönük haldedir. Dolayısıyla, markaların ayırt edilmesinde olduğu gibi, konuyla ilgili fazlaca bilgisi olmayan ortalama bir kişinin bu iki amblemi birbirinden ayırması zor olmayacaktır. Amblemlerin birbirinden farklı olması nedeniyle, seçmenin siyasi partileri birbirine karıştırmaması da uzak bir ihtimaldir.

Esasen, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı da her ne kadar Anayasa Mahkemesine gönderdiği son mütalaada DYP’nin kullandığı amblemin iltibasa mahal verecek şekilde olduğunu ifade etmişse de, aynı yöndeki talepleri daha önce iki kez reddetmiştir. Red gerekçesinde her iki partinin amblemlerindeki tek ortak noktanın kırat motifi olduğu, ancak bunun da “*yön, büyüklük ve şekil bakımından önemli farklılıklar içermekte*” olduğu ifade edilmiştir (Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı’nın C.02.0.CBS.0.01.02.04/317 ve C.02.0.CBS.0.01.02.04/496 sayılı yazıları).

Aynı şekilde, DP Genel Başkanlığı tarafından DYP aleyhine açılan “*elatmanın önlenmesi*” davası da Ankara 23. Asliye Hukuk Mahkemesince “*iki parti amblemleri arasında birebir benzerlik olmadığı, ortak nokta olarak kırat motifinin olduğu ancak motiflerin yön ve büyüklük bakımından önemli farklılıklar içerdiği, amblemlerinde benzerlik olan başka partilerin de olduğu*” gerekçesiyle reddedilmiştir.

b) Muhafazakar Yükseliş Partisi (MYP) Yönünden

08/02/2013 tarihinde kurulan MYP’nin amblemi “*Dünya üzerinde yüzünü hilale dönük şekilde iki ayağı üzerine şahlanarak ayağa kalkmış beyaz at*” olarak belirlenmiştir (Tüzük, m.1). Ancak, Parti’nin 22/2/2014

tarihinde gerçekleşen I. Olağan Kongresinde amblemi değişmiş ve Tüzüğün 1. maddesinde yeni amblem *“Turkuaz Mavisi Dünya haritasının Avrupa, Asya ve Afrikayı kapsayan bölümü üzerinde şaha kalkmış Kırat, sağdan sola doğru Hilal Ay ve ayın iç kısmında 16 adet Yıldızdan oluşur”* şeklinde tasvir edilmiştir.

Anlaşılaçağı üzere, MYP’nin amblemi ile hükümsüzlük talebinde bulunan DP’nin amblemleri arasında “iltibasa mahal verecek” hiçbir benzerlik bulunmamaktadır. Zira, DP’nin ambleminde Türkiye haritası üzerinde sağ ayağı havaya kalmış ve sola doğru bir kırat varken, MYP’nin ambleminde üç kıtayı kapsayan bir dünya haritası üzerinde şaha kalkmış bir kırat vardır. Dahası, MYP ambleminde neredeyse kıratı da gölgede bırakacak şekilde belirgin bir hilal ve hilalin iç kısmında 16 yıldız bulunmaktadır. Ortalama bir seçmenin, bir bütün olarak bakıldığında bu iki amblemi birbirine karıştırması mümkün değildir.

Sonuç olarak, çoğunluk görüşünün “iltibasa mahal verecek şekilde” ibaresini, ortak figürlerin farklı şekil ve büyüklüklerde olsa bile başka partiler tarafından kullanılmasını engelleyecek şekilde katı yorumlaması siyasi parti özgürlüğünü ciddi şekilde sınırlayacaktır. Bu durumda herhangi bir parti tarafından kullanılan (ay, hilal, Türkiye haritası, kırat gibi) figürlerin, daha sonra kurulan bir siyasi parti tarafından başka şekil ve figürlerle de olsa kullanılması engellenecektir.

Siyasi partiler bazı figürlere tarihi veya siyasi anlamlar atfedebilir, bunları seçmenin birbirine karıştırmasını engelleyecek farklılığı sağlamak suretiyle kullanabilirler. 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu’nun 96. maddesindeki “iltibasa mahal verecek şekilde” ibaresini daha esnek yorumlamak, bir bütün olarak bakıldığında “ciddi karışıklığa yol açacak” nitelikte değilse, sadece ortak figürlerin kullanılmasını maddeye aykırı görmemek gerekir. Bu bağlamda, DYP ve MYP’nin amblemleri, ortak figür olarak kıratı içermekteyse de, talepte bulunan DP’nin ambleminden iltibasa mahal vermeyecek şekilde farklıdır.

Açıklanan gerekçelerle, çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Zühtü ARSLAN

Esas Sayısı : 2008/19 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/123

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Yüce Diriliş Partisi 2007 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Yüce Diriliş Partisi 2007 yılı kesin hesabının ilk incelemesi sonucunda, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine 11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Yüce Diriliş Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2007 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2007 yılı gelirleri toplamının 45.960 YTL, giderleri toplamının 21.719,83 YTL olduğu ve 24.240,17 YTL'nin kasa ve banka mevcudu olarak 2008 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Partinin 2007 yılı kesin hesabının, Merkez Karar ve Yönetim Kurulunun 26.6.2008 gün ve 15 sayılı kararı ile kabul edilerek onaylandığı görülmüştür.

Bu itibarla, Yüce Diriliş Partisinin 2007 yılı kesin hesabının gelir ve gider rakamlarının yukarıda açıklanan tutarlardan oluştuğu, bu hâliyle Partinin 2007 yılı kesin hesabının doğru, denk ve 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

A- Gelirlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Gelirleri

Parti Genel Merkezinin gelirleri 30.290 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 1.500 YTL'si üye giriş aidatı, 1.500 YTL'si üye yıllık aidatı, 27.290 YTL'si bağış ve yardımlardan oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2007 yılı muhasebe kayıtlarının tutulduğu işletme defteri Çankaya İlçe Seçim Kurulu tarafından 7.6.2007 tarihinde mühürlenmiş ve onaylanmıştır.

Yüce Diriliş Partisi 2007 yılı defter kayıtları ve gelir belgeleri üzerinde yapılan incelemede, gelirlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak sağlandığı sonucuna varılmıştır.

2- İl Örgütleri Gelirleri

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütleri gelirleri 15.670 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 2.620 YTL'si üye giriş aidatı, 3.850 YTL'si üye yıllık aidatı, 9.200 YTL'si bağış ve yardımlardan oluşmaktadır.

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütlerinin 2007 yılı kesin hesap çizelgelerinin gelir bölümü üzerinde yapılan incelemede, gelirlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

B- Giderlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Giderleri

Parti Genel Merkezinin 2007 yılı giderleri 7.184,52 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 147,50 YTL'si haberleşme giderleri, 757,18 YTL'si basılı kağıt, kırtasiye, büro giderleri, 5.264,10 YTL'si kira giderleri, 865 YTL'si ısıtma aydınlatma, su ve temizlik giderleri, 150,73 YTL'si vergi, resim, harç, noter ve sigorta giderlerinden oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 23.105,49 YTL'dir.

Genel Merkezin 2007 yılı defter kayıtları ve gider belgeleri üzerinde yapılan incelemede, giderlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak gerçekleştirildiği sonucuna varılmıştır.

2- İl Örgütleri Giderleri

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütleri 2007 yılı giderleri 14.535,32 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 611,24 YTL'si haberleşme giderleri, 390,87 YTL'si demirbaş alım giderleri, 13.100 YTL'si kira giderleri, 407,81 YTL'si ısıtma aydınlatma, su ve temizlik giderleri, 25,40 YTL'si vergi, resim, harç, noter ve sigorta giderlerinden oluşmaktadır.

Parti il örgütlerinin 2008 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 1.134,68 YTL'dir.

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütlerinin 2007 yılı kesin hesap çizelgelerinin gider bölümü üzerinde yapılan incelemede, giderlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

C- Parti Mallarının İncelenmesi

Partinin 2007 yılı defter ve belgeleri üzerinde yapılan incelemede, değeri yüz Yeni Türk Lirasını aşan 390,87 YTL tutarındaki taşınır mal ediniminin 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu anlaşılmaktadır.

IV- SONUÇ

Yüce Diriliş Partisi 2007 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

Partinin 2007 yılı kesin hesabında gösterilen 45.960 YTL gelir, 21.719,83 YTL gider ile 24.240,17 YTL kasa ve banka mevcudu devrinin eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna,

11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL
	Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2009/18 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/124

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Yüce Diriliş Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Yüce Diriliş Partisi 2008 yılı kesin hesabının ilk incelemesi sonucunda, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine 11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Yüce Diriliş Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2008 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2008 yılı gelirleri toplamının 62.225,55 YTL, giderleri toplamının 39.813,18 YTL olduğu ve 22.412,37 YTL'nin kasa ve banka mevcudu olarak 2009 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Partinin 2008 yılı kesin hesabının, Merkez Karar ve Yönetim Kurulunun 24.6.2009 gün ve 29 sayılı kararı ile kabul edilerek onaylandığı görülmüştür.

Bu itibarla, Yüce Diriliş Partisinin 2008 yılı kesin hesabının gelir ve gider rakamlarının yukarıda açıklanan tutarlardan oluştuğu, bu hâliyle Partinin 2008 yılı kesin hesabının doğru, denk ve 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

A- Gelirlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Gelirleri

Parti Genel Merkezinin gelirleri 38.375,49 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 1.000 YTL'si üye yıllık aidatından, 14.270 YTL'si bağış ve yardımlardan, 23.105,49 YTL'si geçen yıldan devreden nakitten oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı muhasebe kayıtlarının tutulduğu işletme defteri Çankaya İlçe Seçim Kurulu tarafından 7.6.2007 tarihinde mühürlenmiş ve onaylanmıştır.

Yüce Diriliş Partisi 2008 yılı defter kayıtları ve gelir belgeleri üzerinde yapılan incelemede, gelirlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak sağlandığı sonucuna varılmıştır.

2- İl Örgütleri Gelirleri

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütleri gelirleri 23.850,06 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 4.000 YTL'si üye yıllık aidatından, 18.715,38YTL'si bağış ve yardımlardan, 1.134,68 YTL'si geçen yıldan devreden nakitten oluşmaktadır.

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütlerinin 2008 yılı kesin hesap çizelgelerinin gelir bölümü üzerinde yapılan incelemede, gelirlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

B- Giderlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Giderleri

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı giderleri 16.334,41 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 1.875,77YTL'si haberleşme giderleri, 554,60YTL'si basılı kağıt, kırtasiye ve büro giderleri, 9.200YTL'si kira giderleri, 1.769,46YTL'si ısıtma aydınlatma, su ve temizlik giderleri, 2.934,58YTL'si vergi, resim, harç, noter ve sigorta giderlerinden oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2009 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 22.041,08 YTL'dir.

Genel Merkezin 2008 yılı defter kayıtları ve gider belgeleri üzerinde yapılan incelemede, aşağıda belirtilen konu dışındaki giderlerin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak gerçekleştirildiği sonucuna varılmıştır.

2820 sayılı Kanun'un 70. maddesinde, *"Siyasi partilerin giderleri amaçlarına aykırı olamaz."* ve aynı Kanun'un 75. maddesinde, *"Anayasa Mahkemesi denetimi sonunda, o siyasi partinin gelir ve giderlerinin doğruluğuna ve kanuna uygunluğuna veya kanuna uygun olmayan gelirler ile giderler dolayısıyla da bunların Hazineye gelir kaydedilmesine karar verir."* hükümleri yer almıştır.

Parti görevlilerinin vergi yükümlülüklerini zamanında yapmamaları sonucu oluşan gecikme zammı ile pişmanlık zammının Parti bütçesinden ödenme nedeni sorulmuştur.

Gecikme Zammı ve Cezalara İlişkin Liste

Yevmiye tarih ve no	Alındının Tarih ve Nosu	Mahiyeti	Tutarı
7.3.2008/5	7.3.2008/350	Gelir vergisi stopaj ve damga vergisi gecikme zammı	40,44
8.4.2008/7	8.4.2008/900	Pişmanlık zammı	39,38

Toplam.....79,82

Parti yetkilileri, *"İlgililer cezaları da aslıyla birlikte partiden tahsil etmektedirler. Parti kusuru olan görevliyi tespitte zorluk çekeceğinden ilgililerden zaten yeterince aldığı bağışlarla ödemektedirler. Yöneticiler ve parti görevlileri, hususiyle bu cezalar için belirtmemekle beraber, bu ve benzeri masraflar ve zaten*

bütün masraflar için yeteri kadar başışta bulunmaktadırlar.” şeklinde cevap vermişlerdir.

Parti yetkililerinin ödemelerin zamanında yapılması için gerekli tedbirleri almaları gerekir. Parti görevlilerinin yükümlölüklerini zamanında yapmamaları sonucu oluşan pişmanlık zammı ve gecikme zammından Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkânı bulunmamaktadır. Bu ödemelerin kişisel sorumluluk kapsamında olduğu açıktır. Bu nedenle 79,82 YTL’nin Hazineye gelir kaydedilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

2- İl Örgütleri Giderleri

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütleri 2008 yılı giderleri 23.478,77 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 1.009,75 YTL’si haberleşme giderleri, 17.400 YTL’si kira giderleri, 967,06 YTL’si ısıtma aydınlatma, su ve temizlik giderleri, 3.455,64 YTL’si vergi, resim, harç, noter ve sigorta giderleri, 646,32 YTL’si satın alınan propaganda malzemesi giderlerinden oluşmaktadır.

Parti il örgütlerinin 2009 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 371,29 YTL’dir.

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütlerinin 2008 yılı kesin hesap çizelgelerinin gider bölümü üzerinde yapılan incelemede, giderlerin 2820 sayılı Kanun’a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

C- Parti Mallarının İncelenmesi

Partinin 2008 yılı defter ve belgeleri üzerinde yapılan incelemede, taşınmaz mal ile değeri yüz Yeni Türk Lirasını aşan taşınır mal, menkul kıymet ve hak edinilmediği anlaşılmaktadır.

IV- SONUÇ

Yüce Diriliş Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2008 yılı kesin hesabında gösterilen 62.225,55 YTL gelir, 39.813,18 YTL gider ile 22.412,37 YTL kasa ve banka mevcudu devrinin Hazineye gelir kaydedilenler dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna OYBİRLİĞİYLE,

2- 2820 sayılı Kanun'un 70. maddesine aykırı olarak Parti amaçlarına uygun olmayan ve Parti tüzel kişiliği adına yapılmış harcama olarak kabulü mümkün görülmeyen 79,82 YTL karşılığı Parti malvarlığının 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 75. maddesi gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile M. Emin KUZ'un karşılıqları ve OYÇOKLUĞUYLA,

11.12.2013 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL
	Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ

KARŞIOY YAZISI

Yüce Diriliş Partisinin 2008 yılına ait hesaplarının denetiminde, parti görevlilerinin vergi ve diğer kanuni yükümlülüklerini zamanında yerine getirememeleri nedeniyle oluşan vergi, SGK prim gecikme zammı ve gecikme bedellerinin parti bütçesinden karşılanması, siyasi partiler yasasına uygun harcama kabul edilmeyerek, bunlara tekabül eden meblağın Hazineye irat kaydedilmesine karar verilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu karar uzun süreden beri istikrar kazanmış olan Anayasa Mahkemesi mali denetim kararlarına uygun ve müstakar içtihat doğrultusundadır.

Ancak bu uygulamanın yasaya her ne kadar şeklen uygunsa da hukuka uygun olmadığı, haksız sonuçlara yol açtığı, sürekli olarak mali gücü zayıf ve Devlet yardımı almayan partilerin aleyhine işlediğinin, bu haliyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesindeki siyasi parti kurma hakkını da kapsayan dernek kurma özgürlüğünü, Anayasa'nın 68. maddesindeki siyasi partilerde siyasal hayata katılım hakkını haleldar eder bir niteliğe büründüğünün siyasi parti mali denetimlerinde tevali eden uygulama sonucunda belirginlik kazandığı kanaatiyle, yasa gereği yapılacak ödemelerin zamanında yapılamamasından doğan gecikme zamlarının ayrıca partiden ceza olarak alınmasına (Hazineye irat kaydedilmesine) ilişkin karara katılmıyorum.

Yukarıda açıkladığım genel hukuka aykırılık nedenlerine ilaveten, gecikme cezaları oranında parti malvarlığının Hazineye irat kaydedilmesi şu nedenlerle de haksızdır:

1- 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 75. maddesinin dördüncü fıkrasında, Anayasa Mahkemesinin denetimi sonunda siyasi partinin gelir ve giderlerinin doğruluğuna ve kanuna uygunluğuna veya "kanuna uygun olmayan gelirler ve giderler" dolayısıyla da bunların Hazineye gelir kaydedilmesine karar vereceği öngörülmüştür. Gecikme ceza ve bedelleri kanunlara göre ödenmesi zorunlu olan, ödenmemesi halinde daha ağır yaptırımlara ve kamu alacaklarının tahsili usulüne göre takibata yol açacak, er-geç ilgisinden tahsil edilebilecek yükümlülüklerdir. Bunların yerine getirilmesi, yasalara uymaktan ibaret olup, "kanuna uygun olmayan harcama" olarak nitelenmeleri mümkün değildir.

2- Hazineye irat kararlarında, gecikme zam ve cezalarından parti tüzel kişiliğinin sorumlu olmadığı belirtilmekte ise de, bu meblağların parti tüzel kişiliğinin sorumluluğunda olduğuna kuşku bulunmamaktadır. Çünkü, gecikmeye rağmen ödenmeme halinde takibata uğrayacak olanın parti yönetici veya görevlileri değil, parti tüzel kişiliği olduğu açıktır. Yöneticilerin kısıtlı mali imkanlarını farklı bazı siyasi faaliyetlere öncelik vererek kullanmaları, bu amaçla vadesi gelen ödemeleri bir süre ertelemeleri, bu yükümlülüklerini gecikme zammını ödeyerek daha sonra gerçekleştirmek yönünde takdir hakkını kullanmaları, yasaya aykırılık olarak değerlendirilemeyeceği gibi, Anayasa Mahkemesinin parti yöneticilerinin günlük işleyişe ilişkin kararlarının doğruluğunu ve yerindeliğini denetleme gibi bir görevi ve yetkisi de bulunmamaktadır.

3- Benzeri durumda olan gerçek ve tüzel kişiler, kanuni ödemelerini zamanında yapmaktan dolayı sadece kanunlarda öngörülen cezaları öderken, siyasi partilerin ayrıca bir de irat kaydetme cezasıyla karşılaşmaları Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine de aykırıdır. Siyasi Partilerin durum ve konumlarındaki farklılık nedeniyle gerçek ve tüzel kişilerle aralarında eşitlik karşılaştırması yapılamayacağı her ne kadar öne sürülebilirse de, bu takdirde siyasi partilerin diğer kişilere oranla niçin daha korumasız ve aleyhte bir konumda bulunacaklarının demokratik toplum gerekleri ve ölçülülük ilkesi karşısında haklı bir nedeni gösterilemez.

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

Yüce Diriliş Partisi'nin 2008 Yılı Kesinhesabının incelenmesi sonucunda, Kesinhesapta gösterilen giderlerden 79,82 YTL gecikme ve pişmanlık zammının Parti tüzel kişiliği adına yapılmış harcama olarak kabulünün mümkün görülmediği gerekçesiyle Hazineye gelir kaydedilmesine karar verilmiştir.

Kararın bu kısmına ilişkin gerekçede "...Parti görevlilerinin yükümlülüklerini zamanında yapmamaları sonucu oluşan pişmanlık zammı ve gecikme zammundan Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkanı

bulunmadığı” ve “Bu ödemelerin kişisel sorumluluk kapsamında olduğu” belirtilmiştir.

Siyasî partiler de dahil olmak üzere her tüzel kişinin, kendisini oluşturan, temsil eden ve yöneten gerçek kişilerden ayrı bir kişiliği bulunmakta ve bunun sonucu olarak tüzel kişilerin ayrı hakları, yükümlülükleri ve sorumlulukları söz konusu olmaktadır.

2820 sayılı Kanunun 70. maddesinde de bir siyasî partinin bütün giderlerinin, o siyasî parti tüzel kişiliği adına yapılacağı hükme bağlanmaktadır.

Diğer taraftan, vergi kanunlarına göre kendisine vergi borcu terettübeden gerçek veya tüzel kişiler mükellef olarak tanımlanmakta; gecikme ve pişmanlık zammı gibi asıl vergi borcundan kaynaklanan borçların da vergi yükümlüsüne ait olduğu kabul edilmektedir.

Siyasî partilerin vergi yükümlülüklerini zamanında ve gereği gibi yerine getirmemelerinden kaynaklanan pişmanlık ve gecikme zammından Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkânının bulunmadığının ve bu ödemelerin Parti görevlilerinin kişisel sorumlulukları kapsamında olduğunun kabulü hâlinde, siyasî partilerin bu fer’i borçları ödemelerinin gerekmediği ve vergi dairesinin gecikmeden sorumlu gerçek kişileri bularak söz konusu zam ve cezaları bunlardan tahsil etmesinin gerektiği sonucuna varılır. Böyle bir sonuca varılması, başka bir ifadeyle söz konusu zamların vergi mükellefi olmayan gerçek kişiler adına ödenmesi, belgelendirilmesi ve Parti kayıtlarında gider olarak gösterilememesi vergi usulü açısından da, muhasebe ilkeleri açısından da isabetli görünmemektedir.

Diğer taraftan, bu sonuç, Parti tüzel kişiliğinin mükellefi olduğu vergiden kaynaklanan pişmanlık ve gecikme zammını ödemesinin, aynı miktarda Parti malvarlığının Hazineye gelir kaydedilmesi suretiyle ikinci defa Parti tüzel kişiliğinden tahsil edilmesini gerektirdiği anlamına gelmektedir. Başka bir anlatımla, varılan sonuç, Parti tüzel kişiliğinin malî yükümlülüklerini zamanında yerine getirmemesinden kaynaklanan borçlarını ödememesi gerektiği; ödemediği takdirde 2820 sayılı Kanuna göre bu miktarda mal varlığının Hazineye gelir kaydedileceği anlamına gelir. Kuşkusuz kanun koyucunun böyle bir sonucu amaçladığı söylenemez.

Söz konusu gecikmenin Partinin malî imkânsızlıklarından mı, Parti görevlilerinin ihmalinden mi kaynaklandığı ve bir ihmal söz konusu ise Parti tarafından bunların sorumlularına rücu edilip edilmediği hususları Anayasa Mahkemesince yapılacak malî denetimin kapsamı dışında olmalıdır. Anayasanın 69. maddesi ile 2820 sayılı Kanunun 74. ve 75. maddelerine göre Anayasa Mahkemesinin bu denetimi kanuna uygunluk denetimidir ve siyasî partilerin gelir ve giderleri yönünden yapılacak denetimin yerindelik denetimini içerecek şekilde yapılmaması gerekir. Ayrıca 75. madde, kanuna uygunluk denetiminde, kanuna uygun olmayan gelir ve giderlerin Hazineye gelir kaydedileceğini hükme bağladığından, kanun uyarınca ödenen pişmanlık ve gecikme zamlarının Hazineye gelir kaydedilmesi mümkün değildir.

Bu sebeplerle, Kararın 79,82 YTL karşılığı Parti malvarlığının Hazineye gelir kaydedilmesine ilişkin bölümüne katılmıyorum.

Üye
M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2010/16 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/125

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Yüce Diriliş Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Yüce Diriliş Partisi 2009 yılı kesin hesabının ilk incelemesi sonucunda, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine 11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Yüce Diriliş Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2009 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2009 yılı gelirleri toplamının 55.251,37 TL, giderleri toplamının 39.437,26 TL olduğu ve 15.814,11 TL'nin kasa ve banka mevcudu olarak 2010 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Partinin 2009 yılı kesin hesabının, Merkez Karar ve Yönetim Kurulunun 22.6.2010 gün ve 43 sayılı kararı ile kabul edilerek onaylandığı görülmüştür.

Bu itibarla, Yüce Diriliş Partisi 2009 yılı kesin hesabının gelir ve gider rakamlarının yukarıda açıklanan tutarlardan oluştuğu, bu hâliyle Partinin 2009 yılı kesin hesabının doğru, denk ve 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

A- Gelirlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Gelirleri

Parti Genel Merkezinin gelirleri 28.691,08 TL olarak gösterilmiştir.

Bunun 22.041,08 TL'si geçen yıldan devreden kasa ve banka, 1.000 TL'si üye yıllık aidatı, 5.650 TL'si bağış ve yardımlardan oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2009 yılı muhasebe kayıtlarının tutulduğu işletme defteri Çankaya İlçe Seçim Kurulu tarafından 7.6.2007 tarihinde mühürlenmiş ve onaylanmıştır.

Yüce Diriliş Partisi 2009 yılı defter kayıtları ve gelir belgeleri üzerinde yapılan incelemede, gelirlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak sağlandığı sonucuna varılmıştır.

2- İl Örgütleri Gelirleri

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütleri gelirleri 26.560,29 TL olarak gösterilmiştir.

Bunun 371,29 TL'si geçen yıldan devreden nakit, 150 TL'si üye giriş aidatı, 1.850 TL'si üye yıllık aidatı, 24.189 TL'si bağış ve yardımlardan oluşmaktadır.

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütlerinin 2009 yılı kesin hesap çizelgelerinin gelir bölümü üzerinde yapılan incelemede, gelirlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

B- Giderlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Giderleri

Parti Genel Merkezinin 2009 yılı giderleri 14.848,71 TL olarak gösterilmiştir.

Bunun 562,54 TL'si haberleşme giderleri, 1.287,20 TL'si basılı kağıt, kırtasiye, büro giderleri, 9.600 TL'si kira giderleri, 1.413,57 TL'si ısıtma aydınlatma, su ve temizlik giderleri, 1.884,60 TL'si vergi, resim, harç, noter ve sigorta giderleri, 100,80 TL'si diğer giderlerden oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2010 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 13.842,37 TL'dir.

Genel Merkezin 2009 yılı defter kayıtları ve gider belgeleri üzerinde yapılan incelemede, aşağıda belirtilen konu dışındaki giderlerin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak gerçekleştirildiği sonucuna varılmıştır.

İşletme defterinin 25.12.2009 tarih ve 54 numaralı sırasında 629,90 TL vergi olarak gider yazılmıştır. Belge olarak yarım A4 kağıdına "25.12.2009 629,90 TL" yazılmış kağıt bulunmaktadır. Verginin yatırıldığına dair tahsilat makbuzunun gönderilmesi istenmiştir.

Parti yetkilileri, "Stopaj bedelinin ödendiğine dair belge ektedir." şeklinde cevap vermişlerdir.

İşletme defteri ile Parti yetkililerinin gönderdiği Mükellef Tahsilat Sorgulamasındaki bilgiler aşağıda gösterilmiştir.

İşletme defteri tarih ve no	Tutar	MTS Ödeme Tarihi	MTS Ödeme Tutarı
26.1.2009/4	136,9	26.1.2009	136,9
26.1.2009/5	496,9	26.1.2009	496,9
5.8.2009/32	620,9	5.8.2009/32	620,9
		26.10.2009	616,9
25.12.2009/54	629,9		

Mükellef Tahsilat Sorgulama çıktısında görünen 616,9 TL'nin işletme defterinde kaydına rastlanılmamış, işletme defterine 25.12.2009 tarih ve 54 sayı ile kaydedilen 629,9 TL ise Mükellef Tahsilat Sorgulama çıktısında görünmemektedir. Mükellef Tahsilat Sorgulamasında görünen 616,9 TL ile işletme defterinde kaydı bulunan 629,9 TL'nin aynı olduğu ileri sürülebilir ise de rakamların birbirini tutmaması ve kayıt ile gönderilen belgenin tutarsız olması nedeniyle bu yöndeki savunma kabul edilmemiştir.

Verginin yatırıldığına dair tahsilat makbuzu gönderilmediğinden 629,9 TL'nin Hazineye gelir kaydedilmesi gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

2- İl Örgütleri Giderleri

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütleri 2009 yılı giderleri 24.588,55 TL olarak gösterilmiştir.

Bunun 1.888,79 TL'si haberleşme giderleri, 17.400 TL'si kira giderleri, 790,11 TL'si ısıtma aydınlatma, su ve temizlik giderleri, 4.509,65 TL'si vergi, resim, harç, noter ve sigorta giderlerinden oluşmaktadır.

Parti il örgütlerinin 2010 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 1.971,74 TL'dir.

Partinin Eskişehir ve İstanbul il örgütlerinin 2009 yılı kesin hesap çizelgelerinin gider bölümü üzerinde yapılan incelemede, giderlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

C- Parti Mallarının İncelenmesi

Parti yetkilileri, Partinin 2009 yılında taşınmaz ile değeri yüz Türk Lirasını aşan taşınır mal, menkul kıymet ve hak ediniminin olmadığına dair yazılı beyanda bulunmuş iseler de, 5.8.2009 tarih ve 09/14 sayılı yazı ekinde gönderilen belgelerden 2007 yılında kullanılmaya başlanılan ancak kayda 2009 yılında giren 12.570 TL demirbaş ediniminin olduğu anlaşılmaktadır.

IV- SONUÇ

Yüce Diriliş Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2009 yılı kesin hesabında gösterilen 55.251,37 TL gelir, 39.437,26 TL gider ile 15.814,11 TL kasa ve banka mevcudu devrinin Hazineye gelir kaydedilen dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna OYBİRLİĞİYLE,

2- 2820 sayılı Kanun'un 70. maddesine aykırı olarak Partinin amaçlarına uygun olmayan ve Parti tüzel kişiliği adına yapılmış harcama olarak kabulü mümkün görülmeyen 629,9 TL karşılığı Parti malvarlığının, 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 75. maddesi gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine, M. Emin KUZ'un karşılığı ve OYÇOKLUĞUYLA,

11.12.2013 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL
	Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Yüce Diriliş Partisi'nin 2009 Yılı Kesinhesabının incelenmesi sonucunda, Kesinhesapta gösterilen giderlerden 629,90 TL'nin Parti tüzel kişiliği adına yapılmış harcama olarak kabulünün mümkün görülmediği gerekçesiyle Hazineye gelir kaydedilmesine karar verilmiştir.

Kararın gerekçesinde, işletme defterinde vergi olarak gider yazılan 629,90 TL verginin yatırıldığına dair tahsilat makbuzu istendiğinde Parti yetkililerince "Mükellef Tahsilat Sorgulama" çıktısının gönderildiği, ancak bu belgede görünen ödeme miktarının 616,90 TL olduğu, bu iki miktarın gösterdiği giderin "aynı olduğu düşünülebilir ise de rakamların tutmaması" sebebiyle belgenin kabul edilmediği belirtilmiştir.

2820 sayılı Siyasi Partiler Kanununun 6111 sayılı Kanunla değişik 74. maddesinde, Anayasa Mahkemesi tarafından siyasî partilerin gelir ve giderlerine ilişkin olarak yapılacak kanuna uygunluk denetiminde harcamaların gerçek mahiyetinin esas alınacağı, şekle ve usule ilişkin eksikliklerin harcamaların kabul edilmemesini gerektirmeyeceği, harcamaların fatura ve fatura yerine geçen belgeler ile bu belgelerin temin edilmesinin mümkün olmadığı hallerde harcamanın doğruluğunu gösterecek muhtevaya sahip olmak şartıyla diğer belgelerle tevsik edileceği hükme bağlanmıştır.

Yapılan denetimde Parti tarafından açıklanması istenen vergi stopajı ile ilgili olarak Parti yetkililerince gönderilen "Mükellef Tahsilat Sorgulama" çıktısında görünen meblağın işletme defterine kaydedilen meblağdan 13 TL az olduğu anlaşılmaktadır.

"Mükellef Tahsilat Sorgulama" çıktısının, Kanunun 74. maddesinde öngörülen belgelerden kabul edilerek aradaki 13 TL'lik farkın Kanuna uygunluğunun denetlenmesi gerekirken 629,90 TL'nin tamamının irad kaydedilmesi anılan Kanun hükmü ile bağdaşmamaktadır.

Bu sebeplerle, Kararın 629,90 TL karşılığı Parti malvarlığının Hazineye gelir kaydedilmesine ilişkin bölümüne katılmıyorum.

Üye
M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2008/26 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/126

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Sosyalist Demokrasi Partisi 2007 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M.Emin KUZ'un katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında;

"Sosyalist Demokrasi Partisi 2007 yılı kesin hesabının ilk incelenmesi sonucunda;

1- İşin esasının incelenmesine,

2- Parti Genel Merkezi ve Ankara İl Başkanlığı 2007 yılı kesin hesabının dayanağını oluşturan defterler ile gelir ve gider belgelerinin asıllarının gönderilmesi için Partiye 30 gün süre verilmesine,

3- Kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin kararın sunulmaması nedeniyle 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanun'unun 74. ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

4- Mahkemeye istenen bilgilerin istendiği şekliyle verilmemesi, inceleme ve araştırmayı engellemeye yönelik eylemler olduğundan Kanun'un 111. maddesinin (c) fıkrasına istinaden gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

28.5.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE"

karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Sosyalist Demokrasi Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2007 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2007 yılı gelirleri toplamının 107.770 YTL, giderleri toplamının 95.458,46 YTL olduğu ve 12.311,54 YTL nakit mevcudunun 2008 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Parti Genel Merkezi ve il örgütleri kesin hesaplarının Tüzüğe uygun şekilde yetkili organca kabul edilerek onaylandığına dair karar sunulmamıştır.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtları ile Parti yetkililerinin gönderdiği belgelere göre 2007 yılında faal olan Adana ve Giresun illerine ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemesi nedeniyle yapılacak herhangi bir işlem bulunmamaktadır.

Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

Parti Genel Merkezi ile Ankara il teşkilatının 2007 yılı gelir ve gider kayıtlarının tutulduğu defterler sunulmamıştır. Parti yetkililerinden hem

18.12.2012 gün ve 3620 sayı ile hem de 20.6.2013 tarihinde tebliğ edilen 28.5.2013 gün ve E.2008/26 sayılı ilk inceleme kararıyla 2007 yılı Genel Merkez ve Ankara İl Teşkilatının kesin hesabının dayanağını oluşturan defterler ile gelir ve gider belge asıllarının gönderilmesi istenmiştir.

Parti yetkilileri defterler ile gelir ve gider belgelerini sunmadıkları gibi herhangi bir cevap da vermemişlerdir. Parti yetkililerinin defterleri Anayasa Mahkemesine sunmaması nedeniyle defterler yok kabul edilmiştir.

2820 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasında, *"Her kademedeki parti organları üye kayıt defteri, karar defteri, gelen ve giden evrak kayıt defteri, gelir ve gider defteri ile demirbaş eşya defteri tutmak zorundadırlar."*, beşinci fıkrasında, *"Parti adına elde edilen gelirlerin alındığı ve yapılan giderlerin ne gibi işlere ve yerlere harcadığı ilgili defterlere sıra ile ve belgeleri de belirtilerek geçirilir."*, altıncı fıkrasında *"Bütün defterlerin sayfaları ve kaç sayfadan ibaret oldukları teşkilatın bulunduğu ilgili seçim kurulu başkanı tarafından mühürlenir ve tasdik edilir."* denilmiş, aynı Kanunun 113. maddesinde de *"Bu Kanunun 60 ıncı maddesinde yazılı defter ve kayıtları tutmayanlar, altı aydan bir yıla, bu defter ve kayıtları tahrif veya yok edenler veya gizleyenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar."* hükmü getirilmiştir. Gelir ve giderlerin işlendiği defterler ibraz edilmediğinden dolayı Parti sorumluları hakkında gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

A- Gelirlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Gelirleri

Parti Genel Merkezinin gelirleri 12.655,78 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 2.066,46 YTL'si giriş aidatı, 9.952,53 YTL'si il payları ve 636,79 YTL'si önceki yıldan devreden nakit mevcudundan oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2007 yılı gelir belgeleri sunulmamıştır. 2007 yılı gelirleri arasında yer alan 12.018,99 YTL'nin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un *"Gelirlerin sağlanmasında usul"* başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, *"Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin*

sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyenin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.”, 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, “Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsih edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir.” denildiğinden, Partinin 2007 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 12.018,99 YTL’nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

2- İl Örgütleri Gelirleri

Parti il örgütlerinin gelirleri 95.114,22 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 2.380 YTL’si giriş aidatı, 64.596,63 YTL’si aylık aidat, 24.840,61 YTL’si bağış geliri, 150 YTL’si bayrak rozet geliri, 20 YTL’si etkinlik geliri ve 3.126,98 YTL’si ise önceki yıldan devreden nakit mevcudundan oluşmaktadır.

Anayasa Mahkemesince 28.5.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, Ankara İl Başkanlığının 2007 yılına ait gelir ve gider belgelerinin getirilmesine karar verilmiştir.

Parti yetkilileri belgeleri sunmadıkları gibi her hangi bir cevapta vermemişlerdir. Ankara il teşkilatının 120 YTL giriş aidatı, 8.010 YTL aylık aidat ve 5.739 YTL bağış olmak üzere toplam 13.869 YTL gelirinin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun’un “Gelirlerin sağlanmasında usul” başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, “Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyenin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.”, 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, “Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsih edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir.” denildiğinden, Partinin 2007 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 13.869 YTL’nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

B- Giderlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Giderleri

Parti Genel Merkezinin 2007 yılı giderleri 2.378,29 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 195 YTL'si bina kira gideri, 1.610 YTL'si tanıtım temsil ve toplantı gideri, 573,29 YTL'si genel giderlerden oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılına devreden nakit mevcudu 10.277,49 YTL'dir.

2820 sayılı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında, belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Parti giderleri miktarınca Parti malvarlığının Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irat kaydedileceği, 70. maddesinin üçüncü fıkrasında ise beş milyon (2007 yılı için 48,86 YTL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesi zorunludur.

Bu bağlamda belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 2.378,29 YTL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

2- İl Örgütleri Giderleri

Parti il örgütlerinin 2007 yılı giderleri 93.080,17 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 63.965,84 YTL'si bina kira giderleri, 593 YTL'si tanıtım toplantı giderleri, 186,50 YTL'si yayın giderleri, 1.524,63 YTL'si kırtasiye giderleri, 14.791,21 YTL'si genel giderler, 2.066,46 YTL'si aidat ödemeleri, 9.952,53 YTL'si il payı ödemelerinden oluşmaktadır.

Parti il örgütlerinin 2008 yılına devreden nakit mevcudu 2.034,05 YTL'dir.

Anayasa Mahkemesince 28.5.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, Ankara İl Başkanlığının 2007 yılına ait gelir ve gider belgelerinin getirtilmesine karar verilmiştir.

Parti yetkilileri belgeleri sunmadıkları gibi herhangi bir cevap da vermemişlerdir. Ankara il teşkilatının 8.050 YTL kira bina giderleri, 136,50 YTL yayın giderleri, 1.263,75 YTL kırtasiye giderleri, 5.405,39 YTL genel gider ve 120 YTL genel aidat ödemesi olmak üzere toplam 14.975,64 YTL giderinin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında, belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Parti giderleri miktarınca Parti malvarlığının Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irat kaydedileceği, 70. maddesinin üçüncü fıkrasında ise beş milyon (2007 yılı için 48,86 YTL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesi zorunludur.

Bu bağlamda belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 14.975,64 YTL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

C- Parti Mallarının İncelenmesi

Partinin 2007 yılı defter ve belgeleri ile demirbaş listesi sunulmadığından inceleme yapılamamıştır.

IV- SONUÇ

Sosyalist Demokrasi Partisi 2007 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2007 yılı kesin hesabında gösterilen 107.770 YTL gelir, 95.458,46 YTL gider ile 12.311,54 YTL kasa ve banka devrinin Hazineye gelir kaydedilenler dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna OYBİRLİĞİYLE,

2- Kesin hesapta gösterilen ve belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Genel Merkeze ait 2.378,29 YTL gider ile Ankara il teşkilatına ait 14.975,64 YTL gider ve Genel Merkeze ait 12.018,99 YTL gelir ile Ankara il teşkilatına ait 13.869 YTL gelir olmak üzere toplam 43.241,92 YTL karşılığı Parti malvarlığının, 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 75. ve 76. maddeleri gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine OYBİRLİĞİYLE,

3- Adana ve Giresun illerine ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemesi nedeniyle yapılacak işlem bulunmadığına, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

4- Genel Merkez ile Ankara İl Teşkilatına ait gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defterlerin verilmemesi nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 60. ve 113. maddelerine göre gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına OYBİRLİĞİYLE,

11.12.2013 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL
Üye Zühtü ARSLAN		Üye M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Sosyalist Demokrasi Partisi'nin 2007 yılı kesin hesabının incelenmesine ilişkin dosyada parti yetkililerinin, Parti Genel Merkezi ve il örgütleri kesin hesaplarının yetkili organca kabul edilerek onaylandığına dair kararı sunmadıkları görülmüştür.

Parti yetkililerinin sundukları birleşik kesin hesapta Adana ve Giresun iline ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemiştir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtları ile Parti yetkililerinin gönderdiği belgelere göre Adana ve Giresun il teşkilatlarının 2007 yılında faal olduğu görülmektedir. Parti il örgütleri faaliyette olduğuna göre, bu yerlerin en azından yönetim giderlerinin (kira, su, elektrik, telefon, kırtasiye vb.) olması gerekir. Yönetim giderlerinin hesaplarda görülmemesi kayıt dışı gelir ve gider yapıldığı anlamına gelmektedir. Bu durumda, 2820 sayılı Kanun'un 69. maddesindeki bir siyasi partinin bütün gelirlerinin o siyasi partinin tüzel kişiliği adına elde edileceğine ilişkin hükmü ile yine aynı Kanun'un 70. maddesindeki bir siyasi partinin bütün giderlerinin o siyasi partinin tüzel kişiliği adına yapılacağı hükmüne aykırı davranılmış olmaktadır.

Hesap verilebilir şekilde kayıt ve belge düzeninin oluşturulmaması ile hesabın dışında gelir ve gider oluşturulması inceleme ve araştırmayı engellemeye yönelik eylemler olduğundan 2820 sayılı Kanun'un 111. maddesinin (c) fıkrasına istinaden gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir. Nitekim, Mahkememiz tarafından daha önce de, siyasi partilerin açık ve faal olan il örgütlerine ilişkin olarak herhangi bir gelir ve gider bildirmemeleri halinde söz konusu hüküm gereğince suç duyurusunda bulunulmasına ilişkin çok sayıda karar verilmiştir (Örneğin bkz. E.2010/37, K.2013/106, 25.09.2013; E.2010/35, K.2013/105, 25.09.2013). Ancak Mahkememiz çoğunluğu tarafından bu dosyada suç duyurusunda bulunulmasına gerek görülmemiştir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, Sosyalist Demokrasi Partisi hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerektiği kanaatinde olduğumuzdan Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmamız mümkün olmamıştır.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Zühtü ARSLAN

Esas Sayısı : 2009/46 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/127

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Sosyalist Demokrasi Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımıyla yapılan ilk inceleme toplantısında;

"Sosyalist Demokrasi Partisi 2008 yılı kesin hesabının ilk incelenmesi sonucunda;

1- İşin esasının incelenmesine,

2- Parti Genel Merkezi ve Ankara İl Başkanlığı 2008 yılı kesin hesabının dayanağını oluşturan defterler ile gelir ve gider belgelerinin asıllarının gönderilmesi için partiye 30 gün süre verilmesine,

3- Kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin kararın sunulmaması nedeniyle 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 74. ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

4- Mahkemeye istenen bilgilerin istendiği şekliyle verilmemesi, inceleme ve araştırmayı engellemeye yönelik eylemler olduğundan Kanun'un 111. maddesinin (c) fıkrasına istinaden gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

28.5.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE”

karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Sosyalist Demokrasi Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2008 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2008 yılı gelirleri toplamının 86.648,20 YTL, giderleri toplamının 78.075,40 YTL olduğu ve 8.572,80 YTL nakit mevcudunun 2009 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Parti Genel Merkezi ve il örgütleri kesin hesaplarının Tüzüğe uygun şekilde yetkili organca kabul edilerek onaylandığına dair karar sunulmamıştır.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtları ile Parti yetkililerinin gönderdiği belgelere göre 2008 yılında kapandıkları tarihe kadar faaliyette olan Adana, Antalya, Samsun, Giresun, Ordu, Sakarya, Muğla ve Sinop olmak üzere 8 il örgütüne ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemesi nedeniyle yapılacak her hangi bir işlem bulunmamaktadır.

Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

Parti Genel Merkezi ile Ankara İl Teşkilatının 2008 yılı gelir ve gider kayıtlarının tutulduğu defterler sunulmamıştır. Parti yetkililerinden hem 18.12.2012 gün ve 3619 sayı ile hem de 20.6.2013 tarihinde tebliğ edilen 28.5.2013 gün ve E:2009/46 sayılı ilk inceleme kararıyla 2008 yılı Genel Merkez ve Ankara İl Teşkilatının kesin hesabının dayanağını oluşturan defterler ile gelir ve gider belge asıllarının gönderilmesi istenmiştir.

Parti yetkilileri defterler ile gelir ve gider belgelerini sunmadıkları gibi herhangi bir cevap da vermemişlerdir. Parti yetkililerinin defterleri Anayasa Mahkemesine sunmaması nedeniyle defterler yok kabul edilmiştir.

2820 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasında, *"Her kademedeki parti organları üye kayıt defteri, karar defteri, gelen ve giden evrak kayıt defteri, gelir ve gider defteri ile demirbaş eşya defteri tutmak zorundadırlar."*, beşinci fıkrasında, *"Parti adına elde edilen gelirlerin alındığı ve yapılan giderlerin ne gibi işlere ve yerlere harcandığı ilgili defterlere sıra ile ve belgeleri de belirtilerek geçirilir."*, altıncı fıkrasında *"Bütün defterlerin sayfaları ve kaç sayfadan ibaret oldukları teşkilatın bulunduğu ilgili seçim kurulu başkanı tarafından mühürlenir ve tasdik edilir."* denilmiş, aynı Kanunun 113. maddesinde de *"Bu Kanunun 60 ıncı maddesinde yazılı defter ve kayıtları tutmayanlar, altı aydan bir yıla, bu defter ve kayıtları tahrif veya yok edenler veya gizleyenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar."* hükmü getirilmiştir. Gelir ve giderlerin işlendiği defterler ibraz edilmediğinden Parti sorumluları hakkında gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

A- Gelirlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Gelirleri

Parti Genel Merkezinin gelirleri 16.052,15 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 555 YTL'si üye giriş aidatı, 5.219,66 YTL'si üye yıllık aidatı ve 10.277,49 YTL'si önceki yıldan devreden nakit mevcudundan oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı gelir belgeleri sunulmamıştır. 2008 yılı gelirleri arasında yer alan 5.774,66 YTL'nin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un "Gelirlerin sağlanmasında usul" başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyenin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.", 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, "Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsih edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir." denildiğinden, Partinin 2008 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 5.774,66 YTL'nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

2- İl Örgütleri Gelirleri

Parti il örgütlerinin gelirleri 70.596,05 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 555 YTL'si üye giriş aidatı, 37.875 YTL'si üye yıllık aidatı, 30.132 YTL'si bağış geliri ve 2.034,05 YTL'si ise önceki yıldan devreden nakit mevcudundan oluşmaktadır.

Anayasa Mahkemesince 28.5.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, Ankara İl Başkanlığının 2008 yılına ait gelir ve gider belgelerinin getirtilmesine karar verilmiştir.

Parti yetkilileri belgeleri sunmadıkları gibi her hangi bir cevapta vermemişlerdir. Ankara il teşkilatına ait 120 YTL giriş aidatı, 4.975 YTL üye yıllık aidatı ve 6.420 YTL bağış olmak üzere toplam 11.515 YTL gelirin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un "Gelirlerin sağlanmasında usul" başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyenin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.", 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, "Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsih edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir." denildiğinden, Partinin 2008 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 11.515 YTL'nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

B- Giderlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Giderleri

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı giderleri 14.853 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 12.720 YTL'si bina kira giderleri, 1.599 YTL'si ısınma aydınlatma ve temizlik giderleri ile 534 YTL'si demirbaş giderlerinden oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2009 yılına devreden nakit mevcudu 1.199,15 YTL'dir.

2820 sayılı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında, belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Parti giderleri miktarınca Parti malvarlığının Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irat kaydedileceği, 70. maddesinin üçüncü fıkrasında ise beş milyon (2008 yılı için 52,37 YTL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesi zorunludur.

Bu bağlamda belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 14.853 YTL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

2- İl Örgütleri Giderleri

Parti il örgütlerinin 2008 yılı giderleri 63.222 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 4.800 YTL'si personel giderleri, 846 YTL'si temsil ağırlama giderleri, 1.184,16 YTL'si kırtasiye büro giderleri, 2.890 YTL'si haberleşme giderleri, 2.641,09 YTL'si taşıma giderleri, 40.263,35 YTL'si kira giderleri, 170 YTL'si bakım onarım giderleri, 4.653,14 YTL'si ısınma aydınlatma ve temizlik giderleri, 5.774,66 YTL'si teşkilata yardım giderlerinden oluşmaktadır.

Parti il örgütlerinin 2009 yılına devreden nakit mevcudu 7.373,65 YTL'dir.

Anayasa Mahkemesince 28.5.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, Ankara İl Başkanlığının 2008 yılına ait gelir ve gider belgelerinin getirtilmesine karar verilmiştir.

Parti yetkilileri belgeleri sunmadıkları gibi herhangi bir cevap da vermemişlerdir. Ankara İl Teşkilatına ait 4.800 YTL personel giderleri, 281 YTL kırtasiye büro giderleri, 1.286 YTL haberleşme giderleri, 508 YTL taşıma giderleri, 170 YTL bakım onarım giderleri, 120 YTL teşkilata yardım giderleri olmak üzere toplam 7.165 YTL giderin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında, belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Parti giderleri miktarınca Parti malvarlığının Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irat kaydedileceği, 70. maddesinin üçüncü fıkrasında ise beş milyon (2008 yılı için 52,37 YTL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesi zorunludur.

Bu bağlamda belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 7.165 YTL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

C- Parti Mallarının İncelenmesi

Partinin 2008 yılı defter ve belgeleri ile demirbaş listesi sunulmadığından inceleme yapılamamıştır.

IV- SONUÇ

Sosyalist Demokrasi Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2008 yılı kesin hesabında gösterilen 86.648,20 YTL gelir, 78.075,40 YTL gider ile 8.572,80 YTL kasa ve banka devrinin Hazineye gelir kaydedilenler dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna OYBİRLİĞİYLE,

2- Kesin hesapta gösterilen ve belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Genel Merkeze ait 14.853 YTL gider ile Ankara İl Teşkilatına ait 7.165 YTL gider ve Genel Merkeze ait 5.774,66 YTL gelir ile Ankara İl Teşkilatına ait 11.515 YTL gelir olmak üzere toplam 39.307,66 YTL karşılığı Parti malvarlığının, 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 75. ve 76. maddeleri gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine OYBİRLİĞİYLE,

3- Adana, Antalya, Samsun, Giresun, Ordu, Sakarya, Muğla ve Sinop olmak üzere toplam 8 il örgütüne ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemesi nedeniyle yapılacak işlem bulunmadığına, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

4- Genel Merkez ile Ankara İl Teşkilatına ait gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defterlerin verilmemesi nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 60. ve 113. maddelerine göre gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına OYBİRLİĞİYLE,

11.12.2013 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL
Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ	

KARŞIOY GEREKÇESİ

Sosyalist Demokrasi Partisi'nin 2008 yılı kesin hesabının incelenmesine ilişkin dosyada parti yetkililerinin, Parti Genel Merkezi ve il örgütleri kesin hesaplarının yetkili organca kabul edilerek onaylandığına dair kararı sunmadıkları görülmüştür.

Parti yetkililerinin sundukları birleşik kesin hesapta Adana, Antalya (449,54 YTL 2007 yılından 2008 yılına, 2008 yılından da aynı şekilde 2009 yılına devretmiş, başka bir gelir ve gider olmamıştır), Samsun, Giresun, Ordu, Sakarya (2,56 YTL geçen yıldan devretmiş, 2008 yılında da 2,56 YTL teşkilata yardım gideri olarak yer almıştır), Muğla (2 YTL geçen yıldan devretmiş, 2008 yılında da 2 YTL teşkilata yardım gideri olarak yer almıştır) iline ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemiş, Sinop ili ise birleşik kesin hesapta hiç yer almamıştır.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtlarına göre Partinin Adana, Ankara, Antalya (kapanma tarihi:30.3.2008), Bursa, Eskişehir, Giresun, İçel, İstanbul, İzmir, Kocaeli, Muğla (kapanma tarihi:4.7.2008), Ordu (kapanma tarihi:13.3.2008), Sakarya (kapanma tarihi:4.7.2008), Samsun (kapanma tarihi:13.3.2008), Sinop (kapanma tarihi:4.7.2008), Trabzon ve Zonguldak olmak üzere 17 il ve 17 ilçede teşkilatı bulunmaktadır.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtları ile Parti yetkililerinin gönderdiği belgelere göre Adana, Antalya, Samsun, Giresun, Ordu, Sakarya, Muğla ve Sinop olmak üzere 8 il örgütünün, 2008 yılı içinde kapandıkları tarihe kadar faaliyette olduğu görülmektedir. Partinin 8 il örgütü faaliyette olduğuna göre, bu yerlerin en azından yönetim giderlerinin (kira, su, elektrik, telefon, kırtasiye vb.) olması gerekir. Yönetim giderlerinin hesaplarda görülmemesi kayıt dışı gelir ve gider yapıldığı anlamına gelmektedir. Bu durumda, 2820 sayılı Kanun'un 69. maddesindeki bir siyasi partinin bütün gelirlerinin, o siyasi partinin tüzel kişiliği adına elde edileceğine ilişkin hükmü ile yine aynı Kanun'un 70. maddesindeki bir siyasi partinin bütün giderlerinin o siyasi partinin tüzel kişiliği adına yapılacağı hükmüne aykırı davranılmış olmaktadır.

Hesap verilebilir şekilde kayıt ve belge düzeninin oluşturulmaması ile hesabın dışında gelir ve gider oluşturulması inceleme ve araştırmayı

engellemeye yönelik eylemler olduğundan 2820 sayılı Kanun'un 111. maddesinin (c) fıkrasına istinaden gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir. Nitekim, Mahkememiz tarafından daha önce de, siyasi partilerin açık ve faal olan il örgütlerine ilişkin olarak herhangi bir gelir ve gider bildirmemeleri halinde söz konusu hüküm gereğince suç duyurusunda bulunulmasına ilişkin çok sayıda karar verilmiştir (Örneğin bkz. E.2010/37, K.2013/106, 25.09.2013; E.2010/35, K.2013/105, 25.09.2013). Ancak Mahkememiz çoğunluğu tarafından bu dosyada suç duyurusunda bulunulmasına gerek görülmemiştir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, Sosyalist Demokrasi Partisi hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerektiği kanaatinde olduğumuzdan Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmamız mümkün olmamıştır.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Zühtü ARSLAN

Esas Sayısı : 2010/7 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/128

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Sosyalist Demokrasi Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü uyarınca, Serruh KALELİ, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında;

“Sosyalist Demokrasi Partisi 2009 yılı kesin hesabının ilk incelenmesi sonucunda;

1- İşin esasının incelenmesine,

2- Parti Genel Merkezi ve Ankara İl Başkanlığı 2009 yılı kesin hesabının dayanağını oluşturan defterler ile gelir ve gider belgelerinin asıllarının gönderilmesi için partiye 30 gün süre verilmesine,

3- Kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin kararın sunulmaması nedeniyle 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 74. ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

4- Mahkemeye istenen bilgilerin istendiği şekliyle verilmemesi, inceleme ve araştırmayı engellemeye yönelik eylemler olduğundan Kanun'un 111. maddesinin (c) fıkrasına istinaden gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

28.5.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE"

karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Sosyalist Demokrasi Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2009 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2009 yılı gelirleri toplamının 70.948,8 TL, giderleri toplamının 64.598,15 TL olduğu ve 6.342,63 TL nakit mevcudunun 2010 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Parti Genel Merkezi ve il örgütleri kesin hesaplarının Tüzüğe uygun şekilde yetkili organca kabul edilerek onaylandığına dair karar sunulmamıştır.

Parti Genel Merkezi ile Ankara İl Teşkilatının 2009 yılı gelir ve gider kayıtlarının tutulduğu defterler sunulmamıştır. Parti yetkililerinden hem 18.12.2012 gün ve 3618 sayı ile hem de 20.6.2013 tarihinde tebliğ edilen 28.5.2013 gün ve E.2009/7 sayılı ilk inceleme kararıyla 2009 yılı Genel Merkez ve Ankara İl Teşkilatının kesin hesabının dayanağını oluşturan defterler ile gelir ve gider belge asıllarının gönderilmesi istenmiştir.

Parti yetkilileri defterler ile gelir ve gider belgelerini sunmadıkları gibi herhangi bir cevap da vermemişlerdir. Parti yetkililerinin defterleri Anayasa Mahkemesine sunmaması nedeniyle defterler yok kabul edilmiştir.

2820 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasında, *"Her kademedeki parti organları üye kayıt defteri, karar defteri, gelen ve giden evrak kayıt defteri, gelir ve gider defteri ile demirbaş eşya defteri tutmak zorundadırlar."*, beşinci fıkrasında, *"Parti adına elde edilen gelirlerin alındığı ve yapılan giderlerin ne gibi işlere ve yerlere harcadığı ilgili defterlere sıra ile ve belgeleri de belirtilerek geçirilir."*, altıncı fıkrasında *"Bütün defterlerin sayfaları ve kaç sayfadan ibaret oldukları teşkilatın bulunduğu ilgili seçim kurulu başkanı tarafından mühürlenir ve tasdik edilir."* denilmiş, aynı Kanun'un 113. maddesinde de *"Bu Kanunun 60 ıncı maddesinde yazılı defter ve kayıtları tutmayanlar, altı aydan bir yıla, bu defter ve kayıtları tahrif veya yok edenler veya gizleyenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar."* hükmü getirilmiştir. Gelir ve giderlerin işlendiği defterler ibraz edilmediğinden Parti sorumluları hakkında gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

A- Gelirlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Gelirleri

Parti Genel Merkezinin gelirleri 3.209,15 TL olarak gösterilmiştir.

Bunun 2.010 TL'si üye giriş aidatı, 1.199,15 TL'si önceki yıldan devreden nakit mevcudundan oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2009 yılı gelir belgeleri sunulmamıştır. 2009 yılı gelirleri arasında yer alan 2.010 TL'nin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un *"Gelirlerin sağlanmasında usul"* başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, *"Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyenin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır."*, 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, *"Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsiik edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir."* denildiğinden, Partinin 2009 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 2.010 TL'nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

2- İl Örgütleri Gelirleri

Parti il örgütlerinin gelirleri 67.731,65 TL olarak gösterilmiştir.

Bunun 2.010 TL'si üye giriş aidatı, 40.450 TL'si üye yıllık aidatı, 17.898 TL'si bağış geliri ve 7.373,65TL'si ise önceki yıldan devreden nakit mevcudundan oluşmaktadır.

Anayasa Mahkemesince 28.5.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, Ankara İl Başkanlığının 2009 yılına ait gelir ve gider belgelerinin getirtilmesine karar verilmiştir.

Parti yetkilileri belgeleri sunmadıkları gibi her hangi bir cevapta vermemişlerdir. Ankara İl Teşkilatına ait 4.495 TL üye yıllık aidatı ve 4.410 TL bağış olmak üzere toplam 8.905 TL gelirin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un "Gelirlerin sağlanmasında usul" başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyenin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.", 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, "Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsiik edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir." denildiğinden, Partinin 2009 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 8.905 TL'nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

B- Giderlerin İncelenmesi

1- Genel Merkez Giderleri

Parti Genel Merkezinin 2009 yılı giderleri Ankara İl Başkanlığınca karşılandığından dolayı herhangi bir gideri bulunmamaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2010 yılına devreden nakit mevcudu 3.209,15 TL'dir.

2- İl Örgütleri Giderleri

Parti il örgütlerinin 2009 yılı giderleri 64.598,15 TL olarak gösterilmiştir.

Bunun 1.461,55 TL'si kırtasiye büro giderleri, 2.285,29 TL'si haberleşme giderleri, 1.667 TL'si taşıma giderleri, 54.943,56 TL'si kira giderleri, 2.432,06 TL'si bakım onarım giderleri, 1.808,69 TL'si ısınma aydınlatma ve temizlik giderlerinden oluşmaktadır.

Parti il örgütlerinin 2010 yılına devreden nakit mevcudu 2.683,94 TL'dir.

Anayasa Mahkemesince 28.5.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, Ankara İl Başkanlığının 2009 yılına ait gelir ve gider belgelerinin getirtilmesine karar verilmiştir.

Parti yetkilileri belgeleri sunmadıkları gibi herhangi bir cevap da vermemişlerdir. Ankara İl Teşkilatına ait 66,50 TL kırtasiye büro giderleri, 285 TL haberleşme giderleri, 267 TL taşıma giderleri, 11.520 TL kira giderleri ve 518,07 TL ısınma aydınlatma ve temizlik giderleri olmak üzere toplam 12.656,57 TL giderin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında, belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen Parti giderleri miktarınca Parti malvarlığının Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irat kaydedileceği, 70. maddesinin üçüncü fıkrasında ise beş milyon (2009 yılı için 58,65 TL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesi zorunludur.

Bu bağlamda belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 12.656,57 TL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

D- Parti Mallarının İncelenmesi

Partinin 2009 yılı defter ve belgeleri ile demirbaş listesi sunulmadığından inceleme yapılamamıştır.

IV- SONUÇ

Sosyalist Demokrasi Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2009 yılı kesin hesabında gösterilen 70.948,8 TL gelir, 64.598,15 TL gider ile 6.342,63 TL kasa ve banka devrinin Hazineye gelir kaydedilenler dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna,

2- Kesin hesapta gösterilen ve belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Ankara il teşkilatına ait 12.656,57 TL gider ve Genel Merkeze ait 2.010 TL gelir ile Ankara İl Teşkilatına ait 8.895 TL gelir olmak üzere toplam 23.561,57 TL karşılığı Parti malvarlığının, 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 75. ve 76. maddeleri gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine,

3- Genel Merkez ile Ankara İl Teşkilatına ait gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defterlerin verilmemesi nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 60. ve 113. maddelerine göre gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL
Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ	

Esas Sayısı : 2009/31 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/129

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2008 yılı kesin hesabının ilk incelemesi sonucunda, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine 11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Türkiye Sosyalist İşçi Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2008 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2008 yılı gelirlerinin 7.268 YTL ve giderlerinin 7.233,08 YTL olduğu, 34,92 YTL nakit devrinin 2009 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Partinin 2008 yılı kesin hesabının, Genel Yönetim Kurulunca 4.4.2009 gününde kabul edilerek onaylandığı görülmüştür.

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2008 yılı Genel Merkez kesin hesabının gelir ve gider rakamlarının yukarıda açıklanan tutarlardan oluştuğu, bu hâliyle Partinin 2008 yılı kesin hesabının doğru, denk ve 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defter bulunmamaktadır.

Parti yetkililerinden 5.3.2013 gün ve 215-743 sayı ile 2008 yılı kesin hesabın dayanağını oluşturan defterler ile gelir gider belge asıllarının gönderilmesi istenmiştir.

Parti yetkilisi Genel Başkan Turgut KOÇAK 28.5.2013 günlü yazı ile, *"Parti genel merkezinin gider pusulaları ektedir. Gelir gider defteri ve ilgili gelir makbuzları ya Anayasa Mahkemesi siyasi partilerle ilgili birimde ya da Sayıştay'dadır. Çünkü gelir makbuzları aynı zamanda da sonraki yıllarda da kullanıldığı için şu anda bizde bulunmamaktadır."* şeklinde cevap vermiştir.

Parti yetkilisi defterleri Anayasa Mahkemesi veya Sayıştaya verdiği dair herhangi bir kaydı sunmadığından dolayı beyanına itibar edilmemiştir. Bu nedenle defterler yok kabul edilmiştir.

2820 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasında, *"Her kademedeki parti organları üye kayıt defteri, karar defteri, gelen ve giden evrak kayıt defteri, gelir ve gider defteri ile demirbaş eşya defteri tutmak zorundadırlar."*, beşinci fıkrasında, *"Parti adına elde edilen gelirlerin alındığı ve yapılan giderlerin ne gibi işlere ve yerlere harcandığı ilgili defterlere sıra ile ve belgeleri de belirtilerek geçirilir."*, altıncı fıkrasında *"Bütün defterlerin sayfaları ve kaç sayfadan ibaret oldukları teşkilatın bulunduğu ilgili seçim kurulu başkanı tarafından mühürlenir ve tasdik edilir."* denilmiş, aynı Kanun'un 113. maddesinde de *"Bu Kanunun 60 ıncı maddesinde yazılı defter ve kayıtları tutmayanlar, altı aydan bir yıla, bu defter ve kayıtları tahrif veya yok edenler veya gizleyenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar."* hükmü getirilmiştir. Gelir ve giderlerin işlendiği defterler ibraz edilmediğinden Parti sorumluları hakkında gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi il ve ilçe teşkilatlarının herhangi bir gelir ve giderleri bulunmadığından dolayı sadece Genel Merkez gelir ve giderleri incelenmiştir.

A- Genel Merkez Gelirlerinin İncelenmesi

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı gelirleri 7.268 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 3.940 YTL'si ödenti gelirlerinden, 1.400 YTL'si bağışlardan, 1.920 YTL'si Parti bayrağı yayın ve rozet gelirinden ve 8 YTL'si önceki yıldan devreden nakitten oluşmaktadır.

Genel Merkezin 2008 yılı gelir belgeleri sunulmamıştır. 2008 yılı gelirleri arasında yer alan 7.260 YTL'nin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un "Gelirlerin sağlanmasında usul" başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyeninin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.", 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, "Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsik edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir." denildiğinden, Partinin 2008 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 7.260 YTL'nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

B- Genel Merkez Giderlerinin İncelenmesi

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı giderleri 7.233,08 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 6.536,88 YTL'si yönetim giderleri ve 696,20 YTL'si basın yayın tanıtım giderlerinden oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı giderlerinin kaydedildiği defter sunulmamasına karşın, gider belgeleri sunulmuştur.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı gider belgeleri üzerinde yapılan incelemede, aşağıda belirtilen konu dışındaki giderlerin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak gerçekleştirildiği sonucuna varılmıştır.

2820 sayılı Kanun'un 70. maddesinin üçüncü fıkrasına göre beş milyon liraya kadar olan (2008 yılı için 52,37 YTL) harcamaların makbuz

veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesi zorunlu olmadığından, bu miktarı geçen harcamaların geçerli ve kanıtlayıcı bir belgeye dayanması gerekmektedir.

2820 sayılı Kanun'un 70. maddesinde, *"Bir siyasî partinin bütün giderleri, o siyasi parti tüzelkişiliği adına yapılır"* ve aynı Kanun'un 75. maddesinde, *"Anayasa Mahkemesi denetimi sonunda, o siyasi partinin gelir ve giderlerinin doğruluğuna ve kanuna uygunluğuna veya kanuna uygun olmayan gelirler ile giderler dolayısıyla da bunların Hazineye gelir kaydedilmesine karar verir"* ve 76. maddesinde de, *"Belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen parti giderleri miktarınca parti malvarlığı, Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irad kaydedilir"* hükümleri yer almıştır.

Partinin gönderdiği gider belgeleri toplamı 7.135,55 YTL'dir. Birleşik kesin hesap ile Genel Merkez kesin hesabında Genel Merkezin gider toplamı 7.233,08 YTL'dir. $7.233,08 - 7.135,55 = 97,53$ YTL'ye ilişkin gider belgesinin gönderilmesi istenmiştir.

Parti yetkilileri 27.6.2013 gün ve 1910 sayı ile sorulan hususa cevap vermemişlerdir.

2820 sayılı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında, belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen Parti giderleri miktarınca parti malvarlığının Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irat kaydedileceği, 70. maddesinin üçüncü fıkrasında ise beş milyon (2008 yılı için 52,37 YTL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesi zorunludur.

Bu bağlamda belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 97,53 YTL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

C- Parti Mallarının İncelenmesi

Mevcut belgelere göre yapılan incelemede, Partinin 2008 yılı içinde değeri yüz Yeni Türk Lirasını aşan taşınır mal, menkul kıymet ve haklar ile taşınmaz edinmediği sonucuna varılmıştır.

IV- SONUÇ

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2008 yılı kesin hesabında gösterilen 7.268 YTL gelir, 7.233,08 YTL gider ile 34,92 YTL nakit devrinin Hazineye gelir kaydedilenler dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna,

2- Kesin hesapta gösterilen ve belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Genel Merkeze ait 97,53 YTL gider ve 7.260 YTL gelir olmak üzere toplam 7.357,53 YTL karşılığı malvarlığının 2820 sayılı Kanun'un 75. ve 76. maddeleri gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine,

3- Gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defterlerin verilmemesi nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 60. ve 113. maddelerine göre gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili Serruh KALELİ	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2010/28 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/130

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2009 yılı kesin hesabının ilk incelemesi sonucunda, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine 11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Türkiye Sosyalist İşçi Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2009 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2009 yılı gelirlerinin 13.155 TL ve giderlerinin 12.992 TL olduğu, 163 TL nakit devrinin 2010 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Partinin 2009 yılı birleşik kesin hesabının Genel Yönetim Kurulunca 5.4.2010 gününde kabul edilerek onaylandığı görülmüştür.

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2009 yılı Genel Merkez kesin hesabının gelir ve gider rakamlarının yukarıda açıklanan tutarlardan oluştuğu, bu hâliyle Partinin 2009 yılı kesin hesabının doğru, denk ve 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

Parti Genel Merkezinin 2009 yılı gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defterler bulunmamaktadır.

Parti yetkililerinden 5.3.2013 gün ve 215-744 sayı ile 2009 yılı kesin hesabının dayanağını oluşturan defterler ile gelir ve gider belge asıllarının gönderilmesi istenmiştir.

Parti yetkilisi Genel Başkan Turgut KOÇAK 28.5.2013 günlü yazı ile, *"Sözü geçen genel merkez gelir ve gider belgeleri ve defterler ise mahkemenize iletilmiş olup bize dönmüş değildir."* şeklinde cevap vermiştir.

Parti yetkilisinin defterler ile gelir ve gider belgelerini Anayasa Mahkemesine verdiğiine dair herhangi bir belge sunmaması ve yapılan araştırmada da bunların Mahkemede olduğuna dair herhangi bir bilgiye ulaşılamadığından dolayı beyana itibar edilmemiştir. Bu nedenle defterler yok kabul edilmiştir.

2820 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasında, *"Her kademedeki parti organları üye kayıt defteri, karar defteri, gelen ve giden evrak kayıt defteri, gelir ve gider defteri ile demirbaş eşya defteri tutmak zorundadırlar."*, beşinci fıkrasında, *"Parti adına elde edilen gelirlerin alındığı ve yapılan giderlerin ne gibi işlere ve yerlere harcandığı ilgili defterlere sıra ile ve belgeleri de belirtilerek geçirilir."*, altıncı fıkrasında *"Bütün defterlerin sayfaları ve kaç sayfadan ibaret oldukları teşkilatın bulunduğu ilgili seçim kurulu başkanı tarafından mühürlenir ve tasdik edilir."* denilmiş, aynı Kanun'un 113. maddesinde de *"Bu Kanunun 60 ıncı maddesinde yazılı defter ve kayıtları tutmayanlar, altı aydan bir yıla, bu defter ve kayıtları tahrif veya yok edenler veya gizleyenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar."* hükmü getirilmiştir. Gelir ve giderlerin işlendiği defterler ibraz edilmediğinden Parti sorumluları hakkında gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi Ankara il teşkilatı Genel Merkez ile aynı binayı kullandığından dolayı ayrıca gelir ve gideri bulunmamaktadır. Bu nedenle sadece Genel Merkez gelir ve giderleri incelenmiştir.

A- Genel Merkez Gelirlerinin İncelenmesi

Parti Genel Merkezinin 2009 yılı gelirleri 13.155 TL olarak gösterilmiştir.

Bunun 3.900 TL'si ödenti gelirlerinden, 9.220 TL'si bağışlardan ve 35 TL'si önceki yıldan devreden nakitten oluşmaktadır.

Genel Merkezin 2009 yılı gelir belgeleri sunulmamıştır. 2009 yılı gelirleri arasında yer alan 13.120 TL'nin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un "*Gelirlerin sağlanmasında usul*" başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, "*Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyenin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.*", 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, "*Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsik edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir.*" denildiğinden, Partinin 2009 yılı içinde elde ettiği ve belgelendirmediği 13.120 TL'nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

B- Genel Merkez Giderlerinin İncelenmesi

Parti Genel Merkezinin 2009 yılı giderleri toplamı 12.992 TL'nin tamamı yönetim gideri olarak gösterilmiştir.

Genel Merkezin 2009 yılı gider belgeleri sunulmamıştır. 2009 yılı giderleri arasında yer alan 12.992 TL'nin belgeye dayanması gerekir.

2820 sayılı Kanun'un "*Giderlerin yapılmasında usul*" başlıklı 70. maddesinin üçüncü fıkrasında, beş milyon (2009 yılı için 58,65 TL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesi zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesinin zorunlu olduğu ve aynı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında da belgelendirilmesi gerektiği

hâlde belgelendirilmeyen Parti giderleri miktarınca Parti malvarlığının, Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irad kaydedileceği belirtildiğinden, belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 12.992 TL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

C- Parti Mallarının İncelenmesi

Mevcut belgelere göre yapılan incelemede, Partinin 2009 yılı içinde değeri yüz Türk Lirasını aşan taşınır mal, menkul kıymet ve haklar ile taşınmaz edinmediği sonucuna varılmıştır.

IV- SONUÇ

Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2009 yılı kesin hesabında gösterilen 13.155 TL gelir ile 163 TL nakit devrinin Hazineye gelir kaydedilenler dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna,

2- Kesin hesapta gösterilen ve belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen 12.992 TL gider ve 13.120 TL gelir olmak üzere toplam 26.112 TL karşılığı Parti malvarlığının, 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 75. ve 76. maddeleri gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine,

3- Gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defterlerin verilmemesi nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 60. ve 113. maddelerine göre gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili Serruh KALELİ	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2008/39 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/131

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2007 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Kesin hesapların Tüzüğe uygun şekilde kabul edildiğine dair imzalı Büyük Kongre/Parti Meclisi kararının gönderilmesi 1.3.2013 gün ve 206-713 sayılı yazı ile istendiği hâlde, Parti yetkilileri 1.3.2013 gün ve 206-713 sayı ile istenen karar yerine Merkez Yürütme Kurulunun kararını sunmuşlardır. Parti Tüzüğü'nün 14. maddesine göre Merkez Yürütme Kurulunun Parti Meclisi adına politik çalışmaları düzenleme ve yürütme ile başkan yardımcılarını seçme haricinde herhangi bir görevi bulunmamaktadır. Dolayısıyla Merkez Yürütme Kurulunun kesin hesapları kabul etme görev ve yetkisi bulunmamaktadır.

2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun;

“Merkez karar, yönetim ve icra organları” başlıklı 16. maddesinin birinci fıkrası, “Siyasi partilerin merkez karar, yönetim ve icra organları parti tüzüğünde belirtilen isim, şekil ve sayıda kurulur. Büyük kongrece seçilecek merkez organlarının her birinin üye sayısı 15’den az olamaz.”;

73. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi *“İller teşkilatından gönderilenler ve parti merkezine ait olan kesinhesaplar, merkez karar ve yönetim kurulunca incelenerek karara bağlanır ve birleştirilir.”* ve dördüncü fıkrası *“Siyasi partilerin bütçeleri, bilançoları, gelir ve gider cetvelleri ile kesinhesaplarının nasıl düzenleneceği partilerin iç yönetmeliklerinde gösterilir.”;*

74. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, “Siyasi partilerin mali denetimi Anayasa Mahkemesince yapılır. Anayasa Mahkemesi, siyasi partilerin mal edinimleri ile gelir ve giderlerinin Kanuna uygunluğunu denetler...

Siyasi partilerin genel başkanları, karara bağlanarak birleştirilmiş bulunan kesin hesap ile parti merkez ve bağlı ilçeleri de kapsayan iller teşkilatının kesin hesaplarının onaylı birer örneğini Haziran ayı sonuna kadar Anayasa Mahkemesine ve bilgi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına vermek zorundadırlar. Bu belgelere, ilgili siyasi partinin aynı hesap döneminde edindiği taşınmaz ve değeri yüz milyon lirayı aşan taşınır malların, menkul kıymetlerin ve her türlü hakların değerleri ile edinim tarihlerini ve şekillerini de belirten listeleri eklenir.”;

111. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, Siyasi partilerin “74 üncü madde hükümlerine aykırı hareket eden sorumluları hakkında, üç aydan altı aya kadar hafif hapis ve onbeş milyon liradan otuz milyon liraya kadar hafif para cezası verilir.”

şeklinde düzenlenmiştir.

Parti Tüzüğü’nün 11. maddesinde, hesapları inceleyerek Parti Meclisinin aklanması, kesin hesap, bilanço ve bütçe tasarısının onaylanması konusunda karar vermek Büyük Kongrenin görev ve yetkileri olarak sayılmış; 12. maddesinde, Parti Meclisinin Genel Başkan dâhil 45 üyeden oluşacağı ve Büyük Kongreye yurt ve dünya olayları ve Parti çalışmaları hakkında rapor, kesin hesap, bilanço ve bütçe tasarısını sunacağı ve Büyük Kongrenin toplanmadığı durumlarda, Partinin hukuki varlığına son verilmesi ile Tüzük ve programının değiştirilmesi dışında bütün konularda karar alabileceği belirtilmiştir.

2820 sayılı Kanun’un 73. maddesinde, kesin hesapları karara bağlamanın Merkez Karar ve Yönetim Kurulunca olacağı belirtilmesine karşın, Kanun’da Merkez Karar ve Yönetim Kurulunun ne şekilde oluşacağına dair bir düzenleme yapılmamış, aksine organların oluşumu parti tüzüğüne bırakılmıştır. Parti Tüzüğünde de organların oluşum ve görevleri belirtilmiştir.

Kesin hesabı onaylamanın Tüzük’de öngörülen şekilde yapılması ve yeterli imzanın olması gerekir. Kesin hesabın Tüzük’de istenen şekilde onaylandığına dair imzalı Parti Meclisi kararı bulunmamaktadır.

Kesin hesapların incelenip kabul edildiğine ve birleştirildiğine ilişkin Tüzük'e uygun kararın olmaması hesabın tam olarak 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesine uygun sunulmadığını göstermektedir. Böylece Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2007 yılı kesin hesabının Parti Genel Başkanı tarafından Haziran ayı sonuna kadar Anayasa Mahkemesi Başkanlığına sunulması gerektiği yönündeki anılan madde ile getirilen kurala uyulmamıştır.

Kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin Tüzüğe uygun alınmış bir kabul kararı olmadığından 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesi ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

Bu itibarla Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2007 yılı kesin hesap cetvellerinin ilk incelemesi sonucunda;

1- İşin esasının incelenmesine,

2- Kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin Tüzük'e uygun kararın sunulmaması nedeniyle 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 74. maddesi ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca, yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Özgürlük ve Dayanışma Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2007 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2007 yılı gelirleri toplamının 563.485,33 YTL, giderleri toplamının 554.787,21 YTL olduğu ve 21.359,07 YTL'nin kasa ve banka mevcudu olarak 2008 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2007 yılı muhasebe kayıtlarının tutulduğu yevmiye defteri 31.12.2007 tarihinde Çankaya İlçe Seçim Kurulunca onaylanmıştır.

Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2007 yılı kesin hesabının gelir ve gider rakamlarının yukarıda açıklanan tutarlardan oluştuğu, bu hâliyle Partinin 2007 yılı kesin hesabının doğru, denk ve 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

Genel Merkez ile Ankara İl Başkanlığına ait gelir ve giderlerin birlikte yapılması nedeniyle Genel Merkez ve Ankara İl Teşkilatının 2007 yılına ait gelir ve gider belgeleri istenmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtlarına göre Partinin 63 il, 398 ilçe ve 491 beldede teşkilatı bulunmaktadır.

Parti tarafından sunulan iller kesin hesabının incelenmesinde; Burdur, Çorum, Diyarbakır, Elazığ, Erzincan, Hatay, Isparta, Kütahya, Nevşehir, Niğde, Rize, Sakarya, Şanlıurfa, Uşak, Yozgat, Yalova, Aksaray, Bartın ve Kilis teşkilatları ile ilgili herhangi bir gelir-gider belirtilmediği, önceki yıldan devreden kasa devrinin bir sonraki yıla devredildiği, Yargıtay kayıtlarında açık görünen Çankırı ile ilgili herhangi bir bilgi bulunmadığı ve bu illerin 2007 yılı için yönetim giderlerinin olmadığı görülmüştür. 20 il örgütüne ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemesi nedeniyle yapılacak bir işlem bulunmamaktadır.

Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

A- Partinin Savunması

Parti yetkilisi 1.3.2013 tarih ve 206-713 sayı ile sorulan hususlara 26.6.2013 gün ve 2013/50 sayı ile aşağıdaki şekilde cevap vermiştir:

"Esas sayısı/ 33787353/107.02-206-713 sayılı yazınıza istinaden.

6.1.2009 tarih ve C.01.0.KAM-103/159-767 sayı ile yazılan yazıya gerekli çalışmalar tamamlanamadığından dolayı evraklarımız teslim edilememiştir.

O dönemde parti içerisinde yaşanan tatsız olaylar bir çok evrakların eksik olması nedeniyle sonraki süreçte, Anayasa değişikliğinin yapılması bir kargaşaya neden oldu bunun için süresinde verilemedi.

Sunacağımız gelir gider tablosunda bulunan iller dışındaki il ve ilçe örgütlerinde her hangi bir faaliyet de bulunmadıkları için gelir ve giderleri bulunmamaktadır. Genel Merkez ve Adana il örgütü dışındaki illerin ve ilçe örgütlerimizin yerleri kira, genel merkez ve Adana il örgütünün mülkiyeti partinin bulunmaktadır.

Partimiz ilgili yazınızda belirttiğiniz İl örgütlerinden birleşik kesin hesaplarının, Genel Merkezimize ulaşmadığından dolayı, muhasebe paket programının virüs kapması nedeniyle genel merkez kesin hesabı da tarafınıza sunulamamıştır.

2007 ve 2009 yılları arasında parti içinde bir ayrışma yaşanmış olup, bugün bir çok il ve ilçe yöneticisi partiden ayrılmış durumda olduğundan evraklarımız ilgili yöneticiler tarafından imzalanamamıştır.

2006 yılı ve 2007 yılı birleşik kesin hesapları arasında ki tutarsızlığın nedeni; evraklarımızın eksik olduğundan kaynaklanmaktadır. Ancak gerekli eksiklikler tamamlanarak ve düzeltmeler yapılmıştır.

Tunceli il Örgütünün 10.06.2003 tarihinde kapatıldığını 10,86 YTL, Ziraat Bankası Tunceli Şb.'nde bulunmaktadır. Tekrar İl örgütü oluşturulacağı düşüncesiyle hesapta gösterilmiştir.

MYK kararı ektedir. Parti taşınır mal ve menkul kıymet ve her türlü hak edimi listesi ektedir.

Şanlıurfa İl Yönetim Kurulu oluşamadığından sadece Halfeti İlçe Örgütü verdik.

Ankara İl başkanlığı 2007 yılı kesin hesabı ektedir. Partimiz 2007 yılına ait işletme defteri ve gelir gider belgeleri ektedir.”

B- Gelirlerinin İncelenmesi

1- Genel Merkez Gelirleri

Parti Genel Merkezinin 2007 yılı gelirleri 61.758,02 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 870 YTL'si üye giriş aidatından, 27.834,11 YTL'si il paylarından, 12.848 YTL'si bağışlardan, 17.353 YTL'si yayın satış gelirinden ve 2.852,91 YTL'si önceki yıldan devreden nakitten oluşmaktadır.

Genel Merkez Gelirleri ile kesin hesap çizelgelerinin gelir bölümünde yapılan incelemede, gelirlerinin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak sağlandığı sonucuna varılmıştır.

2- İl Örgütleri Gelirleri

Parti il örgütlerinin gelirleri 483.552,80 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 7.845 YTL'si giriş aidatı, 229.488,88 YTL'si üye aidatı, 168.681,52 YTL'si bağışlar, 2.688,40 YTL'si yayın satış geliri, 9.849 YTL'si sosyal etkinlik geliri, 65.000 YTL'si bina satış geliri ve 18.174,51 YTL'si ise önceki yıldan devreden nakit mevcudundan oluşmaktadır.

Parti tarafından sunulan Ankara iline ait kesin hesap bilgileri şöyledir:

Giderler	Tutar	Gelirler	Tutar
Kira giderleri	24.591,85	Üye giriş aidatları	525
PTT kargo giderleri	2.457,68	Aylık üye aidatları	25.259,33
Tanıtım Temsil Propaganda Giderleri	8.151,26	Bağışlar	23.037
Kırtasiye Giderleri	127,25	Yayın satış geliri	160
Basın Yayın Giderleri	1.246,50	Yemek şenlik konser geliri	644
Genel Giderler	11.020,29	2006'dan devreden nakit	2.260
Giriş aidatları Ödemeleri	165	Toplam	51.885,33
Toplam	47.759,83		
2008'e devreden nakit	4.125,50		

Parti tarafından sunulan Ankara il hesabına ait defter ve belgelerden elde edilenler şöyledir:

Gelir Gider Belgeleri 2007 Yılı

İlçe adı	Gider Toplamı	Belge Durumu	2008'e Devreden Kasa	Gelir Toplamı	Defter Durumu	Yargıtay Kayıtı
Ankara il					Yok	Açık
Keçiören	3.174,72	Var	351,31	3.526,03	Var	Açık
Etimesgut	1.675,42	Var	4,36	1.679,78	Var	Açık
Mamak	4.910,48	Var	0,32	4.910,80	Var	Açık
Sincan	3.620,84	Var	27,16	3.647,89	Var	Açık
Yenimahalle	11.500,44	Var	123,01	11.623,45	Var	Açık
Çankaya	17.523,92	Var	3.400	20.923,92	Var	Açık
Gölbaşı	2.382	Var	158,61	2.540,61	Var	Açık
Altındağ	1.149,13	Var		1.148,76	Yok	Açık
Elmadağ						Açık
Polatlı						Açık
Şerefli-koçhisar						Açık
Toplam	45.936,95		4.064,77	50.001,24		

Kesin hesapta 2008'e devreden nakit 4.125,50 YTL olduğu hâlde, sunulan defter ve belgelerdeki devreden toplamı 4.064,77 YTL, gelir toplamı 51.885,33 YTL olduğu hâlde sunulan defter ve belgelerdeki gelir toplamı 50.001,24 YTL, gider toplamı 47.759,83 YTL olduğu hâlde sunulan defter ve belgelerdeki gider toplamı 45.936,95 YTL'dir. Kesin hesap ile sunulan defter ve belgeler arasındaki farkın nedeni ile $51.885,33 - 50.001,24 = 1.884,09$ YTL gelir ve $47.759,83 - 45.936,95 = 1.822,88$ YTL gider farkına ilişkin belgelerin gönderilmesi, kesin hesap ile defter ve belgelerin karşılaştırılması sonucu oluşan $4.125,50 - 4.064,77 = 60,73$ YTL nakit farkının nedeni ve Ankara il, Altındağ, Elmadağ, Polatlı, Şereflikoçhisar ilçelerine ait gelir ve giderin kaydedildiği defterlerin gönderilmesi 5.8.2013 gün ve 664-2349 sayılı yazı ile istenmiştir.

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/120 sayılı yazısında, "Ankara İl Başkanlığına ait defterlerin olmaması sebebiyle belirlediğiniz farklılıklar hakkında araştırma yapamadığımızı ancak farkların sehven toplama işlemlerinden kaynaklanabileceğini düşünmekteyiz." şeklinde cevap vermiştir.

Parti yetkilileri 1.884,09 YTL gelir farkına ilişkin belgeleri sunmamış ve 60,73 YTL nakit farkına ilişkin açıklama da yapmamışlardır.

2820 sayılı Kanun'un "Gelirlerin sağlanmasında usul" başlıklı 69 . maddesinin üçüncü fıkrasında, "Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyeninin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.", 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, "Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsik edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşılırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir." denildiğinden, Partinin 2007 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 1.884,09 YTL ile 60,73 YTL nakit farkı toplamı 1.944,82 YTL'nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

Ankara il, Altındağ, Elmadağ, Polatlı, Şereflikoçhisar ilçelerine ait gelir ve giderlerin kaydedildiği defterlerin gönderilmesi 5.8.2013 gün ve 664-2349 sayılı yazı ile istendiği halde gönderilmemiştir. Parti yetkililerinin defterleri Anayasa Mahkemesine sunmaması nedeniyle defterler yok kabul edilmiştir.

2820 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasında, "Her kademedeki parti organları üye kayıt defteri, karar defteri, gelen ve giden evrak kayıt defteri, gelir ve gider defteri ile demirbaş eşya defteri tutmak zorundadırlar.", beşinci fıkrasında, "Parti adına elde edilen gelirlerin alındığı ve yapılan giderlerin ne gibi işlere ve yerlere harcandığı ilgili defterlere sıra ile ve belgeleri de belirtilerek geçirilir.", altıncı fıkrasında "Bütün defterlerin sayfaları ve kaç sayfadan ibaret oldukları teşkilatın bulunduğu ilgili seçim kurulu başkanı tarafından mühürlenir ve tasdik edilir." denilmiş, aynı Kanun'un 113. maddesinde de "Bu Kanunun 60 ıncı maddesinde yazılı defter ve kayıtları tutmayanlar, altı aydan bir yıla, bu defter ve kayıtları tahrif veya yok edenler veya gizleyenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar." hükmü getirilmiştir. Gelir ve giderlerin işlendiği defterler ibraz edilmediğinden Parti sorumluları hakkında gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

C- Giderlerinin İncelenmesi

1- Genel Merkez Giderleri

Parti Genel Merkezinin 2007 yılı giderleri 65.910,70 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 23.643,41 YTL'si personel giderleri, 7.634,98 YTL'si iletişim giderleri, 15.020 YTL'si basın yayın ilan giderleri, 7.621,58 YTL'si temsil ve ağırlama giderleri, 5.835,21 YTL'si apartman giderleri, 3.499,21 YTL'si araç bakım onarım giderleri, 95 YTL'si banka giderleri ve 2.561,31 YTL'si diğer çeşitli giderlerden oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 874,27 YTL'dir.

Parti Genel Merkezinin 2007 yılı gider belgeleri üzerinde yapılan incelemede, aşağıda belirtilen konular dışındaki giderlerin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak gerçekleştirildiği sonucuna varılmıştır. Ankara İl Teşkilatının 2820 sayılı Kanun'a aykırı bir kısım giderleri Genel Merkez ile aynı nitelikte olduğundan Genel Merkez giderleri ile birlikte incelenmiştir.

Muhasebe biliminin genel kabul görmüş temel kavramlarından biri "*Belgelendirme*" kavramıdır. 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 229. maddesinde "*Fatura, satılan emtia veya yapılan iş karşılığında müşterinin borçlandığı meblağı göstermek üzere emtiayı satan veya işi yapan tüccar tarafından müşteriye verilen ticari vesikadır*" şeklinde tarif yapılmış ve "*Fatura kullanma mecburiyeti*" başlıklı 232. maddesinde de, faturanın hangi hâllerde ve kimler tarafından alınması ve verilmesinin gerektiği ifade edilmiştir. Bu bağlamda mal ve hizmet alımlarında bu işlemlerin fatura ile belgelendirilmesi zorunlu tutulmuş ve gerekli muhasebe kayıtlarının tutulmasında da faturanın tevsik edici belge olarak kullanılması gerektiği ifade edilmiştir.

Aynı Kanun'un "*Makbuz mecburiyeti*" başlıklı 236. maddesinde, "*Serbest meslek erbabı, mesleki faaliyetlerine ilişkin her türlü tahsilatı için iki nüsha serbest meslek makbuzu tanzim etmek ve bir nüshasını müşteriye vermek, müşteri de bu makbuzu istemek ve almak mecburiyetindedir.*" denilmiş ve makbuzun muhteviyatı da 237. maddede belirtilmiştir.

Yine aynı Kanun'un "Gider pusulası" başlıklı 234. maddesindeki, "Birinci ve ikinci sınıf tüccarlar, kazancı basit usulde tespit edilenlerle defter tutmak mecburiyetinde olan serbest meslek erbabının ve çiftçilerin;

3. Vergiden muaf esnafa; yaptırdıkları işler veya onlardan satın aldıkları emtia için tanzim edip işi yapana veya emtiayı satana imza ettirecekleri gider pusulası vergiden muaf esnaf tarafından verilmiş fatura hükmündedir. Bu belge, birinci ve ikinci sınıf tüccarların, zati eşyalarını satan kimselerden satın aldıkları altın, mücevher gibi kıymetli eşya için de tanzim edilir.

Gider pusulası, işin mahiyeti, emtianın cins ve nev'i ile miktar ve bedelini ve iş ücretini ve işi yaptıran ile yapanın veya emtiayı satın alan ile satanın adlarıyla soyadlarını (Tüzel kişilerde unvanlarını) ve adreslerini ve tarihi ihtiva eder ve iki nüsha olarak tanzim ve bir nüshası işi yapana veya malı satana tevdi olunur.

Gider pusulaları, seri ve sıra numarası dahilinde teselsül ettirilir." hükmünden fatura vermek mecburiyetinde olmayanlar için gider pusulası düzenleneceği anlaşılmaktadır.

2820 sayılı Kanun'un 70. maddesinin üçüncü fıkrasına göre beş milyon liraya kadar olan (2007 yılı için 48,86 YTL) harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesi zorunlu olmadığından, bu miktarı geçen harcamaların geçerli ve kanıtlayıcı bir belgeye dayanması gerekmektedir.

2820 sayılı Kanun'un 70. maddesinin ikinci fıkrasında, "Bir siyasî partinin bütün giderleri, o siyasî parti tüzelkişiliği adına yapılır" ve aynı Kanun'un 75. maddesinin dördüncü fıkrasında, "Anayasa Mahkemesi denetimi sonunda, o siyasî partinin gelir ve giderlerinin doğruluğuna ve kanuna uygunluğuna veya kanuna uygun olmayan gelirler ile giderler dolayısıyla da bunların Hazineye gelir kaydedilmesine karar verir" ve 76. maddesinin dördüncü fıkrasında da, "Belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen parti giderleri miktarınca parti malvarlığı, Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irad kaydedilir" hükümleri yer almıştır.

18.4.2013 tarih ve 28622 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan 6456 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 54. maddesiyle 2820 sayılı Kanun'a eklenen geçici 19.

madde ile 6111 sayılı Kanun'un 180. maddesiyle 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesinde yapılan değişikliklerin anılan değişikliklerin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi tarafından sonuçlandırılmamış denetimler hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir.

a) Parti görevlilerinin vergi ve diğer kanuni yükümlülüklerini zamanında yapmamları sonucu oluşan gecikme zammı, gecikme bedelleri ile cezaların Parti bütçesinden ödenme nedeni 5.8.2013 gün ve 664-2349 sayılı yazı ile sorulmuştur.

Genel Merkez

Yevmiye tarih ve no	İçerik	Tutar
10.1.2007/2	Turkcell gecikme bedelleri	0,65
20.1.2009/9	Aski fatura gecikme cezası	3,27
29.1.2007/114	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
20.2.2007/24	Türk Telekom gecikme bedeli	0,36
10.3.2007/30	Aski fatura gecikme cezası	1,35
30.3.2007/33	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	357,27
20.4.2007/44	Aski fatura gecikme cezası	2,57
30.4.2007/48	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
30.5.2007/60	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
31.5.2007/62	Elektrik gecikme bedeli	0,61
31.5.2007/62	Aski fatura gecikme cezası	1,66
10.7.2007/77	Gelir ve Damga Vergisi gecikme zammı	351,01
27.7.2007/87	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
8.8.2007/92	İdari Para Cezası	393,69
31.8.2007/96	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
10.10.2007/106	Elektrik gecikme bedeli	0,41
10.10.2007/106	Aski fatura gecikme cezası	1,42
30.10.2007/108	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	344,35
10.11.2007/110	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
30.12.2007/114	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
Toplam		2.945,28

Ankara İl

İlçe adı	Yevmiye tarih ve no	İçerik	Tutar
Çankaya	23.5.2007/53	Usulsüzlük cezası	6,40
Altındağ	Evrak sıra no:6	İdari Para cezası	93
Toplam			99,40

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/120 sayılı yazısında, “Vergi ve diğer kanuni yükümlülükler nakit sıkıntısı sebebiyle zamanında ödenememiştir. Partimiz gönüllü ve örgütlerimizden aldığımız destekler doğrultusunda zorunlu harcamalarımızı karşılayarak çalışmalarımıza devam etmekteyiz. Bu sebeplerle tespit ettiğiniz gecikme cezaları doğmuştur. Ancak, SGK ve vergi ödemelerine ait belirttiğiniz;

29.1.2007/14	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
30.3.2007/33	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	357,27
30.4.2007/48	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
30.5.2007/60	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
10.7.2007/77	Gelir ve Damga Vergisi gecikme zammı	351,01
27.7.2007/87	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
31.8.2007/96	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
30.10.2007/108	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	344,35
10.11.2007/110	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
30.12.2007/114	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38

miktarların içerisinde SSK ve gelir ana prim bedellerinin düşülerek dikkate alınması gerektiği,” şeklinde cevap vermiştir.

Tabloda yer alan rakamlar ana para haricindeki gecikmeleri içerir. Aşağıdaki tabloda görüleceği üzere ana para dâhil olarak yevmiye defterine gider yazılan tutarlar farklıdır.

Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Tutar	Yevmiyeye Gider Yazılan Tutar
29.1.2007/14	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38	264,77
30.3.2007/33	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	357,27	535,23
30.4.2007/48	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38	264,47
30.5.2007/60	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38	264,47
10.7.2007/77	Gelir ve Damga Vergisi gecikme zammı	351,01	648,99
27.7.2007/87	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38	264,47
31.8.2007/96	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38	264,77
30.10.2007/108	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	344,35	535,92
10.11.2007/110	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38	264,77
30.12.2007/114	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38	264,77

Parti yetkililerinin ödemelerin zamanında yapılması için gerekli tedbirleri almaları gerekir. Parti görevlilerinin yükümlülüklerini zamanında yapmamaları sonucu oluşan para cezası, gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerden Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkânı bulunmamaktadır. Bu ödemelerin kişisel sorumluluk kapsamında olduğu açıktır. Bu nedenle 3.044,68 YTL'nin Hazineye gelir kaydedilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

b) Aşağıda gösterilen harcamalar 213 sayılı Kanun'daki belge asılları olmadan yapılmıştır. 213 sayılı Kanun'a göre düzenlenmiş belge aslı olmadan ödeme yapılma nedeni 5.8.2013 gün ve 664-2349 sayılı yazı ile sorulmuştur.

Fatura Olmadan Yapılan Ödemelere Ait Liste (Genel Merkez)

Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Belge Türü	Tutar
20.1.2007/9	Telefonlar: 0.312.232 03 47 = 87,5, 0.312.231 33 12 = 174,96, 0.312.231 33 12 = 41,75	Türk Telekom Tahsilat Makbuzu	304,21
20.1.2007/9	0.312 231 72 32 nolu telefonun Aralık 2006 = 71,25, Kasım 2006 =165,75, Ekim 2006=103	PTT Tahsilat Belgesi	340
20.1.2007/9	180 601 77 94 Aralık 2006 = 49, Kasım 2006 =52,25	PTT Tahsilat Belgesi	101,25
20.1.2007/9	0.533 735 53 70 nolu telefonun Aralık 2006 = 10, Kasım 2006 = 22,70, Ekim 2006= 57,20, Eylül 2006= 88,50	PTT Tahsilat Belgesi	178,40
31.1.2007/17	Telefonlar: 0.312.231 33 12 = 153,5 (Aralık 2006 dönemi), 0.312.232 03 47 = 136,25 (Aralık 2006 dönemi), 180 601 77 94 Ocak 2007 = 52,25	PTT Tahsilat Belgesi	342
10.2.2007/22	0.533 749 05 17 nolu telefonun Ocak 2007 faturası	PTT Tahsilat Belgesi	82,10
20.2.2007/24	0.312 231 33 12 nolu telefonun (168,48 +167,5) iki faturası	Türk Telekom Tahsilat Makbuzu	335,98
10.3.2007/30	Telefonlar: 0.312.231 72 32 = 50,25 (Ocak 2007 dönemi), 0.312.232 03 47 = 83 (Ocak 2007 dönemi),180 601 77 94 Şubat 2007 = 54	PTT Tahsilat Belgesi	187,25
10.3.2007/30	0.533 749 05 17 nolu telefonun Şubat 2007 faturası	PTT Tahsilat Belgesi	100
10.4.2007/37	Telefonlar: 0.312.231 72 32 = 64,25 (Şubat 2007 dönemi), 0.312.232 03 47 = 58,25 (Şubat 2007 dönemi), 0.312.229 97 06 = 149,25 (Şubat 2007 dönemi),180 601 77 94 Mart 2007 = 49	PTT Tahsilat Belgesi	320,75
20.4.2007/44	0.312 231 33 12 nolu telefonun Şubat 2007 faturası	PTT Tahsilat Belgesi	132,25

20.4.2007/44	0.312 231 33 12 nolu telefonun Mart 2007 faturası	PTT Tahsilat Belgesi	157
10.5.2007/53	2 adet telefon faturası bulunmamaktadır. (78,75 + 155,25)	Her hangi bir belge bulunmamaktadır.	234
20.5.2007/56	2 adet telefon faturası bulunmamaktadır. (53,7 + 157)	Her hangi bir belge bulunmamaktadır.	210,7
31.5.2007/62	180 601 77 94 Nisan 2007 = 49,25, 180 601 77 94 Mayıs 2007 = 49,75	PTT Tahsilat Belgesi	99
10.6.2007/65	Telefonlar: 0.312.231 72 32 = 202,50 (Nisan 2007 dönemi), 0.312 231 33 12 = 180 (Nisan 2007 dönemi), 0.312.229 97 06 = 185,75 (Nisan 2007 dönemi)	Türk Telekom Tahsilat Makbuzu	568,25
10.6.2007/66	Telefonlar: 0.312.232 03 47 = 49,75 (Mayıs 2007 dönemi), 0.312.231 33 12 = 187,75 (Mayıs 2007 dönemi), 0.312.231 72 32 = 193 (Mayıs 2007 dönemi), 0.312.229 97 06= 262,50(Mayıs 2007 dönemi), 180 601 77 94 Haziran 2007 = 51,50	PTT Tahsilat Belgesi	744,5
31.7.2007/90	Telefonlar: 0.312.232 03 47 = 50,25 (Haziran 2007 dönemi), 0.312.231 33 12 = 236,50 (Haziran 2007 dönemi), 0.312.231 72 32 = 205 (Haziran 2007 dönemi), 0.312.229 97 06= 125,25 (Haziran 2007 dönemi), 180 601 77 94 Haziran 2007 = 51,50	PTT Tahsilat Belgesi	617
10.8.2007/93	180 601 77 94 Temmuz 2007 = 49, 0.533 735 53 70 Temmuz 2007 = 244,5	PTT Tahsilat Belgesi	293,5
20.9.2007/100	Telefonlar: 0.312.232 03 47 = 56 (Temmuz 2007 dönemi), 0.312.229 97 06= 235 (Temmuz 2007 dönemi), 180 601 77 94 Ağustos 2007 = 49, 0.533 735 53 70 = 109,6 (Ağustos 2007 dönemi)	PTT Tahsilat Belgesi	449,6

E: 2008/39, K: 2013/131 (SPMD)

20.9.2007/101	0.312.231 33 12 = 110,25 (Temmuz 2007 dönemi), 0.312.231 72 32 = 162,75 (Temmuz 2007 dönemi)	PTT Tahsilat Belgesi	273
10.10.2007/106	0.312.232 03 47 = 52,5 (Ağustos 2007 dönemi), 0.312.229 97 06= 85,5 (Ağustos 2007 dönemi), 180 601 77 94 Eylül 2007 = 49,75, 0.533 735 53 70 = 93,60 (Eylül 2007 dönemi), 0.312.231 72 32 = 118,5 (Ağustos 2007 dönemi), 0.312.231 33 12 = 130 (Ağustos 2007 dönemi)	PTT Tahsilat Belgesi	529,85
30.10.2007/108	0.312.231 72 32 = 80,75 (Eylül 2007 dönemi), 0.312.229 97 06= 127,5 (Eylül 2007 dönemi), 180 601 77 94 Ekim 2007 = 50, 0.312.231 33 12 = 92,5 (Eylül 2007 dönemi)	PTT Tahsilat Belgesi	350,75
10.12.2007/112	180 601 77 94 Kasım 2007 = 49,75, 0.312.232 03 47 = 86 (Ekim 2007 dönemi), 0.312.231 33 12 = 91,50 (Ekim 2007 dönemi), 0.312.229 97 06= 31,75 (Ekim 2007 dönemi)	PTT Tahsilat Belgesi	227,25
Toplam			7.178,59

Fatura Olmadan Yapılan Ödemelere Ait Liste (Ankara İl - Tablo.1)

İlçe Adı	Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Belge Türü	Tutar
Çankaya	25.1.2007/9	Telefon: 0.312.425 33 16	Türk Telekom Tahsilat Makbuzu	53,25
Çankaya	28.2.2007/20	Telefon: 0.312.432 17 10	Türk Telekom Tahsilat Makbuzu	489,62
Çankaya	20.6.2007/76	Telefon: 0.312.425 33 16	PTT Tahsilat Belgesi	86,5
Toplam				629,37

Fatura Olmadan Yapılan Ödemelere Ait Liste (Ankara İl - Tablo.2)

İlçe Adı	Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Belge Türü	Tutar
Sincan	3.2.2007/10	Bir gün yayıncılığa ait fatura bulunmamaktadır.	3.2.2008 tarih ve 35 sayılı tahsilat makbuzu	100
Sincan	6.4.2007/20	Bir gün yayıncılığa ait fatura bulunmamaktadır.	6.4.2007 tarih ve 46 sayılı tahsilat makbuzu	100
Sincan	13.4.2007/23	Bir gün yayıncılığa ait fatura bulunmamaktadır.	13.4.2007 tarih ve 50 sayılı tahsilat makbuzu	150
Yenimahalle	4.7.2007/80	Seçim materyalleri olarak gazete, bildiri bildirge ve afiş karşılığı olarak 1.095 YTL alındı. 4.7.2007	Yarım A4'e yazılmış tutanak. Parayı alan: Arif Yaman imzalı Parayı veren: Hasan Zeki Bulunmaz imzalı	1.095
Yenimahalle	15.7.2007/99	Pankart	Her hangi bir belge bulunmamaktadır.	600
Çankaya	23.10.2007/223	S.S. Hopa Tarımsal Kalkınma Kooperatifinden çay alımı	23.10.2007/0624 nolu faks fatura	837
Mamak	2.4.2007/15	Set üstü ocak	Yarım A4'e yazılmış Kamil Temel imzalı 2.4.2007 tarihli kağıt	60

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/120 sayılı yazısında, “Vergi Usul Kanunundaki belge asılları olmadan belgesi, fotokopi veya fakstan çıkan suretine dayanılarak yapılmıştır.

312 232 03 47, 312 231 33 12, 312 23172 32, 180 601 77 94, 533 735 53 70, 533 749 05 17, 312 229 97 06 telefon, internet ve cep telefonları partimiz adına kayıtlı Gazi Mustafa Kemal Bulvarı Özdoğanlar Apt. No:87/17 adresimizde kullanılmaktadır. Bahse konu faturalar sağlıklı bir şekilde elimize ulaşmadığı sebebiyle sorgu sisteminden borçları tespit edilerek ödemeleri yapılmıştır.

Çankaya İlçe Başkanlığına ait 312 425 33 16, 312 432 17 10 numaralı telefonları Menekşe 2 sok.No:8/16 adresinde kullanılmakta fatura asılları gelmediği nedeniyle borç miktarı tespit edilerek ödemeleri yapılmıştır.

Diğer belirtilen konularla ilgili fatura ve belgeler bulunamamıştır.” şeklinde cevap vermiştir.

Yapılan ödemelere ilişkin faturalar bulunmamasına karşın tahsilat makbuzları geçerli belge kabul edilmiştir. Bu durumda tabloların yeni durumu aşağıdaki şekilde oluşmuştur:

Fatura Olmadan Yapılan Ödemelere Ait Liste (Genel Merkez)

Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Belge Türü	Tutar
10.5.2007/53	2 adet telefon faturası bulunmamaktadır. (78,75 + 155,25)	Her hangi bir belge bulunmamaktadır.	234
20.5.2007/56	2 adet telefon faturası bulunmamaktadır. (53,7 + 157)	Her hangi bir belge bulunmamaktadır.	210,7
Toplam			444,7

Fatura Olmadan Yapılan Ödemelere Ait Liste (Ankara İl - Tablo.2)

İlçe Adı	Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Belge Türü	Tutar
Yenimahalle	4.7.2007/80	Seçim materyalleri olarak gazete, bildiri bildirge ve afiş karşılığı olarak 1.095 YTL alındı. 4.7.2007	Yarım A4'e yazılmış tutanak. Parayı alan:Arif Yaman imzalı Parayı veren: Hasan Zeki Bulunmaz imzalı	1.095
Yenimahalle	15.7.2007/99	Pankart	Her hangi bir belge bulunmamaktadır.	600
Mamak	2.4.2007/15	Set üstü ocak	Yarım A4'e yazılmış Kamil Temel imzalı 2.4.2007 tarihli kağıt	60
Toplam				1.755

2820 sayılı Kanun'un 70. maddesinin üçüncü fıkrasında beş milyon (2007 yılı için 48,86 YTL) liraya kadar olan harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesi zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı aşan harcamaların makbuz veya fatura gibi geçerli ve kanıtlayıcı belgeye dayanması gerekmektedir. Alınan hizmet bedeli karşılığı 213 sayılı Kanun'a uygun düzenlenmiş belge olmadan kaydedilen giderin, 2820 sayılı Kanun'un öngördüğü anlamda belgeye dayandırılmış olduğunun kabul edilmesi mümkün değildir.

213 sayılı Kanun'a göre düzenlenmiş belge aslı veya 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesine uygun belgeler olmadan yapılan 2.199,7 YTL tutarındaki giderin 2820 sayılı Kanun'un öngördüğü anlamda belgeye dayandırılmış olduğu kabul edilmemiştir.

2- İl Örgütleri Giderleri

Parti il örgütlerinin giderleri 488.876,51 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 10.270 YTL'si personel giderleri, 24.218,44 YTL'si iletişim giderleri, 26.332,43 YTL'si basın yayın ilan giderleri, 27.932,96 YTL'si temsil ve ağırlama giderleri, 274.315,20 YTL'si apartman giderleri, 8.308,17 YTL'si kırtasiye giderleri, 870 YTL'si giriş aidat ödemeleri, 27.834,11 YTL'si genel merkez pay ödemeleri, 8.020 YTL'si bina alımı, 1.565,26 YTL'si noter harç vergi cezaları ve 79.209,94YTL'si diğer çeşitli giderlerden oluşmaktadır.

Parti il örgütlerinin 2008 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 20.484,80 YTL'dir.

a) Parti yetkilileri 1.822,88 YTL gider farkına ilişkin belgeleri sunmamışlardır.

2820 sayılı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında, belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Parti giderleri miktarınca Parti malvarlığının Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irat kaydedileceği, 70. maddesinin üçüncü fıkrasında ise beş milyon (2007 yılı için 48,86 YTL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesi zorunludur.

Bu bağlamda belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 1.822,88 YTL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

b) Aşağıdaki tabloda giderleri Çankaya ilçe örgütüne karşılanan araçların kime ait olduğunun belirtilmesi ile bu giderlerin Parti tarafından karşılanmasını gerektirecek kanıtlayıcı belgelerin gönderilmesi 5.8.2013 gün ve 664-2349 sayılı yazı ile istenmiştir.

Yevmiye Tarih ve No	Plaka No	Yapılan	Tutar
6.5.2007/40	06 GHB 40	Şahin Petrolden 6.5.2007 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	100
10.5.2007/47	06 KYV 81	Altın Petrolden 10.5.2007 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	50
23.5.2007/63	06 KYV 81	Suba Petrolden 23.5.2007 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	50
25.5.2007/55	06 AH 0601	Pettur Petrolden 25.5.2007 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	155
29.5.2007/56	06 AH 0601	Altın Petrolden 29.5.2007 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	40
21.6.2007/79	06 GHB 40	Şahin Petrolden 21.6.2007 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	100
28.6.2007/89	06 BG 8654	Opet Dikmenden 28.6.2007 tarihinde alınan motorin	60
1.7.2007/91	06 BG 8604	Opet Dikmenden 1.7.2007 tarihinde alınan motorin	50
6.7.2007/104	06 BG 8684	Aytekiler Petrolden 6.7.2007 tarihinde alınan motorin	80
7.7.2007/106	06 AH 0601	İsmail Köse Petrolden 7.7.2007 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	50
8.7.2007/112	06 BG 8684	Shell İskitler Petrolden 8.7.2007 tarihinde alınan motorin	50
12.7.2007/129-130	06 GHB 40	Opet Dikmenden 12.7.2007 tarihinde alınan motorin	80
13.7.2007/132	06 BG 8684	May Petrolden 13.7.2007 tarihinde alınan motorin	50
13.7.2007/25	06 AH 0601	Shell Uludağ Kardeşler Petrolden 13.7.2007 tarihinde alınan motorin	144
14.7.2007/137-138	06 BG 8684	Opet Ankara Akaryakıttan 14.7.2007 tarihinde alınan motorin	60

15.7.2007/143	06 BG 8684	Opet Ankara Akaryakıttan 14.7.2007 tarihinde alınan motorin	50
16.7.2007/149	06 BG 8684	Uğur Petrolden 16.7.2007 tarihinde alınan motorin	50
17.7.2007/152	06 BG 8684	Önal Petrolden 17.7.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	15
16.7.2007/149	06 BD 8684	Önal Petrolden 17.7.2007 tarihinde alınan motorin	50
18.7.2007/156	06 BG 8684	Önal Petrolden 18.7.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	15
18.7.2007/157	06 BG 8684	Önal Petrolden 18.7.2007 tarihinde alınan diesel	55
19.7.2007/164	06 BG 8684	Önal Petrolden 19.7.2007 tarihinde alınan diesel	55
19.7.2007/167	06 BG 8684	Önal Petrolden 19.7.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	15
26.7.2007/177	06 GHB 40	Opet Dikmenden 26.7.2007 tarihinde alınan motorin	120
26.7.2007/178	06 AH 0601	Altın Petrolden 26.7.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	50
26.7.2007/179	06 DD 416	Çankaya Petrolden 27.7.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	125
9.8.2007/182	06 DD 416	Uğur Petrolden 9.8.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	96
15.8.2007/184	06 DD 416	Göçer Petrolden 15.8.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	130
15.8.2007/185	06 GHB 40	İkbal Akaryakıttan 16.8.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	125
24.8.2007/190	06 DD 416	Uğur Petrolden 24.8.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	95
11.9.2007/198	06 AH 0601	Rol Petrolden 11.9.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	40
14.9.2007/199	06 DD 416	Uğur Petrolden 14.9.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	130
18.9.2007/202	06 GHB 40	Opet Dikmenden 18.9.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	60
3.10.2007/213	06 DD 416	Çankaya Petrolden 3.10.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	50
5.10.2007/216	06 DD 416	Çankaya Petrolden 5.10.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	50
12.10.2007/219	06 YUE 51	FTZ Akaryakıttan 12.10.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	100

18.11.2007/243	06 GHB 40	Opet Dikmenden 18.11.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	60
4.12.2007/251	06 GHB 40	Şahin Petrolden 4.12.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	100
17.12.2007/262	06 GHB 40	Opet Dikmenden 19.12.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	100
23.12.2007/55	06 GHB 40	Balışeyh Tayyip Gülşen'den 23.12.2007 tarihinde alınan kurşunsuz	75
Toplam			2.930

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/120 sayılı yazısında, “Çankaya İlçe Başkanlığınca parti üyesi kişilere ait 06 GHB 40, 06 KYV 81, 06 AH 0601, 06 BG 8684, 06 DD416, 06 YUE 51 plakalı araçlar İlçe Başkanlığının muhtelif çalışmalarında ve seçim çalışmalarında kullanıldığı sebebiyle yakıtları İlçe Başkanlığı tarafından karşılanmıştır.” şeklinde cevap vermiştir.

Araçlar, Parti teşkilatının mülkiyetinde ise buna ilişkin ruhsat fotokopilerinin, kiralanan araçlar ise kira sözleşme örneklerinin, Parti gönüllülerinin araç tahsis ettiği araç ise buna ilişkin sözleşme örneğinin sunulması gerekir. Parti gönüllülerinin araç tahsis etmesi durumunda araçların tahsis edildiğine dair sözleşme düzenlenerek tahsis miktarı bağış olarak kayıt edilmelidir. Parti yetkilileri kanıtlayıcı hiçbir belge göndermemişler, genel ifadelerle cevap vermişlerdir. Parti araçları (kiralama-mülkiyet) haricindeki giderlerin Parti amaçlarına uygun ve Parti tüzel kişiliği adına yapılmış bir harcama olarak kabul edilmesi mümkün görülmeyen 2.930 YTL ödemenin Hazine'ye gelir kaydedilmesi gerekir.

c) Kira ödemelerinin yapıldığını kanıtlayan kanunen geçerli alındılar ile sözleşmelerin gönderilmesi 5.8.2013 gün ve 664-2349 sayılı yazı ile istenmiştir.

Kira Ödemeleri

İlçe Adı	Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Tutar	Belge Durumu
Yenimahalle	18	Kira	480	Ödendiğine dair herhangi bir belge bulunmamaktadır.
Yenimahalle	2.3.2007/28	Şubat kira	480	Ödendiğine dair herhangi bir belge bulunmamaktadır.
Yenimahalle	30.3.2007/39	Kira	481	Ödendiğine dair herhangi bir belge bulunmamaktadır.
Yenimahalle	63	Mayıs ayı kirası	480	Ödendiğine dair herhangi bir belge bulunmamaktadır.
Gölbaşı	1.1.2007/1	Kira	180	ÖDP 017216 nolu gider makbuzu var. 1.1.2007 tarihli Fehmi Özkan adı var. İmza yok.
Gölbaşı	20.2.2007/3	İki aylık kira	360	ÖDP 017218 nolu gider makbuzu var. 20.2.2007 tarihli Fehmi Özkan adı var. İmza yok.
Gölbaşı	20.6.2007/4	Dokuz aylık kira	180	ÖDP 017219 nolu gider makbuzu var. 20.6.2007 tarihli Fehmi Özkan adı var. İmza yok.

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/120 sayılı yazısında, “Ankara İl Başkanlığına Yenimahalle ve Gölbaşı İlçe Başkanlıklarına ait kira sözleşmelerinin temin edilmesi konusunda yapılan görüşmeler doğrultusunda bir sonuç alınamamış ve makamınızca istenilen kira sözleşmeleri bulunamadığı sebebiyle ulaştırılamamıştır. Gölbaşı İlçe Başkanlığına ait kira ödemelerine ait makbuzlar makamınızda bulunduğu sebebiyle Fehmi Özkan adlı kişinin imzaları tamamlattırılamamıştır.” şeklinde cevap vermiştir.

Parti yetkilileri kira sözleşmesi ile kiranın ödendiği gösteren kanıtlayıcı belgeleri sunmamışlardır.

Mevzuatta kira sözleşmelerinin yazılı yapılması gerektiğine ilişkin bir hüküm bulunmamakla birlikte, özellikle siyasi partilerin mali denetiminde kira giderlerinin ispatlanabilmesi için söz konusu sözleşmelerin yazılı olarak yapılmasında bir zorunluluk bulunduğu açıktır. Vergilendirme yönünden ise kişiler üçüncü kişilerle olan vergisel ilişkilerini kanıtlamak zorunda olduklarından, bu sözleşmelerin de 213 sayılı Kanun'un 227. maddesi uyarınca ispat edici belge olarak yazılı düzenlenmesi gerekmektedir. Kira ödemelerinde kira sözleşmesi ile paranın ödendiği veya alındığını gösteren belgeler kanıtlayıcı belgedir.

Kira sözleşmesi ile paranın ödendiğini gösteren kanunen belirlenmiş kanıtlayıcı belgeler olmadan yapılan 2.641 YTL gider olarak kabul edilmemiştir.

d) Adana İl Teşkilatına alınan taşınmaz kesin hesapta 8.020 YTL, tapu ile Partinin sunduğu listede 7.000 YTL olarak yer almıştır. Kesin hesap ile tapu ve liste arasındaki çelişkinin nedeni 5.8.2013 gün ve 664-2349 sayılı yazı ile sorulmuştur.

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/120 sayılı yazısında, *“Adana İl Başkanlığına ait bina alım bedeli 8.020 TL olarak kayıtlarda gözükmektedir.”* şeklinde cevap vermişlerdir.

Parti yetkililerince farkın nedeni konusunda bir açıklama yapılmamış, sadece kayıtlarda 8.020 YTL gözüktüğü ifade edilmiştir. Tapuda ve sunulan listede 7.000 YTL görünen rakamın il kesin hesabında 8.020 YTL olarak yer almasının nedeni anlaşılamadığından 1.020 YTL'nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

D- Parti Mallarının İncelenmesi

Mevcut belgelere göre yapılan incelemede, Partinin Adana il teşkilatının 2007 yılı içinde edindiği taşınmazın 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu ve değeri Yüz Yeni Türk Lirasını aşan taşınır mal, menkul kıymet ve hak ediniminin olmadığı sonucuna varılmıştır.

IV- SONUÇ

Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2007 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2007 yılı kesin hesabında gösterilen 563.485,33 YTL gelir, 554.787,21 YTL gider ile 21.359,07 YTL nakit devrinin Hazineye gelir kaydedilenler dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na uygun olduğuna OYBİRLİĞİYLE,

2- 2820 sayılı Kanun'un 70. maddesine aykırı olarak Parti amaçlarına uygun olmayan ve Parti tüzel kişiliği adına yapılmış harcama olarak kabulü mümkün görülmeyen,

a- 8.851,43 YTL ile kesin hesapta gösterilen ve belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Ankara İl Teşkilatına ait 1.884,09 YTL gelir ve 1.822,88 YTL gider olmak üzere toplam 12.558,4 YTL karşılığı malvarlığının, OYBİRLİĞİYLE,

b- 3.044,68 YTL karşılığı Parti malvarlığının, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile M. Emin KUZ'un karıştırları ve OYÇOKLUĞUYLA,

olmak üzere toplam 15.603,08 YTL'nin 2820 sayılı Kanun'un 75. ve 76. maddeleri gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine,

3- İlk İnceleme toplantısında verilen karar gereğince, kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin Tüzük'e uygun olarak alınmış Parti Meclisi kararının olmaması nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesi ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına OYBİRLİĞİYLE,

4- Ankara il, Altındağ, Elmadağ, Polatlı, Şereflikoçhisar ilçelerine ait gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defterlerin verilmemesi nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 60. ve 113. maddelerine göre gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına OYBİRLİĞİYLE,

5- 20 il örgütüne ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemesi nedeniyle yapılacak işlem bulunmadığına, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

11.12.2013 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL
Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ	

KARŞIOY GEREKÇESİ

Özgürlük ve Dayanışma Partisinin 2007 yılı kesin hesabının incelenmesine ilişkin dosyada parti yetkililerinin, kesin hesap ekinde sadece iller kesin hesabını sundukları, Genel Merkez kesin hesabı ile sunulması gereken diğer belgeleri sunmadıkları görülmüştür.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtlarında Partinin Adana, Adıyaman (il teşkilatı yok, Gölbaşı ilçe teşkilatı var), Afyonkarahisar (il teşkilatı yok, Dinar ilçe teşkilatı var), Amasya, Ankara, Antalya, Artvin, Aydın, Balıkesir, Bilecik, Bolu, Burdur, Bursa, Çanakkale, Çankırı, Çorum, Denizli, Diyarbakır, Edirne, Elazığ, Erzincan, Eskişehir, Gaziantep, Giresun, Gümüşhane, Hatay, Isparta, İçel, İstanbul, İzmir, Kars, Kastamonu, Kayseri, Kırklareli, Kırşehir, Kocaeli, Konya, Kütahya, Malatya, Manisa, Muğla, Nevşehir, Niğde, Ordu, Rize, Sakarya, Samsun, Sinop, Sivas, Tekirdağ, Tokat, Trabzon, Şanlıurfa, Uşak, Yozgat (il teşkilatı 25.9.2006 tarihinde

kapanmış, Bahadın belde teşkilatı var), Zonguldak, Aksaray, Bayburt, Karaman, Kırıkkale, Bartın, Ardahan, Yalova, Karabük, Kilis, Osmaniye (1.12.1999 tarihinde kapanmış, Düziçi ilçe ve Ellek belde teşkilatı var) ve Düzce teşkilatlarının faal olduğu görülmektedir.

Parti yetkilileri “Sunacağımız gelir gider tablosunda bulunan iller dışındaki il ve ilçe örgütlerinde her hangi bir faaliyet de bulunmadıkları için gelir ve giderleri bulunmamaktadır. Genel Merkez ve Adana il örgütü dışındaki illerin ve ilçe örgütlerimizin yerleri kira, genel merkez ve Adana il örgütünün mülkiyeti partinin bulunmaktadır.” şeklinde cevap vermişlerdir.

Parti tarafından sunulan iller kesin hesabının incelenmesinde; Burdur, Çorum, Diyarbakır, Elazığ, Erzincan, Hatay, Isparta, Kütahya, Nevşehir, Niğde, Rize, Sakarya, Şanlıurfa, Uşak, Yozgat, Yalova, Aksaray, Bartın ve Kilis teşkilatları ile ilgili herhangi bir gelir ve gider belirtilmediği, önceki yıldan devreden kasa devrinin bir sonraki yıla devredildiği, Yargıtay kayıtlarında açık görünen Çankırı ile ilgili herhangi bir bilgi bulunmadığı ve bu illerin 2007 yılı için yönetim giderlerinin olmadığı görülmüştür.

Partinin “gelir gider tablosunda bulunan iller dışındaki il ve ilçe örgütlerinde herhangi bir faaliyet de bulunmadıkları için gelir ve giderleri bulunmamaktadır” şeklindeki beyanını, Mahkememizin önceki kararları doğrultusunda kabul etmek mümkün değildir. Siyasi partilerin faaliyetlerini yürüttükleri Genel Merkez, il, ilçe veya belde başkanlıklarına ait binaların ya kendi mülkü veya kira olması gerekir. Şayet Parti yetkililerine ait binalarda faaliyette bulunuluyor ise (il, ilçe veya belde teşkilatının faaliyette bulunduğu binalar) bu takdirde kira sözleşmesi düzenlenerek isabet eden tutarın Partiye bağış olarak kaydedilmesi gerekir.

Partinin il, ilçe ve belde örgütleri faaliyette olduğuna göre, bu yerlerin en azından yönetim giderlerinin (kira, su, elektrik, telefon, kırtasiye vb.) olması gerekir. Yönetim giderlerinin hesaplarda görülmemesi kayıt dışı gelir ve gider yapıldığı anlamına gelmektedir. Bu durumda, 2820 sayılı Kanun’un 69. maddesindeki bir siyasi partinin bütün gelirlerinin, o siyasi partinin tüzel kişiliği adına elde edileceğine ilişkin hükmü ile yine aynı Kanun’un 70. maddesindeki bir siyasi partinin bütün giderlerinin o siyasi partinin tüzel kişiliği adına yapılacağı hükmüne aykırı davranılmış olmaktadır.

Mahkemeye hesap verilebilir şekilde kayıt ve belge düzeninin oluşturulmaması, hesabın dışında gelir ve gider oluşturulması, inceleme ve araştırmayı engellemeye yönelik eylemler olduğundan 2820 sayılı Kanun'un 111. maddesinin (c) fıkrasına istinaden gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir. Nitekim, Mahkememiz tarafından daha önce de, siyasi partilerin açık ve faal olan il örgütlerine ilişkin olarak herhangi bir gelir ve gider bildirmemeleri halinde söz konusu hüküm gereğince suç duyurusunda bulunulmasına ilişkin çok sayıda karar verilmiştir (Örneğin bkz. E.2010/37, K.2013/106, 25.09.2013; E.2010/35, K.2013/105, 25.09.2013). Ancak Mahkememiz çoğunluğu tarafından bu dosyada suç duyurusunda bulunulmasına gerek görülmemiştir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, Özgürlük ve Dayanışma Partisi hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerektiği kanaatinde olduğumuzdan Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmamız mümkün olmamıştır.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Zühtü ARSLAN

KARŞIOY YAZISI

Özgürlük ve Dayanışma Partisinin 2007 yılına ait hesaplarının denetiminde, parti görevlilerinin vergi ve diğer kanuni yükümlülüklerini zamanında yerine getirememeleri nedeniyle oluşan vergi, SGK prim gecikme zammı ve gecikme bedellerinin parti bütçesinden karşılanması, siyasi partiler yasasına uygun harcama kabul edilmeyerek, bunlara tekabül eden meblağın Hazineye irat kaydedilmesine karar verilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu karar uzun süreden beri istikrar kazanmış olan Anayasa Mahkemesi mali denetim kararlarına uygun ve müstakar içtihat doğrultusundadır.

Ancak bu uygulamanın yasaya her ne kadar şeklen uygunsa da hukuka uygun olmadığı, haksız sonuçlara yol açtığı, sürekli olarak mali gücü zayıf ve Devlet yardımı almayan partilerin aleyhine işlediğinin, bu haliyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesindeki siyasi parti kurma hakkını da kapsayan dernek kurma özgürlüğünü, Anayasa'nın 68. maddesindeki siyasi partilerde siyasal hayata katılım hakkını haleldar eder bir niteliğe büründüğünün siyasi parti mali denetimlerinde tevali eden uygulama sonucunda belirginlik kazandığı kanaatiyle, yasa gereği yapılacak ödemelerin zamanında yapılamamasından doğan gecikme zamlarının ayrıca partiden ceza olarak alınmasına (Hazineye irat kaydedilmesine) ilişkin karara katılmıyorum.

Yukarıda açıkladığım genel hukuka aykırılık nedenlerine ilaveten, gecikme cezaları oranında parti malvarlığının Hazineye irat kaydedilmesi şu nedenlerle de haksızdır:

1- 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 75. maddesinin dördüncü fıkrasında, Anayasa Mahkemesinin denetimi sonunda siyasi partinin gelir ve giderlerinin doğruluğuna ve kanuna uygunluğuna veya "kanuna uygun olmayan gelirler ve giderler" dolayısıyla da bunların Hazineye gelir kaydedilmesine karar vereceği öngörülmüştür. Gecikme ceza ve bedelleri kanunlara göre ödenmesi zorunlu olan, ödenmemesi halinde daha ağır yaptırımlara ve kamu alacaklarının tahsili usulüne göre takibata yol açacak, er-geç ilgisinden tahsil edilebilecek yükümlülüklerdir. Bunların yerine getirilmesi, yasalara uymaktan ibaret olup, "kanuna uygun olmayan harcama" olarak nitelenmeleri mümkün değildir.

2- Hazineye irat kararlarında, gecikme zam ve cezalarından parti tüzel kişiliğinin sorumlu olmadığı belirtilmekte ise de, bu meblağların parti tüzel kişiliğinin sorumluluğunda olduğuna kuşku bulunmamaktadır. Çünkü, gecikmeye rağmen ödenmeme halinde takibata uğrayacak olanın parti yönetici veya görevlileri değil, parti tüzel kişiliği olduğu açıktır. Yöneticilerin kısıtlı mali imkanlarını farklı bazı siyasi faaliyetlere öncelik vererek kullanmaları, bu amaçla vadesi gelen ödemeleri bir süre ertelemeleri, bu yükümlülüklerini gecikme zammını ödeyerek daha sonra gerçekleştirmek yönünde takdir hakkını kullanmaları, yasaya aykırılık olarak değerlendirilemeyeceği gibi, Anayasa Mahkemesinin parti yöneticilerinin günlük işleyişe ilişkin kararlarının doğruluğunu ve yerindeliliğini denetleme gibi bir görevi ve yetkisi de bulunmamaktadır.

3- Benzeri durumda olan gerçek ve tüzel kişiler, kanuni ödemelerini zamanında yapmamaktan dolayı sadece kanunlarda öngörülen cezaları öderken, siyasi partilerin ayrıca bir de irat kaydetme cezasıyla karşılaşmaları Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine de aykırıdır. Siyasi Partilerin durum ve konumlarındaki farklılık nedeniyle gerçek ve tüzel kişilerle aralarında eşitlik karşılaştırması yapılamayacağı her ne kadar öne sürülebilirse de, bu takdirde siyasi partilerin diğer kişilere oranla niçin daha korumasız ve aleyhte bir konumda bulunacaklarının demokratik toplum gerekleri ve ölçülülük ilkesi karşısında haklı bir nedeni gösterilemez.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

Özgürlük ve Dayanışma Partisi'nin 2007 Yılı Kesinhesabının incelenmesi sonucunda, Kesinhesapta gösterilen giderlerden 3.044,68 YTL para cezası, gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerin Parti tüzel kişiliği adına yapılmış harcama olarak kabulünün mümkün görülmediği gerekçesiyle Hazineye gelir kaydedilmesine karar verilmiştir.

Kararın bu kısmına ilişkin gerekçede "...Parti görevlilerinin yükümlülüklerini zamanında yapmamaları sonucu oluşan para cezası, gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerden Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkanı bulunmadığı" ve "Bu ödemelerin kişisel sorumluluk kapsamında olduğu" belirtilmiştir.

Siyasî partiler de dahil olmak üzere her tüzel kişinin, kendisini oluşturan, temsil eden ve yöneten gerçek kişilerden ayrı bir kişiliği bulunmakta ve bunun sonucu olarak tüzel kişilerin ayrı hakları, yükümlülükleri ve sorumlulukları söz konusu olmaktadır.

2820 sayılı Kanunun 70. maddesinde de bir siyasî partinin bütün giderlerinin, o siyasî parti tüzel kişiliği adına yapılacağı hükme bağlanmaktadır.

Diğer taraftan, vergi kanunlarına göre kendisine vergi borcu terettübeden gerçek veya tüzel kişiler mükellef olarak tanımlanmakta;

gecikme zammı gibi asıl vergi borcundan kaynaklanan borçların da vergi yükümlüsüne ait olduğu kabul edilmektedir.

Siyasî partilerin idarî para cezalarına ilişkin borçları ile vergi, sigorta, su, elektrik ve telefon borçlarını zamanında ödememelerinden kaynaklanan gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerden Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkânının bulunmadığının ve bu ödemelerin Parti görevlilerinin kişisel sorumlulukları kapsamında olduğunun kabulü hâlinde, siyasî partilerin bu fer'i borçları ödemelerinin gerekmediği ve ilgili kurumların gecikmeden sorumlu gerçek kişileri bularak söz konusu zam ve cezaları bunlardan tahsil etmesinin gerektiği sonucuna varılır. Böyle bir sonuca varılması, başka bir ifadeyle söz konusu ödemelerin borçlu olmayan gerçek kişiler adına ödenmesi, belgelendirilmesi ve Parti kayıtlarında gider olarak gösterilememesi kanunlar açısından da, muhasebe ilkeleri açısından da isabetli görünmemektedir.

Diğer taraftan, bu sonuç, Parti tüzel kişiliğinin idarî para cezalarını ve borçlusu olduğu diğer bedellerden kaynaklanan gecikme zammı ve gecikme bedellerini ödemesinin, aynı miktarda Parti malvarlığının Hazineye gelir kaydedilmesi suretiyle ikinci defa Parti tüzel kişiliğinden tahsil edilmesini gerektirdiği anlamına gelmektedir. Başka bir anlatımla, varılan sonuç, Parti tüzel kişiliğinin malî yükümlülüklerini zamanında yerine getirmemesinden kaynaklanan borçlarını ödememesi gerektiği; ödediği takdirde 2820 sayılı Kanuna göre bu miktarda mal varlığının Hazineye gelir kaydedileceği anlamına gelir. Kuşkusuz kanun koyucunun böyle bir sonucu amaçladığı söylenemez.

Söz konusu gecikmenin Partinin malî imkânsızlıklarından mı, Parti görevlilerinin ihmalinden mi kaynaklandığı ve bir ihmal söz konusu ise Parti tarafından bunların sorumlularına rücu edilip edilmediği hususları Anayasa Mahkemesince yapılacak malî denetimin kapsamı dışında olmalıdır. Anayasanın 69. maddesi ile 2820 sayılı Kanunun 74. ve 75. maddelerine göre Anayasa Mahkemesinin bu denetimi kanuna uygunluk denetimidir ve siyasî partilerin gelir ve giderleri yönünden yapılacak denetimin yerindelik denetimini içerecek şekilde yapılmaması gerekir. Ayrıca 75. madde, kanuna uygunluk denetiminde, kanuna uygun olmayan gelir ve giderlerin Hazineye gelir kaydedileceğini hükme bağladığından, kanunen ödenmesi gereken idari para cezası, gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerin Hazineye gelir kaydedilmesi mümkün değildir.

E: 2008/39, K: 2013/131 (SPMD)

Bu sebeplerle, Kararın 3.044,68 YTL karşılığı Parti malvarlığının Hazineye gelir kaydedilmesine ilişkin bölümüne katılmıyorum.

Üye
M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2009/33 (Siyasi Parti Mali Denetimi)

Karar Sayısı : 2013/132

Karar Günü : 11.12.2013

I- MALİ DENETİMİN KONUSU

Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesidir.

II- İLK İNCELEME

Kesin hesapların Tüzük'e uygun şekilde kabul edildiğine dair imzalı Büyük Kongre/Parti Meclisi kararının gönderilmesi 1.3.2013 gün ve 206-712 sayı ile istendiği halde, Parti yetkilileri 1.3.2013 gün ve 206-712 sayı ile istenen karar yerine Merkez Yürütme Kurulunun kararını sunmuşlardır. Parti Tüzüğü'nün 14. maddesine göre Merkez Yürütme Kurulunun Parti Meclisi adına politik çalışmaları düzenleme ve yürütme ile başkan yardımcılarını seçme haricinde herhangi bir görevi bulunmamaktadır. Dolayısıyla Merkez Yürütme Kurulunun kesin hesapları kabul etme görev ve yetkisi bulunmamaktadır.

2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun;

"Merkez karar, yönetim ve icra organları" başlıklı 16. maddesinin birinci fıkrası, "Siyasi partilerin merkez karar, yönetim ve icra organları parti tüzüğünde belirtilen isim, şekil ve sayıda kurulur. Büyük kongrece seçilecek merkez organlarının her birinin üye sayısı 15'den az olamaz.",

73. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi *"İller teşkilatından gönderilenler ve parti merkezine ait olan kesinhesaplar, merkez karar ve yönetim kurulunca incelenerek karara bağlanır ve birleştirilir."* ve dördüncü fıkrası *"Siyasi partilerin bütçeleri, bilançoları, gelir ve gider cetvelleri ile kesinhesaplarının nasıl düzenleneceği partilerin iç yönetmeliklerinde gösterilir.",*

74. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, “Siyasi partilerin mali denetimi Anayasa Mahkemesince yapılır. Anayasa Mahkemesi, siyasi partilerin mal edinimleri ile gelir ve giderlerinin Kanuna uygunluğunu denetler...

Siyasi partilerin genel başkanları, karara bağlanarak birleştirilmiş bulunan kesin hesap ile parti merkez ve bağlı ilçeleri de kapsayan iller teşkilatının kesin hesaplarının onaylı birer örneğini Haziran ayı sonuna kadar Anayasa Mahkemesine ve bilgi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına vermek zorundadırlar. Bu belgelere, ilgili siyasi partinin aynı hesap döneminde edindiği taşınmaz ve değeri yüz milyon lirayı aşan taşınır malların, menkul kıymetlerin ve her türlü hakların değerleri ile edinim tarihlerini ve şekillerini de belirten listeleri eklenir.”,

111. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, Siyasi partilerin “74 üncü madde hükümlerine aykırı hareket eden sorumluları hakkında, üç aydan altı aya kadar hafif hapis ve onbeş milyon liradan otuz milyon liraya kadar hafif para cezası verilir.”

şeklinde düzenlenmiştir.

Parti Tüzüğü’nün 11. maddesinde, hesapları inceleyerek Parti Meclisinin aklanması, kesin hesap, bilanço ve bütçe tasarısının onaylanması konusunda karar vermek Büyük Kongrenin görev ve yetkileri olarak sayılmış; 12. maddesinde, Parti Meclisinin Genel Başkan dâhil 45 üyeden oluşacağı ve Büyük Kongreye yurt ve dünya olayları ve Parti çalışmaları hakkında rapor, kesin hesap, bilanço ve bütçe tasarısını sunacağı ve Büyük Kongrenin toplanmadığı durumlarda, Partinin hukuki varlığına son verilmesi ile Tüzük ve programının değiştirilmesi dışında bütün konularda karar alabileceği belirtilmiştir.

2820 sayılı Kanun’un 73. maddesinde, kesin hesapları karara bağlamanın Merkez Karar ve Yönetim Kurulunca olacağı belirtilmesine karşın, Kanun’da Merkez Karar ve Yönetim Kurulunun ne şekilde oluşacağına dair bir düzenleme yapılmamış, aksine organların oluşumu Parti Tüzüğüne bırakılmıştır. Parti Tüzüğü’nde de organların oluşum ve görevleri belirtilmiştir.

Kesin hesabı onaylamanın Tüzük’de öngörülen şekilde yapılması ve yeterli imzanın olması gerekir. Kesin hesabın Tüzük’de istenen şekilde onaylandığına dair imzalı Parti Meclisi kararı bulunmamaktadır.

Kesin hesapların incelenip kabul edildiğine ve birleştirildiğine ilişkin Tüzük'e uygun kararın olmaması hesabın tam olarak 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesine uygun sunulmadığını göstermektedir. Böylece Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2008 yılı kesin hesabının Parti Genel Başkanı tarafından Haziran ayı sonuna kadar Anayasa Mahkemesi Başkanlığına sunulması gerektiği yönündeki anılan madde ile getirilen kurala uyulmamıştır.

Kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin Tüzük'e uygun alınmış bir kabul kararı olmadığından 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesi ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

Bu itibarla Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2008 yılı kesin hesap cetvellerinin ilk incelemesi sonucunda;

1- İşin esasının incelenmesine,

2- Kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin Tüzük'e uygun kararın sunulmaması nedeniyle 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 74. maddesi ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca, yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına,

11.12.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

Özgürlük ve Dayanışma Partisinin Anayasa Mahkemesine verdiği 2008 yılı kesin hesap çizelgeleri ile dayanağını oluşturan defter ve belgeler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarını içeren Raportör Zekeriya AYDIN tarafından hazırlanan esas inceleme raporu, Anayasa ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Denetimin maddi öğelerini oluşturan defter ve belgelerde, Partinin 2008 yılı gelirleri toplamının 434.893,69 YTL, giderleri toplamının 412.168,06 YTL olduğu ve 23.479,67 YTL'nin kasa ve banka mevcudu olarak 2009 yılına devrettiği anlaşılmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı muhasebe kayıtlarının tutulduğu yevmiye defteri 30.12.2008 tarihinde Çankaya İlçe Seçim Kurulunca onaylanmıştır.

Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2008 yılı kesin hesabının gelir ve gider rakamlarının yukarıda açıklanan tutarlardan oluştuğu, bu haliyle Partinin 2008 yılı kesin hesabının doğru, denk ve 2820 sayılı Kanun'a uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

Genel Merkez ile Ankara İl Başkanlığına ait gelir ve giderlerin birlikte yapılması nedeniyle Genel Merkez ve Ankara İl Teşkilatının 2008 yılına ait gelir ve gider belgeleri istenmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtlarına göre Partinin 63 il, 366 ilçe ve 459 beldede teşkilatı bulunmaktadır.

Parti tarafından sunulan iller kesin hesabının incelenmesinde; Amasya, Burdur, Çanakkale, Çorum, Diyarbakır, Edirne, Elazığ, Erzincan, Hatay, Kütahya, Nevşehir, Niğde, Rize, Sakarya, Tokat, Şanlıurfa, Uşak, Yozgat, Yalova, Karabük, Aksaray, Bartın, Kilis ve Düzce teşkilatları ile ilgili herhangi bir gelir- gider belirtilmediği, önceki yıldan devreden kasa devrinin bir sonraki yıla devredildiği, Yargıtay kayıtlarında açık görünen Çankırı ile ilgili herhangi bir bilgi bulunmadığı ve bu illerin 2008 yılı için yönetim giderlerinin olmadığı görülmüştür. 25 il örgütüne ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemesi nedeniyle yapılacak bir işlem bulunmamaktadır.

Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

A- Partinin Savunması

Parti yetkilisi 1.3.2013 tarih ve 205-712 sayı ile sorulan hususlara 26.6.2013 gün ve 2013/51 sayı ile aşağıdaki şekilde cevap vermiştir:

"Esas sayısı/ 33787353/107.02-206-712 sayılı yazınıza istinaden.

6.1.2009 tarih ve C.01.0.KAM-103/159-767 sayı ile yazılan yazıya gerekli çalışmalar tamamlanamadığından dolayı evraklarımız teslim

edilememiştir. O dönemde parti içerisinde yaşanan tatsız olaylar bir çok evrakların eksik olması nedeniyle sonraki süreçte, Anayasa değişikliğinin yapılması bir kargaşaya neden oldu bunun için süresinde verilemedi.

Sunacağımız gelir gider tablosunda bulunan iller dışındaki il ve ilçe örgütlerinde her hangi bir faaliyet de bulunmadıkları için gelir ve giderleri bulunmamaktadır. Genel Merkez ve Adana il örgütü dışındaki illerin ve ilçe örgütlerimizin yerleri kira, genel merkez ve Adana il örgütünün mülkiyeti partinin bulunmaktadır.

Partimiz ilgili yazınızda belirttiğiniz İl örgütlerinden birleşik kesin hesaplarının, Genel Merkezimize ulaşmadığından dolayı, muhasebe paket programının virüs kapması nedeniyle genel merkez kesin hesabı da tarafınıza sunulamamıştır.

2007 ve 2009 yılları arasında parti içinde bir ayrışma yaşanmış olup, bugün bir çok il ve ilçe yöneticisi partiden ayrılmış durumda olduğundan evraklarımız ilgili yöneticiler tarafından imzalanamamıştır.

2007 yılı ve 2008 yılı birleşik kesin hesapları arasındaki tutarsızlığın nedeni; evraklarımızın eksik olduğundan kaynaklanmaktadır. Ancak gerekli eksiklikler tamamlanarak ve düzeltmeler yapılmıştır.

Tunceli il Örgütünün 10.06.2003 tarihinde kapatıldığını 10,86 YTL, Ziraat Bankası Tunceli Şb.'nde bulunmaktadır. Tekrar İl örgütü oluşturulacağı düşüncesiyle hesapta gösterilmiştir.

MYK kararı ektedir. Parti taşınır mal ve menkul kıymet ve her türlü hak edimi listesi ektedir.

Şanlıurfa İl Yönetim Kurulu oluşamadığından sadece Halfeti İlçe Örgütü verdik.

Ankara İl başkanlığı 2008 yılı kesin hesabı ektedir. Partimiz 2008 yıla ait işletme defteri ve gelir gider belgeleri ektedir.”

B- Gelirlerinin İncelenmesi

1- Genel Merkez Gelirleri

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı gelirleri 35.501,6 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 490 YTL'si üye giriş aidatından, 16.965 YTL'si il paylarından, 6.206 YTL'si bağışlardan, 3.795 YTL'si yayın satış gelirinden, 7.171,33 YTL'si diğer gelirlerden ve 874,27 YTL'si önceki yıldan devreden nakitten oluşmaktadır.

Genel Merkez gelirleri ile kesin hesap çizelgelerinin gelir bölümünde yapılan incelemede, gelirlerin 2820 sayılı Kanun'a uygun olarak sağlandığı sonucuna varılmıştır.

2- İl Örgütleri Gelirleri

Parti il örgütlerinin gelirleri 399.392,09 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 2.210 YTL'si giriş aidatı, 3.398 YTL'si il payları, 195.326,21 YTL'si aylık üye aidatı, 133.101,56 YTL'si bağışlar, 7.637 YTL'si yayın satış geliri, 37.098,54 YTL'si yemek şenlik konser geliri, 111,98 diğer gelirler ve 20.508,8 YTL'si ise önceki yıldan devreden nakit mevcudundan oluşmaktadır.

a) Parti tarafından sunulan Ankara iline ait kesin hesap bilgileri şöyledir:

Giderler	Tutar	Gelirler	Tutar
Kira giderleri	27.400,45	Üye giriş aidatları	130
PTT kargo giderleri	2.342,26	Aylık üye aidatları	26.887
Tanıtım Temsil Propaganda Giderleri	4.984	İl payları	2.300
Kırtasiye Giderleri	1.830,22	Bağışlar	19.669
Basın Yayın Giderleri	1.344	Yayın satış geliri	140
Genel Giderler	8.085,75	Yemek şenlik konser geliri	1.375

Genel merkez pay ödemeleri	2.415	2007'den devreden nakit	4.125,5
Toplam	48.401,66	Toplam	54.626,5
2009'a devreden nakit	6.224,84		

b) Parti tarafından sunulan Ankara il hesabına ait defter ve belgelerden elde edilenler şöyledir:

Gelir Gider Belgeleri 2008 Yılı

İlçe Adı	Gider Toplamı	Belge Durumu	2009'e Devreden Kasa	Gelir Toplamı	Defter Durumu	Yargıtay Kayıtı
Ankara il					Yok	Açık
Keçiören	4.493,51	Var	27,8	4.521,31	Var	Açık
Etimesgut	1.801,68	Var	2,68	1.804,36	Var	Açık
Mamak	5.112,60	Var	674,72	5.787,32	Var	Açık
Sincan	3.105,19	Var	101,97	3.207,16	Var	Açık
Yenimahalle	8.894,09	Var	83,92	8.978,01	Var	Açık
Çankaya	19.130	Var	3.950	23.080	Var	Açık
Gölbaşı	1.436,21	Var	1.381,40	2.817,61	Var	Açık
Altındağ	973,07	Var		Gelir makbuzu yok.	Yok	Açık
Elmadag						Açık
Polatlı						Açık
Şereflikoçhisar						Açık
Toplam	44.946,35		6.222,49	50.195,77		

Kesin hesapta 2009'a devreden nakit 6.224,84 YTL olduğu hâlde, sunulan defter ve belgelerdeki devreden toplamı 6.222,49 YTL, gelir toplamı 54.626,5 YTL olduğu hâlde sunulan defter ve belgelerdeki gelir toplamı 50.195,77 YTL, gider toplamı 48.401,66 YTL olduğu hâlde sunulan defter ve belgelerdeki gider toplamı 44.946,35 YTL'dir. Kesin hesap ile sunulan defter ve belgeler arasındaki farkın nedeni ile $54.626,5 - 50.195,77 = 4.430,73$ YTL gelir ve $48.401,66 - 44.946,35 = 3.455,31$ YTL gider farkına ilişkin belgelerin gönderilmesi, kesin hesap ile defter ve belgelerin karşılaştırılması sonucu oluşan $6.224,84 - 6.222,49 = 2,35$ YTL nakit farkının nedeni ve Ankara il, Altındağ, Elmadag, Polatlı, Şereflikoçhisar ilçelerine

ait gelir- giderin kaydedildiği defterlerin gönderilmesi 5.8.2013 gün ve 665-2350 sayılı yazı ile istenmiştir.

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/121 sayılı yazısında, *“Ankara İl Başkanlığına ait defterler bulunamadığından tespit edilen farklılıklar sehven yapılmıştır. Altındağ, Elmadağ, Polatlı ve Şereflikoçhisar ilçe başkanlığına ait işletme defterleri bulunamamıştır.”* şeklinde cevap vermiştir.

Parti yetkilileri 4.430,73 YTL gelir farkına ilişkin belgeleri sunmamış ve 2,35 YTL nakit farkına ilişkin açıklama da yapmamışlardır.

2820 sayılı Kanun’un *“Gelirlerin sağlanmasında usul”* başlıklı 69. maddesinin üçüncü fıkrasında, *“Sağlanan gelirin türü ve miktarıyla, gelirin sağlandığı kimsenin adı, soyadı ve adresi, makbuzu düzenleyeninin sıfatı, adı, soyadı ve imzası, makbuzda ve dip koçanlarında yer alır.”*, 76. maddesinin üçüncü fıkrasında da, *“Bu Kanunun 69 uncu maddesinde belirtilen esaslara aykırı olarak bir siyasi partinin tevsiik edilmeyen kaynaklardan gelir sağladığı anlaşırsa, Anayasa Mahkemesi kararıyla bu gelir Hazineye irat kaydedilir.”* denildiğinden, Partinin 2008 yılı içinde elde ettiği ve belgelendiremediği 4.430,73 YTL ile 2,35 YTL nakit farkı toplamı 4.433,08 YTL’nin Hazineye gelir yazılması gerekir.

2007 yılı iller birleştirilmiş kesin hesabında 2008 yılına devreden nakit 20.484,8 YTL iken, 2008 yılı iller birleştirilmiş kesin hesabında 2007 yılından devreden nakit 20.508,8 YTL olarak yer almıştır. $20.508,8 - 20.484,8 = 24$ YTL farkın nedeni il başkanları ve il saymanları tarafından imzalanmış il kesin hesapları gönderilmediğinden dolayı anlaşılamadığından bu tutarın gelir kaydedilmesi gerekir.

Ankara il, Altındağ, Elmadağ, Polatlı, Şereflikoçhisar ilçelerine ait gelir ve giderlerin kaydedildiği defterlerin gönderilmesi 5.8.2013 gün ve 666-2350 sayılı yazı ile istendiği halde gönderilmemiştir. Parti yetkililerinin defterleri Anayasa Mahkemesine sunmaması nedeniyle defterler yok kabul edilmiştir.

2820 sayılı Kanun’un 60. maddesinin birinci fıkrasında, *“Her kademedeki parti organları üye kayıt defteri, karar defteri, gelen ve giden evrak kayıt defteri, gelir ve gider defteri ile demirbaş eşya defteri tutmak zorundadırlar.”*, beşinci

fıkrasında, “Parti adına elde edilen gelirlerin alındığı ve yapılan giderlerin ne gibi işlere ve yerlere harcandığı ilgili defterlere sıra ile ve belgeleri de belirtilerek geçirilir.”, altıncı fıkrasında “Bütün defterlerin sayfaları ve kaç sayfadan ibaret oldukları teşkilatın bulunduğu ilgili seçim kurulu başkanı tarafından mühürlenir ve tasdik edilir.” denilmiş, aynı Kanun’un 113. maddesinde de “Bu Kanunun 60 ıncı maddesinde yazılı defter ve kayıtları tutmayanlar, altı aydan bir yıla, bu defter ve kayıtları tahrif veya yok edenler veya gizleyenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar.” hükmü getirilmiştir. Gelir ve giderlerin işlendiği defterler ibraz edilmediğinden Parti sorumluları hakkında gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir.

C- Giderlerinin İncelenmesi

1- Genel Merkez Giderleri

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı giderleri 35.363,06 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 18.183,42 YTL’si personel giderleri, 5.246,17 YTL’si iletişim giderleri, 51 YTL’si basın yayın ilan giderleri, 2.000 YTL’si temsil ve ağırlama giderleri, 2.950,61 YTL’si apartman giderleri, 3.040,78 YTL’si araç bakım onarım giderleri ve 3.891,08 YTL’si diğer çeşitli giderlerden oluşmaktadır.

Parti Genel Merkezinin 2009 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 892,58 YTL’dir.

Parti Genel Merkezinin 2008 yılı gider belgeleri üzerinde yapılan incelemede, aşağıda belirtilen konu dışındaki giderlerin 2820 sayılı Kanun’a uygun olarak gerçekleştirildiği sonucuna varılmıştır. Ankara İl Teşkilatının Kanun’a aykırı bir kısım giderleri Genel Merkez ile aynı nitelikte olduğundan Genel Merkez giderleri ile birlikte incelenmiştir.

Muhasebe biliminin genel kabul görmüş temel kavramlarından biri “Belgelendirme” kavramıdır. 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 229. maddesinde “Fatura, satılan emtia veya yapılan iş karşılığında müşterinin borçlandığı meblağı göstermek üzere emtiayı satan veya işi yapan tüccar tarafından

müşteriye verilen ticari vesikadır” şeklinde tarif yapılmış ve “Fatura kullanma mecburiyeti” başlıklı 232. maddesinde de, faturanın hangi hallerde ve kimler tarafından alınması ve verilmesinin gerektiği ifade edilmiştir. Bu bağlamda mal ve hizmet alımlarında bu işlemlerin fatura ile belgelendirilmesi zorunlu tutulmuş ve gerekli muhasebe kayıtlarının tutulmasında da faturanın tevsik edici belge olarak kullanılması gerektiği ifade edilmiştir.

Aynı Kanun’un “Makbuz mecburiyeti” başlıklı 236. maddesinde, *“Serbest meslek erbabı, mesleki faaliyetlerine ilişkin her türlü tahsilatı için iki nüsha serbest meslek makbuzu tanzim etmek ve bir nüshasını müşteriye vermek, müşteri de bu makbuzu istemek ve almak mecburiyetindedir.”* denilmiş ve makbuzun muhteviyatı da 237. maddede belirtilmiştir.

Yine aynı Kanun’un “Gider pusulası” başlıklı 234. maddesindeki, *“Birinci ve ikinci sınıf tüccarlar, kazancı basit usulde tespit edilenlerle defter tutmak mecburiyetinde olan serbest meslek erbabının ve çiftçilerin;*

3. Vergiden muaf esnafa; yaptırdıkları işler veya onlardan satın aldıkları emtia için tanzim edip işi yapana veya emtiayı satana imza ettirecekleri gider pusulası vergiden muaf esnaf tarafından verilmiş fatura hükmündedir. Bu belge, birinci ve ikinci sınıf tüccarların, zati eşyalarını satan kimselerden satın aldıkları altın, mücevher gibi kıymetli eşya için de tanzim edilir.

Gider pusulası, işin mahiyeti, emtianın cins ve nev’i ile miktar ve bedelini ve iş ücretini ve işi yaptıran ile yapanın veya emtiayı satın alan ile satanın adlarıyla soyadlarını (Tüzel kişilerde unvanlarını) ve adreslerini ve tarihi ihtiva eder ve iki nüsha olarak tanzim ve bir nüshası işi yapana veya malı satana tevdi olunur.

Gider pusulaları, seri ve sıra numarası dahilinde teselsül ettirilir.” hükmünden fatura vermek mecburiyetinde olmayanlar için gider pusulası düzenleneceği anlaşılmaktadır.

2820 sayılı Kanun’un 70. maddesinin üçüncü fıkrasına göre beş milyon liraya kadar olan (2008 yılı için 52,37 YTL) harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesi zorunlu olmadığından, bu miktarı geçen harcamaların geçerli ve kanıtlayıcı bir belgeye dayanması gerekmektedir.

2820 sayılı Kanun'un 70. maddesinin ikinci fıkrasında, "Bir siyasi partinin bütün giderleri, o siyasi parti tüzelkişiliği adına yapılır" ve aynı Kanun'un 75. maddesinin dördüncü fıkrasında, "Anayasa Mahkemesi denetimi sonunda, o siyasi partinin gelir ve giderlerinin doğruluğuna ve kanuna uygunluğuna veya kanuna uygun olmayan gelirler ile giderler dolayısıyla da bunların Hazineye gelir kaydedilmesine karar verir" ve 76. maddesinin dördüncü fıkrasında da, "Belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen parti giderleri miktarınca parti malvarlığı, Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irad kaydedilir" hükümleri yer almıştır.

18.4.2013 günlü, 28622 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 6456 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 54. maddesiyle 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na eklenen geçici 19. madde ile 6111 sayılı Kanun'un 180. maddesiyle 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesinde yapılan değişikliklerin anılan değişikliklerin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi tarafından sonuçlandırılmamış denetimler hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir.

Parti görevlilerinin vergi ve diğer kanuni yükümlülüklerini zamanında yapmamaları sonucu oluşan gecikme zammı, gecikme bedelleri ile cezaların Parti bütçesinden ödenme nedeni 5.8.2013 gün ve 665-2350 sayılı yazı ile sorulmuştur.

Genel Merkez

Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Tutar
10.1.2008/2	Aski fatura gecikme cezası	0,69
10.1.2008/2	Elektrik gecikme bedeli	0,13
31.1.2008/4	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
10.2.2008/6	Elektrik gecikme bedeli	0,39
20.2.2008/7	Aski fatura gecikme cezası	1,48
29.2.2008/8	Telefon gecikme bedeli	32,51
29.2.2008/8	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
29.2.2008/8	Çevre kirliliği para cezası	500
31.3.2008/12	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
10.4.2008/14	Elektrik gecikme bedeli	0,35
10.4.2008/14	Para cezası	500

30.4.2008/16	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
10.5.2008/19	Elektrik ve su gecikme bedeli	1,4
31.5.2008/21	34 RJ 234 plakalı aracın MTV gecikme zammı	100,98
31.5.2008/21	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
30.6.2008/25	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	212,38
10.8.2008/31	Elektrik gecikme bedeli	0,88
31.8.2008/33	Su gecikme bedeli	3,12
10.9.2008/35	Elektrik gecikme bedeli	0,95
10.10.2008/39	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	430,61
20.10.2008/40	Telefon gecikme bedeli	24,63
31.10.2008/41	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	926,49
	SGK gecikme zammı 4.taksit ödemesinin Yapı Kredi Bankasıyla ödendiğine dair 1.12.2008 tarihli dekont vardır. Gider kaydı yapılmama nedeni?	421,72
31.12.2008/49	SGK gecikme zammı ve buna bağlı giderler	421,72
Toplam		4.220,61

Ankara İl

İlçe Adı	Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Tutar
Çankaya	2.7.2008/161	Gelir vergisi gecikme zammı	27,5
Gölbaşı	21.8.2008/8	Pişmanlık zammı	3,75
Yenimahalle	10.10.2008/70	Aidat gecikme faizi	9
Toplam			40,25

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/121 sayılı yazısında, “Vergi ve diğer kanuni yükümlülükler nakit sıkıntısı sebebiyle zamanında ödenememiştir. Partimiz gönüllü ve örgütlerimizden aldığımız destekler doğrultusunda zorunlu harcamalarımızı karşılayarak çalışmalarımıza devam etmekteyiz. Bu sebeplerle tespit ettiğiniz gecikme cezaları doğmuştur. Ancak, SGK ve vergi ödemelerine ait belirttiğiniz;

30.1.2008/4	SGK gecikme	212,38
29.2.2008/8	SGK gecikme	212,38
31.3.2008/12	SGK gecikme	212,38
30.4.2008/16	SGK gecikme	212,38
31.5.2008/21	SGK gecikme	212,38
30.6.2008/25	SGK gecikme	212,38

10.10.2008/39	SGK gecikme	430,61
31.10.2008/41	SGK gecikme	926,49
31.12.2008/49	SGK gecikme	421,72

miktarların içerisinde SSK ve gelir ana prim bedellerinin düşülerek dikkate alınması gerektiğini ve SGK 01.12.2008 tarih Yapı Kredi Bankası 4. taksit 421,72 TL kimin tarafından ödendiği tespit edilemediğinden kayıtlara alınmamıştır.” şeklinde cevap vermiştir.

Tabloda yer alan rakamlar ana para haricindeki gecikmeleri içerir. Aşağıdaki tabloda görüleceği üzere ana para dahil olarak yevmiye defterine gider yazılan tutarlar farklıdır.

Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Yevmiyeye Gider Yazılan Tutar
31.1.2008/4	SGK ödemeleri	264,77
29.2.2008/8	SGK ödemeleri	264,77
31.3.2008/12	SGK ödemeleri	264,77
30.4.2008/16	SGK ödemeleri	264,77
31.5.2008/21	SGK ödemeleri	264,77
30.6.2008/25	SGK ödemeleri	264,77
10.10.2008/39	SGK ödemeleri	1.234,41
31.10.2008/41	SGK ödemeleri	2.560,74
31.12.2008/49	SGK ödemeleri	1.234,41

Parti yetkililerinin ödemelerin zamanında yapılması için gerekli tedbirleri almaları gerekir. Parti görevlilerinin yükümlülüklerini zamanında yapmamaları sonucu oluşan para cezası, gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerden Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkânı bulunmamaktadır. Bu ödemelerin kişisel sorumluluk kapsamında olduğu açıktır. Bu nedenle 4.260,86 YTL'nin Hazine'ye gelir kaydedilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

2- İl Örgütleri Giderleri

Parti il örgütlerinin giderleri 376.805 YTL olarak gösterilmiştir.

Bunun 34.626,69 YTL'si personel giderleri, 19.608,93 YTL'si iletişim giderleri, 15.475,50 YTL'si basın yayın ilan giderleri, 17.970,30 YTL'si

temsil ve ağırlama giderleri, 183.190,97 YTL'si kira giderleri, 7.323,30 YTL'si kırtasiye giderleri, 490 YTL'si giriş aidat ödemeleri, 16.965 YTL'si genel merkez pay ödemeleri, 6.975,79 YTL'si noter harç vergi cezaları ve 74.178,52 YTL'si diğer çeşitli giderlerden oluşmaktadır.

Parti il örgütlerinin 2009 yılına devreden kasa ve banka mevcudu 22.587,09 YTL'dir.

a) Parti yetkilileri 3.455,31 YTL gider farkına ilişkin belgeleri sunmamışlardır.

2820 sayılı Kanun'un 76. maddesinin dördüncü fıkrasında, belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen parti giderleri miktarınca Parti malvarlığının Anayasa Mahkemesi kararıyla Hazineye irat kaydedileceği, 70. maddesinin üçüncü fıkrasında ise beş milyon (2008 yılı için 52,37 YTL) liraya kadar harcamaların makbuz veya fatura gibi bir belge ile tevsik edilmesinin zorunlu olmadığı belirtildiğinden bu miktarı geçen harcamaların fatura veya makbuz gibi belgelerle tevsik edilmesi zorunludur.

Bu bağlamda belgelendirilmesi gerektiği hâlde belgelendirilmeyen 3.455,31 YTL tutarındaki Parti malvarlığının Hazineye gelir yazılması gerekir.

b) Aşağıdaki tabloda giderleri Çankaya ilçe örgütüne karşılanan araçların kime ait olduğunun belirtilmesi ile bu giderlerin Parti tarafından karşılanmasını gerektirecek kanıtlayıcı belgelerin gönderilmesi 5.8.2013 gün ve 665-2350 sayılı yazı ile istenmiştir.

Yevmiye Tarih ve No	Plaka No	Yapılan	Tutar
17.1.2008/14	06 MEZ 98	Abdullah Aytaç Emek 17.1.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	78
17.1.2008/14	06 AY 9188	Abdullah Aytaç Emek 17.1.2008 tarihinde alınan diesel	50
27.1.2008/25	06 DD 416	Uğur Petrolden 27.1.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	145,02
29.1.2008/29	06 KYV 81	29.1.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	50

31.1.2008/31	06 GHB 40	Opet Ankara Akaryakıttan 31.1.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	100
27.2.2008/51	06 DD 416	Yurttakalan Petrolden 27.2.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	145,02
17.3.2008/62	06 KYV 81	Opet İlkinden 17.3.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	50
23.3.2008/66	06 GHB 40	Akyak Opetten 23.3.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	100
11.4.2008/82	06 YT 126	Ospet akaryakıttan 15.4.2008 tarihinde alınan lpg	50
16.4.2008/85	06 KYV 81	Süba Petrolden 16.4.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	50
3.5.2008/97	06 DD 416	Uğur Petrolden 3.5.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	160
17.5.2008/107	06 YT 126	Tamer Gemalmazdan 17.4.2008 tarihinde alınan lpg	84,78
20.5.2008/108	06 GHB 40	Ankara akaryakıttan 20.5.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	100
20.5.2008/109	06 NA 251	Ospet Akaryakıttan 15.4.2008 tarihinde alınan lpg	20
21.5.2008/113	06 YT 126	Ospet Akaryakıttan 21.5.2008 tarihinde alınan lpg	50
22.5.2008/115	06 DD 416	Çankaya Petrolden 22.5.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	135
7.6.2008/155	06 DD 416	Süba petrolden 7.6.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	155
28.6.2009/156	06 GHB 40	Çankaya Petrolden 28.6.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	50
5.7.2008/169	06 GHB 40	Süba Petrolden 5.7.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	100
19.7.2008/178	06 GHB 40	Turtay Petrolden 19.7.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	150
17.8.2008/197	06 YUE 51	FTZ Akaryakıttan 17.8.2008 tarihinde alınan benzin	100
24.8.2008/200	06 GHB 40	Akarsu Akaryakıttan 24.8.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	160
30.8.2008/303a	06 BG 8684	Onal Petrolden 30.8.2008 tarihinde alınan kurşunsuz	30
30.8.2008/304	06 BG 8684	Onal Petrolden 30.8.2008 tarihinde alınan motorin	70

3.9.2008/210	06 GHB 40	Yılmaz Petrolden 3.9.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	140
30.9.2008/227	06 YUE 51	FTZ Akaryakıttan 30.9.2008 tarihinde alınan benzin	100
1.10.2008/228	06 GHB 40	Suba Petrolden 1.10.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	100
28.10.2008/237	06 YUE 51	Akgüç Petrolden alınan kurşunsuz	100
16.11.2008/246	06 GHB 40	Ankara Akaryakıttan 16.11.2008 tarihinde alınan kurşunsuz benzin	50
10.12.2008/250	06 GHB 40	Şahin Petrolden 10.12.2008 tarihinde alınan kurşunsuz	100
27.12.2008/259	06 YUE 51	Çankaya Akaryakıt ürünlerinden 27.12.2008 tarihinde alınan kurşunsuz	50
Toplam			2.822,82

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/121 sayılı yazısında, “Çankaya İlçe Başkanlığınca parti üyesi kişilere ait 06 MEZ 98, 06 AY 9188, 06 DD 416, 06 KYV 81, 06 GHB 40, 06 YT 126, 06 NA 251, 06 YUE 51, 06 BG 8684 plakalı araçlar İlçe Başkanlığının muhtelif çalışmalarında ve seçim çalışmalarında kullanıldığı sebebiyle yakıtları İlçe Başkanlığı tarafından karşılanmıştır.” şeklinde cevap vermiştir.

Araçlar, Parti teşkilatının mülkiyetinde ise buna ilişkin ruhsat fotokopilerinin, kiralanan araçlar ise kira sözleşme örneklerinin, Parti gönüllülerinin araç tahsis ettiği araç ise buna ilişkin sözleşme örneğinin sunulması gerekir. Parti gönüllülerinin araç tahsis etmesi durumunda araçların tahsis edildiğine dair sözleşme düzenlenerek tahsis miktarı bağış olarak kayıt edilmelidir. Parti yetkilileri kanıtlayıcı hiçbir belge göndermemişler, genel ifadelerle cevap vermişlerdir. Parti araçları (kiralama-mülkiyet) haricindeki giderlerin Parti amaçlarına uygun ve Parti tüzel kişiliği adına yapılmış bir harcama olarak kabul edilmesi mümkün görülmeyen 2.822,82 YTL ödemenin Hazine’ye gelir kaydedilmesi gerekir.

c) Kira ödemelerinin yapıldığını kanıtlayan kanunen geçerli alındılar ile sözleşmelerin gönderilmesi 5.8.2013 gün ve 665-2350 sayılı yazı ile istenmiştir.

Kira Ödemeleri

İlçe Adı	Yevmiye Tarih ve No	İçerik	Tutar	Belge Durumu
Sincan	16.9.2008/22	Kira	230	Ödendiğine dair herhangi bir belge bulunmamaktadır.
Yenimahalle	30.10.2008/81	Kira	530	Ödendiğine dair herhangi bir belge bulunmamaktadır.
Altındağ		1 yıllık kira	600	ÖDP 028329 nolu gider makbuzu var. 31.12.2008 tarihli imza var. İsim yok. Kime ödendiği anlaşılamadı..
Mamak	20.12.2008/49	Kira	410	Ödendiğine dair herhangi bir belge bulunmamaktadır.

Parti yetkilisi 27.9.2013 gün ve 2013/121 sayılı yazısında, "Ankara İl Başkanlığına Sincan, Yenimahalle ve Gölbaşı İlçe Başkanlıklarına ait kira sözleşmelerinin temin edilmesi konusunda yapılan görüşmeler doğrultusunda bir sonuç alınamamış ve makamınızca istenilen kira sözleşmeleri bulunamadığı sebebiyle ulaştırılamamıştır. Altındağ İlçe Başkanlığına ait bir yıllık kira karşılığı 028329 numaralı gider makbuzuyla 31.12.2008 tarihinde 600 TL kira karşılığı yapılan ödemede imza atırılmış sehven isim ve soy isim yazılmamıştır. Makbuzlar makamınızda bulunduğu sebebiyle Fehmi Özkan adlı kişinin imzaları tamamlattırılamamıştır." şeklinde cevap vermiştir.

Parti yetkilileri kira sözleşmesi ile kiranın ödendiği gösteren kanıtlayıcı belgeleri sunmamışlardır.

Mevzuatta kira sözleşmelerinin yazılı yapılması gerektiğine ilişkin bir hüküm bulunmamakla birlikte, özellikle siyasi partilerin mali denetiminde kira giderlerinin ispatlanabilmesi için söz konusu sözleşmelerin yazılı olarak yapılmasında bir zorunluluk bulunduğu açıktır. Vergilendirme yönünden ise kişiler üçüncü kişilerle olan vergisel ilişkilerini kanıtlamak zorunda olduklarından, bu sözleşmelerin de 213 sayılı Kanun'un 227. maddesi uyarınca ispat edici belge olarak yazılı düzenlenmesi gerekmektedir. Kira ödemelerinde kira sözleşmesi ile paranın ödendiği veya alındığını gösteren belgeler kanıtlayıcı belgedir.

Diğer taraftan, 29.7.2008 günlü, 26951 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan 268 seri no’lu Gelir Vergisi Genel Tebliği ile işyerini kiraya verenler ile kiracıların kiraya ilişkin tahsilat ve ödemelerinin 1.11.2008 tarihinden itibaren banka veya Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü tarafından düzenlenen belgelerle tevsik edilmesi zorunluluğu getirildiği hâlde buna uyulmamıştır.

Kira sözleşmesi ile paranın ödendiğini gösteren kanunen belirlenmiş kanıtlayıcı belgeler olmadan yapılan 1.770 YTL gider olarak kabul edilmemiştir.

D- Parti Mallarının İncelenmesi

Mevcut belgelere göre yapılan incelemede, partinin 2008 yılı içinde taşınmaz ile değeri yüz Yeni Türk Lirasını aşan taşınır mal, menkul kıymet ve hak ediniminin olmadığı sonucuna varılmıştır.

IV- SONUÇ

Özgürlük ve Dayanışma Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesi sonucunda;

1- Partinin 2008 yılı kesin hesabında gösterilen 434.893,69 YTL gelir, 412.168,06 YTL gider ile 23.479,67 YTL nakit devrinin Hazineye gelir kaydedilenler dışında kalan bölümünün eldeki bilgi ve belgelere göre doğru, denk ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu’na uygun olduğuna OYBİRLİĞİYLE,

2- 2820 sayılı Kanun’un 70. maddesine aykırı olarak Parti amaçlarına uygun olmayan ve Parti tüzel kişiliği adına yapılmış harcama olarak kabulü mümkün görülmeyen,

a- 4.592,82 YTL ile 26,35 YTL nakit farkı ve kesin hesapta gösterilen ve belgelendirilmesi gerektiği halde belgelendirilmeyen Ankara İl Teşkilatına ait 4.430,73 YTL gelir ve 3.455,31 YTL gider olmak üzere toplam 12.505,21 YTL karşılığı malvarlığının OYBİRLİĞİYLE,

b- 4.260,86 YTL karşılığı Parti malvarlığının Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile M. Emin KUZ’un karşılıkları ve OYÇOKLUĞUYLA,

olmak üzere toplam 16.766,07 YTL'nin 2820 sayılı Kanun'un 75. ve 76. maddeleri gereğince Hazineye gelir kaydedilmesine,

3- İlk İnceleme toplantısında verilen karar gereğince, kesin hesapların incelenip onaylandığına ilişkin Tüzüğe uygun olarak alınmış Parti Meclisi kararının olmaması nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 74. maddesi ve 111. maddesinin (b) bendi uyarınca yasal işlem yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına OYBİRLİĞİYLE,

4- Ankara il, Altındağ, Elmadağ, Polatlı, Şereflikoçhisar ilçelerine ait gelir ve gider belgelerinin kaydedildiği defterlerin verilmemesi nedeniyle 2820 sayılı Kanun'un 60. ve 113. maddelerine göre gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına OYBİRLİĞİYLE,

5- 25 il örgütüne ilişkin herhangi bir gelir ve gider belirtilmemesi nedeniyle yapılacak işlem bulunmadığına Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

11.12.2013 gününde karar verildi.

Başkanvekili Serruh KALELİ	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	Üye M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Özgürlük ve Dayanışma Partisi'nin 2008 yılı kesin hesabının incelenmesine ilişkin dosyada parti yetkililerinin, Genel Merkez kesin hesabını, iller kesin hesabını ve birleştirilmiş kesin hesabı sundukları, sunulması gereken diğer belgeleri sunmadıkları görülmüştür.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtlarında Partinin Adana, Adıyaman (il teşkilatı yok, Gölbaşı ilçe teşkilatı var), Afyonkarahisar (il teşkilatı yok, Dinar ilçe teşkilatı var), Amasya, Ankara, Antalya, Artvin, Aydın, Balıkesir, Bilecik, Bolu, Burdur, Bursa, Çanakkale, Çankırı, Çorum, Denizli, Diyarbakır, Edirne, Elazığ, Erzincan, Eskişehir, Gaziantep, Giresun, Gümüşhane, Hatay, Isparta, İçel, İstanbul, İzmir, Kars, Kastamonu, Kayseri, Kırklareli, Kırşehir, Kocaeli, Konya, Kütahya, Malatya, Manisa, Muğla, Nevşehir, Niğde, Ordu, Rize, Sakarya, Samsun, Sinop, Sivas, Tekirdağ, Tokat, Trabzon, Şanlıurfa, Uşak, Yozgat (il teşkilatı 25.9.2006 tarihinde kapanmış, Bahadın belde teşkilatı var), Zonguldak, Aksaray, Bayburt, Karaman, Kırıkkale, Bartın, Ardahan, Yalova, Karabük, Kilis, Osmaniye (1.12.1999 tarihinde kapanmış, Düziçi ilçe ve Ellek belde teşkilatı var) ve Düzce teşkilatlarının faal olduğu görülmektedir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kayıtlarına göre partinin 63 il, 366 ilçe ve 459 beldede teşkilatı bulunmaktadır.

Parti yetkilileri, *“Sunacağımız gelir gider tablosunda bulunan iller dışındaki il ve ilçe örgütlerinde her hangi bir faaliyet de bulunmadıkları için gelir ve giderleri bulunmamaktadır. Genel Merkez ve Adana il örgütü dışındaki illerin ve ilçe örgütlerimizin yerleri kira, genel merkez ve Adana il örgütünün mülkiyeti partinin bulunmaktadır.”* şeklinde cevap vermişlerdir.

Parti tarafından sunulan iller kesin hesabının incelenmesinde; Amasya, Burdur, Çanakkale, Çorum, Diyarbakır, Edirne, Elazığ, Erzincan, Hatay, Kütahya, Nevşehir, Niğde, Rize, Sakarya, Tokat, Şanlıurfa, Uşak, Yozgat, Yalova, Karabük, Aksaray, Bartın, Kilis ve Düzce teşkilatları ile ilgili herhangi bir gelir ve gider belirtilmediği, önceki yıldan devreden kasa devrinin bir sonraki yıla devredildiği, Yargıtay kayıtlarında açık görünen Çankırı ile ilgili herhangi bir bilgi bulunmadığı ve bu illerin 2008 yılı için yönetim giderlerinin olmadığı görülmüştür.

Partinin “gelir gider tablosunda bulunan iller dışındaki il ve ilçe örgütlerinde herhangi bir faaliyet de bulunmadıkları için gelir ve giderleri bulunmamaktadır” şeklindeki beyanını, Mahkememizin önceki kararları doğrultusunda kabul etmek mümkün değildir. Siyasi partilerin faaliyetlerini yürüttükleri genel merkez, il, ilçe veya belde başkanlıklarına ait binaların ya kendi mülkü veya kira olması gerekir. Şayet Parti yetkililerine ait binalarda faaliyette bulunuluyor ise (il, ilçe veya belde teşkilatının faaliyette bulunduğu binalar) bu takdirde kira sözleşmesi düzenlenerek isabet eden tutarın Partiye bağış olarak kaydedilmesi gerekir. Partinin il, ilçe ve belde örgütleri faaliyette olduğuna göre, bu yerlerin en azından yönetim giderlerinin (kira, su, elektrik, telefon, kırtasiye vb.) olması gerekir. Yönetim giderlerinin hesaplarda görülmemesi kayıt dışı gelir ve gider yapıldığı anlamına gelmektedir. Bu durumda, 2820 sayılı Kanun’un 69. maddesindeki bir siyasi partinin bütün gelirlerinin, o siyasi partinin tüzel kişiliği adına elde edileceğine ilişkin hükmü ile yine aynı Kanun’un 70. maddesindeki bir siyasi partinin bütün giderlerinin o siyasi partinin tüzel kişiliği adına yapılacağı hükmüne aykırı davranılmış olmaktadır.

Mahkemeye hesap verilebilir şekilde kayıt ve belge düzeninin oluşturulmaması, hesabın dışında gelir ve gider oluşturulması, inceleme ve araştırmayı engellemeye yönelik eylemler olduğundan 2820 sayılı Kanun’un 111. maddesinin (c) fıkrasına istinaden gerekli işlemlerin yapılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekir. Nitekim, Mahkememiz tarafından daha önce de, siyasi partilerin açık ve faal olan il örgütlerine ilişkin olarak herhangi bir gelir ve gider bildirmemeleri halinde söz konusu hüküm gereğince suç duyurusunda bulunulmasına ilişkin çok sayıda karar verilmiştir (Örneğin bkz. E.2010/37, K.2013/106, 25.09.2013; E.2010/35, K.2013/105, 25.09.2013). Ancak Mahkememiz çoğunluğu tarafından bu dosyada suç duyurusunda bulunulmasına gerek görülmemiştir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, Özgürlük ve Dayanışma Partisi hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması gerektiği kanaatinde olduğumuzdan Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmamız mümkün olmamıştır.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Zühtü ARSLAN

KARŞIOY YAZISI

Özgürlük ve Dayanışma Partisinin 2008 yılına ait hesaplarının denetiminde, parti görevlilerinin vergi ve diğer kanuni yükümlülüklerini zamanında yerine getirememeleri nedeniyle oluşan vergi, SGK prim gecikme zammı ve gecikme bedellerinin parti bütçesinden karşılanması, siyasi partiler yasasına uygun harcama kabul edilmeyerek, bunlara tekabül eden meblağın Hazineye irat kaydedilmesine karar verilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu karar uzun süreden beri istikrar kazanmış olan Anayasa Mahkemesi mali denetim kararlarına uygun ve müstakar içtihat doğrultusundadır.

Ancak bu uygulamanın yasaya her ne kadar şeklen uygunsa da hukuka uygun olmadığı, haksız sonuçlara yol açtığı, sürekli olarak mali gücü zayıf ve Devlet yardımı almayan partilerin aleyhine işlediğinin, bu haliyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesindeki siyasi parti kurma hakkını da kapsayan dernek kurma özgürlüğünü, Anayasa'nın 68. maddesindeki siyasi partilerde siyasal hayata katılım hakkını haleldar eder bir niteliğe büründüğünün siyasi parti mali denetimlerinde tevali eden uygulama sonucunda belirginlik kazandığı kanaatiyle, yasa gereği yapılacak ödemelerin zamanında yapılamamasından doğan gecikme zamlarının ayrıca partiden ceza olarak alınmasına (Hazineye irat kaydedilmesine) ilişkin karara katılmıyorum.

Yukarıda açıkladığım genel hukuka aykırılık nedenlerine ilaveten, gecikme cezaları oranında parti malvarlığının Hazineye irat kaydedilmesi şu nedenlerle de haksızdır:

1- 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 75. maddesinin dördüncü fıkrasında, Anayasa Mahkemesinin denetimi sonunda siyasi partinin gelir ve giderlerinin doğruluğuna ve kanuna uygunluğuna veya "kanuna uygun

olmayan gelirler ve giderler” dolayısıyla da bunların Hazineye gelir kaydedilmesine karar vereceği öngörülmüştür. Gecikme ceza ve bedelleri kanunlara göre ödenmesi zorunlu olan, ödenmemesi halinde daha ağır yaptırımlara ve kamu alacaklarının tahsili usulüne göre takibata yol açacak, er-geç ilgisinden tahsil edilebilecek yükümlülüklerdir. Bunların yerine getirilmesi, yasalara uymaktan ibaret olup, “kanuna uygun olmayan harcama” olarak nitelenmeleri mümkün değildir.

2- Hazineye irat kararlarında, gecikme zam ve cezalarından parti tüzel kişiliğinin sorumlu olmadığı belirtilmekte ise de, bu meblağların parti tüzel kişiliğinin sorumluluğunda olduğuna kuşku bulunmamaktadır. Çünkü, gecikmeye rağmen ödenmeme halinde takibata uğrayacak olanın parti yönetici veya görevlileri değil, parti tüzel kişiliği olduğu açıktır. Yöneticilerin kısıtlı mali imkanlarını farklı bazı siyasi faaliyetlere öncelik vererek kullanmaları, bu amaçla vadesi gelen ödemeleri bir süre ertelemeleri, bu yükümlülüklerini gecikme zammını ödeyerek daha sonra gerçekleştirmek yönünde takdir hakkını kullanmaları, yasaya aykırılık olarak değerlendirilmeyeceği gibi, Anayasa Mahkemesinin parti yöneticilerinin günlük işleyişe ilişkin kararlarının doğruluğunu ve yerindeliliğini denetleme gibi bir görevi ve yetkisi de bulunmamaktadır.

3- Benzeri durumda olan gerçek ve tüzel kişiler, kanuni ödemelerini zamanında yapmamaktan dolayı sadece kanunlarda öngörülen cezaları öderken, siyasi partilerin ayrıca bir de irat kaydetme cezasıyla karşılaşmaları Anayasa’nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine de aykırıdır. Siyasi Partilerin durum ve konumlarındaki farklılık nedeniyle gerçek ve tüzel kişilerle aralarında eşitlik karşılaştırması yapılamayacağı her ne kadar öne sürülebilirse de, bu takdirde siyasi partilerin diğer kişilere oranla niçin daha korumasız ve aleyhte bir konumda bulunacaklarının demokratik toplum gerekleri ve ölçülülük ilkesi karşısında haklı bir nedeni gösterilemez.

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

Özgürlük ve Dayanışma Partisi'nin 2008 Yılı Kesinhesabının incelenmesi sonucunda, Kesinhesapta gösterilen giderlerden 4.260,86 YTL para cezası, gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerin Parti tüzel kişiliği adına yapılmış harcama olarak kabulünün mümkün görülmediği gerekçesiyle Hazineye gelir kaydedilmesine karar verilmiştir.

Kararın bu kısmına ilişkin gerekçede "...Parti görevlilerinin yükümlülüklerini zamanında yapmaması sonucu oluşan para cezası, gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerden Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkanı bulunmadığı" ve "Bu ödemelerin kişisel sorumluluk kapsamında olduğu" belirtilmiştir.

Siyasî partiler de dahil olmak üzere her tüzel kişinin, kendisini oluşturan, temsil eden ve yöneten gerçek kişilerden ayrı bir kişiliği bulunmakta ve bunun sonucu olarak tüzel kişilerin ayrı hakları, yükümlülükleri ve sorumlulukları söz konusu olmaktadır.

2820 sayılı Kanunun 70. maddesinde de bir siyasî partinin bütün giderlerinin, o siyasî parti tüzel kişiliği adına yapılacağı hükme bağlanmaktadır.

Diğer taraftan, vergi kanunlarına göre kendisine vergi borcu terettübeden gerçek veya tüzel kişiler mükellef olarak tanımlanmakta; gecikme zammı gibi asıl vergi borcundan kaynaklanan borçların da vergi yükümlüsüne ait olduğu kabul edilmektedir.

Siyasî partilerin idarî para cezalarına ilişkin borçları ile vergi, sigorta, su, elektrik ve telefon borçlarını zamanında ödememelerinden kaynaklanan gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerden Parti tüzel kişiliğini sorumlu tutma imkânının bulunmadığının ve bu ödemelerin Parti görevlilerinin kişisel sorumlulukları kapsamında olduğunun kabulü hâlinde, siyasî partilerin bu fer'i borçları ödemelerinin gerekmediği ve ilgili kurumların gecikmeden sorumlu gerçek kişileri bularak söz konusu zam ve cezaları bunlardan tahsil etmesinin gerektiği sonucuna varılır. Böyle bir sonuca varılması, başka bir ifadeyle söz konusu ödemelerin borçlu olmayan gerçek kişiler adına ödenmesi, belgelendirilmesi ve Parti

kayıtlarında gider olarak gösterilememesi kanunlar açısından da, muhasebe ilkeleri açısından da isabetli görünmemektedir.

Diğer taraftan, bu sonuç, Parti tüzel kişiliğinin idarî para cezalarını ve borçlusu olduğu diğer bedellerden kaynaklanan gecikme zammı ve gecikme bedellerini ödemesinin, aynı miktarda Parti malvarlığının Hazineye gelir kaydedilmesi suretiyle ikinci defa Parti tüzel kişiliğinden tahsil edilmesini gerektirdiği anlamına gelmektedir. Başka bir anlatımla, varılan sonuç, Parti tüzel kişiliğinin malî yükümlülüklerini zamanında yerine getirmemesinden kaynaklanan borçlarını ödememesi gerektiği; ödediği takdirde 2820 sayılı Kanuna göre bu miktarda mal varlığının Hazineye gelir kaydedileceği anlamına gelir. Kuşkusuz kanun koyucunun böyle bir sonucu amaçladığı söylenemez.

Söz konusu gecikmenin Partinin malî imkânsızlıklarından mı, Parti görevlilerinin ihmalinden mi kaynaklandığı ve bir ihmal söz konusu ise Parti tarafından bunların sorumlularına rücu edilip edilmediği hususları Anayasa Mahkemesince yapılacak malî denetimin kapsamı dışında olmalıdır. Anayasanın 69. maddesi ile 2820 sayılı Kanunun 74. ve 75. maddelerine göre Anayasa Mahkemesinin bu denetimi kanuna uygunluk denetimidir ve siyasî partilerin gelir ve giderleri yönünden yapılacak denetimin yerindelik denetimini içerecek şekilde yapılmaması gerekir. Ayrıca 75. madde, kanuna uygunluk denetiminde, kanuna uygun olmayan gelir ve giderlerin Hazineye gelir kaydedileceğini hükme bağladığından, kanunen ödenmesi gereken idari para cezası, gecikme zammı, gecikme bedeli ve buna bağlı giderlerin Hazineye gelir kaydedilmesi mümkün değildir.

Bu sebeplerle, Kararın 4.260,86 YTL karşılığı Parti malvarlığının Hazineye gelir kaydedilmesine ilişkin bölümüne katılmıyorum.

Üye
M. Emin KUZ

I- ALFABETİK İNDEKS

1- İptal ve İtiraz Davaları

A

- 1.** 14.4.1982 günlü, 2659 sayılı **Adlî Tıp Kurumu Kanunu**’nun 7. maddesinin, 19.2.2003 günlü, 4810 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle değiştirilen birinci fıkrasının Anayasa’nın 17. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/137, E: 2013/146)..... 3293
- 2.** 26.10.1963 günlü, 357 sayılı **Askeri Hakimler Kanunu**’nun, 10.11.1983 günlü, 2948 sayılı Kanun’un 4. maddesiyle değiştirilen 29. maddesinin; 1- Birinci fıkrasında yer alan “...Milli Savunma Bakanı tarafından...” ibaresinin, 2- İkinci fıkrasında yer alan “Bu cezalar kesin olup,” ibaresinin, Anayasa’nın 10., 36., 125., 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi. (K: 2014/100, E: 2013/82)..... 3131

B

- 3.** 19.10.2005 günlü, 5411 sayılı **Bankacılık Kanunu**’nun geçici 16. maddesinin Anayasa’nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/103, E: 2014/85)..... 3193
- 4.** 15.2.2014 günlü, 6524 sayılı **Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun**’un; 1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun 49. maddesinin; a- Birinci fıkrasında yer alan “aşmamak üzere” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “Bakanlıkça” ibaresinin, b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasının, c- Dördüncü fıkrasında yer alan “ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 2- 2. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun’un 50. maddesinin birinci fıkrasının, 3- 3. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun’un 119. maddesinin, 4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu’nun 9. maddesinin; a- Değiştirilen birinci fıkrasının, b- İkinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresinin “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmesinin, 5- 8. maddesiyle, 4954 sayılı Kanun’un başlığıyla

Alfabetik İndeks

birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasının, 6- 9. maddesiyle değiştirilen 4954 sayılı Kanun'un 12. maddesinin, 7- 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun'a eklenen geçici 12. maddenin, 8- 22. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinin, 9- 23. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (ç) bendinin değiştirilmesi ve bu bentten sonra gelmek üzere (d) ve (e) bentlerinin eklenmesinin, 10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının; a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasının, b- Değiştirilen (e) ve (ı) bentlerinin, c- (h) bendinde yer alan "Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını, genel sekreter yardımcılarını," ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 11- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ve (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin, 12- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin değiştirilmesinin, b- (4) numaralı fıkrasında yer alan "Genel Kurul" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesinin, c- (5) numaralı fıkrasının değiştirilen (a) bendinin ve (c) bendindeki "İlgisine göre daire başkanı ve" ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 13- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının, 14- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının, 15- 31. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasında yer alan "iki" ibaresinin "üç", b- (2) numaralı fıkrasında yer alan "Üçüncü Daire Başkanının" ibaresinin "Başkanın", c- (3) numaralı fıkrasında yer alan "Kurula" ibaresinin "Başkana", d- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan "Kurul" ibaresinin "Başkan", şeklinde değiştirilmesinin, 16- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin, 17- 33. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan "ilgili daire başkanı" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesinin, b- Eklenen (3) numaralı fıkrasının, 18- 34. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan; a- "her üye," ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen "ancak bir aday için," ibaresinin, b- "oy kullanabilir;" ibaresinin "oy kullanabilir. Belirtilenden" şeklinde değiştirilmesinin, 19- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin, 20- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin; a- Değiştirilen (1), (3) ve (6) numaralı fıkralarının, b- (5) numaralı fıkrasında yer alan "Genel Kurula" ibaresinin "Başkana" şeklinde değiştirilmesinin,

c- (10) numaralı fıkrasında yer alan “Kurul tarafından” ibaresinin “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından” şeklinde değiştirilmesinin, 21- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 38. maddesinin (1), (3), (5) ve (10) numaralı fıkralarının, 22- 39. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. ve geçici 5. maddelerin, Anayasa’nın Başlangıcı ile 2., 4., 6., 9., 10., 11., 36., 67., 138., 139., 140., 144., 153. ve 159. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi. (K: 2014/8, E: 2014/57) (YD).....

2807

5. 15.2.2014 günlü, 6524 sayılı **Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un**; A- Tümünün yok hükmünde olduğunun saptanmasına, B- Tümünün şekil bakımından Anayasa’ya aykırılığı nedeniyle iptaline, C- 1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu’nun 49. maddesinin; a- Birinci fıkrasında yer alan “aşmamak üzere” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “Bakanlıkça” ibaresinin, b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasının, c- Dördüncü fıkrasında yer alan “ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 2- 2. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun’un 50. maddesinin birinci fıkrasının, 3- 3. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun’un 119. maddesinin, 4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu’nun 9. maddesinin; a- Değiştirilen birinci fıkrasının, b- İkinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresinin “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmesinin, 5- 8. maddesiyle, 4954 sayılı Kanun’un başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasının, 6- 9. maddesiyle değiştirilen 4954 sayılı Kanun’un 12. maddesinin, 7- 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun’a eklenen geçici 12. maddenin, 8- 22. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu’nun 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinin, 9- 23. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının değiştirilen (ç) bendinin ve bu bentten sonra gelmek üzere eklenen (d) ve (e) bentlerinin, 10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının; a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasının, b- Değiştirilen (e) ve (ı) bentlerinin, c- (h) bendinde yer alan “Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını, genel sekreter yardımcılarını,” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 11- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 8. maddesinin (2) numaralı

Alfabetik İndeks

fıkrasının ve (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin, 12- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin değiştirilmesinin, b- (4) numaralı fıkrasında yer alan "Genel Kurul" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesinin, c- (5) numaralı fıkrasının değiştirilen (a) bendinin ve (c) bendindeki "İlgisine göre daire başkanı ve" ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 13- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının, 14- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının, 15- 31. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasında yer alan "iki" ibaresinin "üç", b- (2) numaralı fıkrasında yer alan "Üçüncü Daire Başkanının" ibaresinin "Başkanın", c- (3) numaralı fıkrasında yer alan "Kurula" ibaresinin "Başkana", d- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan "Kurul" ibaresinin "Başkan", şeklinde değiştirilmesinin, 16- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin, 17- 33. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan "ilgili daire başkanı" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesinin, b- Eklenen (3) numaralı fıkrasının, 18- 34. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan; a- "her üye," ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen "ancak bir aday için;" ibaresinin, b- "oy kullanabilir;" ibaresinin "oy kullanabilir. Belirtilenden" şeklinde değiştirilmesinin, 19- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin, 20- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin; a- Değiştirilen (1), (3) ve (6) numaralı fıkralarının, b- (5) numaralı fıkrasında yer alan "Genel Kurula" ibaresinin "Başkana" şeklinde değiştirilmesinin, c- (10) numaralı fıkrasında yer alan "Kurul tarafından" ibaresinin "yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından" şeklinde değiştirilmesinin, 21- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 38. maddesinin (1), (3), (5) ve (10) numaralı fıkralarının, 22- 39. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. ve geçici 5. maddelerin, Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 10., 11., 36., 67., 138., 139., 140., 144., 153. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına, karar verilmesi istemi. (K: 2014/81, E: 2014/57).....

2817

C

6. 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı **Ceza Muhakemesi Kanunu**’nun, 1- 234. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin, 24.7.2008 günlü, 5793 sayılı Kanun’un 40. maddesiyle değiştirilen (5) numaralı alt bendinde yer alan “...cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda...” ibaresinin, 2- 239. maddesinin 5793 sayılı Kanun’un 41. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrasında yer alan “...cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda...” ibaresinin, Anayasa’nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi. (K: 2014/136, E: 2013/124)..... 3281

7. 13.12.2004 günlü, 5275 sayılı **Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun**’un 44. maddesinin (1) numaralı fıkrasının Anayasa’nın 17. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/94, E: 2013/137)..... 3069

F

8. 5.12.1951 günlü, 5846 sayılı **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu**’nun, 23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Kanun’un 146. maddesiyle değiştirilen ek 10. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin birinci cümlesinin Anayasa’nın 2., 5., 10., 49. ve 90. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/125, E: 2014/62)..... 3245

G

9. 27.10.1999 günlü, 4458 sayılı **Gümrük Kanunu**’nun 216. maddesinin birinci cümlesinin Anayasa’nın 2., 10. ve 35. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemi. (K: 2014/96, E: 2013/104)..... 3089

Alfabetik İndeks

H

- 10.** 1- 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı **Hakimler ve Savcılar Kanunu**’nun 29.6.2006 günlü, 5536 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle değiştirilen 102. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin, 2- 10.10.1984 günlü, 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun’un 35. maddesinin beşinci fıkrasının, Anayasa’nın 2., 7. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi. (K: 2014/101, E: 2013/88)..... 3159
- 11.** 29.6.2001 günlü, 4706 sayılı **Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun**’un 5. maddesinin onbirinci fıkrasının Anayasa’nın 2., 10., 13., 35. ve 40. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/121, E: 2014/9)..... 3203
- 12.** 17.4.2013 günlü, 6460 sayılı **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun**’un; 1- 3. maddesiyle, 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nun 43. maddesinin birinci fıkrasına eklenen üçüncü ve dördüncü cümlelerin, 2- 9. maddesiyle, 1.6.1989 günlü, 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu’nun 45. maddesine eklenen altıncı fıkranın, Anayasa’nın 10., 12., 17., 20., 35. ve 41. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi. (K: 2014/102, E: 2014/75)..... 3177

K

- 13.** 13.10.1983 günlü, 2918 sayılı **Karayolları Trafik Kanunu**’nun 24.5.2013 günlü 6487 sayılı Kanun’un 19. maddesiyle değiştirilen 48. maddesinin dokuzuncu fıkrasının Anayasa’nın 2., 10. ve 13. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/150, E: 2014/65)..... 3307

- 14.** 21.7.1983 günlü, 2863 sayılı **Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu**’nun 15. maddesinin birinci fıkrasının, 25.6.2009 günlü, 5917 sayılı Kanun’un 24. maddesiyle değiştirilen (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan “...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu...” ibaresinin Anayasa’nın 35. maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/124, E: 2014/50)..... 3225

Ö

- 15.** 24.11.1994 günlü, 4046 sayılı **Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun**’un 21. maddesinin; 1- Dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan “...30 gün içinde...” ibaresinin, 2- Beşinci fıkrasının birinci cümlesinin, Anayasa’nın 2., 10. ve 49. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi. (K: 2014/98, E: 2014/73)..... 3115

P

- 16.** 4.12.2003 günlü, 5015 sayılı **Petrol Piyasası Kanunu**’nun 20. maddesine, 28.3.2013 günlü, 6455 sayılı Kanun’un 45. maddesiyle eklenen sekizinci fıkranın birinci cümlesinde yer alan “...kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar...” ve “...bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.” ibarelerinin Anayasa’nın 2., 36. ve 38. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/97, E: 2014/17)..... 3101

T

- 17.** 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı **Türk Ceza Kanunu**’nun 268. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “...iftira suçuna ilişkin hükümlere göre...” ibaresinin Anayasa’nın 2., 19., 36. ve 38. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/95, E: 2014/3)..... 3081

Alfabetik İndeks

- 18.** 31.1.2013 günlü, 6413 sayılı **Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu**’nun geçici 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasının son cümlesinin Anayasa’nın 2. ve 7. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/122, E: 2014/24)..... 3213

Z

- 19.** 15.5.1957 günlü, 6964 sayılı **Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu**’nun 11. maddesinin, 17.9.2004 günlü, 5234 sayılı Kanun’un 28. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasının, Anayasa’nın 2. ve 135. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi. (K: 2014/132, E: 2013/150)..... 3259

2- Değişik İşler

- 1.** 1- Doğru Yol Partisinin (DYP) isim, amblem ve rumuzunun iltibasa yol açtığı gerekçesiyle hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine; 2- Muhafazakar Yükseliş Partisinin (MYP) kırat logosunu kullandığı ve bu durumun iltibasa yol açtığı gerekçesiyle söz konusu Partinin ambleminin hükümsüzlüğüne ve siyasi partiler sicilinden terkinine; karar verilmesi istemi. (K: 2014/9, E: 2014/7)..... 3327

3- Siyasi Parti Mali Denetim

- 1.** **Özgürlük ve Dayanışma Partisi** 2007 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/131, E: 2008/39)..... 3407
- 2.** **Özgürlük ve Dayanışma Partisi** 2008 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/132, E: 2009/33) 3439
- 3.** **Sosyalist Demokrasi Partisi** 2007 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/126, E: 2008/26)..... 3369
- 4.** **Sosyalist Demokrasi Partisi** 2008 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/127, E: 2009/46)..... 3379

Alfabetik İndeks

5. Sosyalist Demokrasi Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/128, E: 2010/7).....	3389
6. Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/129, E: 2009/31).....	3395
7. Türkiye Sosyalist İşçi Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/130, E: 2010/28).....	3401
8. Yüce Diriliş Partisi 2007 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/123, E: 2008/19).....	3349
9. Yüce Diriliş Partisi 2008 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/124, E: 2009/18).....	3353
10. Yüce Diriliş Partisi 2009 yılı kesin hesabının incelenmesi. (K: 2013/125, E: 2010/16).....	3363

II- YASA NUMARASINA GÖRE İPTAL VE İTİRAZ DAVALARI DİZİNİ

Yasa No	İptali İstenilen Hükümlerin Yer Aldığı Yasanın Adı	Karar	Esas	Tür	Sf
357	Askeri Hakimler Kanunu’nun, 10.11.1983 günlü, 2948 sayılı Kanun’un 4. maddesiyle değiştirilen 29. maddesinin; 1- Birinci fıkrasında yer alan “...Millî Savunma Bakanı tarafından...” ibaresinin, 2- İkinci fıkrasında yer alan “Bu cezalar kesin olup,” ibaresinin, Anayasa’nın 10., 36., 125., 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi.	2014/100	2013/82	İTİZ	3131
2659	Adli Tıp Kurumu Kanunu’nun 7. maddesinin, 19.2.2003 günlü, 4810 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle değiştirilen birinci fıkrasının Anayasa’nın 17. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/137	2013/146	İTİZ	3293
2802	Hakimler ve Savcılar Kanunu’nun 29.6.2006 günlü, 5536 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle değiştirilen 102. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin, 2- 10.10.1984 günlü, 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Karamamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun’un 35. maddesinin beşinci fıkrasının, Anayasa’nın 2., 7. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi.	2014/101	2013/88	İTİZ	3159
2863	Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 15. maddesinin birinci fıkrasının, 25.6.2009 günlü, 5917 sayılı Kanun’un 24. maddesiyle değiştirilen (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan “...aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu...” ibaresinin Anayasa’nın 35. maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/124	2014/50	İTİZ	3225

2918	Karayolları Trafik Kanunu'nun 24.5.2013 günlü 6487 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle değiştirilen 48. maddesinin dokuzuncu fıkrasının Anayasa'nun 2., 10. ve 13. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/150	2014/65	İTZ	3307
4046	Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 21. maddesinin; 1- Dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...30 gün içinde..." ibaresinin, 2- Beşinci fıkrasının birinci cümlesinin, Anayasa'nun 2., 10. ve 49. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi.	2014/98	2014/73	İTZ	3115
4458	Gümrük Kanunu'nun 216. maddesinin birinci cümlesinin Anayasa'nun 2., 10. ve 35. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemi.	2014/96	2013/104	İTZ	3089
4706	Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 5. maddesinin onbirinci fıkrasının Anayasa'nun 2., 10., 13., 35. ve 40. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/121	2014/9	İTZ	3203
5015	Petrol Piyasası Kanunu'nun 20. maddesine, 28.3.2013 günlü, 6455 sayılı Kanun'un 45. maddesiyle eklenen sekizinci fıkranın birinci cümlesinde yer alan "...kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar..." ve "...bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibarelerinin Anayasa'nun 2., 36. ve 38. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/97	2014/17	İTZ	3101
5237	Türk Ceza Kanunu'nun 268. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...iftira suçuna ilişkin hükümlere göre..." ibaresinin Anayasa'nun 2., 19., 36. ve 38. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/95	2014/3	İTZ	3081

5271	Ceza Muhakemesi Kanunu'nun, 1- 234. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin, 24.7.2008 günlü, 5793 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle değiştirilen (5) numaralı alt bendinde yer alan "...cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda..." ibaresinin, 2- 239. maddesinin 5793 sayılı Kanun'un 41. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrasında yer alan "...cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda..." ibaresinin, Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi.	2014/136	2013/124	İTZ	3281
5275	Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 44. maddesinin (1) numaralı fıkrasının Anayasa'nın 17. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/94	2013/137	İTZ	3069
5411	Bankacılık Kanunu'nun geçici 16. maddesinin Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/103	2014/85	İTZ	3193
5846	Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun, 23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Kanun'un 146. maddesiyle değiştirilen ek 10. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinin birinci cümlesinin Anayasa'nın 2., 5., 10., 49. ve 90. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/125	2014/62	İTZ	3245
6413	Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun geçici 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasının son cümlesinin Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.	2014/122	2014/24	İTZ	3213
6460	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un; 1- 3. maddesiyle, 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 43. maddesinin birinci fıkrasına eklenen üçüncü ve dördüncü cümlelerin, 2- 9. maddesiyle, 1.6.1989 günlü, 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik	2014/102	2014/75	İTZ	3177

6524	Kanunu'nun 45. maddesine eklenen altıncı fıkranın, Anayasa'nın 10., 12., 17., 20., 35. ve 41. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemi. Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un; 1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 49. maddesinin; a- Birinci fıkrasında yer alan "aşmamak üzere" ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen "Bakanlıkça" ibaresinin, b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasının, c- Dördüncü fıkrasında yer alan "ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya" ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 2- 2. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 50. maddesinin birinci fıkrasının, 3- 3. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 119. maddesinin, 4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 9. maddesinin; a- Değiştirilen birinci fıkrasının, b- İkinci fıkrasında yer alan "Yönetim Kurulunca" ibaresinin "Başkan tarafından" şeklinde değiştirilmesinin, 5- 8. maddesiyle, 4954 sayılı Kanun'un başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasının, 6- 9. maddesiyle değiştirilen 4954 sayılı Kanun'un 12. maddesinin, 7- 20. maddesiyle 4954 sayılı Kanun'a eklenen geçici 12. maddenin, 8- 22. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinin, 9- 23. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (ç) bendinin değiştirilmesi ve bu bentten sonra gelmek üzere (d) ve (e) bentlerinin eklenmesinin, 10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının; a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasının, b- Değiştirilen (e) ve (i) bentlerinin, c- (h) bendinde yer alan "Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan	2014/8	2014/57	İPT YD	2807
------	---	--------	---------	-----------	------

				yardımcılarını, genel sekreter yardımcılarını," ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 11- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ve (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin, 12- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin değiştirilmesinin, b- (4) numaralı fıkrasında yer alan "Genel Kurul" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesinin, c- (5) numaralı fıkrasının değiştirilen (a) bendinin ve (c) bendindeki "İlgisine göre daire başkanı ve" ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 13- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının, 14- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının, 15- 31. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasında yer alan "iki" ibaresinin "üç", b- (2) numaralı fıkrasında yer alan "Üçüncü Daire Başkanının" ibaresinin "Başkanın", c- (3) numaralı fıkrasında yer alan "Kurula" ibaresinin "Başkana", d- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan "Kurul" ibaresinin "Başkan", şeklinde değiştirilmesinin, 16- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin, 17- 33. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 16. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan "ilgili daire başkanı" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesinin, b- Eklenen (3) numaralı fıkrasının, 18- 34. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan; a- "her üye," ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen "ancak bir aday için;" ibaresinin, b- "oy kullanabilir;" ibaresinin "oy kullanabilir. Belirtilenden" şeklinde değiştirilmesinin, 19- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 29. maddesinin, 20- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 36. maddesinin; a- Değiştirilen (1), (3) ve (6) numaralı fıkralarının, b- (5)
--	--	--	--	---

	numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurula” ibaresinin “Başkana” şeklinde değiştirilmesinin, c- (10) numaralı fıkrasında yer alan “Kurul tarafından” ibaresinin “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından” şeklinde değiştirilmesinin, 21- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 38. maddesinin (1), (3), (5) ve (10) numaralı fıkralarının, 22- 39. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. ve geçici 5. maddelerin, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 4., 6., 9., 10., 11., 36., 67., 138., 139., 140., 144., 153. ve 159. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi.	2014/81	2014/57	İPT	2817
6524	Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un; A- Tümünün yok hükmünde olduğunun saptanmasına, B- Tümünün şekil bakımından Anayasa’ya aykırılığı nedeniyle iptaline, C- 1- 1. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu’nun 49. maddesinin; a- Birinci fıkrasında yer alan “aşmamak üzere” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “Bakanlıkça” ibaresinin, b- İkinci fıkrasının yürürlükten kaldırılmasının, c- Dördüncü fıkrasında yer alan “ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya” ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 2- 2. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun’un 50. maddesinin birinci fıkrasının, 3- 3. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun’un 119. maddesinin, 4- 7. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu’nun 9. maddesinin; a- Değiştirilen birinci fıkrasının, b- İkinci fıkrasında yer alan “Yönetim Kurulunca” ibaresinin “Başkan tarafından” şeklinde değiştirilmesinin, 5- 8. maddesiyle, 4954 sayılı Kanun’un başlığıyla birlikte değiştirilen 11. maddesinin dördüncü fıkrasının, 6- 9. maddesiyle değiştirilen 4954 sayılı Kanun’un 12. maddesinin, 7- 20. maddesiyle 4954	2014/81	2014/57	İPT	2817

	sayılı Kanun'a eklenen geçici 12. maddenin, 8- 22. maddesiyle değiştirilen, 11.12.2010 günlü, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinin, 9- 23. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının değiştirilen (ç) bendinin ve bu bentten sonra gelmek üzere eklenen (d) ve (e) bentlerinin, 10- 24. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasının; a- (d) bendinin yürürlükten kaldırılmasının, b- Değiştirilen (e) ve (ı) bentlerinin, c- (h) bendinde yer alan "Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını, genel sekreter yardımcılarını," ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 11- 25. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ve (3) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin, 12- 28. maddesiyle 6087 sayılı Kanun'un 11. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin değiştirilmesinin, b- (4) numaralı fıkrasında yer alan "Genel Kurul" ibaresinin "Başkan" şeklinde değiştirilmesinin, c- (5) numaralı fıkrasının değiştirilen (a) bendinin ve (c) bendindeki "İlgisine göre daire başkanı ve" ibaresinin madde metninden çıkarılmasının, 13- 29. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (2) numaralı fıkrasının, 14- 30. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının, 15- 31. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 14. maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasında yer alan "iki" ibaresinin "üç", b- (2) numaralı fıkrasında yer alan "Üçüncü Daire Başkanının" ibaresinin "Başkanın", c- (3) numaralı fıkrasında yer alan "Kurula" ibaresinin "Başkana", d- (4) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan "Kurul" ibaresinin "Başkan", şeklinde değiştirilmesinin, 16- 32. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun'un 15. maddesinin, 17- 33. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun'un 16.			
--	---	--	--	--

6964	maddesinin; a- (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde yer alan “ilgili daire başkanı” ibaresinin “Başkan” şeklinde değiştirilmesinin, b- Eklenen (3) numaralı fıkrasının, 18- 34. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’un 19. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan; a- “her üye,” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “ancak bir aday için;” ibaresinin, b- “oy kullanabilir;” ibaresinin “oy kullanabilir. Belirtilenden” şeklinde değiştirilmesinin, 19- 35. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 29. maddesinin, 20- 37. maddesiyle 6087 sayılı Kanun’un 36. maddesinin; a- Değiştirilen (1), (3) ve (6) numaralı fıkralarının, b- (5) numaralı fıkrasında yer alan “Genel Kurula” ibaresinin “Başkana” şeklinde değiştirilmesinin, c- (10) numaralı fıkrasında yer alan “Kurul tarafından” ibaresinin “yukarıda belirtilen usule göre Başkan ve Genel Kurul tarafından” şeklinde değiştirilmesinin, 21- 38. maddesiyle değiştirilen, 6087 sayılı Kanun’un 38. maddesinin (1), (3), (5) ve (10) numaralı fıkralarının, 22- 39. maddesiyle, 6087 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. ve geçici 5. maddelerin, Anayasa’nın Başlangıç’ının üçüncü ve dördüncü paragrafları ile 2., 4., 6., 9., 10., 11., 36., 67., 138., 139., 140., 144., 153. ve 159. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına, karar verilmesi istemi.	2014/132	2013/150	İTZ	3259
	Ziraat Odaları ve Ziraat Odaları Birliği Kanunu’nun 11. maddesinin, 17.9.2004 günlü, 5234 sayılı Kanun’un 28. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasının, Anayasa’nın 2. ve 135. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemi.				

III- ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI DİZİNİ

1- Karar Numarasına Göre

Karar	Esas	Dava Türü*	Sayfa
2013/123	2008/19	SPMD.....	3349
2013/124	2009/18	SPMD.....	3353
2013/125	2010/16	SPMD.....	3363
2013/126	2008/26	SPMD.....	3369
2013/127	2009/46	SPMD.....	3379
2013/128	2010/7	SPMD.....	3389
2013/129	2009/31	SPMD.....	3395
2013/130	2010/28	SPMD.....	3401
2013/131	2008/39	SPMD.....	3407
2013/132	2009/33	SPMD.....	3439
2014/8	2014/57	YD.....	2807
2014/9	2014/7	Dİ.....	3327
2014/81	2014/57	İİD.....	2817
2014/94	2013/137	İİD.....	3069
2014/95	2014/3	İİD.....	3081
2014/96	2013/104	İİD.....	3089
2014/97	2014/17	İİD.....	3101
2014/98	2014/73	İİD.....	3115
2014/100	2013/82	İİD.....	3131
2014/101	2013/88	İİD.....	3159
2014/102	2014/75	İİD.....	3177
2014/103	2014/85	İİD.....	3193
2014/121	2014/9	İİD.....	3203
2014/122	2014/24	İİD.....	3213
2014/124	2014/50	İİD.....	3225

*İİD: İptal ve İtiraz Davası, YD: Yürürlüğü Durdurma, Dİ: Değişik İşler,
SPMD: Siyasi Parti Mali Denetim

2014/125	2014/62	İİD.....	3245
2014/132	2013/150	İİD.....	3259
2014/136	2013/124	İİD.....	3281
2014/137	2013/146	İİD.....	3293
2014/150	2014/65	İİD.....	3307

2- Esas Numarasına Göre

Esas	Karar	Dava Türü	Sayfa
2008/19	2013/123	SPMD.....	3349
2008/26	2013/126	SPMD.....	3369
2008/39	2013/131	SPMD.....	3407
2009/18	2013/124	SPMD.....	3353
2009/31	2013/129	SPMD.....	3395
2009/33	2013/132	SPMD.....	3439
2009/46	2013/127	SPMD.....	3379
2010/7	2013/128	SPMD.....	3389
2010/16	2013/125	SPMD.....	3363
2010/28	2013/130	SPMD.....	3401
2013/82	2014/100	İİD.....	3131
2013/88	2014/101	İİD.....	3159
2013/104	2014/96	İİD.....	3089
2013/124	2014/136	İİD.....	3281
2013/137	2014/94	İİD.....	3069
2013/146	2014/137	İİD.....	3293
2013/150	2014/132	İİD.....	3259
2014/3	2014/95	İİD.....	3081
2014/7	2014/9	Dİ.....	3327
2014/9	2014/121	İİD.....	3203
2014/17	2014/97	İİD.....	3101
2014/24	2014/122	İİD.....	3213
2014/50	2014/124	İİD.....	3225
2014/57	2014/8	YD.....	2807
2014/57	2014/81	İİD.....	2817
2014/62	2014/125	İİD.....	3245

2014/65	2014/150	İİD.....	3307
2014/73	2014/98	İİD.....	3115
2014/75	2014/102	İİD.....	3177
2014/85	2014/103	İİD.....	3193

3- Resmi Gazete Tarihine Göre

RG Tarihi	Sayısı	Esas	Karar	Dava Türü	Sayfa
08.01.2014	28876	2008/19	2013/123	SPMD.....	3349
08.01.2014	28876	2009/18	2013/124	SPMD.....	3353
08.01.2014	28876	2010/16	2013/125	SPMD.....	3363
08.01.2014	28876	2008/26	2013/126	SPMD.....	3369
08.01.2014	28876	2009/46	2013/127	SPMD.....	3379
08.01.2014	28876	2010/7	2013/128	SPMD.....	3389
08.01.2014	28876	2009/31	2013/129	SPMD.....	3395
08.01.2014	28876	2010/28	2013/130	SPMD.....	3401
08.01.2014	28876	2008/39	2013/131	SPMD.....	3407
08.01.2014	28876	2009/33	2013/132	SPMD.....	3439
13.04.2014	28971	2014/57	2014/8	YD.....	2807
14.05.2014	29000	2014/57	2014/81	İİD.....	2817
22.07.2014	29068	2013/88	2014/101	İİD.....	3159
08.08.2014	29082	2013/150	2014/132	İİD.....	3259
12.09.2014	29117	2013/137	2014/94	İİD.....	3069
12.09.2014	29117	2014/3	2014/95	İİD.....	3081
12.09.2014	29117	2014/17	2014/97	İİD.....	3101
12.09.2014	29117	2014/75	2014/102	İİD.....	3177
12.09.2014	29117	2014/85	2014/103	İİD.....	3193
17.09.2014	29122	2014/73	2014/98	İİD.....	3115
17.09.2014	29122	2013/82	2014/100	İİD.....	3131
12.12.2014	29203	2013/104	2014/96	İİD.....	3089
12.12.2014	29203	2014/9	2014/121	İİD.....	3203
12.12.2014	29203	2014/24	2014/122	İİD.....	3213
12.12.2014	29203	2014/50	2014/124	İİD.....	3225
12.12.2014	29203	2014/62	2014/125	İİD.....	3245
12.12.2014	29203	2013/124	2014/136	İİD.....	3281
12.12.2014	29203	2013/146	2014/137	İİD.....	3293

12.12.2014	29203	2014/65	2014/150	İİD.....	3307
24.12.2014	29215	2014/7	2014/9	Dİ.....	3327

4-Karar Tarihine Göre

Karar Tarihi	Esas	Karar	Dava Türü	Sayfa
11.12.2013	2008/19	2013/123	SPMD.....	3349
11.12.2013	2009/18	2013/124	SPMD.....	3353
11.12.2013	2010/16	2013/125	SPMD.....	3363
11.12.2013	2008/26	2013/126	SPMD.....	3369
11.12.2013	2009/46	2013/127	SPMD.....	3379
11.12.2013	2010/7	2013/128	SPMD.....	3389
11.12.2013	2009/31	2013/129	SPMD.....	3395
11.12.2013	2010/28	2013/130	SPMD.....	3401
11.12.2013	2008/39	2013/131	SPMD.....	3407
11.12.2013	2009/33	2013/132	SPMD.....	3439
10.04.2014	2014/57	2014/8	YD.....	2807
10.04.2014	2014/57	2014/81	İİD.....	2817
22.05.2014	2013/137	2014/94	İİD.....	3069
22.05.2014	2014/3	2014/95	İİD.....	3081
22.05.2014	2013/104	2014/96	İİD.....	3089
22.05.2014	2014/17	2014/97	İİD.....	3101
22.05.2014	2014/73	2014/98	İİD.....	3115
04.06.2014	2013/82	2014/100	İİD.....	3131
04.06.2014	2013/88	2014/101	İİD.....	3159
04.06.2014	2014/75	2014/102	İİD.....	3177
04.06.2014	2014/85	2014/103	İİD.....	3193
03.07.2014	2014/9	2014/121	İİD.....	3203
03.07.2014	2014/24	2014/122	İİD.....	3213
03.07.2014	2014/50	2014/124	İİD.....	3225
03.07.2014	2014/62	2014/125	İİD.....	3245
23.07.2014	2013/150	2014/132	İİD.....	3259
11.09.2014	2013/124	2014/136	İİD.....	3281
11.09.2014	2013/146	2014/137	İİD.....	3293
25.09.2014	2014/7	2014/9	Dİ.....	3327
02.10.2014	2014/65	2014/150	İİD.....	3307

IV- ANAYASA MADDELERİ DİZİNİ*

Başlangıç:	2810, 2934, 2939, 2942, 2943, 2945, 2947, 2948, 2949, 2951, 2952, 2955, 2958, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2978, 2979, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 2998, 2999, 3000, 3001, 3003, 3007
m. 2:	2810, 2931, 2933, 2939, 2942, 2943, 2945, 2947, 2948, 2949, 2951, 2952, 2955, 2958, 2960, 2961, 2965, 2966, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2976, 2978, 2979, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 2998, 2999, 3000, 3001, 3002, 3003, 3004, 3006, 3007, 3008, 3009, 3010, 3011, 3030, 3031, 3032, 3033, 3035, 3037, 3060, 3061, 3062, 3075, 3078, 3085, 3086, 3087, 3097, 3098, 3099, 3111, 3113, 3124, 3125, 3169, 3170, 3190, 3199, 3201, 3209, 3210, 3211, 3212, 3221, 3223, 3250, 3251, 3252, 3253, 3254, 3273, 3274, 3275, 3277, 3289, 3291, 3319, 3320, 3322, 3326
m. 3:	3045
m. 4:	2810, 2939, 2942, 2943, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2978, 2979, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 2998, 3000, 3001, 3007, 3009, 3010
m. 5:	3250, 3253
m. 6:	2810, 2931, 2933, 2934, 2939, 2942, 2943, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2978, 2979, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 2998, 3000, 3001, 3007, 3009, 3010, 3011
m. 7:	2934, 2980, 2981, 3171, 3172, 3173, 3221, 3222, 3223
m. 8:	2934

* Anayasa maddeleri, kararların esas inceleme aşamasından itibaren indekslenmiş olup, iptal ve itiraz başvurularının gerekçe bölümlerinde dayandırılan maddeleri içermemektedir.

Anayasa Maddeleri Dizini

m. 9:	2810, 2934, 2935, 2939, 2942, 2943, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2978, 2979, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 2998, 3000, 3001, 3007, 3009, 3010, 3032
m. 10:	2810, 3003, 3005, 3006, 3010, 3011, 3097, 3099, 3122, 3123, 3124, 3129, 3146, 3148, 3186, 3187, 3199, 3201, 3211, 3212, 3250, 3253, 3289, 3290, 3291, 3319, 3321, 3322, 3359, 3436, 3461
m. 11:	2810, 2939, 2942, 2943, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2978, 2979, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 2998, 3000, 3001, 3007, 3009, 3010, 3199, 3201
m. 12:	3186, 3187
m. 13:	3189, 3209, 3210, 3231, 3233, 3235, 3237, 3240, 3244, 3319, 3322, 3325, 3326
m. 17:	3075, 3076, 3078, 3186, 3187, 3189, 3303, 3306
m. 19:	3085, 3087
m. 20:	3186, 3187, 3189
m. 21:	3189
m. 23:	3189
m. 35:	3097, 3098, 3099, 3186, 3187, 3188, 3189, 3190, 3209, 3210, 3231, 3233, 3235, 3237, 3238, 3240, 3244
m. 36:	2810, 2952, 2953, 2955, 3034, 3085, 3087, 3111, 3113, 3148, 3150, 3211, 3212, 3289, 3290, 3291, 3303, 3304, 3306
m. 38:	3085, 3086, 3087, 3111, 3112, 3113, 3323, 3325, 3326
m. 40:	3211, 3212
m. 41:	3186, 3187, 3189
m. 43:	3188
m. 44:	3189
m. 46:	3189, 3242
m. 49:	3124, 3126, 3250, 3253

Anayasa Maddeleri Dizini

m. 63:	3189, 3229, 3231, 3232, 3236, 3240
m. 65:	3128
m. 66:	3253
m. 67:	2810, 3012, 3013, 3278, 3279
m. 68:	3341, 3343, 3344, 3358, 3435, 3460
m. 69:	3361, 3437, 3463
m. 87:	2931
m. 89:	2931
m. 90:	3250, 3253
m. 96:	2933, 2934
m. 125:	3111, 3112, 3113, 3148, 3150, 3153
m. 128:	2971, 2972, 3030, 3171, 3172, 3173
m. 129:	3149, 3153, 3154, 3155, 3156, 3157, 3158
m. 130:	3057
m. 135:	3273, 3274, 3276, 3277, 3278, 3280
m. 138:	2810, 2935, 2939, 2940, 2941, 2942, 2943, 2945, 2947, 2948, 2949, 2951, 2958, 2960, 2961, 2965, 2966, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2976, 2977, 2978, 2979, 2980, 2981, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 2998, 2999, 3000, 3001, 3007, 3009, 3010, 3032, 3033, 3035, 3146, 3147, 3148, 3149, 3150, 3155
m. 139:	2810, 2935, 2939, 2940, 2941, 2942, 2943, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2978, 2979, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 3000, 3001, 3007, 3009, 3010, 3032, 3146, 3147, 3148, 3149, 3150, 3155
m. 140:	2810, 2935, 2939, 2940, 2941, 2942, 2943, 2945, 2947, 2948, 2949, 2951, 2961, 2963, 2965, 2966, 2967, 2970, 2971, 2973, 2974, 2975, 2976, 2977, 2978, 2979, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2997, 2998, 3000, 3001, 3007, 3009, 3010, 3032, 3033, 3035, 3044, 3045, 3051, 3146, 3147, 3148, 3149, 3150, 3155, 3157

Anayasa Maddeleri Dizini

m. 142:	3289
m. 144:	2810, 2961, 2963, 2995, 2997
m. 145:	3146, 3147, 3148, 3149, 3150, 3155, 3157
m. 148:	2932, 2933, 2934, 3047
m. 152:	3121, 3197
m. 153:	2810, 3001, 3002, 3020, 3021, 3023, 3024, 3025, 3026, 3027, 3028, 3029, 3048, 3150, 3151, 3152, 3173, 3174, 3253
m. 157:	3054
m. 159:	2810, 2930, 2933, 2936, 2939, 2940, 2941, 2942, 2943, 2944, 2945, 2948, 2958, 2959, 2960, 2961, 2962, 2963, 2965, 2966, 2967, 2968, 2969, 2970, 2971, 2972, 2973, 2974, 2975, 2976, 2978, 2979, 2980, 2981, 2982, 2983, 2984, 2985, 2986, 2988, 2989, 2990, 2991, 2992, 2993, 2994, 2995, 2996, 2997, 2998, 2999, 3000, 3001, 3002, 3003, 3004, 3007, 3008, 3009, 3010, 3011, 3034, 3036, 3037, 3038, 3039, 3040, 3041, 3043, 3044, 3045, 3049, 3050, 3051, 3053, 3054, 3055, 3057, 3059, 3060, 3061, 3062, 3063, 3064, 3065, 3066, 3067, 3153, 3157
m. 168:	3189
m. 169:	3189
m. 170:	3189