

"...

## II -İTİRAZIN GEREKÇESİ :

Danıştay Beşinci Dairesinin, Anayasa'ya aykırılık savına dayanak yaptığı gerekçesi şöyledir :

"2556 sayılı Hâkimler Kanununun hâkim adaylığına kabul şartlarını öngören ve dava konusu işleme mesnet alınan 1871 sayılı Kanunla değişik 3. maddesinin 6 numaralı bendindeki; "yabancı ile evli olmamak, (görevi esnasında evlenenler istifa etmiş sayılır)" hükmünün aşağıda belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 12 ve 58. maddelerine aykırı olduğu kanısına varılmıştır.

Anayasa'nın 12. ve 58. maddelerinin gerekçelerinden ve müzakere tutanaklarından anlaşılacağı gibi, kamu hizmetlerine alınmada, ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiç bir ayırım gözetilemeyeceği kuralı İnsan Hakları Evrensel Beyannamesindeki eşitlik esasından esinlenmektedir.

Bir kimsenin aile kurma hakkı, ırkı, tabiiyeti ve dini ne olursa olsun dilediği biri ile evlenmesinin mümkün bulunması halinde mevcuttur. Herhangi bir vatandaş için kabul edilen dilediği ile evlenme hakkının hâkimler için kayıtlanması ve görevi sırasında evlenenlerin istifa etmiş sayılması Anayasa'nın temel haklar arasında saydığı eşitlik ilkesini bu hakkın özüne dokunmak suretiyle ihlâl eder.

Diğer taraftan, Anayasa'nın 58. maddesinde, her Türk'ün kamu hizmetine girme hakkına sahip olduğu kabul edildikten sonra, hizmete alınmada ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği belirtilmiştir. Maddedeki nitelik tabiri ile ödevin gerektirdiği niteliğin kastedildiği açıktır. Bir hâkimin eşi ile ödevi arasında hiç bir ilgi kurulamayacağına göre 58. maddenin memurun evlilik durumunu derpiş ettiği kabul edilemez.

Nitekim, mülga 788 sayılı Memurin Kanununun 4. maddesinin 1381 sayılı Kanunla değişik (Z) fıkrasındaki "Ecnebilerle evli olmamak, memur iken ecnebilerle evlenenler müstafi addedilirler" hükmü de aynı gerekçelerle Anayasa'daki eşitlik ilkesini zedeleyici nitelikte bulunduğundan 25/5/1963 tarih ve E: 1963/205, K: 1963/123 sayılı Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edilmiştir.

Kaldı ki, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun Devlet memurluğuna alınacaklarda aranacak genel ve özel şartları belirleyen 48. maddesinde, yabancı ile evli olmak memuriyete engel hal olarak sayılmadığı gibi, 521 sayılı Danıştay Kanununun Danıştay meslek mensubu olan yardımcılarının niteliklerini düzenleyen 14. maddesinde de, yabancı ile evli olma hali göreve engel olarak gösterilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, 2556 sayılı Hâkimler Kanununun hâkim adaylığına kabul şartlarını düzenleyen 1871 sayılı Kanunla değişik 3. maddesinin 6 numaralı bendindeki "yabancı ile evli olmamak, (görevi sırasında evlenenler istifa etmiş sayılır)" hükmünün Anayasanın 12. maddesindeki eşitlik ilkesi ile 58. maddesindeki, her Türk'ün kamu hizmetine girme hakkına sahip olduğu ve hizmete alınmada, ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği şeklindeki hükmüne aykırı bulunduğu görüşü ile Danıştay Beşinci Dairesinin E : 1976/9442 sayılı sırasına kayıtlı dosyanın Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 44 sayılı Kanunun 27. maddesi uyarınca bu konuda karar

**Esas Sayısı:1979/19**  
**Karar Sayısı:1979/39**

verilmek üzere Anayasa Mahkemesine gönderilmesine 7/ 3/1979 tarihinde oybirliđi ile karar verildi.""