

T.C.
ADALET BAKANLIĞI
EĞİTİM DAİRESİ BAŞKANLIĞI

YARGI MEVZUATI BÜLTENİ

Bültenin Kapsadığı Tarihler 26 Haziran – 02 Temmuz 2007	Yayımlandığı Tarih 03 Temmuz 2007	Sayı 341
---	---	--------------------

İÇİNDEKİLER

- [Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Esasların Yürürlüğe Konulması Hakkında 2007/12251 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı](#) (R.G. 28 Haziran 2007 - 26566)
- [Anayasa Mahkemesi Üyeliğine Seçme Kararı](#) (R.G. 28 Haziran 2007 - 26566)
- [İcra ve İflâs Kanunu Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik](#) (R.G. 27 Haziran 2007 - 26565)
- [Anayasa Mahkemesinin E: 2005/61, K: 2007/17 Sayılı Kararı](#) (R.G. 28 Haziran 2007 - 26566)
- [Anayasa Mahkemesinin E: 2007/45, K: 2007/54 Sayılı Kararı](#) (R.G. 27 Haziran 2007 - 26565)
- [Yargıtay 3. Hukuk Dairesinden 1 Adet Karar](#) (R.G. 26 Haziran 2007 - 26564)
- [Yargıtay 6. Hukuk Dairesinden 1 Adet Karar](#) (R.G. 26 Haziran 2007 - 26564)
- [Danıştay Başkanlar Kurulu Kararı](#) (R.G. 27 Haziran 2007 - 26565)
- [Yüksek Seçim Kurulunun 600 Sayılı Kararı](#) (R.G. 27 Haziran 2007 – 26565 Mükerrer)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Erdoğan ve Diğerleri/Türkiye Davası\)](#)
- [Maliye Bakanlığında Damga Vergisi Kanunu Genel Tebliği \(Seri No: 49\)](#) (R.G. 28 Haziran 2007 - 26566)
- [Maliye Bakanlığında Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği \(Sıra No: 373\)](#) (R.G. 28 Haziran 2007 - 26566)
- [Maliye Bakanlığında Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği \(Sıra No: 374\)](#) (R.G. 28 Haziran 2007 - 26566)
- [Maliye Bakanlığında Mali Tatil Uygulaması Hakkında Genel Tebliğ \(Sıra No: 1\)](#) (R.G. 30 Haziran 2007 - 26568)
- [Adalet Bakanlığında 2 Adet İlân](#) (R.G. 1 Temmuz 2007 - 26569)
- [2007 Haziran Ayında İstifa Eden veya Meslekten Ayrılan, İsteği Üzerine ve Yaş Haddinden Emekliye Ayrılan Hâkim ve Savcılara Ait Liste](#)

Bakanlar Kurulu Kararı

Karar Sayısı : 2007/12251

6/6/1978 tarihli ve 7/15754 sayılı Kararnameye ektir.

Ekli ‘‘S6zleşmeli Personel alıştırılmasına İlişkin Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Esaslar’’ın y6r6rl6ęe konulması; Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcılığının 25/5/2007 tarihli ve 9730 sayılı yazısı 6zerine, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 6nc6 maddesinin (B) fıkrasına g6re, Bakanlar Kurulu’nca 11/6/2007 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Ahmet Necdet SEZER
CUMHURBAşKANI

Recep Tayyip ERDOğAN

Başbakan

A. G6L

A. şENER

M. A. şAHİN

B. ATALAY

Dışışleri Bak. ve Başb. Yrd.Devlet Bak. ve Başb. Yrd.Devlet Bak. ve Başb. Yrd. Devlet Bakanı

A. BABACAN

M.AYDIN

N. ÇUBUKÇU

K. T6ZMEN

Devlet Bakanı

Devlet Bakanı

Devlet Bakanı

Devlet Bakanı

F. KASIRGA

M. V.G6N6L

O. G6NEş

K. UNAKITAN

Adalet Bakanı

Milli Savunma Bakanı

İçişleri Bakanı

Maliye Bakanı

H. ÇELİK

F. N. 6ZAK

R.AKDAğ

İ. YILMAZ

Milli Eğitim Bakanı Bayındırlık ve İşkan Bakanı Sağlık Bakanı Ulaştırma Bakanı

M. M. EKER

F. N. 6ZAK

A. COşKUN

Tarım ve K6yişleri Bakanı alışma ve Sos. G6v. Bakanı V.Sanayi ve Ticaret Bakanı

M.M.EKER

A. KOÇ

O. PEPE

Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı V.K6lt6r ve Turizm Bakanı evre ve Orman Bakanı

S6ZLEşMELİ PERSONEL ALIşTIRILMASINA İLİşKİN ESASLARDA DEğİşİKLİK YAPILMASINA DAİR ESASLAR

MADDE 1 – 6/6/1978 tarihli ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile y6r6rl6ęe konulan ‘‘S6zleşmeli Personel alıştırılmasına İlişkin Esaslar’’a aşağıdaki ek madde eklenmiştir.

‘‘Sınav şartı

EK MADDE 2 – Kamu kurum ve kuruluşları 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 6nc6 maddesinin (B) fıkrasına g6re;

a) 6ęrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi (6SYM) Başkanlığı tarafından Kamu Personeli Seçme Sınavı (KPSS) (B) grubu puan sıralaması esas alınmak suretiyle doğrudan yapılacak merkezi yerleştirme,

b) Yazılı ve/veya s6zl6 sınav yapılmaksızın, KPSS (B) grubu puan sıralaması esas alınmak suretiyle ilgili kurum ve kuruluşlar tarafından yapılacak yerleştirme,

c) KPSS (B) grubu puan sırasına konulmak kaydıyla alım yapılacak her bir unvan için boş bulunan s6zleşmeli personel pozisyonunun beş katına kadar aday arasından ilgili kurum ve kuruluşlar tarafından yapılacak yazılı ve/veya s6zl6 sınav başarısı sırasına g6re yapılacak yerleştirme,

y6ntemlerinden herhangi biri ile s6zleşmeli personel istihdam edebilirler.

Kamu kurum ve kuruluşları, 6SYM Başkanlığı tarafından yapılan merkezi yerleştirme suretiyle alınanlar haricinde, istihdam edilecek s6zleşmeli personele ilişkin olarak, boş s6zleşmeli personel pozisyon unvan ve sayısını, bu pozisyonlarda istihdam edileceklerde aranacak nitelikleri, pozisyonlara yapılacak yerleştirme usul6n6, sınavla alınacaklarda sınavın yeri, tarihi, t6r6, konuları ile diğer hususları yerleştirme veya sınav tarihinden en az onbeş g6n

önce Türkiye çapında yayımlanan yüksek tirajlı gazetelerden birinde ve varsa resmî internet sitelerinde ilan ederler.

Sınav veya yerleştirme başvurularının incelenmesi, gerçekleştirilmesi, sonuçlarının tespiti ile yerleştirilen adayların ilan edilen niteliklere uygunluğundan kurumlarca teşkil edilecek komisyon sorumludur. Komisyon; ilgili kurum veya kuruluşun atamaya yetkili amirinin veya görevlendireceği birim amirinin başkanlığında, personel işlerinden sorumlu birim yöneticisi ve atamaya yetkili amir tarafından görevlendirilecek üç üye olmak üzere toplam beş kişiden teşekkül eder.

Birinci fıkranın (c) bendi uyarınca yapılacak sınavlarda, personel işlerinden sorumlu birim yöneticisi hariç, komisyon üyelerinin öğrenim düzeyi adaylarda aranan öğrenim düzeyinden düşük olamaz. Söz konusu komisyonun başkan ve üyeleri, eşlerinin, üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar kayın hısımlarının katıldığı sınavlarda görev alamazlar.

Kamu kurum ve kuruluşlarının yurtdışı teşkilatlarında istihdam edilecek personel ve yükseköğretim kurumlarının araştırma-geliştirme projelerinde proje süreleri ile sınırlı olmak üzere istihdam edecekleri personel ile bu Esaslara ekli 1 sayılı cetvelde unvanları belirtilen sözleşmeli personel pozisyonları için sınav şartı aranmaz.

Bu Esaslara ekli 2 sayılı cetvelde unvanları belirtilen sözleşmeli personel pozisyonlarına alınacaklar sadece mesleki uygulamalı sınava tabi tutulur. Mesleki uygulamalı sınavlar da, ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkrada belirtilen usule uygun olarak ilan edilir ve gerçekleştirilir.

3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanununun 49 uncu maddesi ve bu maddeye yapılan atıflara istinaden istihdam edilecek sözleşmeli personelin hizmete alınmasında bu madde hükümleri uygulanmaz.”

MADDE 2 – Aynı Esasların geçici 4 üncü maddesine “ilgili bakım ve kontrollük” ibaresinden sonra gelmek üzere, “ve yükseköğretim kurumlarının araştırma-geliştirme proje” ibaresi eklenmiştir.

MADDE 3 – Aynı Esaslara aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 6 – 4/4/2007 tarihli ve 5620 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (a) bendinde belirtilen kamu idarelerinde 21/4/2007 tarihi itibarıyla iş sözleşmeleri devam edenlerden aynı Kanunun geçici 1 inci maddesinin birinci fıkrası kapsamında olanlar, Devlet Personel Başkanlığının uygun görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca vize edilen sözleşmeli personel pozisyonlarında, bu Esaslar ile getirilen sınav şartı aranmaksızın, kurumlarınca 2007 yılı içerisinde bir defaya mahsus olmak üzere yapılacak sözlü sınavda başarılı bulunmaları kaydıyla istihdam edilebilirler.”

Yürürlük

MADDE 4 – Bu Esaslar, yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Yürütme

MADDE 5– Bu Esasları Bakanlar Kurulu yürütür.

1 SAYILI CETVEL

SINAV ŞARTI ARANMAKSIZIN HİZMETE ALINACAK SÖZLEŞMELİ PERSONEL POZİSYON UNVANLARI

AVUKAT (KISMİ ZAMANLI)

DİŞ TABİBİ

ECZACI

GEMİ ADAMI

KAPTAN

PİLOT

TABİP

UÇAK KONTROL VE BAKIM MAKİNİSTİ
UÇUŞ TEKNİSYENİ
UZMAN TABİP

2 SAYILI CETVEL

SADECE MESLEKİ UYGULAMALI SINAV SONUCUNA GÖRE HİZMETE ALINACAK SÖZLEŞMELİ PERSONEL POZİSYON UNVANLARI

DANS UZMANI
DENİZ TRAFİK BAŞKILAVUZU
DENİZ TRAFİK KILAVUZ YARDIMCISI
DENİZ TRAFİK KILAVUZU
DERİCİ
DİSPEÇ
DOKUMACI-ÖĞRETİCİ
EDİTÖR
FOTO DİZGİ OPERATÖRÜ
FOTOĞRAFÇI
FRESK RESSAMI
HATTAT
HEYKELTRAŞ
IŞIKÇI
İŞARET DİLİ TERCÜMANI
KALEMKAR
KAMERAMAN
KONSERVATOR
KOSTÜM KREATÖRÜ
KOSTÜMCÜ
KURŞUNCU
MİZANPAJCI
MÜCELLİT
MÜZİKÇİ
NOTA RESSAMI
SAZ SANATÇISI
SEDEFKAR
SENARİST
SERAMİKÇİ
TASARIMCI
TASHİHÇİ
TAŞ İŞLEYİCİ
TONMAİSTER
VİTRAY USTASI
YAPIMCI
YAYIN KOORDİNATÖRÜ
YAZMA ESER PATALOJİ UZMANI
YAZMA ESER UZMANI
YÖNETMEN

[R.G. 28 Haziran 2007 – 26566]

Anayasa Mahkemesi Üyeliğine Seçme Kararı

Cumhurbaşkanlığından:

Karar Sayısı : 2007/32

Anayasa Mahkemesi Asıl Üyeliğine, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 104. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendi ile 146. maddesi ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 3., 4. ve 10. maddeleri uyarınca, Danıştay Genel Kurulu'nca gösterilen üç aday arasından, Danıştay Üyesi Zehra Ayla PERKTAŞ seçilmiştir.

27/6/2007

Ahmet Necdet SEZER

CUMHURBAŞKANI

[R.G. 28 Haziran 2007 – 26566]

— • —

Yönetmelik

Adalet Bakanlığından:

İCRA VE İFLÂS KANUNU YÖNETMELİĞİNDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR YÖNETMELİK

MADDE 1 – 11/4/2005 tarihli ve 25783 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliğinin 3 üncü maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

"j) Haciz takip defteri, (Örnek No: 17)"

MADDE 2 – Aynı Yönetmeliğin 12 nci maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki 12/A maddesi eklenmiştir.

"Haciz takip defteri

MADDE 12/A – Haciz takip defteri; haciz talebinde bulunma ve hacze gitme tarihlerinin başvuru sırasına göre kaydedildiği defterdir.

Bu defterde, sıra numarası; dosya numarası (ihtiyati hacizde kararı veren mahkeme adı ve dosya numarası); alacaklının, varsa kanuni temsilcisinin veya vekilinin adı, soyadı; borçlunun, varsa kanuni temsilcisinin adı, soyadı, gerçek kişilerde T.C. kimlik numarası; haciz talebinde bulunma tarihi ve saati; haciz masraflarının miktarı ve alınma tarihi; ihtiyati hacizde mahkemesine verilen teminat miktarı; hacze gidilecek adres (istinabe yolu ile hacizde istinabe edilen icra dairesi); hacze gidilecek gün ve saat sütunları yer alır."

MADDE 3 – Aynı Yönetmeliğin ekinde yer alan Örnek Defterlere ekte yer alan Örnek No:17 eklenmiştir.

MADDE 4 – Aynı Yönetmeliğin 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır.

MADDE 5 – Bu Yönetmelik yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 6 – Bu Yönetmelik hükümlerini Adalet Bakanı yürütür.

HACİZ TAKİP DEFTERİ

Sıra No	Dosya No (İhtiyati Hacizde kararı veren mahkeme adı ve dosya numarası	Alacaklının (Kanuni Temsilci) veya vekilinin Adı, Soyadı	Borçlunun (Kanuni Temsilci) Adı, Soyadı, Gerçek Kişilerin T.C. Kimlik Numarası	Haciz Talebinde Bulunma Tarihi ve Saati	Haciz masrafları ve alınma tarihi	İhtiyati Haciz Mahkeme Verile Temin miktarı

[R.G. 27 Haziran 2007 – 26565]

— • —

 İçindekilere dön

Anayasa Mahkemesi Kararları

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2005/61

Karar Sayısı : 2007/17

Karar Günü : 7.2.2007

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEMELER :

1 - Ankara 11. İdare Mahkemesi (E:2005/61)

2 - Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Daireler Kurulu (E:2005/58)

İTİRAZLARIN KONUSU : 23.1.1987 günlü, 270 sayılı Yüksek Hâkimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesinin (A) fıkrasının 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değiştirilen cetvelinin (1) numaralı sırasında yer alan "... (General-Amiral rütbesinde olmak şartıyla)" ibaresi ile (2) numaralı sırasında yer alan "... Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı,..." ibaresinin, Anayasa'nın 2., 10., 139., 145. ve 157. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I - OLAY

Davacının Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı olarak görev yaptığı sırada ve emekliye ayrıldıktan sonra, yüksek hâkimlik tazminatının eksik hesaplanmasına ilişkin işlemlere karşı açmış olduğu davalarda, itiraz konusu ibarelerin Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler iptali için başvurmuşlardır.

II - İTİRAZLARIN GEREKÇELERİ

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Daireler Kurulu'nun E.2004/68 sayılı başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"...TC Anayasasının, 'Yargı' başlığını taşıyan Üçüncü Bölümünün 2 numaralı 'Yüksek Mahkemeler' alt başlığı altında, A. Anayasa Mahkemesi (Mad.146-153), B. Yargıtay (Mad.154), C. Danıştay (Mad.155), D. Askeri Yargıtay (Mad.156), E. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (Mad.157), F. Uyuşmazlık Mahkemesi (Mad.158) şeklinde düzenlenmiştir.

Anayasanın bu düzenlemesi gereğince, yüksek mahkemeler arasında yer alan Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Başkanı, Başsavcısı, Daire Başkanları ve Üyelerinin, diğer yüksek mahkemelerin (Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Uyuşmazlık Mahkemesi) başkanı, başsavcısı, daire başkanları ve üyeleri ile eşit düzey ve konumda olduğu belirtilmiştir.

1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 80/a maddesi; 'Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin hakim sınıfından olan başkan, başsavcı, daire başkanları ve üyeleri; aylık, ek gösterge, ödenek, yükselme ve yaş hadleri, emeklilik ve diğer özlük hakları yönünden, Askeri Yargıtay başkanı, başsavcısı, daire başkanları ve üyelerine uygulanan hükümlere tabidir.' şeklindedir.

1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 42 nci maddesi: 'Askeri Yargıtay Başkanı, Başsavcısı, İkinci Başkanı, Daire Başkanları ve Üyelerine Yargıtay Başkan ve Üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısının aldıkları ek göstergeler aylıkları ile birlikte verilir.' hükmünü içermektedir.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 'Ödenek' başlıklı ve 20.03.1997 tarih ve 570 sayılı KHK'nin 3 ncü maddesi ile değişik 106 ncı maddesi: 'Bu Kanunun 2 nci maddesinde belirtilenlerden; -a)Anayasa Mahkemesi Başkanı, Yargıtay Başkanı, Danıştay Başkanı, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Danıştay Başsavcısı için brüt aylıkları tutarının % 240'ı ile bu kanuna göre hesaplanacak en yüksek aylık tutarının % 150'sinin, -b) Anayasa Mahkemesi Üyeleri, Yargıtay-Danıştay Birinci Başkan Vekilleri, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Vekili, Yargıtay-Danıştay Daire Başkanları, Yargıtay-Danıştay Üyeleri ile Adalet Bakanlığı müsteşarı için aylıkları tutarının % 180'i ile bu kanuna göre hesaplanacak en yüksek aylık tutarının % 150'sinin, -c) Diğerleri için brüt aylıkları tutarının % 175'i ile bu kanuna göre hesaplanacak en yüksek aylık tutarının % 150'sinin, toplamı kadar ödenek verilir...' şeklindedir.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 13.07.1993 tarih ve 486 sayılı KHK'nin 13 ncü maddesiyle değişik Ek Geçici 2 nci maddesi: 'Kendi kanunlarında gerekli değişiklik yapıncaya kadar, ek gösterge, ödenek, mali, sosyal ve diğer özlük hakları bakımından, -a) Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanları ve Başsavcıları, Askeri Yargıtay İkinci Başkanı ile bu yüksek yargı organlarının daire başkanları ve üyeleri, sırasıyla Yargıtay Başkanı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Birinci Başkan Vekili, Daire Başkanları ile Üyeleri, -b) Birinci sınıfa geçirildikten sonra, bu sınıfta altı yılını tamamlamış ve askeri yüksek yargı organı üyeliklerine seçilme niteliklerini kaybetmemiş olan askeri hakim ve savcılar, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu hükümleri uyarınca 1 inci sınıf

hakim ve savcılar -c) Birinci sınıfa geçirilmiş ve askeri yüksek yargı organı üyeliklerine seçilme hakkını kaybetmemiş olan askeri hakim ve savcılar; birinci sınıfa ayrılmış ve Yargıtay-Danıştay üyeliklerine seçilme hakkını kaybetmemiş diğer hakim ve savcılar, -d) Yukarıdakilerin dışında kalan askeri hakim ve savcılar, aldıkları aylık derecesine eşit bulunan sınıf ve derecedeki diğer hakim ve savcılar, -e) askeri adalet müfettişleri, adalet müfettişleri, -f) Askeri hakim adayları, hakim ve savcı adayları, hakkındaki hükümlere tabidirler.’ hükmünü içermektedir.

357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu’nun ‘Özlük Hakları’ başlıklı 18 nci maddesinde: ‘Askeri hakimler ve askeri savcılar ile yardımcılarının ve adaylarının maaş dereceleri, maaş yükselmeleri ve diğer özlük hakları subaylar hakkındaki kanun hükümlerine tabidir.

Askeri hakimler ve askeri savcılar ile yardımcılara, almakta oldukları maaş derecesinin tekabül ettiği sınıf ve derecede bulunan adliye hakim ve savcılar ile yardımcılara verilen ödenek miktarı esas olmak üzere adliye hakim ve savcılar hakkındaki kanun hükümleri gereğince hakim ödeneği verilir.

Askeri Yargıtay Başkanı, II nci Başkanı, Daire Başkanları ve Üyeleriyle Askeri Yargıtay Başsavcısı, Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanı, Askeri Adalet Teftiş Kurulu Başkanı ve Genelkurmay Adli Müşavirine aynı Kanun hükümlerine göre Yargıtay Başkan ve üyelerine verilen miktar kadar ödenek verilir.

Ödeneğin verilmesi ve kesilmesinde aynı Kanun esasları uygulanır.

Askeri hakimler ve askeri savcılar ile yardımcılar görevli buldukları mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle maaşlarından yoksun kılınamaz.

Adli müşavirlikler ile Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanlığı, Askeri Adalet Teftiş Kurulu Başkanlığı kadrolarında ve askeri hakimler hakkında da bu madde hükümleri uygulanır.’ hükmü öngörülmüştür.

Yukarıda belirtilen yasa hükümleri Anayasadaki düzenlemeye uygun olarak, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısını tüm mali, sosyal ve diğer özlük hakları yönünden Askeri Yargıtay Başsavcısı ile, Askeri Yargıtay Başsavcısını da Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ile eşit haklara sahip kılmıştır.

270 sayılı ‘Yüksek Hakimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik 3 üncü maddesinde : ‘A) Askeri Yargıda aşağıda unvanları yazılı görevlerde bulunanlara hizalarında gösterilen gösterge rakamlarının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunan miktarda yüksek hakimlik tazminatı ödenir. Bu tazminat damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz ve ödemelerde aylıklara ilişkin hükümler uygulanır. Bu tazminattan yararlananlara ayrıca 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’nun Ek 18 inci maddesi gereğince makam tazminatı ödenmez’ hükmüne yer verilmiş ve cetvelin 1 numaralı sırasında: görev unvanı ‘Askeri Yargıtay Başkanı, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı, Askeri Yargıtay Başsavcısı, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı (General-Amiral rütbesinde olmak şartıyla)’ şeklinde belirtilerek, tazminat göstergelerinin 15.000 olduğu, 2 numaralı sırasında: görev unvanı ‘Askeri Yargıtay İkinci Başkanı, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı, Askeri Yargıtay Daire Başkanları ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Daire Başkanları’ şeklinde belirtilerek, tazminat göstergelerinin 8.000 olduğu düzenlemesi getirilmiştir.

270 sayılı ‘Yüksek Hakimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 570 sayılı KHK ile değişik 3 ncü maddesinde ‘yer alan cetvelin 1 numaralı sırasındaki ‘Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı’ sözcüğünün yanında bulunan parantez içinde ‘General/Amiral rütbesinde olmak şartıyla’ kaydından, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısının ‘General/Amiral rütbesinde’ olması halinde 15.000 gösterge üzerinden yüksek hakimlik tazminatı alacağı, şayet ‘General/Amiral rütbesinde’ değilse aynı cetvelin 2 numaralı sırasına göre 8.000 gösterge üzerinden yüksek hakimlik tazminatı alacağı belirtilmiştir.

Ayrıca, 270 sayılı KHK’nin 570 sayılı KHK ile değişik 1 nci maddesinde yer alan cetvelde ise Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Danıştay Başsavcısına 15.000 gösterge üzerinden yüksek hakimlik tazminatı ödeneceği belirtilmiştir.

12.02.2000 tarih ve 23962 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 4505 sayılı ‘Sosyal Güvenlikle İlgili Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Temsil Tazminatı Ödenmesi Hakkında Kanun’un 5 nci maddesinin (a) fıkrasında: ‘Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanununa göre makam veya yüksek hakimlik tazminatı öngörülen kadrolarda bulunanlardan Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenecek olanlara 30.000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarı geçmemek üzere temsil tazminatı ödenir. Temsil tazminatı göstergelerini kadro ve görev unvanı itibarıyla farklı olarak belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.’ şeklinde hüküm mevcuttur.

4505 sayılı Kanunun belirtilen hükmü gereğince düzenlenerek 26 Nisan 2000 tarih ve 24031 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 10.03.2000 tarih ve 2000/457 sayılı ‘Temsil Tazminatı Ödenmesi Hakkındaki Bakanlar Kurulu Kararı’nın 1 nci maddesinde: ‘Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu hükümlerine göre almakta olan personelden ekli cetvelde yer alan gösterge rakamları üzerinden makam veya yüksek hakimlik tazminatı alanlara, hizalarında gösterilen gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunan miktarda Temsil Tazminatı ödenir.’ hükmü yer almakta olup, aynı karara ekli cetvelde ise Makam veya Yüksek Hakimlik Tazminatı Göstergeleri 30.000 olanların, Temsil Tazminatı Göstergelerinin 30.000 olduğu; 20.000 olanların, 20.000 olduğu; 15.000 olanların, 20.000 olduğu; 10.000 olanların, 19.000 olduğu; 8.000 olanların, 18.000 olduğu; 7.000 olanların, 7.000 olduğu belirtilmiştir.

Davalı idare tarafından Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı olarak görev yapmakta olan davacı hakim albaya, ‘general/amiral’ rütbesinde olmadığı gerekçesiyle, 270 sayılı ‘Yüksek Hakimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik 3 ncü maddesinde yer alan cetvelin 1 numaralı sırasında belirtilen 15.000 gösterge karşılığı yerine, aynı cetvelin 2 numaralı sırasında yer alan 8.000 gösterge karşılığı üzerinden ‘yüksek hakimlik tazminatı’ ödenmiş, buna bağlı olarak da, yukarıda belirtilen 4505 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılan 10.03.2000 tarih ve 2000/457 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı gereğince davacıya 20.000 yüksek hakimlik tazminatı göstergesinin karşılığı olan, 20.000 gösterge yerine, 8.000 yüksek hakimlik tazminatı göstergesinin karşılığı olan 18.000 gösterge karşılığı ‘Temsil Tazminatı’ ödenmiştir.

270 sayılı KHK’nin 570 sayılı KHK ile değişik 3 ncü maddesinde yer alan cetvelin 1 numaralı sırasında ‘Askeri Yargıtay Başsavcısı’ yönünden ‘general/amiral’ rütbesinde olma şartı aranmaksızın 15.000 gösterge üzerinden ‘yüksek hakimlik tazminatı’ ödeneceği belirtilmiş ve davacı tarafından ibraz edilmiş olan maaş bordrosundan da, davalı idarenin ‘albay’ rütbesinde olan Askeri Yargıtay Başsavcısına 15.000 gösterge üzerinden ‘yüksek hakimlik tazminatı’ ödediği ve buna bağlı olarak da 20.000 gösterge üzerinden ‘temsil tazminatı’ ödediği anlaşılmıştır.

Bu duruma göre, 270 sayılı KHK gereğince Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı dışındaki diğer yüksek mahkemelerin (Yargıtay, Danıştay ve Askeri Yargıtay) Başsavcıları, herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmaksızın 15.000 gösterge üzerinden ‘yüksek hakimlik tazminatı’ ve buna bağlı olarak da 20.000 gösterge üzerinden ‘temsil tazminatı’ almakta, sadece Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı ‘general/amiral’ rütbesinde olduğu takdirde diğer yüksek mahkemelerin başsavcılarında uygulanan göstergeler üzerinden ‘yüksek hakimlik tazminatı’ ve dolayısıyla ‘temsil tazminatı’ alabilmekte, buna karşın ‘albay’ rütbesinde olduğu takdirde ise daha düşük gösterge üzerinden ‘temsil tazminatı’ almaktadır.

Davacının rütbesi ‘albay’ olmasına karşın, tüm yüksek mahkemelerin başsavcıları gibi değerlendirilerek onlar gibi % 240 oranı üzerinden ‘hakimlik tazminatı’ almakta iken, ‘yüksek hakimlik tazminatına’ rütbe engeli getirilmesi iki ayrı yasa arasında bir çelişki oluşturduğu gibi, 270 sayılı KHK’nin değişik 3 ncü maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi

Başsavcısına cetvelin hem 1 inci sırasında, hem de 2 nci sırasında iki kez yer verilmesinin haklı hiçbir nedeni bulunmadığı gibi, söz konusu KHK kendi içinde de çelişki taşımaktadır. Zira, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısının rütbesinin yasada öngörülen ‘tuğgeneral/tuğamiral’ olmayıp da yine yasada öngörülen ‘albay’ olması, yapılan görevin ‘Askeri Yüksek İdare Mahkemesi başsavcılık görevi’ olduğu gerçeğini değiştirmemekte, her iki rütbe ile yapılan görevin tüm yetki ve sorumluluğu aynı bulunmaktadır.

Anayasanın ‘Cumhuriyetin nitelikleri’ ile ilgili 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 verilmiştir.

Anayasanın ‘Kanun önünde eşitlik’ ile ilgili 10 ncu maddesinde: ‘Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.’ denilmektedir. Bu yasak, birbirinin aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını, ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellemektedir. Aynı durumda olanlar için farklı düzenleme, eşitliğe aykırılık oluşturur. Anayasanın amaçladığı eşitlik mutlak ve eylemli eşitlik değil hukuksal eşitliktir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasanın öngördüğü eşitlik çiğnenmiş olmaz. Başka bir anlatımla, kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar arasında, yasalara konulan kurallarla değişik uygulamalar yapılamaz.

Anayasanın ‘Hakimlik ve savcılık teminatı’ ile ilgili 139 ncu maddesinde: ‘Hakimler 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.’ hükmü yer almıştır.

Anayasanın ‘Askeri Yargı’ ile ilgili 145 nci maddesinde: ‘Askeri yargı, askeri mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür. Bu mahkemeler, asker kişilerin, askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler.

Askeri mahkemeler, asker olmayan kişilerin özel kanunda belirtilen askeri suçları ile kanunda gösterilen görevlerini ifa ettikleri sırada veya kanunda gösterilen askeri mahallerde askerlere karşı işledikleri suçlara da bakmakla görevlidirler.

Askeri mahkemelerin savaş veya sıkıyönetim hallerinde hangi suçlar ve hangi kişiler bakımından yetkili oldukları, kuruluşları ve gerektiğinde bu mahkemelerde adli yargı hakim ve savcılarının görevlendirilmeleri kanunla düzenlenir.

Askeri yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askeri hakimlerin özlük işleri askeri savcılık görevlerini yapan askeri hakimlerin mahkemesinde görevli buldukları komutanlık ile ilişkileri, mahkemelerin bağımsızlığı, hakimlik teminatı, askerlik hizmetinin gereklerine göre kanunla düzenlenir. Kanun ayrıca askeri hakimlerin yargı hizmeti dışındaki askeri hizmetler yönünden askeri hizmetin gereklerine göre teşkilatında görevli buldukları komutanlık ile olan ilişkilerine de gösterir.’ hükmü yer almıştır.

Milli Güvenlik Konseyinin Anayasanın 145 inci maddesiyle ilgili değişiklik gerekçesinde de: ‘Savaş ve sıkıyönetim hallerinde askeri mahkemelerin iş hacminin artması, askeri hakim sayısının sınırlı olması sebepleriyle, bu mahkemelerde adli yargı hakim ve savcılarının görevlendirilmesine imkan veren hüküm ile askeri hakimlerin yargı hizmeti dışında, teşkilatında görevli buldukları komutanlık ile olan ilişkilerinin kanunla düzenleneceğini belirten hüküm, madde metnine dahil edilmiştir. Askeri yargı organlarının kuruluş ve işleyişleri, askeri hakimlerin özlük işlerinde mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına ilişkin genel hükümlerden aynen yararlanacakları, bunun yargı

hizmetinin bağımsızlığının tabii bir sonucu olduğu benimsenmiş, ancak asker kişi olmaları ve silahlı kuvvetler bünyesi içerisinde görev yaptıkları hususları göz önünde tutularak, yargı hizmeti dışındaki ilişkilerinin kanunla düzenleneceği, bu düzenlemenin sadece bu hususa ait olduğu belirlenmiştir.’ denilmek suretiyle adli ve idari yargı hakimleriyle askeri hakimlerin özlük işlerindeki eşitlik özellikle vurgulanmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 27.04.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında: ‘...Oysa generallik ve amirallik askerlik mesleğinin rütbesidir. Yüksek hakimlik tazminatı ise, adından da anlaşılacağı gibi, hakimlik mesleğinde belirli süreleri doldurmuş ve belirli makamlara gelmiş kişilere görevlerinin özellikleri göz önünde tutularak yapılmış bir gösterge sıralaması ile öngörülmuş bir yargı tazminatıdır...’ denilmektedir (Resmi Gazete, tarih:12 Ekim 1995, Sayı:22431, sayfa:47-48).

Yine, Anayasa Mahkemesinin 12.05.2004 tarih ve E.2003/57, K.2004/57 sayılı kararında: ‘...Anayasanın 145 nci maddesinin son fıkrasına ilişkin Milli Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonunun Değişiklik Gerekçesinde de vurgulandığı gibi, askeri hakimlerin özlük işlerinde mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik güvencesine ilişkin genel hükümlerden aynen yararlanmaları, yargı bağımsızlığının doğal bir sonucudur. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’nun 19.04.2000 gün ve 4564 sayılı Kanunun 1 nci maddesiyle değişik 21 inci maddesi ve 23.05.1968 günlü Subay Sınıflandırma Yönetmeliğinin 3 üncü maddesi uyarınca Silahlı Kuvvetlerde görevli subaylar iki esas sınıfa ayrılmışlardır. Bunlardan biri ‘muharip sınıf’ subaylar, diğeri de ‘yardımcı sınıf’ subaylardır. Askeri hakimler, ikinci sınıfa dahil muvazzaf subaylardır. Bu nedenle, asker kişi olmaları ve Silahlı Kuvvetler bünyesi içerisinde görev yaptıkları hususu göz önünde tutularak, yargı hizmeti dışındaki ilişkileri askerlik hizmetinin gereklerine göre kanunla düzenlenecektir. Askerlik hizmetinin gereklerinin ise yargı hizmeti yönünden mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik güvencesi ilkelerinden önce geldiği düşünülmemeyeceği gibi, bu nedene dayanılarak mahkemelerin bağımsızlığının ve hakimlik güvencesinin zedelenmesine de izin verilemez. Askeri hakim sınıfı subaylara, diğer subaylardan farklı tazminat ve ödenek verilmesi hakimlik görevinin gereğidir. Görev tazminatı, hakimlik görevinin niteliği ve özelliği göz önünde bulundurularak saptandığına göre rütbe, tazminatın belirlenmesinde etkileyici olmamalıdır. Başka bir anlatımla, bu tazminat ilgililere, belirli bir rütbede oldukları için değil, hakim ve savcı oldukları için verilmektedir.’ denilmektedir (Resmi Gazete, tarih: 29 Temmuz 2004, Sayı: 25537, sayfa:61, 62).

Hukuk Devleti, hukukun üstünlüğü temeline oturur. Bu temel de, ‘kanun önünde eşitlik’ ana unsurlardan birini oluşturur. Belirtilen esas ve ilkeler ise ayrıcalığın her türünü reddetmektedir. Yüksek mahkeme olduğu Anayasa ile düzenlenmiş olan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığı kadrosuna atanma ve fiilen bu görevi sürdürme şartlarını taşıyan davacı ile aynı durumda bulunan diğer yüksek mahkemelerin başsavcıları ve özellikle de Askeri Yargıtay Başsavcısının alacağı ‘Yüksek Hakimlik Tazminatı’ yönünden herhangi bir sınırlama/kademelendirme bulunmadığı halde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısına ‘general/amiral’ rütbesinde olmaması halinde daha düşük gösterge karşılığı ‘Yüksek Hakimlik Tazminatı’ ödeneceği şeklinde bir sınırlandırma getirilmesi, yapay ve subjektif bir nitelikte bir düzenleme olup, yapılan görevin önemine ve üstlenilen sorumluluğun derecesine uygun olarak tanınan hakkın bütünlüğünü de bozmaktadır.

Hakimlik ve savcılık teminatı, Anayasanın aynı başlığı taşıyan 139 uncu maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme, hakim ve savcıların görevlerinde herhangi bir düşünce ve fütura kapılmadan tamamen vicdan rahatlığı içerisinde görevlerini yapabilmelerinin garantisidir. Azlolanamazlık kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılmamak, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından her ne suretle olursa olsun yoksun bırakılmamak, hep hizmetlerini tarafsız bir surette kanunlara uygun yapabilmelerini sağlamaya matuftur.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısına ödenen ‘Hakimlik Tazminatı’ miktarının tespitinde mevzuatta diğer yüksek mahkemelerin başsavcıları için öngörülen ‘Hakimlik

Tazminatı' göstergesi esas alındığı halde, diğer yüksek mahkemelerin (Yargıtay, Danıştay ve Askeri Yargıtay) Başsavcılarının alacakları 'Yüksek Hakimlik Tazminatı' ile ilgili her hangi bir sınırlama söz konusu değilken, aynı şartlara haiz olan davacının alacağı 'Yüksek Hakimlik Tazminatı'na 'general/amiral' rütbesinde olma yönünden sınırlama getirilmesi, davacının özlük haklarının bir kısmından yoksun bırakılması anlamına gelir ki, bu şekilde yapılan düzenleme, davacı açısından hakimlik ve savcılık teminatını zedeler mahiyette olup, söz konusu kısıtlayıcı hükümlerin Anayasanın yukarıda belirtilen 'yargı bağımsızlığı', 'hukuk devleti', 'adalet anlayışı', 'kuvvetler ayırımı' ve 'eşitlik' ilkelerine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır..."

- **Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin E.2004/2718 sayılı başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:**

"...Mahkememizce aynı kadroda görev yapan, aynı yetkileri kullanan ve aynı sorumluluğu taşıyan kişilerin farklı 'Yüksek Hakimlik Tazminatı' ve dolayısıyla 'Temsil Tazminatı,' almalarının Anayasanın eşitlik ilkesine açıkça aykırı olduğu sonucuna varıldığından, 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 2. maddesinde yer alan cetvelin 1 numaralı sırasındaki Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı sözcükleri yanında bulunan 'General/Amiral rütbesinde olmak şartıyla' kaydının ve bağlı olarak Cetvelin ikinci sıra numarasında bulunan 'Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı' kelimelerinin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve dosyadaki belgelerin onaylı birer örneğinin anılan Mahkemeye gönderilmesine, 14.4.2005 gününde oybirliğiyle karar verildi..."

III - YASA METİNLERİ

A - İtiraz Konusu Kanun Hükmünde Kararname Kuralı

570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin iptali istenilen ibarelerini de içeren 23.1.1987 günlü, 270 sayılı Yüksek Hâkimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesinin (A) fıkrası şöyledir:

"A) Askeri Yargıda aşağıda unvanları yazılı görevlerde bulunanlara hizalarında gösterilen gösterge rakamlarının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunan miktarda Yüksek Hâkimlik Tazminatı ödenir. Bu tazminat damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz ve ödemelerde aylıklara ilişkin hükümler uygulanır. Bu tazminattan yararlananlara ayrıca 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun Ek 18 inci maddesi gereğince makam tazminatı ödenmez.

<u>Sıra No.</u>	<u>Kadro ve Görev Unvanı</u>	<u>Tazminat Göstergeleri</u>
1.	Askeri Yargıtay Başkanı, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı, Askeri Yargıtay Başsavcısı, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı (General-Amiral rütbesinde olmak şartıyla)	15.000
2.	Askeri Yargıtay İkinci Başkanı, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı , Askeri Yargıtay Daire Başkanları ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Daire Başkanları	8.000
3.	Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üyeleri ile Birinci sınıfa ayrıldıktan sonra bu sınıfta altı yılını tamamlamış ve askeri yüksek yargı organları üyeliklerine seçilme niteliklerini kaybetmemiş askeri hâkim subaylar	7.000
4.	Birinci sınıfa ayrıldıktan sonra bu sınıfta üç yılını tamamlamış ve Askeri Yargıtay ile Askeri Yüksek	4.500

İdare Mahkemesi üyeliklerine Seçilme hakkını kaybetmemiş askeri hâkim subaylar

5. Birinci sınıfa ayrılmış askeri hâkim subaylar 2.000”

B - Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararlarında Anayasa'nın 2., 10., 139., 145. ve 157. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca 20.6.2005 ve 7.7.2005 günlerinde yapılan ilk inceleme toplantılarında, dosyalarda eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.

V - BİRLEŞTİRME KARARI

23.1.1987 günlü, 270 sayılı Yüksek Hâkimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesinin (A) fıkrasının 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değiştirilen cetvelinin (1) numaralı sırasında yer alan “...(General-Amiral rütbesinde olmak şartıyla)” ibaresi ile (2) numaralı sırasında yer alan “...Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı,...” ibaresinin iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin 2005/58 Esas sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle 2005/61 Esas sayılı dava ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, esasının kapatılmasına, esas incelemenin 2005/61 Esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, 7.7.2005 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI - ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Kanun Hükmünde Kararname kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, Anayasa'da yer alan düzenleme gereğince Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı, Başsavcısı, Daire Başkanları ve üyelerinin diğer yüksek mahkemelerin Başkan, Başsavcı, Daire Başkanı ve üyeleri ile eşit konumda olduğu, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 80/a maddesi, Askeri Yargıtay Kanunu'nun 42. maddesi, Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 106. ve Ek Geçici 2. maddeleri ile Askeri Hâkimler Kanunu'nun 18. maddesinde yer alan düzenlemelerde mali, sosyal ve diğer özlük hakları yönünden Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısının Anayasa'ya uygun olarak Askeri Yargıtay Başsavcısı ve dolayısıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ile eşit haklara sahip kılındığı, 270 sayılı Yüksek Hâkimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede ise diğer yüksek mahkeme başsavcıları yönünden öngörülmeleyen bir ayırımın Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı yönünden getirildiği ve bulunduğu rütbeye göre Başsavcının yüksek hâkimlik tazminatı göstergelerinin farklı rakamlar olarak belirlendiği, oysa Başsavcının yerine getirdiği Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığı görevi yönünden bulunduğu rütbenin bir öneminin bulunmadığı, farklı rütbelerde yapılan Başsavcılık görevinin yetki ve sorumluluğunun aynı olduğu, davacının özlük haklarının bir kısmından yoksun bırakılması anlamına gelen düzenlemenin hâkimlik ve savcılık teminatını zedelediği ve yargı bağımsızlığı, hukuk devleti, adalet anlayışı, kuvvetler ayrımı ve eşitlik ilkelerine aykırı olduğu, belirtilen nedenlerle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısının alacağı yüksek hâkimlik tazminatının bulunulan rütbeye göre farklılık göstermesi sonucunu doğuran ve ancak General-Amiral rütbesinde bulunma durumunda diğer yüksek mahkemeler başsavcıları gibi yüksek hâkimlik tazminatı alınabileceğini öngören ve bu konuda rütbeye göre ikili bir ayırım gözetilen kuralların, Anayasa'nın 2., 10., 139., 145. ve 157. maddelerine aykırı bulunduğu ileri sürülmüştür.

İtirazlara konu kurallarla, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nın alacağı “Yüksek Hâkimlik Tazminatı”, bulunduğu rütbeye göre farklı biçimde düzenlenmekte, Başsavcının “General-Amiral” rütbesinde olması halinde tazminat göstergesinin (15000) olacağı, bu rütbede olmaması halinde ise bu göstergenin (8000) olacağı öngörülmektedir.

Anayasa'nın 145. maddesinin son fıkrasında, askeri hâkimlerin özlük işlerinin, mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı, askerlik hizmetlerinin gereklerine göre kanunla düzenleneceği belirtilmektedir. Yargı fonksiyonunun doğrudan doğruya adaletin gerçekleştirilmesi amacıyla yönelik niteliği ve hukuki uyumsuzlukları kesin olarak çözme özelliği, bu fonksiyonu yerine getiren devlet organlarının daha güvenceli hale getirilmesini zorunlu kılmış, böylece yargı organının yasama ve yürütme organları karşısında bağımsızlığı ilkesi kabul edilirken yargı fonksiyonunu yerine getiren hâkimlerin de diğer kamu görevlilerinden daha güvenceli bir statüye kavuşturulmaları benimsenmiştir. Hâkimlik teminatı, yargılama görevinin her türlü baskıdan uzak olarak yerine getirilmesi amacıyla güder. Bu teminat yargıca sağlanmış bir ayrıcalık olmayıp, yargı görevinin gereğidir. Yargı bağımsızlığı, hâkimlerin görevleri dışında özlük haklarıyla ilgili kişisel bağımsızlığa da kavuşturulmalarını gerektirir.

Anayasa'nın 145. maddesinin son fıkrasına ilişkin Milli Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonu'nun Değişiklik Gerekçesinde de vurgulandığı gibi, askeri hâkimlerin özlük işlerinde mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına ilişkin genel hükümlerden aynen yararlanmaları, yargı bağımsızlığının doğal bir sonucudur. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu ile 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu, bu anayasal ilke doğrultusunda askeri hâkimlerin statüsünü belirlemiştir. Askeri yargı ve yüksek askeri yargı organlarını düzenleyen Anayasa'nın 145., 156. ve 157. maddelerinde "ortak" bir unsur olarak yer alan "**askerlik hizmetlerinin gerekleri**" kavramının nitelik ve etki alanı Anayasa Mahkemesi'nin kararlarıyla açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre, adli ve idari yargı yanında Anayasa'da ayrıca bir askeri yargı sisteminin kabulünü gerekli kılan "askerlik hizmetlerinin gerekleri", askerliğe ilişkin yerleşmiş gelenek ve göreneklerle kurulmuş olan ve özü "disiplin"e dayanan bir düzenin sürdürülmesi için gerekli görülen bir ilkedir. Anılan anayasal kurallarda öngörülen "mahkemelerin bağımsızlığı", "hâkimlik teminatı" ve "askerlik hizmetlerinin gerekleri" ilkelerinin yaşama geçirilmesi, bunların birarada ve birbirleriyle uzlaştırılması suretiyle yapılacak bir düzenlemeyle mümkün olabilir. Böyle bir uzlaşma ve bağdaştırmanın olanaksız bulunması durumunda ise "askerlik hizmetlerinin gerekleri" esasının, "mahkemelerin bağımsızlığı" ve "hâkimlik teminatı" ilkelerinin elverdiği ölçüler içinde dikkate alınması zorunlu olacaktır. Diğer bir deyişle, "askerlik hizmetlerinin gerekleri" ancak askeri yargının bağımsızlığına ve bu bağımsızlığın güvencesi, dayanağı olan hâkimlik teminatına dokunmadığı sürece ve o oranda sözkonusu olabilir. Belirtilen bu açıklamalar ışığında, askeri hâkimlerin subay statüsünde asker kişi olmalarından kaynaklanan yargı hizmeti dışındaki ilişkilerinin "askerlik hizmetlerinin gerekleri"ne göre kanunla düzenleneceği doğaldır ve esasen 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun Ek 10. maddesi ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu ve 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu'nun ilgili hükümleri bu doğrultuda kurallar öngörmüştür. Askeri hâkimlerin "özlük işleri" kapsamına giren ve hâkimlik görevinin ifası nedeniyle verilen ödenek, ek gösterge, tazminat gibi ödeme kalemlerinin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ile doğrudan bağlantısı nedeniyle, genel adli yargıya paralel biçimde düzenlenmesi anılan anayasal kuralların doğal gereğidir. Esasen 357 sayılı Kanun'un 18., 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun Ek Geçici 2., 270 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3., 12.2.2000 günlü, 4505 sayılı Kanun'un 5. ve 631 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 11. maddeleri ile bu paralellik -itiraz konusu kural dışında- sağlanmakta ve ifa edilen hâkimlik görevinin gereği olarak askeri hâkim sınıfı subaylara, diğer subaylardan farklı ödenek ve tazminat verilmesi esası benimsenmektedir. Yapılan açıklamalar çerçevesinde askeri hâkimlerin "özlük işleri" kapsamında olan ve salt ifa ettikleri hâkimlik görevleri nedeniyle genel adli yargı mensuplarına ödenen tutarlara paralel biçimde kendilerine ödenmesi gereken ödenek, ek gösterge ve tazminat gibi ödeme kalemlerinin "askerlik hizmetlerinin gerekleri" gerekçe gösterilerek, farklı bir düzenlemeye tâbi tutulması, belirtilen anayasal ilkelerle bağdaşmaz.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, Anayasa'nın "Cumhuriyetin Temel Organları" başlıklı üçüncü kısmının "Yargı" alt başlıklı üçüncü bölümünde belirtilen yüksek mahkemeler arasında yer almaktadır. Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi mensuplarının disiplin ve özlük işlerinin mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre kanunla düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Anılan hüküm, 145. maddede yer alan düzenlemenin bir benzeri olup, bu hükmün anlam ve kapsamının belirlenmesinde, 145. madde gerekçesinin gözetilmesi gerektiği kuşkusuzdur. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi yönünden "askerlik hizmetlerinin gerekleri" ancak mahkemenin bağımsızlığına ve bu bağımsızlığın dayanağı olan hâkimlik teminatına dokunmadığı sürece ve o oranda sözkonusu olabilir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin anayasal yapısı karşısında, "askerlik hizmetlerinin gerekleri" nedenine dayanılarak, bağımsızlığının ve hâkimlerinin teminatının zedelenmesine yol açılması hukukça savunulabilir bir tutum olamaz. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bağımsızlığını ve hâkimlerinin teminatını koruyacak güvenlik alanının sınırına dayandığı anda "askerlik hizmetlerinin gerekleri" durur, durdurulur; artık işlememesi, işletilmemesi gerekir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı, Yargıtay, Danıştay ve Askeri Yargıtay Başsavcılarıyla birlikte, Anayasa'da öngörülen dört yüksek mahkeme Başsavcısından biridir. Yukarıda belirtilen açıklama ve saptamalar ışığında, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nın "özlük hakları" kapsamında olan "Yüksek hâkimlik tazminatı"nın, diğer yüksek mahkemeler Başsavcılarına paralel biçimde düzenlenmesi gerekirken; aynı görevi ifa edecek Başsavcının bulunduğu rütbeye göre farklı tazminat alması esasını öngören düzenlemenin "askerlik hizmetlerinin gerekleri" ile açıklanabilmesine imkân yoktur.

Anayasa'nın 10. maddesinde, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar" denilmektedir. Bu yasak, birbirinin aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını, ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellemektedir. Aynı durumda olanlar için farklı düzenleme, eşitliğe aykırılık oluşturur. Anayasa'nın amaçladığı eşitlik, mutlak ve eylemli eşitlik değil hukuksal eşitliktir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik çiğnenmiş olmaz. Başka bir anlatımla, kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar arasında, yasalara konulan kurallarla değişik uygulamalar yapılamaz.

Yüksek hâkimlik tazminatı, 270 sayılı Yüksek Hâkimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname uyarınca hâkimlik mesleğinde belirli süreleri doldurmuş ve belirli makamlara gelmiş kişilere görevlerinin özellikleri göz önünde tutularak yapılmış bir gösterge sıralaması ile öngörülmüş bir yargı tazminatıdır. 270 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 1. maddesinde adli ve idari yargı organlarında görevli hâkim ve savcılara, 3. maddesinde de askeri yargıda görevli hâkim ve savcılara yüksek hâkimlik tazminatı ödenmesine ilişkin esaslar getirilmiştir. 270 sayılı KHK incelendiğinde, yüksek hâkimlik tazminatı göstergelerinin düzenlenmesinde, yapılan işin özelliklerinin gözönünde tutulduğu anlaşılmaktadır.

Anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesinin (A) fıkrasının 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 2. maddesiyle değiştirilen cetvelinde, askeri yargıda yüksek hâkimlik tazminatı ödenmesi öngörülen hâkimlerin kadro ve görev unvanları beş farklı grupta toplanmıştır. Yüksek hâkimlik tazminatı öngörülen kadro ve görev unvanlarından her biri, bu gruptan birinde yer almakta iken bu durum Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı yönünden farklı şekilde düzenlenmiş ve bulunduğu rütbeye bağlı olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısına iki farklı "kadro ve görev unvanı" grubu içinde yer verilmiştir. (1) sıra numaralı grupta Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı (General-Amiral rütbesinde olmak kaydıyla) unvanı yönünden 15.000 tazminat gösterge rakamı üzerinden, (2) sıra

numaralı grupta ise Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı unvanı yönünden 8.000 tazminat gösterge rakamı üzerinden yüksek hâkimlik tazminatı ödenmesi öngörülmüştür.

Yüksek hâkimlik tazminatı, hâkimlik görevinin niteliği ve özelliği gözönünde bulundurularak saptanmakta, hâkim ve savcılar ile askeri hâkimler de bu görevde bulunmaları nedeniyle yüksek hâkimlik tazminatı almaya hak kazanmaktadır. Bu nedenle, yüksek hâkimlik tazminatının belirlenmesinde askerlik mesleğine ait rütbelerin esas alınması olanaklı değildir.

İfa ettikleri yargı görevi gereği yüksek hâkimlik tazminatı alma bakımından genel adli yargıda görevli diğer hâkimlerle aynı hukuksal durumda bulunan askeri hâkim sınıfı subaylardan bir bölümüne, rütbelere esas alınarak kıyaslama yapılmak suretiyle farklı yüksek hâkimlik tazminatı verilmesinin öngörülmesi, “askerlik hizmetlerinin gerekleri”nden kaynaklanan bir nedene dayanmadığı gibi eşitlik ilkesine de aykırılık oluşturur.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısına ödenecek yüksek hâkimlik tazminatının belirlenmesinde askeri rütbeyi esas alan 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesiyle değiştirilen 270 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesinin (A) fıkrasındaki cetvelin, (1) numaralı sırasında yer alan “...(General-Amiral rütbesinde olmak şartıyla)” ibaresi ile (2) numaralı sırasında yer alan “... Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı,...” ibaresi, Anayasa’nın 10., 145. ve 157. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

İtiraz konusu kuralın Anayasa’nın 2. ve 139. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VII - SONUÇ

23.1.1987 günlü, 270 sayılı Yüksek Hâkimlik Tazminatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 3. maddesinin (A) fıkrasının, 20.3.1997 günlü, 570 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri ile İlgili Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile değiştirilen cetvelinin, (1) numaralı sırasında yer alan “... (General-Amiral rütbesinde olmak şartıyla)” ibaresi ile (2) numaralı sırasında yer alan “... Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı,...” ibaresinin, Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 7.2.2007 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Tülay TUĞCU

Başkanvekili
Haşim KILIÇ

Üye
Sacit ADALI

Üye
Fulya
KANTARCIOĞLU

Üye
Ahmet AKYALÇIN

Üye
Mehmet ERTEN

Üye
Mustafa YILDIRIM

Üye
A. Necmi ÖZLER

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2007/45

Karar Sayısı : 2007/54

Karar Günü : 1/5/2007

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Deniz BAYKAL, Önder SAV ve 134 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 121. maddesinin birinci fıkrasındaki "*Anayasanın 102 nci maddesi hükümlere göre*" ibaresini eylemli olarak değiştiren Türkiye Büyük Millet Meclisi kararının, bu karara dayalı uygulamanın ve bu uygulamanın ayrılmaz parçası olan 11. Cumhurbaşkanı'nın seçimine ilişkin 27.4.2007 günlü ilk oylamanın Anayasa'nın 96. ve 102. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve iptal kararı yürürlüğe girinceye kadar bu uygulama ile oluşan içtüzük hükmünün yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I - İPTAL ve YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 121 inci maddesinin birinci fıkrasında; Cumhurbaşkanının, Anayasanın 101 inci maddesinde yazılı nitelikleri taşıyan adaylar arasından, **Anayasanın 102 nci maddesi hükümlerine göre** seçileceği hususu yer almaktadır.

Anayasa'nın 102 nci maddesi aynen şöyledir:

"Cumhurbaşkanı, **Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile** ve gizli oyla seçilir. Türkiye Büyük Millet Meclisi toplantı halinde değilse hemen toplantıya çağrılır.

Cumhurbaşkanının görev süresinin dolmasından otuz gün önce veya Cumhurbaşkanlığı makamının boşalmasından on gün sonra Cumhurbaşkanlığı seçimine başlanır ve seçime başlama tarihinden itibaren otuz gün içinde sonuçlandırılır. Bu sürenin ilk on günü içinde adayların Meclis Başkanlık Divanına bildirilmesi ve kalan yirmi gün içinde de seçimin tamamlanması gerekir.

En az üçer gün ara ile yapılacak oylamaların ilk ikisinde üye tamsayısının üçte iki çoğunluk oyu sağlanamazsa üçüncü oylamaya geçilir, üçüncü oylamada üye tam sayısının salt çoğunluğunu sağlayan aday Cumhurbaşkanı seçilmiş olur. Bu oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğu sağlanamadığı takdirde üçüncü oylamada en çok oy almış bulunan iki aday arasında dördüncü oylama yapılır, bu oylamada da üye tamsayısının salt çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı seçilemediği takdirde derhal Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimleri yenilenir.

Seçilen yeni Cumhurbaşkanı göreve başlayıncaya kadar görev süresi dolan Cumhurbaşkanının görevi devam eder."

Anayasanın 102 nci maddesi incelendiğinde; birinci fıkrada **toplantı yetersayısının** ve Cumhurbaşkanı seçimi oylamasında uygulanacak oylama türünün belirlendiği görülmektedir.

İkinci fıkrada seçimin başlaması, adayların bildirim ve seçimin tamamlanması için tanınan süreler, yani seçim takvimi düzenlenmiş; üçüncü fıkrada Cumhurbaşkanı seçimi için yapılacak oylamalar ve karar yetersayıları gösterilerek, son oylamada da Cumhurbaşkanı seçilemediği takdirde Türkiye Büyük Millet Meclisi seçiminin derhal yenileneceği hükmüne yer verilmiştir.

Dördüncü fıkrada ise, seçilen Cumhurbaşkanı göreve başlayıncaya kadar, görev süresi dolan Cumhurbaşkanının görevinin devam edeceği ifade edilmiştir.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının seçiminde basit çoğunlukla yetinmeyip, nitelikli toplantı ve karar yeter sayıları aramasının kökeninde, Cumhurbaşkanının geniş bir Türkiye

Büyük Millet Meclisi çoğunluğunca seçilmesinin amaçlanması yatmaktadır. Çünkü böyle bir çoğunluğun genellikle birden çok partinin bir Cumhurbaşkanı üzerinde uzlaşması ile ortaya çıkabileceği açıktır. Bu türden bir uzlaşma ise ancak çeşitli partilerce “kabul edilebilir” nitelikte adaylar üzerinde olabilmektedir. Kuşkusuz bu kabul edilebilirliğin ölçüsü de yalnız Anayasanın 101 inci maddesi değil, onun yanı sıra Anayasanın, tüm maddeleri için uygulama ve yorum ilkelerini açıklayan Başlangıç kısmı ve özellikle Anayasada belirtilen Cumhuriyetin nitelikleri olmalıdır.

Anayasanın 102 nci maddesinde öngörüldüğünü belirttiğimiz yeter sayılardan, toplantı yetersayısı üzerinde bir tartışma açılmış ve birinci fıkrada belirtilen “üçte iki çoğunluk”un, toplantı değil, karar yetersayısı olduğu doğrultusunda değerlendirmeler yapılmıştır.

Hatta 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası yürürlüğe girdikten sonra yapılan Cumhurbaşkanlığı seçimleri de, bu değerlendirmelere uygun olarak gerçekleştirilmiştir.

Kuşkusuz şimdiye kadar yapılan seçimlerde Anayasanın 102 nci maddesinin birinci fıkrasında öngörülen üçte iki çoğunluğun toplantı yetersayısı olarak düşünülmemiş ve aranmamış olması ve bu uygulamanın şimdiye kadar Anayasa Mahkemesinde bir iptal davasına konu yapılmamış bulunması, geçmişteki uygulamaların Anayasaya uygun olduğu hukuki sonucunu doğurmaz.

Anayasanın 102 nci maddesi dikkatlice incelendiğinde, birinci fıkrada belirtilen yetersayının aslında bir toplantı yetersayısı olduğu da açıkça görülmektedir.

Birinci fıkradaki yeter sayının toplantı yeter sayısı olduğunu aşağıda belirtilen hususlar tartışmaya yer bırakmayacak bir biçimde ortaya koymaktadır:

1 - 102 nci maddenin üçüncü fıkrasında karar yeter sayıları birinci ve ikinci oylamalar için üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu, üçüncü ve dördüncü oylamalar için ise üye tamsayısının salt çoğunluğu olarak gösterilmiştir. Yani, karar yeter sayısı her oylama için Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu değildir. Üçüncü fıkrada belirtilen üçüncü ve dördüncü oylamalarda üye tam sayısının salt çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı seçilebilmektedir. 102 nci maddenin birinci fıkrasında belirtilen yeter sayı eğer karar yeter sayısı olsaydı, üçte iki çoğunluğun yanı sıra, üçüncü ve dördüncü oylamalar için karar yetersayısı olan salt çoğunluğun da bu fıkrada gösterilmiş olması gerekirdi. Halbuki sadece üçte iki çoğunluk belirtilmekle yetinilmiştir.

2 - Birinci fıkradaki “üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu ile” ibaresinin birinci fıkradan çıkarılması halinde, üçüncü fıkrada belirtilen yeter sayılarla seçim yapılabilen, yani, karar yeter sayısı konusunda herhangi bir eksiklik doğmamaktadır.

3 - Bu durumda; eğer birinci fıkradaki “üçte iki çoğunluk ile” ibaresinin metinden çıkarıldığı varsayıldığında karar yeter sayısı konusunda bir eksiklik doğmuyorsa, üçüncü ve dördüncü oylamalarda üye tam sayısının salt çoğunluğu da karar yeter sayısı ise, yani üçte iki çoğunluk dışında bir başka karar yeter sayısı da öngörülmüşse, birinci fıkradaki yeter sayının anlamının ve niteliğinin ne olduğu sorusu akla gelmektedir.

Bir hukuk devletinde Anayasa koyucunun abesle iştiğal ettiği düşünülemezine göre, 102 nci maddenin birinci fıkrasında üçüncü fıkradan ayrı olarak ifade edilen yetersayının özel bir anlamı ve işlevi olması gerekmektedir; bu da, yukarıdaki açıklamalar değerlendirildiğinde, bu yetersayının **toplantı yetersayısı** olduğudur.

Bu toplantı yeter sayısının Cumhurbaşkanı seçiminde yalnız birinci oylamada değil fakat dört oylamanın her birisinde de aranması gerektiği, 102 nci maddenin kaleme alınış biçiminden açıkça anlaşılmaktadır. Çünkü 102 nci madde, oylamaların herhangi birisi için toplantı yetersayısı konusunda ayrıca farklı bir düzenleme yapmamıştır.

Anayasanın 102 nci maddesinde özel olarak belirtilen bir toplantı yeter sayısı varken, Anayasanın 96 ncı maddesinde belirtilen toplantı yeter sayısının uygulanması olanaksızdır. Çünkü; Anayasanın toplantı ve karar yeter sayılarına ilişkin ilkeleri düzenleyen tek hükmü olan 96 ncı maddesinin birinci fıkrasında, “**Anayasada başkaca hüküm yoksa**, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının en az üçte biri ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir.” hükmü yer almaktadır. Bu hüküm, görüldüğü gibi, Anayasada

başkaca yeter sayı belirtilmiş olan halleri 96 ncı maddenin kapsamı dışında tutmaktadır. **Anayasanın 102 nci maddesinde de özel bir toplantı yeter sayısı öngörülmüştür.**

Yukarıdaki açıklamalarımızın gösterdiği gibi, Anayasanın 102 nci maddesinde belirtilen özel toplantı yeter sayısına değil, 96 ncı maddede belirtilen genel toplantı yeter sayısına uyularak oluşturulacak bir toplantı ortamında yapılacak Cumhurbaşkanı seçimi oylaması ve bu doğrultuda alınacak bir karar Anayasanın 96 ncı ve 102 nci maddelerine aykırı düşer. Böyle bir karar aynı zamanda Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 121 inci maddesi ile de bağdaşmaz. Çünkü; Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 121 inci maddesinde de, Cumhurbaşkanı seçiminin Anayasanın 102 nci maddesindeki esaslara uyularak yapılacağı hükmü yer almaktadır.

27.04.2007 tarihinde Cumhurbaşkanı seçiminin ilk oylaması öncesinde, Cumhurbaşkanı seçiminde 102 nci maddede öngörülen toplantı yeter sayısının uygulanması gerektiği konusundaki Kemal Anadol'un uyarısı üzerine açılan usul tartışmasından sonra Başkan burada 96 ncı maddedeki genel toplantı yetersayısının uygulanması gerektiğini ifade etmiş ve bu görüşünü oya sunmuştur. Yapılan oylama sonucunda görüş bir karara dönüşmüştür ve uygulama bu karar doğrultusunda gerçekleştirilmiştir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı Bülent Arınç'ın konuyla ilgili toplantı yetersayısı hakkındaki görüşleri Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İletişim Ofisi'nce yayınlanan "Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı Bülent Arınç'ın Cumhurbaşkanlığı Seçim Süreci Hakkında Kamuoyunu Bilgilendirmek İçin Düzenlediği Basın Toplantısı Konuşma Metni"nin 6 ncı sayfasında bu açıklama şu şekilde yer almaktadır.

Değerli Dinleyenler,

Cumhurbaşkanlığı seçiminin ilk turunda toplantı yeter sayısının 367 olacağı iddiası tamamen yanlıştır ve hiçbir geçerliliği yoktur. Bu iddia hukuku zorlamanın ötesinde, hukuku katletmektir. O gün Meclisi yönetecek Başkan olarak, benden önce cumhurbaşkanlığı seçimini yöneten tüm Meclis Başkanlarının yaptığı gibi, Anayasa'nın 96. maddesine göre toplantı yeter sayısı olan 184 üyeyi Genel Kurul'da gördüğüm anda seçime başlayacağım. Bu, Anayasamıza, İçtüzüğümüze uygundur ve şimdiye kadar hep böyle yapılmıştır.

Aksini iddia etmek hukuka ideolojik saplantıyla bakmak anlamına gelir. "367 tezi" gelecekte hiçbir zaman unutulmayacaktır. Eminim ki "Hukuk kullanarak demokrasi nasıl devreden çıkartılır" sorusuna hep "367 tezi" örnek olarak gösterilecektir.

Bu açıklamada ortaya konulan görüş, yukarıda da ifade edildiği gibi Cumhurbaşkanlığı seçiminin 27.04.2007 tarihli ilk oylamasında tekrarlanmış, meclis kararına dönüşmüş ve aynen uygulanmış. Ne Anayasanın 96 ncı ne de 102 nci maddesinde öngörülen toplantı yetersayılarının bulunup bulunmadığını gösterecek bir yoklama da yapılmamıştır.

Halbuki Cumhurbaşkanının 4779 sayılı ve 02.01.2003 tarihli Kanununun ve 5022 sayılı ve 17.12.2003 tarihli Kanununun ikinci kez görüşülmesi için Türkiye Büyük Millet Meclisine iadesine ilişkin tezkerelerinde de açıkça ifade edildiği gibi; Anayasada genel kuraldan ayrılarak toplantı ve karar yeter sayısı için özel düzenleme bulunan durumlarda, herhangi bir itiraz veya kuşku olmasa bile, sonradan ortaya çıkabilecek duraksama ya da tartışmalara gerek bırakmamak için toplantı ve karar yeter sayılarına ulaşıldığının, sayısal verileri ile birlikte tutanağa geçirilmesi gerekir.

Toplantı yeter sayısının ayrı olarak belirlendiği durumlarda, bu toplantı yeter sayısına ulaşıldığını gösterebilecek tek veri "yoklama" sonuçlarıdır. Oturumu yöneten Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı veya Başkanvekili gündemin özel toplantı yeter sayısı öngörülmüş seçim maddesine geçerken, bir yoklama ile bu toplantı yeter sayısına ulaşıp ulaşılmadığını tespit etmek zorundadır.

Cumhurbaşkanlığı seçimi gibi bütün ülke için çok önemli ve Anayasanın çok özel bir toplantı yeter sayısı belirlediği bir olayda, oturumu yöneten Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanının Anayasanın 96 ncı maddesinde belirtilen toplantı yetersayısının oluştuğu konusunda kendi varsayımına göre hareket etmesi, Anayasanın 102 nci maddesinde belirtilen özel toplantı yetersayısına ulaşıp ulaşılmadığını araştırmaması ve yoklama yapmayarak

katılımı kesin bir şekilde belirlemekten kaçınması kabul edilemez. Çünkü bu, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünde Başkana tanınan yetkinin kötüye kullanılmasına imkan tanımak olur.

Şöyle ki; birleşimin açılması ile, özel bir toplantı yeter sayısı öngörülen yani mutlaka belli sayıda üyenin katıldığı bir ortamda gerçekleşmesi gereken bir işlemle ilgili bir gündem maddesinin görüşülmesine ve oylamasına geçilmesi, birbirinden farklı hususlardır.

Türkiye Büyük Millet Meclisinde bir birleşim İçtüzüğü'nün 55 ve 57 nci maddelerine göre yoklama yapılmadan açılabilir. Ancak, gündemde özel bir toplantı yeter sayısının öngörüldüğü bir hususla ilgili bir madde varsa, bu maddenin görüşülmesine mutlaka bir yoklama yapıp toplantı yeter sayısına ulaşıldığı belirlendikten sonra geçilebilir. Bu, o husus için özel toplantı yeter sayısı öngörülmüş olmasının doğası gereğidir. Aksi takdirde birleşim başında Anayasanın 96 ncı maddesinde belirtilen toplantı yeter sayısının bulunduğu tereddüde düşülmediği için Başkan tarafından yoklama yapılmadan açılan veya yapılan yoklamada 96 ncı maddedeki toplantı yeter sayısına ulaşıldığı anlaşılan bir birleşimde, özel toplantı yeter sayısı gereken bir hususun görüşülmesine ve oylamasına, bu yeter sayıya ulaşamamış olmasına rağmen rahatlıkla geçilebilir.

Anayasanın ve İçtüzüğü'nün ise, özel toplantı yeter sayısı düzenlenen durumlarda, özel toplantı yeter sayısının ihmal edilmesine, etkisizleştirilmesine yol açabilecek böyle bir uygulamaya imkan tanıyacağı savunulamaz; Bu doğrultuda bir yorum da yapılamaz.

11. Cumhurbaşkanı seçiminin ilk oylamasından önce yapılan açıklamalar, ilk oylamanın yapılacağı toplantıda, Anayasanın 102 nci maddesinde öngörülen özel toplantı yetersayısına ulaşılmasının olanaksız olduğunu göstermiştir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı ise, yukarıda da belirtildiği gibi basına yaptığı açıklamalarda, oylamadan önce yoklama yapmayacağını ve Anayasanın 96 ncı maddesinde belirtilen genel toplantı sayısı olan 184'e ulaşıldığında birleşimi açacağını ifade etmiştir.

Böylece 11. Cumhurbaşkanı seçiminin ilk oylamasına Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanının Anayasanın 96 ncı maddesinde belirtilen genel toplantı yeter sayısına ulaşıldığını varsayarak ve usul tartışmasında Kemal Anadol'un yaptığı uyarıya rağmen yoklama yapmaksızın açtığı birleşimde geçilmiş; TBMM Genel Kurulu'nun aldığı karara dayanarak Anayasanın 96 ncı maddesinde belirtilen toplantı yetersayısına ulaşıldığı varsayılan bir ortamda oylama yapılmıştır. Kemal Anadol'un toplantı yetersayısının salonda bulunmadığı ve yoklama yapılması gerektiği doğrultusundaki istem ve itirazı ise Meclis Başkanınca içtüzükte işari oya geçilirken 20 Milletvekilinin yoklama isteyebileceği, böyle bir talebi varsa 20 arkadaşını içeriye çağırarak yoklama talebinde bulunmaları gerektiği sözleri ile yanıtlanmıştır. Halbuki 20 Milletvekilinin yoklama istemesi işari oyla ilgili bir husustur, Cumhurbaşkanı seçimi ise gizli oyla gerçekleştirilmesi gereken bir konudur. Bu ortamda yapılan oylamanın sonuçları da, oylamanın özel toplantı yetersayısının oluşmadığı bir ortamda gerçekleştiğinin göstergesidir.

Bu arada TBMM Başkanı oylamaya geçildikten sonra bir kısım üyelerin isimlerini zikrederek isimlerini tutanağa geçirtmiş ve toplantı yetersayısına dahil edeceğini ifade etmiştir. Halbuki, herhangi bir yoklama sürecin hiçbir aşamasında yapılmadığı için bu isimlerin toplantı yetersayısına dahil edilmesinin hiçbir hukuki geçerliliği yoktur. Sonradan isimlerini saydığı (6) kişi toplantı yetersayısına dahil edilerek, sayının (368) olduğunu belirtmesi bile toplantı açılırken (367) yetersayısının olmadığını kanıttır. Ayrıca bu isimlerin oylama sonucundaki karar yetersayısına dahil edilmek istenmesinin de hiçbir hukuki dayanağı yoktur.

Oylama sonucu, Cumhurbaşkanı seçimi için Anayasanın 102 nci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen karar yeter sayısına ulaşamadığı için, ikinci oylamaya geçileceği oylama tarihi ile birlikte Başkan tarafından Genel Kurula bildirilmiştir. Halbuki, özel toplantısına ulaşamaması durumunda, oylamaya geçilmeden birleşimin kapatılması gerekirdi.

Bu uygulama, TBMM'nin 96 ncı birleşiminde aldığı kararla birlikte Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Cumhurbaşkanının Anayasanın 102 nci maddesinde belirtilen esaslara göre seçileceğine ilişkin 121 inci maddesinin birinci fıkrası hükmü ile bağdaşmamaktadır. Çünkü seçim TBMM'nin aldığı karara dayalı olarak Anayasanın 102 nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen özel toplantı yeter sayısının olduğu bir ortamda değil, Anayasanın 96 ncı maddesindeki toplantı yeter sayısına ulaşıldığını Başkanın varsaydığı bir ortamda yapılmıştır. Söz konusu karar ve uygulamanın, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 121 inci maddesinde Anayasanın 102 nci maddesine aykırı eylemli bir değişiklik anlamını taşıdığına hiçbir kuşku yoktur.

Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini düzenleyen Anayasanın 148 inci maddesinin birinci fıkrası şöyledir: "Anayasa Mahkemesi, kanunların kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler. Ancak, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesine dava açılmaz."

Ancak Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında belirtildiği gibi, Anayasa Mahkemesi görevini, önüne gelen yasama işleminin taşıdığı adla bağlı kalarak yerine getirmez."

Yasama organınca, Anayasada Anayasa Mahkemesinin denetim alanı içinde gösterilen işlemlerden başka isimler altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan yasama işlemleri de, eğer etkileri, nitelikleri ve içerikleri bakımından Anayasa Mahkemesinin denetimine bağlı yasama işlemleriyle eş durumda ise, bunların da Anayasa Mahkemesinin denetim alanı içinde olduğu, Anayasa Mahkemesinin yerleşik kararıdır.

Anayasa Mahkemesi pek çok olayda, adı içtüzük veya içtüzük değişikliği olmadığı ve içtüzüklerin yapım ve değiştirilmesindeki yöntemler uygulanarak oluşturulmadığı halde, değer ve etki bakımından birer içtüzük düzenlemesi veya değişikliği niteliğinde olan yani içtüzüğü'nün bir kuralını değiştiren veya yeni bir içtüzük hükmü yaratan **Türkiye Büyük Millet Meclisi kararlarını veya uygulamalarını** içtüzük kuralı sayarak denetim alanı içinde görmüştür.

Anayasa Mahkemesi kararlarında, İçtüzük ve İçtüzük sayılan işlem ve uygulamaların tanımı şöyle yapılmıştır:

"İçtüzüğü'nün bir kuralının değiştirilmesi ya da İçtüzüğe yeni bir kural konulması niteliğinde olan TBMM işlem ve kararları, yeni bir İçtüzük kuralı sayılır." (E. 1999/12, K. 1999/5, K.t. 25.3.1999)

"İçtüzüğü'nün bir kuralını değiştirme ya da İçtüzüğe yeni bir kural koyma niteliğinde olan TBMM uygulama ve kararları, İçtüzük kuralı sayılır". (E. 1996/19, K. 1996/13, K.t. 14.5.1996)

Cumhurbaşkanı seçimi ile ilgili 96 ncı birleşimde toplantı yetersayısı konusunda alınan karar ve bu karara dayalı olarak yapılan uygulama ve oylama da, yukarıda açıklandığı gibi, eylemli bir içtüzük değişikliği niteliğini taşımaktadır. Çünkü bunlar Türkiye Büyük Millet Meclisinin çalışmaları ile ilgili bir kural oluşturmuştur ve Anayasanın 95 inci maddesine göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi, çalışmalarını kendi yaptığı İçtüzük hükümlerine göre yürütmektedir. Diğer yandan bu karar, uygulama ve oylama ile Cumhurbaşkanlığı seçiminin Anayasanın 102 nci maddesinde belirtilen özel toplantı yetersayısının değil, 96 ncı maddesinde belirtilen genel toplantı yeter sayısının sağlandığı bir ortamda yapılacağı, İçtüzüğü'nün 121 inci maddesinin birinci fıkrasına rağmen, eylemli bir kural olarak ortaya çıkmış ve İçtüzüğü'nün 121 inci maddesinde değişiklik sonucunu yaratmıştır. Eylemli olarak oluşturulan bu kural ise, Anayasanın 102 nci maddesinin birinci fıkrasına ve 96 ncı maddesine yukarıda açıklanan nedenlerle aykırıdır.

Anayasanın 102 nci ve 96 ncı maddelerine aykırı eylemli bir içtüzük değişikliği niteliğini taşıyan söz konusu karar ve uygulamanın, Cumhurbaşkanlığı seçimi oylaması ile iç içe somutlaşması nedeni ile bu oylamadan ayrılması olanaksızdır. Bu nedenle bir içtüzük

değişikliği niteliğini taşıyan karar ve uygulamanın (Anayasa Mahkemesinin E. 1996/19, K. 1996/13, K.t. 14.5.1996 sayılı kararında olduğu gibi) Cumhurbaşkanı seçimi ilk oylaması ile bir bütün olarak değerlendirilip iptali gerekir.”

II - METİNLER

A - İptali İstenilen Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararı

TBMM'nin 27.04.2007 tarihli 96. Birleşiminde gerçekleşen ve birinci oylama öncesinde ortaya çıkan Cumhurbaşkanı seçiminde gözetilmesi gereken toplantı yeter sayısı ile ilgili usul tartışması sonucunda oluşan TBMM kararı, bu karar doğrultusunda yapılan uygulama ile oluşan içtüzük ve buna göre yapılan 11. Cumhurbaşkanı seçiminin ilk oylamasıdır.

B - Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 96. ve 102. maddelerine dayanılmıştır.

C - İlgili İçtüzük Kuralı

TBMM İçtüzüğü'nün Cumhurbaşkanı seçimini düzenleyen 121. maddesi şöyledir:

“Madde 121 - Cumhurbaşkanı, [Anayasanın](#) 101 inci maddesinde yazılı nitelikleri taşıyan adaylar arasından, [Anayasanın](#) 102 nci maddesi hükümlerine göre seçilir.

Cumhurbaşkanı seçiminin sonucu, yeni Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanının ve birleşimde görevli Başkanlık Divanı Üyelerinin imzaladıkları bir tutanakla bildirilir.

Cumhurbaşkanı seçimi tamamlanınca Başkan, yeni Cumhurbaşkanı seçildiğini bildirmek üzere oturumu kapatır.”

III - İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca 1.5.2007 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle, iptali istenilen TBMM kararının Anayasa'ya uygunluk denetimi konusunda Anayasa Mahkemesi'nin görevli olup olmadığına bir ön sorun olarak incelenmesi gerekmiştir.

Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasında, “*Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler,*”; 85. maddesinde ise “*Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşmesine 84 üncü maddenin birinci, üçüncü veya dördüncü fıkralarına göre karar verilmiş olması hallerinde, Meclis Genel Kurulu kararının alındığı tarihten başlayarak yedi gün içerisinde ilgili milletvekili veya bir diğer milletvekili, kararın, Anayasaya, kanuna veya İçtüzüğe aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini onbeş gün içerisinde kesin karara bağlar*” denilmektedir.

Anayasa'nın 85. maddesinde sözü edilen yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşmesine ilişkin TBMM kararları ile Anayasa'nın 148. maddesinde belirtilen TBMM İçtüzüğü'nün, hukuki nitelikleri bakımından birer parlamento kararı olduklarında duraksama bulunmamaktadır. Anayasa'da sayılarak gösterilen bu kararlar dışında kalan parlamento kararları kural olarak Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı tutulamamakta ise de, Anayasa Mahkemesi'nin bir çok kararında belirtildiği gibi, iptali istenilen bir yasama tasarrufunun Anayasal denetime bağlı tutulabilecek nitelikte olup olmadığı saptanırken sadece, onun bu tasarrufta bulunan organ tarafından nasıl nitelendirildiğine ve hangi ismin verildiğine veya bu işlemin nasıl bir yöntem izlenerek yapıldığına bakılması yeterli olmayıp, yapılaş yöntemi ve adı ne olursa olsun hukuksal niteliği, etkisi ve doğurduğu sonuçlar da gözetilmelidir. Yapılacak değerlendirme sonucunda, iptali istenilen tasarrufun, Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanına giren kanun, KHK veya TBMM İçtüzüğü ile aynı değer ve etkide bir işlem olduğu kanısına varılırsa bu işlem Anayasa Mahkemesi'nce denetlenebilir. Aksi halde, hukuksal nitelikleri, etkileri ve meydana getirdikleri sonuçlar bakımından, Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulan kanun, KHK ve TBMM İçtüzüğü ile eşdeğerde bulunan ve

bu nedenle de belirtilen işlemlere özgü yöntem ve isimlerle tesis edilip, hukuki varlık kazanması gereken bazı yasama tasarrufları, farklı yöntem ve isimlerle hukuk sistemine dahil edilerek Anayasa'ya uygunluk denetiminin kapsamı dışına çıkarılabilir.

Bu durumda adı yeni bir içtüzük düzenlemesi veya değişikliği olmadığı ve içtüzük yapılması ve değiştirilmesindeki yöntem uygulanmadığı halde değer ve etkisi bakımından birer içtüzük kuralı niteliğinde olan TBMM kararları anayasal denetime bağlı tutulabilir. Değer ve etkileri bakımından aralarında fark bulunmayan yasama tasarruflarının aynı yargısal denetime bağlı tutulmaları hukuk devleti olmanın da gereğidir.

Dava konusu Türkiye Büyük Millet Meclisi kararının alındığı 27.4.2007 tarihli 96. Birleşimde, ilk oylamaya geçilmeden önce, bir milletvekilinin Cumhurbaşkanı seçimini gerçekleştirmek üzere toplanan Meclis'te, Anayasa'nın 102. maddesinin birinci fıkrası gereğince en az 367 milletvekilinin hazır bulunması gerektiği, aksi halde toplantı yetersayısı bulunmadığından oylamaya geçilemeyeceği yönündeki açıklamaları üzerine, konuyla ilgili usul tartışması açılmış ve bu tartışmanın sonucunda oturumu yöneten Meclis Başkanı, Anayasa'nın 96. maddesindeki toplantı yetersayısıyla ilgili kural uyarınca 184 milletvekilinin Genel Kurul'da hazır bulunmasının gündemin Cumhurbaşkanı seçimiyle ilgili kısmına geçilebilmesi için yeterli olduğunu belirterek bu konuda yapacağı uygulamanın, İçtüzüğe ve Anayasa'nın 96. ve 102. maddelerine uygun olup olmadığı hususunu Genel Kurul'un onayına sunmuştur. Genel Kurul da Başkan'ın tutumunun Anayasa'ya ve İçtüzüğe uygun olduğu yönünde karar vermiştir. Böylece, Cumhurbaşkanı seçiminde uygulanması gereken toplantı yetersayısının, Anayasa'nın 96. maddesinde öngörülen TBMM üye tamsayısının en az üçte biri oranındaki toplantı yetersayısı olduğu Meclis kararıyla tespit edilmiştir.

TBMM İçtüzüğü'nün 121. maddesinin ilk fıkrasında, *"Cumhurbaşkanı, Anayasanın 101 inci maddesinde yazılı nitelikleri taşıyan adaylar arasından, Anayasanın 102 nci maddesi hükümlerine göre seçilir."* denilerek, Cumhurbaşkanı seçiminde uygulanması gereken toplantı yetersayısıyla ilgili doğrudan bir düzenleme yapılmamış, Anayasa'nın 102. maddesine göndermede bulunulmakla yetinilmiştir.

Anayasa'nın 102. maddesinin birinci fıkrasında da Cumhurbaşkanının, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçileceği, Türkiye Büyük Millet Meclisi toplantı halinde değilse hemen toplantıya çağrılacağı öngörülmüştür.

Dava konusu Meclis Kararı'nın İçtüzük düzenlemesi niteliğinde olup olmadığının saptanabilmesi için öncelikle 102. maddede geçen "üçte iki çoğunluk" ifadesinin toplantı yetersayısını da kapsayıp kapsamadığı hususunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Cumhurbaşkanı seçimi bakımından 96. madde genel hüküm, 102. madde özel hüküm niteliğinde olduğundan, Anayasa'nın Cumhurbaşkanı seçimini düzenleyen 102. maddesi ile Meclis'in toplantı ve karar yetersayısını belirleyen 96. maddesinin birlikte değerlendirilmesinde zorunluluk bulunmaktadır.

Anayasa'nın 96. maddesinde *"Anayasada, başkaca bir hüküm yoksa Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yetersayısı hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz."* denilerek TBMM Genel Kurulu çalışmalarında toplantı ve karar yetersayısı ayırımı yapılmış, her ikisinin alt sınırı da ayrı ayrı belirlenmiştir. Buna göre, TBMM, "Anayasada başkaca hüküm olan haller" dışında, üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanabilecek ve üye tamsayısının en az dörtte birinin bir fazlasıyla karar verebilecektir. Bugünkü üye tamsayısı esas alındığında TBMM kural olarak 184 milletvekili ile toplanabilecek ve en az 139 milletvekiliyle karar oluşturabilecektir. Ancak, Anayasa'da hem toplantı hem de karar yetersayısı bakımından başkaca bir hüküm varsa o uygulanacaktır.

Bu düzenlemenin, 1961 Anayasası'na göre bazı farklılıklar içerdiği görülmektedir. 1961 Anayasası'nın, toplantı ve karar yetersayılarını belirleyen 86. maddesinde, *"Her Meclis, üye tamsayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve Anayasada başkaca hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir."* hükmü ile istisna niteliğindeki "Anayasadaki başkaca hükümlerin" varlığı, sadece karar yetersayısı için öngörülerek, toplantı yetersayısı

yönünden genel kurala istisna getirilmezken, 1982 Anayasası'nın 96. maddesindeki "Anayasada başkaca bir hüküm yoksa" ibaresi madde metni başına konularak, Anayasa'da sadece karar yetersayısı bakımından değil, toplantı yetersayısı bakımından da "başkaca" özel nitelikli, istisnai hükümlerin bulunabileceğine işaret edilmiştir. Bu durumda, 1961 Anayasası'nın 86. maddesiyle karşılaştırıldığında 1982 Anayasası'nda, bilinçli olarak toplantı yetersayısı yönünden de 96. maddedeki genel kuralın istisnalarının öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda 1982 Anayasası'nın, genel ve özel af ilanı (Md.87), Meclis Başkanı seçimi (Md. 94), Meclis soruşturması yoluyla bakanların Yüce Divan'a sevki (Md.100), Cumhurbaşkanı seçimi (Md.102), Cumhurbaşkanının vatana ihanetten dolayı suçlandırılması (Md.105), gensoru ve görev sırasında güvenoyu (Md.99, 111) ve Anayasa değişikliği (Md.175) konularında, TBMM'nin toplantı ve karar yetersayıları bakımından, 96. maddedeki genel kurala istisna getiren, özel hükümler içerdiği görülmektedir. Bu durumlarda kuşkusuz TBMM'nin toplantı ve karar yetersayıları bakımından, 96. maddedeki genel kural değil, belirtilen maddelerdeki özel hükümler uygulanacaktır.

Anayasa'nın genel kurala istisna oluşturan söz konusu maddeleri, ifade biçimleri ve işlevleri yönünden incelendiğinde bunlarda belirtilen nitelikli çoğunluğun Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin 102. madde dışında karar yetersayısına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

Cumhurbaşkanı seçimini düzenleyen ve diğerlerinden farklı özellik taşıyan 102. maddede;

"Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. Türkiye Büyük Millet Meclisi toplantı halinde değilse hemen toplantıya çağrılır.

Cumhurbaşkanının görev süresinin dolmasından otuz gün önce veya Cumhurbaşkanlığı makamının boşalmasından on gün sonra Cumhurbaşkanlığı seçimine başlanır ve seçime başlama tarihinden itibaren otuz gün içinde sonuçlandırılır. Bu sürenin ilk on günü içinde adayların Meclis Başkanlık Divanı'na bildirilmesi ve kalan yirmi gün içinde de seçimin tamamlanması gerekir.

En az üçer gün ara ile yapılacak oylamaların ilk ikisinde üye tamsayısının üçte iki çoğunluk oyu sağlanamazsa üçüncü oylamaya geçilir, üçüncü oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğunu sağlayan aday Cumhurbaşkanı seçilmiş olur. Bu oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğu sağlanmadığı takdirde üçüncü oylamada en çok oy almış bulunan iki aday arasında dördüncü oylama yapılır, bu oylamada da üye tamsayısının salt çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı seçilemediği takdirde derhal Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimleri yeniler."

denilmektedir.

Maddenin birinci ve üçüncü fıkralarında Anayasa'nın nitelikli çoğunluk öngörülen diğer maddelerinden farklı olarak iki ayrı yeter sayı düzenlenmiştir. Üçüncü fıkradaki dört oylamanın, ilk ikisinde üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunu, üçüncü ve dördüncü oylamalarda salt çoğunluğunu sağlayan adayın seçilmiş olacağı kuralına yer verilerek dört oylamada da seçilmek için gerekli olan karar yetersayıları ayrı ayrı belirlenmiştir. Buna göre, birinci fıkradaki "Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile seçilir." kuralı ile belirlenen yetersayının, üçüncü fıkradan farklı bir anlam taşıdığı kabulü gerekmektedir. Birinci fıkradaki, "Cumhurbaşkanı, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir." kuralındaki üçte iki yetersayısının, üçüncü fıkradaki karar yetersayılarından farklı amacı ve işlevi olduğu düşünüldüğünde, Cumhurbaşkanı seçiminde birinci fıkra hükmünün toplantı yetersayısı bakımından; üçüncü fıkra hükmünün de karar yetersayısı bakımından, 96. maddedeki toplantı ve karar yetersayısına ilişkin genel kuralın istisnalarını oluşturan, "Anayasadaki başkaca hükümler" kapsamında bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Öte yandan, Meclis Başkanı seçimine ilişkin Anayasa'nın 94. maddesinin dördüncü fıkrasında da 102. maddesinin üçüncü fıkrasında olduğu gibi dört oylama ve seçilme

yetersayısı olarak da TBMM üye tamsayısının, ilk iki oylamada üçte iki, üçüncü oylamada ise salt çoğunluğu öngörülmesine karşın, bu maddede 102. maddenin birinci fıkrasına benzer biçimde bir yetersayı öngören kurala yer verilmemiştir. Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin 102. maddenin birinci fıkrasında, Cumhurbaşkanının TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ve gizli oyla seçileceği belirtilirken, 94. maddenin dördüncü fıkrasında Meclis Başkanı'nın "gizli oyla" seçileceği vurgulandıktan sonra fıkranın devamında öngörülen karar yetersayısı ile seçileceği açıklanmıştır. Bu farklı düzenleniş biçimi de 102. maddenin birinci fıkrasındaki, "Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ... seçilir." kuralının bilinçli olarak toplantı yetersayısını belirtmek amacıyla getirildiğini göstermektedir. Bu bağlamda, 102. maddede, dört oylamanın her birinde seçilebilmek için aranan karar yetersayılarının ayrı ayrı belirlenmesi, birinci fıkra ile üçüncü fıkra arasında otuz günlük seçim takviminin düzenlendiği ikinci fıkranın konularak birinci ve üçüncü fıkraların birbirinden ayrılması da 102. maddenin yukarıda belirtilen anlam ve içerikle yorumlanması gerektiğini ortaya koymaktadır.

Sağlıklı bir sonuca ulaşılabilmesi için bir kuralın yorumunda, onun lafzı kadar amacının da gözetilmesi gerektiğinde duraksama bulunmamaktadır. 102. maddedeki düzenlemeyle, Cumhurbaşkanı seçiminde Meclis'te olabildiğince nitelikli bir uzlaşma sağlanmasının amaçlandığı açıktır. Nitekim, ikinci fıkrada otuz günlük seçim takviminde adaylık süresinin on günle sınırlanması, kalan yirmi günde yapılacak dört oylamanın ilk ikisinde adaylardan birinin seçilebilmesi için üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunun oyunun aranması, dördüncü oylamaya, üçüncü oylamada en çok oy alan iki adayın katılabilmesi, bu oylamada da yarışan iki aday arasında üye tamsayısının salt çoğunluğunun adaylardan biri üzerinde sağlanarak Cumhurbaşkanının seçilememesi halinde, TBMM seçimlerinin derhal yenilenmesi yoluna gidilmesi, Cumhurbaşkanı seçiminde uzlaşmanın temel alındığını göstermektedir.

Anayasa'nın 104. maddesine göre, "Cumhurbaşkanı Devletin başıdır. Bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil eder." Ayrıca, Cumhurbaşkanına verilen görev ve yetkilerin niteliği ile Anayasanın Cumhurbaşkanının statüsüne ilişkin diğer hükümleri bir bütün halinde incelendiğinde Cumhurbaşkanının, Ulusun önemli bir çoğunluğunu yansıtan temsilcilerin katılımı ve iradeleri ile seçilmesi yaklaşımının Anayasa'da benimsenmiş olduğu görülmektedir. Bu düzenlemeler, Cumhurbaşkanı seçiminde aranması gereken uzlaşmanın pozitif hukuksal dayanaklarını oluşturmaktadır.

Cumhurbaşkanın seçimi sürecinde ilk iki oylamada uzlaşmanın sağlanması, 102. maddenin birinci fıkrasındaki "Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ... ile seçilir." kuralının toplantı yeter sayısını da kapsamıyla olanaklıdır. Aksi halde, üçüncü fıkradaki birinci ve ikinci oylamalar anlamsız hale gelecek, üçüncü ve dördüncü oylamalarda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı seçilebileceği için, bir uzlaşmaya da gerek kalmayacaktır. Üçüncü fıkrada öngörülen üçüncü ve dördüncü oylamalarda, TBMM'nin, adaylardan birini üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyuyla seçebilme olanağı karşısında, Meclis'te salt çoğunluğa sahip parti ya da partiler, birinci ve ikinci oylamada üçte iki çoğunlukla aranan uzlaşmaya sıcak bakmayabileceklerdir. Bu durum Anayasa'nın, Cumhurbaşkanı seçiminin uzlaşmaya dayanması amacıyla bağdaşmamaktadır.

TBMM İçtüzüğü'nün 121. maddesinde Cumhurbaşkanının Anayasa'nın 101. maddesinde yazılı nitelikleri taşıyan adaylar arasından Anayasa'nın 102. maddesi hükümlerine göre seçileceği belirtilerek göndermede bulunulan Anayasa'nın 102. maddesindeki, Cumhurbaşkanı seçiminde dava konusu Meclis kararına ilişkin ilk oylamada toplantı yetersayısının, TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu olduğu sonucuna varılmıştır. Buna göre, İçtüzüğü'nün 121. maddesinde de aynı esasın benimsendiğinin kabulü gerekmektedir.

Bu durumda, TBMM'nin 27.4.2007 günlü, 96. Birleşiminde Başkan'ın, 184 milletvekilinin Genel Kurul'da hazır bulunmasının gündemin Cumhurbaşkanı seçimi ile ilgili kısmına geçilebilmesi için yeterli bulunduğu yolundaki görüşünün kabulüne ilişkin TBMM

Kararı, İçtüzüğü'nün 121. maddesinin eylemli biçimde değiştirilmesi niteliğinde olduğundan bu kararın Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesi, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkisi içindedir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu 27.4.2007 günlü TBMM kararının eylemli bir İçtüzük kuralı değişikliği niteliğinde olduğuna ve işin esasının incelenmesine Tülay TUĞCU, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

IV - ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen TBMM kararı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü.

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 102. maddesinin birinci fıkrasında Cumhurbaşkanı seçimi oylamasında uygulanacak özel bir toplantı yetersayısının belirlendiği, bu maddenin ikinci fıkrasında seçim takviminin düzenlenmiş olduğu, 102. maddenin üçüncü fıkrasında Cumhurbaşkanı seçimi için yapılacak oylamalar ve karar yetersayılarının gösterildiği, Cumhurbaşkanı'nın seçiminde basit çoğunlukla yetinilmeyip nitelikli toplantı ve karar yetersayıları aranmasının kökeninde, Cumhurbaşkanı'nın Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin nitelikli çoğunluğunca seçilmesi amacının bulunduğu, Anayasa'nın 102. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen özel toplantı yetersayısının, Cumhurbaşkanı seçiminde yalnız birinci oylamada değil, fakat dört oylamanın her birisinde de aranması gerektiği, dava konusu TBMM kararıyla oluşan eylemli içtüzük değişikliğinde ise Cumhurbaşkanı seçiminde aranacak toplantı yetersayısının, Anayasa'nın 96. maddesi çerçevesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte biri olarak belirlendiği, bu durumun Anayasa'nın 102. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

TBMM İçtüzüğü'nün 121. maddesinin ilk fıkrasında, "*Cumhurbaşkanı, Anayasanın 101 inci maddesinde yazılı nitelikleri taşıyan adaylar arasından, Anayasanın 102 nci maddesi hükümlerine göre seçilir.*"; Anayasa'nın 102. maddesinin ilk fıkrasında da "*Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir.*" denilmektedir. İlk inceleme bölümünde belirtildiği gibi, Anayasa'nın 102. maddesinin ilk fıkrasında Cumhurbaşkanı'nın seçimi için öngörülen üçte iki çoğunluk, dava konusu Meclis kararına ilişkin birinci oylama yönünden hem toplantı hem de karar yetersayısını kapsamaktadır. Bu nedenle, İçtüzüğü'nün 121. maddesinde de yapılan gönderme doğrultusunda aynı yetersayının benimsenmiş olduğunun kabulü gerekmektedir. Oysa TBMM'nin 27.4.2007 günlü, 96. Birleşiminde 11. Cumhurbaşkanı seçimiyle ilgili birinci oylamaya geçilmeden önce Cumhurbaşkanı seçiminde uygulanması gereken toplantı yetersayısının Anayasa'nın 96. maddesinde öngörülen toplantı yetersayısı olduğu Meclis kararıyla saptanmıştır. Böylece, Anayasa'nın 102. maddesine yapılan gönderme nedeniyle, Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin toplantı ve karar yetersayısının ilk oylamada TBMM üye tamsayısının üçte ikisini oluşturan 367 olduğunu öngördüğü sonucuna varılan İçtüzüğü'nün 121. maddesi dava konusu Meclis kararına ilişkin birinci oylama yönünden değiştirilerek toplantı yetersayısı konusunda, Anayasa'nın 96. maddesindeki genel kural doğrultusunda TBMM üye tamsayısının en az üçte birini oluşturan 184 oyun yeterli olduğu kabul edilmiştir.

Toplantı ve karar yetersayısının ilk oylamada TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu, bu bağlamda 367 olduğunu öngördüğü sonucuna varılan Anayasa'nın 102. maddesinin ilk fıkrası karşısında, bu çoğunluğun 184 olarak uygulanması sonucunu doğuran eylemli İçtüzük değişikliği niteliğindeki dava konusu TBMM Kararı Anayasa'nın 102. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Serruh KALELİ ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşlere ek gerekçelerle katılmışlardır.

Haşim KILIÇ ve Sacit ADALI bu görüşlere katılmamışlardır.

V - YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin eylemli içtüzük değişikliği niteliğinde olan 27.4.2007 günlü, 96. Birleşiminde alınan 11. Cumhurbaşkanı'nın seçiminde gözetilmesi gereken toplantı yetersayı ile ilgili kararı, 1.5.2007 günlü, E.2007/45, K.2007/54 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu kararın uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmi Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜĞÜNÜN durdurulmasına, 1.5.2007 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI - SONUÇ

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin eylemli içtüzük değişikliği niteliğinde olan 27.4.2007 günlü, 96. birleşiminde alınan 11. Cumhurbaşkanı'nın seçiminde gözetilmesi gereken toplantı yeter sayısı ile ilgili kararının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ ile Sacit ADALI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 1.5.2007 gününde karar verildi.

Başkan
Tülay TUĞCU

Başkanvekili
Haşim KILIÇ

Üye
Sacit ADALI

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

Üye
Ahmet AKYALÇIN

Üye
Mehmet ERTEN

Üye
A. Necmi ÖZLER

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Şevket APALAK

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞI OY

Dava, 27.4.2007 günlü 11. Cumhurbaşkanı seçiminin eylemli İçtüzük değişikliği niteliğinde olan ilk oylamasının dayanağını oluşturan TBMM kararının Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülerek iptali istemiyle açılmıştır.

Tüm kamu kurumu ve kuruluşlarının görev ve yetkilerinin kaynağının Anayasa olduğu ve kaynağını Anayasa'dan almayan bir yetkinin kullanılamayacağı hukuk devletinin önemli ilkelerindedir. Bu ilke çerçevesinde Anayasa Mahkemesi'nin "Görev ve yetkileri" Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasında belirtilmiştir. Buna göre "Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün Anayasaya şekil ve esas bakımından uygunluğunu denetler. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler. Ancak, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz."

Yine Anayasa'nın 85. maddesinde, "Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşmesine 84 üncü maddenin birinci, üçüncü veya dördüncü fıkralarına göre karar verilmiş olması hallerinde, Meclis Genel Kurulu kararının alındığı tarihten başlayarak yedi gün içerisinde ilgili milletvekili veya bir diğer milletvekili, kararın, Anayasaya, kanuna veya İçtüzüğe aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini onbeş gün içerisinde kesin karara bağlar." biçiminde ayrı bir hüküm öngörülmüştür.

Anılan hükümlerden de anlaşılacağı gibi, Anayasa'nın 85. maddesinde sözü edilen yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya üyeliğın düşmesine ilişkin ayrı kural dışında,

Anayasa’da TBMM “kararlarını” anayasal yargı denetimine tabi tutan, dolayısıyla Anayasa Mahkemesi’ne bu alanda görev veren açık bir düzenleme yoktur.

Anayasa Mahkemesi’nin yerleşik kararlarında benimsendiği gibi, Yasama Meclisi’nce Anayasa’da öngörülenler dışındaki adlar altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan işlemlerin Anayasa Mahkemesi’nin denetimine bağlı olup olmadığı saptanırken, uygulanan yöntem kadar o metin veya belgenin içeriğinin niteliği üzerinde de durulup değer ve etkisinin belirlenmesi gerekir.

Bu açıdan yapılan değerlendirme, söz konusu metin ve belgenin, Anayasa’ca denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte olduğunu ortaya koyuyorsa, onun da denetime bağlı tutulması gerekir.

Bu durumda, Anayasa Mahkemesi’nin bu davada görevli olup olmadığının belirlenmesi için, Anayasa’ya uygunluk denetiminden geçirilmesi istenen Türkiye Büyük Millet Meclisi kararının dava dilekçesinde iddia edildiği gibi bir İçtüzük değişikliği niteliğinde olup olmadığının saptanması gereklidir.

Anayasa’nın 95. maddesinin birinci fıkrasında, “Türkiye Büyük Millet Meclisi, çalışmalarını kendi yaptığı İçtüzük hükümlerine göre yürütür.” denilmektedir.

Yine Anayasa’nın 95. maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi çalışmalarının, kendi yaptığı İçtüzük hükümlerine göre yürütüleceği belirtilmiş, TBMM İçtüzüğü’nün 181. maddesinde de İçtüzük değişikliği yapılmasında izlenecek özel yöntem gösterilmiştir.

Bu yöntem dışında ancak İçtüzükte veya Anayasa’da hüküm bulunmaması nedeniyle ve hemen çözüm bekleyen bir sorunun halli amacıyla alınan ve yeni bir hüküm getiren Meclis kararlarının içeriği itibariyle ihdası bir İçtüzük değişikliği olarak kabulü mümkünse de İçtüzükte veya Anayasa’da hüküm bulunması ve Meclis kararı ile bu hükme uyulmamış olması hali İçtüzük değişikliği değil, İçtüzüğe ya da Anayasa’ya aykırı Meclis kararı olur ve İçtüzük değişikliği anlamına gelmez. Aksi düşünce Anayasa’ya aykırı olarak düzenlenen yasaların eylemlerle Anayasa değişikliği olarak nitelendirilmesine de olanak sağlar.

İçtüzüğe veya Anayasa’ya aykırı Meclis kararlarının denetimsiz kalması kuşkusuz istenemez. Ancak Anayasa, İçtüzüğe aykırı durumun denetimini öngörmemiştir ve Anayasa Mahkemesi’ni de görevlendirmemiştir. Böylece Anayasa, yasamanın parlamenter rejimin kendi iç işleyişi içinde kendini denetlemesini, erkler ayırımına daha uygun görmüştür. Belirtilen nedenle bu tür kararlara bir takım isimler-sıfatlar yakıştırmak suretiyle denetime tabi tutulması yoluna gidilemeyeceği düşünülmektedir.

İptali istenen TBMM kararında, İçtüzüğün değiştirilmesi yönünde prosedüre uygun bir teklif, istem veya irade bulunmadığı gibi, içeriği de gözetildiğinde kararın ihdası olmayıp İçtüzüğe ve Anayasa’ya aykırılığının ileri sürüldüğü, bir İçtüzük düzenlenmesi veya değişikliği olarak kabulü ile anayasal denetime tabi kılınması mümkün olmadığı görülmektedir.

Belirtilen nedenlerle, Anayasa Mahkemesi’nin görev alanına girmeyen davanın esasa girilmeksizin ilk inceleme aşamasında görev yönünden reddi gerektiği görüşümdedir. Ancak bu görüşüm kabul edilmeyerek esasa geçildiğinde esasla ilgili görüşlerim çoğunluk gerekçesinde belirtilmiştir.

Başkan
Tülay TUĞCU

KARŞIOY

A - Genel Değerlendirme

Türkiye Cumhuriyeti’nin 11. Cumhurbaşkanı’nın seçimine ilişkin sorunun Anayasa Mahkemesi’ne intikal etmesinden sonra karar sürecinde yargıların karşı karşıya bulunduğu durumu tesbit etmek zorunluluğu duyulmuştur. Zira yargıların karar ya da karşıoylarında yazdıkları dışında düşündüklerini kamuoyu ile paylaşma olanağı bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 138. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında aynen “*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.” denilmektedir.

Anayasa'nın bu maddeleri ile yargıçların vicdani kanaatleri tam olarak güvence altına alınmak suretiyle hiçbir organ, kişi veya merciin bunu etkilemesine imkan verilmemesi amaçlanmıştır. Anayasa'nın öngördüğü bu sorumluluğun, en sade vatandaştan makamı ve rütbesi ne olursa olsun herkesin gereğini yerine getirme zorunluluğu vardır. Ne yazık ki bu zorunluluğa rağmen karar öncesi kimi kişi, kurum ve merciilerin mahkemeyi etkilemeye dönük söylem ve davranışlarını onaylamak mümkün değildir.

Mahkeme'nin kendi istekleri doğrultusunda karar vermemesi halinde ülkenin bir iç çatışmaya sürükleneceği biçimindeki ifadeler, yargıcın vicdani kanaatinin oluşmasını doğrudan hedef alan bir eylem biçimidir. Anayasa'nın 138. maddesi açıktır. Bu sorumluluğa karşın, çatışma çıkacağı tehdidi ya da ülkeyi koruma adına yapılan açıklamalar oluşacak karara dönüktür. Sonucun kamu vicdanında tereddüt uyandırmasına neden olabilecek bu ve buna benzer davranışlar ve söylemler demokratik hukuk devletinde onaylanması mümkün olmayan sorumsuzluklardır.

Hukuku korumaya yönelik bu düşünceler sadece tarihe not düşmek üzere yazılmıştır.

B - Dava Konusu Kararın Değerlendirilmesi

TBMM İçtüzüğü'nün 121. maddesinin birinci fıkrasındaki “Anayasanın 102. maddesindeki hükümlerine göre” ibaresini eylemli olarak değiştirilen TBMM kararının ve bu karara dayalı uygulamanın, bu uygulamanın ayrılmaz parçası olan 11. Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin 27.4.2007 günlü ilk oylamanın iptali ve yürürlüğünün durdurulması istenmiştir.

1 - Sözkonusu TBMM kararının bir İçtüzük değişikliği niteliğinde olup olmadığı;

Anayasa Mahkemesi, TBMM'nin çalışma biçimini düzenleyen İçtüzük değişikliklerini bugüne kadar iki ana eksen etrafında incelemiştir. TBMM'ce yapılan uygulamanın,

-İhdası nitelikte yeni bir İçtüzük kuralı oluşturması

-Mevcut İçtüzük kuralını değiştirmesi

Parlamento kararı ile eylemli olarak yeni bir İçtüzük kuralı oluşturulması (ihdas) Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanına girer nitelikte görüldüğünden anayasal denetim yapılagelmiştir. Kararla oluşturulan eylemli yeni İçtüzük kuralının daha önce usulüne göre yürürlüğe girmiş TBMM İçtüzüğünde olmayan bir konunun düzenlenmiş olması gerekir. İçtüzükte bulunmayan yeni bir konunun Meclis kararı ile uygulamaya konulması Mahkeme'nin görev alanına girmektedir. Bunun sebebi çoğunluk görüşünde de belirtildiği gibi, iptali istenilen bir yasama tasarrufunun anayasal denetime bağlı tutulabilecek nitelikte olup olmadığı saptanırken sadece, onun bu tasarrufta bulunan organ tarafından nasıl nitelendirildiğine ve hangi ismin verildiğine veya bu işlemin nasıl bir usûl izlenerek yapıldığına bakılması yeterli olmayıp, yapılaş yöntemi ve adı ne olursa olsun hukuksal niteliği, etkisi ve doğurduğu sonuçlar da gözetilmelidir. Yapılacak değerlendirme sonucunda, iptali istenilen tasarrufun Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanına giren kanun, KHK veya TBMM İçtüzüğü ile aynı değer ve etkide bir işlem olduğu kanısına varılırsa bu işlem Anayasa Mahkemesi'nce denetlenebilir. Aksi halde, hukuksal nitelikleri, etkileri ve meydana getirdikleri sonuçlar bakımından, Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulan kanun, KHK ve TBMM İçtüzüğü ile eşdeğerde bulunan ve bu nedenle de belirtilen işlemlere özgü yöntem ve isimlerle tesis edilip hukuki varlık kazanması gereken bazı yasama tasarrufları, farklı yöntem ve isimlerle hukuk sistemine dahil edilerek Anayasa'ya uygunluk denetiminin kapsamı dışına çıkarılabilir.

Bu durumda, adı yeni bir İçtüzük düzenlemesi olmadığı ve İçtüzük yapılması ve değiştirilmesindeki yöntem uygulanmadığı halde, değer ve etkisi bakımından birer İçtüzük

kuralı niteliğinde olan Meclis kararları anayasal denetime bağlı tutulabilir. Değer ve etkileri bakımından aralarında fark bulunmayan yasama tasarruflarının aynı yargısal denetime bağlı tutulmaları hukuk devleti olmanın da gereğidir.

Bir konu mevcut İçtüzükte düzenlenmiş, nasıl yapılacağı ayrıntılı biçimde belirtilmiş ise bunun eylemli biçimde değiştirilmesinden bahsedilemez. Mevcut kuralın aksine bir uygulama yapılmış olması ancak içtüzüğe aykırı bir tasarruf olarak nitelendirilebilir. İçtüzüğe aykırı bir uygulamanın denetim yeri ise ne Anayasa Mahkemesi ne de başka bir yargı kuruluşudur. Anayasakoyucu Anayasa’da açıkça belirtilen parlamento kararlarının denetimi dışında bu kararların denetleneceğini öngörmemiştir.

Bu bağlamda söylemek gerekirse, Anayasa’nın 85. maddesinde sözü edilen yasama dokunulmazlığının kaldırılması veya milletvekilliğinin düşmesi ile TBMM İçtüzüğü’nün hukuki yapıları birer parlamento kararı olduğundan bunların Anayasa Mahkemesi’nin denetim alanında olduğu kuşkusuzdur. Bunun dışında, ihdasi nitelikte olmamak kaydıyla alınmış parlamento kararlarının yargısal denetiminden bahsedilemez.

Bu ayırım yapıldıktan sonra somut olayımıza dönecek olursak, dava konusu Türkiye Büyük Millet Meclisi kararının alındığı 27.4.2007 tarihli 96. birleşiminde, ilk oylamaya geçilmeden, bir milletvekilinin Anayasa’nın 102. maddesinin birinci fıkrası gereğince Cumhurbaşkanı seçimi için Mecliste en az 367 milletvekilinin hazır bulunması gerektiği, aksi halde toplantı yetersayısı bulunmadığından oylamaya geçilemeyeceği yönündeki açıklamaları üzerine, konuyla ilgili usul tartışması açılmış ve bu tartışmanın sonucunda oturumu yöneten Meclis Başkanı, Anayasa’nın 96. maddesindeki toplantı yetersayısıyla ilgili kural uyarınca 184 milletvekilinin Genel Kurul’da hazır bulunmasının gündemin Cumhurbaşkanı seçimiyle ilgili kısmına geçilebilmesi için yeterli olduğunu belirterek bu konuda yapacağı uygulamanın İçtüzüğe ve Anayasa’nın 96. ve 102. maddelerine uygun olup olmadığı hususunu Genel Kurul’un onayına sunmuştur. Genel Kurul da Başkan’ın tutumunun Anayasa’ya ve İçtüzüğe uygun olduğu yönünde karar vermiştir. Böylece, Cumhurbaşkanı seçiminde uygulanması gereken toplantı yetersayısının Anayasa’nın 96. maddesinde öngörülen TBMM üye tamsayısının en az üçte biri oranındaki toplantı yetersayısı olduğu Meclis kararıyla tespit edilmiştir.

Belirtilen uygulama sonucunda ortaya çıkan bu karar TBMM İçtüzüğü’nün 121. maddesine uygun bir karar olabileceği gibi aykırı bir karar olduğu da ileri sürülebilecektir. İki görüş de mümkündür. Ancak mümkün olamayacak tek şey, bunun İçtüzüğü değiştiren bir uygulama olduğunu ileri sürmektir. Aksi halde İçtüzüğe aykırı her durumun bir içtüzük değişikliği niteliği ile Mahkeme önüne getirilmesi kaçınılmaz olur. Anayasa’nın 84., 85. ve İçtüzüğün denetiminin öngörüldüğü 148. maddeler dışında bu tür parlamento kararlarının denetiminin Mahkemece yapılması, kaynağı Anayasa’da olmayan bir yetkinin kullanılması anlamına gelir. Anayasa Mahkemesi, Meclis İçtüzüğü’ne uygun ya da aykırı tasarrufların denetim mercii değildir.

Söz konusu karar İçtüzüğe uygun da olsa aykırı da olsa, bunun Anayasa Mahkemesi’nin görev alanına girmediği açıktır. Belirtilen nedenlerle görevsizlik kararı verilmesi gerekirken Mahkeme’nin görev alanına giren bir yasama tasarrufu olarak değerlendirilmesinde isabet yoktur.

2 - İşin esasına gelince;

TBMM İçtüzüğü’nün 121. maddesi Cumhurbaşkanı seçiminin Anayasa’nın 102. maddesindeki hükümlere göre yapılacağını öngörmektedir.

Anayasa’nın 102. maddesine yapılan bu gönderme nedeniyle sorun 102. maddenin nasıl anlaşılması gerektiğinden kaynaklanmaktadır. 102. maddedeki karar yetersayısı yanında toplantı yetersayısının da gösterilip gösterilmediği problemin esasını oluşturmaktadır.

Anayasa’nın 102. maddesinin kapsamında bir toplantı yetersayısının olup olmadığını tartışmadan önce, 1961 Anayasası’nın Cumhurbaşkanı seçimiyle ilgili hükümlerinin irdelenmesine ihtiyaç vardır. 1980 darbesinin nedenlerinden biri olan Cumhurbaşkanı’nın altı aya yakın bir süre seçilememiş olması olayımıza ışık tutacaktır.

1961 Anayasası'nın 86. maddesine göre Meclis her zaman üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanıyor ve istisnalar dışında toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar veriyordu. Her iki Meclisin (Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu) birlikte toplanması durumlarında ise, iki Meclis üye tamsayısı toplamının salt çoğunluğu TOPLANTI yetersayısını oluşturuyordu. 95. maddesine göre de, Cumhurbaşkanı'nın seçimi her iki Meclisin birlikte toplanması (tam mevcudun salt çoğunluğu ile) sonucunda yapılabiliyor, iki Meclisin toplam sayısının 638 olduğu gözetildiğinde, toplantı nisabının sağlanması için 319 üyenin varlığı gerekiyordu. Cumhurbaşkanı seçimlerinde karar nisabı için ilk turda tam mevcudun üçte ikisi (426 üye) aranmakta, bu çoğunluk sağlanamadığı takdirde de diğer turlarda tam mevcudun salt çoğunluğu (319 üye) ile devam edilmekteydi.

Görüldüğü gibi, her iki Meclisin birlikte çalıştığı durumlarda toplantı yetersayısının oldukça yüksek olması ve ilk iki turdan sonra salt çoğunluğun aranması Cumhurbaşkanlığı seçimini son derece güçleştirmekte ve ilk iki turdan sonra sayısız turlara devam edilmesi nedenleriyle seçim sonuçlanamamakta idi. Demokratik hayata ara verilmesine neden olan bu duruma çözüm üretmek amacıyla yeni Anayasamızın 96. ve 102. maddelerinde gerekli düzenlemeler yapılmıştır.

1982 Anayasası'nı düzenleyen Danışma Meclisi'nin kabul ettiği metinde Cumhurbaşkanı'nın seçimi 110. madde ile 116. maddelerde düzenlenmiş iken, Milli Güvenlik Konseyi bu iki maddeyi birleştirmek suretiyle şimdiki 102. maddeyi oluşturmuştur. Danışma Meclisi'nin kabul ettiği 110. ve 116. maddeler aynen şöyledir:

"MADDE 110. - Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. Seçimin yirmi günde tamamlanması gerekir.

Beşer gün ara ile yapılacak oylamaların ilk ikisinde BU ÇOĞUNLUK sağlanamazsa, beş gün sonra üçüncü oylama geçilir; üçüncü oylamada, üye tamsayısının salt çoğunluğunu sağlayan aday, seçilmiş olur. Bu oylamada salt çoğunluk sağlanamadığı takdirde, beş gün sonra üçüncü oylamada en çok oy alan iki aday arasında dördüncü oylama yapılır. Bu son oylamada da üye tamsayısının salt çoğunluğu sağlanamazsa, derhal milletvekilleri seçimlerine gidilir.

MADDE 116.- Cumhurbaşkanının görev süresinin dolmasından yirmi gün önce; veya Cumhurbaşkanlığı makamının boşalmasından on gün sonra; Türkiye Büyük Millet Meclisince yeni Cumhurbaşkanı seçimine başlanır ve onbeş gün içinde sonuçlandırılır. Her iki halde de Cumhurbaşkanlığı için gösterilecek adayların, seçime başlama tarihinden önceki on gün içinde, Meclis Başkanlık Divanına bildirilmesi gerekir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi toplantı halinde değilse, hemen toplantıya çağrılır.

Görevi biten Cumhurbaşkanlarının, sonraki yaşama şartları ve imkânları kanunla düzenlenir."

1982 Anayasası'nın 102. maddesini oluşturan bu iki madde birleştirilirken sadece süreçte işleyen günlere ilişkin değişiklikler yapılmıştır. Ancak, burada üzerinde önemle durulması gereken konu, 110. maddenin ikinci fıkrasındaki "BU ÇOĞUNLUK" ifadesi ile birinci fıkrada öngörülen üçte iki karar çoğunluğuna gönderme yapılmasıdır.

1961 Anayasası'nın 110. maddesinin birinci fıkrasındaki üçte ikinin öngörüldüğü cümle ile yeni Anayasanın 102. maddesinin ilk cümlesi aynıdır. Başka bir ifade ile 102. maddenin birinci cümlesinin de KARAR YETERSAYISINI öngördüğüdür. Nitekim, Danışma Meclisindeki görüşmelerde Anayasa Komisyonu ve Divan üyesi Prof. Dr. Turgut TAN, "Anayasada hiçbir işte özel karar nisaplarının aksine ÖZEL TOPLANTI NİSABININ öngörülmediğini" vurgulamaktaydı (Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu Tutanağı s. 271).

1961 Anayasası'na göre yapılan meclis çalışmalarında görülen olumsuzlukları gidermek amacıyla, 1982 Anayasası'nın 96. maddesinde gerekli değişiklikler yapılarak sorun çözülmeye çalışılmıştır. Anayasa'nın 96. maddesi, tamamen farklı kavramlar olan toplantı ve karar yetersayılarını açıkça ayırmakta ve maddenin başlığında ("toplantı ve karar yetersayısı") bu iki kavram ayrı ayrı zikredilmektedir. Maddeye göre "Anayasada, başkaca bir hüküm yoksa, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır ve toplantıya

katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yetersayısı hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz". Anayasa, çeşitli hükümlerinde (m. 84, 87, 99, 102, 105, 111, 175) karar yetersayısı olarak özel ya da nitelikli bir çoğunluk öngördüğü halde, toplantı yetersayısıyla ilgili olarak hiçbir özel ya da istisnai bir hükme yer vermemiştir. Bu durumda "Anayasada başkaca bir hüküm" bulunmadığına göre, Cumhurbaşkanı seçimi dahil her konuda, 96. madde hükmünün uygulanacağı, yani TBMM'nin en az üye sayısının üçte biri olan 184 üyenin hazır bulunmasıyla toplanabileceği açıktır. Anayasa'nın lafzî yorumu gibi, tarihsel ve amaçsal yorumu da bu görüşü güçlendirmektedir.

Bu durumda, 1982 Anayasası'nın 96 maddesinde Cumhurbaşkanlığı seçimi dahil, meclisin tüm toplantılarında 1961 Anayasası'nın "tam mevcudun salt çoğunluğu" koşulu terkedilerek, tam mevcudun üçte biri toplantı yeter sayısı olarak kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 102. maddesinin birinci fıkrasından bir "TOPLANTI YETERSAYISI" üretmek mümkün değildir. Meclisin çalışmalarını kolaylaştırmak amacı gözetildiğinde, maddenin tarihsel gelişimi de buna izin vermemektedir. Çoğunluk görüşünün dayanağını oluşturan bir toplantı yetersayısının türetildiği 102. maddenin birinci fıkrasında, aynen, "Cumhurbaşkanı, TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir" denilmektedir.

Fıkarda "üçte iki", "gizli oy" ve "seçim" sözcükleri geçtiğine göre, bunun toplantı nisabı için öngörüldüğünü söylemek yorumda isabetsizlik değil, Anayasa'yı yorum yoluyla dolaylı yoldan değiştirmek anlamını taşır. Sözcüklerin anlam ve niteliği toplantı nisabı için kullanılmaya asla elverişli değildir. Anayasa'nın şekil şartlarına ilişkin düzenlenen tüm maddelerinde konular, net, anlaşılabilir ve yorumu gerektirmeyen açıklıktadır. Şekil kuralları yorumla üretilemez. Anayasa'yı yapanların tıpkı karar yetersayılarına ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi, toplantı yetersayılarında da özel kurallar koymasını engelleyen ne olabilir? Bu kadar basit bir şekil şartı istenseydi açıkça belirtilirdi.

102. maddenin birinci fıkrasında belirtilen karar yetersayısının, üçüncü fıkarda öngörülen dört turda nasıl gerçekleşeceği yine üçüncü fıkradaki açılımla sağlanmıştır. Çoğunluğun ifade ettiği gibi, 1. turdan başlamak üzere, önce 3/2 oranında üye ile toplantı nisabı, sonra da 3/2 oranındaki üyelerle karar yetersayısı aranacak olması, toplantı nisabının uzlaşma için bir tehdit unsuru olarak kullanılması sonucunu doğurur. Oysa, anayasakoyucunun uzlaşma için kullandığı zorlayıcı unsur, adaylık süresi de dahil, 30 gün içinde Cumhurbaşkanlığı seçiminin yapılması, aksi halde derhal genel seçimdir. 1961 Anayasası'nda ilk iki turda 3/2 çoğunluk sağlanamaz ise sonraki sınırsız turlardaki tam mevcudun salt çoğunluğu koşulu da 1982 Anayasası'nda en fazla iki turla sınırlandırılmak suretiyle mutlaka seçim yapılmasını zorlamaya dönüktür. 102. maddenin birinci fıkrasından hareketle en az 367 üyenin katılımı ile toplantı yapılmasını öngörmek, geriye kalan 184 milletvekilinin daha karar aşamasına gelmeden TBMM'ni bloke ederek çalışamaz duruma getirmesine izin vermektir. Üçte birlik bir azınlığın seçim sürecini bu yolla engellemesi azınlığın çoğunluğa tahakküm etmesine neden olacaktır. Demokrasi sınırsız bir çoğunluk rejimi değildir, ancak, azınlığın çoğunluğa dayattığı bir rejim de hiç değildir. Bu yol, azınlığın çoğunluğu etkisiz hale getirmesi, başka bir anlatımla, çoğunluğun devre dışı bırakılması gibi hiçbir demokratik ülkede olmayan bir garâbeti doğurur. Önceden kestirilmesi mümkün olmayan yorumlarla yeni usul kuralları üretilmesi hukuk güvenliğini yok eden yaklaşımlardır.

Cumhurbaşkanlığı seçim sürecinin yirmi günde tamamlanmasını amaçlayan anayasakoyucunun daha birinci turda 3/2 toplantı nisabı ile sistemi tıkayan bir modeli istemiş olması asla düşünülemez. Toplantı nisabı (3/2) sağlanamadığı sürece 2., 3. ve 4. turların yapılması mümkün olmayacak, buna ilişkin kurallar anlamsız, işlevsiz kalacak, seçimlerin derhal yapılmasının bağlı olduğu 4. tur hiçbir şekilde gerçekleşmeyeceğinden fiili durumlarla sonuca gidilecektir.

Daha seçimin başında üçte iki toplantı nisabını aramak, 1961 Anayasası'nda sorun olmuş bir konuyu çözmek, kolaylaştırmak değil daha da ağırlaştırmaktır. 1982 Anayasası'nı yapanların iradesi bu değildir. Cumhurbaşkanlığı seçimleri bundan sonra istenen toplantı nisabıyla daha büyük sorunların kaynağı olmaya adaydır. Tam da bu noktada demokratik hayat, yerini, daha ağır kaoslara bırakmak gibi hiç de düşünülmeyen sonuçlara neden olabilecektir.

Belirtilen nedenlerle karar Anayasa'nın 102. maddesine aykırı değildir.
Çoğunluğa bu düşüncelerle katılmadım.

Haşim KILIÇ
Başkanvekili

KARŞIOY

TBMM İçtüzüğü'nün 121. maddesinin birinci fıkrasındaki "Anayasa'nın 102 nci maddesi hükümlerine göre" ibaresini eylemli olarak değiştiren TBMM kararı, buna dayalı uygulama ve bu uygulamanın ayrılmaz parçası olan 27.4.2007 tarihli Cumhurbaşkanı seçimi ilk oylamasının Anayasa'nın 96. ve 102. maddelerine aykırılığı iddiasıyla iptaline ve iptal kararı yürürlüğe girinceye kadar bu uygulama ile oluşmuş olan İçtüzük hükmünün yürürlüğünün durdurulmasına dair istemle ilgili olarak:

Bir kere, ortadaki işlem eylemli İçtüzük değişikliği değil TBMM kararıdır. Anayasa'da sayılan istisnai haller dışında TBMM kararları üzerinde Anayasa Mahkemesi denetimi yoktur. Ancak, ilk inceleme evresinde (dörde karşı yedi oyla) dava konusu TBMM kararı eylemli İçtüzük değişikliği olarak nitelendirilmiş ve esas inceleme evresinde tartışma eylemli İçtüzük değişikliğinin Anayasa'ya aykırı olup olmadığı üzerinde odaklanmıştır.

Buna göre;

1 - Toplantı yetersayısı 1961 Anayasası'na göre her iki Meclis için üye tam- sayısının salt çoğunluğuyken, 1982 Anayasası'nın 96. maddesiyle üye tamsayısının üçte biri (184 oy) olarak düzenlenerek TBMM'nin toplanması daha kolay hâle getirilmiş, Anayasa ve TBMM İçtüzüğü'nün başka herhangi bir maddesinde özel bir toplantı nisâbı öngörülmemiştir.

Aynı maddeye göre, üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olmamak şartıyla toplantıya katılanların salt çoğunluğu olarak belirlenen genel karar yetersayısının ise;

- Genel ve özel af ilanı: Üye tamsayısının beşte üçü (m. 87),
- TBMM Başkanının seçimi: Üye tamsayısının üçte ikisi veya üye tamsayısının salt çoğunluğu (m. 94), (Dördüncü tur oylamada genel karar nisâbı yeterlidir.)
- Başbakanın ve bakanların Meclis'e karşı siyasî sorumluluk mekanizmalarının işletilmesi: Üye tamsayısının salt çoğunluğu (m. 99,111),
- Meclis soruşturması yoluyla bakanların Yüce Divana sevk kararı: Üye tamsayısının salt çoğunluğu (m. 100),
- Cumhurbaşkanının seçimi: Üye tamsayısının üçte ikisi veya üye tamsayısının salt çoğunluğu (m. 102),
- Cumhurbaşkanının vatana ihanetten dolayı suçlandırılması: Üye tamsayısının dörtte üçü (m. 105),
- Anayasa'nın değiştirilmesi: Üye tamsayısının üçte ikisi veya beşte üçü (m.175),
nde olduğu gibi, istisnâî hâlleri açıkça belirtilmiştir.

2 - Anayasa ve kanunlar kamu düzenini kurmak ve belli ihtiyaçları (amaçları) karşılamak için çıkarılır. Bir hüküm işlemez hâle gelmiş ve değiştirilmek isteniyorsa, o da bir ihtiyaca dayanır.

1961 Anayasası'ndaki Cumhurbaşkanı seçimiyle ilgili madde işlemez duruma düşmüş, Meclis'i aylarca çalışmaktan alıkoymuş, tıkanmalar ortaya çıkmış, sonunda bir askeri ihtilâlin sebebi hâline bile gelebilmiştir. Böyle siyasî bunalım durumlarından kurtulmak için Cumhurbaşkanlığı seçimi kolaylaştırılmak, kısa vâdede çözüme ulaşmak, engellemeler

kaldırılmak amaçlanmış, bu meyanda, sonu belli olmayan turlamalar 1982 Anayasası ile dörtle sınırlandırılmış, son tur oylamaya en çok oy alan iki adayın katılıp seçilebilmek için de salt çoğunluk sayısını bulmaları gerektiği öngörülmüş, aksi hâlde milletvekili seçimlerinin yenileneceği gibi bir müeyyide (tehdit) getirilmiştir. Bu itibarla, Cumhurbaşkanı seçiminde erkenden sonuç almayı hedefleyen bir irâdenin, daha başta genel kurulda üye tamsayısının üçte ikisinin bulunmaması hâlinde müteakip turlara geçilemeyeceği ve böylece seçim sürecinin otomatik olarak işleyemez hâle geleceği, 367 milletvekili ile oturuma başlanmadı diye TBMM seçimlerinin derhal yenileneceğine karar vermesi Anayasa'nın temel ilkelerine ve maksadına da aykırı olur. İlk oylamada 367 üyeye "toplansın" diyen bir anayasakoyucunun altı gün sonra 276 milletvekilinin oyuyla Cumhurbaşkanının seçilmesine müsaade etmesi (razı olması) kendi kendisiyle çelişmesi demektir. Sonuç almaya zorlama irâdesiyle süreci baştan zorlaştırma tavrı birbirine zıt şeylerdir. Anayasa'nın 102. maddesinin birinci fıkrasında "toplanmak" için değil Cumhurbaşkanını gizli oyla "seçmek" için 367 oyun gerektiği ifade edilmektedir. Toplantı nisâbının karar nisâbı gibi 367 sayılması hukukun büyük ölçüde zorlanması demektir. Cumhurbaşkanı seçiminde de toplantı nisâbı bakımından uyulması ve uygulanması gereken Anayasa kuralı 96. maddede yer almaktadır. Öte yandan, TBMM İçtüzüğü'nün 121. maddesinin birinci fıkrasında, "Cumhurbaşkanı, Anayasa'nın 101 inci maddesinde yazılı nitelikleri taşıyan adaylar arasından, Anayasa'nın 102 nci maddesi hükümlerine göre seçilir" hükmü yer almaktadır. Bununla Anayasa'nın 102. maddesine atıf yapılmasıyla yetinilmiş, başka bir düzenlemeye gidilmemiştir.

3- Bir hakkın suistimalinin kanunca himâye görmeyeceği ve bir işden maksat ne ise hükmün de ona göre olacağı evrensel hukuk kurallarındandır.

Meclis genel kuruluna girmek, toplantılarda hazır bulunmak, kanun yapıcılığında aktif rol almak, dolayısıyla, Meclis'in işlemlerini sağlamak her milletvekilinin en tabî görevidir. Yasama organı üyeliğine seçilmiş ve bu sıfatla beş yıl hizmet etme hakkını kazanmış olmanın icapları arasında toplantılara katılmamak sûretiyle Meclis'in çalışmasını güçleştirmek, önlemek ve karar alınmasına mâni olmak yoktur. Anayasa'da belirtilen olağan engelleme (obstrüksiyon) yolları ancak Meclis'de fiilen hazır bulunulduktan sonra düşünülecek şeylerdir. Aksi hâlde, üçte iki veya beşte üç nisâbının arandığı toplantılarda Meclis'e girmeyerek karar alma mekanizmasını tıkamak her zaman mümkün olacaktır. Artık bundan sonra 367 oy şartı aranacağından ve Meclis'in teşkil tarzı dâimâ değişebileceğinden Cumhurbaşkanını seçmek de son derece zorlaşacak, hattâ, bu usûlü yumuşatmak bakımından, meselâ, seçim usûlünü yeniden düzenlemek için 175. madde uyarınca beşte üç çoğunlukla Anayasa değişikliğine gitmek bile kolay olmayabilecek, 1961 Anayasası uygulamasında karşılaşılan zorluklara 1982 Anayasası ile getirilen çözümler, tam bir geri dönüşle, sistemde daha ağır sosyo-politik ve sosyo-ekonomik problemlere yol açabilecektir.

Esas olan, Meclis'in ârızasız işlemesi, kesintisiz çalışması, görevini yapması ise, Anayasa hükümlerini buna göre yorumlamak kamu düzenini devâm ettirmenin ve toplumun huzuru, millî dayanışma ve adâlet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti olmanın da gereğidir.

Bu sebeplerle çoğunluk yorumuna ve görüşüne katılmamaktayım.

Üye
Sacit ADALI

KARŞIOY GEREKÇESİ

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 27.4.2007 günlü 96. birleşiminde alınan 11. Cumhurbaşkanı'nın seçiminde uyulması gereken toplantı yeter sayısı ile ilgili kararının, çoğunluk görüşü doğrultusunda, eylemli içtüzük değişikliği niteliğinde olduğu, bu nedenle de

Anayasa Mahkemesi'nin görev alanına girdiği sonucuna varılarak işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.

Konuya ilişkin önceki uygulamaların değerlendirilmesinden, TBMM'nin, Cumhurbaşkanlığı seçimlerinde Anayasa'nın 96. maddesindeki genel kural uyarınca toplantı yeter sayısının alt sınırını üye tamsayısının üçte birine tekabül eden 184 olarak kabul ettiği bu nedenle de toplantı yeter sayısının varlığının saptanması için yoklama yapılmadığı anlaşılmaktadır. Dava konusu kararla oluşan oylamada da aynı esasın benimsendiği görülmektedir. Ancak bu uygulamalarla ilgili Anayasa Mahkemesi'ne herhangi bir başvuru yapılmadığından konunun Anayasa'ya uygunluğu tartışılmamıştır.

Bu durumda, iptali istenilen TBMM kararının, İçtüzüğü değiştirilmesi yönünde usulüne uygun bir teklif, istem veya irade içermemesi, önceki eylemlerle uygulamalar ile düzenlemenin yapıldığı 1996 yılından sonraki İçtüzüğü 121. maddesine dayanan uygulamalar arasında bu yönden bir fark da bulunmaması karşısında, dava konusu uygulamanın eylemlerle bir içtüzük değişikliği olarak kabulü ile Anayasal denetime bağlı tutulması olanaklı bulunmadığından iptal isteminin görevsizlik nedeniyle reddi gerektiği düşüncesiyle işin esasının incelenmesi yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

İşin esasıyla ilgili kanaatim ise çoğunluk gerekçesinde belirtilmiştir.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

EK GEREKÇE

Cumhurbaşkanlığı seçimi nedeniyle ortaya çıkan ve TBMM 96. birleşimin konusunun görüşülebilmesinin ve sonucuna verilen değer hukukiliği ve yasallığının Anayasanın 96. ve 102. maddeleri uyarınca değerlendirilmesi de Türk siyasal hayatının toplumsal sözleşmesi olan Anayasanın temel ideolojisini hiçbir noktada devre dışı bırakmadan, amacına halel getirilmeden, gelişmesine olanak sağlayacak biçimde yapılması gerekmektedir.

1961 Anayasasının getirdiği toplantı yeter sayısının yüksekliğinden yararlananların toplantıları engellemelerinin önüne geçmek amacıyla 1982 Anayasası, 96/1. maddesinde Meclisin toplanmasını kolaylaştırıcı bir genel kural getirmek istemiştir. Ancak bu genel kuralın, siyasal iktidarı elinde tutan güçlerin çalışmalarında siyasal sistem bütünlüğünün korunmasını gözardı ederek, anayasal formdan, onun getirdiği sınır kurallardan uzaklaşmak anlamına gelmediği de bir gerçektir.

Cumhurbaşkanlığı seçimlerinde Anayasanın 102. maddesinin genel hüküm sayılan 96. maddeden ayrılıp nitelikli çoğunluk araması, sistemi korumak için bir gereksinim olarak algılanmış ve bu nedenle de özel bir norm olarak Anayasada yerini almıştır.

Buradaki nitelikli çoğunluk, yasama organının kurulu iktidar olarak yasa yapmakla örtüşen toplantı ve karar yeter sayıları düşüklüğü ile bir tutulamaz. Anayasa, Cumhurbaşkanının konumuna özel önem vermiş, herhangi bir parti ideolojisinden uzak kalmasını ve Türkiye Cumhuriyetinin ve Türk milletinin birliğini temsil etmesini istemiştir. Böyle bir kişinin seçiminde de, TBMM üyelerinin bu amaca uygun bir sorumluluk içinde uzlaşmalarını sağlamak ve bu nedenle genel kuraldan ayrılarak nitelikli bir çoğunlukla toplanıp karar almalarını aramıştır.

Cumhurbaşkanı, bizzat egemen Devleti temsil etmekle birlikte egemenlik hakkının kullanımına da katılır ki, demokratik rejimin işleyişinde denge ve denetim görevini yerine getirsin. Bu konumdaki Cumhurbaşkanının seçiminin ise çoğulcu-uzlaşmacı demokrasideki kural ve kuramlara uygun olması, Anayasanın temel ideolojisi ve felsefesinin bir gereğidir.

Anayasanın 96. maddesindeki genel kural daha çok görüşmeyi zorunlu kılan toplantı ve karar süreçleri için düşünülmüş, başka bir deyişle oylamadan önce görüşmeye- müzakereye katılıp, katılmama ile ilgili yeter sayıdır. Oysa Cumhurbaşkanlığı seçiminde görüşme,

müzakere olmayıp doğrudan seçim oylaması vardır. Bu oylamada önemli olan kavram “oylamaya katılmadır” ve bunun toplantı ve karar nisabı olarak ayrılması oylama sürecinin doğasına aykırıdır.

Hal böyle iken Anayasanın 96. maddede, toplantı ve karar yeter sayıları önüne koyduğu “başkaca bir hüküm yoksa” ibaresine rağmen bunu dışlayan ve genel hüküm niteliğindeki genel toplantı nisabını ele alıp, bunun Cumhurbaşkanlığı seçimi “oylama” toplantısına da uygulanacağını düşünülmesi, Anayasanın 102/1. maddesinin ve 102/3. maddede belirtilen yetersayılarda mündemiç olan “başkaca bir hüküm” olma niteliğini gözardı etmektir.

Karar çoğunluğu kavramı, tek başına bakıldığında seçen kişi sayısalıdır. Toplantının konusuna göre amaç sayısalı olan toplantı yeter sayısı, o toplantıda kendini ifade etmeden, var olduğu anlaşılmadan karar sayısalına işlerlik kazandırmaz. Aksi düşüncede Cumhurbaşkanlığı gibi önemli seçim toplantısında TBMM üyesine, nitelikli çoğunluk olma gereği nedeniyle toplantıda bulunma sorumluluğu getiren çoğulcu-katılımcı (majoritarianizm) davranış yerini, sadece “oy”una ihtiyaç duyulan, bireysel ayırt edici (indivudiality) kimlik ve yeteneğine ihtiyaç duyulmayan niteliğe bırakır.

Bu bağlamda Anayasanın Cumhurbaşkanının Meclis üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu ile seçileceğini belirten 102. maddesinin birinci fıkrası da yasama organını ilk iki oylamada bağlayan bir kuraldır. Bu bağlayıcılığın bir anlam ifade edebilmesi için en az aynı oranda milletvekilinin Cumhurbaşkanlığı seçimine katılması gerekir.

Anayasanın 11. maddesi, Anayasa hükümlerinin herkesi bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu apaçık söylediğine göre, bu temel kural olmadan Anayasada amaç ve işlevsellik değerlendirilmesi yapılamaz. Anayasa kuralları, yaratıldığında var olan subjektif değerden uzaklaşarak, lafzi yorumunun ötesinde, düzenledikleri alanla ilgili olarak gelişen siyasal kabul ve toplumsal değerler doğrultusunda yerini sistematik ve amaçsal yoruma ve buna bağlı işlevselliğe bırakır. Anayasamız sadece lafzi yorumla değerlendirilecek bir hukuk argümanı bir usul belgesi olmadığına göre, kendi iç tutarlılığı yönünden bir bütün olarak algılandığında, 102/1. maddesinin “üçte iki” sayısal belirlemesinin yüklemine, yalnızca seçme ile sınırlı saymak, bu fıkranın hedef alanının da abesle iştilal ettiği anlamına gelecektir ki böyle bir yorumun kabulü mümkün değildir.

Mahkememiz kararında, ifadesini yeterince bulmayan Cumhurbaşkanlığı seçiminde Anayasanın 102/1. maddesinin anayasal sistem bütününde idelojisi ve hedeflediği alanda çoğunluk kastından ne anlaşılması gerektiği anlatımına bu ek gerekçe ile katılıyorum.

Üye
Serruh KALELİ

EK GEREKÇE

On birinci Cumhurbaşkanının seçimine ilişkin 27.04.2007 günlü oylamada Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün eylemli olarak değiştirilmesi ve bunun sonucunda, Anayasanın öngördüğü toplantı yeter sayısının gözetilmemesi nedeniyle iptaline ilişkin karara aşağıdaki ek gerekçelerle katılmaktayım:

1. Daha önceki Cumhurbaşkanlığı seçimlerinin eylemli İçtüzük değişikliği uygulamasında emsal teşkil edip etmediği yönünden:

Cumhurbaşkanı seçimi, Cumhuriyet tarihimizde ilk kez Anayasa Mahkemesinde bir iptal davasına konu olmuştur. Devlet Sistemimizde Anayasa yargısının 1962’den önce yer almadığı; 5. ve 6. Cumhurbaşkanlarının 1961 Anayasasına göre, 7. Cumhurbaşkanının Anayasanın halkoylaması ile kabulü suretiyle; 8., 9. ve 10. Cumhurbaşkanlarının ise bugünkü Anayasamıza göre seçildikleri bilinmektedir.

Anayasamızın geçici 6. maddesi “Anayasaya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplantı ve çalışmaları için kendi içtüzükleri yapıncaya kadar, Millet Meclisinin 12 Eylül 1980 tarihinden önce yürürlükte olan İçtüzüğünün, Anayasaya aykırı olmayan

hükümleri uygulanır” şeklindedir. Bu maddenin öngördüğü içtüzük, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 584 sayılı kararı ile 5.3.1973 tarihinde kabul edilen içtüzüğün, kapsamlı şekilde ele alınarak 424 sayılı ve 16.5.1996 tarihli kararla yeniden düzenlenmiş şekli olup, Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin 121. maddesi de 1996’da eklenen yeni maddelerden biridir.

Bu durumda, daha önceki Cumhurbaşkanı seçimlerinin, 2000 yılında yapılan 10. Cumhurbaşkanı seçimi hariç, ya tamamen farklı Anayasa hükümlerine veya farklı içtüzük hükümlerine göre yapıldığı görülmektedir. Her hukuki sorun, kendi meydana geldiği zaman yürürlükte olan hukuk kurallarına tabidir. Öte yandan, hukukta bir hakkın kullanılmamış olmasının, o hakkın mevcut olmadığı anlamına gelmeyeceği açıktır. Geçmişte yapılan seçimlerde iptal davası açma hakkı bulunanların seçim konusunu Anayasa Mahkemesine getirmiş olmaları halinde ne yolda karar verileceği bilinemeyeceğine göre, farklı hukuki kurallara tabi olan geçmiş uygulamaları varsayıma dayalı olarak değerlendirmeye almak, hukuken olanaklı değildir.

Mayıs 2007’deki Cumhurbaşkanlığı seçimi ile aynı Anayasa ve aynı içtüzüğün geçerli olduğu tek emsal olan 10. Cumhurbaşkanının seçiminde ise mazereti olanlar dışında tüm milletvekillerinin toplantıya katıldığı, Genel Kurulda üçte ikiden fazla çoğunluğun hazır bulunduğu, toplantı ve karar yeter sayısı ile ilgili herhangi bir sorun olmadığı tartışmasızdır. O günkü seçime başlanırken Genel Kurulda üçte ikilik çoğunluğun bulunduğu dair yoklama yapılmamış olmasının İçtüzükten bir sapma olabileceğinin ileri sürülmesi halinde dahi, oylama sonucunda üçte ikilik çoğunluğun toplantıda hazır bulunduğu teyit edildiğinden, eylemli İçtüzük değişikliğinin oluştuğunu iddia etmek mümkün değildir.

Bu nedenlerle Anayasa Mahkemesinin 11. Cumhurbaşkanlığı seçimi konusunda açılan iptal davasında toplantı yeter sayısı bakımından gözetileceği bir emsal bulunmadığı gibi, 10. Cumhurbaşkanının seçimindeki uygulamayla yapılacak bir kıyas, bu kez eylemli İçtüzük değişikliği yapıldığını doğrulamaktadır.

2. Cumhurbaşkanı seçiminin uzlaşmaya dayanması yönünden:

Anayasanın 102. maddesinin, belli bir sürecin sonunda, Meclisin salt çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı seçilmesine olanak tanıdığı, ancak seçim sürecinin ilk iki turunun 367 milletvekilinin toplantıya katılımının sağlanamaması halinde bu sürecin başlatılamayacağı gerçeği karşısında, Anayasa koyucunun amacının daha ayrıntılı bir şekilde irdelenmesi gerekmektedir.

a) Cumhurbaşkanı seçiminin olağan bir yasama işlemi olmayışı:

Anayasanın başlangıç bölümünde Anayasadan, “Türk vatani ve Milletinin ebedi varlığını ve Yüce Türk Devletinin bölünmez bütünlüğünü belirleyen bu Anayasa...” ifadeleriyle bahsedilmektedir. Yine başlangıç bölümünde, “Topluca Türk vatandaşlarının milli gurur ve iftiharlarda, milli sevinç ve kederlerde, milli varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet ve külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu, birbirinin hak ve hürriyetlerine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla ve “Yurtta sulh, cihanda sulh” arzu ve inancı içinde, huzurlu bir hayat talebine hakları bulunduğu” belirtilmektedir.

Anayasanın 1. maddesine göre, Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir.

Anayasanın 2. maddesine göre, “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”.

Anayasanın 104. maddesine göre “Cumhurbaşkanı Devletin başıdır. Bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil eder; Anayasanın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözetir”.

Anayasanın 117. maddesine göre “Başkomutanlık, Türkiye Büyük Millet Meclisinin manevi varlığından ayrılamaz ve Cumhurbaşkanı tarafından temsil olunur”.

Anayasanın 103. maddesine göre Cumhurbaşkanı, görevine başlarken, aşağıdaki şekilde ant içer:

“Cumhurbaşkanı sıfatıyla, Devletin varlığı ve bağımsızlığını, vatanın ve milletin bölünmez bütünlüğünü, milletin kayıtsız ve şartsız egemenliğini koruyacağıma, Anayasaya, hukukun üstünlüğüne, demokrasiye, Atatürk ilke ve inkılaplarına ve laik Cumhuriyet ilkesine bağlı kalacağıma, milletin huzur ve refahı, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde herkesin insan haklarından ve temel hürriyetlerden yararlanması ülküsünden ayrılmayacağıma, Türkiye Cumhuriyetinin şan ve şerefini korumak, yüceltmek ve üzerime aldığım görevi tarafsızlıkla yerine getirmek için bütün gücümle çalışacağıma Büyük Türk Milleti ve tarih huzurunda, namusum ve şerefim üzerine ant içerim.”

Bu yemin, Anayasanın 81. maddesine göre milletvekillerinin ve dolayısıyla Bakanlar Kurulu üyelerinin ettikleri yeminle benzer öğeleri içermekte ise de başlıca iki noktada milletvekili yemininden farklılık arz etmektedir: Birincisi, tarafsızlık için ant içilmesi; ikincisi de andın tarih huzurunda gerçekleştirilmesidir. Gerçekten de, görev süresi 7 yıl olan ve siyasi sorumluluk taşımayan Cumhurbaşkanı, bu süre içinde Anayasanın 104. maddesinin kendisine verdiği görev ve yetkilere dayanarak, yasama, yürütme ve yargı ile ilgili olarak yapacağı tasarruflarla, kendi görev süresinin sona ermesinden sonra gelen uzun yıllar boyunca geçerli kalacak tasarruflar yapabilecektir. Bir parlamento döneminin son yılında seçilen bir Cumhurbaşkanı, hem kendisini seçen parlamento, hem onu takip eden 5 yılda görev yapacak müteakip parlamento, hem de kendisinin 6. veya 7. görev yılına tekabül eden daha sonraki parlamento ile birlikte çalışacaktır. Cumhurbaşkanının sorumsuz olduğu tek başına tasarrufların, örneğin yaptığı seçimlerin, yasama ve yürütme işlemlerinde olduğu gibi daha sonra göreve gelenlerce değiştirilmesi de olanaksızdır.

Anayasanın 7. maddesine göre yasama yetkisi, Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez.

Anayasanın 87. maddesine göre genel ve özel af ilanına Meclis üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu ile karar verilebilir. Buna karşın, Anayasanın 104. maddesi gereğince Cumhurbaşkanı, sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebebi ile belirli kişilerin cezalarını hafifletebilmekte veya kaldırabilmektedir. TBMM’ce af çıkarılması nitelikli çoğunlukla yapılabilecek bir yasama işlemi olduğu ve yasama yetkisi 7. madde gereğince devredilemeyeceği halde Cumhurbaşkanına özel af niteliğinde bir yetkinin yine Anayasa ile verilmiş olması, Anayasa Koyucunun devlet sistemi içinde Cumhurbaşkanına tanıdığı özel konumun açık bir göstergesidir.

Bu bahiste şunu da kaydetmekte yarar vardır ki, Cumhurbaşkanı seçilme nitelikleri olarak Anayasanın 101. maddesinde belirtilen yüksek öğrenim yapmış ve milletvekili seçilmiş olmak veya milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olmak, aday olmanın biçimsel şartıdır. Bir göreve seçilmek için gerekli niteliklerin, o görevin tüm yetki ve sorumluluklarını yerine getirebilmek için gerekli özellikleri de kapsadığı açıktır. Bu nedenle cumhurbaşkanı, Anayasanın 101. maddesindeki biçimsel adaylık şartlarına ilave olarak, 103. maddedeki andın icabını ve 104.maddedeki görev ve yetkilerin tarafsızlıkla kullanılmasını sağlayacak niteliklere sahip bir şahsiyet olacaktır. Cumhurbaşkanının Anayasada sayılan tüm görev ve yetkilerine birlikte bakıldığında, durum açıkça görülebilmektedir.

Bütün bu nedenlerdir ki, Anayasa, Cumhurbaşkanının seçiminde üçte iki çoğunluk bulunmasını gerekli görmüştür. Cumhurbaşkanlığı seçiminin, Parlamentoda iktidar partisinin siyasi programı doğrultusunda yapacağı herhangi bir yasama faaliyeti gibi siyasi parti çoğunluğu adına değil, Türk Milleti adına uzlaşma anlayışıyla ve nitelikli çoğunlukla yapılacak bir seçim işlemi olduğu kuşkusuzdur. Cumhurbaşkanı seçiminin gizli oyla yapılması, bunun parti programları ve önceliklerinin üzerinde, diğer yasama işlemlerinden farklı niteliğinin en açık kanıtıdır.

Bu tespitleri takiben, Anayasanın salt çoğunlukla da Cumhurbaşkanı seçilmesine neden ve hangi anlayışla cevaz verdiğini açıklamak gerekmektedir.

Anayasa, birincisi Cumhurbaşkanının seçilmesi; ikincisi de seçilememesi hali olmak üzere iki durumu öngörmüş ve bunlara ilişkin düzenlemeler yapmıştır. Seçilme halinde, Cumhurbaşkanı 103. maddeye göre yemin ederek göreve başlayacak ve 104. maddedeki

yetkilerle, Anayasada belirtilen diğ er yetkileri kullanarak görevini 7 yıl süreyle yerine getirecektir. Seçilememe halinde, 102. maddenin üçüncü fıkrasına göre derhal Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimleri yenilenecektir. Diğ er bir anlatımla, Anayasa, parlamentoda temsil edilen millet iradesinin Cumhurbaşkanı seçme yönünde olduğu kadar, seçmeme yönünde de tecelli edebileceğini kabul etmiştir.

Anayasanın 102. maddesinin birinci fıkrasında açık ve kesin bir dille, Cumhurbaşkanının üçte iki çoğunlukla seçileceğ i belirtilmiştir. Ancak Anayasa koyucu, Cumhurbaşkanının seçilememesi halinde derhal genel seçimlere gidilmesinin ülke için bir maliyeti olabileceğ ini de göz önüne alarak, parlamentonun nitelikli çoğunluğunun seçimlere başlamak yönünde iradesini göstermiş olması halinde, yani birinci ve ikinci oylamalara ilişkin toplantılarda üçte iki çoğunluğun hazır bulunmuş olması koşuluyla, bir aday üzerinde karar kılınmasını kolaylaştırıcı yönde, iki aşamalı bir düzenleme daha getirmiştir. Anayasanın 102. maddesinin üçüncü fıkrasındaki ifadelerden, amacın, özellikle ikiden fazla adayın yer aldığı bir seçim sürecinin sonuçlanmasını kolaylaştırmak olduğu açıkça anlaşılmaktadır. Kuşkusuz, ilk iki turda tek aday bulunması veya ilk iki oylamayı takiben aday sayısının teke inmesi halinde dahi, seçime başlama iradesi toplantı yeter sayısı olan üçte ikilik çoğunluğun sağlanması suretiyle ortaya konmak koşuluyla, bu kolaylaştırıcı düzenleme geçerli olacaktır.

Sonuç olarak, parlamento üye tamsayısının üçte ikilik çoğunluğu Cumhurbaşkanı seçimini yapmak yönünde irade ortaya koymuş yani ilk iki oylamada, üçte ikilik toplantı yeter sayısı sağlanmış ise dört turlu oylama sistemi işlerlik kazanacak, aksi halde ise parlamentoda temsil edilen Millet iradesinin Cumhurbaşkanı seçimini yapmak yerine genel seçime gitmek yönünde tecelli ettiğ ini kabul etmek gerekecektir. Bu nedenlerle, ilk iki turun gerekli toplantı yeter sayısı sağlanmadan yapılmış sayılması ve doğrudan üçüncü tura geçilerek, seçimin salt çoğunlukla sonuçlandırılması olanaklı değildir.

Anayasanın yukarıdaki düzenlemelerinden ve sistematideğ inden hareketle, 102. madde gereğince başlanacak Cumhurbaşkanlığı seçimlerinde toplantı yeter sayısının üçte iki olduğu, bu çoğunluğun 184 olarak uygulanması sonucunu doğuran eylemli İçtüzük değ işikliğ inin iptali gerektiğ i sonucuna varılmaktadır.

Üye
Osman
Alifeyyaz
PAKSÜT

[R.G. 27 Haziran 2007 – 26565]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Yargıtay Kararları

Yargıtay 3. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2007/4257

Karar No : 2007/4542

İncelenen Kararın

Mahkemesi : Ankara 5. Sulh Hukuk Mahkemesi

Tarihi : 13/7/2006

Numarası : 2006/850-1208

Davacı : Nezihe GÖZÜBÜYÜK-Av. C. TAŞTAN

Davalı : Eyüp GÖK-Av. Ş. AKKAYA

Dava dilekçesinde 25,00 YTL'nin istirdaden faiz ve masraflarla birlikte davalı taraftan tahsili istenilmiştir. Mahkemece davanın reddi cihetine gidilmiş, hüküm kanun yararına bozulması için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından temyiz edilmiştir.

YARGITAY KARARI

Davacı vekili 1/5/2006 tarihli dava dilekçesinde; Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2000/790-2004/385 sayılı kararında taktir edilen 300,00 YTL vekalet ücreti alacağına tahsili için ilamlı takip talebinde bulunan davalı, Ankara 17. İcra Müdürlüğünün 2005/31 sayılı dosyasında %38 faiz yürüterek alacağı tahsil etmiş ise de, yasaya göre %38,12 ve 9 olmak üzere değişen oranlarda faiz yürütülmesi gerektiğini, bu nedenle haksız ve sebepsiz olarak fazla tahsil edilen 25,00 YTL'nin yasal faizi ile birlikte tahsilini talep ve dava etmiştir.

Mahkemece; davanın reddine karar verilmiştir.

Kesin olan hükümde "yasa uyarınca değişen oranda faiz uygulanması gerekirken, %38 üzerinden hesap yapılmış olması, faize faiz yürütülmesi suretiyle davacıdan fazla para tahsil edilmesi gözetilerek davanın taleple bağlı olarak kabulü gerekirken, şikayet yoluna başvurulmadığı gerekçesiyle davanın reddine" karar verilmiş olması yönleri kanuna aykırı olduğu gerekçesiyle, hükmün kanun yararına bozulması Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından istenilmiştir.

Taraflar arasında faizle ilgili bir sözleşme bulunmadıkça, faiz oranları 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanununun 1. maddesi hükmüne göre belirlenmektedir. Anılan yasa hükmü uyarınca yıllık yasal faiz oranları 1/7/2004-1/5/2005 arası %38, 1/5/2005-1/1/2006 arası %12, 1/1/2006 tarihinden itibaren ise % 9 olarak belirlenmiştir.

Bu nedenle icra takibinde faizin tamamının %38 oranı üzerinden hesap edilmesinin davalı lehine sebepsiz zenginleşme teşkil ettiği, şikayet yoluna başvurulmadan da genel hükümlere göre talep ve dava edilebileceği nazara alınmadan, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun görülmemiştir.

Ayrıca, BK.nun 104/3 maddesi uyarınca, faize faiz yürütülemeyeceği düşünülmeden, toplam alacağı yeniden faiz yürütülmesi de doğru değildir.

Bu itibarla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 427/6 maddesine dayalı kanun yararına bozma isteğinin açıklanan, sebeplerle kabulü ile hükmün BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere kararın bir örneği ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, 29/3/2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

[R.G. 26 Haziran 2007 – 26564]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Yargıtay 6. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2007/1833

Karar No : 2007/6058

Mahkemesi :Ordu 2. Asliye Hukuk Mahkemesi

Esas No : 2002/III

Karar No : 2002/177

Karar Tarihi : 5.6.2002

Davacı : Yaşar Cengiz AYTEKİN

Davalı : Ayşe KILIÇKAYA ve ark.

Üçüncü Şahıs :

Taraflar arasındaki davanın yargılaması sonunda Ordu 2. Asliye Hukuk mahkemesince verilen hükmün kanun yararına bozulması Adalet Bakanlığının yazısı üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından istenilmekle evrak okunup gereği görüşülüp düşünüldü:

Davacı tarafından 4/3/2002 tarihinde açılan elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete çevrilmesine ilişkin davanın mahkemece kabulüne karar verildiği ve hükmün temyiz edilmeksizin kesinleştiiği anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüştürülmesine ilişkin olup bu tür davaların 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 644. maddesi hükmü uyarınca Sulh Hukuk Mahkemesinde görülmesi gerekir. Mahkemenin görevi kamu düzeniyle ilgili olup yargılamanın her aşamasında kendiliğinden dikkate alınması gerekmektedir. Mahkemece Sulh Hukuk Mahkemesinin görevli olduğu nazara alınarak dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar vermek gerekirken esasa girilerek hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.

SONUÇ: Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının HUMK.nun 427/6. maddesine dayalı kanun yararına bozma isteğinin açıklanan nedenle kabulüyle hükmün sonuca etkili olmamak üzere BOZULMASINA, 15/5/2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

[R.G. 26 Haziran 2007 – 26564]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Danıştay Kararı

Danıştay Başkanlar Kurulundan:

Karar No: 2007/18

Başkanlar Kurulu 19/06/2007 günü toplandı.

Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliğinden kaynaklanan uyuşmazlıkları bir dairede toplamak ve bu dosyaların süratle sonuçlandırılmasını sağlamak amacıyla:

1- Danıştayın ilgili idari dava dairelerinde görülmekte olan, Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliğinden kaynaklanan ilk derece dava ve temyiz başvurularının Danıştay İkinci Dairesinde çözümlenmesine,

2- Sözü edilen konuya ilişkin, diğer idari dava dairelerinde bulunan uyuşmazlık dosyalarının, ayrıca bir karar verilmesine gerek olmadan İkinci Daireye devredilmesine,

3- 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 53 üncü maddesi uyarınca yargılamanın yenilenmesi, 54 üncü maddesi uyarınca kararın düzeltilmesi istemlerinin, kararı veren dairece sonuçlandırılmasına,

4- Kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasına ve yayımını izleyen ay başından itibaren uygulanmasına,

2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 37 nci maddesi gereğince oybirliği ile karar verildi.

[R.G. 27 Haziran 2007 – 26565]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Yüksek Seçim Kurulu Kararı

Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığından:

Karar No : 600

İtiraz No :

- K A R A R -

Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığınca; 22 Temmuz 2007 tarihinde yapılacak olan XXIII. Dönem Milletvekili Genel Seçiminde siyasi partilerin radyo ve televizyonda yapacakları

propaganda konuşmaları ve görüntülü propagandaların gün ve yayın saatlerinin belirlenmesine ilişkin usul ve esasların saptanması istenilmiş olmakla, konu incelenerek;

GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

298 sayılı Kanunun 52 nci maddesinde, oy verme gününden önceki 7 nci günden itibaren oy verme gününden önceki gün saat: 18.00'a kadar radyo ve televizyondan;

a) Seçime katılan siyasi partilere ilk gün 10, son gün 10 dakikayı geçmemek üzere, programlarını ve yapacakları işleri anlatan iki konuşma,

b) Mecliste grubu bulunan siyasi partilerin her birine ilaveten 10'ar dakikalık propaganda,

c) İktidar partisine veya iktidar partilerinden büyük olanına 20 dakikalık, iktidar partilerinden diğerlerine 15'er dakikalık ilave propaganda,

d) Ana muhalefet partisine ilaveten 10 dakikalık propaganda, hakkı verileceği belirtilmiştir.

Bu madde uyarınca, radyo ve televizyonda propaganda konuşmalarına 15 Temmuz 2007 Pazar günü başlanacak ve 21 Temmuz 2007 Cumartesi günü saat: 18.00'da kadar belirlenecek gün ve saatlerde yapılmak koşuluyla devam edilecektir.

Kurulumuza yapılan başvurulardan, 22 Temmuz 2007 tarihinde yapılacak olan XXIII. Dönem Milletvekili Genel Seçimine katılan siyasi partilerin; Aydınlık Türkiye Partisi, Bağımsız Türkiye Partisi, Saadet Partisi, İşçi Partisi, Cumhuriyet Halk Partisi, Halkın Yükselişi Partisi, Özgürlük ve Dayanışma Partisi, Genç Parti, Demokrat Parti, Liberal Demokrat Parti, Milliyetçi Hareket Partisi, Adalet ve Kalkınma Partisi, Emek Partisi ve Türkiye Komünist Partisi olduğu saptanmıştır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığının 25/06/2007 tarihli ve 32865 sayılı yazılarında da, adı geçen siyasi partilerden Adalet ve Kalkınma Partisi, Cumhuriyet Halk Partisi ve Anavatan Partisinin Mecliste grubu bulunduğu, iktidar partisinden Adalet ve Kalkınma Partisi olduğu, ana muhalefet partisinden de Cumhuriyet Halk Partisi olduğu bildirilmiştir. Ancak, Anavatan Partisi Merkez Karar ve Yönetim Kurulunun 07/06/2007 tarih ve 2 sayılı kararı ile 22 Temmuz 2007 tarihinde yapılacak olan XXIII. Dönem Milletvekili Genel Seçiminde, Parti Tüzüğü'nün değişik 78. maddesi hükmü çerçevesinde seçime katılmamaya karar vermiş olduğundan ve bu husus Kurulumuzca da 08/06/2007 tarihli ve 373 sayılı karar altına alındığından, Anavatan Partisinin radyo ve televizyonda propaganda yapma hakkı bulunmamaktadır.

Bu duruma göre Aydınlık Türkiye Partisi, Bağımsız Türkiye Partisi, Saadet Partisi, İşçi Partisi, Halkın Yükselişi Partisi, Özgürlük ve Dayanışma Partisi, Genç Parti, Demokrat Parti, Liberal Demokrat Parti, Emek Partisi, Milliyetçi Hareket Partisi ve Türkiye Komünist Partisinin 10'ar dakikalık iki, Cumhuriyet Halk Partisinin 10'ar dakikalık dört, Adalet ve Kalkınma Partisinin 10'ar dakikalık üç ve ilaveten 20 dakikalık olmak üzere dört konuşma hakkı bulunmaktadır.

298 sayılı Kanunun yukarıda açıklanan 52 nci maddesi gereğince, adı geçen tüm siyasi partiler, 10'ar dakikalık iki konuşma hakkından birini 15 Temmuz 2007 Pazar günü, diğerini de 21 Temmuz 2007 Cumartesi günü kullanmak zorundadırlar. Bu konuşmalardan ayrı olarak Cumhuriyet Halk Partisi 10'ar dakikalık iki ve Adalet ve Kalkınma Partisinin de 10 ve 20 dakikalık olmak üzere iki konuşma hakkı bulunmaktadır.

Sözü edilen 52 nci maddede, siyasi partilerin radyo ve televizyonda yapacakları propaganda "görüntülü" ve "görüntüsüz" olmak üzere ikiye ayrılmış, görüntüsüz propaganda "konuşma", görüntülü propaganda ise partilerin yaptıkları ve yapacakları icraatı görüntüye yer vermek suretiyle anlatmaları olarak tanımlanmıştır. İçerik yönünden farklı olmaları nedeniyle bu iki propaganda türü ayrı ilkelere bağlanmıştır. Kanunun 52 nci maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi hükmü, aynı maddenin 3 ve devamı fıkraları ile 55 inci maddesi birlikte değerlendirildiğinde; siyasi partilerin ilk gün 10, son gün de 10 dakikalık konuşma sürelerini görüntülü olarak kullanmalarına olanak olmadığı sonucuna ulaşılmakta ve uygulamada bu yönde oluşmuş bulunmaktadır.

Belirtilen nedenlerle, seçime katılan siyasi partilerden sadece Adalet ve Kalkınma Partisi ve Cumhuriyet Halk Partisinin görüntülü propaganda yapma hakkına sahip olduklarının kabulü gerekmektedir.

298 sayılı Kanununun 54 üncü maddesine göre radyo ve televizyonda propaganda için başvuran partilerin yayın zaman ve sıraları, bunların birer temsilcisi ile TRT temsilcilerinin önünde Yüksek Seçim Kurulunca ad çekme suretiyle saptanacaktır.

Seçim Takvimine göre, seçime katılan siyasi partilerden radyo ve televizyonda propaganda yapmak isteyenlerin bu hususu en geç 08 Temmuz 2007 Pazar günü saat: 17.00'da kadar Yüksek Seçim Kuruluna bildirmeleri ve ad çekme işleminin de 10 Temmuz 2007 Salı günü saat: 15.00'da yapılması gerekmektedir.

298 sayılı Kanununun 52. maddesinde görüntülerde suç teşkil eden bir husus bulunduğu takdirde Yüksek Seçim Kurulunca bunların yayınına izin verilmeyeceği hükme bağlanmış, 55. maddesinde; "Siyasi partiler adına radyo ve televizyon ile yapılacak konuşmalar, Yüksek Seçim Kurulunun görevlendireceği bir kurul üyesi huzurunda adına konuşma yapılacak siyasi partinin isteğine uygun olarak yayından önce ses ve görüntü alma cihazı ile tespit edilir. Konuşmanın hangi parti adına ve kimin tarafından yapıldığına dair görevli kurul üyesiyle radyo ve televizyon idaresinde görevli en az iki kişi tarafından tutanak düzenlenir. Konuşmaları tespit eden bant ve sair tespit araçları Yüksek Seçim Kurulu tarafından saklanır.

Konuşmalar bir dava konusu yapıldığı ve istenildiği takdirde merciiine verilir.

Suç teşkil eden konuşmaları yapanlar hakkında kanunen belli olan cezalar bir mislinden iki misline kadar artırılarak hükmolunur." hükmüne yer verilmiştir.

Ayrıca, radyo ve televizyonla yapılacak konuşma ve görüntülü propaganda ile ilgili uygulamaya ilişkin diğer esasların ise ad çekmeden sonra belirlenmesi kararlaştırılmıştır.

SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle;

1 - 22 Temmuz 2007 tarihinde yapılacak olan XXIII. Dönem Milletvekili Genel Seçiminde siyasi partilerin radyo ve televizyonda yapacakları konuşma ve görüntülü propagandaların 15 Temmuz 2007 Pazar gününden 21 Temmuz 2007 Cumartesi günü saat: 18.00'a kadar yapılması ve uygulanması gerektiğine,

2 - Radyo ve televizyonda konuşma hakkını kullanabilecek olan siyasi partilerin; Aydınlik Türkiye Partisi, Bağımsız Türkiye Partisi, Saadet Partisi, İşçi Partisi, Cumhuriyet Halk Partisi, Halkın Yükselişi Partisi, Özgürlük ve Dayanışma Partisi, Genç Parti, Demokrat Parti, Liberal Demokrat Parti, Milliyetçi Hareket Partisi, Adalet ve Kalkınma Partisi, Emek Partisi ve Türkiye Komünist Partisi olduğuna,

3 - Adalet ve Kalkınma Partisi ve Cumhuriyet Halk Partisinin ayrıca görüntülü propaganda yapma hakkı bulunduğu,

4 - Yukarıda 2 ve 3 üncü maddelerde isimleri yazılı siyasi partilerin, radyo ve televizyonda konuşma ya da görüntülü propaganda yapmak istediklerini (görüntülü propaganda yapma hakkına sahip olanların bu haklarını hangi gün ve saatte nasıl kullanacaklarını da belirterek) en geç 08 Temmuz 2007 Pazar günü saat: 17.00'a kadar Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığına bildirmeleri gerektiğine,

5 - Radyo ve televizyonda konuşma yapmak için başvuracak partilerin yayın zaman ve sıralarının 10 Temmuz 2007 Salı günü saat: 16.00'da Gazi Mahallesi Konya Devlet Karayolu Üzeri Adalet Bakanlığı Gazi Ek Bina BEŞEVLER/ANKARA adresinde ad çekme ile belirlenmesine,

6 - Siyasi partilerin görüntülü propaganda yapacaklarını bildirdikleri gün ve yayın saatleri çakıştığı takdirde yayın sırasının yine ad çekme ile belirlenmesine,

7 - Propaganda görüntülerinde suç teşkil eden bir husus bulunduğu takdirde Yüksek Seçim Kurulunca bunların yayınına izin verilmeyeceğine, 55. madde uyarınca kurulca görevlendirilecek üyeler ve Radyo ve Televizyon dairesinde görevli kişiler tarafından radyo ve televizyon konuşmalarının tespit edilmesine ve Yüksek Seçim Kurulu adına bu görevi yürütecek üyelerin uyarılarına uyulmasına,

8 - Radyo ve televizyonda yapılacak propaganda konuşmaları ve görüntülü propaganda ile ilgili uygulamaya ilişkin ilkelerin, siyasi partilerin istekleri ve Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunun olanakları göz önünde tutulmak üzere ad çekmeden sonra belirlenmesine,


9 - Karar örneğinin ilgili siyasi partiler genel başkanlıkları ile Radyo ve Televizyon Üst Kurulu Başkanlığına, Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu Genel Müdürlüğüne gönderilmesine ve Resmi Gazetede yayımlanmasına,
26/06/2007 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan Muammer AYDIN **Başkanvekili** Ahmet BAŞPINAR **Üye** Hasan ERBİL **Üye** Mehmet Rıza ÜNLÜÇAY

Üye Necati SÖZ **Üye** Cenker KARAOĞLU **Üye** Hüseyin EKEN

[R.G. 27 Haziran 2007 – 26565 Mükerrer]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

İnsan Hakları Mahkemesi Kararı

ERDOĞAN VE DİĞERLERİ/Türkiye*

Başvuru No. 19807/92
Strazburg
25 Nisan 2006

USUL

Davanın nedeni, Türk vatandaşları Hüseyin Erdoğan ve Sevgi Erdoğan (ölümleri üzerine, yerlerini Hatice Erdoğan almıştır), Esmе Şimşek, Hüseyin Şimşek, İsmail Hakkı Ilcı, Nahit Özkaya, Mahmut Ali Eliuygun (ölümü üzerine, yerini Bakiye Eliuygun almıştır) ve Necla Nurlu (“başvuranlar”) tarafından, 6 Ocak 1992 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlükleri Korumaya Dair Sözleşme’nin (“Sözleşme”) eski 25. maddesi uyarınca, Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Komisyonu’na (“Komisyon”) yaptığı başvurudur (başvuru no. 19807/92). Bu şahıslar, 12 Temmuz 1991 tarihinde İstanbul’daki güvenlik güçlerince öldürülen ve maznun *Dev-Sol* mensupları İbrahim Erdoğan, Yücel Şimşek, İbrahim Ilcı, Cavit Özkaya ve Hasan Eliuygun’un yakınlarıdır.

Başvurayı, görevini Colchester’da ifa etmekte olan avukat Françoise Hampson temsil etmiştir. Türk Hükümeti (“Hükümet”), Ajan’ı tarafından temsil edilmiştir.

16 Ocak 1996 tarihinde Komisyon tarafından başvurunun kabuledilebilir olduğuna karar verilmiş ve başvuru, Komisyon’un sözkonusu tarihte incelemesini tamamlamamış

olması nedeniyle 11 No.lu Protokol'ün ikinci hükmünün 5 § 3. maddesi uyarınca 1 Kasım 1998 tarihinde AİHM'ye devredilmiştir.

OLAYLAR

I. DAVA OLAYLARI

Başvuranların ölüm tarihleri ve polis operasyonlarında öldürülen beş kişiye olan yakınlıkları, aşağıdaki şekliyle kaydedilmiştir:

Hüseyin Erdoğan (1933), merhum İbrahim Erdoğan'ın babası ve Sevgi Erdoğan (1956) eşidir. Esmе Şimşek (1946), merhum Yücel Şimşek'in annesi ve Hüseyin Şimşek (1942) babasıdır. İsmail Hakkı Ilcı (1960), merhum İbrahim Ilcı'nın erkek kardeşidir. Nahit Özkaya (1962), merhum Cavit Özkaya'nın erkek kardeşidir. Mahmut Ali Eliuygun (1926), merhum Hasan Eliuygun'un babası, Necla Nurlu (1956) kız kardeşidir.

* Dışişleri Bakanlığı Çok taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

A. Geçmiş Olaylar

12 Temmuz 1991 tarihinde polis, İstanbul'un farklı bölgelerinde bulunan dört binada, Türk adli makamlarınca terörist bir örgüt olarak sınıflandırılan aşırı sol-kanat üyesi, silahlı *Dev-Sol* militanlarına karşı operasyonlar düzenlemiştir. *Dev-Sol* mensubu oldukları iddia edilen on kişi, bu operasyonlar sırasında öldürülmüştür. Kask ve kurşungeçirmez ceket giyen polis memurlarından hiçbiri, öldürülmemiş veya yaralanmamıştır.

Her durumda kurbanlar, bir süre gözetim altında tutulmuştur ve bölge, operasyondan önce kordon altına alınmıştır. Birtakım gazete haberlerine göre, İçişleri Bakanlığı sözkonusu tarihte, bir basın açıklamasında kurbanların, operasyonlar başlamadan önce gözetim altına alındığını ve operasyonların, eşgüdümlü olarak yürütüldüğünü doğrulamıştır.

Birtakım gazete haberlerine göre, operasyonlar ardından İstanbul Polis Müdürü Mehmet Açar, baskınlarda görev alan polis kuvveti mensuplarını tebrik etmiştir.

Hükümet'e göre, operasyonların amacı terörist eylemlere dahil olduklarından şüphe edilen kişileri gözetim altına almak, yargılamak ve olası terörist saldırıları engellemek olmuştur.

Bazı gazeteler, teslim olma çağrılarının yapılmış olduğunu yazarken, diğerleri böyle bir çağrının yapılmadığını yazmıştır.

Polis raporlarına göre, ölen kişiler silahlıdır. Önce ateş açan onlar olmuştur ve her bir bölgede, çeşitli ebatlarda silahlar ve tüfekler, bombalar, el bombaları ve patlayıcı üretmek için kullanılan materyaller bulunmuştur. Cumhuriyet Savcısı'nın raporları, bu hususta polis raporlarını doğrulamıştır.

B. Dört Operasyondan Her birinin Özel Koşulları

1. Ekmek Fabrikası Sokak, Apartman No.26/1 – Nişantaşı – İstanbul

Polis raporlarına göre ilk baskın, 12 Temmuz 1991 tarihinde 19.00'da sözkonusu apartmana yapılmıştır. Polis ve binada bulunan şahıslar arasında bir buçuk saat süren bir silahlı çatışma meydana gelmiştir. İbrahim Ilcı ve Bilal Karakaya isimli iki terörist bu bölgede polis tarafından öldürülmüştür.

2. Dikilitaş Gelincik Sokak, Apartman No. 6/2, Beşiktaş – İstanbul

Polis raporlarına göre ikinci baskın, 12 Temmuz 1991 tarihinde 19.45'de sözkonusu apartmana yapılmıştır. Polis ve teröristler arasında silahlı çatışma meydana gelmiştir. Cavit Özkaya, Hasan Eliuygun ve terörist oldukları iddia edilen diğer üç şahıs, Niyazi Aydın, Zeynep Eda Berk ve Nazmi Türkcan sözkonusu adreste öldürülmüştür.

Cavit Özkaya'ya ilişkin hazırlanan otopsi raporu ölüm nedeninin, iç kanama, kırık omuz ve kaburga kemikleri ve iç organların, mermi yaralarından kaynaklanan delinmesi olduğunu göstermektedir. Başvuranların isteği üzerine olay mahallinde soruşturma yapan ve otopsi raporlarını inceleyen adli tıp pataloğu, Cavit Özkaya'nın ön kısımdan aldığı tek ölümcül yaranın, vücuduna isabet eden son mermiden kaynaklanmasının muhtemel olduğu, ve Özkaya'nın bedeni düz bir zeminde bulunduğu sırada ateş edildiği yorumunda bulunmuştur. Ölümcül yaralardan üçü ve ölümcül olmayan yaralardan ikisi, şahsın arka kısımdan vurulmuş olduğunu göstermektedir.

Hasan Eliuygun'a ilişkin hazırlanan otopsi raporu ölüm nedeninin, mermi yaralarından kaynaklanan iç kanama olduğunu göstermektedir. Rapora göre vücuduna beş mermi isabet etmiştir. Ayrıca vücuduna beş metal parça isabet etmiştir. Ölen diğer üç kişi hususunda AİHM'ye otopsi raporları sunulmamıştır.

3. Balmumcu, Özmelik Apartmanı, Apartman No. 11/1 Beşiktaş, İstanbul

Sözkonusu bina, 22.30'da baskın yapılan üçüncü binadır. Bu binada, İbrahim Erdoğan ve Yücel Şimşek isimli iki militan öldürülmüştür. Resmi raporlara göre binanın içinde bulunan kişilerle silahlı bir çatışma meydana gelmiştir.

İbrahim Erdoğan'a ilişkin otopsi raporu, ölüm nedeninin, mermi yaralarından kaynaklanan iç kanama, çatlamış kafatası ve kırılmış omurga olduğunu göstermektedir. Otopsi raporu, İbrahim Erdoğan'ın vücuduna, beşinin de aynı derecede ölümcül olduğu altı elin arka kısma isabet ettiği dokuz el ateş edildiğini göstermektedir. Yücel Şimşek'e ilişkin otopsi raporuna göre ölüm nedeni, iç ve dış kanama, beyin ve kafatası hasarı ve mermilerin ve patlayıcı bir maddenin metal parçalarının neden olduğu omurga kırılmasıdır. İki mermi yaralanması ve şarapnel yaralanmalarından dördü, aynı derecede ölümcüldür.

Başvuranların talebi üzerine olaydan sonra olay mahallinde soruşturma yapan adli tıp pataloğu Profesör Pounder'e göre, apartmanın içinde karşılıklı ateş açıldığına dair bir gösterge mevcut değildir. Olayın geçtiği odadan en az dokuz el ateş edildiği anlaşılmaktadır. Odadan yöneltilen dokuz el ateşin tümü, üç metre ya da daha az bir mesafeden zemine yönelik yapılmıştır. Sözkonusu odada bir kişi vurularak öldürülmüşse, deliller kişinin zeminde veya zemine yakın olduğunu, ateş eden kişinin üç metre uzağında bulunduğunu ve vurulduğu sırada ateş etmediğini göstermektedir.

Yücel Şimşek'in almış olduğu yaralar hususunda Profesör Pounder dört şarapnel yarasının niteliğinin, Şimşek'in yaşamakta olduğunu, vurulduğu sırada dik bir pozisyonda durduğunu ve iki mermi ile vurulduğu sırada zaten ölümcül olarak yaralanmış durumda olduğunu gösterdiğini belirtmektedir.

4. Levent, Birlik Sokak, Apartman No. 10/1, Beşiktaş, İstanbul

Dördüncü baskın, sözkonusu bölgede meydana gelmiştir. Terörist olduğu iddia edilen kişilerden Ömer Coşkunırmak orada öldürülmüştür. Ölümü, herhangi bir başvurunun konusu değildir.

C. Yerel Mahkemeler huzurundaki davalar

1. Sevgi Erdoğan'ın, Cumhuriyet Savcısı'na İstanbul Polis Müdürü ve operasyonlarda görev alan polisler aleyhinde sunduğu şikayet

16 Temmuz 1991 tarihinde ikinci başvuran Sevgi Erdoğan, İstanbul Cumhuriyet Savcısı'na bir şikayet sunmuştur. Yasal vekilleri, operasyon sırasında el bombası kullanımını, ölen kişilerin vücutlarında patlayıcı madde parçalarının bulunmasını, cesetlerin vücutlarında bulunan ve kısa mesafeden vurulduklarını gösteren izleri, operasyonun kısa bir süre içinde gerçekleştirildiğini ve baskın yapılan evde bulunan tüm kişilerin öldürüldüğünü gözönünde bulundurarak güvenlik güçlerinin, sözkonusu kişileri yakalamaktan öldürmeyi amaçlamış olduklarını ileri sürmüştür. Ayrıca güvenlik güçlerinden kimsenin yaralanmamış olması nedeniyle gerçekten bir çatışma olup olmadığı da kuşku götürmektedir. Cinayete ilişkin cezai takibatın, İstanbul Polis Müdürü ve operasyonda görev alan personele ilişkin yürütülmesi talep edilmiştir.

28 Kasım 1991 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Savcılığı, Memurin Muhakematı Kanunu bağlamındaki cezai takibata ilişkin bir karara varılması için konuyu İstanbul Valiliği'ne devretmiştir. İstanbul İl İdare Kurulu, soruşturma açmak için gerekçe bulunmadığına karar vermiştir. Sözkonusu karar temyize gitmemiştir.

2. İstanbul Cumhuriyet Savcısı tarafından İstanbul Altıncı Ağır Ceza Mahkemesi huzurunda yürütülen cezai takibat

25 Şubat 1992 tarihli bir iddianamede, İstanbul Cumhuriyet Savcısı, 23 ve 24 No.lu paragraflarda değinilen üç yerdeki olaylara ilişkin olarak dokuz polis memurunu, kasıtsız adam öldürmek ve failin kimlik tespitini imkansız kılacak bir şekilde ölüme neden olmakla itham etmiştir. Suçlamalar, Türk Ceza Kanunu'nun 452 § 1., 463, 50 ve 51§2. maddeleri uyarınca yapılmıştır.

21 Nisan 1992 tarihinde gerçekleşen ilk duruşma sırasında başvuranlar Sevgi Erdoğan, Nahit Özkaya, Hüseyin Şimşek, Esmen Şimşek ve Mahmut Eliuygun davaya katılmak için Mahkeme'ye başvurmuşlardır. Mahkeme'ye verdikleri ifadelerinde başvuranlar, sözkonusu teslim olma çağrılarında sözkonusu kişilerin canlı olarak ele geçirilmesi amacı ya da isteği olduğuna dair bir işaret bulunmadığını ... ve sözkonusu davada, operasyonun amacının bu kişilerin yakalanması olup olmadığının soruşturulmasının gerekli olduğunu belirtmişlerdir. Mahkeme, 7 Temmuz ve 15 Eylül 1992 tarihlerindeki duruşmalarda başvurularını kabul etmiştir.

21 Nisan 1992 ve 16 Haziran 1993 tarihleri arasında davalılar, Mahkeme'ye ifade vermiştir. Davalılardan bazılarının ifade vermiş olmaları nedeniyle Mahkeme'nin tüm davalıların sözlü ifadelerini almayı tamamlaması on bir duruşma sürmüştür.

23 Eylül 1993 ve 3 Mart 1994 tarihleri arasında gerçekleşen beş duruşma süresince Mahkeme, yirmi görgü tanığını dinlemiştir. 1 Haziran 1994 ve 24 Kasım 1994 tarihleri

arasında Mahkeme, başvuruların vekillerinin talepleri üzerine ifadelerinin son şekillerini verebilmeleri için duruşmaları birçok kez ertelemiştir.

8 Şubat 1995 tarihli bir kararda Mahkeme, davalılara ceza vermek için gerekçe bulamamıştır. Ölen kişinin, birçok terörist aktiviteye dahil olduğuna ilişkin delillere değinmiştir. Ayrıca ölen kişinin dairesinde silahların ve patlayıcıların bulunduğunu gösteren delillere değinmiş ve ölen kişinin, *Dev-Sol* üyelerinden olduğunu tespit etmiştir. Mahkeme, ön inceleme yapılmış olması ve sözkonusu olaylar üzerinden geçen süre gözönüne alındığında, ayrıca bir inceleme yapılmasının gereği olmaması nedeniyle taraflarca talep edildiği gibi çeşitli operasyonların düzenlendiği olay mahallerinde incelemede bulunmadığını belirtmiştir. Tanıklarca verilen sözlü ifadelerle göre düzenlenen üç operasyonda bölgenin, kordon altına alındığı ve ölen kişiye megafonla defalarca uyarıda bulunulduğu sonucuna varmıştır. Bazı görgü tanıklarına göre, ölen kişi pencerelerden ateş etmeye başlamış ve güvenlik güçleri de buna karşılık olarak ateş açmışlardır. Bazı tanıklar, öncelikle kimin ateş açtığını kesin olarak söyleyemeyeceklerini belirtmişlerdir. Ancak diğer tanıklar, ilk ateşin dairelerden geldiğini duyduklarını belirtmişlerdir. Sonuç olarak Mahkeme, polislerin gereken uyarıyı vermiş olduğu ve ateş edildiği için ateş açmış olduğu sonucuna varmıştır. Üç davada da davalıların emirlerine uygun olarak ve görevleri gereğince hareket etmiş oldukları kanısındadır. Sanıkların hareketlerinin, meşru müdafaa sınırları dahilinde olduğuna karar vermiştir.

Operasyonlar sırasında öldürülen Zeynep Eda Berk'in yakını olan bir müdahil, karara karşı Yargıtay'a temyiz başvurusunda bulunmuştur. 13 Şubat 1997 tarihinde Yargıtay, başvuruyu reddetmiş ve kararı onamıştır.

3. İstanbul Dördüncü Ağır Ceza Mahkemesi huzurundaki cezai takibat

Sözkonusu takibatlar, ilk bölgedeki polis baskını sırasında İbrahim Ilcı ve Bilal Karakaya'nın öldürülmesine ilişkindir (bkz. paragraflar 18-22).

Hazırlık soruşturması sırasında sözkonusu takibatlar, diğer üç bölgeye ilişkin takibatlardan kesin olarak ayrılmış ve dava, Şişli Cumhuriyet Savcısı'na devredilmiştir. Dava daha sonra yeniden İstanbul Cumhuriyet Savcısı'na devredilmiştir.

1 Haziran 1994 tarihli bir iddianamede İstanbul Cumhuriyet Savcısı, on iki polis memurunu kasıtlı adam öldürme ve failin kimliğinin tespitini imkansız hale getirecek şekilde ölüme sebebiyet vermekle suçlamıştır. Suçlamalar, Türk Ceza Kanunu'nun 450 § 5, 463, 281, 31, 33, 49 §§ 1-3 ve 50. maddeleri uyarınca yapılmıştır.

1 Haziran 1994 ve 21 Şubat 1995 tarihleri arasında davalılar, İstanbul Ceza Mahkemesi'ne ifadelerini vermişlerdir. 29 Haziran 1995 tarihli duruşmada İbrahim Ilcı'nın erkek kardeşi başvuran İsmail Hakkı Ilcı'nın vekili cezai takibatlara müdahale etmeyi talep etmiştir. 21 Eylül 1995 tarihli duruşmada Mahkeme İsmail Hakkı Ilcı ve İbrahim Ilcı arasındaki aile bağımlı gösteren belgelerin sunulmasını öngörmüştür.

13 Kasım 1997 tarihli bir kararda İstanbul Dördüncü Ağır Ceza Mahkemesi, İbrahim Ilcı ve Bilal Karakaya'nın öldürülmeleri ile suçlanan polis memurlarının beraatine karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, davalılar görevlerini yerine getirirken ölen kişinin, onlara ateş açtığını ve davalıların, meşru müdafaa yapmak üzere ateşe karşılık verdiğini belirtmiştir. Mahkeme davalılara ceza vermek için gerekçe bulunmadığı sonucuna varmıştır.

23 Şubat 1999 tarihinde Yargıtay, sözkonusu kararı onamıştır. Başvuranların, davadaki adam öldürmelerin, kanuna aykırı olduğu yönündeki iddialarını reddetmiştir.

Deliller, davalıların görevlerini yerine getirmekte oldukları sırada meşru müdafaa amacıyla ateşe karşılık vermiş olduklarını ve kendi hayatlarını ve diğerlerinin hayatlarını kurtarmak üzere hareket ettiklerini göstermiştir.

HUKUK

I. AİHS'İNİN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuranlar, AİHS'nin 2. maddesi uyarınca, akrabalarının öldürücü kuvvete başvurmanın haklı olmadığı şartlarda öldürüldüklerinden şikayetçi olmuşlardır. Ayrıca, ölümlerle sonuçlanan operasyonun planlamasının ve yürütülmesinin, akrabalarının yaşama haklarını korumayı sağlayacak şekilde olmadığını iddia edilmiştir. Ek olarak, akrabalarının yaşama haklarının Türkiye'deki iç hukuk ve uygulama tarafından yeterli olarak korunmadığı ileri sürülmüştür. Başvuranlar, ayrıca, güvenlik güçlerinin bazı üyeleri hakkındaki soruşturma ve cezai işlemlerin, AİHS'nin 2. maddesi uyarınca olan usule ilişkin yükümlülüklere aykırı olarak, temelde kusurlu olduğunu ve sonuç olarak etkili olmadığını iddia etmişlerdir.

AİHS'nin 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“1. Herkesin yaşam hakkı yasanın koruması altındadır. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın yerine getirilmesi dışında hiç kimse kasten öldürülemez.

2. Öldürme, aşağıdaki durumlardan birinde kuvvete başvurmanın kesin zorunluluk haline gelmesi sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlali suretiyle yapılmış sayılmaz:

(a) Bir kimsenin yasadışı şiddete karşı korunması için;

(b) Usulüne uygun olarak yakalamak için veya usulüne uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasını önlemek için;

(c)...”

A. Tarafların iddiaları

1. Başvuranlar

Başvuranlar, ilk olarak, akrabalarını yakalamak için gerçek bir teşebbüste bulunulmadığını ve maksadın daha çok onları öldürmek olduğunu ileri sürmüşlerdir. Ayrıca, akrabalarının ölümlerinin, gereğinden fazla öldürücü kuvvet kullanımından kaynaklandığını öne sürmüşlerdir. Güvenlik güçlerinin şüphelilerin teslim olmaları gerektiği yönünde uyarı verip vermemiş olduklarına dair çelişkili deliller olduğunu kaydetmişlerdir. Güvenlik güçleri, CS gazı ve/veya sersemletici bomba gibi öldürücü olmayan silahlarla donatılmamışlardır. Ayrıca, ateşin binanın dışından mı yoksa içinden mi açıldığı belirsizdi. En azından bir mahalde, binaların içinde bulunan kişiler tarafından ateş edildiğine dair delil yoktu.

Bu davada yürütülen soruşturma hakkında, başvuranlar, binaların ilk kez arandığı sırada Cumhuriyet Savcısı'nın mevcut olmadığını ve binalarda bulunmuş olan şeylere ilişkin bağımsız deliller olmadığını iddia etmişlerdir. Başvuranlara göre, olay yerinin fotoğrafları çekilmemiştir ve sözkonusu dört mahalde öldürülen kişilerin pozisyonlarına ilişkin bir gösterge yoktur. Ayrıca, soruşturma dosyasında, güvenlik güçlerinin hangi üyelerinin farklı

zamanlarda hangi mahallerde olduklarına dair herhangi bir bilgi yoktu ve bu üyelerin ifadeleri alınmamıştı. Silahların üzerindeki de dahil olmak üzere parmak izleri alınmamıştı. Mağdur olan kişilerin binalarında bulunduğu iddia edilen silahlar ve güvenlik güçlerinin silahları adli tıp laboratuvarlarına gönderilmemiştir. Binaların içinde veya dışında, kullanılmış fişekler ve bomba şarapneli aranmamıştır. Öldürülen kişilerin giysileri soruşturma dosyasında yer almamıştır.

2. Hükümet

Hükümet, dava ile ilgilenen Ağır Ceza Mahkemesi'nin kaydetmiş olduğu gibi, müteveffaların, solcu bir terör örgütünün üyeleri olduklarını ve çeşitli terör faaliyetlerine katılmış olduklarını ileri sürmüştür. Dairelerinde, önemli miktarda silah ve patlayıcı bulunmuştur.

Hükümet, tanıklar tarafından ceza mahkemesinde verilen sözlü delillere göre, her üç operasyonda da, bölgenin önce polis memurları tarafından kordon altına alınmış olduğunu ve müteveffaya megafon aracılığıyla birçok uyarıda bulunulmuş olduğunu belirtmiştir. Müteveffanın pencerelerden dışarı ateş etmeye başlamış olduğu ve güvenlik güçlerinin karşılık verdiği tespit edilmiştir. Bazı tanıklar, ilk olarak kimin ateş açtığını tam olarak bilmediklerini ifade etmişler; diğerleri ilk olarak dairelerden ateş açıldığını duyduklarını doğrulayabilmişlerdir.

Hükümet, tüm durumlarda polis memurlarının emirlerine uygun olarak ve görevlerinin kapsamı dahilinde hareket etmiş olduklarını ve gereğinden fazla öldürücü kuvvete başvurmamış olduklarını ileri sürmüştür. Polis memurları, meşru müdafaa sınırları içinde, kendi yaşamlarını ve başkalarının yaşamlarını korumak ve bu silahlı militanlara karşı kamu düzenini korumak yönünde hareket etmişlerdir.

B. AİHM'nin değerlendirmesi

1. Genel ilkeler

Yaşama hakkını koruyan ve yaşama hakkından mahrum bırakmanın haklı olabileceği şartları ortaya koyan 2. madde, hakkında derogasyona izin verilmeyen, AİHS'nin en temel hükümlerinden birisi olarak yer alır (bkz. *Velikova – Bulgaristan*, no. 41488/98, § 68, AİHM 2000-VI). Ayrıca, 3. madde ile birlikte, Avrupa Konseyi'ni oluşturan demokratik toplumların temel değerlerinden birini muhafaza eder. Yaşama hakkından mahrum bırakmanın haklı olabileceği şartlar, dolayısıyla dar bir şekilde yorumlanmalıdır (bkz. *Salman – Türkiye* [BD], no. 21986/93, § 97, AİHM 2000-VII). İnsanların korunması için bir araç olarak AİHS'nin hedef ve amacı, ayrıca, 2. maddenin, teminatlarını etkili ve uygulanabilir kılacak şekilde, yorumlanmasını ve uygulanmasını gerektirir (bkz. *McCann ve Diğerleri – İngiltere*, 27 Eylül 1995 tarihli karar, Seri A no. 324, ss. 45-46, §§ 146-147).

2 § 1. maddenin ilk cümlesi, Devlet'i, yalnızca kasti ve kanuna aykırı olarak adam öldürmekten kaçınmaya değil aynı zamanda kendi yetki alanı içindekilerin yaşamlarını korumak için yerel yasal düzen içerisinde uygun önlemler almaya mecbur kılar (bkz. *Kılıç – Türkiye*, no. 22492/93, § 62, AİHM 2000-III). Bu, bu tip hükümlerin ihlallerinin önlenmesi, kaldırılması ve cezalandırılmasını yönünde kanun uygulama mekanizması tarafından desteklenen kişiye karşı işlenen suçları caydırmak amacıyla uygun bir yasal ve idari çerçeve oluşturarak yaşama hakkını koruma şeklindeki, Devlet'in başlıca görevini de kapsar.

2. madde, bütün olarak okunduğunda, 2. paragrafın, esasen bir kişiyi kasten öldürmeye müsaade edilen durumları tanımlamadığını, ancak, kasıtlı olmayarak yaşama hakkından mahrum bırakmayla sonuçlanabilecek “kuvvete başvurma” ya müsaade edilen durumları açıkladığını ortaya koymaktadır. Ancak, (a), (b) veya (c) fıkralarında ortaya konan amaçlardan herhangi birine ulaşmak için, “kesin zorunluluk” haline gelmesi dışında kuvvete başvurmamak gerekmektedir. Bu bakımdan, 2 § 2. maddede yer alan “kesin zorunluluk” ifadesi, AİHS’nin 8-11. maddelerinin 2. paragrafı uyarınca Devlet’in etkisinin “demokratik toplumda zorunlu” olup olmadığının belirlenmesinde normal olarak uygulanana göre daha katı ve zorlayıcı bir zorunluluk testi uygulanması gerektiğini belirtmektedir. Özellikle, kuvvete başvurma, sözkonusu maddenin fıkralarında ortaya konan amaçlara ulaşmak ile kesin orantılı olmalıdır (bkz., yukarıda anılan, *McCann ve Diğerleri*, s. 46, §§ 148-9).

Demokratik bir toplumda 2. maddenin önemine uygun olarak, ölümün polis veya güvenlik güçleri tarafından öldürücü kuvvete başvurulması sonucu gerçekleştiği durumda, AİHM, bu hükmün ihlal edildiği iddialarını çok dikkatli bir incelemeye tabi tutmalıdır. Bunu yaparken kuvveti uygulayan Devlet görevlilerinin hareketleri ile birlikte inceleme altındaki hareketlerin idaresi ve planlaması gibi konularda dahil olmak üzere olay sırasında mevcut olan tüm şartları da gözönünde bulundurmalıdır (bkz., yukarıda anılan, *McCann ve Diğerleri*, s. 46, § 150). Son belirtilen konu bağlamında, polis memurları, ister hazırlıklı bir operasyon olsun ister tehlikeli olduğu anlaşılan bir kişinin ani takibi olsun, görevlerini yerine getirirken boşlukta bırakılmamalıdır. Yasal ve idari bir çerçeve, kanun uygulayan yetkililerin kuvvet ve ateşli silah kullanımına başvurabileceği sınırlı durumları, bu bağlamda geliştirilmiş uluslararası standartların ışığında, belirlemelidir (bkz., yukarıda anılan, *Makaratzis* § 59).

Yukarıda belirtilenler karşısında, AİHM, bu davada, müteveffalara karşı kullanılan öldürücü kuvvetin gereğinden fazla olup olmadığı ile birlikte operasyonun her türlü yaşam riskini olabildiğince azaltacak şekilde düzenlenip düzenlenmediğini de incelemelidir (bkz., yukarıda anılan, *Makaratzis* § 60).

2. Başvuranların akrabalarının yaşama haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkin

a. Olayların tespiti

AİHM, başlangıçta, özellikle İstanbul’un farklı bölgelerinde yer alan dört binadaki operasyonlar sırasında polisin tutumuna ilişkin olarak, olaylara ilişkin farklı anlatımlarla karşılaştığını kaydeder. Olaylara ilişkin adli kararın, İstanbul Dördüncü ve Altıncı Ağır Ceza Mahkemelerinde toplam 21 polis memuru hakkında açılan cezai işlemlerde verildiğini gözlemlemektedir. Her iki mahkeme de, operasyonlarda yer alan sanık polis memurlarının ve bazı tanıkların ifadelerini dinlemiştir. Altıncı Ağır Ceza Mahkemesi, elindeki suçlamaların konusunu oluşturan üç mahalde, bölgelerin öncelikle kordon altına alınmış olduğunu ve müteveffaya megafon aracılığıyla uyarılarda bulunulmuş olduğunu tespit etmiştir. Önce müteveffanın mı yoksa polis memurlarının mı ateş açtığı konusuna ilişkin olarak, bazı tanıklar Altıncı Ağır Ceza Mahkemesi’nde, müteveffanın pencerelerden dışarı ateş etmeye başladığını ve güvenlik güçlerinin karşılık verdiğini ifade etmişlerdir. Öte yandan diğer tanıklar ilk olarak kimin ateş etmiş olduğunu tam olarak bilemediklerini ifade etmişlerdir. Bu ifadelere dayalı olarak, mahkeme, ilk olarak polise ateş edilmiş olduğunu, ve polis memurlarının binalara girerken ve şüpheli *Dev-Sol* üyelerinin tümünü öldürürken aldıkları emirler doğrultusunda ve görevleri kapsamı dahilinde hareket etmiş olduklarını ve polis memurlarının hareketlerinin meşru müdafaa sınırları içinde kaldığını tespit etmiştir. Birinci mahaldeki polis baskını sırasında İbrahim Ilcı ve Bilal Karakaya’nın öldürülmeleri ile ilgilenen Dördüncü Ağır Ceza

Mahkemesi, aynı şekilde, ilk olarak müteveffanın ateş açmış olduğunu ve polis memurlarının meşru müdafaa ve resmi görevlerini yerine getirmeleri sonucu karşılık verdiklerini tespit etmiştir.

Genel olarak, AİHM'nin, özellikle de bu davada olduğu gibi AİHM'nin ilgili tanıkları görme ve inceleme ve onların güvenilirliklerine ilişkin kendi değerlendirmesini oluşturma imkanının olmadığı durumda, ulusal adli makamların olaylara ilişkin gerekçeli tespitlerinden sapması için ikna edici deliller gereklidir. Ancak, AİHS'nin 2. maddesi uyarınca sağlanan korumanın temel önemi, AİHM'nin yaşama hakkından mahrum bırakmanın gerçekleştiği durumları, yerel işlemler ve soruşturmalar yer almış olsa bile, çok dikkatli bir incelemeye tabi tutmasını gerektirmesidir. Ayrıca, cezai işlemlerdeki farklı ispat yükümlülükleri ve bununla birlikte cezai mesuliyeti değerlendirmede uygulanan farklı standartlar karşısında, bu işlemlerin ilgili polis memurlarının aklanması ile sonuçlanması, hiçbir bakımdan, kuvvet kullanımının gereğinden fazla olmadığına kanıtlanıp kanıtlanmadığı şeklindeki AİHS uyarınca ortaya konan konuyu belirleyici olarak değerlendirilemez.

Daha da önemlisi, AİHM, polis memurları hakkında cezai işlemlerin açılmasına yol açan ölümlere yönelik soruşturmanın çok ciddi kusurlar taşıdığını ve aksi halde ulusal mahkemelerin kararlarına güvenebileceğken bu kusurların güveni zedelediğini tespit etmiştir. 2. madde uyarınca olan şikayetin usule ilişkin yönlerinin incelenmesi sırasında aşağıda daha ayrıntılı olarak açıklanan bu kusurlar, dört mahaldeki ortak operasyonların planlamasına yönelik etkili herhangi bir soruşturmanın, olay yerlerinin fotoğraflarının ve taslaklarının mevcut olmamasını, parmak izi ve balistik niteliğinde delillerin veya diğer adli delillerin ve operasyonlara katılan polis memurlarının olayların olduğu dönemdeki şahsi ifadelerinin olmamasını içerir.

Yetkililer tarafından yürütülen ve başvuranların akrabalarının ölümlerine yol açan çeşitli operasyonlara yönelik soruşturmadaki ciddi noksanları gözönünde tutarak, AİHM, yerel mahkemelerin kararlarına dikkatle yaklaşmalıdır. Bununla beraber, bu mümkün olsa bile, AİHM, taraflar arasındaki anlaşmazlık noktalarını çözmek girişiminde bulunmayı gerekli görmemektedir, zira elindeki belgelerin, ulusal makamların AİHS'nin 2. maddesi uyarınca olan yükümlülüklerini yerine getirdiğinin kanıtlanıp kanıtlanmadığının incelenmesini sağlayacak yeterli somut temel oluşturduğu görüşündedir.

b. Genel ilkelerin bu davanın şartlarında uygulanması

Başvuranlar, müteveffaların kanuna uygun olarak yakalanmasını uygulamak yerine onları öldürmek yönünde önceden tasarlanan bir plan olduğunu iddia etmişlerdir. Bu bakımdan, özellikle, çıkarılmış olan arama ya da yakalama emirlerinin varlığına dair bir delil olmadığı, güvenlik güçlerinin CS gazı veya sersemletici bomba gibi öldürücü olmayan silahlar taşımadıkları, dört operasyonun eşzamanlı değil art arda gerçekleştirildiği ve Sivil toplum kuruluşlarının ve hükümetler arası kuruluşların Türk güvenlik güçlerinin sorumluluğunda gerçekleşen ölümlere ilişkin raporlarının ilgili zamanda şüphelilere karşı rutin olarak aşırı kuvvet kullanıldığını gösterdiği gerçeklerine güvenmişlerdir.

Bu konuyu incelerken, operasyonların planlamasını ve operasyonlara katılan polis memurlarına verilen brifingleri kaydeden, olayın olduğu döneme ait belgelerin olmaması AİHM için engel oluşturmuştur. Bu tip belgeler, başvuranlar tarafından ortaya konan bazı sorulara ışık tutabilirdi. Özellikle, amacın şüphelileri yakalamak olduğu durumda operasyonların neden eşzamanlı baskınlar şeklinde yürütülmek üzere planlanmadığı sorusuna ışık tutabilirdi. Bununla beraber, mevcut belgelere dayanarak, AİHM, İstanbul polisi içinde şüphelileri öldürmek yönünde bir komplo olduğunun veya binalara giren polis memurlarına

üstleri tarafından öldürücü kuvvete başvurma gerekçesinin var olup olmadığına bakmaksızın şüphelileri öldürmeleri emredilmiş olduğunun yeterli şekilde kanıtlanmadığı görüşündedir.

Bu davada gözönünde bulundurulması gereken önemli bir faktör, *Dev-Sol*'un, dağılına kadar, çok sayıda polis memurunu, subayı veya cumhuriyet savcısını öldürmek de dahil olmak üzere birçok suç işlemiş olduğudur. Müteveffaların bu silahlı örgütün mensupları olarak aylarca polis tarafından takip edildikleri gerçeği ile birlikte bu durum, polis tarafından tehlikeli bir tehdit olarak algılanmalarına katkıda bulunmuştur. AİHM, polis müdürlerinin, operasyonları planlarken, makul olarak, silahlı *Dev-Sol* örgütü ile olan tecrübelerine dayalı varsayımlarda bulunabileceklerini, özellikle, bu örgütün şüpheli üyelerinin silahlı olabileceğini ve karşı karşıya geldiği durumda silahlarını kullanabileceklerini tahmin edebileceklerini kabul etmektedir. Aynı zamanda, yetkililerin, binalarda şüpheliler tarafından gerçekte hangi silahların tutulduğuna dair sınırlı bilgiye dayanarak operasyon düzenledikleri de gerçektir. Sonuç olarak, AİHM, bu şartlarda, makul olarak polisin şüphelileri yakalamak için veya onlar tarafından oluşturulan tehlikeyi etkisiz kılmak için silah kullanımına başvurmaya gerek olabileceğini değerlendirmiş olabileceği görüşündedir.

Bununla beraber, operasyonun düzenlenmesine ilişkin ciddi sorular ortaya çıkmaktadır. İlk olarak, sözkonusu olayların olduğu dönemde, uygulanan kanun, 1934 yılında yürürlüğe girmiş olan 2559 sayılı Kanun'dur. Bu Kanun, bir polis memurunun sonuçlarından sorumlu olmadan ateşli silah kullanabileceği çok çeşitli durumlara yer vermiştir. Bu yasal çerçeve, günümüz Avrupa demokratik toplumlarında gerek görülen yaşama hakkını "kanunen" koruma düzeyini sağlamak konusunda yeterli gözükmemektedir.

Hükümet, polis memurlarının hareket ederken uydukları yasal kurallara atıfta bulunmuştur. Ancak, kuvvete başvurmaya ilişkin kuralların pratikte nasıl uygulandığını ve bu kurallara uyulmasını sağlamak için ne tür denetlemelerin yer aldığını açıklamamıştır. Belli ki, yürürlükteki sistem, kanunu uygulayan yetkililere, barış zamanında tehlikeli şüphelilerin yakalanmalarında kuvvet kullanımını düzenleyen açık kurallar ve kriterler sunmamaktadır. Bu nedenle, şüphelileri yakalamak yönündeki operasyonun planlamasından sorumlu olan yetkililerin, haddinden geniş hareket yetkisine sahip olmaları ve üzerinde düşünülmemiş teşebbüslerde bulunmaları neredeyse kaçınılmazdır.

Bu davanın özel şartlarında, bu kuralları uygularken, polis müdürlerinin, operasyonu gerçekleştiren polis memurlarına, kendilerini tanıtmaları, ateşli silah kullanma maksatlarına dair açık bir uyarı vermeleri ve bu uyarılara uyulması için yeterli zaman tanımaları talimatlarını verip vermedikleri açık değildir. Ayrıca, polis yetkililerinin, operasyonu planlarken, öldürücü yöntemler ve öldürücü olmayan yöntemler arasında bir ayırım yapmadıkları gözükmemektedir. Polis memurlarının üstleri tarafından şüphelileri canlı olarak yakalamaya ve tutuklamaya veya barış içinde teslim olma konusunda nasıl anlaşma yapılacağına ilişkin açık talimatlar verildiğine dair AİHM'ye hiçbir delil sunulmamıştır ve bu durum teslim olmaya gönüllü olmuş olabilecek kişilerin yaşam tehlikelerini arttırmıştır. Esasında, başvuranlar tarafından kaydedildiği gibi, binalara giren polis memurlarının üzerinde sadece silah ve el bombası vardı, öldürücü olmayan silahlar taşımıyorlardı. Nişantaşı semtindeki apartmanda düzenlenen operasyona ilişkin polis raporlarında, polis memurlarının göz yaşartıcı bombalar kullanmış olduklarını belirttikleri gerçektir. Ancak, aynı raporlarda, polis memurlarının göz yaşartıcı bombalar kullandıktan sonra binalara girerken gaz maskeleri takmış oldukları belirtilmemiştir. Her halükarda, bir polis memuru tarafından ulusal mahkemeler huzurunda yapılan bir beyana göre, operasyona katılan polis memurları gaz kullanmamışlardır.

Sonuç olarak, şüphelilerin etraflarının sarılı olmasına ve zarar verebilecekleri bir rehine almamış olmalarına rağmen, polis yetkilileri tarafından planlandığı ve uygulandığı gibi binalara baskın yapılması, ancak şüphelilerin yaşamlarını önemli ölçüde tehlikeye atan bir şekilde gerçekleştirilebilirdi.

Yetkililer tarafından yapılan bu kusurlar, AİHM'ye göre, yakalama operasyonunun idaresinde ve düzenlenmesinde gerekli dikkatin gösterilmemesine kadar varır.

Dört yerde operasyonların yürütülme şekli de endişe uyandırıcıdır. AİHM'nin elindeki delillere göre, operasyonların gerçekleştiği yerdeki olayların tam akışı belirsizdir. Şüpheliler uyarılar verilip verilmediğine ve ilk ateşin binaların içinden mi yoksa dışından mı açıldığına dair çelişkili deliller mevcuttur. Ulusal makamlar tarafından yürütülen soruşturmadaki kusurlar nedeniyle, AİHM, yukarıda belirtilen her iki konu hususunda yerel mahkemelerin kararlarına emin bir biçimde güvenememektedir. Ayrıca, olayların olduğu döneme ait adli tıp delillerinin ve diğer delillerin, özellikle fotoğraf, parmak izi ve balistik niteliğinde delillerin ve bununla beraber müteveffaların giysilerinin incelenmesinden çıkan delillerin mevcut olmaması, on şüpheli kişinin ne şekilde yaşamlarını kaybettiklerine dair kesin bir değerlendirmeye varmayı zor kılmaktadır.

Ancak, AİHM'nin elindeki belgeler, ölümlerin, meşru müdafaa sonucu gereğinden fazla olmayan kuvvete başvurmadan kaynaklanıp kaynaklanmadığına dair ciddi şüphe uyandıracak şekildedir. İlk olarak, polislerin üzerlerinde, en azından operasyonların bir aşamasında, kask ve kurşungeçirmez yelek olduğu doğrudur. Ancak, *Dev-Sol*'un on şüpheli üyesinin vurularak öldürülmüş olup, en azından üç mahalde gerçekleştiği iddia edilen yoğun ateşe ve polis memurlarının birinci mahalde şüphelilerin bahçeye ve binanın giriş bölümüne sürekli olarak el bombaları attıklarına ve vuruldukları anda ellerinde el bombaları olduğuna ve parmaklarının bombanın piminde olduklarına dair ifadelerine rağmen hiçbir polis memurunun öldürülmemiş veya yaralanmamış olması davanın şaşırtıcı bir özelliğidir.

Ayrıca, AİHM, ulusal yetkililerin izniyle, ölümler meydana geldikten yaklaşık altı hafta sonra İbrahim Erdoğan ve Yücel Şimşek'in öldürüldüğü üçüncü yeri inceleyen ve ayrıca ölenlerden beşinin otopsi raporlarını inceleyen, bağımsız bir adli patolog olan Profesör Pounder'ın raporundaki ifadelerde bilhassa önem vermektedir.

Profesör Pounder, binaların içini ve dışını detaylı olarak tarif eden raporunda, dairenin ana bölmesinde çatışmaya ilişkin ve daire penceresi çevresindeki dış duvarda hiçbir kanıt tespit etmemiştir. Ancak, odanın yer karolarının bazılarında yakın tarihli hasar tespit etmiştir. Karoların, kurşun izlerinin ortaya koyduğu gibi, tümü aşağıya doğru olan, en az dokuz el ateş edildiğine dair kanıt ortaya koyduğu kanısında idi; bu kanıtlardan, ateş edilen kişinin yerde ya da yere yakın ve ateş eden kişiye üç metre uzaklıkta olduğu anlaşılmaktaydı. Pounder, ayrıca, yerden yukarıya doğru ateşe ilişkin hiçbir kanıt tespit etmemiştir. AİHM, bu bağlamda, İbrahim Erdoğan'ın cesedinin, polis raporuna göre, dairenin ana bölmesinde bulunduğunu ve otopsi raporuna göre, altısı sırtta, beşi ölümcül olan dokuz kurşun yarası taşıdığını not eder.

Cesedi binanın merdiven boşluğunda kapının arkasında bulunan Yücel Şimşek ile ilgili olarak, otopsi raporunda, vücutta iki kurşun ve dört şarapnel yarasının birlikte ölümcül nitelik taşıdığı ifade edilmiştir. Şarapnel yaraları, polis raporlarından bahsedilmemelerine rağmen, el bombası ya da patlayıcı maddelerin kullanıldığına işaret etmektedir. Profesör Pounder'a göre, şarapnel yaralarının niteliği, Yücel Şimşek'in yaralar meydana geldiğinde, hayatta ve dik olduğu ve iki kurşun yarası aldığı halihazırda ölümcül bir yara almış olduğuna işaret eder niteliktedir.

Profesör Pounder'ın, sözkonusu işlemlere doğrudan konu olan diğer iki yere erişmesinin mümkün olmadığı görülmektedir. Ancak, AİHM, ikinci yerde öldürülen Cavit Özkaya'ya ilişkin otopsi raporunu inceleyerek, Profesör Pounder'ın, şüpheliye edilen beş el ateşin arkadan edildiğinin görüldüğünü, vücudunun ön tarafındaki tek ölümcül yaranın ise zemin gibi sert bir yüzeydeyken ateş edildiğinde oluştuğunu tespit ettiğini not eder.

AİHM'ye göre, bu tespitler, önceden planlanmış ve koordine operasyonların bir parçasını oluşturan yerlerin en az ikisinde, polis raporlarında belirtildiği üzere, şüphelilerin çatışma esnasında nefsi müdafaa sonucunda vurularak öldürüldüklerine dair güçlü kanıtlar ortaya koymaktadır. Bu tespitlerin belki adli tıp ya da başka türlü ikna edici kanıtlarla çürütülebilir olmasına karşın, bu tür kanıtların, yukarıda not edildiği gibi, bu kanıtlar şimdiye kadar AİHM'ye iletilmemiş ve AİHM'ye gelecekte iletilmesi sözkonusu olmamıştır.

Sonuç olarak, yukarıda anlatılanları dikkate alarak, AİHM, operasyonların planlanması ve yürütülmesinde, ulusal yetkililerin başvuranların akrabalarının yaşam hakkını koruyamadığını ve başvuranların akrabalarının öldürülmesinin, gereğinden fazla olmayan güç kullanımı teşkil etmediğinin ortaya konulamadığını tespit etmiştir.

Buna göre, başvuranlar, bu bağlamda AİHS'nin 2. maddesinin ihlal edilmesinden dolayı mağdur olmuşlardır.

3.Soruşturmanın yetersizliği iddiasına ilişkin

AİHS'nin 2. maddesinde yer alan yaşam hakkının korunmasına ilişkin yükümlülük, AİHS'nin 1. maddesiyle birlikte ele alındığında, Devlet'in "yetkisi dahilindeki herkese AİHS'de tanımlanan hak ve özgürlükleri tanıma" şeklindeki genel yükümlülüğü, insanların güç kullanımı sonucunda öldüklerinde, etkili bir resmi soruşturma olmasını gerektirir (bkz. *Çakıcı – Türkiye* [BD], no. 23657/94, § 86, AİHM 1999-IV). Böyle bir soruşturmanın asıl amacı, yaşam hakkını koruyan iç hukukun etkili uygulanmasını sağlamak ve Devlet görevlilerinin veya birimlerinin sözkonusu olduğu davalarda, kendi sorumluluklarında meydana gelen ölümlere ilişkin olarak hesap verme yükümlülüklerini sağlamaktır (bkz. *Anguelova – Bulgaristan*, no. 38361/97, § 137, AİHM 2002-IV). Uygulamada, bu tür davalardaki ölüme ilişkin gerçek koşullar, Devlet görevlileri veya yetkililerinin bilgisi dahilinde olduğundan, cezai kovuşturma gibi, yerel işlemlerin ve disiplin soruşturmasının yapılması ve mağdurların ve ailelerinin faydalanabilecekleri hukuk yollarının kullanılması, bağımsız ve tarafsız olması gereken, yeterli bir resmi soruşturmaya bağlıdır. Aynı mantık, merhumların, polislerin kendilerini yakalamaya çalıştıkları operasyon esnasında öldürüldüklerine dair hiçbir ihtilafın bulunmadığı sözkonusu dava için de geçerlidir.

Soruşturma ilk olarak, olayın meydana geldiği koşulları anlamayı, ikinci olarak ise, sorumluların belirlenerek cezalandırılmasını sağlamayı muktedir olmalıdır. Bu, sonuca değil, yönetime ilişkin bir yükümlülüktür. Yetkililerin, diğerlerinin yanı sıra, görgü tanığı ifadesi ve adli tıp kanıtları dahil olmak üzere, olayla ilgili kanıtları elde etmek için mevcut makul adımları atması gereklidir. Bu bağlamda, bir süratlilik ve ivedilik gereği de bulunmaktadır. Soruşturmada, soruşturmanın dava şartlarını ve sorumlu kişiyi belirleme kabiliyetini sabote eden bir eksiklik, gerekli olan etkili olma standardını karşılamayacaktır (bkz. *Kelly ve Diğerleri – İngiltere*, no. 30054/96, §§ 96-97, 4 Mayıs 2001 ve yukarıda anılan *Anguelova*, § 139).

Bu davada, olayları müteakip idari ve adli soruşturma başlatılmıştır. Birkaç polis ve tanık sorgulanmıştır. Soruşturmadan sonra, yirmi bir polise yönelik cezai kovuşturma yapılmış, bu polisler daha sonra beraat etmiştir.

Ancak, AİHM, soruşturmanın yapılmasında ciddi eksiklikleri olduğunu gözlemler. İlk olarak, dört yerde yapılan koordine operasyonların planlanmasında ve özellikle bu operasyonlarda görev alan polisler, şüphelileri kuvvete başvurmadan yakalama amacına ulaşmada en iyi yönteme ilişkin verilen talimatlara ve sözkonusu polislerin neden sadece ölümcül silahlar taşıdığına ilişkin hiçbir araştırma yapılmadığı görülmektedir.

Operasyonların yapılma şekline ilişkin soruşturma da açıkça noksanlıklar ortaya koymaktaydı. Bilhassa, soruşturma yetkilileri olay yerinin fotoğraflarını çekmemiş, binaların içinin ve dışının krokilerini çıkarmamış, operasyonun çeşitli safhalarında güvenlik güçlerinin her birinin nerede olduğunu gösteren bir plan çizmemişlerdir. Sonuç olarak, dairelerde öldürülen kişilerin yerlerine ve her operasyondaki her polisin yeri ve hareketlerine ilişkin olarak dava dosyasında hiçbir şey bulunmamaktadır.

Ayrıca, soruşturma yetkililerinin, özellikle ölenlerin kullandığı iddia edilen silahlardan olmak üzere, parmak izi almadığı görülmektedir. Ayrıca, yakın bir süre önce silah tutup ateşlediklerini teyit etmeye yönelik olarak ölenlerin ellerinde bir kimyasal analiz yapıldığı da görülmektedir. Üstelik silahlar, yakın bir süre önce kullanılıp kullanılmadıklarının belirlenmesi için adli tıp muayenesine de gönderilmemiştir. Dört dairenin içinde veya dışındaki boş mermi kovani ve el bombası şarapneline yönelik inceleme yapılmamıştır. Soruşturma yetkilileri, ateşin dairenin içinden mi yoksa dışından mı edildiğini ortaya koymak için hiçbir kanıt toplamamıştır. Bu eksiklikler, ilk önce şüphelilerin güvenlik güçlerine ateş ettiğinden veya hiç ateş edip etmediklerinden emin olmayı imkânsız kılmaktadır.

Buna ek olarak, polislerin silahları adli tıp muayenesine gönderilmemiştir. Ayrıca, her polisin hangi görevi yerine getirdiğini kesin olarak belirlemek için her bir polis memurunun ağızından olaylar dinlenmemiştir. Dolayısıyla, soruşturma, hangi güvenlik güçlerinin, nereden, hangi ateşleri ettiğini ortaya koymamıştır. Ayrıca, öldürülenlerin kıyafetlerinin anlaşılabilir biçimde ortadan kaybolduğu ve polisler tarafından edilen ateşlerden çıkan kurşunların menzilin belirlenmesi amacıyla adli tıp uzmanına gönderilmediği görülmektedir. Otopsi incelemesi esnasında fotoğraf da çekilmemiştir. Bu eksiklikler, başvuranların yerel yargılama sırasında ortaya koydukları, polislerin bazı şüphelileri yerde silahsız vaziyette yatarak vurduklarına ilişkin iddialarını doğrulamayı imkânsız kılmıştır.

Yukarıda bahsedilen eksiklikler, soruşturmanın etkili olmasını ve bulgulara olan güvenilirliği ciddi olarak zayıflatmış; ayrıca, çok uzun süren cezai yargılamada, yerel mahkemelerin, farklı koşullarda aslında yapabilecekleri kanıt tespitlerini yapmalarını engellemiştir. Bu şartlarda, AİHM, Hükümet'in yerel makamların olaylara ilişkin olarak eksiksiz soruşturma yaptığı iddiasını kabul edemez.

Yukarıdaki mülahazaları dikkate alarak, AİHM, yetkililerin başvuranın akrabalarının ölümüne neden olan olaylara yönelik etkili bir soruşturma yapmadığı sonucuna varmıştır.

Dolayısıyla, bu bağlamda AİHS'nin 2. maddesi de ihlal edilmiştir.

II. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuranlar, ayrıca, akrabalarının ölümüne yönelik olarak hiçbir etkili soruşturma yapılmadığını ve mahkemeye başvurma hakkından yoksun bırakıldıklarını ve bunun AİHS'nin 6 § 1. maddesini ihlal ettiğini ileri sürmüşlerdir. Sözkonusu maddenin ilgili bölümlerine göre:

“Herkes, ...medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar, ... konusunda karar verecek olan, ... bir mahkeme tarafından davasının ..., hakkaniyete uygun ... olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir.”

AİHM, başvuranların AİHS'nin 6 § 1. maddesi kapsamındaki şikâyetinin aslının, başvuranların akrabalarının ölümüne yönelik etkili bir cezai soruşturma yapmamasıyla ilgili olduğunu gözlemler. AİHM'ye göre, başvuranların 6. madde şikâyetini, Devletlerin AİHS'nin 13. maddesi kapsamında yer alan, AİHS ihlallerine ilişkin etkili bir hukuk yolu sağlamak şeklindeki daha genel yükümlülükleri bağlamında incelemek daha uygun olacaktır (bkz. diğerlerinin yanı sıra, *Aksoy – Türkiye*, 18 Aralık 1996 kararı, *Reports of Judgments and Decisions*, 1996-VI, s. 2286, § 93).

Dolayısıyla, 6 § 1. maddenin ihlal edilip edilmediğini belirlemenin gerekli olmadığı kanısındadır.

III. AİHS'NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuranlar, bu davadaki soruşturma prosedürünün etkili olmadığından ve akrabalarının ölümünden sorumlu olanların belirlenmesi ve cezalandırılmasını muktedir olmadığından ve bu sebepten dolayı, AİHS'nin 13. maddesinin maksadı bağlamında etkili bir hukuk yollarının bulunmadığından şikâyetçi olmuşlardır. Ayrıca, aynı temele dayanarak AİHS'nin 6. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. AİHM, bu şikâyetleri 13. madde bağlamında ele alacaktır:

“Bu Sözleşme’de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi görev yapan kimseler tarafından bu sıfatlarına dayanılarak yapılmış da olsa, ulusal bir makama etkili bir başvuru yapabilme hakkına sahiptir.”

Hükümet, başvuranların görüşlerine itiraz etmiş ve yargı makamlarının gerekli ve etkili soruşturmayı yaptığını ileri sürmüştür.

AİHM, AİHS'nin 13. maddesinin, AİHS hakları ve özgürlüklerinin esasını yürürlüğe koyacak bir hukuk yolunun ulusal düzeyde erişilebilirliğini, yerel yasal düzende her ne şekilde sağlanabilirse sağlansın, güvence altına aldığı yineler. Dolayısıyla, 13. maddenin amacı, AİHS uyarınca “savunulabilir bir şikâyet”in esasını ele alabilecek ve uygun bir tazmin sağlayabilecek iç hukuk yolu sağlanmasını şart koşmaktır, bununla beraber, Sözleşme’ye taraf olan Devlet’lere bu hüküm uyarınca AİHS yükümlülüklerine uyma şekillerine ilişkin bir miktar takdir hakkı tanınmaktadır. 13. madde uyarınca yükümlülüğün kapsamı, başvuranın AİHS kapsamında yaptığı şikâyetin niteliğine bağlı olarak değişir. Bununla beraber, 13. madde tarafından şart koşulan hukuk yolu, uygulama ile birlikte usulde de “etkili” olmalıdır, özellikle, hukuk yolunun uygulanması, sorumlu Devlet’in yetkililerinin davranışları veya ihmalleri tarafından haksız olarak engellenmemelidir (bkz. yukarıda anılan *Aksoy*, § 95; *Aydın – Türkiye*, 25 Eylül 1997 kararı, *Reports* 1997-VI, ss. 1895/96, § 103; ve *Kaya – Türkiye*, 19 Şubat 1998 kararı, *Reports* 1998-I, ss. 329-330, § 106).

Yaşamı koruma hakkının temel önemi dikkate alındığında, 13. madde, uygun olduğu hallerde tazminat ödenmesine ek olarak, yaşama hakkından mahrum etmekten sorumlu kişilerin teşhis edilmesi ve cezalandırılmasını sağlayabilen ve şikâyetçinin soruşturma sürecine etkili erişimini içeren tam ve etkili bir soruşturmayı gerektirir (bkz., yukarıda anılan, *Kaya*, ss.330-331, § 107).

Bu davada sunulan kanıtlar temelinde, AİHM, sorumlu Devlet’in AİHS'nin 2. maddesi kapsamında başvuranların akrabalarının ölümünden sorumlu olduğunu tespit

etmiştir. Başvuranların bu bağlamdaki şikâyetleri, AİHS'nin 13. maddesinin maksatları açısından "savunulabilir" nitelik taşımaktadır (bkz. örneğin, *Salman – Türkiye* [BD], no. 21986/93, § 122, AİHM 2000-VII).

Dolayısıyla, yetkililerin, başvuranların akrabalarının ölümüne ilişkin koşullara yönelik etkili bir soruşturma yapma yükümlülüğü bulunmaktaydı. Yukarıda anlatılan nedenlerden dolayı, 13. madde kapsamında, gerektirdikleri, 2. madde ile şart koşulan soruşturma yükümlülüğünden daha kapsamlı olabilecek olan hiçbir soruşturma yapılmamıştır (bkz. yukarıda anılan *Kaya*, ss. 330-331, § 107). Dolayısıyla, AİHM, başvuranların, akrabalarının ölümüne ilişkin etkili bir hukuk yolundan yoksun bırakıldığını ve böylelikle, bir tazmin talebi de dahil olmak üzere, faydalanabilecekleri başka hukuk yollarına erişimden de yoksun bırakıldıklarını tespit etmiştir.

Sonuç olarak, AİHS'nin 13. maddesi ihlal edilmiştir.

IV.AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

AİHS'nin 41. maddesine göre:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmecî Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder”.

A.Tazminat

Başvuranlar, yaşadıkları acı ve endişe sebebiyle, her merhum için 42.500 Sterlin manevi tazminat talep etmiştir.

Hükümet, tazminat talebinin başvuranlarca yapılamayacağını, zira ölenlerin terör faaliyetlerine hazırlanan terör şüphelileri olduğunu belirtmiştir (bkz. yukarıda anılan *McCann ve Diğerleri*, ss. 84-85, § 219). Her halükarda, sözkonusu talepler aşırı ve temelden yoksun idi.

AİHM, ölen beş kişinin tartışmaya mahal vermeyecek şekilde birçok terör faaliyeti gerçekleştirmiş olan Dev-Sol üyesi olduklarını tekrarlar. Ancak, polis operasyonları sırasında bir terörist faaliyete hazırlandıkları hususunda ikna olmamıştır. AİHM, beş şüphelinin ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının AİHS'nin 2. maddesini ihlal ettiğini ve yetkililerin öldürmeye ilişkin etkili bir soruşturma ve hukuk yolu sunmadıklarını ve bunun sözkonusu maddeyle birlikte AİHS'nin 13. maddesini ihlal ettiğini hatırlatır. Bu koşullarda ve eşitlik temelinde karar vererek, AİHM, her merhum için, varislerince kullanılmak üzere, 30.000 Euro manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Ayrıca, Hatice Erdoğan, Esme Şimşek, Hüseyin Şimşek, İsmail Hakkı Ilcı, Nahit Özkaya, Bakiye Eliuygun ve Necla Nurlu isimli başvuranların her birine, bireysel olarak maruz kaldıkları manevi zarar için 3.000 Euro ödenmesine karar vermiştir.

B.Mahkeme masrafları

Başvuranlar, İngiltere'deki hukukçuların yaptığı başvurunun masrafları için 7.332,50 Sterlin, Türkiye'deki avukatların çalışmaları için ise 1.003 Sterlin talep etmiştir. Buna, posta, telekomünikasyon, çeviri ve bilirkişi raporlarının masrafları dahildir.

Hükümet, destekleyici bir kanıtın yokluğunda, yukarıdaki taleplerin temelsiz olduğundan dolayı reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüş ve her halükarda taleplerin aşırı ve gereksiz olarak yapıldığını belirtmiştir. Ayrıca, başvuranların, kendilerini temsil etmeyen avukatlar için ödeme talep ettiğini ifade etmişlerdir.

AİHM, içtihadı uyarınca, bu başlık altında gerçekten ve gerektiği için yapılan ve miktar açısından makul olan masrafların ödenebileceğini tekrarlar. Davanın şartlarını dikkate

alarak, AİHM, başvuranlara mahkeme masrafları için ortak 12.000 Euro ödenmesine karar vermiştir.

C.Gecikme faizi

AİHM, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar verir.

BU SEBEPLERLE, AİHM OYBİRLİĞİ İLE

1.İbrahim Erdoğan, Yücel Şimşek, İbrahim Ilcı, Cavit Özkaya ve Hasan Eliuygun'un ölümüne ilişkin olarak AİHS'nin 2. maddesinin ihlal edildiğine bire karşı altı oyla;

2.Sorumlu Devlet'in, sözkonusu kişilerin ölümüne yol açan olayların şartlarına yönelik etkili bir soruşturma yapma yükümlülüğüne ilişkin olarak AİHS'nin 2. maddesinin ihlal edildiğine oybirliğiyle,

3.AİHS'nin 6. maddesi kapsamında ayrı bir husus ortaya çıkmadığına oybirliğiyle,

4.AİHS'nin 13. maddesinin ihlal edildiğine oybirliğiyle,

5.(a)Sorumlu Devlet'in, AİHS'nin 44 § 2. maddesi uyarınca kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, Yeni Türk Lirası'na çevrilerek ödeme tarihinde geçerli olan kur üzerinden

(i)İbrahim Erdoğan'ın mirasçıları için başvuran Hatice Erdoğan'a 30.000 Euro (otuz bin Euro); Yücel Şimşek'in mirasçıları için Esmе Şimşek ve Hüseyin Şimşek isimli başvuranlara 30.000 Euro (otuz bin Euro); İbrahim Ilcı'nın mirasçıları için başvuran İsmail Hakkı Ilcı'ya 30.000 Euro (otuz bin Euro); Cavit Özkaya'nın mirasçıları için başvuran Nahit Özkaya'ya 30.000 Euro (otuz bin Euro); Hasan Eliuygun'un mirasçıları için Bakiye Eliuygun ve Necla Nurlu isimli başvuranlara 30.000 Euro (otuz bin Euro) manevi tazminat ödemesine bire karşı altı oyla;

(ii)Hatice Erdoğan, Esmе Şimşek, Hüseyin Şimşek, İsmail Hakkı Ilcı, Nahit Özkaya, Bakiye Eliuygun ve Necla Nurlu isimli başvuranların her birine kendilerinin maruz kaldığı manevi zarar için, 3.000 Euro (üç bin Euro) ödemesine oybirliğiyle;

(iii)mahkeme masrafları için tüm başvuranlara ortak 12.000 Euro (on iki bin Euro) ödemesine oybirliğiyle;

(iv)yukarıdaki meblağlara uygulanabilecek her türlü vergiyi ödemesine oybirliğiyle

(b) Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin aşılmasından ödeme gününe kadar geçen süre için yukarıdaki miktarlara Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli faizinin üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına;

10. Başvuranların adil tazmin talebinin kalanının reddine

KARAR VERMİŞTİR.

İngilizce olarak hazırlanmış ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3. maddesi uyarınca 25 Nisan 2006 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Michael O'BOYLE
Yazı İşleri Müdürü

Josep CASADEVALL
Başkan

— • —

Tebliğler

Maliye Bakanlığından:

DAMGA VERGİSİ KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SERİ NO: 49)

1. Kapsam

21/2/2007 tarihli ve 5582 sayılı Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun¹ 34 üncü maddesiyle 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa² ekli (2) sayılı tablonun "IV-Ticari ve medeni işlerle ilgili kağıtlar" başlıklı bölümüne eklenen (36) numaralı fıkra ile "V-Kurumlarla ilgili kağıtlar" başlıklı bölümüne eklenen (23) numaralı fıkraya ilişkin açıklamalar bu Tebliğin konusunu oluşturmaktadır.

2. Yasal Düzenleme

5582 sayılı Kanunun 6/3/2007 tarihinde yürürlüğe giren 34 üncü maddesiyle 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa ekli (2) sayılı tablonun "IV-Ticari ve medeni işlerle ilgili kağıtlar" başlıklı bölümüne eklenen (36) numaralı fıkrası ile aynı tablonun "V-Kurumlarla ilgili kağıtlar" başlıklı bölümüne eklenen (23) numaralı fıkrası aşağıdaki gibidir:

"36. Sermaye piyasası araçlarının ihracına ilişkin olarak düzenlenen makbuz ve kağıtlar, konut finansmanı kuruluşlarının konut finansmanı işlemleri ve bu kuruluşların ipotekli sermaye piyasası araçları, varlık teminatlı menkul kıymetler ve varlık finansmanı fonlarını temsil eden menkul kıymet ihracı ve bu ihraca konu teminatlarla ilgili olarak düzenlenen makbuz ve kağıtlar."

"23. İpotek finansmanı kuruluşları ile konut finansmanı fonlarının kuruluş ve ipotekli sermaye piyasası araçları, varlık teminatlı menkul kıymetler ve varlık finansmanı fonlarını temsil eden menkul kıymetlerin ihracı ve ihraca konu teminatlardan kaynaklananlar dahil her türlü işlemleri ile ilgili olarak düzenlenen ve damga vergisi bu kuruluşlar veya fonlar tarafından ödenmesi gereken makbuz ve kağıtlar."

3. Yapılan Düzenlemeyle İlgili Damga Vergisi İstisna ve Muafiyet Uygulaması

3.1. Sermaye Piyasası Araçları ile Bu Araçların İhracına İlişkin Düzenlenen Kağıtlara Ait İstisna

5582 sayılı Kanunla Damga Vergisi Kanununa ekli (2) sayılı tablonun "IV-Ticari ve medeni işlerle ilgili kağıtlar" başlıklı bölümüne (36) numaralı fıkra olarak eklenen hüküm ve bu hükmün 5582 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle ipotekli sermaye piyasası araçları dahil sermaye piyasası araçlarından hiçbir şekilde damga vergisi alınmaması şeklindeki gerekçesinden hareketle 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun³ 3 üncü maddesinde, menkul kıymetler, diğer sermaye piyasası araçları ve ipotekli sermaye piyasası araçları olarak tanımlanan sermaye piyasası araçları ile bu araçların ihracına ilişkin olarak düzenlenen kağıtlar damga vergisinden istisna edilmiştir.

3.2. Konut Finansmanı Kuruluşlarının Konut Finansmanı İşlemleri ile Bu Kuruluşların İpotekli Sermaye Piyasası Araçları, Varlık Teminatlı Menkul Kıymetler ve Varlık Finansmanı Fonlarını Temsilen Menkul Kıymet İhracı ve Bu İhraca Konu Teminatlarla İlgili Olarak Düzenlenen Kağıtlara Ait İstisna

Önceki bölümde belirtilen düzenleme uyarınca, 2499 sayılı Kanunun 38/A maddesinde konut finansmanı kuruluşları olarak tanımlanan ve konut finansmanı amacıyla doğrudan tüketiciye kredi kullandıran ya da finansal kiralama yapan bankalar ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından konut finansmanı faaliyetinde bulunması uygun görülen finansal kiralama şirketleri ve finansman şirketlerinin, konut finansmanı işlemlerine ilişkin olarak düzenlenen kağıtlar ile bu kuruluşların ipotekli sermaye piyasası araçları, varlık teminatlı menkul kıymetler ve varlık finansmanı fonlarını temsil eden menkul kıymet ihracı ve bu ihraca konu teminatlarla ilgili olarak düzenlenen kağıtlar damga vergisinden istisna edilmiştir.

3.3. İpotek Finansmanı Kuruluşları ile Konut Finansmanı Fonlarının Muafiyeti

5582 sayılı Kanunla Damga Vergisi Kanununa ekli (2) sayılı tablonun "V-Kurumlarla ilgili kağıtlar" başlıklı bölümüne (23) numaralı fıkra olarak eklenen hükümlerle,

- 2499 sayılı Kanunun 39/A maddesinde tanımlanan ipotek finansmanı kuruluşlarına,

- Aynı Kanunun 38/B maddesinde tanımlanan konut finansmanı fonlarına,

bunların kuruluş ve ipotekli sermaye piyasası araçları, varlık teminatlı menkul kıymetler ve varlık finansmanı fonlarını temsil eden menkul kıymetlerin ihracı ve ihraca konu teminatlardan kaynaklananlar dahil her türlü işlemlerine ilişkin olarak düzenlenen kağıtlar bakımından damga vergisi muafiyeti tanınmıştır.

4. İstisna ve Muafiyet Açısından Damga Vergisine İlişkin Diğer Hususlar

5582 sayılı Kanunla yapılan düzenleme sonucu kendilerine muafiyet tanınan kuruluşlar ile kişiler arasında önceki bölümde belirtilen hükümler çerçevesinde yapılan işlemler nedeniyle düzenlenen kağıtlara ilişkin damga vergisinin, resmi daire olmayan ya da muafiyeti bulunmayan kişi veya kuruluşlarca ödenmesi gerekmektedir.

Muafiyet tanınan bu kuruluşların, 488 sayılı Kanunun 24 üncü madde hükmü gereğince, söz konusu kağıtlara ait damga vergisinin ödenmesine ilişkin sorumlulukları bulunmaktadır.

Diğer taraftan, 5582 sayılı Kanunun 20 nci maddesiyle 2499 sayılı Kanuna geçici 12 nci madde olarak eklenen hükümlerle, konut finansman kuruluşlarından olan finansal kiralama şirketleri ve finansman şirketlerinin 6/3/2007 tarihinden itibaren altı ay içerisinde konut finansmanı faaliyetinde bulunamayacağı belirtildiğinden, bu süre zarfında adı geçen kuruluşların konut finansmanı işlemlerine ilişkin olarak düzenlenen kağıtlara damga vergisi istisnası uygulanmayacaktır.

Tebliğ olunur.

¹ 6/3/2007 tarihli ve 26454 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

² 11/7/1964 tarihli ve 11751 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

³ 30/7/1981 tarihli ve 17416 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

[R.G. 28 Haziran 2007 – 26566]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Maliye Bakanlığından:

VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 373)

Vergi Usul Kanununun¹ mükerrer 257 nci maddesinin Bakanlığımıza verdiği yetkiye istinaden, vergi beyannamelerinin ve bildirimlerinin internet ortamında gönderilmesi uygulaması ile ilgili düzenlemeler 340², 346³, 357⁴ ve 367⁵ Sıra No.lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğlerinde yapılmıştır.

Elektronik beyanname uygulamasının yaygınlaştırılması amacıyla Banka ve Sigorta Muameleleri Vergisi mükelleflerine, hiçbir hadle sınırlı olmaksızın Haziran 2007 dönemine ait olup, 15 Temmuz 2007 (5604 Sayılı Mali Tatil İhdas Edilmesi Hakkında Kanun⁶ gereğince 27 Temmuz 2007) tarihine kadar verilmesi gereken Hizmet Vergisi (Banka Muameleleri Vergisi/Sigorta Muameleleri Vergisi) Beyannameleri ile bu mükellefler tarafından izleyen dönemlerde verilecek söz konusu beyannameleri elektronik ortamda gönderme zorunluluğu getirilmiştir.

Elektronik ortamda gönderme zorunluluğu getirilen Hizmet Vergisi (Banka Muameleleri Vergisi/Sigorta Muameleleri Vergisi) Beyannamesinin gönderilmesine ilişkin 340 ve 346 Sıra No.lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğlerinde yer alan usul ve esaslar uygulanacaktır.

Tebliğ olunur.

- ¹ 10/1/1961 tarih ve 10703 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.
² 30/9/2004 tarih ve 25599 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.
³ 3/3/2005 tarih ve 25744 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.
⁴ 2/3/2006 tarih ve 26096 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.
⁵ 1/2/2007 tarih ve 26421 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.
⁶ 28/3/2007 tarih ve 26476 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

[R.G. 28 Haziran 2007 – 26566]

 [İçindekilere dön](#)

Maliye Bakanlığından:

VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 374)

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 5 inci maddesinin dördüncü fıkrasında, "Mükelleflerin vergi tarhına esas olan beyanları, kesinleşen vergi ve cezaları ile vadesi geçtiği halde ödenmemiş bulunan vergi ve ceza miktarları Maliye Bakanlığınca açıklanabilir. Maliye Bakanlığı bu yetkisini mahalline devredebilir. Ayrıca, kamu görevlilerince yapılan adli ve idari soruşturmalara ilgili olarak talep edilen bilgi ve belgeler ile bankalara, yapacakları vergi tahsiline yönelik bilgiler verilebilir. Sahte veya muhteviyatı itibarıyla yanıltıcı belge düzenledikleri veya kullandıkları vergi inceleme raporuyla tespit olunanların, kanunla kurulmuş mesleki kuruluşlarına ve 3568 sayılı Kanunla kurulan birlik ve meslek odalarına bildirilmesi vergi mahremiyetini ihlal sayılmaz. Bu takdirde kendilerine bilgi verilen kişi ve kurumlar da bu maddede yazılı yasaklara uymak zorundadırlar. Maliye Bakanlığı bilgilerin açıklanmasıyla ilgili usulleri belirlemeye yetkilidir." hükmüne yer verilmiştir.

Bu hüküm uyarınca, ikmalen, re’sen veya idarece yapılan tarhiyatlar dolayısıyla kesinleşen vergi ve cezalar ile vadesi geçtiği halde ödenmemiş vergi ve cezaların açıklanmasına ilişkin usuller 293 Sıra Numaralı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği¹ ile tespit edilmiştir.

Anılan maddenin Bakanlığımıza verdiği yetkiye istinaden;

- 2007 yılında yapılacak açıklamaların, Türkiye genelindeki vergi dairelerinde (vergi dairesinin ilan koymaya mahsus yerlerinde asılmak suretiyle) 16 Temmuz 2007 ila 16 Ağustos 2007 tarihleri arasında, 3 Eylül 2007 tarihinden itibaren de Gelir İdaresi Başkanlığı’nın internet sitesinde yapılması,

- Açıklama kapsamına, her bir vergi dairesine 125.000 YTL ve daha fazla borcu olan veya bu tutar ve üzerinde kesinleşen vergi ve cezası bulunan mükelleflerin alınması,

- Yapılacak açıklamada, 31/12/2006 tarihi itibarıyla vadesi geçtiği halde 30/6/2007 tarihi itibarıyla ödenmemiş bulunan ve nev’i itibarıyla 293 Sıra Numaralı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile açıklama kapsamına alındığı belirtilen vergi ve cezalar ile 1/6/2006-31/5/2007 tarihleri arasında kesinleşen tarhiyatların dikkate alınması,


- Açıklanacak bilgiler, açıklamanın yapılacağı yer ve diğer hususlarda 293 Sıra Numaralı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile belirlenen esaslara uyulması, ancak sözü edilen tebliğin "İnternet Ortamında Açıklama" başlıklı III/B bölümündeki açıklamalar uyarınca Vergi Dairesi Başkanlıkları ve Defterdarlıklar tarafından hazırlanan listelerin bir örneğinin (Gelir İdaresi Başkanlığı, Strateji Geliştirme Daire Başkanlığı, Gelir İstatistikleri ve Raporlama Müdürlüğü, İlkadım Caddesi Dikmen/ANKARA) adresine gönderilmesi,

- Açıklama kapsamına, 4811 sayılı Vergi Barışı Kanununun 5 inci maddesi hükümlerine göre taksitlendirilen ve taksit ödeme süresi henüz sona ermemiş olan vergi ve cezalar ile 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanununun Geçici 3 üncü maddesi ve 5393 sayılı Belediye

Kanununun Geçici 5 inci maddesi uyarınca Hazine Müsteşarlığı Belediye Uzlaşma Komisyonu Başkanlığına takas ve mahsup için başvuruda bulunan ve başvuruları kabul edilen, büyükşehir belediyeleri/belediyeler ve bunlara bağlı kuruluşlar ile sermayesinin % 50'sinden fazlası büyükşehir belediyelerine/belediyelere ait şirketlerin vadesi 31/12/2004 tarihi ve öncesine rastlayan borçlarının alınmaması,
uygun görülmüştür.
Tebliğ olunur.

¹ 27/1/2001 tarih ve 24300 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

[R.G. 28 Haziran 2007 – 26566]

 [İçindekilere dön](#)

Maliye Bakanlığından:

MALİ TATİL UYGULAMASI HAKKINDA GENEL TEBLİĞ (SIRANO: 1)

1. Giriş

28/3/2007 tarih ve 26476 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak aynı tarih itibariyle yürürlüğe girmiş bulunan 5604 sayılı Malî Tatil İhdas Edilmesi Hakkında Kanunun 1 inci maddesinin uygulamasına ilişkin olarak yapılan açıklamalar ile anılan maddenin (9) numaralı fıkrasının verdiği yetkiye istinaden belirlenen diğer hususlar bu Tebliğin konusunu oluşturmaktadır.

2. Mali tatilin uygulanacağı tarihler

5604 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında, "Her yıl temmuz ayının birinden yirmisine kadar (yirmisi dahil) malî tatil uygulanır. Haziran ayının son gününün tatil günü olması halinde, malî tatil, temmuz ayının ilk iş gününü takip eden günden başlar." hükmü yer almaktadır.

Söz konusu fıkra hükmüne göre mali tatil, her yıl temmuz ayının birinci gününden (haziran ayının son gününün resmi tatil olması halinde ise temmuz ayının ilk iş gününü takip eden günden) başlayarak aynı ayın yirminci günü sona erecektir.

Buna göre mali tatilin ilk defa uygulanacağı 2007 yılında, 30 Haziran 2007 günü resmi tatil olan Cumartesiye rastladığından ve temmuz ayının ilk iş günü de 2 Temmuz 2007 olduğundan; 2007 yılında mali tatil, 3 Temmuz 2007 tarihinde başlayacak ve 20 Temmuz 2007 tarihine kadar (bu tarih dahil) devam edecektir.

3. Mali tatil kapsamında olmayan süreler

5604 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (7) numaralı fıkrasında, "Gümrük idareleri, il özel idareleri ve belediyeler tarafından tarh ve/veya tahsil edilen vergi, resim ve harçlarla ilgili olarak malî tatil uygulanmaz." hükmüne yer verilmiştir.

Söz konusu fıkra hükmüne göre, gümrük idareleri, il özel idareleri ve belediyeler tarafından tarh ve/veya tahsil edilen (ithalde alınan katma değer vergisi, emlak vergisi, çevre temizlik vergisi gibi) vergi, resim ve harçlar hakkında mali tatil uygulanmayacaktır.

Ayrıca, kaynak kullanımını destekleme fonu kesintilerine ilişkin olarak verilmesi gereken bildirimlerin verilme ve ödeme süreleri de mali tatil nedeniyle uzamayacaktır.

Diğer taraftan, özel kanunlarında ödeme süreleri tespit edilmemiş amme alacaklarının ödeme sürelerinin, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tayin edilmesi ve tayin edilen sürelerin de mali tatile rastlaması halinde bu alacaklar için belirlenen ödeme sürelerinin, mali tatil nedeniyle uzaması söz konusu olmayacaktır.

Örnek :

2548 sayılı Ceza Evleriyle Mahkeme Binaları İnşası Karşılığı Olarak Alınacak Harçlar ve Mahkumlara Ödettirilecek Yiyecek Bedelleri Hakkında Kanun hükümlerine göre hesaplanan yiyecek bedelinin 1 ay içerisinde ödenmesini talep eden yazı, 10 Haziran 2007 tarihinde mükellef (A)'ya tebliğ edilmiştir. Söz konusu alacağın, 10 Temmuz 2007 tarihi mesai saati bitimine kadar ödenmesi gerekmekte olup, 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre tayin edilen ödeme süresinin mali tatil nedeniyle uzaması mümkün bulunmamaktadır.

4. Mali tatil nedeniyle uzayan süreler

5604 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre, son günü mali tatile rastlayan aşağıda belirtilen süreler, mali tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamış sayılacaktır.

4.1. Beyana dayalı tarhiyatta, kanuni süresinde verilmesi gereken beyannamelerin verilme süreleri

Bu Tebliğin "Diğer hususlar" başlıklı (10) numaralı bölümünde belirtilenler hariç olmak üzere, beyanname verme süresinin son günü mali tatil süresi içerisinde kalan vergi, resim ve harçlara ilişkin beyannamelerin verilme süreleri, mali tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzayacaktır.

Buna göre 2007 yılı için, mali tatil 3 Temmuz 2007 tarihinde başlayıp 20 Temmuz 2007 tarihinde sona ereceğinden, söz konusu beyannamelerin verilme sürelerinin son günü 27 Temmuz 2007 tarihi olacaktır.

Diğer taraftan, mükelleflerin mali tatil süresinin sonunu beklemeden beyannamelerini vermeleri de mümkündür.

Örnek :

Sürekli damga vergisi mükellefiyeti bulunmayan (B) Limited Şirketinin, 2 Temmuz 2007 tarihinde düzenlediği sözleşmeye ilişkin damga vergisini 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 22 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca kağıdın düzenlendiği tarihi izleyen onbeş gün içinde vergi dairesine bir beyanname ile bildirmesi gerekmekte olup, bu sürenin son günü olan 17 Temmuz 2007 tarihi mali tatile rastladığından, söz konusu beyannamenin verilme süresi, mali tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamak suretiyle 27 Temmuz 2007 tarihinde (bu tarih dahil) sona erecektir.

4.2. İkmalen, re'sen veya idarece yapılan tarhiyatta, vadesi mali tatile rastlayan vergi, resim ve harçlar ile vergi cezaları ve gecikme faizlerinin ödeme süresi

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 112 nci maddesine göre ikmalen, re'sen veya idarece tarh olunan vergiler taksit zamanlarından evvel tahakkuk etmişse taksit süreleri içinde; taksit süreleri kısmen veya tamamen geçtikten sonra tahakkuk etmişse; geçmiş taksitler, tahakkuk tarihinden itibaren bir ay içinde ödenir.

İkmalen, re'sen veya idarece yapılan ve yargı organlarına intikal etmiş olan tarhiyatlarda ise yargı organlarınca tasdik veya tadilen tasdik edilen tutarların ödeme süresi, "Vergi Mahkemesi/Bölge İdare Mahkemesi/Danıştay Kararına Göre Vergi/Ceza İhbarnamesi (Bildirim)"nin mükellefe tebliğ tarihinden itibaren bir aydır.

5604 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasının (b) bendine göre, ikmalen, re'sen veya idarece yapılan tarhiyata ilişkin olup vadesi mali tatile rastlayan vergi, resim ve harçlar ile vergi cezaları ve gecikme faizlerinin ödeme süresi, mali tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamış sayılacaktır.

Örnek 1 :

Mükellef (C), adına yapılmış olan re'sen tarhiyata karşı uzlaşma talep etmiş, uzlaşma günü olarak belirlenen 18 Haziran 2007 tarihinde yapılan görüşme sonucunda da uzlaşma vaki olmuştur. Uzlaşmaya ilişkin tutanağa göre tahakkuk eden tutarların vadesi 18 Temmuz 2007 tarihi olup, bu tarih mali tatile rastlamaktadır. Mali tatil, 2007 yılı için 20 Temmuz 2007 tarihinde sona ereceğinden, uzlaşma yoluyla kesinleşmiş olan tutarların ödeme süresi 20 Temmuz tarihini takip eden günden itibaren yedi gün uzayacak ve 27 Temmuz 2007 tarihi mesai saati bitiminde sona erecektir.

Örnek 2 :

Mükellef (D)'nin, adına yapılmış olan ikmalen tarhiyatı vergi mahkemesi nezdinde dava konusu yapması ve mahkemenin tasdik şeklindeki kararı üzerine, vergi dairesince düzenlenen "Vergi Mahkemesi/Bölge İdare Mahkemesi/Danıştay Kararına Göre Vergi/Ceza İhbarnamesi (Bildirim)" 12 Haziran 2007 tarihinde mükellefe tebliğ edilmiştir. Buna göre, mahkeme kararı üzerine tahsil edilebilir hale gelmiş olan tutarların vadesi 12 Temmuz 2007 tarihi olacaktır. Vade mali tatile rastladığından, yukarıdaki örnekte olduğu gibi mahkeme kararı üzerine tahsil edilebilir hale gelmiş olan tutarların ödeme süresinin son günü 27 Temmuz 2007 tarihi olmaktadır.

4.3. Tarh edilen vergilere ve/veya kesilen cezalara karşı uzlaşma talep etme veya cezada indirim hükümlerinden yararlanmak amacıyla yapılacak başvurulara ilişkin süreler

İkmalen, re'sen veya idarece yapılmış olan tarhiyatlara karşı mükelleflerin uzlaşma talep etme veya cezada indirim talebinde bulunma süresi, vergi/ceza ihbarnamesinin tebliğ tarihinden itibaren 30 gündür. Başvuru süresinin son gününün mali tatile rastlaması halinde söz konusu süre, mali tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamış sayılacaktır.

Dileyen mükelleflerin, adlarına tarh edilen vergi ve kesilen cezalara karşı mali tatil süresi içinde de uzlaşma veya cezada indirim talebinde bulunabilmesi mümkündür.

Örnek 1 :

5 Haziran 2007 tarihinde tebliğ edilmiş olan ikmalen tarhiyata ilişkin vergi/ceza ihbarnamesi üzerine, uzlaşma talep etme veya Vergi Usul Kanununun 376 ncı maddesine göre cezada indirim talebinde bulunma süresi 5 Temmuz 2007 tarihinde sona erecek olup, bu tarih mali tatile rastlamaktadır. Yukarıda yer alan açıklamalara göre, anılan haklardan yararlanma süresi, mali tatilin sona erdiği 20 Temmuz 2007 tarihini takip eden günden itibaren yedi gün uzayacak ve 27 Temmuz 2007 tarihinde (bu tarih dahil) sona erecektir.

Öte yandan, gerek tarhiyat öncesi gerekse de tarhiyat sonrası uzlaşmayla ilgili olarak, mükelleflerin bu yönde bir talebi olmadığı müddetçe, mali tatil süresi içinde uzlaşma günü verilemeyecektir.

Örnek 2 :

Vergi inceleme elemanı tarafından 2007 yılının Mayıs ayında mükellef (E)'nin işyerinde incelemeye başlanılmış, incelemeye ilişkin son tutanak 18 Haziran 2007 tarihinde düzenlenmiş ve mükellefçe tarhiyat öncesi uzlaşma talebinde bulunulmuştur. Mükellefin 10 Temmuz 2007 tarihinin uzlaşma günü olarak belirlenmesine yönelik talebi üzerine (uzlaşma gününden en az 15 gün önce) bu tarih mükellefe bir yazıyla 22 Haziran 2007 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Bu durumda, mükellefin talebi üzerine uzlaşma günü mali tatil süresi içinde bir tarih olarak belirlendiğinden, uzlaşma görüşmesinin belirlenen tarihte yapılmasına engel bir durum söz konusu olmayacaktır.

4.4. Devamlı bilgi verme hükümleri kapsamında verilmesi gereken bilgilerin verilmesine ilişkin süreler

Kamu idare ve müesseseleri (Kamu hizmeti ifa eden kurum ve kuruluşlar dahil) ile gerçek ve tüzel kişilerden Bakanlığımızca yapılan düzenlemeler çerçevesinde veya re'sen, vergilendirmeye ilişkin olaylarla ilgili olarak Bakanlığımızca veya vergi dairesince devamlı bilgi verme çerçevesinde istenecek bilgilerin verilmesine ilişkin sürenin son gününün mali tatile rastlaması halinde anılan süre, mali tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren yedi gün uzamış sayılacaktır.

5. Mali tatil nedeniyle işlemeyen süreler

5604 sayılı Kanununun 1 inci maddesinin (3) numaralı fıkrasında, "Vergi Usul Kanunu hükümlerine göre belirli sürelerde yapılması gereken muhasebe kayıt süreleri, bildirim süreleri ve vergiyle ilgili işlemlere ilişkin dava açma süreleri malî tatil süresince işlemez. Belirtilen süreler malî tatilin bitiminden itibaren tekrar işlemeye başlar." hükmüne yer verilmiş olup, bu hükmün uygulanmasına ilişkin açıklamalar aşağıda yer almaktadır.

5.1. Muhasebe kayıt süreleri

Vergi Usul Kanununun 219 uncu maddesinde muamelelerin defterlere kayıt zamanı belirlenmiş bulunmaktadır.

Söz konusu maddeye göre muamelelerin, defterlere işin hacmine ve icabına uygun olarak muhasebenin intizam ve açıklığını bozmayacak bir zaman zarfında kaydedilmesi gerekmekte olup, bu gibi kayıtların on günden fazla geciktirilmesi uygun değildir.

Muamelelerin muhasebe fişlerine kaydedilmesi ve defterlere kayıtların bu fişler üzerinden yapılması halinde ise muamelelerin fişlere kaydedilmesi, defterlere kaydedilmesi hükmündedir. Bu durumda, muhasebe fişlerinde yer alan muamelelerin esas defterlere en geç 45 gün içinde işlenmesi gerekmektedir.

Söz konusu kayıt sürelerinin mali tatile rastlaması halinde ise süre, mali tatil süresince işlemeyecektir.

Örnek 1 :

Mükellef (F)'nin, 5 Temmuz 2007 tarihinde yaptığı satışa ilişkin olarak düzenlediği aynı tarihli faturasını defterlerine kaydetme süresi (muamelelerin muhasebe fişi kullanılmadan doğrudan defterlere kaydedildiği durumda), söz konusu faturanın düzenlenme tarihinden itibaren 10 gün olup, bu süre 15 Temmuz 2007 tarihinde sona erecektir. Ancak, söz konusu sürenin mali tatile rastlayan 10 günlük kısmı işlememiş sayılacağından, defterlere kaydetme süresi 30 Temmuz 2007 tarihinde (bu tarih dahil) sona erecektir.

Örnek 2 :

Muamelelerini muhasebe fişi kullanarak defterlerine kaydeden mükellef (G)'nin, 6 Temmuz 2007 tarihinde satın aldığı ürünlere ilişkin aynı tarihli alış faturasını muhasebe fişine kaydetme süresi, söz konusu faturanın düzenlenme tarihinden itibaren 10 gün olup, bu süre 16 Temmuz 2007 tarihinde sona erecektir.

Ancak, söz konusu süre mali tatile rastladığından, anılan işlemin muhasebe fişine kaydedilme süresinin son günü 30 Temmuz 2007 tarihinde (bu tarih dahil), esas defterlere kaydetmeye ilişkin süre ise 3 Eylül 2007 tarihinde (bu tarih dahil) sona erecektir.

5.2. Bildirme süreleri

Bildirmeler, Vergi Usul Kanununun 153 ila 170 inci maddeleri arasında düzenlenmiş ve Kanunun 168 inci maddesinde de bildirmelerin hangi süreler içinde yapılacağı belirlenmiştir.

Bildirim sürelerinin mali tatile rastlaması halinde ise süre, mali tatil süresince işlemeyecektir.

Örnek :

Mobilyacılık faaliyeti ile iştigal etmekte olan mükellef (H)'nin, 12 Haziran 2007 tarihinde vergiye tabi olmayı gerektiren muamelelerini tamamen durdurmak suretiyle işini bırakması halinde, işi bırakma bildirimini işi bırakma tarihinden itibaren bir ay içerisinde vergi dairesine vermesi gerekmektedir. Ancak, mali tatil 2007 yılı için 3 Temmuz 2007 tarihinde başladığından, işi bırakma bildiriminde bulunma süresinin mali tatile rastlayan 10 günlük kısmı işlememiş sayılacak ve bildirimde bulunma süresi mali tatilin sona erdiği tarihten itibaren 10 gün uzamak suretiyle 30 Temmuz 2007 tarihinde (bu tarih dahil) sona erecektir.

5.3.Dava açma süreleri

İkmalen, re'sen veya idarece yapılmış olan tarhiyatlara karşı mükelleflerin dava açma süresi, tarhiyata ilişkin vergi/ceza ihbarnamesinin tebliğ tarihinden itibaren 30 gündür.

Dava açma süresinin mali tatile rastlaması halinde süre, mali tatil süresince işlemeyecektir. Mali tatil nedeniyle uzayan dava açma süresinin son günününün 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu uyarınca çalışmaya ara verme süresine rastlaması durumunda ise dava açma süresi, çalışmaya ara vermenin sona erdiği günü izleyen günden itibaren yedi gün uzayacaktır.

Örnek :

Yapılan ikmalen tarhiyat sonucu düzenlenen vergi/ceza ihbarnamesinin 18 Haziran 2007 tarihinde mükellefe tebliğ edilmesi durumunda, söz konusu tarhiyata karşı dava açma süresi 18 Temmuz 2007 tarihinde sona erecektir. Ancak, 2007 yılı için mali tatil 3 Temmuz

2007 tarihinde başladığından, söz konusu sürenin mali tatile rastlayan 16 günlük kısmı işlemeyecek ve dava açma süresi mali tatilin sona erdiği tarihten itibaren 16 gün uzamak suretiyle 5 Ağustos 2007 tarihi mesai saati bitiminde sona erecektir. 5 Ağustos 2007 tarihinin de 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu uyarınca çalışmaya ara verme süresine rastlaması nedeniyle dava açma süresi, çalışmaya ara vermenin sona erdiği günü (5 Eylül 2007) izleyen günden itibaren yedi gün uzayacak ve söz konusu sürenin son günü 12 Eylül 2007 tarihi olacaktır.

6. Mali tatil süresince defter ve belgelerin ibrazı, vergi incelemesine başlama

5604 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (4) numaralı fıkrasında, "Mahkeme kararı veya Cumhuriyet Savcılıklarının talebi üzerine ya da Vergi Usul Kanunu hükümlerine göre yapılan aramalı incelemeler hariç olmak üzere, malî tatil süresince inceleme amacıyla defter ve belgelerin ibrazı talep edilemez, mükellefin işyerinde incelemeye başlanılmaz." hükmüne yer verildiğinden, mali tatil süresince (fıkra da yer alan haller dışında) mükellefin işyerinde incelemeye başlanılmayacak ve inceleme amacıyla defter ve belgelerin bu süre içinde ibrazı istenilmeyecektir.

Mali tatil süresinden önce başlanılmış olan bir incelemeye bu süreden önce ibraz edilen defter-belge üzerinde devam edilebilecek; ancak, bu süre zarfında mükelleften ilave defter, belge ve bilgi talep edilemeyecek, mükellef veya vergi sorumlusu, inceleme sonucunda yapılacak tespitlerin yer aldığı tutanağı imzalamaya davet edilemeyecektir.

Örnek 1 :

Vergi incelemesine yetkili olanlar tarafından 15 Haziran 2007 tarihinde mükellef (I)'nın işyerinde incelemeye başlanılmıştır. Bu tarihin mali tatile rastlamaması nedeniyle, başlanılmış olan incelemeye mali tatil süresince (2007 yılı için, 03.07.2007 – 20.07.2007 tarihleri itibariyle) devam edilebilecek, ancak mükelleften mali tatil süresi içinde ilave defter, belge ve bilgi talep edilemeyeceği gibi, mükellef veya vergi sorumlusu, inceleme sonucunda yapılacak tespitlerin yer aldığı tutanağı imzalamaya da davet edilemeyecektir.

Öte yandan, vergi inceleme elemanları tarafından mali tatil süresinden önce yapılan tebligat ile mükelleften defter ve belgelerinin ibrazının talep edilmesi ve söz konusu talebe ilişkin olarak da mükellefe tanınan sürenin son gününün mali tatile rastlamış olması halinde, bu sürenin mali tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren 7 gün uzamış sayılması uygun görülmüştür.

Örnek 2 :

Vergi inceleme elemanı tarafından 25 Haziran 2007 tarihinde mükellef (J)'ye tebliğ edilen yazıyla defter ve belgelerinin inceleme amacıyla ibrazı istenilmiş olup, söz konusu talebe ilişkin olarak da tebliğ tarihinden itibaren 15 günlük bir süre tanınmıştır. Bu sürenin son günü (10 Temmuz 2007) mali tatile rastladığından, mükellefe tanınan süre, mali tatil 2007 yılı için 20 Temmuz 2007 tarihinde sona ereceğinden, 20 temmuz tarihini takip eden günden itibaren yedi gün uzayacak ve 27 Temmuz 2007 tarihi mesai saati bitiminde sona erecektir.

7. Mali tatil süresince bilgi isteme ve tebligat işlemleri

5604 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin (5) numaralı fıkrasında, "Tatil süresince, vergi ve ceza ihbarnameleri ile mahsup taleplerine yönelik olanlar hariç, bilgi isteme talepleri mükelleflere, vergi ve ceza sorumlularına bildirilmez. Ancak tatil süresi içinde gerçekleşen tebligat işlemlerinde süre, malî tatilin son gününden itibaren işlemeye başlar." hükmü yer almaktadır.

Söz konusu fıkra hükmüne göre vergi/ceza ihbarnameleri mali tatil süresi içinde mükellefler ile vergi ve ceza sorumlularına bildirilmeyecek; tatil süresi içinde gerçekleşen tebligat işlemlerinde ise süre mali tatil süresince işlemeyecektir.

İkmalen, re'sen veya idarece yapılmış olan tarhiyatlara karşı mükelleflerin kendilerine tanınan yasal haklardan (dava açma, cezada indirim ve uzlaşma talep etme) herhangi birini kullanma süresi bu tarhiyatlara ilişkin vergi/ceza ihbarnamesinin tebliğ tarihinden itibaren 30 gün olup, tebligatın mali tatil süresi içinde yapılması halinde süre, mali tatilin son gününden itibaren işlemeye başlayacaktır.

Örnek 1 :

Yapılan re'sen tarhiyat sonucu düzenlenen ve 28 Haziran 2007 tarihinde postaya verilen vergi/ceza ihbarnamesinin, posta idaresince 4 Temmuz 2007 tarihinde mükellefe tebliğ edilmesi üzerine, söz konusu tarhiyata karşı mükellefin kendisine tanınan yasal haklardan (dava açma, cezada indirim ve uzlaşma talep etme) yararlanmak için başvuru süresi 3 Ağustos 2007 tarihinde sona erecektir. Ancak, tebligat işlemi mali tatil süresi içerisinde gerçekleştiğinden anılan süre, mali tatilin son gününden (20 Temmuz 2007) itibaren işlemeye başlayacak ve 19 Ağustos 2007 tarihinde sona erecektir. Bu tarihin resmi tatile rastlamasından dolayı da süre, 20 Ağustos 2007 tarihine kadar (bu tarih dahil) uzayacaktır.

Dava açma süresi yönünden ise, 20 Ağustos 2007 tarihinin İdari Yargılama Usulü Kanunu uyarınca çalışmaya ara verme süresine rastlaması nedeniyle dava açma süresi, çalışmaya ara vermenin sona erdiği günü (5 Eylül 2007) izleyen günden itibaren yedi gün uzayacak ve söz konusu sürenin son günü 12 Eylül 2007 tarihi olacaktır.

Öte yandan, mahsup taleplerine yönelik olanlar hariç, bilgi isteme talepleri ile ilgili olarak da yukarıda yer alan açıklamalara göre işlem yapılacaktır.

Mahsup taleplerine yönelik bilgi isteme talepleri ise mali tatil süresi içerisinde de muhataplarına bildirilebilecek olup, gerek mali tatil süresinden önce gerekse de mali tatil süresi içerisinde gerçekleşen söz konusu bilgi isteme taleplerine ilişkin tebligat işlemlerinde sürenin, mali tatil nedeniyle uzaması söz konusu olmayacaktır.

Örnek 2 :

Mükellef (K), 19 Haziran 2007 tarihinde vergi dairesine verdiği dilekçeyle 2007/04 vergilendirme döneminde istisna uygulanmasından dolayı iadesi gereken katma değer vergisi tutarının diğer vergi borçlarına mahsubunu talep etmiştir. Bunun üzerine vergi dairesinin 26 Haziran 2007 tarihli ve tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içerisinde yerine getirilmesi istenilen söz konusu mahsup talebine ilişkin bilgi isteme yazısı, 4 Temmuz 2007 tarihinde mükellefe tebliğ edilmiştir. Tebligat işlemi mali tatil süresi içinde gerçekleştirilmiş olmasına rağmen, bilgi isteme talebine ilişkin süre mali tatil nedeniyle uzamayacak ve 19 Temmuz 2007 tarihinde sona erecektir.

8. Mali tatilin sona erdiği günü izleyen yedi gün içinde biten kanuni ve idari süreler

5604 sayılı Kanununun 1 inci maddesinin (6) numaralı fıkrasında, "Malî tatilin sona erdiği günü izleyen yedi gün içinde biten bu madde kapsamındaki kanuni ve idari süreler, malî tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren yedinci günün mesai saati bitiminde sona ermiş sayılır." hükmüne yer verilmiştir.

Söz konusu fıkra hükmüne göre, mali tatilin sona erdiği günü izleyen yedi gün içinde biten kanuni ve idari süreler, tatilin son gününü izleyen tarihten itibaren yedinci günün mesai saati bitiminde sona erecektir.

Örnek 1 :

Vergi sorumlusu (L)'nin, Haziran/2007 vergilendirme dönemine ait gelir (stopaj) vergisine ilişkin muhtasar beyannamesini Gelir Vergisi Kanununun 98 inci maddesi uyarınca 23 Temmuz 2007 gününün mesai saati sonuna kadar vermesi gerekmele birlikte, bu tarih mali tatil süresinin sona erdiği günü izleyen yedi gün içinde yer aldığından, söz konusu beyannamenin verilme süresi, 27 Temmuz 2007 tarihine kadar (bu tarih dahil) uzayacaktır.

Örnek 2 :

Vergi dairesinin, 20 Haziran 2007 tarihli ve mükellefe tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde yerine getirilmesi istenilen bilgi isteme talebine ilişkin yazı, posta idaresince 25 Haziran 2007 tarihinde mükellefe tebliğ edilmiştir.

Mükellefe tanınan idari süre, 25 Temmuz 2007 tarihinde bittiğinden ve bu tarih de mali tatil süresinin sona erdiği günü izleyen yedi gün içinde yer aldığından, söz konusu süre 27 Temmuz 2007 tarihine kadar (bu tarih dahil) uzayacaktır.

9. Beyanname verme süresi mali tatil nedeniyle uzamış olan vergilerde ödeme süresi

5604 sayılı Kanununun 1 inci maddesinin (8) numaralı fıkrasında, "Beyana dayanan ve beyanname verme süresi malî tatil nedeniyle uzamış olan vergilerde ödeme süresi (aynı ay içerisinde kalmak kaydıyla), uzayan beyanname verme süresinin son gününden itibaren üçüncü günün mesai saati bitimine kadar uzamış sayılır." hükmüne yer verilmiştir.

Bu Tebliğin "Diğer hususlar" başlıklı (10) numaralı bölümünde belirtilenler hariç olmak üzere, verilme süresinin son günü mali tatil süresine veya mali tatilin son gününü izleyen yedi güne rastlayan vergilere ilişkin beyannamelerin verilme süresi 2007 yılı için 27 temmuza, bu beyannamelere göre tahakkuk eden vergilerin ödeme süresi de 30 temmuza uzamış sayılacaktır.

İlgili kanunlarına göre temmuz ayında verilmesi icap eden ve verilme süreleri mali tatile rastlayan beyannameler için dileyen mükellef ve sorumluların mali tatil süresi içerisinde de beyanname vermeleri imkan dahilindedir. Bu şekilde verilen beyannamelere göre tahakkuk eden vergilerin, en geç 5604 sayılı Kanuna göre belirlenen sürelerde ödenmesi gerekmektedir birlikte, istenirse söz konusu sürelerden önce ödenebileceği de tabiidir.

10. Diğer hususlar

Aşağıda belirtilen sürelerin mali tatil nedeniyle uzaması söz konusu olmayacaktır.

- Özel tüketim vergisi, banka ve sigorta muameleleri vergisi, özel iletişim vergisi ile şans oyunları vergisine ilişkin olarak verilmesi gereken beyannamelerin verilme ve ödeme süreleri,

- İcra yoluyla yapılan satışlarda katma değer vergisi uygulamasına yönelik (5) No.lu Katma Değer Vergisi Beyannamesinin verilme ve ödeme süresi,

- Sürekli beyanname vermek zorunda olanlar dışındaki resmi kuruluşlar tarafından müzayede mahallerindeki satışlar dolayısıyla tahsil edilen katma değer vergisinin, 15 Seri No.lu KDV Genel Tebliğinin (I/3) bölümünde belirtilen ödeme süresi,

- 1512 sayılı Noterlik Kanununun 118 inci maddesine göre noterler tarafından tahsil edilen damga vergisi ve harç bedellerinin anılan Kanunun 119 uncu maddesi uyarınca ilgili vergi dairesine bildirilmesine ilişkin olarak verilecek beyannameler ile süreksiz yükümlülük şeklinde değerlendirilen ve 492 sayılı Harçlar Kanununa göre verilen (1), (2) ve (4) No.lu Beyannamelerin verilme ve ödeme süreleri,

- Kanuni süresinden sonra kendiliğinden veya pişmanlık talepli olarak verilen beyannamelerin ödeme süresi.

Tebliğ olunur.

[R.G. 30 Haziran 2007 – 26568]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

İlânlar

Adalet Bakanlığından :

Ankara 3. Asliye Ticaret Mahkemesine ait 2004/73 Esas sayılı dâva dosyasının kaybolduğu anlaşıldığından, 4473 sayılı Yangın, Yersarsıntısı, Seylâp veya Heyelân Sebebiyle Mahkeme ve Adliye Dairelerinde Ziyaa Uğrayan Dosyalar Hakkında Yapılacak Muamelelere Dair Kanun hükümlerinin söz konusu dosya için uygulanmasına ve adı geçen Kanun hükümleri gereğince işlem yapılmasına karar verildiği ilân olunur.

— • —

Bakırköy 2. İş Mahkemesine ait 2005/558 Esas sayılı dâva dosyasının kaybolduğu anlaşıldığından, 4473 sayılı Yangın, Yersarsıntısı, Seylâp veya Heyelân Sebebiyle Mahkeme ve Adliye Dairelerinde Ziyaa Uğrayan Dosyalar Hakkında Yapılacak Muamelelere Dair

Kanun hükümlerinin söz konusu dosya için kıyasen uygulanmasına ve adı geçen Kanun hükümleri gereğince işlem yapılmasına karar verildiği ilân olunur.

[R.G. 1 Temmuz 2007 – 26569]

 İçindekilere dön

HAZİRAN / 2 0 0 7

A) İSTİFA EDEN VEYA MESLEKTEN AYRILAN HÂKİM VE SAVCILAR

1-	38675	Nermin SOMAN SATIR	Çerkezköy Hâkimi	05.05.2007
----	-------	--------------------	------------------	------------

B) İSTEĞİ ÜZERİNE EMEKLİYE AYRILAN HÂKİM VE SAVCILAR

1-	26024	Hakan AKSOY	Antalya Hâkimi	01.06.2007
2-	30201	Figen (CEBE) DİRİM	Kartal Hâkimi	11.06.2007
3-	29966	Ali SARISOY	Bakırköy Cumhuriyet Savcısı	14.06.2007
4-	26021	Mehmet Ali UĞUR	Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi Üyesi	22.06.2007
5-	19211	Mehmet Ünal ARIK	Beyoğlu Cumhuriyet Savcısı	29.06.2007
6-	20753	Ekrem ÖZDEMİR	Ankara Hâkimi	29.06.2007
7-	26104	Sadi BÜYÜKEREN	Ankara Hâkimi	29.06.2007

C) YAŞ HADDİNDEN EMEKLİYE AYRILAN HÂKİM VE SAVCILAR

1-	19413	Mehmet UYANIK	İzmir Cumhuriyet Savcısı	01.06.2007
2-	26605	Mesrur BAYKARA	İzmir Vergi Mahkemesi Başkanı	01.06.2007
3-	18059	Hakkı DİNÇ	Yargıtay İkinci Hukuk Dairesi Başkanı	27.06.2007

DUYURU

29 Haziran 2007 tarih ve 26567 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

— Türkiye Cumhuriyeti ve Avrupa Topluluğu Arasında Türkiye Cumhuriyeti'nin Kültür Programına (2007-2013) Katılımı Hakkında Mutabakat Zaptı'nın Onaylanması Hakkında 2007/12330 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı,

— Avrupa Topluluğu'nun Araştırma, Teknoloji Geliştirme ve Demonstrasyon Faaliyetleri İçin Yedinci Çerçeve Programı'na (2007-2013) Türkiye Cumhuriyeti'nin Katılımı Konusunda Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Topluluğu Arasında Mutabakat Zaptı'nın Onaylanması Hakkında 2007/12331 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı,

30 Haziran 2007 tarih ve 26568 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

— Avrupa Topluluğu ile Türkiye Cumhuriyeti Arasında Türkiye Cumhuriyeti'nin Gençlik Programına ve Hayatboyu Öğrenme Alanındaki Eylem Programına (2007-2013) Katılımı ile İlgili Mutabakat Zaptı'nın Onaylanması Hakkında 2007/12318 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı,

30 Haziran 2007 tarih ve 26568 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

- Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığından 5604 Sayılı Mali Tatil İhdas Edilmesi Hakkında Kanunun 2 nci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Tebliğ,
- Maliye Bakanlığından Tahsilat Genel Tebliği Seri: A Sıra No: 1, yer darlığı nedeniyle Bülten'e alınamamıştır.

2007 YILI İÇİN ABONE OLMAK İSTEYENLERE DUYURU

Yargı Mevzuatı Bülteni'ne abone olmak ve aboneliklerini devam ettirmek isteyenlerin 2007 yılı abone bedeli olan 160 YTL'nı Vakıflar Bankası Adalet Bakanlığı Bürosu 783 kod nolu şubedeki 2002083 numaralı hesaba yatırarak alacakları dekontu **açık adreslerini** belirtir bir yazı ile "**Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Konya Devlet Yolu Üzeri No: 70 Kat: 9 Hipodrum-ANKARA**" adresine veya 223 38 06 numaralı faksa göndermeleri halinde 01.01.2007 tarihinden itibaren yıl sonuna kadar çıkacak sayılar adreslerine postalanacaktır.