

“... ”

II. YOKLUK İSTEMİNE İLİŞKİN İDDİALARIN GEREKÇELERİ

Geleneksel kamu hukuku doktrinine göre, bir hukukî işlemin, “çok ağır bir sakatlık” ile malûl olması durumunda bu işlem “yok hükmünde” sayılır (Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku, Bursa, 2000, sh.949 vd.). Yokluk, bir kurala vücut veren iradenin mevcut olmamasıdır. Bu nedenle, yasama işleminin yok sayılabilmesi, ancak ağır bir yetki gaspı halinde mümkündür. Hukukî işlemin, yani kanunun geçerliliği üzerinde “iptal”den daha ağır bir hukuka aykırılık hâli, “yokluk”tur. Dava konusu yaptığımız somut olayda olduğu gibi, kanunla yargısal denetimi etkisiz bırakacak düzenleme, “tipik ve ağır bir yetki gaspı” olup, hukukî işlemin yokluğu sonucunu zorunlu olarak doğurur. Bu durum, Anayasamızda öngörülen “kuvvetler ayrılığı” ilkesinin sonu demektir. Başka bir deyişle, dava konusu yaptığımız 6723 sayılı Kanun ile öngörülen düzenleme, yargısal denetimin olası bir aykırılığının yaptırımı etkisiz bırakma amacını güttüğü için açık ve ağır bir yetki gasbidir, yaptırımı ise “yokluk”tur.

Nitekim 6723 sayılı Kanunun Resmi Gazete’de yayımlandığı anda gerek Danıştayda gerekse Yargıtayda bazı yargıçların görevi sona ermiştir. Hiç kuşku yok ki 6723 sayılı Kanun’la getirilen düzenlemelerin Resmi Gazete’de yayımını takiben derhal hayata geçirilmesi amaçlanmakta olup, bu durum, ileride yargısal denetim sonucunda verilecek olası bir yürürlüğün durdurulması ve iptal kararını etkisiz bırakma amacını güttüğünden, “açık” ve “ağır” bir “yetki gasbını” ortaya çıkaracaktır. Bu itibarla, somut olayda, “iptal” yaptırımından daha ileri bir yaptırım gerekmektedir. Bu da ancak dava konusu 6723 sayılı Kanun ile Anayasa’ya aykırı olarak getirilen düzenlemelerin Anayasa Mahkemesince “yok hükmünde sayılması” ile mümkündür.

“Yokluk” ve “iptal” farklı kavramlardır. Yokluk (inexistence), işlemin başından beri hükümsüz sayılması anlamına gelmektedir. Anayasa Mahkemesi kimi kararlarında “yokluk” konusundaki görüşlerini açıklamıştır. Örneğin, 21186 sayılı Resmi Gazete'nin mükerrer sayısında yayımlanan "1992 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun 1. maddesine bağlı (A) işaretli cetvelinde gösterilen Kültür Bakanlığı kısmı ile bu kısmın unsurlarını ve açıklamalarını içeren bölümlerinin Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülerek iptaline” ilişkin olarak verdiği bir kararda, özetle, “Yönetim hukukunda yokluk, bir hukuksal işlemin hiç doğmamış, hukuk âlemine çıkmamış sayılması sonucunu doğurur. Bu bağlamda, Anayasa yargısında yasama işlemlerinin yok sayılabilmesi ancak yetki ve görev gasbı ya da çok ağır biçim eksikliği durumlarında söz konusu olabilir.” demek suretiyle “yokluk” konusundaki düşüncesini açıklamıştır (Anayasa Mahkemesi’nin 17.9.1992 gün ve E.1992/26, K.1992/48 sayılı Kararı). Dolayısı ile Anayasa Mahkemesi, iptalden daha ileri bir tartışma yapabilmek için iptal sebeplerinden daha ağır hukuka aykırılık sebebi aranacağını belirterek bunun yaptırımının “yokluk” olacağına işaret etmiştir.

Kezâ Anayasa Mahkemesinin 24.5.1988 gün ve E.1988/11, K.1988/11 sayılı Kararına ekli karşı oy yazısında üye Muammer Turan, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen bir kanunun tekrar kabûl edilmesi durumunda, bu ikinci kanunun “mutlak butlanla batıl sayılıp, çıkartıldığı günden itibaren geçerli olmadığına” hükmedilmesi gerektiği yönünde görüş bildirmiştir (Muammer Turan’ın Karşı Oy Yazısı, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 24, sh.170). Daha yakın zamanda da 17.10.1996 gün ve E.1996/4, K.1996/39 sayılı Karara ekli karşı oy yazısında (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 32, Cilt 2, sh.844 vd.) ve 13.5.1998 gün ve E.1996/51, K.1998/17 sayılı Karara ekli karşı oy yazısında (Anayasa

Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 35, Cilt 1, sh.178 vd.), üye Mustafa Bumin, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen kanunun tekrar çıkarılmasının bir “ağır ihlâl” olduğunu belirtmiş ve böyle bir kanunun “iptal” değil, “yokluk” saptanılarak davanın reddine karar verilmesi gerektiği yönünde görüş bildirmiştir. Nihayet, Anayasa Mahkemesi’nin 13.5.1998 gün ve E.1996/51, K.1998/17 sayılı Karara ekli karşı oy yazılarında üyeler Yalçın Acargün, Mustafa Yakupoğlu ve Fulya Kantarcıoğlu karşı oy yazılarında, iptal edilen kanunun yerine yeni kanun yapılması durumunda söz konusu kanunun karşılaşması gereken yaptırımın “iptal” değil, “yok hükmünde sayılması” olduğunu belirtmişlerdir (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 35, Cilt 1, sh.175-178; Kemal Gözler, a.g.e, sh.951, dipnot:262).

Diğer yandan, bir hukukî işlemin yetki unsuru bakımından sağlıklı ve geçerli sayılabilmesi, yetkili bir organ tarafından yapılmasının yanısıra, yetkinin Anayasa’nın çizdiği alan içerisinde ve Anayasa’ya uygun olarak kullanılmasını da gerektirir. Burada Anayasa kuralları ve bu kurallara uygunluk koşulu, yasama yetkisi için bir sınır oluşturmaktadır. Dava konusu yaptığımız 6723 sayılı Kanun’la yapılan düzenlemelerde ise yasama yetkisinin bu sınır aşılması ve saptırılarak kullanıldığı görülmektedir. Bu bağlamda, öncelikle, 6723 sayılı Kanun’un ihdâsı sırasında yasama yetkisi, Anayasa’nın 2. maddesinde öngörülen “demokratik hukuk devleti” ilkesine aykırı biçimde kullanılmıştır. Yasama yetkisinin böyle bir değişikliği gerçekleştirmek için kullanılmasının, Anayasanın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesi ile de çeliştiği yadsınamaz. “Hukuk devleti” ilkesinin dayandığı temel unsurlardan biri de hukuk güvenliğidir. Ancak Anayasa değişikliğiyle yapılması gereken bir yasama işleminin kanun yolu ile yapılmasının önünü açan böylesi bir yasama yetkisi, hukuka ve Devlete olan güveni ortadan kaldırır; dolayısıyla, böyle bir durum, Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen “hukuk devleti” ilkesine ve dolayısı ile Başlangıç Bölümünün 4. paragrafında ifadesini bulan “kuvvetler ayrılığı” prensibine de aykırı düşer.

Nitekim Anayasa, TBMM’ye yasama erkini, netice itibariyle, kamu yararını sağlamak üzere vermiştir. Bu durum, aynı zamanda Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen “hukuk devleti” ilkesinin de bir gereğidir. Yapılan yasama işlemlerinin, kamu yararı amacına değil, öznel (subjektif) amaçlara yönelik olarak yapılması halinde ise yasama yetkisinin saptırıldığını söylemek gereklidir. Böylesi bir yetki saptırması da, yasama yetkisinin Anayasa’ya aykırı bir biçimde kullanılması nedeniyle, bu yetkinin kullanılması yoluyla yapılan hukukî işlemin, yetki unsuru bakımından Anayasa’ya aykırı bir görünüm almasına yol açar ve bu işlemin yoklukla malûl olması sonucunu doğurur.

Anayasamızda devredilemez olarak düzenlenen yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Yasa koyucu bu yetkisini kullanırken “Anayasa’nın açık hükümlerinden önce hukukun, bilinen ve bütün uygar memleketlerde kabul edilen prensiplere uygun olması” şartı ile sınırlıdır. Bir başka deyişle kanunlar “hukukun evrensel kurallarına” ve Anayasa’ya uygun olmak zorundadır.

Yasama faaliyetlerinde en önemli sınırlılık ise yasa koyucunun amacıdır. Kanun koyucu siyasi tercihlerini yaparken kamunun yararına aykırı hareket edemez. Kanun koyucu, yasama yetkisini kullanırken, yokluğun tespiti ya da iptali talep edilen bu kanundaki gibi siyasal amaçlar veya kişisel amaçları gözetemez. Yokluğun tespiti ya da iptali talep edilen düzenleme alenen siyasal bir amaca yöneliktir ve bu sebeple kanun sakattır. Kanunun gerekçesi de değerlendirildiğinde ileri sürülen argümanlar kamu yararının varlığını karşılamamaktadır (Anayasa Mahkemesinin 1963/124E., 1963/243K., 11/10/1963 tarihli kararı). Kaldı ki Anayasa Mahkemesinin yerleşik kararlarında belirttiği gibi kanun koyucunun kişisel, siyasal ya da “saklı bir amacının” olması durumunda yetki saptırması nedeniyle kanun sakattır. Yokluğun tespiti ya

da iptali talep edilen Kanun amaç yönünden sakat olmakla Anayasa'nın 2. maddesinde tanımlanan hukuk devleti ilkesine de aykırılık taşımaktadır. Düzenlemelerin daha çok, siyasal nedenlere dayandığı durumlarda, kamu yararı olmadığı için, amaç unsuru bakımından Anayasa'ya uygunluğunun savunulamayacağı açıktır (AYM Kararı : 1988/14E., 1988/18K., 14/06/1988 tarihli Kararı).

“Anayasa kuralları ile kamu yararı ve kamu düzenine bağlı kalmak zorunda” olan kanun koyucu, eğer ki bu yetkisini “hukukun ana prensiplerine dayanmadan ve sadece belli bir anda hasıl olan geçici çoğunluğun sağladığı kuvvete dayanılarak” kullanırsa, “toplum vicdanında olumsuz etkiler yaratır” . Yokluğun tespiti ya da iptali talep edilen kanun uygulanmakla hükmünü icra edecek bir kanun niteliğindedir. Yüksek yargıyı sadece siyasal amaçlar doğrultusunda, belirlenen listeler üzerinden yüksek yargıçların görevlerine devam etmesini yahut edememesini sağlayacak olan düzenleme yüksek yargı üyelerinin sahip olduğu anayasal güvencelere aykırı nitelik taşıması, yargı bağımsızlığına aykırı olmanın yanı sıra toplumda hukuka duyulan güveni doğrudan etkilemesi bakımından da toplumun huzur ve barışını etkileyecek niteliktedir.

Şu hususu da önemle belirtmek gerekir ki, 6723 sayılı Kanunun asıl amacının “kamu yararı” olması gerekirken, aslında “gizli bir gündemi olduğu buradan hareketle “TBMM'nin yetkisinin bulunmadığı bir anayasal alanda yetki gasbı yaparak, yokluğun en ağır biçimi olan yetkisiz bir işlem yaptığı, işlemin amaç yönünden de sakat olduğu” dikkate alındığında, 6723 sayılı Kanunun dava konusu yaptığımız hükümlerinin öncelikle “yok hükmünde” olduklarının tespitine karar verilmelidir.

III. ANAYASA'YA ŞEKİL BAKIMINDAN AYKIRILIK İDDİALARININ GEREKÇELERİ

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

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

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

Anayasa'nın 148. maddesinde şekil denetiminin oylama ve teklif çoğunluklarına ulaşılmış olup olmadığı hususları ile sınırlandırılmış olduğunu ve bu denetimin kapsamında yetki unsurunda sakatlık olup olmadığını araştırmanın bulunmadığını söylemek, Anayasa'nın kabûl edemeyeceği sonuçlara yol açar, “yasama yetkisinin saptırılmasına” ve “fonksiyon gaspına” geçit verir. Örneğin, yargısal bir işlemin teklif ve oylama çoğunluğuna uyulmak suretiyle TBMM tarafından kanun görünümünde yapılmasına ve şekil bakımından geçerli nitelik kazanmasına imkân tanır. Böyle bir duruma ise Anayasamızın izin vermiş olduğu

düşünülemez. Çünkü bu, Anayasa'nın benimsemiş olduğu "hukuk devleti" ve "kuvvetler ayrılığı" ilkeleri ile asla bağdaşmaz.

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

6723 sayılı Kanun'a bakıldığında ise, davaya konu hükümlerinin teklif ve kabûl yeter sayıları bakımından sayısal açıdan Anayasa'ya uygun olmasına karşın, yetki unsuru bakımından yukarıda belirtildiği üzere, Anayasa'dan kaynaklanmayan bir yetkinin Anayasanın 2., 6. ve 138, 139, 140 ıncı maddelerine aykırı bir biçimde kullanılması yoluyla gerçekleştirildikleri ortadadır.

Şüphesiz, yargılama makamları, daha açık bir deyişle hâkimler ve savcılar görevlerinde bağımsız olmalıdır. Bu bağımsızlık, ciddî, giderek âdil bir yargılama için aynı zamanda bir zorunluluktur. Bu bağımsızlık, öncelikle yürütme organına karşı sağlanmalıdır. Zirâ hâkimlere ve savcılara karşı maddî ve manevî baskı, öncelikle yürütme organından gelir. İşte, bu nedendir ki anayasalar, hâkimlerin, başta yürütme organına karşı bağımsızlıklarını sağlamak için çeşitli tedbirler alır ve yargı mensuplarına çeşitli güvenceler öngörür. Anayasamız da, hâkim ve savcılarının görevlerini huzur içinde, her türlü kaygı, maddî ve manevî baskıdan ve etkiden uzak biçimde yapabilmeleri için, mahkemelerin "bağımsız" olmaları gerektiğini kabûl etmiş (madde: 138) ve Devletin diğer memurlarından farklı olarak hâkim ve savcılara kimi "güvenceler" tanımıştır (madde: 139). Fakat ne yazık ki, dava konusu yapılan ve yokluğu ya da iptali istenen 6723 sayılı Kanun, bütün bu güvenceleri tamamen bertaraf eden ve "mahkemelerin bağımsızlığı" ilkesini ortadan kaldıran düzenlemeler ihtiva etmektedir.

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

Kaldı ki Anayasa'nın ilk üç maddesinde değişiklik öngören veya Anayasa'nın sair maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak aynı sonucu doğuran herhangi bir yasama tasarrufunun da hukuksal geçerlilik kazanması mümkün değildir. 6723 sayılı Kanun, Anayasa'nın başlangıç ilkelerinde belirtilen kuvvetler ayrılığı ilkesi ve 2. maddede tarif edilen hukuk devleti ilkesine aykırılık taşıdığından şekil bakımından anayasal denetime tabidir. Anayasa Mahkemesinin aşağıda alıntı yapılan 7.7.2010 tarihli E. 2010/49 K.2010/87 sayılı Kararı'nda:

"Anayasa Mahkemesi 5.6.2008 tarihli ve E:2008/16, K:2008/116 sayılı kararında Anayasa'nın 148. maddesindeki, Anayasa değişikliklerinde şekil denetiminin "teklif ... şartına uyulup uyulmadığı" hususlarıyla sınırlı olduğunu ifade eden hükmün, "geçerli teklif" koşulunun bulunup bulunmadığına yönelik olarak yapılacak bir denetimi de içereceğine karar vermiştir.

Kurucu iktidarın siyasal düzene ilişkin temel tercihi Anayasa'nın ilk üç maddesinde, bunun somut yansımaları ise diğer maddelerde ortaya çıkmaktadır. 4. madde ise ilk üç maddenin güvencesi olma niteliği itibariyle doğal olarak değiştirilmezlik özelliğine sahiptir. Bu

durumda, Anayasa'nın 4. maddesi dâhil olmak üzere her bir maddede yapılacak değişikliklerin siyasal düzende değişikliklere ve kurucu iktidarın yarattığı anayasal düzende dönüşümlere yol açması mümkündür. O halde Anayasa'nın diğer maddelerinde yapılacak değişikliklerle Anayasa'nın 4. maddesinin yasama organı için çizdiği sınırların aşılma olasılığı gözardı edilemez.

Anayasa'nın ilk üç maddesinde değişiklik öngören veya Anayasa'nın sair maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak aynı sonucu doğuran herhangi bir yasama tasarrufunun da hukuksal geçerlilik kazanması mümkün olmadığından, bu doğrultudaki tekliflerin sayısal yönden Anayasa'ya uygun olması tasarrufun geçersizliğine engel oluşturmayacaktır. Anayasa değişikliklerinin içerik yönünden denetimi, değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez ilkelerin doğrudan ya da dolaylı olarak ortadan kaldırılıp kaldırılmadığı veya içeriklerinin boşaltılarak anlamsız hâle getirilip getirilmediğine yönelik ve bununla sınırlı bir denetim olması gerekir.

Açıklanan nedenlerle Anayasa Mahkemesinin, 5982 sayılı Kanun'un 8., 14., 16., 19., 22., 25. ve 26. maddeleriyle Anayasa'da yapılan değişikliklerin, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini değiştiren ya da etkisizleştirerek anlamsızlaştıran bir nitelik taşıyıp taşımadığını inceleyebileceğinin ve bu nitelikte olduğuna karar vermesi halinde bu hükümleri Anayasa'nın 4. maddesindeki teklif yasağına aykırılık nedeniyle iptal edebileceğinin kabulü gerekir.”

şeklinde değerlendirmede bulunulmuştur. Bu açıdan teklif edilememe noktasında 6723 sayılı Kanun şekil bakımından Anayasa'ya aykırıdır.

Tüm bu açıklanmaya çalışılan gerekçelere binâen, Anayasa'nın başlangıç hükümlerine, 2., 6., 138., 139., 140. maddelerine aykırı oldukları için yetki unsuru bakımından yoklukla malûl bulunan, teklif yeterliliği bulunmayan hükümler içeren 6723 sayılı Kanunun davaya konu yapılan maddelerinin “şekil bakımından” da iptal edilmesi gerekmektedir.

IV. 6723 SAYILI KANUN'UN ESAS BAKIMINDAN ANAYASA'YA AYKIRILIKLARI NEDENİYLE İPTALLERİ İSTENEN HÜKÜMLERİ

(İptali istenen madde, hüküm ve ibareler koyu ve italik gösterilmiştir).

1-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

MADDE 1- 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun 9 uncu maddesine ikinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiş ve diğer fıkralar buna göre teselsül ettirilmiştir.

“3. Danıştay üyeleri on iki yıl için seçilir. Bir kimse iki defa Danıştay üyesi seçilemez.

4. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

5. Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay üyeliğine seçilip idari yargıda bir göreve atanmak isteyenler, görev sürelerinin bitiminden bir ay öncesine kadar, idari yargıda bir göreve

atanmak için talepte bulunur. Talepte bulunanlar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır. Talepte bulunmayanlar, başka bir göreve atanmak üzere Danıştay Başkanlığı tarafından Başbakanlığa bildirilir.

6. Görevi sona eren üyelerin Danıştay ile ilişkileri kesilir; ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük hakları Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunur.”

2-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 3.maddesi şöyledir:

“MADDE 3- 2575 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “on beşi” ibaresi “dokuzu”, “ikisi” ibaresi “biri” ve “on yedi” ibaresi “on” şeklinde değiştirilmiştir.”

3-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 5.maddesi şöyledir:

“MADDE 5- 2575 sayılı Kanunun 17 nci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “yirmi beş” ibaresi “on beş” ve “onüçtür” ibaresi “on birdir” şeklinde değiştirilmiştir.”

4-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 6.maddesi şöyledir:

“MADDE 6- 2575 sayılı Kanunun 23 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Danıştayın temyiz mercii olarak görevi, bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması şeklinde ortaya çıkan hukuka aykırılıkların denetimini yapmakla sınırlıdır.”

5-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 7.maddesi şöyledir:

“MADDE 7- 2575 sayılı Kanunun 26 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Dokuzuncu, Onuncu, Onbirinci, Onikinci, Onüçüncü, On dördüncü, On beşinci ve On altıncı” ibaresi “Dokuzuncu ve Onuncu” şeklinde değiştirilmiştir.”

6-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 8.maddesi şöyledir:

“MADDE 8- 2575 sayılı Kanunun 41 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Birinci ve On yedinci daireler ile” ibaresi “Birinci Daire ve” şeklinde değiştirilmiştir.”

7-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 9.maddesi şöyledir:

“MADDE 9- 2575 sayılı Kanunun 42 nci maddesinin başlığı “Birinci Dairenin görevleri” şeklinde, birinci fıkrasında yer alan “Birinci ve On yedinci daireler:” ibaresi “Birinci Daire:” şeklinde değiştirilmiştir.”

8-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 10.maddesi şöyledir:

2575 sayılı Kanunun 52/A maddesinin Anayasa Mahkemesince iptal edilen ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

“2. Başkanlık Kurulunun kararlarına karşı ilgililerce Başkanlar Kuruluna yedi gün içinde itiraz edilebilir. Başkanlar Kurulu, Başkanlık Kurulu kararlarını aynen onaylayabileceği gibi değiştirerek de onaylayabilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesin olup, bu kararlar aleyhine başka bir yargı merciine başvurulamaz.”

9-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 12. maddesi şöyledir:

MADDE 12- 2575 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 27- 1. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Danıştay üyelerinin üyelikleri sona erer. Ancak vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Danıştay üyelikleri devam eder.

2. Birinci fıkra uyarınca üyelikleri sona erenlerden;

a) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından seçilenler arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca,

b) Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanınca,

bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş gün içinde, bu maddenin üçüncü fıkrasındaki kadro sayısı dikkate alınmak suretiyle Danıştay üyesi seçimi yapılır.

3. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısı yüz on altıdır. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenler, kadro sayısında dikkate alınır.

4. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadroları herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

5. İkinci fıkranın (a) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

6. İkinci fıkranın (b) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanlar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır. Talepte bulunmayanlar ise başka bir göreve atanmak üzere Başbakanlığa bildirilir.

7. Altıncı fıkranın son cümlesi uyarınca atananlar, Danıştay üyelerine sağlanan her türlü aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakları almaya devam ederler.

Üyelikleri sona erenlerin, seçim veya atamaları yapılincaya kadar, özlük hakları Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunur.

8. Danıştay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olup bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu asıl üyeliği devam edenler, bu görevlerinin bitmesine üç ay kala ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu veya Cumhurbaşkanı tarafından yeniden Danıştay üyeliğine seçilebilirler. Yeniden seçilenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona ermesinden itibaren on iki yıl görev yaparlar. Yeniden seçilmeyenler hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona erdiği tarihten itibaren ilgisine göre beşinci ve altıncı fıkra hükümleri uygulanır. Ancak idari yargıda bir göreve atanacaklar bakımından, 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi hükmü uygulanır.

9. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyeler, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on iki yıl görev yaparlar. Bu üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevleri, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam eder. Ancak, İdari Dava Daireleri Kurulunda görevi devam eden üye sayısının on dörtten fazla olması hâlinde, üyelere hangilerinin görevlerine devam edeceği Başkanlık Kurulunca belirlenir.

10. Seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevler de bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona erer. Bu görevler için ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılır.

11. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Danıştay üyesi olarak çalıştıkları süreler üyelik kıdeminde dikkate alınır.

12. Başkanlık Kurulu, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak Danıştay üyelerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirler.

13. Başkanlık Kurulu iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde daire sayısını 13 üncü maddede öngörülen daire sayısına indirir. Ancak bu daireler, Başkanlık Kurulunca kapatılincaya kadar görevlerine devam ederler.

14. Başkanlık Kurulu, on üçüncü fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirler. Buna ilişkin karar derhâl Resmî Gazetede yayımlanır ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanır.

15. Başkanlık Kurulu, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirler. Dairelerde görev verilmeyen daire başkanları, başkanlık süresinin bitimine kadar Danıştay Başkanlığı nezdinde görev yapar. Başkanlık görev süresi Danıştay Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadroları, başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşür.

16. İş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredilir.

17. Danıştay meslek mensupları kadro sayısı doksana düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılır. Seçim yapılmayan üye kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Kadro sayısı doksana düşünceye kadar 9 uncu maddeye göre yapılacak duyuru, sekizinci üyeliğin boşaldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde yapılır.”

10-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 15. maddesi şöyledir:

“MADDE 15- 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 5 inci maddesinde yer alan “yirmi üç” ibareleri “on iki” şeklinde değiştirilmiştir.”

11-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 16. maddesi şöyledir:

“MADDE 16- 2797 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “beş” ibaresi “üç”, “beşten” ibaresi “üçten”, “daire sayısının en az iki katı” ibaresi “her daireden en az bir” şeklinde değiştirilmiş, aynı fıkraya aşağıdaki cümle eklenmiş ve üçüncü fıkrasında yer alan “ve başkanlarının katıldığı dairelerden bir, katılmadığı dairelerden iki üyenin” ibaresi madde metinden çıkarılmıştır.

“Genel kurul toplantısına katılan üye sayısının çift olması hâlinde, ilgili kurul başkanı tarafından belirlenecek daireden bir üye daha Kurula katılır.”

12-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 17. maddesi şöyledir:

“MADDE 17- 2797 sayılı Kanunun 29 uncu maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

“Yargıtay üyeleri oniki yıl için seçilir. Bir kimse iki defa Yargıtay üyesi seçilemez.

Görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından adli yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

Görevi sona eren üyelerin Yargıtayla ilişkileri kesilir; ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük hakları Yargıtay tarafından karşılanmaya devam olunur.”

13-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi şöyledir:

“MADDE 22- 2797 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 15- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Yargıtay üyelerinin üyelikleri sona erer. Ancak yeni seçim yapılincaya kadar görevlerine devam eden eski başkanlar hariç olmak üzere, bu tarih itibarıyla Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci

Esas Sayısı : 2016/144

Karar Sayısı : 2020/75

başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcivekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Yargıtay üyelikleri devam eder.

Birinci fıkra uyarınca üyelikleri sona eren Yargıtay üyeleri arasından, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş gün içinde, üçüncü fıkradaki kadro sayısı dikkate alınmak suretiyle Yargıtay üyesi seçimi yapılır.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Yargıtay meslek mensuplarının (Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekilleri, Cumhuriyet Başsavcivekili, daire başkanları ve üyeler) kadro sayısı üç yüz ondur. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenler, kadro sayısında dikkate alınır.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadroları herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

Yargıtay üyeliğine seçilmeyenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

Üyelikleri sona erenlerin, seçim veya atamaları yapılmaya kadar, özlük hakları Yargıtay tarafından karşılanmaya devam olunur.

Yargıtay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olup bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu asıl üyeliği devam edenler, bu görevlerinin bitmesine üç ay kala Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından yeniden Yargıtay üyeliğine seçilebilirler. Yeniden seçilenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona ermesinden itibaren on iki yıl görev yaparlar. Yeniden seçilmeyenler ise, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliği sona erdikten sonra Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır. Ancak bu kişiler bakımından 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi hükmü uygulanır.

Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyeler, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on iki yıl görev yaparlar. Bu üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevleri, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam eder.

Seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevler de bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona erer. Bu görevler için ikinci fıkra uyarınca seçim yapıldığı tarihten itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılır.

Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Yargıtay üyesi olarak çalıştıkları süreler üyelik kıdeminde dikkate alınır.

Birinci Başkanlık Kurulu, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimden itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak Yargıtay üyelerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirler.

Birinci Başkanlık Kurulu, iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde daire sayısını 5 inci maddede öngörülen daire sayısına indirir. Ancak bu daireler, Birinci Başkanlık Kurulunca kapatılıncaya kadar görevlerine devam ederler.

Birinci Başkanlık Kurulu, on ikinci fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirler. Buna ilişkin karar derhâl Resmî Gazetede yayımlanır ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanır.

Birinci Başkanlık Kurulu, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirler. Dairelerde görev verilmeyen daire başkanları, başkanlık süresinin bitimine kadar Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde görev yapar. Başkanlık görev süresi Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşür.

İş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredilir.

Yargıtay meslek mensupları (Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, Birinci başkanvekilleri, Cumhuriyet Başsavcıvekili, daire başkanları ve üyeler) kadro sayısı iki yüze düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılır. Seçim yapılmayan üye kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.”

14-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 23. maddesi şöyledir:

“MADDE 23- 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun

13 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “yazılı sınavda” ibaresi “yapılan yazılı ve sözlü sınav neticesinde” şeklinde değiştirilmiştir.”

15-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 27. maddesi şöyledir:

“MADDE 27- 23/7/2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununun 28 inci maddesine yedinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiş ve mevcut sekizinci ve dokuzuncu fıkralar aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Yazılı sınav, Akademiye ders veren öğretim elemanları arasından Yönetim Kurulunca seçilen başkan ile dört asıl ve iki yedek üyeden oluşan yazılı sınav kurulu tarafından yapılır.

Sınav, yüz tam puan üzerinden değerlendirilir. Yapılan değerlendirmede en az yetmiş puan alanlar yazılı sınavda başarılı kabul edilir ve sözlü sınava alınır. Yazılı sınavda başarı gösteremeyenlere iki ay içinde bir sınav hakkı daha tanınır.

Sözlü sınav; Başkanın başkanlığında, Bakanlık Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri, Hukuk İşleri ve Personel Genel Müdürleri ile Yönetim Kurulu tarafından Akademide ders veren öğretim elemanları arasından seçilen iki asıl ve bir yedek üyeden oluşan sözlü sınav kurulu tarafından yapılır.

Sözlü sınavda adayın;

- a) Eğitim konularına ilişkin bilgi düzeyi, mevzuat ve içtihat bilgisi,
 - b) Mesleki yeterliliği, hukuki meseleleri kavrama, çözme ve ifade etme yeteneği,
 - c) Özgüveni, temsil kabiliyeti ve davranışlarının mesleğe uygunluğu,
- değerlendirilir.

Sözlü sınav puanı, üyelerin on birinci fıkrada belirtilen hususları değerlendirerek yüz üzerinden verdikleri puanların aritmetik ortalamasıdır.

Eğitim sonunda başarılı sayılmak için, yazılı sınav puanının yüzde altmış ile sözlü sınav puanının yüzde kırkının toplamının en az yetmiş olması şarttır.”

“Eğitim sonunda başarılı sayılanların mesleğe kabulleri ile atanmaları 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu hükümlerine göre yapılır. Eğitim sonunda yapılan sınavlarda başarı gösteremeyenler, talepleri hâlinde Bakanlıkça merkez veya taşra teşkilâtında genel idare hizmetleri sınıfında bir kadroya atanabilir, aksi hâlde bunların adaylığına Bakanlıkça son verilir.

Yazılı ve sözlü sınava ilişkin diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir.”

16-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 29. maddesi şöyledir:

“MADDE 29- 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 15 inci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar (318 inci, 319 uncu, 324 üncü, 325 inci ve 332 nci maddeler hariç) ile 3713 sayılı Kanunun kapsamına giren suçlar sebebiyle açılan davalar, suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ilin adıyla anılan ağır ceza mahkemesinde görülür.”

17-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 30.maddesi şöyledir:

“MADDE 30- 5235 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin mülga dördüncü fıkrası aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

“Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar (318 inci, 319 uncu, 324 üncü, 325 inci ve 332 nci maddeler hariç) ile 3713 sayılı Kanunun kapsamına giren suçlar sebebiyle açılan soruşturmalar

suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ilin adıyla anılan Cumhuriyet başsavcılığınca yürütülür. İl Cumhuriyet savcısı, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısından soruşturmanın kısmen veya tamamen yapılmasını isteyebilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı zorunlu olan delilleri toplar ve gerekmesi hâlinde alınacak kararlar bakımından bulunduğu yer sulh ceza hâkimliğinden talepte bulunur.”

18-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 31. maddesi şöyledir:

“MADDE 31- 5235 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 6- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar (318 inci, 319 uncu, 324 üncü, 325 inci ve 332 nci maddeler hariç) ile 3713 sayılı Kanunun kapsamına giren suçlar sebebiyle açılmış olan davalarda, bu Kanunla 15 inci maddeye eklenen hüküm uyarınca yetkisizlik kararı verilemez; bu davalara kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakılmaya devam olunur. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar bu fıkra kapsamındaki suçlar nedeniyle başlatılmış soruşturmalarda da bu Kanunla 21 inci maddeye eklenen hüküm uyarınca yetkisizlik kararı verilemez.”

19-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 32. maddesi şöyledir:

“MADDE 32- 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 133 üncü maddesinin birinci fıkrasına “yetkilerinin” ibaresinden sonra gelmek üzere “ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerinin” ibaresi ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“(5) Bu madde uyarınca atanan kayyımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden dolayı tazminat davaları, 142 ila 144 üncü maddeler uyarınca Devlet aleyhine açılır. Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan kayyımlara bir yıl içinde rücu eder.”

II. GEREKÇELER

1-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 1.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

“MADDE 1- 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun 9 uncu maddesine ikinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiş ve diğer fıkralar buna göre teselsül ettirilmiştir.

“3. Danıştay üyeleri on iki yıl için seçilir. Bir kimse iki defa Danıştay üyesi seçilemez.

4. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

5. Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay üyeliğine seçilip idari yargıda bir göreve atanmak isteyenler, görev sürelerinin bitiminden bir ay öncesine kadar, idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunur. Talepte bulunanlar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır. Talepte bulunmayanlar, başka bir göreve atanmak üzere Danıştay Başkanlığı tarafından Başbakanlığa bildirilir.

6. Görevi sona eren üyelerin Danıştay ile ilişkileri kesilir; ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük hakları Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunur.”

hükmü getirilmiştir.

1. 6723 Sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 3. fıkra ile Danıştay üyelerinin görev süreleri 12 yıl ile sınırlandırılmaktadır.

2. Hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Zira kişilerin temel hak ve hürriyetlerini sınırlayıcı, malvarlığı değerlerini azaltıcı kararlar verme yetkisiyle donatılan kişilerin, onlara hiçbir güvence sağlamadan, hukuk kuralları çerçevesinde, baskı altında kalmadan ve etkilenmeden, özgürce ve objektif olarak karar vermelerini beklemek mümkün değildir. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Anayasa Mahkemesi de 10.04.2014 tarih ve 57/81 sayılı kararında; “Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlerin görevlerinde bağımsızlıkları ise onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılması amacını gütmektedir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa'nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler.

3. Anayasa'nın 139. maddesi, hâkim ve savcılarının azlolunamayacağını, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını güvence altına almıştır. Bu güvencenin temel amacı, erkler ayrılığının getirdiği bir sonuç olarak, yasama ya da yürütmenin tasarruflarıyla hâkimlerin azlolunamaması, emeklilik yaşından önce kendi istekleri olmadıkça görevden ayrılamamasını teminat altına almaktır. Böylelikle, erkler ayrılığına uygun olarak yargı bağımsızlığı tam olarak tesis edilmiş olur. Hâkimlik teminatının sağlanması, Anayasa'nın 140 ıncı maddesine göre, yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. Bu açıardan 6723 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 3. fıkra, Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı, 139. maddesinde düzenlenen hâkimlik ve savcılık teminatı; 140. maddesinde düzenlenen hâkimlik ve savcılık mesleğine ilişkin ilkelere açıkça aykırıdır.

4. Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir" denilerek, hukuk devleti Türkiye Cumhuriyetinin temel nitelikleri arasında sayılmıştır. Hukuk devleti, en basit tanımıyla, devletin iş ve eylemlerinin hukukla sınırlanması demektir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (AYM., 07.04.2016, 2015/94, 2016/27) Bu açıdan Danıştay Kanununun 9. maddesine eklenen 3.fıkra Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır.

5. Yargı, hukuk devletinin sağlanmasında önemli bir rol oynamaktadır. Zira özellikle yasama ve yürütme faaliyeti çerçevesinde gerçekleştirilen eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi yargı tarafından yapılmaktadır. Getirilen düzenlemeyle, yargı mensupları için Anayasa'da öngörülen teminatlar ortadan kaldırılmak suretiyle, yargı, diğer erkler karşısında güçsüzleştirilerek hukuk devleti ilkesi ihlal edilmektedir. Zira bağımsız olmayan yargının, gerek yasama, gerekse idarenin faaliyetlerinin hukuka uygunluğu hakkında objektif olarak bir değerlendirme yapması mümkün değildir. Bu yönüyle hâkimlik teminatı, hukuk devleti ilkesinin bir yansımasıdır.

6. Kuvvetler ayrılığının geçerli olduğu bir ülkede, yargının, yürütme ve yasama erkinden bağımsız olması gerekir. Yargının siyasi otoriteden bağımsız bir yapısının ve işleyişinin olması, hukuk devletinin olmazsa olmaz unsurlarından biridir. Yargı bağımsızlığının sağlanabilmesi için başlıca iki koşulun bir arada bulunması gerekir. Bunlardan ilki mahkemelerin bağımsızlığı, ikincisi ise hâkimlik teminatıdır.

7. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'ne göre, bağımsızlık kavramıyla; "yürütmeden ve taraflardan bağımsız olmak" anlaşılmalıdır (Ringeisen/Avusturya, 1971). Bağımsızlık, yargılama makamının yürütme başta olmak üzere diğer güçlerden ayrık, bağımsız olmasını, hiçbir erke, kurum ve kuruluşa, kişiye tabi olmamasını güvence altına alan bir kriterdir. Bu bakımdan bağımsızlık, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının da doğal bir sonucudur (Clarke/Birleşik Krallık, 2005). AİHM, hâkimlerin görev süresinin, bağımsızlığın sağlanabilmesi bakımından belirleyici olan hususlardan biri olduğuna işaret etmektedir. Zira AİHM, bir organın, özellikle yürütmeden ve davanın taraflarından "bağımsız" olup olmadığını belirlerken (23.06.1981 tarihli Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika kararı, par. 55), üyelerinin atanma tarzına ve görev sürelerine (aynı karar, parag. 57), dışarıdan gelebilecek baskılara karşı güvencelerinin varlığına (bk. 01.10.1982 tarihli Piersack/Belçika kararı, par. 27) ve bu organın bağımsız olduğu görüntüsü verip vermediğine (17.01.1970 tarihli Delcourt/Belçika kararı, par. 31) bakmak zorundadır (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık). Bu nedenle Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 3. fıkra Anayasanın 90. maddesine de aykırılık içermektedir.

8. 6723 Sayılı Kanunun 1. maddesi ile Danıştay Kanununun 9. maddesine eklenen 6. fıkra, görevi sona eren üyelerin Danıştay ile ilişkilerinin kesileceği, ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük haklarının Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunacağına

yer vermiştir. Söz konusu düzenlemeyle, Danıştay üyelerinin, Anayasanın 155. maddesinde yer alan hâkimlik teminatını ortadan kaldırılmaktadır. Anayasanın 139. ve 140. maddesinde, yargıç ve savcıların özlük haklarına ilişkin yasalarda yer alması gereken ilkeler gösterilerek, yasama organının bu ilkelere aykırı düzenlemeler yapmasının önüne geçilmek istenmiştir (m.139, 140). Bu kurallarla yargıçların, maddi, manevi kuşkulardan ve her türlü etkiden uzak tutulup, Anayasaya, yasalara ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar vermeleri amaçlanmış, yasal sorumluluğa ek olarak, vicdani sorumluluk da görev gereği onlara yüklenmiştir. Bu yönüyle Danıştay üyelerinin özlük haklarını ortadan kaldıran, hukuki güvenliği ihlal eden düzenleme Anayasanın 2, 139, 140 ve 155. maddelerine açıkça aykırılık oluşturmaktadır.

9. Keza 5 inci fıkra ile getirilen düzenlemede de Cumhurbaşkanı kontenjanından atanan üyelerin, hâkimlik yapmak üzere talepte bulunmamaları halinde, Başbakanlık tarafından bir göreve atanacakları hükme bağlanmıştır. Bu yolla, görev yaptıkları süre içinde, işlem ve eylemleri denetlenen yürütme organı, üyelerin gelecekleri ile ilgili karar verme yetkisi ile donatılarak, bağımsızlık ve hâkimlik teminatını sona erdirecek konuma getirilmiştir.

10. Danıştay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Danıştay üyelerinin görev süresinin kısıtlanması Anayasanın 155. maddesine aykırıdır. Nitekim AYM üyelerinin görev sürelerini 12 yıla sınırlayan kural bir Anayasa değişikliği ile sağlanmıştır. Hatta değişiklik sırasında görevli olan yargıçların 65 yaşın sonuna kadar görevde kalmaları öngörülmüştür. Somut örnek vermek gerekirse, Sayın Haşim Kılıç'ın 12 yıllık süreyi aşmasına rağmen 65 yaşın sonuna kadar görevde kalabilmesi bu geçiş kuralı sayesinde. Sonuç olarak bu tür bir değişiklik ancak Anayasa değişikliği olarak yapılabilir.

11. Anayasa'nın 155 inci maddesinin son fıkrasında mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı güvenceye alınmıştır. 6723 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile Danıştay Kanununun 9. maddesine eklenen 3. fıkra mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine aykırılık içerdiğinden Anayasa'nın 155. maddesine aykırıdır.

12. Bunlarla birlikte, 6723 sayılı Kanunun 1. maddesi ile Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 3. fıkranın Anayasa'ya aykırılık gerekçelerinin kabulü durumunda, aynı madde ile Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 4, 5 ve 6. fıkraların da uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması da ayrıca talep edilmektedir.

13. Tüm bu açıklamalar doğrultusunda, düzenleme Anayasa'nın 2., 90, 138., 139. 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

2-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

“MADDE 3- 2575 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “on beşi” ibaresi “dokuzu”, “ikisi” ibaresi “biri” ve “on yedi” ibaresi “on” şeklinde değiştirilmiştir.”

hükmü getirilmiştir.

14. Düzenleme ile Danıştay’daki daire sayıları azaltılmaktadır. Danıştay’ın hali hazırda mevcut iş yükü dikkate alınarak, istinaf mahkemelerinin Danıştay’ın iş yükünü azaltacağı varsayımına dayanılarak daire sayısı azaltılmaktadır. Bireylerin hak arama özgürlükleri Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenmiştir. Hak arama özgürlüğü AIHM bakımından da etkili başvuru yoluna erişmeye ilişkin 13. maddesinde düzenlenmiştir. Etkili başvuru yolu, yargılamanın makul sürede nihayete erdirilmesi ile ilişkilidir. Makul sürede yargılamanın tamamlanması ise Anayasamızın 141. maddesinin dördüncü fıkrasında “davaların ... mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir” şeklinde düzenlenmiştir. Daire sayısının azaltılması, davalar bakımından mümkün olan süratle sonuçlandırılmasına engel teşkil edecek, dolayısıyla hem Anayasa’daki hak arama özgürlüğü güvencesini, hem de Anayasa’nın 90. maddesi uyarınca AIHS’in 13. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

15. Anayasa’nın 141 inci maddesinde, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilmek suretiyle, davaların makul bir süre içinde bitirilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince Devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin çareler oluşturmak zorundadır. Bu bağlamda hukuk sisteminin ve özellikle yargılama usûlünün, yargılamaların makul süre içerisinde bitirilmesini olanaklı kılacak şekilde düzenlenmesi ve davaların uzamasına yol açacak usûl kurallarına yer verilmemesi, mahkemelerin nicelik ve nitelik bakımından yeterli miktarda insan kaynağı, araç ve gereçlerle donatılması, makul sürede yargılanma ilkesinin bir gereğidir.

16. Anayasa Mahkemesi de, konuyla ilgili vermiş olduğu kararlarda, yargılamaların makul sürede bitirilememesinin, hak arama özgürlüğü çerçevesinde, Anayasa’nın 36 ncı ve 141/4 üncü maddelerine aykırılık teşkil ettiğine işaret etmektedir : “31.Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa’nın 36. maddesi ile Sözleşme’nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir. Bu kapsamda, yargı sisteminin yapısı, mahkeme kalemindeki rutin görevler sırasındaki aksamalar, hükmün yazılmasındaki, bir dosyanın veya belgenin bir mahkemeden diğerine gönderilmesindeki ve raportör atanmasındaki gecikmeler, hâkim ve personel sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedenleriyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (...) ... devlet, yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların nicelik itibarıyla artmasına rağmen, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilebilmesi için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuk sisteminin adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunun bir görünümüdür. ... Anayasa’nın 36. maddesi ile Sözleşme’nin 6. maddesi gereğince, yargılama sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi zorunluluğu göz önünde bulundurulduğunda, hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesini haklı kılamayacağı açıktır (AYM Kararı, Başvuru numarası : 2013/2253, Karar tarihi : 15.04.2014).

17. Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir" denilmektedir. Maddede, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, temel hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasaya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk devleti ilkesi, ihdas edilen kanunların Anayasaya uygun olmasını gerekli kılar. Bu çerçevede Anayasanın 11 inci maddesinde; "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilerek, hukuk devleti ilkesinin yasama erki yönünden bağlayıcılığı ortaya konulmuştur. Hukuk devletinde, yasa koyucu tarafından yapılan yasal düzenlemelerin, evrensel hukuk ilkelerine, hukuk devletinin temel prensiplerine aykırı olmaması, belirli bir mantığa ve makul hukuki gerekçelere dayanması gerekir. İptali talep edilen düzenleme bu bağlamda Anayasa'nın 2. ve 11. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

18. Bunlarla birlikte, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine dair yukarıda sıraladığımız Anayasa'ya aykırılık gerekçelerinin kabulü durumunda, 6723 sayılı Kanun'un 5., 7., 8. ve 9. maddelerinin de uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması da ayrıca talep edilmektedir.

19. Tüm bu açıklanan nedenlerle düzenleme Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

3-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 5. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile

"MADDE 5- 2575 sayılı Kanunun 17 nci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "yirmi beş" ibaresi "on beş" ve "onüçtür" ibaresi "on birdir" şeklinde değiştirilmiştir."

Hükmü getirilmiştir.

20. İptali talep edilen iş bu düzenleme, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. maddesi ile doğrudan bağlantılıdır. Bu sebeple Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine ilişkin iptal gerekçelerimiz 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 5. Maddesi için de geçerlidir. Nitekim, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine ilişkin Anayasa'ya aykırılık gerekçelerinin kabulü durumunda, 6723 sayılı Kanun'un 5. maddesinin de uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması öncelikle talep edilmektedir.

21. İptali talep edilen 3. madde düzenlemesi ile, Danıştay'daki daire sayıları azaltılmıştır. İş bu 5. madde düzenlemesi ise İdari İşler Kurulunun toplanma ve görüşme yeter sayısı 3. maddedeki düzenleme doğrultusunda değiştirilmiştir. Bireylerin hak arama özgürlükleri Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiştir. Hak arama özgürlüğü AİHM bakımından da etkili başvuru yoluna erişmeye ilişkin 13. maddesinde düzenlenmiştir. Etkili başvuru yolu, yargılamanın makul sürede nihayete erdirilmesi ile ilişkilidir. Makul sürede yargılamanın tamamlanması ise Anayasamızın 141. maddesinin dördüncü fıkrasında "davaların ... mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir" şeklinde düzenlenmiştir. Daire sayısının azaltılması neticesinde İdari İşler Kurulundaki toplanma ve görüşme sayıları, Anayasa'daki hak arama özgürlüğü güvencesini ve Anayasa'nın 90. Maddesi uyarınca AİHS'in 13. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

22. Anayasa'nın 141 inci maddesinde, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilmek suretiyle, davaların makul bir süre içinde bitirilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince Devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin çareler oluşturmak zorundadır. Yargılamaların makul sürede bitirilememesi, hak arama özgürlüğü çerçevesinde, Anayasa'nın 36 ncı ve 141/4 üncü maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Bu bağlamda yapılan düzenleme, idari işler Kurulunun toplanma ve görüşme sayısı danıştay dairelerinin sayısı ile ilintili olması sebebiyle, anayasanın 36. ve 141. Maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

23. Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir" denilmektedir. Maddede, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, temel hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasaya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk devleti ilkesi, ihdas edilen kanunların Anayasaya uygun olmasını gerekli kılar. Bu çerçevede Anayasanın 11 inci maddesinde; "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilerek, hukuk devleti ilkesinin yasama erki yönünden bağlayıcılığı ortaya konulmuştur. Hukuk devletinde, yasa koyucu tarafından yapılan yasal düzenlemelerin, evrensel hukuk ilkelerine, hukuk devletinin temel prensiplerine aykırı olmaması, belirli bir mantığa ve makul hukuki gerekçelere dayanması gerekir. İptali talep edilen düzenleme bu bağlamda Anayasa'nın 2. ve 11. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

24. Tüm bu açıklanan nedenlerle düzenleme Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

4-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 6.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile:

“MADDE 6- 2575 sayılı Kanununun 23 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Danıştayın temyiz mercii olarak görevi, bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması şeklinde ortaya çıkan hukuka aykırılıkların denetimini yapmakla sınırlıdır.”

hükmü getirilmiştir.

25. İptali talep edilen iş bu düzenleme ile Danıştay’ın görevi sınırlandırılmıştır. Düzenlemenin yürürlüğe girmesiyle Danıştay temyiz merci olarak sadece bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması şeklinde ortaya çıkan hukuka aykırılıkların denetimi ile görevi sınırlandırılmıştır. Kanunların kamu yararı amacını gözetmesi zorunludur. Ayrıca kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. İptali talep edilen düzenleme bu sınırlar çerçevesinde değerlendirilmemiştir. Kanun koyucunun kamu yararını gözetmediği bu düzenleme, bireylerin haklarının kullanılmasına doğrudan bir müdahale niteliğindedir.

26. Anayasanın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti’nin hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan devlettir. Danıştay’ın temyiz merci olarak önüne gelen dosyadaki denetim yetkisinin sınırlanması hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmaz. İş bu iptali talep edilen düzenleme hak sahibi olan bireyle bakımından da sakıncalıdır. Bir işlem kanuna uygun olabilir ancak kanuna uygun olması bireyler bakımından hakkaniyetli ve adil bir işlem olduğu anlamına gelmeyebilir. Bir başka deyişle pozitif normlara veya pozitif normların lafzi yorumuna uygun olan işlem hukuka ve evrensel normlara uygun olmayabilir. Danıştay’ın önüne gelen dosyaların sadece hukuka uygunluk denetimini yapacak olması başka deyişle yerindelik denetimi yapamayacak olması Anayasanın 2. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

27. Söz konusu hüküm, idareyi eylem ve işlemlerinde yargısal denetim dışına almaya özgülenmiş bir mahiyet arz etmektedir. İdare hukukunda, idari işlemlerin tesis edildikleri andan itibaren hukuka uygun ve derhal icra kabiliyetini haiz oldukları kabul edilir. Bu yönüyle idare, idari işlemler yönünden “hukuka uygunluk karinesi” gibi önemli bir araca sahiptir. Bu karine, kamu ihtiyaçlarının devlet eliyle ivedi bir biçimde karşılanması bakımından son derece önemli bir işlev görmektedir. Ancak hukuka uygunluk karinesi, idarenin keyfi tasarruflarda bulunmasını meşrulaştırmaz. Bu bakımdan idarenin bu karineden yararlanarak tesis ettiği işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi için ilgililer yargı yoluna müracaat edebilirler. Nitekim Anayasa’nın 125 inci maddesinde de, “idarenin işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilerek, yargının hukuk devletinin tesis edilmesindeki önemi vurgulanmıştır. Bu yönüyle idari işlemlere karşı yargı yoluna müracaat imkanı, devletin iş ve eylemlerinin hukukla sınırlandırılması anlamına gelen hukuk devleti ilkesinin (AY. m.2) varlık kazanabilmesi bakımından da önem taşımaktadır.

28. İptali talep edilen düzenleme, idari makamlarca tesis edilen işlemlerin, yetki, şekil ve amaç unsurları yönünden temyiz kanun yolunda denetim imkanları ortadan kaldırılmakta,

Danıştay'ın temyiz denetimi idari işlemin sadece sebep unsuruyla sınırlandırılmaktadır. Dolayısıyla, idari işlemin kanunla yetkilendirilmiş makam tarafından yapıp yapılmadığı ve yine kanunda öngörülen şekli esaslara riayet edilip edilmediği konuları denetim dışı bırakıldığı gibi, asıl önemlisi, idarenin eylem ve işlemlerinin kamu yararına özgülenip özgülenmediğine ilişkin amaç unsuru merkezli denetim imkanı ortadan kaldırılmıştır. Böylelikle idarenin, kamu yararı gözetmeyen keyfi bir takım işlemler yapmasının önü açılmıştır. İdarenin kamu yararına özgülenmeyen eylem ve işlemlerinin, yargı denetimi dışında bırakılarak, keyfilik hukukileştirilmesi, hukuk devleti ilkesi yönünden büyük bir tehlike ve ihlal alanı meydana getirmektedir. Bu bakımdan düzenleme Anayasa'nın 125. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

29. Hatta 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununa 6545 sayılı Kanunun 18 inci maddesiyle eklenen 20/A maddesine ilişkin düzenleme nazara alındığında, hukuk devleti açısından ortaya çıkan tehdit ve ihlalin boyutları daha net anlaşılacaktır. Nitekim bu yeni düzenleme ile idarenin vatandaşların mülkiyet, çevre hakkı gibi temel özgürlüklerinde sınırlama getiren pek çok eylem ve işlemi "ivedi yargılama usulü" adı altında, sınırlandırılmış bir yargısal denetime tabi tutulmuş ve bu kararlara karşı "istinaf" kanunyolu kapatılarak, doğrudan temyiz kanunyolu öngörülmüştür. Nitekim söz konusu maddede; "Danıştay'ın evrak üzerinden yaptığı temyiz incelemesi sonucunda, maddi vakıalar hakkında edinilen bilgileri yeterli görürse veya temyiz sadece hukuki noktalara ilişkin ise yahut temyiz olunan karardaki maddi yanlışlıkların düzeltilmesi mümkün ise işin esası hakkında karar verir. Aksi halde gerekli inceleme ve tahkikatı kendisi yaparak esas hakkında yeniden karar verir..." denilmektedir. Danıştay Kanunu'nda yapılan değişiklik, bu düzenleme ile birlikte okunduğunda, idarenin bahsi geçen işlemlerinin, etkili yargısal denetimden yoksun hale getirildiği anlaşılmaktadır. Bu haliyle vatandaşlarımızın temel hak ve özgürlüklerinde keyfi sınırlamalar getiren idari tasarruflara karşı etkili yargı denetiminden istifade etme hakları ortadan kaldırılmış, hak arama özgürlükleri de ihlal edilmiş olmaktadır. Bu bakımdan, iptali talep edilen düzenleme Anayasa'nın 36. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

30. Açıklanan bu sebeplerle iş bu düzenleme Anayasa'nın 2., 36. Ve 125. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

5-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 7.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile:

"MADDE 7- 2575 sayılı Kanunun 26 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Dokuzuncu, Onuncu, Onbirinci, Onikinci, Onüçüncü, On dördüncü, On beşinci ve On altıncı" ibaresi "Dokuzuncu ve Onuncu" şeklinde değiştirilmiştir."

hükmü getirilmiştir.

31. İptali talep edilen iş bu düzenleme, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesi ile doğrudan bağlantılıdır. Bu sebeple Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine ilişkin iptal gerekçelerimiz 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 7. Maddesi için de geçerlidir. Nitekim, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine ilişkin Anayasa'ya aykırılık gerekçelerinin kabulü durumunda, 6723 sayılı Kanun'un 7. maddesinin de uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden,

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması öncelikle talep edilmektedir.

32. İptali talep edilen 3. Madde düzenlemesi ile, Danıştay'daki daire sayıları azaltılmıştır. İş bu 7. Madde düzenlemesi ise dava dairesi sayısı 3. Maddedeki düzenleme doğrultusunda değiştirilmiştir. Bireylerin hak arama özgürlükleri Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiştir. Hak arama özgürlüğü AİHM bakımından da etkili başvuru yoluna erişmeye ilişkin 13. maddesinde düzenlenmiştir. Etkili başvuru yolu, yargılamanın makul sürede nihayete erdirilmesi ile ilişkilidir. Makul sürede yargılamanın tamamlanması ise Anayasamızın 141. Maddesinin dördüncü fıkrasında "davaların ... mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir" şeklinde düzenlenmiştir. Daire sayısının azaltılması neticesinde dava dairesi sayısına dair düzenleme, Anayasa'daki hak arama özgürlüğü güvencesini ve Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca AİHS'in 13. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

33. Anayasa'nın 141 inci maddesinde, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilmek suretiyle, davaların makul bir süre içinde bitirilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince Devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin çareler oluşturmak zorundadır. Yargılamaların makul sürede bitirilememesi, hak arama özgürlüğü çerçevesinde, Anayasa'nın 36 ncı ve 141/4 üncü maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Bu bağlamda yapılan düzenleme, danıştay dairelerinin sayısı ile ilintili olması sebebiyle, anayasanın 36. ve 141. Maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

34. Anayasanın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir" denilmektedir. Maddede, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, temel hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasaya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk devleti ilkesi, ihdas edilen kanunların Anayasaya uygun olmasını gerekli kılar. Bu çerçevede Anayasanın 11 inci maddesinde; "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilerek, hukuk devleti ilkesinin yasama erki yönünden bağlayıcılığı ortaya konulmuştur. Hukuk devletinde, yasa koyucu tarafından yapılan yasal düzenlemelerin, evrensel hukuk ilkelerine, hukuk devletinin temel prensiplerine aykırı olmaması, belirli bir mantığa ve makul hukuki gerekçelere dayanması gerekir. İptali talep edilen düzenleme bu bağlamda Anayasa'nın 2. ve 11. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

35. Tüm bu açıklanan nedenlerle düzenleme Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

6-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile:

“MADDE 8- 2575 sayılı Kanunun 41 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Birinci ve On yedinci daireler ile” ibaresi “Birinci Daire ve” şeklinde değiştirilmiştir.”

Hükmü getirilmiştir.

36. İptali talep edilen iş bu düzenleme, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesi ile doğrudan bağlantılıdır. Bu sebeple Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine ilişkin iptal gerekçelerimiz 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. Maddesi için de geçerlidir. Nitekim, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine ilişkin Anayasa'ya aykırılık gerekçelerinin kabulü durumunda, 6723 sayılı Kanun'un 8. maddesinin de uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması öncelikle talep edilmektedir.

37. İptali talep edilen 3. Madde düzenlemesi ile, Danıştay'daki daire sayıları azaltılmıştır. İş bu 8. Madde düzenlemesi ise idari işlere ilişkin uyuşmazlıklara bakmakla görevli daire sayısı 3. Maddedeki düzenleme doğrultusunda bire düşürülmüştür. Bireylerin hak arama özgürlükleri Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiştir. Hak arama özgürlüğü AİHM bakımından da etkili başvuru yoluna erişmeye ilişkin 13. maddesinde düzenlenmiştir. Etkili başvuru yolu, yargılamanın makul sürede nihayete erdirilmesi ile ilişkilidir. Makul sürede yargılamanın tamamlanması ise Anayasamızın 141. Maddesinin dördüncü fıkrasında “davaların ... mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir” şeklinde düzenlenmiştir. Daire sayısının azaltılması neticesinde idari işlere ilişkin uyuşmazlıklara bakmakla görevli daire sayısına dair düzenleme, Anayasa'daki hak arama özgürlüğü güvencesini ve Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca AİHS'in 13. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

38. Anayasa'nın 141 inci maddesinde, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilmek suretiyle, davaların makul bir süre içinde bitirilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince Devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin çareler oluşturmak zorundadır. Yargılamaların makul sürede bitirilememesi, hak arama özgürlüğü çerçevesinde, Anayasa'nın 36 ncı ve 141/4 üncü maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Bu bağlamda yapılan düzenleme, danıştay dairelerinin sayısı ile ilintili olması sebebiyle, Anayasanın 36. ve 141. Maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

39. Anayasanın 2. maddesinde; “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir” denilmektedir. Maddede, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, temel hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasaya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk devleti ilkesi, ihdas edilen kanunların Anayasaya uygun olmasını gerekli kılar. Bu çerçevede Anayasa'nın 11 inci maddesinde; “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare

makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz” denilerek, hukuk devleti ilkesinin yasama erki yönünden bağlayıcılığı ortaya konulmuştur. Hukuk devletinde, yasa koyucu tarafından yapılan yasal düzenlemelerin, evrensel hukuk ilkelerine, hukuk devletinin temel prensiplerine aykırı olmaması, belirli bir mantığa ve makul hukuki gerekçelere dayanması gerekir. İptali talep edilen düzenleme bu bağlamda Anayasa'nın 2. ve 11. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

40. Tüm bu açıklanan nedenlerle düzenleme Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

7-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile:

“MADDE 9- 2575 sayılı Kanunun 42 nci maddesinin başlığı “Birinci Dairenin görevleri” şeklinde, birinci fıkrasında yer alan “Birinci ve On yedinci daireler.” ibaresi “Birinci Daire” şeklinde değiştirilmiştir.”

Hükmü getirilmiştir.

41. İptali talep edilen iş bu düzenleme, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesi ile doğrudan bağlantılıdır. Bu sebeple Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine ilişkin iptal gerekçelerimiz 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9. Maddesi için de geçerlidir. Nitekim, Danıştay Kanunu'nun 13. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 3. Maddesine ilişkin Anayasa'ya aykırılık gerekçelerinin kabulü durumunda, 6723 sayılı Kanun'un 9. maddesinin de uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması öncelikle talep edilmektedir.

42. İptali talep edilen 3. Madde düzenlemesi ile, Danıştay'daki daire sayıları azaltılmıştır. İş bu 9. Madde düzenlemesi ile idari işlere ilişkin uyuşmazlıklara bakmakla görevli daireye dair 3. maddedeki düzenleme doğrultusunda yapılan azaltılma esas alınarak uyumlaştırma yapılmıştır. Bireylerin hak arama özgürlükleri Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiştir. Hak arama özgürlüğü AİHM bakımından da etkili başvuru yoluna erişmeye ilişkin 13. maddesinde düzenlenmiştir. Etkili başvuru yolu, yargılamanın makul sürede nihayete erdirilmesi ile ilişkilidir. Makul sürede yargılamanın tamamlanması ise Anayasamızın 141. maddesinin dördüncü fıkrasında “davaların ... mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir” şeklinde düzenlenmiştir. Daire sayısının azaltılması neticesinde idari işlere ilişkin uyuşmazlıklara bakmakla görevli daire sayısına dair düzenleme, Anayasa'daki hak arama özgürlüğü güvencesini ve Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca AİHS'in 13. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

43. Anayasa'nın 141 inci maddesinde, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilmek suretiyle, davaların makul bir süre içinde bitirilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince Devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin çareler oluşturmak zorundadır. Yargılamaların makul sürede bitirilememesi, hak arama özgürlüğü çerçevesinde, Anayasa'nın 36 ncı ve 141/4 üncü maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Bu bağlamda yapılan düzenleme, danıştay dairelerinin

sayısı ile ilintili olması sebebiyle, Anayasanın 36. ve 141. Maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

44. Anayasanın 2. maddesinde; “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir” denilmektedir. Maddede, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, temel hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasaya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk devleti ilkesi, ihdas edilen kanunların Anayasaya uygun olmasını gerekli kılar. Bu çerçevede Anayasa’nın 11 inci maddesinde; “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz” denilerek, hukuk devleti ilkesinin yasama erki yönünden bağlayıcılığı ortaya konulmuştur. Hukuk devletinde, yasa koyucu tarafından yapılan yasal düzenlemelerin, evrensel hukuk ilkelerine, hukuk devletinin temel prensiplerine aykırı olmaması, belirli bir mantığa ve makul hukuki gerekçelere dayanması gerekir. İptali talep edilen düzenleme bu bağlamda Anayasa’nın 2. ve 11. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

45. Tüm bu açıklanan nedenlerle düzenleme Anayasa’nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

8-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 10. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile 2575 sayılı Kanunun 52/A maddesinin Anayasa Mahkemesince iptal edilen ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir:

“2. Başkanlık Kurulunun kararlarına karşı ilgililerce Başkanlar Kuruluna yedi gün içinde itiraz edilebilir. Başkanlar Kurulu, Başkanlık Kurulu kararlarını aynen onaylayabileceği gibi değiştirerek de onaylayabilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesin olup, bu kararlar aleyhine başka bir yargı merciine başvurulamaz.”

46. İptali talep edilen düzenleme Başkanlık Kurulunun kararlarına karşı ilgililerce Başkanlar Kuruluna yedi gün içerisinde itiraz edilebileceği düzenlenmekle birlikte, itirazı inceleyecek merci olan Başkanlar Kurulu’nun aleyhine itiraz yoluna gidilen kararı aynen onaylayabileceği ya da değiştirerek onaylayabileceği kabul edilmiştir. Böylelikle itiraz merciine, itirazı kabul ederek, itiraz yoluna gidilen kararı ortadan kaldırma yetkisi verilmemiştir. Ayrıca düzenleme ile Başkanlar Kurulunun kararlarının kesin olacağı düzenlenmiştir. Öngörülen başvuru yolunun adı “itiraz yolu” olmakla birlikte etkili bir yol değildir.

47. Anayasa’nın 36 ncı maddesinde; “Herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” denilmek suretiyle hak arama hürriyeti ve adil yargılanma hakkı düzenlenmiştir.

48. AİHS'in 13. Maddesi "etkili başvuru hakkı" nı düzenlemektedir.. Devletler, AİHM'ne başvuru hakkını tanımalarının yanı sıra iç hukukta da "etkili başvuru yolları" öngörme yükümlülüğü altındadır. Etkili başvuru hakkı, içerik bakımından AİHS ve ek protokoller ile teminat altına alınan bütün hakları; başvurulacak makam bakımından yargısal ve idari mercileri kapsar ve hak arama hürriyeti ve kişi özgürlüğü güvencesi ile yakından ilgilidir. Etkili başvuru yolları ile ilgili usul ve merci düzenlemeleri devletlerin ihtiyarındadır, önemli olan başvuru hakkının etkin olmasıdır. İç hukukta etkili başvuru hakkı zorunluluğunun öngörülmesinde amaç, ihlallerin daha AİHM gelmeden iç hukuktaki mekanizmalar ile telafi yahut tazmin edilmesidir.

49. Etkinlikten kasıt, başvurulacak makamın iddiayı (esas) inceleme, ihlal iddiasının doğruluğunun tespiti halinde ise ihlal düzeltici, uygulama imkanı olan bir karar verebilme yetkisine sahip olmasıdır. Olağan bir hak arama yolunda ve öngörülen hak arama usulünde, hakkında karar verilen kişinin lehine ya da aleyhine bir karar tesis edilmesi, diğer bir ifadeyle itirazın reddi yahut kabulü yönünde karar verilmesi konusunda itiraz merciinin yetkilendirilmesi gerekir. Ancak bu şartlar altında etkili bir başvuru yolundan söz edilebilir. Aksi halde öngörülen itiraz yolu ve itiraz merciinin verdiği karar, hukuk devleti ilkesi ve adil yargılanma hakkına aykırı olarak kişiye, hak arama hürriyetinin getirdiği imkanlardan faydalanma olanağı tanımayacaktır. Bu yönüyle anılan düzenleme açık bir şekilde Anayasa'nın 36 ncı maddesi ile 90. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

50. Hak arama özgürlüğü, hukuk devleti ilkesinin gereği ve adil yargılanma hakkının bir parçasını oluşturmaktadır. Hukuk Devleti, "Devletin ve kişilerin eylem ve işlemlerinin hukukla bağlı olması ve bu bağlılığın yargı organlarının denetimi ile güvence altına alınması" olgusuna dayanır. Hak arama özgürlüğü ise, kişilerin, haklarını korumak için, yasama meclisine ve özellikle "yargı mercilerine başvuru" haklarını içerir. Bu bakımdan, verilen kararlar ve yapılan işlemler yönünden hukuksal denetimin gerçekleştirilebilmesi için öngörülen başvuru yolunun etkili olması, hukuk devleti ilkesinin gereği olan yargısal denetimin gerçek manada sağlanabilmesine hizmet edecektir. Aksi takdirde hukuk devletinden söz etmek mümkün değildir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında, hak arama hürriyeti, hukuk devleti ile bağlantılı biçimde şöyle ortaya konulmuştur; "Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren ve hak arama özgürlüğünün önündeki engelleri kaldıran devlettir. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36, maddesinin birinci fıkrasında, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu ifade edilerek yabancıların da yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Bu bağlamda iddia ve savunma haklarını kısıtlayan, bu hakların eksiksiz kullanımını engelleyen ve bu suretle adil yargılanmayı ihlal eden kuralların Anayasa'nın 36. maddesine aykırılık oluşturacağı açıktır." (AYM., 08.10.2015, 2015/36, 2015/87). Bu bağlamda iptali talep edilen düzenleme Anayasa'nın 2. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

51. Yukarıda açıklanan tüm nedenlerle düzenleme Anayasa'nın 2., 36. ve 90. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

9-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 12. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile; 2575 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 27- 1. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Danıştay üyelerinin üyelikleri sona erer. Ancak vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Danıştay üyelikleri devam eder.

2. Birinci fıkra uyarınca üyelikleri sona erenlerden;

a) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından seçilenler arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca,

b) Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanınca,

bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş gün içinde, bu maddenin üçüncü fıkrasındaki kadro sayısı dikkate alınmak suretiyle Danıştay üyesi seçimi yapılır.

3. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısı yüz on altıdır. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenler, kadro sayısında dikkate alınır.

4. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadroları herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

5. İkinci fıkranın (a) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

6. İkinci fıkranın (b) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanlar, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır. Talepte bulunmayanlar ise başka bir göreve atanmak üzere Başbakanlığa bildirilir.

7. Altıncı fıkranın son cümlesi uyarınca atananlar, Danıştay üyelerine sağlanan her türlü aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakları almaya devam ederler. Üyelikleri sona erenlerin, seçim veya atamaları yapıncaya kadar, özlük hakları Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunur.

8. Danıştay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olup bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu asıl üyeliği devam edenler, bu görevlerinin bitmesine üç ay kala ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu veya Cumhurbaşkanı tarafından yeniden Danıştay üyeliğine seçilebilirler. Yeniden seçilenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona ermesinden itibaren on iki yıl görev yaparlar. Yeniden seçilmeyenler hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona erdiği tarihten itibaren ilgisine göre beşinci ve altıncı fıkra hükümleri uygulanır. Ancak idari yargıda bir göreve atanacaklar bakımından, 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi hükmü uygulanır.

9. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyeler, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on iki yıl görev yaparlar. Bu üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevleri, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam eder. Ancak, İdari Dava Daireleri Kurulunda görevi devam eden üye sayısının on dörtten fazla olması hâlinde, üyelere hangilerinin görevlerine devam edeceği Başkanlık Kurulunca belirlenir.

10. Seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevler de bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona erer. Bu görevler için ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılır.

11. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Danıştay üyesi olarak çalıştıkları süreler üyelik kıdeminde dikkate alınır.

12. Başkanlık Kurulu, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak Danıştay üyelerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirler.

13. Başkanlık Kurulu iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde daire sayısını 13 üncü maddede öngörülen daire sayısına indirir. Ancak bu daireler, Başkanlık Kurulunca kapatılıncaya kadar görevlerine devam ederler.

14. Başkanlık Kurulu, on üçüncü fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirler. Buna ilişkin karar derhâl Resmî Gazetede yayımlanır ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanır.

15. Başkanlık Kurulu, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirler. Dairelerde görev verilmeyen daire başkanları, başkanlık süresinin bitimine kadar Danıştay Başkanlığı nezdinde görev yapar. Başkanlık görev süresi Danıştay Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadroları, başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşür.

16. İş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredilir.

17. Danıştay meslek mensupları kadro sayısı doksana düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılır. Seçim yapılmayan üye kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Kadro sayısı doksana düşünceye kadar 9 uncu maddeye göre yapılacak duyuru, sekizinci üyeliğin boşaldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde yapılır.”

52. 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile 2575 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 27'nin 1. fıkrasıyla, Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar dışındaki Danıştay üyelerinin üyeliklerinin sona erdirilmesi öngörülmüştür.

53. Bilindiği gibi, 1982 Anayasasının 138 inci maddesinde, “mahkemelerin bağımsızlığı”, 139 uncu maddesinde “hâkimlik ve savcılık teminatı”, 140 ıncı maddesinde de “hâkimlik ve savcılık mesleği”ne ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

54. Yargı bağımsızlığının sağlanabilmesi için, başlıca iki koşulun bir arada bulunması gerekir. Bunlardan ilki mahkemelerin bağımsızlığı, ikincisi ise hâkimlik teminatıdır. Hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Zira kişilerin temel hak ve hürriyetlerini sınırlayıcı, malvarlığı değerlerini azaltıcı kararlar verme yetkisiyle donatılan kişilerden, onlara hiçbir güvence sağlamadan, hukuk kuralları çerçevesinde, baskı altında kalmadan ve etkilenmeden, özgürce ve objektif olarak karar verilebilmesini beklemek mümkün değildir. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. İş bu düzenlemeyle Danıştay üyelerinin görevlerinin sona ereceğinin öngörülmesi, hâkimin görevini hür olarak icra etmesini sağlayan teminatları tamamen ortadan kaldırmaktadır.

55. Söz konusu düzenleme bir diğer yönüyle, 138. madde bağlamında da değerlendirilmelidir. Mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı, sadece yürütme ve diğer yargı organlarına karşı değil, yasama erkine karşı da geçerlidir. Bu bağımsızlık, yalnızca hâkimlerin emir ve/veya talimat almamasıyla sınırlı olarak düşünülmemelidir. Özlük hakları ve idari güvenceler yönünden de ele alınmalıdır. Yasama organının, hâkimlerin bağımsızlığını ortadan kaldıracı, yargı erkinin güvenilirliğini zedeleyici kuvvetler ayrılığı sisteminin ortaya koyduğu prensipleri örseleyen, hâkimlerin özlük haklarıyla ilgili yasama tasarruflarının bir hukuk devletinde kabul edilebilmesi mümkün değildir. Hukuk devletinde hâkimin bağımsızlığının mutlak bir şekilde tesis edilmesi, yargı bağımsızlığı açısından olmazsa olmaz bir gerekliliktir. Hâkim güvencelerinin ortadan kaldırıldığı, yok sayıldığı bir düzende ne bağımsız bir yargıdan, ne de bir hukuk devletinin varlığından söz edilebilir. Bu bakımdan 6723 sayılı Kanunun 12. maddesi ile 2575 Sayılı Kanuna eklenen Geçici 27. maddenin 1. fıkrası Anayasa'nın 138. maddesine aykırıdır.

56. Anayasanın 139 ve 140. maddelerinde, yargıç ve savcılarının özlük haklarına ilişkin yasalarda yer alması gereken ilkeler gösterilerek, yasama organının bu ilkelere aykırı düzenlemeler yapmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Nitekim 155. maddede de, Danıştay üyelerinin seçim usulü, nitelikleri ile ilgili bazı kaideler öngörülmekle birlikte, Danıştay üyelerinin görev süresiyle ilgili bir düzenlemeye de yer verilmemiştir. Anayasanın 155. maddesinin son fıkrasında üyeler bakımından mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine yer verilmiş olup, ayrıca Danıştay üyelerinin üyeliklerinin sona erdirilmesine ilişkin düzenleme yapılmadığından Danıştay üyeliklerinin sona erdirilmesi anılan Anayasa normuna da aykırılık oluşturmaktadır. Bu bağlamda 139 ve 140 ıncı maddenin öngördüğü güvenceler Danıştay üyeleri bakımından da cari olup, tüm Danıştay üyelerinin üyeliklerinin tek bir yasal düzenlemeyle sonlandırılması 139, 140 ve 155. maddelere aykırıdır.

57. Anayasa'nın 2. maddesinde; “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir” denilerek, hukuk devleti Türkiye Cumhuriyeti'nin temel nitelikleri arasında sayılmıştır. Hukuk devleti, en basit tanımıyla, devletin iş ve eylemlerinin hukukla sınırlanması demektir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; “... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup

bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar” (AYM., 07.04.2016, 2015/94, 2016/27) Bu açıdan, 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile 2575 sayılı Kanuna eklenen Geçici 27. maddenin 1. fıkrası Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır.

58. Ayrıca 12. maddenin 7. fıkrasında, 6. fıkranın son cümlesi uyarınca atanmaların Danıştay üyelerine sağlanan her türlü aylık, ödenek, zam ve tazminatlar ile diğer mali ve sosyal hakları almaya devam edecekleri; üyelikleri sona erenlerin ise seçim veya atamaları yapılmaya kadar bu güvenceden faydalanacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla, Cumhurbaşkanınca Danıştay üyeliğine yeniden seçilmeyen yargıçlardan, idari yargıda görev almak üzere talepte bulunmayıp, Başbakanlıkça başka bir göreve atanmaların Danıştay üyeliğinden kaynaklanan tüm hakları kullanabilecekken, idari yargıda görev almak için talepte bulunanlar bu haklardan istifade edemeyecektir. Sonuç olarak, söz konusu hükümle, yeniden üye seçilmeyen yüksek yargıçlara adeta; “yargıçlığı bırakmaları halinde mali ve özlük haklardan faydalandırılmaya devam edilerek ödüllendirilecekleri söylenirken; idari yargı içerisinde kalıp yargıçlığa devam etmeleri halinde ise bu imkânlardan faydalanmayacakları tehdidi yöneltilmektedir.” Bu durum başlı başına hukuk devleti ilkesine ve hâkim teminatına, dolayısıyla Anayasa'nın 2 ve 139. maddelerine aykırıdır.

59. Bununla birlikte, Danıştay üyelerinden bir bölümünün, üyeliklerin sona ermesinden sonra yeniden üyeliğe seçilmeleri imkânı getirilmektedir. Söz konusu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine de bu bakımdan aykırılık oluşturmaktadır. Nitekim eşitlik ilkesi, bir hukuk devletinde, aynı statüde bulunanlar arasında herhangi bir ayrımcılık gözetmeksizin işlem yapılmasını gerekli kılar. Anayasa Mahkemesi; “Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen "yasa önünde eşitlik ilkesi" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemler değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır...” (AYM. 12.06.2008, 2005/28, 2008/122) diyerek bu ilkenin önem ve mahiyetini ortaya koymuştur.

60. Somut düzenlemede, aynı ve eşit statüde bulunan hâkimler arasında bir fark oluşturularak sadece seçim usulü bakımından farklılıklar göz önünde bulundurulmak suretiyle bir kısım üyelere görevlerine devam edebilmeleri imkânı tanınması, eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekili ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları “yüksek yargı üyesi” olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Dolayısıyla düzenleme bu yönüyle Anayasa'nın 10. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

61. Ayrıca 2575 sayılı Danıştay Kanunu'na eklenen Geçici 27. maddenin 1. fıkrasında yer verilen, "kanunun yürürlük tarihi itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Danıştay üyelikleri devam eder" şeklindeki hüküm de Anayasa'nın 10 uncu maddesine aykırılık oluşturmaktadır. Zira Danıştay'da görev yapan söz konusu yargı mensupları ile diğer üyeler arasında hangi gerekçelerle farklılık oluşturulduğu, bunların görevlerinin hangi sebeplerle sona ermediği hususunda herhangi bir açıklık yoktur. Şayet Tasarının genel gerekçesinde belirtildiği gibi, temelde istinafin yürürlüğe girmesine bağlı olarak Danıştay'ın daire ve üye sayısının değiştirilmesi amaçlanıyor ve söz konusu kanun yolunun yapısına uygun bir sistem oluşturulmaya çalışılıyorsa, Danıştay üyesi olmakla beraber, diğer üyelerden idari görev dışında bir farklılığı bulunmayan Başkan, Başkanvekili ve daire başkanlarının da üyeliklerinin sona erdirilmesi, aynı şekilde Danıştay Başsavcısının görevine son verilmemesi, eşitlik ilkesinin gereğidir. Bu ilkeye göre yasalar genel olmalı, belli bir kişinin hukuki durumunu değiştirmeye yönelik olmamalı yahut belli kişi ya da kişilerin hukuki statülerini korumaya matuf olarak ihdas edilmemelidirler. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bir kararında; "Hukuk Devleti olabilmenin bir başka göstergesi de "genellik" ilkesine uyulmasıdır. 'Yasaların genelliği' ilkesi, özel, aktüel ve geçici bir durumu gözetmeyen, belli bir kişiyi hedef almayan, aynı statüde olan herkesi kapsayan kuralların getirilmesini zorunlu kılar (AYM., 31.05.2012, 2010/92, 2012/86)" diyerek bu hususa işaret etmiştir.

62. 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile Danıştay Kanunu'na eklenen Geçici 27. maddenin Danıştay üyeliklerinin sona erdirilmesine ilişkin 1. fıkrasının Yüce Mahkemenizce iptali durumunda, Geçici 27. maddenin diğer fıkralarının da uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması da ayrıca talep edilmektedir.

63. Tüm bu açıklamalar doğrultusunda, iş bu düzenleme Anayasa'nın 2, 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

10-) 01. 07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 15. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile;

"MADDE 15- 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 5 inci maddesinde yer alan "yirmi üç" ibareleri "on iki" şeklinde değiştirilmiştir."

Hükmü getirilmiştir.

64. Düzenleme ile Yargıtay'ın daire sayısı azaltılmaktadır. Düzenleme ile, Yargıtay'daki daire sayıları azaltılmaktadır. Yargıtay'ın hali hazırda mevcut iş yükü dikkate alınarak, istinaf mahkemelerinin Yargıtay'ın iş yükünü azaltacağı varsayımına dayanılarak daire sayısı azaltılmaktadır. Bireylerin hak arama özgürlükleri Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiştir. Hak arama özgürlüğü AİHM bakımından da etkili başvuru yoluna erişmeye ilişkin 13. maddesinde düzenlenmiştir. Etkili başvuru yolu, yargılamanın makul sürede nihayete erdirilmesi ile ilişkilidir. Makul sürede yargılamanın tamamlanması ise Anayasamızın 141. Maddesinin dördüncü fıkrasında "davaların ... mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir" şeklinde düzenlenmiştir. Daire sayısının azaltılması, davalar bakımından mümkün olan süratle sonuçlandırılmasına engel teşkil edecek, dolayısıyla hem Anayasa'daki hak arama

özgürlüğü güvencesini, hem de Anayasa'nın 90. Maddesi uyarınca AİHS'in 13. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

65. Anayasa'nın 141 inci maddesinde, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilmek suretiyle, davaların makul bir süre içinde bitirilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince Devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin çareler oluşturmak zorundadır. Bu bağlamda hukuk sisteminin ve özellikle yargılama usûlünün, yargılamaların makul süre içerisinde bitirilmesini olanaklı kılacak şekilde düzenlenmesi ve davaların uzamasına yol açacak usûl kurallarına yer verilmemesi, mahkemelerin nicelik ve nitelik bakımından yeterli miktarda insan kaynağı, araç ve gereçlerle donatılması, makul sürede yargılanma ilkesinin bir gereğidir.

66. Anayasa Mahkemesi de, konuyla ilgili vermiş olduğu kararlarda, yargılamaların makul sürede bitirilememesinin, hak arama özgürlüğü çerçevesinde, Anayasa'nın 36 ncı ve 141/4 üncü maddelerine aykırılık teşkil ettiğine işaret etmektedir; "31.Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir. Bu kapsamda, yargı sisteminin yapısı, mahkeme kalemindeki rutin görevler sırasındaki aksamalar, hükmün yazılmasındaki, bir dosyanın veya belgenin bir mahkemeden diğerine gönderilmesindeki ve raportör atanmasındaki gecikmeler, hâkim ve personel sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedenleriyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (...) ... devlet, yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların nicelik itibarıyla artmasına rağmen, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilebilmesi için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuk sisteminin adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunun bir görünümüdür. ... Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi gereğince, yargılama sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi zorunluluğu göz önünde bulundurulduğunda, hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesini haklı kılamayacağı açıktır (AYM Kararı, Başvuru numarası : 2013/2253, Karar tarihi : 15.04.2014)

67. Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir" denilmektedir. Maddede, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, temel hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasaya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk devleti ilkesi, ihdas edilen kanunların Anayasaya uygun olmasını gerekli kılar. Bu çerçevede Anayasanın 11 inci maddesinde; "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar

Anayasaya aykırı olamaz” denilerek, hukuk devleti ilkesinin yasama erki yönünden bağlayıcılığı ortaya konulmuştur. Hukuk devletinde, yasa koyucu tarafından yapılan yasal düzenlemelerin, evrensel hukuk ilkelerine, hukuk devletinin temel prensiplerine aykırı olmaması, belirli bir mantığa ve makul hukuki gerekçelere dayanması gerekir. İptali talep edilen düzenleme bu bağlamda Anayasa’nın 2. ve 11. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

68. Bunlarla birlikte, Yargıtay Kanunu’nun 5. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 15. Maddesine dair yukarıda sıraladığımız Anayasa’ya aykırılık gerekçelerinin kabulü durumunda, 6723 sayılı Kanun’un 16. maddesinin de uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması da ayrıca talep edilmektedir.

69. Tüm bu açıklanan nedenlerle düzenleme Anayasa’nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

11-) 01. 07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 16. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile;

“MADDE 16- 2797 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “beş” ibaresi “üç”, “beşten” ibaresi “üçten”, “daire sayısının en az iki katı” ibaresi “her daireden en az bir” şeklinde değiştirilmiş, aynı fıkraya aşağıdaki cümle eklenmiş ve üçüncü fıkrasında yer alan “ve başkanlarının katıldığı dairelerden bir, katılmadığı dairelerden iki üyenin” ibaresi madde metinden çıkarılmıştır.

“Genel kurul toplantısına katılan üye sayısının çift olması hâlinde, ilgili kurul başkanı tarafından belirlenecek daireden bir üye daha Kurula katılır.”

hükmü getirilmiştir.

getirilmiştir.

70. Bunlarla birlikte, Yargıtay Kanunu’nun 5. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 15. Maddesine dair yukarıda sıraladığımız Anayasa’ya aykırılık gerekçelerinin kabulü durumunda, 6723 sayılı Kanun’un 16. maddesinin de uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması öncelikle talep edilmektedir.

71. Yargıtay Kanunu’nun 5. maddesini değiştiren 6723 sayılı Kanunun 15. maddesi ile Yargıtay’ın daire sayısı azaltılmaktadır. İş bu iptali talep edilen düzenleme, Yargıtay’daki daire sayılarının azaltılmasının sonucu olarak düzenlenmiştir. Bireylerin hak arama özgürlükleri Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenmiştir. Hak arama özgürlüğü AİHM bakımından da etkili başvuru yoluna erişmeye ilişkin 13. maddesinde düzenlenmiştir. Etkili başvuru yolu, yargılamanın makul sürede nihayete erdirilmesi ile ilişkilidir. Makul sürede yargılamanın tamamlanması ise Anayasamızın 141. Maddesinin dördüncü fıkrasında “davaların ... mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir” şeklinde düzenlenmiştir. Daire sayısının azaltılması, davalar bakımından mümkün olan süratle sonuçlandırılmasına engel teşkil edecek,

dolayısıyla hem Anayasa'daki hak arama özgürlüğü güvencesini, hem de Anayasa'nın 90. Maddesi uyarınca AİHS'in 13. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

72. Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir" denilmektedir. Maddede, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, temel hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasaya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk devleti ilkesi, ihdas edilen kanunların Anayasaya uygun olmasını gerekli kılar. Bu çerçevede Anayasanın 11 inci maddesinde; "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilerek, hukuk devleti ilkesinin yasama erki yönünden bağlayıcılığı ortaya konulmuştur. Hukuk devletinde, yasa koyucu tarafından yapılan yasal düzenlemelerin, evrensel hukuk ilkelerine, hukuk devletinin temel prensiplerine aykırı olmaması, belirli bir mantığa ve makul hukuki gerekçelere dayanması gerekir. İptali talep edilen düzenleme bu bağlamda Anayasa'nın 2. ve 11. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

73. Tüm bu açıklanan nedenlerle düzenleme Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

12-) 01. 07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 17. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile;

"MADDE 17- 2797 sayılı Kanunun 29 uncu maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

"Yargıtay üyeleri oniki yıl için seçilir. Bir kimse iki defa Yargıtay üyesi seçilemez.

Görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından adli yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

Görevi sona eren üyelerin Yargıtayla ilişkileri kesilir; ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük hakları Yargıtay tarafından karşılanmaya devam olunur."

Hükmü getirilmiştir.

74. 6723 Sayılı Kanunun 17. maddesi ile 2797 sayılı Kanunun 29. maddesinin 1. fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen 2. fıkra ile Yargıtay üyelerinin görev süreleri 12 yıl ile sınırlandırılmaktadır.

75. Maddede getirilen değişiklikle, 1982 Anayasası'nın 2. maddesinde yer verilen hukuk devleti ilkesine, 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı, 139.

maddesinde düzenlenen hâkimlik ve savcılık teminatı; 140. maddesinde düzenlenen hâkimlik ve savcılık mesleğine ilişkin prensiplere aykırı hükümlere yer verilmiştir.

76. Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir" denilerek, hukuk devleti Türkiye Cumhuriyeti'nin temel nitelikleri arasında sayılmıştır. Hukuk devleti, en basit tanımıyla, devletin iş ve eylemlerinin hukukla sınırlanması demektir. Anayasa Mahkemesi'ne göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (AYM., 07.04.2016, 2015/94, 2016/27)

77. Yargı erki, hukuk devletinin sağlanmasında önemli bir rol oynamaktadır. Zira özellikle yasama ve yürütme faaliyeti çerçevesinde gerçekleştirilen eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi yargı tarafından yapılmaktadır. Getirilen düzenlemeyle, yargı mensupları için Anayasada öngörülen teminatlar ortadan kaldırılmak suretiyle, yargı, diğer erkler karşısında güçsüzleştirilerek hukuk devleti ilkesi ihlal edilmektedir. Zira bağımsız olmayan yargının, gerek yasama, gerekse idarenin faaliyetlerinin hukuka uygunluğu hakkında objektif olarak bir değerlendirme yapması mümkün değildir. Bu yönüyle hâkimlik teminatı, hukuk devleti ilkesinin bir yansımasıdır. Mevcut Yargıtay üyelerinin görev süresinin 12 yıl ile sınırlandırılması hukuk güvenliği ilkesine de aykırı olduğundan Anayasa'nın 2. maddesine açıkça aykırılık içermektedir.

78. Hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Zira kişilerin temel hak ve hürriyetlerini sınırlayıcı, malvarlığı değerlerini azaltıcı kararlar verme yetkisiyle donatılan kişilerin, onlara hiçbir güvence sağlamadan, hukuk kuralları çerçevesinde, baskı altında kalmadan ve etkilenmeden, özgürce ve objektif olarak karar vermelerini beklemek mümkün değildir. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir.

79. Anayasa Mahkemesi de, 10.04.2014 tarih ve 57/81 sayılı kararında; "Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlerin görevlerinde bağımsızlıkları ise onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılması amacını gütmektedir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa'nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmasına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas

olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Hâkim ve savcılarının belirli süre ile yurtdışına gönderilmelerinin ise yargılama faaliyeti ile bir ilişkisi bulunmamakta olup, hâkim ve savcılarının yurt dışına gönderilmeleri konusunda HSYK'nın görevli kılınmamasının, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına aykırılığı da söz konusu değildir” ifadelerine yer vererek hâkimin bağımsızlığı ile hâkim teminatı arasındaki ilişkiye işaret etmiştir.

80. Söz konusu düzenleme bir diğer yönüyle, 138. madde bağlamında da değerlendirilmelidir. Mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı, sadece yürütme ve diğer yargı organlarına karşı değil, yasama erkine karşı da geçerlidir. Bu bağımsızlık, yalnızca hâkimlerin emir ve/veya talimat almamasıyla sınırlı olarak düşünülmemelidir. Özlük hakları ve idari güvenceler yönünden de ele alınmalıdır. Yasama organının, hâkimlerin bağımsızlığını ortadan kaldıracı, yargı erkinin güvenilirliğini zedeleyici kuvvetler ayrılığı sisteminin ortaya koyduğu prensipleri örseleyen, hâkimlerin özlük haklarıyla ilgili yasama tasarruflarının bir hukuk devletinde kabul edilebilmesi mümkün değildir. Hukuk devletinde hâkimin bağımsızlığının mutlak bir şekilde tesis edilmesi, yargı bağımsızlığı açısından olmazsa olmaz bir gerekliliktir. Hâkim güvencelerinin ortadan kaldırıldığı, yok sayıldığı bir düzende ne bağımsız bir yargıdan, ne de bir hukuk devletinin varlığından söz edilebilir. Bu bakımdan 6723 sayılı Kanununun 17. maddesi ile 2797 sayılı Kanun'un 29. maddesinin birinci fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen 2. fıkra Anayasa'nın 138. maddesine aykırıdır.

81. Anayasanın 139. maddesi, hâkim ve savcılarının azlolunamayacağını, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramayacağını güvence altına almaktadır. Bu güvencenin temel amacı, erkler ayrılığının getirdiği bir sonuç olarak, yasama ya da yürütmenin tasarruflarıyla hâkimlerin azlolunamaması, emeklilik yaşından önce kendi istekleri olmadıkça görevden ayıramamasını teminat altına almaktır. Böylelikle, erkler ayrılığına uygun olarak yargı bağımsızlığı tam olarak tesis edilmiş olur. Hâkimlik ve savcılık teminatının sağlanması, Anayasanın 140. maddesine göre, yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Bu bakımdan hâkimlik ve savcılık teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Bu açıdan Yargıtay üyelerinin görev süresinin 12 yıl ile sınırlandırılması hükmü açıkça Anayasanın 139 ve 140. maddelerine aykırıdır.

82. Burada altı çizilmesi gereken bir başka husus, yapılmak istenen değişikliğin gerekçesidir. Düzenlemenin gerekçesinde, söz konusu düzenlemeyle Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin 12 yıla indirilmesinin meşru olduğu savının dayanaklarından biri olarak, Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev sürelerinin de 12 yıl olduğuna vurgu yapılmıştır. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi, Anayasa'nın 147. maddesinde hüküm altına alınarak belirlenmiştir. Maddeye göre; “Anayasa Mahkemesi üyeleri oniki yıl için seçilirler. Bir kimse iki defa Anayasa Mahkemesi üyesi seçilemez. Anayasa Mahkemesi üyeleri altmışbeş yaşını doldurunca emekliye ayrılırlar. Zorunlu emeklilik yaşından önce görev süresi dolan üyelerin başka bir görevde çalışmaları ve özlük işleri kanunla düzenlenir. Anayasa Mahkemesi üyeliği, bir üyenin hâkimlik mesleğinden çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymesi halinde kendiliğinden; görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceğinin kesin olarak anlaşılması halinde de, Anayasa Mahkemesi üye tamsayısının salt çoğunluğunun kararı ile sona erer.”

83. Buna karşılık, Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme

üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Nitekim Anayasanın 154. maddesinde; “Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen ve kanunun başka bir adli yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar. Yargıtay üyeleri, birinci sınıfa ayrılmış adli yargı hâkim ve Cumhuriyet savcılar ile bu meslekten sayılanlar arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. Yargıtay Birinci Başkanı, birinci başkanvekilleri ve daire başkanları kendi üyeleri arasından Yargıtay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler; süresi bitenler yeniden seçilebilirler. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekili, Yargıtay Genel Kurulunun kendi üyeleri arasından gizli oyla belirleyeceği beşer aday arasından Cumhurbaşkanı tarafından dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler. Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir” denilmektedir.

84. Anayasa'nın 154. maddesinde, Yargıtay'a üye seçilmek için gerekli olan temel usul ve kriterler belirlenmiş, kanunla düzenlenebilecek olan hususlar arasında üyelerin görev sürelerine yer verilmemiştir. Dolayısıyla, Anayasa'nın 154. maddesinde kanunla düzenlenebilecek hususların nelerden ibaret olduğu açıkça yazılarak verilen yetkinin sınırlandığı, Yargıtay üyelerinin görev süreleri konusunda yasama organına herhangi bir düzenleme yetkisi verilmediğini kabul etmek gerekir. Anayasa'da verilmemiş bir yetkinin yasama organı tarafından kullanılması mümkün değildir. Bu açıdan Yargıtay üyeliklerinin 12 yıl ile sınırlandırılması Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Ayrıca Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında, Yargıtay üyelerine ilişkin olarak çıkarılacak kanunların mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine uygun olması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin 12 yıl ile sınırlandırılması Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır.

85. 6723 Sayılı Kanun'un 17. maddesi ile 2797 sayılı Kanun'un 29. maddesinin 1. fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen 4 fıkra ile görevi sona eren üyelerin Yargıtay ile ilişkilerinin kesileceği, ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük haklarının Yargıtay tarafından karşılanmaya devam olunacağı öngörülmüştür. Anayasanın 139 uncu ve 140 ıncı maddelerinde, hâkim ve savcılarının özlük haklarına ilişkin yasalarda yer alması gereken ilkeler gösterilerek, yasama organının bu ilkelere aykırı düzenlemeler yapmasının önüne geçilmek istenmiştir (m.139, 140). Bu kurullarla hâkimlerin, maddi, manevi kuşkulardan ve her türlü etkiden uzak tutulup, Anayasaya, yasalara ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar vermeleri sağlanmak amaçlanmış, yasal sorumluluğa ek olarak, vicdani sorumluluk da görev gereği onlara yüklenmiştir. Bu yönüyle Yargıtay üyelerinin özlük haklarını ortadan kaldıran düzenleme Anayasanın 139 ve 140. maddesine aykırıdır. Ayrıca bu düzenleme hukuki güvenliği ihlal ettiğinden de Anayasanın 2. maddesine açıkça aykırılık oluşturmaktadır.

86. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre, bağımsızlık kavramıyla; “yürütmeden ve taraflardan bağımsız olmak” anlaşılmalıdır (Ringelsen/Avusturya, 1971). Bağımsız yargılama makamı, yargılama makamının yürütme başta olmak üzere diğer güçlerden ayrık, bağımsız olmasını, hiçbir erke, kurum ve kuruluşa, kişiye tabi olmamasını güvence altına alan bir kriterdir. Bu bakımdan bağımsızlık, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının da doğal bir sonucudur (Clarke/Birleşik Krallık, 2005). AİHM, hâkimlerin görev süresinin, bağımsızlığın sağlanabilmesi bakımından belirleyici olan hususlardan biri olduğuna işaret etmektedir. Zira AİHM, bir organın, özellikle yürütmeden ve davanın taraflarından "bağımsız"

olup olmadığını belirlerken (23.06.1981 tarihli Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika kararı, par. 55), üyelerinin atanma tarzına ve görev sürelerine (aynı karar, parag. 57), dışarıdan gelebilecek baskılara karşı güvencelerinin varlığına (bk. 01.10.1982 tarihli Piersack/Belçika kararı, par. 27) ve bu organın bağımsız olduğu görüntüsü verip vermediğine (17.01.1970 tarihli Delcourt/Belçika kararı, par. 31) bakmak zorundadır (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık). Bu bakımdan Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin 12 yıl ile sınırlandırılması Anayasa'nın 90. maddesine aykırıdır.

87. 6723 sayılı Kanun'un 17. maddesi ile 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 29. maddesine eklenen 3 ve 4. fıkraların, Yargıtay üyeliklerinin 12 yıllı sınırlandırılmasına ilişkin 2. fıkranın Yüce Mahkemenizce iptali durumunda, uygulama olanakları kalmayacağından Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu Ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması da ayrıca talep edilmektedir.

88. Tüm bu açıklamalar doğrultusunda, 6723 Sayılı Kanununun Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin 12 yıl ile sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemesi ve buna bağlı olarak öngörülen düzenlemeler Anayasa'nın 2., 90., 138., 139., 140., ve 154. maddelerine açıkça aykırılık oluşturmaktadır.

13-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 22. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile 2797 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir:

“MADDE 22- 2797 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 15- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Yargıtay üyelerinin üyelikleri sona erer. Ancak yeni seçim yapılincaya kadar görevlerine devam eden eski başkanlar hariç olmak üzere, bu tarih itibarıyla Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Yargıtay üyelikleri devam eder.

Birinci fıkra uyarınca üyelikleri sona eren Yargıtay üyeleri arasından, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş gün içinde, üçüncü fıkradaki kadro sayısı dikkate alınmak suretiyle Yargıtay üyesi seçimi yapılır.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Yargıtay meslek mensuplarının (Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekilleri, Cumhuriyet Başsavcıvekili, daire başkanları ve üyeler) kadro sayısı üç yüz ondur. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenler, kadro sayısında dikkate alınır.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadroları herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

Yargıtay üyeliğine seçilmeyenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır.

Üyelikleri sona erenlerin, seçim veya atamaları yapılincaya kadar, özlük hakları Yargıtay tarafından karşılanmaya devam olunur.

Yargıtay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olup bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu asıl üyeliği devam edenler, bu görevlerinin bitmesine üç ay kala Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından yeniden Yargıtay üyeliğine seçilebilirler. Yeniden seçilenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona ermesinden itibaren on iki yıl görev yaparlar. Yeniden seçilmeyenler ise, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliği sona erdikten sonra Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır. Ancak bu kişiler bakımından 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi hükmü uygulanır.

Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyeler, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on iki yıl görev yaparlar. Bu üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevleri, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam eder.

Seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevler de bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona erer. Bu görevler için ikinci fıkra uyarınca seçim yapıldığı tarihten itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılır.

Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Yargıtay üyesi olarak çalıştıkları süreler üyelik kıdeminde dikkate alınır.

Birinci Başkanlık Kurulu, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimden itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak Yargıtay üyelerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirler.

Birinci Başkanlık Kurulu iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde daire sayısını 5 inci maddede öngörülen daire sayısına indirir. Ancak bu daireler, Birinci Başkanlık Kurulunca kapatılıncaya kadar görevlerine devam ederler.

Birinci Başkanlık Kurulu, on ikinci fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirler. Buna ilişkin karar derhâl Resmî Gazetede yayımlanır ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanır.

Birinci Başkanlık Kurulu, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirler. Dairelerde görev verilmeyen daire başkanları, başkanlık süresinin bitimine kadar Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde görev yapar. Başkanlık görev süresi Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşür.

İş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredilir.

Yargıtay meslek mensupları (Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, Birinci başkanvekilleri, Cumhuriyet Başsavcıvekili, daire başkanları ve üyeler) kadro sayısı iki yüze düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılır. Seçim yapılmayan üye kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.”

Hükmü getirilmiştir.

89. 6723 Sayılı Kanun’un 22. maddesi ile 2797 sayılı Kanun’a eklenen Geçici Madde 15’in 1. fıkrasında mevcut Yargıtay üyelerinin üyelikleri sona erdirilmektedir.

90. Anayasa’nın 139 ve 140. maddelerinde, yargıç ve savcılarının özlük haklarına ilişkin yasalarda yer alması gereken ilkeler gösterilerek, yasama organının bu ilkelere aykırı düzenlemeler yapmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Anayasa’nın 154. maddesinin son fıkrasında da Yargıtay üyeleri hakkındaki yasal düzenlemelerin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre olacağı düzenlenmiştir.

91. Anayasa’nın 139. maddesi, hâkim ve savcılarının azlolunamayacağını, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramayacağını güvence altına almaktadır. Bu güvencenin temel amacı, erkler ayrılığının getirdiği bir sonuç olarak, yasama ya da yürütmenin tasarruflarıyla hâkimlerin azlolunamaması, emeklilik yaşından önce kendi istekleri olmadıkça görevden ayırlamamasını teminat altına almaktır. Böylelikle, erkler ayrılığına uygun olarak yargı bağımsızlığı tam olarak tesis edilmiş olur. Hâkimlik ve savcılık teminatının sağlanması, Anayasa’nın 140. maddesine göre, yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Bu bakımdan hâkimlik ve savcılık teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Bu açıdan Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sonlandırılması hükmü açıkça Anayasanın 139 ve 140. maddelerine aykırıdır.

92. Anayasa’nın 154. maddesinde, Yargıtay’a üye seçilmek için gerekli olan temel usul ve kriterler belirlenmiş, kanunla düzenlenebilecek olan hususlar arasında üyelerin görev sürelerine yer verilmemiştir. Dolayısıyla, Anayasa’nın 154. maddesinde kanunla düzenlenebilecek hususların nelerden ibaret olduğu açıkça yazılarak verilen yetkinin sınırlandırıldığı, Yargıtay üyelerinin görev süreleri konusunda yasama organına herhangi bir düzenleme yetkisi verilmediğini kabul etmek gerekir. Anayasada verilmemiş bir yetkinin yasama organı tarafından kullanılması mümkün değildir. Bu açıdan Yargıtay üyeliklerinin sonlandırılması Anayasa’nın 154. maddesine aykırıdır. Ayrıca Anayasanın 154. maddesinin son fıkrasında, Yargıtay üyelerine ilişkin olarak çıkarılacak kanunların mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ilkelerine uygun olması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sonlandırılması Anayasa’nın 154. maddesine aykırıdır.

93. Anayasa’nın 154. maddesinde de, Yargıtay üyelerinin seçim usulü, nitelikleri ile ilgili bazı kurallar öngörülmeyle birlikte, 154. maddede Yargıtay üyelerinin görev süresiyle ilgili bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu bağlamda 139. maddenin öngördüğü güvenceler Yargıtay üyeleri bakımından da cari olup, tüm Yargıtay üyelerinin üyeliklerinin tek bir yasal düzenlemeyle sonlandırılması hem 139. ve 140. maddelere, hem de hukuk devleti ilkesinin düzenlendiği 2. maddeye aykırılık oluşturmaktadır.

94. Söz konusu düzenleme bir diğer yönüyle, 138. madde bağlamında da değerlendirilmelidir. Mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı, sadece yürütme ve diğer yargı organlarına karşı değil, yasama erkine karşı da geçerlidir. Bu bağımsızlık, yalnızca hâkimlerin

emir ve/veya talimat almamasıyla sınırlı olarak düşünülmemelidir. Özlük hakları ve idari güvenceler yönünden de ele alınmalıdır. Yasama organının, hâkimlerin bağımsızlığını ortadan kaldıracı, yargı erkinin güvenilirliğini zedeleyici kuvvetler ayrılığı sisteminin ortaya koyduğu prensipleri örseleyen, hâkimlerin özlük haklarıyla ilgili yasama tasarruflarının bir hukuk devletinde kabul edilebilmesi mümkün değildir. Hukuk devletinde hâkimin bağımsızlığının mutlak bir şekilde tesis edilmesi, yargı bağımsızlığı açısından olmazsa olmaz bir gerekliliktir. Hâkim güvencelerinin ortadan kaldırıldığı, yok sayıldığı bir düzende ne bağımsız bir yargıdan, ne de bir hukuk devletinin varlığından söz edilebilir. Bu bakımdan 6723 sayılı Kanun'un 22. maddesi ile 2797 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 15'in Yargıtay üyelerinin görevlerini sonlandıran hükmü Anayasa'nın 138. maddesine aykırıdır.

95. Bununla birlikte, düzenlemede, "Birinci fıkra uyarınca üyelikleri sona eren Yargıtay üyeleri arasından, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş gün içinde, üçüncü fıkradaki kadro sayısı dikkate alınmak suretiyle Yargıtay üyesi seçim yapılacağı" öngörülmüştür. Ayrıca, "Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Yargıtay üyeliklerinin devam edeceği" kabul edilmiştir.

96. Yargıtay üyelerinden bir bölümünün, üyeliklerin sona ermesinden sonra yeniden üyeliğe seçilmeleri imkânı getirilmekte, Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Yargıtay üyeliklerinin devam edeceği kabul edilerek, bu kişiler, diğer üyelerden farklı bir işleme tabi tutulmaktadır. Bu açıdan söz konusu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine aykırıdır.

97. Eşitlik ilkesi, bir hukuk devletinde, aynı statüde bulunanlar arasında herhangi bir ayrımcılık gözetmeksizin işlem yapılmasını gerekli kılar. Anayasa Mahkemesi; "Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen "yasa önünde eşitlik ilkesi" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez" (AYM Kararı, 2005/28 E., 2008/122 K., 12.06.2008) diyerek bu ilkenin önem ve mahiyetini ortaya koymuştur.

98. Somut düzenlemede, aynı ve eşit statüde bulunan Yargıtay üyeleri arasında bir fark oluşturularak sadece seçim usulü bakımından farklılıklar göz önünde bulundurulmak suretiyle bir kısım üyelere görevlerine devam edebilmeleri imkanı tanınması, öte yandan, diğer üyelerin aksine Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların Yargıtay üyeliklerinin devam edeceğinin kabul edilmesi, eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Anılan düzenlemede, hukuki statüleri aynı olan üyeler arasında ayırım yapılarak, bir kısmının farklı işleme tabi tutulması, bu yönüyle Anayasa'nın 10 uncu maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

99. 6723 sayılı Kanun'un 22. maddesi ile Yargıtay Kanunu'na eklenen Geçici 15. maddenin Yargıtay üyeliklerinin sona erdirilmesine ilişkin 1. fıkrasının Yüce Mahkemenizce iptali durumunda, Geçici 15. maddenin diğer fıkralarının da uygulama olanağı kalmayacağından, Yüce Mahkemenizden, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işlem yapılması da ayrıca talep edilmektedir.

100. Bu sebeplerle, bahsi geçen düzenleme Anayasa'nın 2, 10, 138, 139, 140 ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

14-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 23. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile;

“MADDE 23- 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 13 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “yazılı sınavda” ibaresi “yapılan yazılı ve sözlü sınav neticesinde” şeklinde değiştirilmiştir.”

hükmü getirilmiştir.

101. İptali talep edilen düzenleme ile söz konusu madde ile, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimleri sonunda, mesleğe kabulleri için halihazırda mevcut bulunan yazılı sınavın yanı sıra sözlü sınava tabi tutulması öngörülmüştür.

102. 1982 Anayasası'nın 9. maddesinde, yargı yetkisinin, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiş, 138. maddede ise mahkemelerin bağımsızlığı güvence altına alınmıştır. Hakimin bağımsızlığı, hâkimlerin yargılama yetkisini kullanırken, hiçbir makam, merci ve organdan talimat ve emir almadan, vicdani kanaatlerine göre karar vermelerini ifade etmektedir.

103. Mahkemelerin (hakimlerin) bağımsızlığı, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 4. maddesinde de yer almıştır. Maddeye göre, hakimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esasları üzerine görev icra ederler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez, genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz (f.1). Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler (f.2).

104. Anayasa Mahkemesi, 04.06.2014 tarih ve 2013/82 E., 2014/100 K. sayılı kararında, yargı ve mahkemelerin bağımsızlığına ilişkin olarak şu değerlendirmelerde bulunmuştur: “Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan hakları ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı, genellikle hâkimlerin bağımsızlığı kavramı ile eş anlamlı olarak kullanılmakta ve biri diğerinin nedeni ve doğal sonucu olarak anlaşılmaktadır. Hâkimlerin görevlerine ilişkin bağımsızlığı konusunda Anayasa ile tanınan teminat, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, bunun amacı adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılacağı yolundaki güven ve inancı yerleştirmektir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa'nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir. Hâkim bağımsızlığının

yalnız yürütme organına karşı değil, demokratik bir toplumda, devlet yapısı içinde tüm kurum ve kuruluşlar ile kişilere karşı da sağlanması gerekir. Yargı bağımsızlığı konusunda düzenlemeler yapılırken, hâkimlerin yargı içi ve dışı her türlü etki ve kuşkudan uzak karar vermeleri koşullarının hazırlanması kadar, tarafların ve toplumun yargıya olan güveninin sağlanmasına da özen gösterilmelidir. Hâkimler, hâkimliğin gerektirdiği her türlü yüksek nitelikleri taşıyabilirler bile kamu vicdanında tarafsızlıkları konusunda kuşku uyandıracak düzenlemelerden kaçınılmalıdır. Herhangi bir baskının, etkinin yapılması kadar yapılabilme olasılığı da yargı bağımsızlığını zedeler”.

105. Hakim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hakimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla hakim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hakimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler (AY.m.140/2). Anayasa'nın 139 uncu maddesinin 1 inci fıkrasına göre, 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.

106. Hakimin bağımsızlığı, mesleki açıdan bazı güvenceleri de beraberinde getirmektedir. Bağımsızlığın anayasal düzeyde koruma altına alınması dolayısıyla, hakimlik mesleğine ilişkin güvencelerin çerçevesi de Anayasa'da çizilmiştir. Buna göre, hakim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir (m.140/3). Nitekim, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 44 üncü maddesine göre; “hakimler ve savcılar azlolunamazlar. Bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması nedeniyle de olsa aylık ve ödeneklerinden ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamazlar, kendileri istemedikçe 65 yaşından önce emekliye sevkolunamazlar”.

107. Hakimlerin bağımsızlığı, kendisine sunulan teminatlar çerçevesinde emir almamayı ve özgürce karar verebilmeyi kapsar. Ancak hakimin, kişi ve kurumlardan, yasama ve yürütmeden bağımsız olması, onların yasaya tabi olmadıkları, keyfi karar verebilecekleri anlamına gelmez. Hakimler de, başta Anayasa, yasalara ve hukuka uygun şekilde vicdani kanaatlerine göre karar vermek zorundadırlar.

108. Hakimlerin bağımsızlığı denildiğinde, esas itibariyle yürütme ve yasama organlarına karşı bağımsızlık anlaşılmaktadır. Anayasaya göre, yürütme organı mahkeme kararlarına uymak zorundadır; yürütme organı mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez (AY.m.138/4). Hakimler, yürütme organına bağlı değildir. Hâkimlerle ilgili olarak mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, her türlü yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak yetkisi, Anayasal bir kurum olan Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na bırakılmıştır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun (AY. m.159/1) kuruluşu, teşkilâtı, görev ve yetkileri ile çalışma usul ve esasları, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nda düzenlenmiştir. Kurul, mahkemelerin bağımsızlığı ile hâkimlik ve savcılık teminatı esaslarını gözeterek adalet, tarafsızlık, doğruluk ve dürüstlük, tutarlılık, eşitlik, ehliyet ve liyakat ilkeleri çerçevesinde görev yapar (HSYKK.m.3/7).

109. Hakimlerin bağımsızlığı yasama organına karşı da güvence altına alınmış ve görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamayacağı, görüşme yapılamayacağı veya herhangi bir beyanda bulunulamayacağı, Anayasa’da belirtilmiştir (AY.m.138/3). Yasama organı mahkeme kararlarına uymak zorundadır; yasama organı mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez (AY.m.138/4).

110. Ülkemizin tarafı olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin adil yargılanma hakkının düzenlendiği 6 ncı maddesinde; “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir” denilmek suretiyle, bireyin bağımsız mahkeme tarafından yargılanması, adil yargılanma hakkının temel bir unsuru olarak kabul edilmiştir.

111. AİHM’e göre, bağımsızlık kavramı ile “yürütmeden ve taraflardan bağımsız olmak” anlaşılmalıdır (Ringeisen/Avusturya, 1971). Bağımsız yargılama makamı, yargılama makamının yürütme başta olmak üzere diğer güçlerden ayrık, bağımsız olmasını, hiçbir erke, kurum ve kuruluşa, kişiye tabi olmamasını güvence altına alan bir kriterdir. Bu bakımdan, bağımsızlık, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının da doğal bir sonucudur (Clarke/Birleşik Krallık¹). Mahkeme, bir organın, özellikle yürütmeden ve davanın taraflarından "bağımsız" olup olmadığını belirlerken (23.06.1981 tarihli Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika kararı, par. 55), üyelerinin atanma tarzına ve görev sürelerine (aynı karar, parag. 57), dışarıdan gelebilecek baskılara karşı güvencelerinin varlığına (bk. 01.10.1982 tarihli Piersack/Belçika kararı, par. 27) ve bu organın bağımsız olduğu görüntüsü verip vermediğine (17.01.1970 tarihli Delcourt/Belçika kararı, par. 31) bakmak zorundadır (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık).

112. AİHM, yürütmenin, yargılama makamının kararını değiştirebilmesi ya da kararın tatbikini ertelemesine ilişkin bir imkanın ya da ihtimalinin bulunmasını, bağımsızlık kriterine aykırı bulmuştur (Van de Hurk/Hollanda²). Ancak yargılama makamı üyelerinin ekonomik ve idari anlamda bir yürütme organına ya da birimine bağlı olmasını bağımsızlık kriterine aykırılık için tek başına yeterli kabul etmemiştir (Clarke/Birleşik Krallık, 1984). Öte yandan mahkeme, yargılama sırasında üyelerin, görevden alınamamalarına ilişkin güvenceye sahip olmalarını, bağımsızlık kriterinin doğal ve zorunlu bir sonucu olarak kabul etmiştir (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık). Tüm bu kararlar bağımsız yargının güvencelerine işaret etmektedir. Anayasa’nın 90. maddesi uyarınca Türkiye yargı bağımsızlığı için bu sayılan güvenceleri temin etmek zorundadır. İptali talep edilen düzenleme bu bakımdan Anayasa’nın 90. maddesine aykırıdır.

113. İptal istemine konu madde ile, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimleri sonunda, mesleğe kabulleri için halihazırda mevcut bulunan yazılı sınavın yanı sıra sözlü sınava tabi tutulması öngörülmüştür. Sözlü sınav, yazılı sınava nispetle, subjektif bir karar alma sürecini anlamına gelmektedir. Diğer bir anlatımla, yazılı sınavda, adayların yazılı performanslarına bağlı olarak “objektif” bir değerlendirme imkanı bulunmakta iken, sözlü sınavda adayın başarısı objektif kriterlerle ölçülebilir, tespit edilebilir değildir. Bu bakımdan, adayın sözlü sınav performansı, sınav türünün niteliği ve özellikleri gereği, sınavı yapan kimselerin subjektif değerlendirmelerine, gözlem ve kanaatlere bağlı olarak

¹ 25 Ağustos 2005 tarihli karar.

² 19 Nisan 1994 tarihli karar.

değişebilmektedir. Bu durum, hakimlik - savcılık gibi, Anayasa’da önemli güvencelerle donatılan ve yargı erkini temsil eden yargı kurumun temsilcilerinin görevlerinin niteliği ve saygınlığı ile bağdaşmadığı gibi, göreve başlamalarıyla birlikte sahip oldukları teminatların özüne de ters düşmektedir. Bu bakımdan, hakimlerin bağımsızlığı, yalnızca göreve başlama sonrası değil, göreve seçilme sürecinde de etkisini gösteren temel bir güvencedir.

114. Yargı bağımsızlığının esasını oluşturan hakimlerin bağımsızlığı ilkesi, hukuk devletinin de olmazsa olmaz koşullarından biridir. Hakimlerin bağımsızlığı ilkesini zedeleyen ve temel alınan güvenceleri etkisiz hale getiren, hakimlik savcılık teminatlarıyla, mesleğin özellikleri ve saygınlığıyla bağdaşmayan bu seçim usulü Anayasa’nın 9., 90., 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

15-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 27.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile;

“MADDE 27- 23/7/2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununun 28 inci maddesine yedinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiş ve mevcut sekizinci ve dokuzuncu fıkralar aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Yazılı sınav, Akademide ders veren öğretim elemanları arasından Yönetim Kurulunca seçilen başkan ile dört asıl ve iki yedek üyeden oluşan yazılı sınav kurulu tarafından yapılır.

Sınav, yüz tam puan üzerinden değerlendirilir. Yapılan değerlendirmede en az yetmiş puan alanlar yazılı sınavda başarılı kabul edilir ve sözlü sınava alınır. Yazılı sınavda başarı gösteremeyenlere iki ay içinde bir sınav hakkı daha tanınır.

Sözlü sınav; Başkanın başkanlığında, Bakanlık Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri, Hukuk İşleri ve Personel Genel Müdürleri ile Yönetim Kurulu tarafından Akademide ders veren öğretim elemanları arasından seçilen iki asıl ve bir yedek üyeden oluşan sözlü sınav kurulu tarafından yapılır.

Sözlü sınavda adayın;

- a) Eğitim konularına ilişkin bilgi düzeyi, mevzuat ve içtihat bilgisi,
- b) Mesleki yeterliliği, hukuki meseleleri kavrama, çözme ve ifade etme yeteneği,
- c) Özgüveni, temsil kabiliyeti ve davranışlarının mesleğe uygunluğu,

değerlendirilir.

Sözlü sınav puanı, üyelerin on birinci fıkrada belirtilen hususları değerlendirerek yüz üzerinden verdikleri puanların aritmetik ortalamasıdır.

Eğitim sonunda başarılı sayılmak için, yazılı sınav puanının yüzde altmış ile sözlü sınav puanının yüzde kırkının toplamının en az yetmiş olması şarttır.”

“Eğitim sonunda başarılı sayılanların mesleğe kabulleri ile atanmaları 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu hükümlerine göre yapılır. Eğitim sonunda yapılan sınavlarda başarı gösteremeyenler, talepleri hâlinde Bakanlıkça merkez veya taşra teşkilâtında genel idare hizmetleri sınıfında bir kadroya atanabilir, aksi hâlde bunların adaylığına Bakanlıkça son verilir.

Yazılı ve sözlü sınava ilişkin diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir.”

Hükmü getirilmiştir.

115. Söz konusu madde ile, adlî ve idarî yargı hâkim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimleri sonunda, mesleğe kabulleri için halihazırda mevcut bulunan yazılı sınavın yanı sıra sözlü sınava tabi tutulması öngörülmüştür. Düzenlemeye göre, yazılı sınav, yüz tam puan üzerinden değerlendirilecek, yapılan değerlendirmede en az yetmiş puan alanlar yazılı sınavda başarılı kabul edilecek ve sözlü sınava alınacaktır. Sözlü sınav; Başkanın başkanlığında, Bakanlık Teftiş Kurulu Başkanı ve Bakanlık Personel Genel Müdürü ile Yönetim Kurulu tarafından Akademide ders veren öğretim elemanları arasından seçilen iki asıl ve bir yedek üyeden oluşan sözlü sınav kurulu tarafından yapılacaktır.

116. Sözlü sınavda adayın; a) Eğitim konularına ilişkin bilgi düzeyi, mevzuat ve içtihat bilgisi, b) Mesleki yeterliliği, hukuki meseleleri kavrama, çözme ve ifade etme yeteneği, c) Öz güveni, temsil kabiliyeti ve davranışlarının mesleğe uygunluğu, değerlendirilecektir. Eğitim sonunda başarılı sayılmak için, yazılı sınav puanının yüzde altmış ile sözlü sınav puanının yüzde kırkının toplamının en az yetmiş olması şartı kabul edilmiştir. Görüldüğü gibi, adli ve idari yargı hakim ve savcı adaylarının mesleğe kabulleri için, sözlü sınava tabi tutulmaları da öngörülmüştür.

117. Söz konusu düzenlemeler, hakimlerin bağımsızlığı ile yakından ilgilidir. Hakimin bağımsızlığı, hâkimlerin yargılama yetkisini kullanırken, hiçbir makam, merci ve organdan talimat ve emir almadan, vicdani kanaatlerine göre karar vermelerini ifade etmektedir.

118. 1982 Anayasası'nın 9 uncu maddesinde, yargı yetkisinin, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiş, 138 inci maddede ise mahkemelerin bağımsızlığı güvence altına alınmıştır. Maddeye göre; “Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz. Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz. Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez”.

119. Mahkemelerin (hakimlerin) bağımsızlığı, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 4 üncü maddesinde de yer almıştır. Maddeye göre, hakimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esasları üzerine görev icra ederler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez, genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz (f.1). Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler (f.2).

120. Anayasa Mahkemesi, 04.06.2014 tarih ve 2013/82 E., 2014/100 K. sayılı kararında, yargı ve mahkemelerin bağımsızlığına ilişkin olarak şu değerlendirmelerde bulunmuştur: “Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan hakları ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı, genellikle hâkimlerin bağımsızlığı kavramı ile eş anlamlı olarak kullanılmakta ve biri diğerinin nedeni ve doğal sonucu olarak anlaşılmaktadır. Hâkimlerin görevlerine ilişkin bağımsızlığı konusunda Anayasa ile tanınan teminat, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, bunun amacı adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılacağı yolundaki güven ve inancı yerleştirmektir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa'nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir. Hâkim bağımsızlığının yalnız yürütme organına karşı değil, demokratik bir toplumda, devlet yapısı içinde tüm kurum ve kuruluşlar ile kişilere karşı da sağlanması gerekir. Yargı bağımsızlığı konusunda düzenlemeler yapılırken, hâkimlerin yargı içi ve dışı her türlü etki ve kuşkudan uzak karar vermeleri koşullarının hazırlanması kadar, tarafların ve toplumun yargıya olan güveninin sağlanmasına da özen gösterilmelidir. Hâkimler, hâkimliğin gerektirdiği her türlü yüksek nitelikleri taşıyabilirler bile kamu vicdanında tarafsızlıkları konusunda kuşku uyandıracak düzenlemelerden kaçınılmalıdır. Herhangi bir baskının, etkinin yapılması kadar yapılabilme olasılığı da yargı bağımsızlığını zedeler”.

121. Hakim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hakimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla hakim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hakimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler (AY.m.140/2). Anayasa'nın 139 uncu maddesinin 1 inci fıkrasına göre, 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 kılınmaz.

122. Hakimin bağımsızlığı, mesleki açıdan bazı güvenceleri de beraberinde getirmektedir. Bağımsızlığın anayasal düzeyde koruma altına alınması dolayısıyla, hakimlik mesleğine ilişkin güvencelerin çerçevesi de Anayasa'da çizilmiştir. Buna göre, hakim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir (m.140/3). Nitekim, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 44 üncü maddesine göre; “hakimler ve savcılar azlolunamazlar. Bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması nedeniyle de olsa aylık ve ödeneklerinden ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamazlar, kendileri istemedikçe 65 yaşından önce emekliye sevkolunamazlar”.

123. Hakimlerin bağımsızlığı, kendisine sunulan teminatlar çerçevesinde emir almamayı ve özgürce karar verebilmeyi kapsar. Ancak hakimin, kişi ve kurumlardan, yasama ve yürütmeden bağımsız olması, onların yasaya tabi olmadıkları, keyfi karar verebilecekleri anlamına gelmez. Hakimler de, başta Anayasa, yasalara ve hukuka uygun şekilde vicdani kanaatlerine göre karar vermek zorundadırlar.

124. Hakimlerin bağımsızlığı denildiğinde, esas itibariyle yürütme ve yasama organlarına karşı bağımsızlık anlaşılmaktadır. Anayasaya göre, yürütme organı mahkeme

kararlarına uymak zorundadır; yürütme organı mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez (AY.m.138/4). Hakimler, yürütme organına bağlı değildir. Hâkimlerle ilgili olarak mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, her türlü yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak yetkisi, Anayasal bir kurum olan Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na bırakılmıştır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun (AY. m.159/1) kuruluşu, teşkilâtı, görev ve yetkileri ile çalışma usul ve esasları, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nda düzenlenmiştir. Kurul, mahkemelerin bağımsızlığı ile hâkimlik ve savcılık teminatı esaslarını gözeterek adalet, tarafsızlık, doğruluk ve dürüstlük, tutarlılık, eşitlik, ehliyet ve liyakat ilkeleri çerçevesinde görev yapar (HSYKK.m.3/7).

125. Hakimlerin bağımsızlığı yasama organına karşı da güvence altına alınmış ve görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamayacağı, görüşme yapılamayacağı veya herhangi bir beyanda bulunulamayacağı, Anayasa'da belirtilmiştir (AY.m.138/3). Yasama organı mahkeme kararlarına uymak zorundadır; yasama organı mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez (AY.m.138/4).

126. Ülkemizin tarafı olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkının düzenlendiği 6 ncı maddesinde; "Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir" denilmek suretiyle, bireyin bağımsız mahkeme tarafından yargılanması, adil yargılanma hakkının temel bir unsuru olarak kabul edilmiştir.

127. AİHM.'e göre, bağımsızlık kavramı ile "yürütmeden ve taraflardan bağımsız olmak" anlaşılmalıdır (Ringeisen/Avusturya, 1971). Bağımsız yargılama makamı, yargılama makamının yürütme başta olmak üzere diğer güçlerden ayırık, bağımsız olmasını, hiçbir erke, kurum ve kuruluşu, kişiye tabi olmamasını güvence altına alan bir kriterdir. Bu bakımdan, bağımsızlık, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının da doğal bir sonucudur (Clarke/Birleşik Krallık³).

128. Mahkeme, bir organın, özellikle yürütmeden ve davanın taraflarından "bağımsız" olup olmadığını belirlerken (23.06.1981 tarihli Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika kararı, par. 55), üyelerinin atanma tarzına ve görev sürelerine (aynı karar, parag. 57), dışarıdan gelebilecek baskılara karşı güvencelerinin varlığına (bk. 01.10.1982 tarihli Piersack/Belçika kararı, par. 27) ve bu organın bağımsız olduğu görüntüsü verip vermediğine (17.01.1970 tarihli Delcourt/Belçika kararı, par. 31) bakmak zorundadır (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık).

129. AİHM., yürütmenin, yargılama makamının kararını değiştirebilmesi ya da kararın tatbikini ertelemesine ilişkin bir imkanının ya da ihtimalinin bulunmasını, bağımsızlık kriterine aykırı bulmuştur (Van de Hurk/Hollanda⁴). Ancak yargılama makamı üyelerinin ekonomik ve idari anlamda bir yürütme organına ya da birimine bağlı olmasını bağımsızlık kriterine aykırılık için tek başına yeterli kabul etmemiştir (Clarke/Birleşik Krallık, 1984). Öte yandan mahkeme, yargılama sırasında üyelerin, görevden alınamamalarına ilişkin güvenceye sahip olmalarını, bağımsızlık kriterinin doğal ve zorunlu bir sonucu olarak kabul etmiştir (Campbell ve

³ 25 Ağustos 2005 tarihli karar.

⁴ 19 Nisan 1994 tarihli karar.

Fell/Birleşik Krallık). Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca Türkiye yargı bağımsızlığı için bu sayılan güvenceleri temin etmek zorundadır. İptali talep edilen düzenleme bu bakımdan Anayasa'nın 90. maddesine aykırıdır.

130. İptal istemine konu madde ile, adli ve idari yargı hâkim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimleri sonunda, mesleğe kabulleri için halihazırda mevcut bulunan yazılı sınavın yanı sıra sözlü sınava tabi tutulması öngörülmüştür.

131. Sözlü sınav, yazılı sınava nispetle, subjektif bir karar alma sürecini karakterize etmektedir. Diğer bir anlatımla, yazılı sınavda, adayların yazılı performanslarına bağlı olarak "objektif" bir değerlendirme imkanı bulunmakta iken, sözlü sınavda adayın başarısı objektif kriterlerle ölçülebilir, tespit edilebilir değildir. Bu bakımdan, adayın sözlü sınav performansı, sınav türünün niteliği ve özellikleri gereği, sınavı yapan kimselerin subjektif değerlendirmelerine, gözlem ve kanaatlere bağlı olarak değişebilmektedir. Bu durum, hakimlik - savcılık gibi, Anayasa'da önemli güvencelerle donatılan ve yargı erkini temsil eden yargı kurumunun temsilcilerinin görevlerinin niteliği ve saygınlığı ile bağdaşmadığı gibi, göreve başlamalarıyla birlikte sahip oldukları teminatların özüne de ters düşmektedir. Bu bakımdan, hakimlerin bağımsızlığı, yalnızca göreve başlama sonrası değil, göreve seçilme sürecinde de etkisini gösteren temel bir güvencedir. Yargı bağımsızlığının esasını oluşturan hakimlerin bağımsızlığı ilkesi, hukuk devletinin de olmazsa olmaz koşullarından biridir.

132. Getirilen düzenlemede, sözlü sınavın ağırlığı yüzde 40 olarak öngörülmüştür. Bu oran, adayın puan hesaplamalarında göz önünde bulundurulabilecek son derece yüksek bir oran olup, esasen geri kalan yüzde 60'lık performansı bertaraf etme, etkisiz kılmaya yeterli ve elverişli bir düzeydedir. Bu sebeple, subjektif karakterli sözlü sınavın ağırlığı, objektif karakterli yazılı sınav performansını etkisiz hale getirebilecek, bu durum, hakim ve savcı adayların seçim usulünü tam anlamıyla subjektif bir niteliğe büründürecektir.

133. Yargı bağımsızlığının esasını oluşturan hakimlerin bağımsızlığı ilkesi, hukuk devletinin de olmazsa olmaz koşullarından biridir. Hakimlerin bağımsızlığı ilkesini zedeleyen ve temel alınan güvenceleri etkisiz hale getiren, hakimlik savcılık teminatlarıyla, mesleğin özellikleri ve saygınlığıyla bağdaşmayan bu seçim usulü Anayasa'nın 9., 90., 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

16-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 29. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile

"MADDE 29- 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 15 inci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar (318 inci, 319 uncu, 324 üncü, 325 inci ve 332 nci maddeler hariç) ile 3713 sayılı Kanunun kapsamına giren suçlar sebebiyle açılan davalar, suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ilin adıyla anılan ağır ceza mahkemesinde görülür."

Hükmü getirilmiştir.

134. Söz konusu madde ile, 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanununun 15 inci maddesine yapılan ek fıkra düzenlemesi hukukun genel ilkelerinden olan doğal hakim ilkesine aykırı bir düzenlemeye yer verilmiştir.

135. Anayasa'nın 37 nci maddesinde; "Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz" hükmü yer almaktadır. Anılan düzenleme uyarınca, "kanuni hakim güvencesi" ve "doğal hakim ilkesi" kavramları karşımıza çıkmaktadır. Kanuni hâkim güvencesi, mahkemelerin görev ve yetkisine ilişkin kuralların yasa yoluyla düzenlenmesini ifade etmektedir. Diğer bir ifadeyle, mahkemelerin görev ve yetkisine ilişkin kuralların yasa koyucunun tasarrufunda olması kanuni hâkim güvencesinin bir tezahürüdür. Doğal hâkim ilkesi ise, hangi uyuşmazlıklarda hangi mahkemelerin görev ve yetkili bulunacağını, uyuşmazlık ortaya çıkmadan önce, belirli bir olayla bağlantılı olmaksızın, herkes için genel ve soyut kurallarla kanunda öngörülmüş olmasını ifade etmektedir.

136. Doğal hâkim ilkesi, mahkemelerin görev ve yetkilerinin kanunla belirlenmiş olmasının yanı sıra, bu kuralların önceden belirlenmiş olması kriterini de içermektedir. Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında, doğal hâkim ilkesine ilişkin bu kritere vurgu yapılmıştır: "Bir yargı yerinin, kuruluş, görev, işleyiş ve izleyeceği yargılama usulü itibarıyla hukuki yapılanmasının, doğal hâkim ilkesine uygunluğunun sağlanabilmesi için, bu alana ilişkin belirlemenin kanunla yapılmış olması tek başına yetmez. Ayrıca sözü edilen belirlemenin, yargılanacak olan uyuşmazlığın gerçekleşmesinden önce yapılmış olması da gerekir. Bu nedenle, doğal hâkim ilkesinin bünyesinde, "kanuniliğin" yanı sıra "önceden belirlenmiş" olmaya da yer verilmiştir⁵". 1982 Anayasasında doğal hâkim ilkesi zikredilmemekle birlikte "Kanuni Hâkim Güvencesi" başlıklı 37 nci maddede; "Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz" denilmek suretiyle, esasen hem doğal hâkim ilkesi, hem de kanuni hâkim güvencesi düzenlenmiştir.

137. Anayasanın 37 nci maddesine ilişkin gerekçede kanuni hâkim ve doğal hâkim kavramı arasındaki farka değinilmiştir: "Kanunî hâkim", "kanunun gösterdiği hâkim" deyimiyse, mahkemelerin veya hâkimlerin görev ve yetkilerinin kanunla belirleneceği; yani ancak yasama tasarrufları yoluyla görev ve yetkinin saptanacağı belirtilmiştir. "Suç ve cezaların kanuniliği" ilkesinin, şekli ceza hukuku yani suç yargılaması hukukundaki mukabili olan bu ilke esasen "yargı" bölümünde açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke, suç yargılaması hukukunda çok iyi bilinen ve yargılamada keyfiliği önlemek ve güvenilirliği sağlamak amacını güden "yargılamanın kanuniliği" kuralının tabii ve ilk sonucudur.

138. "Tabii hâkim" kavramı ise, yargılanacak nizanın vukuu anında yürürlükte bulunan kanunun öngördüğü yargı mercii demektir. Bunlara "olağan mahkemeler" denir. Diğer bir deyimle, bir ceza ancak vukuu anında yürürlükte bulunan kanunun öngördüğü yargı mercii önüne götürülecek; bu kanuna göre hangi mahkemenin görev ve yetkisine giriyorsa o mahkeme tarafından çözüme bağlanacaktır. Bu suretle davanın "olaydan" sonra çıkarılacak bir kanunla yaratılan bir mahkeme önüne götürülmesi yasaklanmakta, yani "kişiyse" yahut "olaya" göre "kişiyse" yahut "olayı" göz önünde tutarak mahkeme kurma imkânı ortadan kaldırılmaktadır. Bu

⁵ AYM. 17.07.2013, 2012/146, 2013/93.

ise “tarafsız yargı mercii” güvencesinin ilk gereğidir. Tabii hâkim güvencesi, bu anlamıyla, ne bütün cezaların adliye mahkemeleri önüne götürülmesini zorunlu kılar, ne de adliye mahkemeleri kümesi içinde veya dışında yer alacak “özel mahkemeler” kurulmasına engeldir. Tek anlamı, yukarıda da açıklandığı gibi, “görev ve yetki” belirlenmesinde *ex post facto* kanunları yasaklamak, “görev ve yetki” belirleyen kanunların geçmişe yürümesini önlemektir; bu da “tarafsız mahkeme”nin ilk gereğidir”.

139. Suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ceza yargılamasındaki görünümü olan doğal hakim ilkesi, vatandaşların ülkenin herhangi bir yerinde, herhangi bir mahkeme (hakim) tarafından yargılanması ihtimalini ve tehdidini bertaraf eden bir güvenceyi ihtiva etmektedir. Diğer bir ifadeyle, doğal hakim ilkesi, kişinin daha önceden (fiil öncesi) kanun tarafından belirlenen mahkeme önünde yargılanması hususunda bir teminat sağlamakta, bu yönüyle bireylerin hukuki güvenliğinin en önemli unsurunu oluşturmaktadır.

140. Ülkemizde, doğal hakim ilkesine ilişkin yasalaşma sürecine bakıldığında, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun, Hükûmet Tasarısının 163 üncü maddesinin 2 nci cümlesinde; “Cumhuriyet savcıları, adli görevleri gereğince mensup oldukları mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapmak ihtiyacı ortaya çıkınca, bu hususta o yer Cumhuriyet savcısından söz konusu işlemi yapmasını isteyebilecekleri gibi o yere giderek de gerekli işlemi yapabilirler. Bu halde, o yer Cumhuriyet savcısı durumdan bilgilendirilir” hükmü yer almaktaydı. Ancak, Adalet Komisyonu görüşmelerinde söz konusu hüküm, doğal hâkim ilkesine aykırı olduğu düşüncesiyle metinden çıkarılmış ve tasarıda yer alan hüküm kanunlaşmamıştır. Diğer taraftan; benzeri bir düzenleme daha önce 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 21 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında yer almaktaydı. Burada; "Cumhuriyet savcıları gecikmesinde sakınca bulunan veya olayın özelliğinin gerektirdiği hallerde yer aldıkları veya görevli oldukları Cumhuriyet başsavcılıklarının yetki sınırları ile bağlı olmaksızın keşif ve diğer soruşturma işlemlerini yapmaya yetkilidirler" denilmekteydi. Ancak bu hüküm, 11.05.2005 tarih ve 5348 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesiyle "5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 161 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan hükümlerle paralellik sağlanmış olmaktadır" gerekçesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

141. Ayrıntılı şekilde açıklandığı üzere, doğal hakim ilkesi, bireylere, kanuni hakim prensibinden daha geniş bir güvence sağlamaktadır. Bizatihi, mahkemelerin görev ve yetkilerine ilişkin kuralların kanunla yapılmasının öngörülmesi gerekli olmakla birlikte, tek başına yeterli bir güvence değildir. Ceza muhakemesi hukukunda doğal hâkim ilkesi, anayasa hukuku ilkeleri yönünden hukuk devleti ve bu bağlamda hukuki güvenlik ilkesinin teminatını sağlamakta, ceza muhakemesi ilkeleri yönünden ise, adil yargılanma hakkının temelini oluşturmaktadır.

142. Anayasa Mahkemesi, bazı kararlarında da doğal hâkim ilkesini, hukuk devleti ilkesinin bir koşulu olarak değerlendirmiştir: “Anayasa'nın 2. maddesine göre, Cumhuriyetin temel ilkeleri arasında sayılan hukuk Devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan Devlettir. Böyle bir düzenin kurulması, yasama, yürütme ve yargı alanına giren tüm işlem ve eylemlerin hukuk kuralları içinde kalması, temel hak ve özgürlüklerin, Anayasal güvenceye bağlanmasıyla olanaklıdır. Doğal hâkim güvencesi, hukuk devletinin olmazsa olmaz koşullarından biri olduğunda kuşku yoktur. Bu nedenle, doğal hâkim ilkesini ihlâl eden itiraz konusu kural, hukuk devleti ilkesine de aykırıdır. İptali gerekir”. (AYM. 01.07.1998, 1996/74, 1998/45). “Doğal hâkim güvencesi, hukuk devletinin olmazsa

olmaz koşullarından biridir. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında da doğal hâkim kavramı, suçun işlenmesinden veya davanın doğmasından önce davayı göreceк yargı yerini kanunun belirlemesi olarak tanımlanmaktadır. Başka bir anlatımla, doğal hâkim ilkesi, yargılama makamlarının uyuşmazlığın meydana gelmesinden sonra kurulmasını veya davanın taraflarına göre hâkim atanmasını engeller”. (AYM. 17.07.2013, 2012/146, 2013/93). Yapılan düzenleme bu sebeplerle Anayasa'nın 2. Maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

143. Doğal hâkim ilkesinin, ceza muhakemesi hukukunun en temel ilkelerinden biri olduğunda kuşku yoktur. Nitekim aşağıda temas edeceğimiz üzere, bu ilke gerek Anayasa Mahkemesi, gerekse AİHM kararlarında, adil yargılanma hakkı çerçevesinde (Anayasa m.36, AİHM.m.6) değerlendirilmektedir.

144. Doğal hâkim ilkesi, Anayasa Mahkemesi'nin kararlarına konu olmuştur: “Anayasa'nın 37. maddesinde (...) düzenlenmiş olan yasal yargıç güvencesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. ve Anayasa'nın 36. maddelerinde ifade edilen adil yargılanma hakkının en önemli ögesi olan "kanuni, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanma" hakkının temelini oluşturmaktadır. Hukuk devletinde yasal yargıç, doğal yargıç (tabii hakim) olarak anlaşılmalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin daha önceki kararlarında da belirtildiği gibi, doğal yargıç kavramı suçun işlenmesinden veya çekişmenin doğmasından önce davayı göreceк yargı yerini yasanın belirlemesi diye tanımlanmaktadır. Başka bir anlatımla doğal yargıç ilkesi yargılama makamlarının suçun işlenmesinden veya çekişmenin meydana gelmesinden sonra kurulmasına veya yargıcın atanmasına engel oluşturur; sanığın veya davanın yanlarına göre yargıç atanmasına olanak vermez” (AYM. 05.05.2004, 2002/170, 2004/54. Aynı yönde; AYM. 28.01.2010, 2008/25, 2010/20 ve AYM. 20.11.2008, 2005/88, 2008/166.)

145. Açıklandığı üzere, Anayasa Mahkemesi yerleşik kararlarıyla, doğal hakim ilkesini adil yargılanma hakkının bir parçası olarak kabul etmenin yanı sıra, bu ilkeyi hukuk devletinin koşullarından biri olarak değerlendirilmektedir. Esasen bireyin temel hak ve hürriyetlerinin teminat altına alınması, hukuk devletinin en önemli gereklerinden biridir. Adil yargılanma hakkı da, bu kapsamda bireyin temel haklarından biri olduğundan, doğal hakim ilkesinin geniş anlamda hukuk devleti ilkesinin tabi bir unsurunu, dar anlamda ise adil yargılanma hakkının bir parçasını oluşturduğunu ifade etmek gerekir.

146. Doğal hâkim ilkesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarına da konu olmuştur. Bireylerin yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanma hakkı, AİHS.'nin adil yargılanma hakkının düzenlendiği 6 ncı maddesinde; “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir” denilmek suretiyle güvence altına alınmıştır. AİHS'de, doğal hakim ilkesi, doğrudan doğruya koruma altına alınan bir ilke olmamakla birlikte, adil yargılanma hakkına ilişkin 6 ncı maddede, mahkemelerin yasayla kurulmuş olması, bağımsız ve tarafsız olması gibi kriterler, esas itibarıyla doğal hakim ilkesini de kapsayan bir nitelik arz etmektedir. AİHM'nin kararlarına göre, tarafsızlık, bağımsızlık ve yasayla kurulmuş olma kriterleri, yalnızca mahkemeler bakımından geçerli kriterlerdir. Bu sebeple, soruşturma makamları olan savcılık ve polis teşkilatı gibi organların bu kriterleri haiz olması gerekmemektedir. Ancak, bir soruşturma organı olarak soruşturma hakimliğinin öngörüldüğü hallerde, tarafsızlık şartı bu

nitelikteki hakimlikler bakımından da geçerlidir (Vera Fernández-Huidobro/İspanya⁶). AİHM'e göre, Sözleşmenin 6 ncı maddesindeki kriterleri ihtiva etmeyen meslek organları, disiplin kurulları, infaz birimleri, başvuruçunun, sonrasında olaylara ve uygulanan hukuka dair yargısal denetime erişim hakkına sahip olması şartıyla, 6 ncı maddeye aykırılık teşkil etmez (A. Menarini Diagnostics S.R.L. / İtalya⁷). Yasayla kurulmuş olma prensibi, yargı makamının idareye tabi olmaması, yasa koyucunun yasal düzenlemeleriyle bu mahkemelerin kuruluşunun, görev ve yetkilerinin düzenlenmiş olması anlamına gelir (Zand/Avusturya, 1978). Ancak bu şart, yargı sisteminin tüm ayrıntılarının yasayla düzenlenmesini gerektirmez. Yargı denetimine açık olmak kaydıyla ikincil mevzuatlarla da, yani yürütme eliyle de bazı konular düzenlenebilir (Crociani/İtalya, 1980). Yasayla kurulmuş olma prensibi, özel mahkemelerin kurulmasını engellemez (X veY/İrlanda, 1980). AİHM, mahkemelerin yargı yetkisinin ancak yasa koyucu tarafından kanunla düzenlenebileceğini belirtmiştir. Coeme ve Diğerleri/Belçika (2000) davasına konu olan olayda, bir kısım bakanlara ve bu sığata sahip olmayan sivil kişilere yolsuzluk suçlaması yapılmıştır. Belçika Anayasası'na göre, bakanların belirli suçlardan yargılanması Yargıtay tarafından yapılabilmektedir. Yargıtay, uyuşmazlıklar arasında bağlantı olduğu gerekçesiyle bakan olmayan kişilerin de bakanlarla birlikte aynı yargılamada yargılanmasına karar vermiştir. AİHM, bu olayda, Yargıtay'ın bağlantı nedeniyle tüm sanıkların birlikte yargılanması kararının mevzuata dayanmadığını, bunun Yargıtay tarafından ortaya konulan bir kural olduğunu belirterek, Yargıtay'ın bakan olmayan başvuruçular yönünden "hukuken kurulmuş bir mahkeme" olmadığına karar vermiştir. Yargı makamının, mutlaka adli yargı mekanizması içinde yer alması da şart değildir. Yargı görevinin yanında başkaca görev ifa eden kurumlar da, bu mahiyette bir fonksiyon icra ettiklerinde "yargılama makamı" kapsamında değerlendirilir (H./Belçika⁸). Yargılama makamı üyelerinin mutlaka avukat ya da hâkim olması gerekmemekle birlikte (Ettl/Avusturya⁹), bu makamın kararlarının bağlayıcı nitelikte olması aranır (Sramek/Avusturya¹⁰). Yargılama makamının görev ve yetkilerinin yasayla belirlenmiş olması gerekir, ancak yargılama teşkilatına ilişkin tüm ayrıntılara yasada yer verilmesi zorunlu değildir (Zand/Avusturya). Bağımsız yargılama makamı, AİHM'e göre, yargılama makamının yürütme başta olmak üzere diğer güçlerden ayırık, bağımsız olmasını, hiçbir erke, kurum ve kuruluşa, kişiye tabi olmamasını güvence altına alan bir kriterdir. Bu yönüyle, bağımsızlık, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının da tabi bir sonucudur (Clarke/Birleşik Krallık¹¹). AİHM, mahkemelerin bağımsız olup olmadığı konusundaki değerlendirmede, üyelerinin atanma biçimi, görev süreleri, dış baskılara karşı güvencelerin varlığı, kurumun bağımsız görünümüne sahip olup olmadığı gibi kriterleri göz önünde bulundurmaktadır (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık¹²).

147. Mahkeme, yürütmenin, yargılama makamının kararını değiştirebilmesi ya da kararın tatbikini ertelemesine ilişkin bir imkanının ya da ihtimalinin bulunmasını, bağımsızlık kriterine aykırı bulmaktadır (Van de Hurk / Hollanda¹³). Ancak yargılama makamı üyelerinin ekonomik ve idari anlamda bir yürütme organına ya da birimine bağlı olmasını AİHM. bağımsızlık kriterine aykırılık için tek başına yeterli kabul etmemektedir (Clarke / Birleşik Krallık). Bununla birlikte, yargılama sırasında üyelerin, görevden alınamamalarına ilişkin

⁶ 6 Ocak 2010 tarihli karar.

⁷ 27 Eylül 2011 tarihli karar.

⁸ 30 Kasım 1987 tarihli karar.

⁹ 23 Nisan 1987 tarihli karar.

¹⁰ 22 Ekim 1984 tarihli karar.

¹¹ 25 Ağustos 2005 tarihli karar.

¹² 28 Haziran 1984 tarihli karar.

¹³ 19 Nisan 1994 tarihli karar.

güvenceye sahip olmaları, bağımsızlık kriterinin doğal ve zorunlu bir sonucudur (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık).

148. Tarafsızlık kriteri ise, yargılama makamının, davanın taraflarına karşı olan bağımsızlığını ifade etmektedir (Piersak/Belçika¹⁴). Piersak/Belçika kararında Mahkeme, tarafsızlığı taraflara yönelik yanlı bir tutumun veya önyargının mevcut olmaması olarak yorumlamış ve tarafsızlığın subjektif ve objektif olmak üzere iki görünümünün bulunduğu belirtmiştir. Tarafsızlığın subjektif görünümü, yargıcın, yargılamanın taraflarına karşı içsel olarak bir önyargı barındırmamasını, objektif görünümü ise, mahkemenin kurum olarak kişide bıraktığı güven verici izlenimi ifade eder. Mahkeme, tarafsızlığın objektif görünümüne ilişkin Fey/Avusturya¹⁵ davasında; yargıcın kişisel tutumundan ayrı olarak, tarafsızlığına ilişkin şüphe doğurabilecek, soruşturulabilir somut gerçekler olup olmadığının tespit edilmesini aramıştır. AİHM, Incal/Türkiye (1998) davasında, üyelerinden biri askeri yargıç olan Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin, Sözleşme'nin 6 ncı maddesi anlamında bağımsız ve tarafsız mahkeme olmadığını belirterek, bu mahkeme tarafından yargılanıp hakkında mahkumiyet hükmü kurulan başvurusunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine¹⁶ karar vermiştir¹⁷. Tüm bu açıklanan kararlar, Türkiye'nin taraf olduğu AİHS uyarınca tanınan yargılama yetkisi uyarınca, uymakla yükümlü olunan kararlardır. Bu bağlamda yapılan düzenleme Anayasa'nın 90. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

¹⁴ 1 Ekim 1982 tarihli karar.

¹⁵ 24 Şubat 1993 tarihli karar.

¹⁶ Incal/Türkiye davasında Mahkeme, Devlet Güvenlik Mahkemelerinde görev yapan askeri yargıçların, bağımsızlık ve tarafsızlık güvencelerinden bazılarında sahip olduklarını belirtmiştir. Ancak Mahkemeye göre, askeri yargıçların statülerinin diğer yönleri, bu yargıçların durumunu kuşkulu hale getirmektedir. İlk olarak bunlar, hala yürütme organından emir alan orduya mensup birer askerdirler. İkinci olarak, askeri yargıçlar askeri disipline tabi olmaya devam etmekte olup, bu amaçla ordu tarafından haklarında sicil verilmektedir. Göreve atanmalarıyla ilgili kararlar, büyük çoğunluğu ordunun idari görevlerinde bulunan yetkililer tarafından alınmaktadır. Mahkeme, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Anayasa gereğince, Türkiye'nin ülkesiyle ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü, demokratik düzenini ve devletin güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmak için kuruldukları, bu mahkemelerin en belirgin özelliğinin, askeri mahkemeler olmamalarına rağmen, yargıçlardan birinin her zaman askeri yargıç olduğu tespitinde bulunmuştur. Hükümet, Mahkeme önündeki duruşmada, askeri yargıçların Devlet Güvenlik Mahkemelerinde bulunmalarını haklı gösteren tek nedeninin, bu yargıçların yasadışı silahlı gruplarca işlenenler dahil olmak üzere, organize suçlara karşı mücadelede şüphe götürmez yeterlilikleri ve tecrübeleri olduğunu belirtmiştir. Halkın büyük güven duyduğu silahlı kuvvetler ve askeri yargıçlar sosyal, kültürel ve ahlaki sorumluluklar üstlenmenin yanında, demokratik ve laik Türkiye Cumhuriyetinin teminatı olarak yıllarca sıkıyönetimde görev yapmışlardır. Terör tehlikesi varlığını sürdürdüğü sürece, askeri yargıçlar da görevleri oldukça zor olan bu özel mahkemelere tam desteklerini sürdürecektir. Bu iddialar üzerinde karar vermek, terörün sebep olduğu problemlerin bilincinde olan Mahkeme'nin işi değildir. Mahkeme'nin görevi, Sözleşme'ye taraf bir ülkede bu tür mahkemelerin kurulmasının gerekli olup olmadığına soyut olarak karar vermek veya konuyla ilgili uygulamaları denetlemek değil, fakat bu mahkemelerden birinin işleyiş tarzının, başvurusunun adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediğini tespit etmektir. Bu noktadan bakıldığında, mahkemenin görünümü bile büyük önem taşıyabilir. Burada tehlikede olan şey, demokratik toplumlarda mahkemelerin halka, her şeyden önemlisi yargılama süreci bakımından sanığa vermesi gereken güven duygusudur. Mahkemeye göre, belirli bir mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlıktan yoksun olmasından endişe duymak için haklı nedenlerin olup olmadığı karara bağlanırken, sanığın görüşleri belirleyici olmamakla birlikte, önem taşır. Belirleyici olan şey, başvurusunun şüphesinin objektif olarak haklı görülüp görülemeyeceğidir. Mahkeme, bir sivilin, kısmen de olsa silahlı kuvvetler üyelerinden oluşan bir mahkemede yargılanmasına çok büyük önem vermektedir. Buradan çıkan sonucu göre başvuru, İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin, üyelerinden birinin askeri yargıç olması nedeniyle, davanın niteliği ile hiçbir ilgisi olmayan düşüncelerin etkisi altında kalabileceğinden haklı olarak kaygı duyabilir. Yargıtay, konuyla ilgili tam bir yetkiye sahip olmadığı için bu kaygıları giderememiştir. Sonuç olarak, başvurusunun İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin bağımsızlık ve tarafsızlığından kuşku duymak için haklı nedenleri vardır. Bu gerekçelerle, Mahkeme, Sözleşme'nin 6/1 maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Kararın Türkçe çevirisinin tam metni için bkz. ihami.anadolu.edu.tr

¹⁷ AİHM., Özel/Türkiye (2002), Özdemir/Türkiye (2003) ve İbrahim Ülger/Türkiye (2004) davalarında da aynı sonuca ulaşmıştır.

149. Kanun'un 29 uncu maddesiyle, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısmının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar (318 inci, 319 uncu, 324 üncü, 325 inci ve 332 nci maddeler hariç) ile 3713 sayılı Kanunun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davaların, suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ilin adıyla anılan ağır ceza mahkemesinde görülmesi öngörülmüştür. Yer yönünden yetki kuralları, mahkemeler arasında coğrafi alan olarak yargı çevrelerine bölünmesini ifade eder. Buna göre, her mahkemenin yetkisi, kendine düşen coğrafi alanla yani yargı çevresiyle sınırlıdır. Her mahkemenin kendine ayrılan yargı çevresinde faaliyet göstermesi, delillerin toplanması ve muhakemenin hızlı yapılabilmesi açısından daha uygun ve yararlıdır. Türkiye'de işlenen suçlarda ana kural, suçun işlendiği yer mahkemesinin yargılamaya yetkili olmasıdır (CMK.m.12). Suçun işlendiği yer, hangi mahkemenin yargı çevresinin sınırları içerisinde ise o suçu yargılamaya o mahkeme yetkilidir. Anılan maddede, sözü edilen suçlardan dolayı açılan davaların, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesi değil, suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ilin adıyla anılan ağır ceza mahkemesinde görülmesi öngörülerek, özel bir yetki kuralı getirilmiş ve böylelikle doğal hakim ilkesine aykırı bir düzenlemeye yer verilmiştir. Anasaya Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere, doğal hakim ilkesi, adil yargılanma hakkının bir parçası olup, bu ilkenin ihlali, adil yargılanma hakkının ihlali anlamına gelir. Aynı zamanda, bu ilke, hukuk devletinin unsurunu oluşturan alt ilkelere de biridir.

150. Ülkemizde uzun bir dönem faaliyet gösteren özel yetkili mahkemeler, önce CMK.'nın 250. Maddesinin, son olarak da Terörle Mücadele Kanunu'nun 10. maddesinin yürürlükten kaldırılmasıyla birlikte yargılama sistemimizden çıkarılmıştır. Terörle Mücadele Kanunu'nun 10. Maddesinin yürürlükten kaldırıldığı 6526 sayılı Yasanın genel gerekçesinde, bu mahkemelerin hangi gerekçelerle kaldırılması gerektiği şu şekilde açıklanmıştır: "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kaldırılmasına ilişkin 5190 sayılı Kanun tasarısının genel gerekçesinde; DGM'lerin kaldırılması için aşağıda belirtilen gerekçe TMK 10. maddesi ile Özel Yetkili mahkemelerin kaldırılması için de geçerlidir. "...taraf olduğumuz İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesinin, özellikle "adil yargılanma hakkı" başlıklı 6 ncı maddesinin gereklerinin yerine getirilmesi Ülkemiz bakımından da bir yükümlülük haline gelmiştir. Demokratik ve çağdaş hukuk devletinin bir gereği olarak, insan haklarını temel alan bir yargılama usulünün, suçun işleniş şekli ve nev'i ne olursa olsun benimsenmesi, adil ve çağdaş hukuk normlarının ihdası suretiyle mahkemelerin yapılandırılması, bu ilkelere uymayan düzenlemelerin pozitif hukuk düzenimizden çıkartılması, Devletimiz ve toplumumuz için bir beklenti ve ihtiyaç haline gelmiştir. Görüldüğü gibi, DGM'lerin kaldırılması çabasının altında; demokratik ve çağdaş hukuk devletinin bir gereği olarak, insan haklarını temel alan bir yargılama usulünün, suçun işleniş şekli ve nev'i ne olursa olsun benimsenmesi, adil ve çağdaş hukuk normlarının ihdası suretiyle mahkemelerin yapılandırılması, bu ilkelere uymayan düzenlemelerin pozitif hukuk düzenimizden çıkartılması yatmaktadır. Bu anlamda esasen bu kanunla amaçlanan en temel şey, sadece bir mahkemenin (DGM'lerin) kapatılması değil, bu mahkemelerde uygulanan muhakeme usulünden vazgeçilerek, daha demokratik, modern hukuk devletinin ceza hukuku algısına uygun, temel hak ve özgürlüklerin öncelendiği bir muhakeme usulü kabul ederek bu usulün uygulanabileceği adli bir yapılanma tesis etmektir.." TMK 10. maddesiyle Özel yetkili ağır ceza mahkemeleri, birden çok ili kapsayacak şekilde kurulmuştur. Özel yetkili ağır ceza mahkemelerinin örgütleniş yapısına bakıldığında teknik anlamda bir ihtisas mahkemesi olma özelliği yoktur. Bu haliyle özel yetkili ağır ceza mahkemeleri, nitelik itibarıyla adli yargı ilk derece mahkemeleri kapsamında bir genel ceza mahkemesi olma özelliği taşımaktadır. Örgütlenme anlamında genel görevli bir ağır ceza mahkemesinden hiçbir farkı yoktur. Bu anlamda genel görevli ağır ceza mahkemeleri ile özel yetkili ağır ceza mahkemeleri arasındaki tek fark, belli suçlar bakımından yapılacak yargılamalar açısından yapılan yetkilendirmede yer almaktadır. Dolayısıyla belli suçların yargılanması için özel olarak

yetkilendirilmiş olmak ve bu mahkemelerde görev yapan üyelerin Adli Yargı Adalet Komisyonlarınca başka birimlerde görevlendirilememeleri, o mahkemenin ihtisas mahkemesi olduğunu göstermez. Yine aynı şekilde TMK m.10'da soruşturmayı yapacak olan savcılarının da özel olarak görevlendirileceği vurgulanmasıyla birlikte ayrı bir savcılık teşkilatının öngörülmemiş olması da, özel yetkili ağır ceza mahkemelerinin teknik anlamda bir ihtisas mahkemesi olmadığını ortaya koymaktadır. TMK 10. incelendiğinde görülmüştür ki esaslı olarak kaldırılan şey sadece CMK m. 250 - 252 sadece mahkemenin adıdır. DGMKYUHK'nın. CMK m. 250-252 maddesi ile yetkili mahkemelerin ruhu TMK 10 içinde yaşatılmaya devam edilmektedir. Bu anlamda A.B. giriş sürecinde hukuksal bir adım olarak yapılan bu değişikliğin bu anlamda hiçbir anlamı kalmamıştır. Çünkü öncelikle amaçlanan şey CMK 250. maddesi ile yetkili mahkemelerdeki özel muhakeme usulünün revize edilmesi ve demokratik bir hukuk devletini temel standartlarına ulaşılmasıydı. Ancak yargılama usulünde niteliksel bir sistem değişiklik yapılmadan sadece bir özel mahkemeyi kapatarak tüm yetkileri aynen özel yetkilendirilmiş başka bir mahkemeye vermek ve bu yetkileri de Usul kanunu olmayan TMK'ya aktarmak hiçbir anlam ifade etmeyen bir çaba olma özelliği taşımaktadır. TMK m. 10. da yer alan suçların soruşturulması ve kovuşturulması için özel bir teşkilatlanmaya da ve bu bağlamda özel bir muhakeme usulüne gerek yoktur. Hem büyük iddialarla ve bir sistem değişikliği beklentisiyle DGM'leri ve CMK 250. maddesiyle yetkili mahkemeleri kaldırıp hem de sanki hiçbir şey değişmemiş gibi tüm yetkileri aynen başka bir mahkemeye vermek anlamsız bir çabadır. Bu nedenle her şeyden önce özel yetkili ağır ceza mahkemesi sistemi kaldırılmalı ve CMK, DGM'nin ruhundan kurtarılmalıdır. İktidar Milletvekilleri tarafından verilen tasarının 74. maddesi ile ilgili verdiği önergenin gerekçesinde her ne kadar Özel Yetkili mahkemelerin kaldırıldığı belirtilmekteyse de, önerge ile değişiklik olarak sunulan öneriler incelendiğinde, özel yetkili mahkemelerin kaldırılmadığı, soruşturma ve kovuşturma da tanınan özel yetkilerin kaldırılmadığı, CMK 250-251-252 maddesi hükümlerin TMK 10. maddesine taşındığı açıktır. Özel yetkili mahkemelere soruşturmada ve kovuşturma tanınan "özel yetki"; ayrıcalıklı durum, aynen sürdürülmektedir. İktidar, yargıdaki özel yapılanmanın sürdürülmesinden medet ummayı sürdürmektedir. Ülkemizde kesintilerle 32 yılı bulan bir süredir uygulanmakta olan ve önceleri Devlet Güvenlik Mahkemeleri, CMK 250. maddesiyle ve şimdi de TMK 10. maddesiyle Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri tarafından yapılan yargılamaların, bunca yıllık zaman zarfında halen tartışmalı uygulamalarını sürdürdüğünü, "İhtisas Mahkemeleri" olarak kişilerin hukuk güvenliğini sağlama amacına hizmet edemediğini göstermekte ve tüm hak ihlallerinin yanı sıra uzun tutukluluk süreleri nedeniyle, Türkiye'nin her geçen gün artan başvurularla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce tazminata mahkûm edilmesi sonucunu doğurmasına sebebiyet vermektedir. TMK 10. maddesiyle özel yetkili mahkemeler, CMK 250. maddesiyle kurulmuş Özel yetkili ağır ceza mahkemeleri ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olduğu için kaldırılan Devlet Güvenlik Mahkemelerinin devamıdır. Devletin birey için var olduğu sistemlerde, yani demokrasilerde mahkemelerin devleti korumak gibi bir görevleri yoktur. Mahkeme, adil yargılanma ilkesi çerçevesinde maddi gerçeği bulmak ve hukuki sorunu çözmekle yükümlüdür. Buna karşın, amaç devleti korumak olur ise savunma hakkı, adil yargılanma hakkı, bireylerin hakları görmezden gelinir ve devletin korunması adına devlete hâkim kılınmak istenilen ideolojinin yerleştirilmesi ve muhaliflerin, azınlığın, düşüncesini açıklayanların bastırılması için başkalarına ibret olma amaçlı yol ve yöntemler izlenir. Bu nedenlerle, aynı hukuk sistematigi içinde farklı yetkilere sahip mahkemelerin bir araya getirilerek yargı birliğinin daha fazla zedelenmemesi için söz konusu mahkemelerin kaldırılması gerekmektedir." Görüldüğü gibi, ülkemizde yasa koyucunun iradesi, taraf olduğumuz uluslararası sözleşmeler, doğal hakim ilkesi ve adil yargılama ilkesi çerçevesinde, özel yetkili mahkemelerin kaldırılması yönünde olmuştur.

151. Bu itibarla, getirilen düzenlemenin belirli suçlar yönünden özel yetki kuralları öngörmesi sebebiyle, özel yetkili mahkeme ihdas ettiği yadsınamaz bir gerçektir. Doğal hakim ilkesine, adil yargılanma hakkına ve bu bağlamda hukuk devleti ilkesine açık aykırılık oluşturan bu düzenleme, Anayasa'nın 2., 36., 37. ve 90. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

17-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 30. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile;

“MADDE 30- 5235 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin mülga dördüncü fıkrası aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

“Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar (318 inci, 319 uncu, 324 üncü, 325 inci ve 332 nci maddeler hariç) ile 3713 sayılı Kanunun kapsamına giren suçlar sebebiyle açılan soruşturmalar suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ilin adıyla anılan Cumhuriyet başsavcılığınca yürütülür. İl Cumhuriyet savcısı, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısından soruşturmanın kısmen veya tamamen yapılmasını isteyebilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı zorunlu olan delilleri toplar ve gerekmesi hâlinde alınacak kararlar bakımından bulunduğu yer sulh ceza hâkimliğinden talepte bulunur.”

Hükmü getirilmiştir.

152. Anılan maddeyle, 5235 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin mülga dördüncü fıkrası düzenlenmiştir. İptali talep edilen bu düzenleme, Kanun'un 29 uncu maddesinde kabul edilen düzenlemenin devamı niteliğindedir. Maddede belirtilen suçlar dolayısıyla, açılan soruşturmanın suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ilin adıyla anılan Cumhuriyet başsavcılığınca yürütülmesi, İl Cumhuriyet savcısının, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısından soruşturmanın kısmen veya tamamen yapılmasını isteyebilmesi öngörülmüştür.

153. Cumhuriyet Başsavcılıklarının yer yönünden yetkisi, nezdinde buldukları Ağır Ceza Mahkemelerinin yer yönünden yetkisine göre belirlenir. Bu bakımdan, Kanun'un 29 uncu maddesi ile getirilen düzenleme doğal hakim ilkesine aykırı olduğundan, 30 uncu maddede savcılıkların yer yönünden yetkisine ilişkin kabul edilen düzenleme de doğal hakim ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Zira, bu düzenlemeyle belirli suçların soruşturulması yönünden özel yetki kuralları öngörülmektedir. Bu itibarla, 29. maddenin devamı olarak kabul edilen ve belirli suçların soruşturulması yönünden özel yetki kuralları öngören 30. maddedeki düzenlemeler, doğal hakim ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Açıklandığı üzere, Anayasa Mahkemesi yerleşik kararlarıyla, doğal hakim ilkesini adil yargılanma hakkının bir parçası olarak kabul etmenin yanı sıra, bu ilkeyi hukuk devletinin koşullarından biri olarak değerlendirilmektedir. Esasen bireyin temel hak ve hürriyetlerinin teminat altına alınması, hukuk devletinin en önemli gereklerinden biridir. Adil yargılanma hakkı da, bu kapsamda bireyin temel haklarından biri olduğundan, doğal hakim ilkesinin geniş anlamda hukuk devleti ilkesinin tabi bir unsurunu, dar anlamda ise adil yargılanma hakkının bir parçasını oluşturduğunu ifade etmek gerekir. Bu bakımdan yapılan düzenleme Anayasa'nın 2. Maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine, 36. Maddesindeki adil yargılanma hakkına ve 37. Maddesindeki doğal hakim ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

154. Doğal hâkim ilkesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarına da yukarıda ayrıntılı açıklandığı üzere konu olmuştur. Türkiye AİHM kararlarına uymakla yükümlü bir devlettir. Yapılan düzenleme AİHS'in 6. Maddesi ile uyumsuz olmasından hareketle Anayasa'nın 90. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

155. Açıklanan tüm bu nedenlerle düzenleme, Anayasa'nın 2., 36., 37. ve 90. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

18-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 31. maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan düzenleme ile;

“MADDE 31- 5235 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 6- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar (318 inci, 319 uncu, 324 üncü, 325 inci ve 332 nci maddeler hariç) ile 3713 sayılı Kanunun kapsamına giren suçlar sebebiyle açılmış olan davalarda, bu Kanunla 15 inci maddeye eklenen hüküm uyarınca yetkisizlik kararı verilemez; bu davalara kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakılmaya devam olunur. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar bu fıkra kapsamındaki suçlar nedeniyle başlatılmış soruşturmalarda da bu Kanunla 21 inci maddeye eklenen hüküm uyarınca yetkisizlik kararı verilemez.”

Hükmü getirilmiştir.

156. Anılan maddeyle, 5235 sayılı Kanuna geçici 6. madde eklenmiştir. Kanun'un 31 inci maddesi ile getirilen düzenleme, 29 ve 30 uncu maddelerde kabul edilen hükümlerin devamı niteliğindedir. Bu düzenlemeyle, belirli suçlarda kabul edilen özel yetki kurallarına istinaden açılan davalarda, yetkisizlik kararı verilemeyeceği öngörülmüştür.

157. 31. madde, özel yetki kurallarına istinaden açılan kamu davalarında yetkisizlik kararı verilemeyeceğini öngörmektedir. Bu düzenleme doğal hakim ilkesi ve adil yargılanma hakkına aykırı bir düzenleme niteliğini taşımaktadır. Doğal hakim ilkesi hukuk güvenliği ve hukuk devleti kavramı ile ilişkilidir. Hukuk devleti Anayasa'nın 2. Maddesinde düzenlenmiştir. Yukarıda ayrıntılı açıklandığı üzere, Anayasa Mahkemesi yerleşik kararlarıyla, doğal hakim ilkesini adil yargılanma hakkının bir parçası olarak kabul etmenin yanı sıra, bu ilkeyi hukuk devletinin koşullarından biri olarak değerlendirmektedir. Esasen bireyin temel hak ve hürriyetlerinin teminat altına alınması, hukuk devletinin en önemli gereklerinden biridir. Adil yargılanma hakkı da, bu kapsamda bireyin temel haklarından biri olduğundan, doğal hakim ilkesinin geniş anlamda hukuk devleti ilkesinin tabi bir unsurunu, dar anlamda ise adil yargılanma hakkının bir parçasını oluşturduğunu ifade etmek gerekir. Bu bakımdan yapılan düzenleme Anayasa'nın 2. Maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine, 36. Maddesindeki adil yargılanma hakkına ve 37. Maddesindeki doğal hakim ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

158. Doğal hâkim ilkesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarına da yukarıda ayrıntılı açıklandığı üzere konu olmuştur. Türkiye AİHM kararlarına uymakla yükümlü bir devlettir. Yapılan düzenleme AİHS'in 6. Maddesi ile uyumsuz olmasından hareketle Anayasa'nın 90. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

159. Açıklanan tüm bu nedenlerle düzenleme, Anayasa'nın 2., 36., 37. ve 90. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

19-) 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 32.maddesinin Anayasaya aykırılığı:

160. Şirket yönetimi için kayyım tayini, elkoyma koruma tedbirinin özel bir şeklidir. Bu tedbir, şirketin bütününe ilgilendirmekte olup, "taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma (m.128)" tedbirinden farklıdır. CMK.'nın 128 inci maddesine göre, (maddede belirtilen) katalog suçlardan birinin işlendiği ve bu suçlardan elde edildiğine dair kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, gerçek kişilerin ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık paylarına elkonulabilir (m.128/1-f). 128 inci maddedeki tedbir, gerçek kişiler hakkında uygulanan bir tedbirdir. 133 üncü maddedeki tedbirin muhatabı ise, gerçek kişi olmayıp, tüzel kişiliği haiz şirketin kendisidir. 133 üncü maddedeki tedbir, hukuki niteliği itibariyle bir koruma tedbiri olup, koruma tedbirlerine hakim ilkelerden ölçülülük, geçicilik, vasıta oluş gibi ilkelerin ortaya koyduğu prensipler, bu tedbir yönünden de geçerlidir. 133 üncü maddede yer alan koruma tedbirinin amacı, şirket yönetiminin kontrol altında tutulması, faaliyetlerin izlenmesi suretiyle, şirket perdesi altında işlenmekte olan suç veya suçların, suç faillerinin belirlenmesi, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır.

161. Ayrıca bu tedbirin uygulanmasıyla, şirket faaliyetlerinin, şirketin malvarlığı değerlerinin kontrol altında tutularak, suçla irtibatı bulunmayan şirket yöneticileri ve temsilcilerinin, hissedarların uğrayabileceği olası zararların önüne geçilmesi, bu kimselerin haklarının korunmasının da amaçlandığı ifade edilmelidir. Zira, şirket faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olan bir suç dolayısıyla, yalnızca şirket değil, suçla irtibatı olmayan şirket ortakları, yöneticileri de doğrudan ya da dolaylı olarak zarara uğrayabilir. Bu sebeple, şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiriyle, şirket faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olan suçlar dolayısıyla, şirketin suçla irtibatı bulunmayan yönetici ve hissedarlarının haklarının güvence altına alınması da hedeflenmektedir.

162. Şirket yönetimi için kayyım tayini, şirketin bütününe ilgilendiren bir tedbirdir. Şirketin bir bölümünün, belirli hisselerinin yönetimi için değil, şirketin tamamının yönetimi için kayyım tayin edilir. Şirket ortaklarından birinin işlediği bir suçla irtibatlı olarak şirket hissesine elkonulması, 128 inci maddede düzenlenen "taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma" koruma tedbiri ile mümkün olabilir.

163. Diğer taraftan belirtilmelidir ki, merci tarafından verilen tedbir kararının amaçları arasında, malvarlığı değerleri olmadan herhangi bir kıymet ifade etmeyen şirket hisselerine el konulması bulunmamaktadır. Bu tedbirle esasen, şirket hisselerine el konulması suretiyle bu şirketin malvarlığı değerlerinin kontrol ve denetim altında tutulması ve ileride müsadere şartları oluşacak ise, tedbire elkonulan şirkete ait malvarlığı değerlerinin hazineye intikalinin sağlanması yahut yargılama neticesinde elkonulan şirket malvarlığının suçla irtibatının bulunmadığının tespiti halinde, hak sahibine iade edilmesinin sağlanması da yer almaktadır.

164. Tedbirin konuluş gayesine bakıldığında, gerek şirket yönetiminin kontrol altına alınması, gerekse tüzel kişilerin güvenlik tedbiri sorumluluğunu gerektiren hallerle ilgili olarak, suçun işlenmesiyle şirketin elde ettiği yararların müsadere edilebilmesinin amaçlanması sebebiyle, şirketle irtibatı bulunmayan suçlar kapsamında kayyım tayinine karar verilemez. Bu sebeple, katalogda yer alan ancak şirketin faaliyeti çerçevesinde olmayan bir suçun şirket

yöneticisi ya da temsilcisi tarafından işlenmesi halinde bu tedbire başvurulamaz. Keza, şirketin faaliyeti dışında olan bir suç, şirket yararına işlenmekte ise, kayyım tayinine karar verilemez.

165. Getirilen düzenlemede, kayyım yönetim organının yetkilerinin yanı sıra ortaklık paylarını idare yetkisi tanınmaktadır. Ortaklık payları, şirketin bütününe ait bir tasarruf alanı olmayıp, her ortağın kendi payı üzerinde tasarruf yetkisi bulunmaktadır. Bu çerçevede, 128 inci maddedeki koruma tedbiri kapsamında şüpheli ya da sanık gerçek kişi hakkında uygulanabilecek bir tedbir, 133 üncü madde kapsamına dahil edilerek, tedbirin uygulama alanı ve yapısı değiştirilmiş olmaktadır. Şirket için kayyım tayini, şirketin bütününe ilişki yönetsel yetkilerin kayyım devredilmesini içerdiğinden, şirket ortaklarının payları üzerindeki idare yetkisinin kayyım bırakılması, tedbirin amacı ve niteliği ile de bağdaşmamaktadır. Bu durum, esasen ceza hukukunun en temel prensiplerinden biri olan “ceza sorumluluğunun” şahsiliği prensibine de aykırılık oluşturmaktadır. Zira, şirket bünyesinde işlenen suçla bir bağlantısı olmayan şirket ortakları, 133 üncü maddedeki tedbirin uygulanması yoluyla koruma tedbirlerine maruz bırakılarak, haksız bir müdahale olanağı yasal düzenleme yoluyla meşrulaştırılmış olacaktır. Söz konusu düzenleme bu yönüyle, “ceza sorumluluğunun şahsiliği”ni teminat altına alan Anayasanın 38 inci maddesine açıkça aykırıdır.

166. Anayasanın 13 üncü maddesinde; “Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz” denilmek suretiyle, temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanmasında ölçülülük prensibine vurgu yapılmıştır. Orantılılık, sadece karar verilirken ya da tedbir uygulanırken değil, yasal düzenlemeler yoluyla bu tedbirin şartları belirlenirken de göz önünde bulundurulması gereken temel bir ilkedir. Temel hak ve hürriyetlere ağır müdahale oluşturan tedbirlere başvurulmasıyla beklenen fayda ile yapılan müdahaleyle verilecek zarar arasında bir denge bulunmalıdır. Tedbire başvurulması, amaçla orantılı olmalı, faydadan çok zarar meydana getirmemelidir. Temel hak ve hürriyetlere yönelik müdahale ile işin önemi ve yargılama neticesinde verilmesi beklenen ceza ya da güvenlik tedbirleri arasında orantı bulunması aranır. Koruma tedbiri olan şirket yönetimi için kayyım tayini, temel hak ve hürriyetlere ağır müdahale oluşturan bir tedbir olduğundan, bu tedbirin uygulanma şartları ve tatbiki yönünden orantılılık prensibine riayet edilmesi, Anayasanın 13 üncü maddesinin bir gereğidir. Getirilen düzenlemede, orantılılık prensibine aykırı hükümler getirilmesi sebebiyle, Anayasa’nın 13 üncü maddesine açık aykırılık söz konusudur.

167. Getirilen düzenlemede, katalog suçlardan birinin şirket faaliyeti çerçevesinde işlendiği konusunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, suçla irtibatlı olup olmadığına bakılmaksızın, atanan kayyım şirket ortaklarının payları üzerinde de bir yönetim yetkisinin getirilmesi, orantılılık prensibiyle bağdaşmamaktadır. Katalogda yer alan suçların işlendiği iddiasıyla, suçların ağırlığı ve mahiyeti bahane edilerek, suçla irtibatlı olup olmadığına bakılmaksızın kişilerin ortaklık paylarını yönetme imkanı tanıyan bu değişiklikler, suiistimale son derece açıktır. Bir hukuk devletinde, bireylerin temel hak ve hürriyetlere yönelik keyfi müdahaleler kabul edilemez. Bireylerin hukuki güvenliklerini ortadan kaldıran bu düzenlemenin, Anayasa’nın 2 nci maddesinde gösterilen hukuk devleti ilkesine de aykırı olduğu açıktır.

168. Şirket yönetimi için kayyım tayini, mülkiyet hakkına ağır bir müdahale oluşturan tedbirdir. Mülkiyet hakkı Anayasa’nın 35 inci maddesinde güvence altına alınmış olup, burada; “Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla

sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz” denilmektedir. Bahsi geçen düzenlemeler, kişilerin mülkiyet hakkı ile yakından ilgilidir. Ceza sorumluluğunun şahsiliği prensibinin ihlalini sonuçlayabilecek, haksız, orantısız müdahalelere yol açabilecek bu değişikliğin, kamu yararına getirilmiş bir düzenleme olduğundan söz etmek mümkün değildir. Bu itibarla, düzenlemenin 35 inci maddesine de aykırı olduğu açıktır.

169. Açıklanan tüm bu nedenlerle düzenleme, Anayasa'nın 2., 13., 35. ve 38. maddelerine aykırılık teşkil eder ve iptali gerekir.

VI. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Yukarıda da açıklandığı veçhile,

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

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

İş bu dilekçemiz ile yokluğunun tespitini ya da iptallerini talep ettiğimiz dava konusu maddeleri, öngördüğü yasal düzenlemeler nedeniyle, yürürlüklerinin durdurulması için gerekli olan her iki şartı da taşımaktadır.

Zirâ davaya konu anılan Kanun hükümleri ile (yukarıda da açıklandığı veçhile), yargı erki, kuvvetler ayrılığı ilkesine tamamen aykırı bir biçimde, ayrı bir erkten çok, “yürütmenin güdümü, emir ve gözetimi altında görev yapan bir uydusu” haline getirilmek istenmekte, “mahkemelerin bağımsızlığı” ile “hâkimlik teminatı” ilkeleri tamamen çiğnenmekte, bağımsız yargı prensibi -deyim yerinde ise- rafa kaldırılmakta, âdetâ yürütmenin emrinde ve “dönüştürme / siyasallaştırma” amacının güdüldüğü çok açık ve net bir biçimde görülebilmektedir.

Ayrıca, anılan Kanunla yapılan düzenlemelerin aynı zamanda yetki gasbı veya yetki tecavüzü niteliğini taşıdığı da kuşkusuzdur. Dava konusu somut olayda, gerçekleştirilen yetki gasbına cevaz verildiği takdirde, bundan böyle TBMM'nin yetkisi olmadığı bir anayasal alanda yetki kullanabilmesinin ve kanunları değiştirebilmekle yetkili olanlara, kanun değiştirme yöntemini kullanarak tâlî kurucu iktidara verilen Anayasayı değiştirme yetkisinin elinden alınmasının önü açılacaktır.

Yukarıda belirtilen ve yokluğunun saptanması ya da iptali istenen hükümler, Anayasa'ya açıkça aykırıdır. Bu hükümlerin uygulanması halinde bir yandan “kuvvetler ayrılığı” ilkesi ortadan kaldırılmış, öte yandan “mahkemelerin bağımsızlığı” ve “hâkimlik ve savcılık teminatı” konularında Anayasa'nın öngördüğü bütün kurallar ihlâl edilmiş olacağı ve bu ilkeler yönünden telâfisi imkânsız zararların doğacağı çok açık ve kesindir.

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

Ancak, dava konusu hükümler yönünden “yürürlüğü durdurma” kararı verilmeyip de iptal kararı verilmesi halinde, bu iptal kararı büyük olasılıkla etkisiz kalacaktır. 15.2.2014 günlü, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'a dair Anayasa Mahkemesince yapılan 10.4.2014 tarihli iptal kararı, 6524 sayılı kanun uygulanmakla hükmünü icra ettiği için işlevsiz kalmıştır. İş bu başvurumuz bakımından da Anayasa Mahkemesi'nin vereceği kararın sonuçsuz kalmaması hassasiyeti gözetilmelidir.

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

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasa'ya açıkça aykırı olan “yokluklarının tespiti” ya da “iptalleri” istenen hükümlerin, iş bu dava sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istemiyle Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

VII. SONUÇ VE İSTEM

23.07.2016 tarihli ve 29779 (2. Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 01.07.2016 tarihli ve 6723 sayılı “Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un;

1. 6723 sayılı Kanun'un “ÖNCELİKLE TÜMÜNÜN YOK HÜKMÜNDE OLDUĞUNUN SAPTANMASINA”,

2. Bu talebimizin kabûle şâyan görülmemesi halinde 6723 sayılı Kanun'un “TÜMÜNÜN ŞEKİL BAKIMINDAN ANAYASA'YA AYKIRILIĞI NEDENİYLE İPTALİNE”,

3. Bu talebimizin de kabûle şâyan görülmemesi halinde, 6723 sayılı Kanun'un;

1. 1. maddesinin Anayasa'nın 2., 90., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine,

2. 3. maddesinin Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine,

3. 5. maddesinin Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine,

4. 6. maddesinin Anayasa'nın 2., 36. ve 125. maddelerine,

5. 7. maddesinin Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine,

6. 8. maddesinin Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine,

7. 9. maddesinin Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine,

8. 10. maddesinin Anayasa'nın 2., 36. ve 90. maddelerine,

9. 12. maddesinin Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine,

10. 15. maddesinin Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine,
11. 16. maddesinin Anayasa'nın 2., 11., 36., 90. ve 141. maddelerine,
12. 17. maddesinin Anayasa'nın 2., 90., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine,
13. 22. maddesinin Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine,
14. 23. maddesinin Anayasa'nın 9., 90., 138., 139. ve 140. maddelerine,
15. 27. maddesinin Anayasa'nın 9., 90., 138., 139. ve 140. maddelerine,
16. 29. maddesinin Anayasa'nın 2., 36., 37. ve 90. maddelerine,
17. 30. maddesinin Anayasa'nın 2., 36., 37. ve 90. maddelerine,
18. 31. maddesinin Anayasa'nın 2., 36., 37. ve 90. maddelerine,
19. 32. maddesinin Anayasa'nın 2., 13., 35. ve 38. maddelerine,

Aykırı olduklarından öncelikle “yok” hükmünde olduklarının tespitine ya da gerek şekil ve gerekse esas bakımından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, işbu dava sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.”

Ek Dilekçe

İlgide belirtilen Kararınızda iptal başvurusunun yapıldığı dilekçeye dair;

“...1.7.2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile ilgili olarak açılan iptal davasının, 2.8.2016 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında,

Dava dilekçesinde, 6723 sayılı Kanun'un;

1. 1. Maddesiyle 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen (4) numaralı fıkra ile (5) numaralı fıkranın birinci ve ikinci cümleleri,
2. 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin (3), (4), (5), (6), (8), (9), (10), (11), (12), (13), (14), (15), (16) ve (17) numaralı fıkraları,
3. 17. Maddesiyle 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 29. Maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen üçüncü fıkra,
4. 22. Maddesiyle 2797 sayılı Kanun'a eklenen geçici 15. Maddenin üçüncü, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci, sekizinci, dokuuncu, onuncu, onbirinci, onikinci, onüçüncü, ondördüncü, onbeşinci ve onaltıncı fıkraları,
5. 27. Maddesiyle değiştirilen, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 28. Maddesinin sekizinci, ondördüncü ve onbeşinci fıkraları ile dokuzuncu fıkrasının, fıkroda yer alan “... ve sözlü sınava alınır” ibaresi dışında kalan bölümü,
6. 32. maddesiyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 133. maddesine eklenen (5) numaralı fıkra,

ile ilgili herhangi bir gerekçeye yer verilmediği saptanmıştır.” tespitlerinde bulunulmuştur. İlgili karar doğrultusunda 6 maddede belirtilen eksikliklerin 30 günlük süre içerisinde giderilmesi istenilmiştir. Bu bağlamda ilgili ek beyanlarımız sırasıyla aşağıda yer almaktadır.

1. 1. maddesiyle 2575 sayılı Danıştay Kanunu’nun 9. maddesine eklenen (4) numaralı fıkra ile (5) numaralı fıkranın birinci ve ikinci cümleleri,

6723 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu’nun 9 uncu maddesine ikinci fıkrasından sonra gelmek üzere dört fıkra eklenmiştir. Eklenen fıkra düzenlemeleri uyarınca Danıştay üyeleri on iki yıl için seçilmekte; bir kimse iki defa Danıştay üyesi seçilememekte; Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmakta; Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay üyeliğine seçilip idari yargıda bir göreve atanmak isteyenler, görev sürelerinin bitiminden bir ay öncesine kadar, idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunmakta; talepte bulunanlar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmakta; talepte bulunmayanlar, başka bir göreve atanmak üzere Danıştay Başkanlığı tarafından Başbakanlığa bildirilmekte; görevi sona eren üyelerin Danıştay ile ilişkileri kesilmekte; ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük hakları Danıştay tarafından karşılanmaya devam olunmaktadır.

3. fıkra bakımından;

Bu düzenlemelerden “Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır” şeklindeki dördüncü fıkrası, üçüncü fıkrada getirilen Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenlemenin Anayasa’ya aykırılığı ile bütüncül olarak yorumlanmalıdır.

Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi’nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa’da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler.

Görev süresine ilişkin yapılan değişiklik ile 12 yıl ile görev süresi sınırlanan hakimlerden, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmakla, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmaları engellenmiş gibi gözükse de yapılan değişiklik hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığı ile bağdaşmaz. Kanun koyucunun, yüksek yargıçların dahi hakimlik teminatını yok sayan bu düzenleme, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın temel ilkelerinden olan kuvvetler ayrılığına da aykırıdır. Kuvvetler ayrılığı ilkesi

hukuk devleti olmanın gereğidir. Hukuk devleti, Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir" şeklinde tanımlanmıştır. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanır düzenlemesi, öngörülebilir nitelikte olmayıp, hukuki güvenlik ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesi ile çelişir. Ayrıca hukuk devleti ilkesi, kuvvetler ayrılığı ilkesi ve hakimlik teminatı ile de doğrudan ilişkilidir. Yapılan düzenleme bu bakımdan Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil eder.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair iş bu düzenleme Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra edebilmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Dördüncü fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sınırlamasının uygulaması ve sonucudur. İptali talep edilen iş bu düzenleme Danıştay üyelerini, Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerdeki güvencelerden yoksun bırakılması geldiğinden, Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığı uluslararası hukuk tarafından da tanınmış olan evrensel güvencelerdir. Türkiye Cumhuriyeti Devleti, Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne uymakla yükümlüdür. AİHS'nin uygulanmasını izleme, sözleşme hükümlerini verdiği kararlarla güncelleyen ve taraf devletlerin uymakla yükümlü olduğu kararları veren Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yargı organının bağımsızlığını çeşitli kararlarında yorumlamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 1971 yılında verdiği Ringeisen/Avusturya kararında; bağımsızlık kavramıyla "yürütmeden ve taraflardan bağımsız olmak" şeklinde yorumlamıştır. 2005 yılında verdiği Clarke/Birleşik

Krallık davası kararında da bağımsızlığın, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının doğal bir sonucu olduğuna işaret etmiştir. AİHM, hâkimlerin görev süresinin, bağımsızlığın sağlanabilmesi bakımından belirleyici olan hususlardan biri olduğunu vurgulamıştır. Zira AİHM, bir organın, özellikle yürütmeden ve davanın taraflarından "bağımsız" olup olmadığını belirlerken (23.06.1981 tarihli Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika kararı, par. 55), üyelerinin atanma tarzına ve görev sürelerine (aynı karar, parag. 57), dışarıdan gelebilecek baskılara karşı güvencelerinin varlığına (bk. 01.10.1982 tarihli Piersack/Belçika kararı, par. 27) ve bu organın bağımsız olduğu görüntüsü verip vermediğine (17.01.1970 tarihli Delcourt/Belçika kararı, par. 31) özellikle bakmaktadır. (Campbell ve Fell/Birleşik Krallık). Bu nedenle Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 4. fıkra Anayasa'nın 90. maddesine de aykırılık içermektedir.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair iş bu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Danıştay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Danıştay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan 4. fıkra düzenlemesi de Anayasa'nın 155. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında belirtilen kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen dördüncü fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 4. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan bu nedenlerle 6723 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 4. fıkra, Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine, 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı, 139. maddesinde düzenlenen hâkimlik ve savcılık teminatına, 140. maddesinde düzenlenen hakimlik ve savcılık mesleğinin esaslarına, 155. maddesinde düzenlenen kanunla yapılan düzenlemelerin mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına aykırı olamayacağına dair güvenceye, 90. Maddede düzenlenen temel insan haklarına dair sözleşmelerin iç hukuktaki etkisine dair hükme açıkça aykırıdır, iptali gerekir.

4. fıkranın birinci ve ikinci cümleleri bakımından;

İptali talep edilen 5. fıkra düzenlemesi Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay üyeliğine seçilen yargıçlara dairdir. Düzenlemenin birinci cümlesi Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay

üyeliğine seçilip idari yargıda bir göreve atanmak isteyenlerin, görev sürelerinin bitiminden bir ay öncesine kadar, idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunmasını düzenlemiştir. İkinci cümlede ise, talepte bulunanların Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağını düzenlemektedir.

25/07/2016 tarihli dilekçemiz ile yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan gerekçelerde de değindiğimiz üzere yargıçlık teminatı ile mahkemelerin bağımsızlığı bir bütündür. Yargıçların, yasama başta olmak üzere herkes ve her kurumdan bağımsız olmaları görevlerini etkin ifa edebilmeleri ile ilgilidir. Anayasa uyarınca sahip oldukları hakimlik teminatının kapsamı sadece maaş güvencesi ile sınırlı değildir. Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay üyeliğine seçilip idari yargıda bir göreve atanmak isteyenlerin, görev sürelerinin bitiminden bir ay öncesine kadar, idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunması ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair iş bu düzenlemeler Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra edebilmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Beşinci fıkranın birinci ve ikinci cümlelerindeki düzenlemeler, Danıştay üyelerinin görev sınırlamasının uygulaması ve sonucudur. İptali talep edilen iş bu düzenleme Danıştay üyelerini, Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerdeki güvencelerden yoksun bırakılması geldiğinden, Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığı, uluslararası hukuk tarafından da tanınmış olan evrensel güvencelerdir. Türkiye Cumhuriyeti Devleti, Anayasa'nın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne uymakla yükümlüdür. AİHS'nin uygulanmasını izleme, sözleşme hükümlerini verdiği kararlarla güncelleyen ve taraf devletlerin uymakla yükümlü olduğu kararları veren Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yargı organının bağımsızlığını çeşitli kararlarında yorumlamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 1971 yılında verdiği Ringeisen/Avusturya kararında; bağımsızlık kavramıyla "yürütmeden ve taraflardan bağımsız olmak" anlaşılmalıdır yorumunu yapmıştır. 2005 yılında verdiği Clarke/Birleşik Krallık davası kararında da bağımsızlığın, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının da doğal bir sonucu olduğunu vurgulamıştır. AİHM, hâkimlerin görev süresinin, bağımsızlığın sağlanabilmesi bakımından belirleyici olan hususlardan biri olduğuna işaret etmektedir. Zira AİHM, bir organın, özellikle yürütmeden ve davanın taraflarından "bağımsız" olup olmadığını belirlerken (23.06.1981 tarihli Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika kararı, par. 55), üyelerinin atanma tarzına ve görev sürelerine (aynı karar, parag. 57), dışarıdan gelebilecek baskılara karşı güvencelerinin varlığına (bk. 01.10.1982 tarihli Piersack/Belçika kararı, par. 27) ve bu organın bağımsız olduğu görüntüsü verip vermediğine (17.01.1970 tarihli Delcourt/Belçika kararı, par. 31) bakmak zorundadır (Campbell ve

Fell/Birleşik Krallık). Bu nedenle Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 5. fıkranın birinci ve ikinci cümleleri Anayasanın 90. maddesine de aykırılık içermektedir.

Cumhurbaşkanı tarafından atanan üyelerin, görev sürelerinde kanunla yapılan değişiklikten kaynaklı olarak, idari yargıda bir göreve atanmak istemeleri halinde belirlenen bir aylık başvuru süresinde talepte bulunmaları hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla özel bir statüde olan yüksek yargı üyelerinin görev süreleri bir kanun değişikliği ile sınırlanarak sonlandırılmaktadır. Hukuki güvenlik ile bağdaşmayan bu değişiklik uyarınca süresi bitenlerden talepte bulunması hüküm altına alınmıştır.

Aynı düzenlemenin ikinci cümlesi talepte bulunanların Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağını düzenlemektedir. İlgili düzenleme belirsizlik içermektedir. Nitekim uygun görevin ne olacağı konusunda bir objektif kriter bulunmamaktadır. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Bu sebeple 5. fıkranın ikinci cümlesi Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme

Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay üyeliğine seçilip idari yargıda bir göreve atanmak isteyenlerin, görev sürelerinin bitiminden bir ay öncesine kadar, idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunması ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair iş bu düzenlemelerin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155.

maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenlenme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. İptali talep edilen birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Danıştay üyesi olarak çalıştıkları sürelerin üyelik kıdeminde dikkate alınacağına dair düzenleme iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. Beşinci fıkra Cumhurbaşkanı tarafından Danıştay üyeliğine seçilip idari yargıda bir göreve atanmak isteyenlerin, görev sürelerinin bitiminden bir ay öncesine kadar, idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunması ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından Danıştay üyeliğine seçilip görev süresi sona erenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmasını düzenlediği için Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasının sonucu ve uygulanması anlamına gelmektedir. Bu sebeplerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Açıklanan bu nedenlerle 6723 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile Danıştay Kanunu'nun 9. maddesine eklenen 5. fıkranın birinci ve ikinci cümleleri, Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine, 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı, 139. maddesinde düzenlenen hâkimlik ve savcılık teminatına, 140. maddesinde düzenlenen hakimlik ve savcılık mesleğinin esaslarına, 155. maddesinde düzenlenen kanunla yapılan düzenlemelerin mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına aykırı olamayacağına dair güvenceye, 90. maddesinde düzenlenen temel insan haklarına dair sözleşmelerin iç hukuktaki etkisine dair hükme açıkça aykırıdır, iptali gerekir.

2. 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 27. maddenin (3), (4), (5), (6), (8), (9), (10), (11), (12), (13), (14), (15), (16) ve (17) numaralı fıkraları,

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle, 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu'na eklenen Geçici madde düzenlemesi, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihteki üyelerin statüsüne dairdir.

3. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin üçüncü fıkrası, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısını yüz on altıya düşürülmektedir. 3. fıkranın ikinci cümlesinde ise, birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenlerin, kadro sayısında dikkate alınacağı düzenlenmiştir.

3. fıkranın ikinci cümlesi vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların kadro sayısında dikkate alınacağını düzenleyerek, yüksek yargıçlar arasında eşitsiz bir durum yaratmıştır. Bir başka deyişle, iş bu iptali talep edilen düzenleme, vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Statüleri ise Danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir.

Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

İptali talep edilen bu düzenlemede kanun koyucu kamu yararı ilkesi gözetmemiştir. Kadro sayısında vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların dikkate alınmasında kamu yararı bulunmamaktadır. Kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından biri kamu yararının gözetilmesidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Üye sayısını azaltan, kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen "hukuk devleti" ilkesi gereğince de iptal edilmelidir.

Maddenin üçüncü fıkrasındaki iş bu iptali talep edilen düzenleme Danıştay üyelerinin kadro sayısını azaltmasının yanı sıra, birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenler ile etmeyenler arasında ayrıcalık yaratmaktadır. Bir başka deyişle, düzenleme vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Statüleri ise Danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

25/07/2016 tarihli dilekçemiz ile yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan gerekçelerde de değindiğimiz üzere yargıçlık teminatı ile mahkemelerin bağımsızlığı bir bütündür. Yargıçların, yasama başta olmak üzere herkes ve her kurumdan bağımsız olmaları görevlerini etkin ifa edebilmeleri ile ilgilidir. Anayasa uyarınca sahip oldukları hakimlik teminatının kapsamı sadece maaş güvencesi ile sınırlı değildir. Danıştay üyelerinin kadro sayısını azaltan, hakimler arasında farklı uygulamaları düzenleyen iş bu düzenlemeler Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra edebilmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Beşinci fıkranın birinci ve ikinci cümlelerindeki düzenlemeler, Danıştay üyelerinin görev sınırlamasının uygulaması ve sonucudur. İptali talep edilen iş bu düzenleme Danıştay üyelerini, Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerdeki güvencelerden yoksun bırakılması geldiğinden, Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki Danıştay üyelerinin kadro sayısını azaltan, birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenler ile etmeyenler arasında ayrıcalık yaratan iş bu düzenlemelerin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. İptali talep edilen birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Danıştay üyesi olarak çalıştıkları sürelerin üyelik kıdeminde dikkate alınacağına dair düzenleme iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. Üçüncü fıkra düzenlemesi Danıştay üyelerinin kadro sayısını azaltma ile birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenler ile etmeyenler arasında ayrıcalık yaratan iş bu düzenlemeler, Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasının sonucu ve uygulanması anlamına gelmektedir. Bu sebeplerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Açıklanan nedenlerle 3. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

4. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin dördüncü fıkrası, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal etmektedir.

3. fıkranın Anayasa'ya aykırılıkları hususunda ayrıntılı açıklandığı üzere, Danıştay üyelerinin sayılarının azaltılmasında kamu yararı yoktur. Kaldı ki Danıştay'ın mevcut iş yükü dikkate alındığında, Danıştay'ın kadro sayılarının 3. fıkrada belirlenen sayıya düşürülmesinde de kamu yararı yoktur. Kanun koyucunun kamu yararına aykırı olarak ihdas ettiği bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden

kaçınmasını gerekli kılar” (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Nitekim, kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme açıklandığı üzere Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Maddenin üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal etmesine dair bu düzenleme, vekalet edenler hariç olmak üzere 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Bir başka deyişle, üye sayısının 116 ile sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemelerde Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapan kişilerin görevlerine devam ettiği açıktır. Bu kişilerin 4. fıkra düzenlemesi ile görevleri sona ermemektedir. Statüleri ise Danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları “yüksek yargı üyesi” olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması hükmü ile iptali talep edilen kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesine ilişkin düzenleme birlikte değerlendirilmelidir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

İptali talep edilen dördüncü fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesine dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılar azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılar azlolanamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun

kılinamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. Maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. Maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140 ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal eden iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesindeki güvencelere aykırılık teşkil eder. Dördüncü fıkra düzenlemesiyle kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasının sonucu ve uygulanması anlamına gelmektedir. Bu sebeplerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Açıklanan nedenlerle 4. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

5. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin beşinci fıkrası, ikinci fıkranın (a) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağını düzenlemektedir. Bir başka deyişle, kanunun yürürlüğe girmesiyle sona eren üyeliklerden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından seçilenler arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş gün içinde, Geçici madde 27 uyarınca belirlenen kadro sayısı dikkate alınmak suretiyle Danıştay üyesi

seçimi yapılacaktır. Danıştay üyesi olarak seçilmeyenlerin on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanmaları öngörülmektedir.

Beşinci fıkra düzenlemesi hem belirlilik ilkesi ile çelişmekte hem de kamu yararını gözetmemektedir. İlgili düzenleme belirsiz olup uygun görevin ne olacağı konusunda bir objektif kritere yer vermemiştir. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Anayasa Mahkemesi'ne göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da, görevlendirmeyi yapan kişiler bakımından da somut değildir. Bu sebeple 5. fıkra, Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Ayrıca, 4. fıkranın Anayasaya aykırılıkları hususunda ayrıntılı üzere açıklandığı üzere, Danıştay üyelerinin sayılarının azaltılmasında kamu yararı yoktur. Beşinci fıkra ile ikinci fıkranın (a) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair düzenlemede kamu yararı bulunmamaktadır. Kanun koyucunun kamu yararına aykırı olarak ihdas ettiği bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Maddenin beşinci fıkrası, ikinci fıkranın (a) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair bu düzenleme vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Bir başka deyişle, üye sayısının 116 ile sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemelerde Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapan kişilerin görevlerine devam ettiği açıktır. Statüleri ise danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması hükmü ile iptali talep edilen kadro sayısını aşan üye kadrolarının

herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesine ilişkin düzenleme birlikte değerlendirilmelidir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

İptali talep edilen beşinci fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ve kadro sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Kanun yürürlüğe girmesiyle azalan kadro düzenlemesi ile ikinci fıkranın (a) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. İptali talep edilen beşinci fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmasına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz.

Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak beşinci fıkra ile yapılan, ikinci fıkranın (a) bendi hükmü kapsamında olup Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına ilişkin düzenleme iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 5. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 5. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

6. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin altıncı fıkrası, Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanınca Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanların, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağını düzenlemektedir. Talepte bulunmayanlar ise başka bir göreve atanmak üzere Başbakanlığa bildirilecektir.

Altıncı fıkra düzenlemesi hem belirlilik ilkesi ile çelişmekte hem de kamu yararı gözetmeyen bir düzenleme niteliği taşımaktadır. İlgili düzenleme belirsizlik içermektedir. Nitekim uygun görevin ne olacağı konusunda bir objektif kriter bulunmamaktadır. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamlaştırmakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi

Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Bu sebeple 6. fıkranın birinci cümlesi Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Ayrıca, 3. fıkranın Anayasaya aykırılıkları hususunda ayrıntılı üzere açıklandığı üzere, Danıştay üyelerinin sayılarının azaltılmasında kamu yararı yoktur. Kanun yürürlüğe girmesiyle azalan kadro düzenlemesi ile bazı yargıçların, başkanının yürütme olduğu hakimler ve savcılar kurulu tarafından seçilmemesi nedeniyle başka göreve atanmasında kamu yararı bulunmamaktadır. Kanun koyucunun kamu yararına aykırı olarak ihdas ettiği bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Maddenin altıncı fıkrasındaki iş bu iptali talep edilen düzenleme, vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Statüleri ise Danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

Düzenlemenin ikinci cümlesi talepte bulunmayanları başka bir göreve atanmak üzere Başbakanlığa bildirilmesini düzenlemektedir. Başbakanlığa bildirme, Cumhurbaşkanı kontenjanından atanan üyelerin, hâkimlik yapmak üzere talepte bulunmamaları halinde, Başbakanlık tarafından bir göreve atanacakları anlamına gelmektedir. Bu yolla, görev yaptıkları süre içinde, işlem ve eylemleri denetlenen yürütme organı, üyelerin gelecekları ile ilgili karar verme yetkisi ile donatılmıştır. Düzenleme bu bakımdan da mahkemelerin bağımsızlığını ve hâkimlik teminatını sona erdirmektedir.

İptali talep edilen altıncı fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin ve daire sayısının azaltılmasına, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemeler ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlandırılması, görev süresinin sınırlandırılması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Kanun yürürlüğe girmesiyle Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanınca Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanların, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlandırılmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlandırılması, görev süresinin sınırlandırılması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa

ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Ç138

Maddenin altıncı fıkrası, Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanınca Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanların, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair bu düzenleme vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Statüleri ise Danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Ç10

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim

usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanıca Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanların, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına ilişkin iptali talep edilen düzenleme iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 6. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Ç155

Açıklanan nedenlerle 6. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

8. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin sekizinci fıkrasının birinci cümlesi, Danıştay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olup bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu asıl üyeliği devam edenlerin, bu görevlerinin bitmesine üç ay kala ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu veya Cumhurbaşkanı tarafından yeniden Danıştay üyeliğine seçilebileceğini düzenlemektedir. Düzenleme, yeniden seçilenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona ermesinden itibaren on iki yıl görev yapacağına, yeniden seçilmeyenler hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona erdiği tarihten itibaren ilgisine göre beşinci ve altıncı fıkra hükümlerinin uygulanacağına yer vermiştir. Ayrıca, idari yargıda bir göreve atanacaklar bakımından, 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi hükmü uygulanmaktadır.

Düzenlemenin, yeniden seçilenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona ermesinden itibaren on iki yıl görev yapacağına, yeniden seçilmeyenler hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona erdiği tarihten itibaren ilgisine göre beşinci ve altıncı fıkra hükümlerinin uygulanacağına yer vermesi bakımından hem 5/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunulan başvuru dilekçemizde hem de iş bu dilekçemizde ilgili beşinci ve altıncı fıkralara ilişkin iptal gerekçelerimizde ayrıntılı olarak açıklanan Anayasa'ya aykırılıklar iş bu düzenleme için de geçerlidir.

Düzenlemede, idari yargıda bir göreve atanacaklar bakımından, 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi hükmüne atıf yapılmaktadır. 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi "(b) Adli ve idari yargı hakim ve savcılığına seçilenlerden; (1) Sürenin tamamlanmasından önce Kurul üyeliği sona erenler Genel Kurul, (2) Sürenin tamamlanmaması nedeniyle Kurul üyeliği sona erenler,

kendilerinden sonra oluşacak Genel Kurul, tarafından, müktesepleri dikkate alınarak, tercih ettikleri üç ayrı yerden birinde uygun göreve atanırlar.” şeklindedir. İş bu düzenleme sadece seçilemeyen üyeler bakımından hüküm doğurmaktadır. Bu sebeple yukarıda Danıştay üyeleri arasında eşitsiz durum yaratan hükümlerde ayrıntılı olarak zikredilen gerekçelerimiz bu düzenleme için de geçerlidir. Bir başka deyişle, düzenleme vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Statüleri ise Danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları “yüksek yargı üyesi” olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Ç10

Düzenleme yargıçlık güvencesine sahip Danıştay üyelerinin sayısının azaltılması ile doğrudan ilgilidir. 3. fıkranın Anayasaya aykırılıkları hususunda ayrıntılı üzere açıklandığı üzere, Danıştay üyelerinin sayılarının azaltılmasında kamu yararı yoktur. Kanun yürürlüğe girmesiyle azalan kadro düzenlemesi ile Danıştay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olan bazı yargıçların, başka göreve atanmasında kamu yararı bulunmamaktadır. Kanun koyucunun kamu yararına aykırı olarak ihdas ettiği bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir. İptali talep edilen altıncı fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ve kadro sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Kanun yürürlüğe girmesiyle Cumhurbaşkanı tarafından seçilenler arasından Cumhurbaşkanınca Danıştay üyeliğine seçilmeyenlerden, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçim tarihinden itibaren beş gün içinde idari yargıda bir göreve atanmak için talepte bulunanların, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından takip eden beş gün içinde idari yargıda sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağına dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Kanun yürürlüğe girmesiyle azalan kadro düzenlemesi uyarınca, Cumhurbaşkanı tarafından seçilen üyeler bakımından uygulanacak iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. İptali talep edilen altıncı fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcıların azledilmelerine, kendileri istemedikçe

Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolanamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak iptali talep edilen sekizinci fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 8. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 8. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

9. fıkra bakımından;

Geçici 27. maddenin 9. fıkrası, birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkraya uyarınca seçilen üyelerin, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on iki yıl görev yapacaklarını düzenlemektedir. Düzenleme uyarınca, bu üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevleri, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam edecektir. Ancak, İdari Dava Daireleri Kurulunda görevi devam eden üye sayısının on dörtten fazla olması hâlinde, üyelerden hangilerinin görevlerine devam edeceği Başkanlık Kurulunca belirlenecektir.

Somut düzenlemede, aynı ve eşit statüde bulunan hâkimler arasında bir fark oluşturulmaktadır. Seçilen üye ve seçilmeyen üye ayrımından hareketle, seçilen üyelerin öncelikle görev süreleri düzenlenmiştir. Seçilen üyelere ilişkin olan bu düzenleme somut, objektif kriterler içermemektedir. Maddenin dokuzuncu fıkrasındaki iş bu iptali talep edilen düzenleme bu bakımdan yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim bu güvenceler, “yüksek yargı üyesi” olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Bu ilkenin amacının aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkraya uyarınca seçilen üyelerin, üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevlerinin, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam edeceği düzenlense de bu hüküm bir sonraki cümle ile atıf yapılan, sayı sınırlamasından kaynaklı olarak, yerine getirilemeye ihtimali bulunmaktadır. Bir başka deyişle ilgili düzenleme belirsizlik içermektedir. İdari dava daireleri kurulunda kimlerin yer aldığı belirli olmasının yanı sıra düzenleme ile getirilen ondörtten fazla olması durumunda ayrıca bir belirsizlik yaratılmıştır. Nitekim uygun görevin ne olacağı konusunda bir objektif kriter bulunmamaktadır. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; “... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar” (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Bu sebeple 9. fıkraya düzenlemesi Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

İptali talep edilen dokuzuncu fıkraya düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ve kadro sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkraya uyarınca seçilen üyelerin, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on iki yıl görev yapacakları, bu üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevlerinin, bu

görevlerinin süresi bitene kadar devam edeceği, ancak, İdari Dava Daireleri Kurulunda görevi devam eden üye sayısının on dörtten fazla olması hâlinde, üyelere hangilerinin görevlerine devam edeceğinin Başkanlık Kurulunca belirleneceğine dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Kanun yürürlüğe girmesiyle azalan kadro düzenlemesi uyarınca, uygulanacak iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. İptali talep edilen dokuzuncu fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim

usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak iptali talep edilen dokuzuncu fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 9. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 9. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

10. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin 10. fıkrası, seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevlerin de 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona ereceğini, bu görevler için ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılacağını düzenlemiştir.

İptali talep edilen onuncu fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ve kadro sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevlerin de 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona ermesine, bu görevler için ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılmasına dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Kanun yürürlüğe girmesiyle azalan kadro düzenlemesi uyarınca, uygulanacak iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. İptali talep edilen onuncu fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmasına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir

yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Ç138

3. fıkranın Anayasaya aykırılıkları hususunda ayrıntılı üzere açıklandığı üzere, Danıştay üyelerinin sayılarının azaltılmasında kamu yararı yoktur. Kanun koyucunun kamu yararına aykırı olarak ihdas ettiği bu düzenleme aynı statüdeki, eşit durumdaki yargıçlar arasında ikili uygulamaya yol açmakta ve bazı yargıçların görevlerine devam etme olanağı sağlanırken bazı yargıçların bakımından ise görevlerine son verilmektedir. Kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Yapılan bu düzenleme, seçilemeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevlerin de sona ereceği anlamına gelmektedir. Bu düzenleme iş bu maddenin önceki fıkralarındaki düzenlemelerin sonucudur. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. Maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Maddenin onuncu fıkrasındaki iş bu iptali talep edilen düzenleme, hem seçilen ve seçilmeyen üyeler arasında yarattığı ayrıcalıklı durum hem de kapsamına almadığı Danıştay üyeleri bakımından Anayasa'nın 10. maddesine aykırılık taşımaktadır. İş bu düzenleme, vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Statüleri ise Danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak iptali talep edilen onuncu fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 10. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 10. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

11. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin 11. fıkrası, birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Danıştay üyesi olarak çalıştıkları sürelerin üyelik kıdeminde dikkate alınacağını düzenlemektedir.

Her ne kadar bu madde ile ilgili iptal isteminde bulunulmuşsa da sözkonusu düzenleme, Danıştay'ın üye ve daire sayısının azaltılmasının, görev süresinin kısaltılmasının sonucu olduğundan bu talepte bulunulmuştur. Bu sebeple 3. fıkranın Anayasa'ya aykırılıklarına dair gerekçelerimiz iş bu fıkra bakımından da geçerlidir. 3. fıkranın Anayasaya aykırılıkları hususunda ayrıntılı açıklandığı üzere, Danıştay üyelerinin sayılarının azaltılmasında kamu yararı yoktur. Kanun koyucunun kamu yararına aykırı olarak ihdas ettiği bu düzenleme aynı statüdeki, eşit durumdaki yargıçlar arasında ikili uygulamaya yol açmakta ve bazı yargıçların görevlerine devam etme olanağı sağlanırken bazı yargıçların ise görevlerine son verilmektedir. Bu durum Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Yine aynı şekilde kıdem hesabında da bu ikili durum bu fıkra uyarınca sürmektedir.

Kanun koyucu yasama yetkisini sınırsız olarak kullanamaz. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi de kamu yararının gözetilmesidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini Anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Yapılan bu düzenleme iş bu maddenin önceki fıkralarındaki düzenlemelerin sonucudur. Bu nedenle 11. fıkra hükmü tek başına bir hüküm doğurmamaktadır, daire sayıları ve üye sayısının azaltılması ve sonucu olduğundan anılan hüküm kamu yararını gözetmemektedir ve dolayısıyla Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

İptali talep edilen onbirinci fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ve kadro sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim yukarıda belirtildiği üzere kadro sayısının ve görev süresinin sınırlanması bir bütündür. Nitekim, iş bu fıkroda Danıştay üyelerinin çalışmaları sürelerin kıdem hesabında dikkate alınmasında yeni seçilen üyeler ile üyelikleri devam eden üyeler arasında bir fark yok gibi gözükse de, üyelikleri devam edenlerin, üyeliklerin devamının Anayasa'ya aykırı olarak sağlanmış olması iş bu fıkranın da Anayasa'ya aykırılığı sonucunu doğurur.

Maddenin onbirinci fıkrasındaki iş bu iptali talep edilen düzenleme, vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanları kapsamamaktadır. Statüleri ise Danıştay üyesi olan bu kişiler yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli görevleri yapmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

Onbirinci fıkraya ilişkin belirttiğimiz gerekçelerimizin, 25/07/2016 tarihli dilekçemizle ayrıntılı olarak belirttiğimiz Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin gerekçelerimiz iş bu gerekçelerimiz ile beraber değerlendirilmesini talep etmekteyiz. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler.

Danıştay üye ve daire sayısında yapılacak bir azaltma Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. Maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. Maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140 ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra edebilmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Onbirinci fıkra düzenlemesi, Danıştay üye ve daire sayısının sınırlanması ile Danıştay üyelerinin görev süresinin kısaltılmasının sonucu ve uygulaması olduğundan, yüksek yargı üyelerinin Anayasa'nın 138., 139. ve 140. Maddelerdeki güvencelerden yoksun bırakılması geldiğinden, Anayasa'nın 138., 139. ve 140. Maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki onbirinci fıkra hükmü Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştayın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktı. İptali talep edilen birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Danıştay üyesi olarak çalıştıkları sürelerin üyelik kıdeminde dikkate alınacağına dair düzenleme iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. Onbirinci fıkra Danıştay üyelerinin üyeliklerinin sonlandırılmasından sonraki durumu düzenlediği için Danıştay üye ve daire sayısının azaltılması, görev süresinin sınırlanmasının uygulanmasından ibaret olduğundan Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Açıklanan nedenlerle 11. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

12. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanunun 12. maddesi ile ihdas edilen Geçici 27. maddesinin 12. fıkrası Başkanlık Kurulu'nun, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak Danıştay üyelerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirmesini düzenlemektedir.

İş bu 12. fıkra düzenlenen hususlar, Danıştay üye sayısının azaltılması neticesinde daire sayılarının azaltılması ile ilgilidir. 12. fıkra, Başkanlık Kurulu'nun, Danıştay üyelerinin sınırlanan kadro sayısı esas alınarak belirlenmesinin ardından hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirmesini düzenlemektedir. Fıkra hükmü doğrudan bu maddenin 3. fıkrasının sonucu niteliğindedir, dolayısıyla 3. fıkra için sayılan gerekçeler iş bu iptal istemimiz için de geçerlidir.

Danıştay üye ve daire sayısının azaltılması ile Danıştay üyelerinin görev süresinin kısaltılmasının kamu yararını gözetmediği açıktır. Danıştay'ın mevcut iş yükü, hali hazırdaki bekleyen dosyalar düşünüldüğünde üye sayısı ve daire sayısının azaltılmasının rasyonel açıklaması yoktur. Dolayısıyla 12. Fıkra düzenlenen Danıştay üyelerinin hangi dairede görev yapacağını yeniden belirlenmesinde kamu yararı bulunmamaktadır. Yapılan düzenleme bu bakımdan kanun koyucunun yasama faaliyetlerinde kamu yararını gözetmesi zorunluluğuna dolayısıyla Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün

kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar” (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Kamu yararını gözetmemesi ve düzenlemenin keyfiliğe yol açacak nitelikte belirsiz olması sebepleriyle 12. fıkra Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Somut düzenlemede, önceden üyeliği devam edenler ile yeni seçilenler arasında, üyelerin hangi dairede görev yapacağına belirlenmesi hususunda farklı uygulama yok gibi gözükmemektedir. Ancak önceden üyeliği devam eden üyelerin sadece görevinden kaynaklı olarak tekrar üye yapılması sonucunda dairelerde görevlendirilmeleri mümkün olmaktadır. Bir başka deyişle, Vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olan kişiler görev yapanlar bir “görev” yapmaktadır. Statüleri ise Danıştay üyesi olmaktır. Bir başka deyişle, yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekili ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları “yüksek yargı üyesi” olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Ancak Danıştay üyelerinin hangi dairede görev yapacağına yeniden belirlenmesi hususunda yeni seçilen üyeler ile üyelikleri devam eden üyeler arasında somut, objektif kriterler olmaksızın fark yaratmaktadır. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları gerekmektedir. Nitekim düzenleme, yüksek yargı üyelerinin yeni seçilenler ile önceden üyeliği devam eden üyeler bakımından farklı sonuç doğurmaktadır. Aynı statüdeki kişiler arasında ayrıcalık yaratan bu düzenleme, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

İptali talep edilen onikinci fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlandırılmasına ve kadro sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlandırılması, görev süresinin sınırlandırılması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Başkanlık Kurulu'nun, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimlerin tamamlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak Danıştay üyelerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirleyeceğine dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlandırılmasına, Danıştay üye ve daire sayısının azaltılmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlandırılması, görev süresinin sınırlandırılması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak

bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak Danıştay üyelerinin hangi dairede görev yapacaklarının yeniden belirlenmesi, Danıştay üye ve daire sayısının azalmasının, Danıştay üyelerinin görev süresinin kısaltılmasının bir sonucu ve uygulaması olduğundan, iptali talep edilen 12. fıkra düzenlemesi, iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

13. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanunun 12 maddesi ile ihdas edilen Geçici 27. maddesinin 13. fıkrası, Başkanlık Kurulu'nun, iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak 6723 sayılı Kanunun

yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde daire sayısını 13. maddede öngörülen daire sayısına indireceğini, ancak bu dairelerin Başkanlık Kurulunca kapatılıncaya kadar görevlerine devam edeceğini düzenlemektedir.

İş bu fıkrada düzenlenen hususlar, Danıştay üye sayısının azaltılması neticesinde daire sayılarının azaltılması ile ilgilidir. Danıştay üyelerinin azaltılması, daire sayısının azaltılmasının kamu yararını gözetmediği açıktır. Danıştay'ın mevcut iş yükü, hali hazırdaki bekleyen dosyaların sayısı dikkate alındığında üye sayısının ve daire sayısının azaltılması kamu yararı ile bulunmamaktadır. Ayrıca, yapılan düzenleme ile Başkanlar Kurulu tarafından kapatılıncaya kadar dairelerin görevlerine devam etmeleri düzenlenmiştir. Dairelerin kapatılmasına ilişkin sürenin ne kadar olduğuna ilişkin herhangi objektif kriter veya somut bir gösterge belirlenmemiştir. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Yapılan düzenleme bu bakımdan kanun koyucunun yasama faaliyetlerinde kamu yararını gözetmesi zorunluluğu ile yasal düzenlemelerin belirlilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Dolayısıyla Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Maddenin iptali talep edilen iş bu fıkrası, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlandırılmasına ve üye sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim Başkanlık Kurulunun daire sayılarını azaltması, üye sayısı ve görev süresinin azaltılmasıyla bir bütün olup aynı sonucu doğurmaktadır. Bu sebeple iş bu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlandırılması, üye ve daire sayısının azaltılması ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Dolayısıyla 13. fıkradaki daire sayılarının indirilmesi bu kanunun yapılan değişiklikler ile Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlandırılması, üye ve daire sayısının azaltılmasının sonucu ve uygulaması niteliğindedir. 25/07/2016 tarihli dilekçemizde ayrıntılı olarak belirttiğimiz Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlandırılmasına ilişkin gerekçelerimiz iş bu gerekçelerimizin ile beraber değerlendirilmesi gerekmektedir.

Başkanlar Kurulunun oluşumu, önceden üyeliği devam eden üyeler ile üyeliği son bulan üyeler bakımından eşitsiz hükümlerin sonucudur. Bir başka deyişle, statüsü Danıştay üyesi olmasına rağmen, vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar herhangi bir şekilde üyeliğin sona ermesi ihtimali ile karşılaşmamaktadır. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu fıkra vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar ile yapmayanlar arasında eşit olmayan bir duruma yol açmaktadır. Bu sebeple Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

İptali talep edilen altıncı fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlandırılmasına ve kadro sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir.. Nitekim

Başkanlık Kurulunun daire sayılarını azaltmak üzere verilen yetki bu kanunun Danıştay üye ve daire sayısının azaltılması ile üyelerin görev süresinin kısaltılmasının sonucu olup, sadece bu hükümlerin uygulamasından ibarettir. Bu sebeple iş bu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcıların azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. 25/07/2016 tarihli dilekçemizde ayrıntılı olarak belirttiğimiz Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin gerekçelerimiz iş bu gerekçelerimiz ile beraber değerlendirilmesini talep etmekteyiz.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki,

Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak iptali talep edilen düzenleme ayrıntılı olarak açıklanan bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 13. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Ç155

Açıklanan nedenlerle 13. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

14. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin 14. fıkrası, Başkanlık Kurulu'nun, on üçüncü fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirleyeceğini, bu belirlemeye ilişkin kararın derhâl Resmî Gazete'de yayımlanacağını ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanacağını düzenlenmektedir.

İş bu fıkra düzenleneni hususlar, Danıştay üye ve daire sayısının azaltılması ile Danıştay üyelerinin görev süresinin kısaltılmasının sonucu ve uygulaması niteliğindedir. 13. fıkranın Mahkemenizce iptali halinde iş bu fıkranın uygulanma imkanı kalmayacaktır ancak ayrıca belirtmemiz gerekir ki; iş bu düzenleme kamu yararını gözetmemesinin yanı sıra belirlilik ilkesi ile de uyumlu değildir. Nitekim her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirleceği düzenlemesi belirsizdir. İş durumu ve ihtiyaçların tespitine ilişkin bir objektif kriter bulunmamaktadır. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Kamu yararını gözetmemesi ve düzenlemenin keyfiliğe yol açacak nitelikte belirsiz olması sebepleriyle 14. fıkra Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Başkanlar Kurulunun oluşumu, önceden üyeliği devam eden üyeler ile üyeliği son bulan üyeler bakımından eşitsiz hükümlerin sonucudur. Bir başka deyişle, statüsü Danıştay üyesi olmasına rağmen, vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar herhangi bir şekilde üyeliğin sona ermesi ihtimali ile karşılaşmamaktadır. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu fıkra vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire

başkanı olarak görev yapanlar ile yapmayanlar arasında eşit olmayan bir duruma yol açmaktadır. Bu sebeple Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

İptali talep edilen ondüzdüncü fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin ve daire sayısının azaltılmasına, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenlemeler ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. On üçüncü fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alınarak daireler arasındaki iş bölümünün yeniden belirlenmesi, bu belirlemeye ilişkin kararın derhâl Resmî Gazete'de yayımlanması ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanmasına dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı anıştay üyelerinin ve daire sayısının azaltılmasına, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenlemeler ile bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcıların azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Ç138

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil

etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak On üçüncü fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alınarak daireler arasındaki iş bölümünün yeniden belirlenmesi, bu belirlemeye ilişkin kararın derhâl Resmî Gazete'de yayımlanması ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanmasına ilişkin iptali talep edilen düzenleme iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 14. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Ç155

Açıklanan nedenlerle 14. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

15. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin 15. fıkrası, Başkanlık Kurulu'nun, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirleyeceğini, dairelerde görev verilmeyen daire başkanların, başkanlık süresinin bitimine kadar Danıştay Başkanlığı nezdinde görev yapacağını, başkanlık görev süresinin Danıştay Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadrolarının, başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşeceğini düzenlemektedir.

İş bu fıkra düzenlenilen hususlar, Danıştay üye ve daire sayısının azaltılması ile Danıştay üyelerinin görev süresinin kısaltılması ile ilgilidir. 15. fıkra, Başkanlık Kurulu'nun, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirleyeceğini, dairelerde görev verilmeyen daire başkanların, başkanlık süresinin bitimine kadar Danıştay Başkanlığı nezdinde görev yapacağını, başkanlık görev süresinin Danıştay Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadrolarının, başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşeceğini düzenlemektedir. 15. fıkra düzenlemesi, iş bu maddenin yukarıdaki fıkra düzenlemelerinin sonucu niteliğindedir. 13. fıkranın Mahkemenizce iptali halinde iş bu fıkranın uygulanma imkanı kalmayacaktır ancak ayrıca belirtmemiz gerekir ki; iş bu düzenleme kamu yararını gözetmemesinin yanı sıra belirlilik ilkesi ile de uyumlu değildir.

İlgili düzenleme öncelikle kamu yararını gözetmemektedir. Kamu yararını gözetmeyen düzenleme ayrıca belirsizlik içermektedir. Nitekim iş bölümüne ilişkin kararın Resmî

Gazete’de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirleyeceğini, dairelerde görev verilmeyen daire başkanların, başkanlık süresinin bitimine kadar Danıştay Başkanlığı nezdinde görev yapacağını, başkanlık görev süresinin Danıştay Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadrolarının, başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşeceği düzenlemesi belirsizdir. Nitekim Danıştay üyelerinin sayısının azaltılması sonucunda daire sayılarının da azaltılmasının doğal sonucu olarak ilgili iş durumu ve ihtiyaçların tespitine ilişkin bir objektif kriter bulunmamaktadır. Objektif kriterden yoksun olarak üye ve daire sayısındaki azalma, 6723 sayılı kanunun yürürlüğe girmesini müteakip seçilmiş olsa dahi bu üyelerin durumunun da belirsiz olduğu anlamına gelmektedir. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Kamu yararını gözetmemesi ve düzenlemenin keyfiliğe yol açacak nitelikte belirsiz olması sebepleriyle 15. fıkra Anayasa’nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Başkanlar Kurulunun oluşumu, önceden üyeliği devam eden üyeler ile üyeliği son bulan üyeler bakımından eşitsiz hükümlerin sonucudur. Bir başka deyişle, statüsü Danıştay üyesi olmasına rağmen, vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar herhangi bir şekilde üyeliğin sona ermesi ihtimali ile karşılaşmamaktadır. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu fıkra vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar ile yapmayanlar arasında eşit olmayan bir duruma yol açmaktadır. Bu sebeple Anayasa’nın 10. maddesine aykırıdır, iptali gerekir. Ç10

İptali talep edilen altıncı fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin ve daire sayısının azaltılmasına, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenlemeler ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Başkanlık Kurulu’nun, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirleyeceğini, dairelerde görev verilmeyen daire başkanların, başkanlık süresinin bitimine kadar Danıştay Başkanlığı nezdinde görev yapacağını, başkanlık görev süresinin Danıştay Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadrolarının, başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşeceğine dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi’nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcıların azledilmelerine, kendileri istemedikçe

Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolanamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Ç138

İptali talep edilen iş bu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak Başkanlık Kurulu'nun, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirleyeceğini, dairelerde görev verilmeyen daire başkanların, başkanlık süresinin bitimine kadar Danıştay Başkanlığı nezdinde görev yapacağını, başkanlık görev süresinin Danıştay Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadrolarının, başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşeceğine ilişkin iptali talep edilen düzenleme iş bu

güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 15. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Ç155

Açıklanan nedenlerle fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

16. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin 16. fıkrası, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredileceğini düzenlemektedir.

İş bu fıkra düzenleneni hususlar, Danıştay üye sayısının azaltılması neticesinde daire sayılarının azaltılması ile ilgilidir. 16. fıkra uyarınca, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredileceğini düzenlemektedir. Öncelikle, 13. fıkranın Mahkemenizce iptali halinde iş bu fıkranın uygulanma imkanı kalmayacaktır ancak ayrıca belirtmemiz gerekir ki; iş bu düzenleme kamu yararını gözetmemesinin yanı sıra belirlilik ilkesi ile de uyumlu değildir.

İlgili düzenleme öncelikle kamu yararını gözetmemektedir. Kamu yararını gözetmeyen düzenleme ayrıca belirsizlik içermektedir. Nitekim, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredileceğini düzenlemesi belirsizdir. Nitekim Danıştay üyelerinin sayısının azaltılması sonucunda daire sayılarının da azaltılmasının doğal sonucu olarak ilgili iş durumu ve ihtiyaçların tespitine ilişkin bir objektif kriter bulunmamaktadır. Objektif kriterden yoksun olarak üye ve daire sayısındaki azalma, 6723 sayılı kanunun yürürlüğe girmesini müteakip, dava dosyalarını da yani vatandaş doğrudan etkileyecek niteliktedir. Nitekim dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredileceği düzenlense de ilgili dairenin hangisi olduğu, iş yükü, üye sayısı belirsizdir. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarındandır. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Kamu yararını gözetmemesi ve düzenlemenin keyfiliğe yol açacak nitelikte belirsiz olması sebepleriyle 16. fıkra Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Başkanlar Kurulunun oluşumu, önceden üyeliği devam eden üyeler ile üyeliği son bulan üyeler bakımından eşitsiz hükümlerin sonucudur. Bir başka deyişle, statüsü Danıştay üyesi olmasına rağmen, vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar herhangi bir şekilde üyeliğin sona ermesi ihtimali ile karşılaşmamaktadır. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu fıkra vekalet edenler hariç olmak üzere bu tarih itibarıyla Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar ile yapmayanlar arasında eşit olmayan bir duruma yol açmaktadır. Anayasa'ya aykırı olarak oluşan Başkanlar Kurulu'nun aldığı kararlar ve yaptığı

işlemler de Anayasa'ya aykırı nitelikte olacaktır. Bu sebeplerle Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

İptali talep edilen onaltıncı fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin ve daire sayısının azaltılmasına, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenlemeler ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. İş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâllerıyla ilgili daireye devredileceğine dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Ç138

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu,

işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâllerine ilişkin daireye devredileceğine ilişkin iptali talep edilen düzenleme iş bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 16. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Ç155

Açıklanan nedenlerle 16. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

17. fıkra bakımından;

6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle ihdas edilen Geçici 27. maddenin 17. fıkrası, Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısının doksana düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılacağını, seçim yapılmayan üye kadrolarının başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacağı, kadro sayısı doksana düşünceye kadar 9 uncu maddeye göre yapılacak duyuru, sekizinci üyeliğin boşaldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde yapılacağını düzenlemektedir.

İş bu maddenin önceki fıkralarının Mahkemenizce iptali halinde iş bu fıkranın uygulanma imkanı kalmayacaktır ancak ayrıca belirtmemiz gerekir ki; iş bu düzenleme kamu yararını gözetmemesinin yanı sıra belirlilik ilkesi ile de uyumlu değildir. Kanun koyucunun, yüksek yargıçların dahi hakimlik teminatını yok sayan bu düzenleme, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın temel ilkelerinden olan kuvvetler ayrılığına da aykırıdır. Kuvvetler ayrılığı ilkesi yargıyı, yasamanın anayasadaki güvencelere aykırı olarak düzenleme yapmasını engeller. Kuvvetler ayrılığı ilkesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Hukuk devleti, Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir" şeklinde tanımlanmıştır. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılacağını, seçim yapılmayan üye kadrolarının başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal

edilmiş sayılacağı, bir başka deyişle kadro düzenlemesi öngörülebilir nitelikte değildir, hukuki güvenlik ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesi ile çelişir. Ayrıca hukuk devleti ilkesi, kuvvetler ayrılığı ilkesi ve hakimlik teminatı ile de doğrudan ilişkilidir. Yapılan düzenleme bu bakımdan Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil eder. Ayrıca doğrudan kadro sayısına ilişkin olan bu düzenleme hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığı ile de çelişir.

Hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılacağını, seçim yapılmayan üye kadrolarının başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılması hakimlerin bağımsızlığına ve hakimlik teminatına yasama tarafından doğrudan yapılmış bir müdahaledir.

İptali talep edilen onyedinci fıkra düzenlemesi, Danıştay üyelerinin ve daire sayısının azaltılmasına, Danıştay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenlemeler ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğrudan netice bakımından aynıdır. Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısının doksana düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılacağını, seçim yapılmayan üye kadrolarının başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacağı, kadro sayısı doksana düşünceye kadar 9 uncu maddeye göre yapılacak duyuru, sekizinci üyeliğin boşaldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde yapılacağına dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlanması, görev süresinin sınırlanması bir bütündür ve doğrudan netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe

Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Ç138

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki iş bu düzenleme Anayasa'nın 155. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında; Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Danıştay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.155) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 155. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Danıştay'ın, kuruluşu, işleyişi, Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idarî yargının özelliğine ilişkin kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı düzenleme yapamayacaktır. Ancak Danıştay meslek mensuplarının kadro sayısının doksana düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılacağını, seçim yapılmayan üye kadrolarının başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacağı, kadro sayısı doksana düşünceye kadar 9 uncu maddeye göre yapılacak duyuru, sekizinci üyeliğin boşaldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde yapılacağına dair iş bu düzenleme ayrıntılı olarak açıklanan bu güvencelere aykırılık teşkil eder. İptali talep edilen 17. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen 17. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 155. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Her ne kadar 25/07/2016 tarihli dava dilekçemizde iş bu fıkranın Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığı ileri sürülmüşse de, sözkonusu ilgili maddeden iptal isteminde sehven bulunulmuştur. Bu nedenle iş bu ek dilekçemizde Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığa ilişkin gerekçeye yer verilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle iptali talep edilen 17. fıkra düzenlemesi, Anayasa'nın 2., 138., 139., 140. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

4. 17. maddesiyle 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 29. Maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen üçüncü fıkra,

6723 sayılı kanunun 17. maddesiyle, 2797 sayılı Kanunun 29 uncu maddesine üç fıkra eklenmiştir. 02.08.2016 tarihli Anayasa Mahkemesi'nin kararı uyarınca iş bu eklenen fıkralardan “Görevi sona eren üyelerin Yargıtayla ilişkileri kesilir; ancak atamaları gerçekleşinceye kadar, özlük hakları Yargıtay tarafından karşılanmaya devam olunur” şeklindeki üçüncü fıkrası için gerekçe talep edilmiştir.

Öncelikle belirtmemiz gerekir ki, iptal istemimizin temel gerekçesi, iş bu hüküm Yargıtay üyelerinin ve daire sayısının azaltılması ile ilişkilidir. Görevi sona eren üyeler bakımından düzenleme niteliği itibarıyla belirsizdir. İptal isteminin hiçbir surette Yargıtay üyelerinin özlük haklarına hanel getirmesi öngörülmemiştir.

“Atamaları gerçekleşinceye kadar” ibaresi somut ve açık bir düzenleme değildir. Ayrıca Yargıtay ile ilişkisi kesilen üyenin özlük haklarından yararlanması öngörülmüş olsa dahi ilişkisinin kesilmesiyle, üye sıfatını kaybedecektir. Yargıtay üyeliği bir statüdür ve statüye bağlı haklar bakımından ilişkinin kesilmesi önemlidir. Statüsü değişen üyenin sadece özlük haklarının sağlanacağına düzenlemede yer verilmesi düzenlemenin belirsizliğini ortadan kaldırmaz. Yüksek yargı üyeliği özel bir statüdür. Dolayısıyla salt özlük haklarının korunması da yüksek yargı üyeliğinden kaynaklı bir başka deyişle statüye bağlı hak ve güvencelerin kaybı anlamına gelmektedir. İptali talep edilen iş bu düzenleme, yüksek yargıçların statülerini belirsiz bir duruma taşımaktadır. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. İş bu iptali talep edilen düzenleme, Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı ile bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler.

Kanun koyucunun, yüksek yargıçların dahi hakimlik teminatını sadece özlük, maaş gibi yok sayan yaklaşım ile yaptığı iş bu düzenleme, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın temel ilkelerinden olan kuvvetler ayrılığına da aykırıdır. Kuvvetler ayrılığı ilkesi yargıyı, yasamanın Anayasa'daki güvencelere aykırı olarak düzenleme yapmasını engeller. Kuvvetler ayrılığı ilkesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Hukuk devleti, Anayasa'nın 2. maddesinde; “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir” şeklinde tanımlanmıştır. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; “... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla

kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar” (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Ayrıca hukuk devleti ilkesi, kuvvetler ayrılığı ilkesi ve hakimlik teminatı ile de doğrudan ilişkilidir. İptali talep edilen düzenleme hak sahipleri bakımından somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Bu sebeple 6723 sayılı Kanun’un 17. maddesiyle 2797 sayılı Yargıtay Kanunu’nun 29. maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen üçüncü fıkra Anayasa’nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır, iptali gerekir.

Yargıtay üyelerinin üyelik statülerini kaldıran ancak hakimlik teminatını sadece özlük haklarına indiregeyen bu düzenleme Anayasa’nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa’nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa’nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa’da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. Anayasa’nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa’nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa’nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra edebilmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa’nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Üçüncü fıkra düzenlemesi, Yargıtay üyelerinin görev sınırlamasının uygulaması ve sonucudur. İptali talep edilen iş bu düzenleme Yargıtay üyelerini, Anayasa’nın 138., 139. ve 140. maddelerdeki güvencelerden yoksun bırakılması geldiğinden, Anayasa’nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

Hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığı uluslararası hukuk tarafından da tanınmış olan evrensel güvencelerdir. Türkiye Cumhuriyeti Devleti, Anayasa’nın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne uymakla yükümlüdür. AİHS’nin uygulanmasını izleme, sözleşme hükümlerini verdiği kararlarla güncelleyen ve taraf devletlerin uymakla yükümlü olduğu kararları veren Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yargı organının bağımsızlığını çeşitli kararlarında yorumlamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 1971 yılında verdiği Ringeisen/Avusturya kararında; bağımsızlık kavramıyla “yürütmeden ve taraflardan bağımsız olmak” anlaşılmalıdır yorumunu yapmıştır. 2005 yılında verdiği Clarke/Birleşik Krallık davası kararında da bağımsızlığın, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının da doğal bir sonucu olduğunu vurgulamıştır. AİHM, hâkimlerin görev süresinin, bağımsızlığın sağlanabilmesi bakımından belirleyici olan hususlardan biri olduğuna işaret etmektedir. Zira AİHM, bir organın, özellikle yürütmeden ve davanın taraflarından "bağımsız" olup olmadığını belirlerken (23.06.1981 tarihli Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika kararı, par. 55), üyelerinin atanma tarzına ve görev sürelerine (aynı karar, parag. 57), dışarıdan gelebilecek baskılara karşı güvencelerinin varlığına (bk. 01.10.1982 tarihli Piersack/Belçika kararı, par. 27) ve bu organın bağımsız olduğu görüntüsü verip vermediğine (17.01.1970 tarihli Delcourt/Belçika kararı, par. 31) bakmaktadır. (Campbell ve Fell/Birleşik

Krallık). Bu nedenle iptali talep edilen iş bu 3. fıkra Anayasa'nın 90. maddesine de aykırılık içermektedir.

25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde 17. maddenin iptal istemine dair ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan 3. fıkra düzenlemesi de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen üçüncü fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen 3. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle iptali talep edilen 17. Maddesiyle 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 29. Maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen üçüncü fıkra düzenlemesi, Anayasa'nın 2., 90., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir,

5. 22. Maddesiyle 2797 sayılı Kanun'a eklenen geçici 15. Maddenin üçüncü, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci, sekizinci, dokuuncu, onuncu, onbirinci, onikinci, onüçüncü, ondördüncü, onbeşinci ve onaltıncı fıkraları,

3. fıkra bakımından;

Geçici 15. maddenin üçüncü fıkrası, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Yargıtay meslek mensuplarının kadro sayısını üç yüz on olarak belirlemekte ve birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenlerin, kadro sayısında dikkate alınacağını düzenlemektedir.

Geçici 15. maddenin üçüncü fıkrası kanun koyucunun yasama yetkisini kullanırken sınırsız davranmasının sonucudur. Halbuki kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyettir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması

gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Yargıtay üyelerinin sayısının azaltılmasına ilişkin bu düzenleme kamu yararını gözetmemektedir ve bu sebeple Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir. Ayrıca kadro sayısında Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanların dikkate alınmasında kamu yararı bulunmamaktadır. Kamu yararına aykırı bu düzenleme, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen "hukuk devleti" ilkesinin de bir gereğince iptal edilmelidir.

Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar bir "görev" yapmaktadır. Statüleri ise Yargıtay üyesi olmaktır. Bir başka deyişle, Yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekili ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

İptali talep edilen üçüncü fıkra düzenlemesi, Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlandırılmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlandırılması, görev süresinin sınırlandırılması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Yargıtay meslek mensuplarının kadro sayısını üç yüz on olarak belirleyen ve birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam edenlerin, kadro sayısında dikkate alınacağına dair iş bu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Yargıtay üyelerinin görev süresinin sınırlandırılmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim kadro sayısının sınırlandırılması, görev süresinin sınırlandırılması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. Nitekim, hâkimlerin güvenceye sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaşta önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama

sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma neticesinde kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesi Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140'ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkememize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan 3. fıkra düzenlemesi de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen üçüncü fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen 3. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 3. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

4. fıkra bakımından;

Maddenin 4. fıkra düzenlemesi, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacağını düzenlemektedir. Düzenleme önceki fıkralardaki düzenlemelerin sonucu niteliğindedir. Bu bakımdan gerek 25/07/2016 tarihli başvuru dilekçemizde gerek iş bu dilekçemiz ile önceki fıkralara ilişkin belirttiğimiz gerekçeler bu madde bakımından da geçerlidir. Geçici 15. maddenin dördüncü fıkrası kanun koyucunun yasama yetkisini kullanırken sınırsız davranmasının sonucudur. Halbuki kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyettir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Yargıtay üyelerinin sayısının azaltılmasına ilişkin düzenleme ile doğrudan ilgili olarak kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptalinde herhangi bir kamu yararını bulunmamaktadır ve bu sebeple Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla üçüncü fıkrada belirtilen kadro sayısını aşan üye kadrolarının herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacağını düzenleyen 4. fıkra, bu hesaplama Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapan kişileri dahil etmemiştir. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu düzenleme yüksek yargıçlar arasında eşitsiz bir durum yaratmıştır. Eşitlik mutlak eşitlik anlamına gelmemekle birlikte statüsü yüksek yargıç bir başka deyişle Yargıtay üyeleri arasında farklı uygulamaya, ayrıcalığa yol açmıştır. Bu farklılık Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile çelişir. Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar bir "görev" yapmaktadır. Statüleri ise Yargıtay üyesi olmaktadır. Bir başka deyişle, Yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekili ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Yine bu düzenlemede kanun koyucu kamu yararını gözetmemiştir.

İptali talep edilen dördüncü fıkra düzenlemesi, Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması da, görev süresinin sınırlanması bir bütün olup aynı sonucu doğurur. Bu sebeple iş bu düzenlemenin

Anayasa'ya aykırılığı Yargıtay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. 25/07/2016 tarihli dilekçemizde ayrıntılı olarak belirttiğimiz Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin gerekçelerimiz iş bu gerekçelerimizin ile beraber değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmasına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. Maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. Maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. Maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan 4. fıkra düzenlemesi de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve

Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen dördüncü fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen 4. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 4. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

5. fıkra bakımından;

Maddenin 5. fıkra düzenlemesi, Yargıtay üyeliğine seçilmeyenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağını düzenlemektedir. Düzenleme yargıçlar bakımından belirsiz niteliktedir. Nitekim uygun görevin ne olacağı konusunda bir objektif kriter bulunmamaktadır. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Anayasa Mahkemesi'ne göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Bu sebeple 5. fıkranın ikinci cümlesi Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır, iptali gerekir.

Yargıtay üyeliğine seçilmeyenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağını düzenleyen 5. fıkra, bu hesaplama Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcivekili ve daire başkanı olarak görev yapan kişileri dahil etmemiştir. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu düzenleme yüksek yargıçlar arasında eşitsiz bir durum yaratmıştır. Eşitlik mutlak eşitlik anlamına gelmemekle birlikte statüsü yüksek yargıç bir başka deyişle Yargıtay üyeleri arasında farklı uygulamaya, ayrıcalığa yol açmıştır. Bu farklılık Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile çelişir. Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcivekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar bir "görev" yapmaktadır. Statüleri ise Yargıtay üyesi olmaktır. Bir başka deyişle, Yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekili ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve

muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Yine bu düzenlemede kanun koyucu kamu yararını gözetmemiştir.

İptali talep edilen beşinci fıkra düzenlemesi, Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması da, görev süresinin sınırlanması bir bütün olup aynı sonucu doğurur. Bu sebeple iş bu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı Yargıtay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. 25/07/2016 tarihli dilekçemizde ayrıntılı olarak belirttiğimiz Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin gerekçelerimiz iş bu gerekçelerimizin ile beraber değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcıların azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. Maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. Maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen

(Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan 5. fıkra düzenlemesi de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen beşinci fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen 5. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 5. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

6. fıkra bakımından;

Maddenin altıncı fıkrası, Yargıtay üyelikleri sona erenlerin, seçim veya atamaları yapıncaya kadar, özlük haklarının Yargıtay tarafından karşılanmasını düzenlemektedir. Düzenleme ile ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmaları engellenmiş gibi gözükse de yapılan değişiklik hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığı ile bağdaşmaz. Yargıtay üyeliği bir statüdür ve statüye bağlı haklar bakımından ilişkin kesilmesi önemlidir. Statüsü değişen üyenin sadece özlük haklarının sağlanacağına düzenlemede yer verilmesi düzenlemenin belirsizliğini ortadan kaldırmaz. Yüksek yargı üyeliği özel bir statüdür. Dolayısıyla salt özlük haklarının korunması da yüksek yargı üyeliğinden kaynaklı bir başka deyişle statüye bağlı hak ve güvencelerin kaybı anlamına gelmektedir. Kanun koyucunun, yüksek yargıçların dahi hakimlik teminatını yok sayan bu düzenleme, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın temel ilkelerinden olan kuvvetler ayrılığına da aykırıdır. Kuvvetler ayrılığı ilkesi yargıyı, yasamanın anayasadaki güvencelere aykırı olarak düzenleme yapmasını engeller. Kuvvetler ayrılığı ilkesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Hukuk devleti, Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir" şeklinde tanımlanmıştır. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamlaştırmakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar).

Düzenleme ayrıca öngörülebilir nitelikte değildir, hukuki güvenlik ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesi ile çelişir. Seçim veya atamaları yapıncaya kadar ibaresi belirsizdir. Düzenleme yargıçlar bakımından belirsiz niteliktedir. Nitekim uygun görevin ne olacağı konusunda bir objektif kriter bulunmamaktadır. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye

göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfilığe yol açabilecek niteliktedir. Bu sebeple 6. fıkra Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır, iptali gerekir.

İptali talep edilen altıncı fıkra düzenlemesi, Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması da, görev süresinin sınırlanması bir bütün olup aynı sonucu doğurur. Bu sebeple iş bu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı Yargıtay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Yapılan değişiklik hakimlik teminatı ve bağımsızlığı ile bağdaşmamaktadır. 25/07/2016 tarihli dilekçemizde ayrıntılı olarak belirttiğimiz Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin gerekçelerimiz iş bu gerekçelerimizin ile beraber değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcıların azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmasına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. Maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. Maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkememize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil

etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcıvekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan 6. fıkra düzenlemesi de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcıvekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen altıncı fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen 6. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 6. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

7. fıkra bakımından;

7. fıkra uyarınca, Yargıtay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olup bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu asıl üyeliği devam edenler, bu görevlerinin bitmesine üç ay kala Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından yeniden Yargıtay üyeliğine seçilebilirleceğini, yeniden seçilenlerin, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğinin sona ermesinden itibaren on iki yıl görev yapacağını, yeniden seçilmeyenlerin ise, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliği sona erdikten sonra Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ilgili dairesi tarafından sınıf ve derecelerine uygun bir göreve atanacağını, ancak bu kişiler bakımından 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi hükmünün uygulanacağını düzenlemiştir.

Düzenleme yargıçlık güvencesine sahip Yargıtay üyelerinin sayısının azaltılması ile doğrudan ilgilidir. Önceki fıkralarda ayrıntılı üzere açıklandığı üzere, Yargıtay üyelerinin sayılarının azaltılmasında kamu yararı yoktur. Kanun yürürlüğe girmesiyle azalan kadro düzenlemesi ile Yargıtay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olan bazı yargıçların, başka göreve atanmasında kamu yararı bulunmamaktadır. Kanun koyucunun kamu yararına aykırı olarak ihdas ettiği bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Ayrıca, iş bu düzenleme niteliği itibarıyla belirsizdir. Uygun bir görevin ne olduğu objektif ve somut değildir. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve

kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Bu sebeplerle Anayasa'nın 2. Maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Yargıtay üyelerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmiş olup bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu asıl üyeliği devam edenlerin yeniden seçilip seçilememeye durumlarına ilişkindir. Ancak bu hesaplama Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapan kişileri dahil edilmemiştir. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu düzenleme yüksek yargıçlar arasında eşitsiz bir durum yaratmıştır. Eşitlik mutlak eşitlik anlamına gelmemekle birlikte statüsü yüksek yargıç bir başka deyişle Yargıtay üyeleri arasında farklı uygulamaya, ayrıcalığa yol açmıştır. Bu farklılık Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile çelişir. Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar bir "görev" yapmaktadır. Statüleri ise Yargıtay üyesi olmaktır. Bir başka deyişle, Yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekili ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Yine bu düzenlemede kanun koyucu kamu yararını gözetmemiştir.

İptali talep edilen yedinci fıkra düzenlemesi, Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim kadro sayısının sınırlanması da, görev süresinin sınırlanması bir bütün olup aynı sonucu doğurur. Bu sebeple iş bu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı Yargıtay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. 25/07/2016 tarihli dilekçemizde ayrıntılı olarak belirttiğimiz Danıştay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin gerekçelerimiz iş bu gerekçelerimizin ile beraber değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmasına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Kadro sayısında yapılacak bir azaltma Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada

gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. Maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. Maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcıvekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan 7. fıkra düzenlemesi de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcıvekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen yedinci fıkra düzenlemesi iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen 7. fıkra düzenlemesi iş bu gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 7. fıkra düzenlemesi Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

8., 9. ve 10. fıkralar bakımından;

8. fıkra, birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin, 6723 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on iki yıl görev yapacaklarını ve bu üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevleri, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam edeceğini düzenlemiştir.

9. fıkra, seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevler de bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona ereceğini ve bu görevler için ikinci fıkra uyarınca seçim yapıldığı tarihten itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılacağını düzenlemiştir.

10. fıkra ise birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Yargıtay üyesi olarak çalıştıkları sürelerin üyelik kıdeminde dikkate alınacağını düzenlemiştir.

Öncelikle düzenlemelerin tamamı önceki fıkralardaki düzenlemelerin sonucudur. Kadro sayısı sınırlanan ve bu sebeple yargıçlar arasında yaratılan ikili durum, eşitsizliğin sonucudur. 8. Fıkra seçilen üyelerin görev süresi ve atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevleri, bu görevlerinin süresi bitene kadar devam etmesini düzenlemektedir. Bu hüküm kamu yararını gözetmemektedir. Nitekim kadro sayısının azaltılmasında vatandaşın yani kamu herhangi bir yararı bulunmamaktadır. Yine aynı şekilde, 9. fıkra uyarınca, seçilmeyen üyelerin atama veya seçim nedeniyle yürüttükleri görevler de bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla sona ermekte ve bu görevler için ikinci fıkra uyarınca seçim yapıldığı tarihten itibaren on gün içinde atama veya seçim yapılmasında da herhangi bir kamu yararı bulunmamaktadır. Kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen 8. ve 9. fıkra düzenlemeleri Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

10. fıkra düzenlemesi ise, birinci fıkranın ikinci cümlesi uyarınca üyelikleri devam eden üyeler ile ikinci fıkra uyarınca seçilen üyelerin daha önce Yargıtay üyesi olarak çalıştıkları sürelerin üyelik kıdeminde dikkate alınacağını düzenlemiştir. Yukarıda da ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, Yargıtay üyelerinin sayılarının azaltılmasında kamu yararı yoktur. Kanun koyucunun kamu yararına aykırı olarak ihdas ettiği bu düzenleme aynı statüdeki, eşit durumdaki yargıçlar arasında ikili uygulamaya yol açmakta ve bazı yargıçların görevlerine devam etme olanağı sağlanırken bazı yargıçların bakımından ise görevlerine son verilmektedir. Yine aynı şekilde bu ikili durum kıdem hesabında da olmaktadır. Kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Yapılan bu düzenleme iş bu maddenin önceki fıkralarındaki düzenlemelerin sonucudur. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. Maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

İptali talep edilen 8., 9. ve 10. fıkra düzenlemeleri, Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına, üye ve daire sayısının azaltılmasına ilişkin düzenlemeler ile ilintilidir. Nitekim iptali talep edilen iş bu düzenleme ile Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. İş bu iptali talep edilen düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Yargıtay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla

mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz.

Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

8., 9. ve 10. maddede düzenlenen görevlendirmelerin devamı veya bitimi ile kıdemi hesaplama Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapan kişileri dahil edilmemiştir. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu düzenleme yüksek yargıçlar arasında eşitsiz bir durum yaratmıştır. Eşitlik mutlak eşitlik anlamına gelmemekle birlikte statüsü yüksek yargıç bir başka deyişle Yargıtay üyeleri arasında farklı uygulamaya, ayrıcalığa yol açmıştır. Bu farklılık Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile çelişir. Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar bir "görev" yapmaktadır. Statüleri ise Yargıtay üyesi olmaktır. Bir başka deyişle, Yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekili ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Yine bu düzenlemede kanun koyucu kamu yararını gözetmemiştir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan iş bu düzenlemeler de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen iş bu fıkra düzenlemeleri iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen iş bu fıkra düzenlemeleri zikredilen gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle 8., 9. ve 10. fıkra düzenlemeleri Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

11., 12., 13., 14. ve 15. fıkralar bakımından;

Maddenin 11 ila 15. fıkraları sırasıyla;

– Birinci Başkanlık Kurulu'nun, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimden itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak Yargıtay üyelerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirleyeceğini,

– Birinci Başkanlık Kurulu, iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde daire sayısını 5 inci maddede öngörülen daire sayısına indireceğini ancak bu dairelerin, Birinci Başkanlık Kurulunca kapatılıncaya kadar görevlerine devam edeceğini,

– Birinci Başkanlık Kurulunun, on ikinci fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirleyeceğini, bu belirlemeye ilişkin kararın derhâl Resmî Gazete'de yayımlanacağını ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanacağını,

– Birinci Başkanlık Kurulu'nun, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirleyeceğini, dairelerde görev verilmeyen daire başkanlarının, başkanlık süresinin bitimine kadar Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde görev yapacağını, Başkanlık görev süresi Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşeceğini,

– İş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâllerıyla ilgili daireye devredileceğini düzenlemektedir.

İş bu 5 fıkra düzenleneni hususlar, Yargıtay üye sayısının azaltılması neticesinde daire sayılarının azaltılması ile ilgilidir. 11. fıkra düzenlemesi Yargıtay üyelerinin sınırlanan kadro sayısı esasında belirlenmesini müteakip Birinci Başkanlık Kurulu’nun, ikinci fıkra uyarınca yapılan seçimden itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak Yargıtay üyelerinin hangi dairelerde görev yapacağını yeniden belirmesini düzenlemektedir. Yargıtay üyelerinin azaltılması, daire sayısının azaltılmasının kamu yararını gözetmediği açıktır. Yargıtay’ın mevcut iş yükü, hali hazırdaki bekleyen dosyalar dikkate alındığında üye sayısının ve daire sayısının azaltılması kamu yararı ile çelişir. Yapılan düzenleme bu bakımdan kanun koyucunun yasama faaliyetlerinde kamu yararını gözetmesi zorunluluğuna dolayısıyla Anayasa’nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Nitekim 12. fıkra düzenlemesinde, Birinci Başkanlık Kurulu’nun, iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde daire sayısını 5 inci maddede öngörülen daire sayısına indireceğini ancak bu dairelerin, Birinci Başkanlık Kurulunca kapatılınca kadar görevlerine devam edeceğini düzenlenmiştir. Yasada zikredilen üç yıl bir siyasi hedefdir, bir niyettir ancak yasalar niyetler üzerinden değil, gerçekçi, somut, vatandaşı önceliklendiren, vatandaşı merkeze alan düzenlemeler yapılması yasa koyucunun sorumluluğudur. “Mevcut iş durumu ve ihtiyaçların dikkate alınacağı” ibaresi aslında üye ve daire sayısının azaltılmasının mümkün olmadığını göstergesidir. Yargıtay’ın mevcut iş yükü, hali hazırdaki bekleyen dosyalar dikkate alındığında üye sayısının ve daire sayısının azaltılması kamu yararı ile çelişir. Yapılan düzenleme bu bakımdan kanun koyucunun yasama faaliyetlerinde kamu yararını gözetmesi zorunluluğuna dolayısıyla Anayasa’nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

13. fıkra, Birinci Başkanlık Kurulunun, on ikinci fıkra uyarınca yapılan her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirleyeceğini, bu belirlemeye ilişkin kararın derhâl Resmî Gazete’de yayımlanacağını ve yayımı tarihinden itibaren on gün sonra uygulanmaya başlanacağı düzenlenmiştir. 11. fıkranın Mahkemenizce iptali halinde iş bu fıkranın uygulanma imkanı kalmayacaktır ancak ayrıca belirtmemiz gerekir ki; iş bu düzenleme kamu yararını gözetmemesinin yanı sıra belirlilik ilkesi ile de uyumlu değildir.

İlgili düzenleme öncelikle kamu yararını gözetmemektedir. Kamu yararını gözetmeyen düzenleme ayrıca belirsizlik içermektedir. Nitekim her daire kapatma işleminden sonra iş durumunu ve ihtiyaçları dikkate alarak daireler arasındaki iş bölümünü yeniden belirleyeceği düzenlemesi belirsizdir. İş durumu ve ihtiyaçların tespitine ilişkin bir objektif kriter bulunmamaktadır. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; “... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa’nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar” (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare

yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kamu yararını gözetmemesi ve düzenlemenin keyfiliğe yol açacak nitelikte belirsiz olması sebepleriyle 13. fıkra Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

14. fıkra, Birinci Başkanlık Kurulu'nun, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirleyeceğini, dairelerde görev verilmeyen daire başkanlarının, başkanlık süresinin bitimine kadar Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde görev yapacağını, Başkanlık görev süresi Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşeceği düzenlemektedir. 14. fıkra düzenlemesi, iş bu maddenin yukarıdaki fıkra düzenlemelerinin sonucu niteliğindedir. 11. fıkranın Mahkemenizce iptali halinde iş bu fıkranın uygulanma imkanı kalmayacaktır ancak ayrıca belirtmemiz gerekir ki; iş bu düzenleme kamu yararını gözetmemesinin yanı sıra belirlilik ilkesi ile de uyumlu değildir.

İlgili düzenleme öncelikle kamu yararını gözetmemektedir. Kamu yararını gözetmeyen düzenleme ayrıca belirsizlik içermektedir. Nitekim, Birinci Başkanlık Kurulu'nun, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını dikkate alarak kapatılan dairelerde görev yapan daire başkanı, üye ve tetkik hâkimlerinin hangi dairelerde görev yapacağını belirleyeceğini, dairelerde görev verilmeyen daire başkanlarının, başkanlık süresinin bitimine kadar Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde görev yapacağını, Başkanlık görev süresi Yargıtay Birinci Başkanlığı nezdinde sona erenlerin veya başka bir daireye başkan olarak görevlendirilenlerin daire başkanlığı kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın üye kadrosuna dönüşeceği düzenlemesi belirsizdir. Nitekim Danıştay üyelerinin sayısının azaltılması sonucunda daire sayılarının da azaltılmasının doğal sonucu olarak ilgili iş durumu ve ihtiyaçların tespitine ilişkin bir objektif kriter bulunmamaktadır. Objektif kriterden yoksun olarak üye ve daire sayısındaki azalma, 6723 sayılı kanunun yürürlüğe girmesini müteakip seçilmiş olsa dahi bu üyelerin durumunun da belirsiz olduğu anlamına gelmektedir. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarındandır. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Kamu yararını gözetmemesi ve düzenlemenin keyfiliğe yol açacak nitelikte belirsiz olması sebepleriyle 14. fıkra Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

15. fıkra uyarınca iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredileceğini düzenlemektedir. Öncelikle, 11. fıkranın Mahkemenizce iptali halinde iş bu fıkranın uygulanma imkanı kalmayacaktır ancak ayrıca belirtmemiz gerekir ki; iş bu düzenleme kamu yararını gözetmemesinin yanı sıra belirlilik ilkesi ile de uyumlu değildir.

İlgili düzenleme öncelikle kamu yararını gözetmemektedir. Kamu yararını gözetmeyen düzenleme ayrıca belirsizlik içermektedir. Nitekim, iş bölümüne ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün içinde, dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine

yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredileceği düzenlemesi belirsizdir. Nitekim Yargıtay üyelerinin sayısının azaltılması sonucunda daire sayılarının da azaltılmasının doğal sonucu olarak ilgili iş durumu ve ihtiyaçların tespitine ilişkin bir objektif kriter bulunmamaktadır. Objektif kriterden yoksun olarak üye ve daire sayısındaki azalma, 6723 sayılı kanunun yürürlüğe girmesini müteakip, dava dosyalarını da yani vatandaşı doğrudan etkileyecek niteliktedir. Nitekim dava dosyaları ayrıca bir karar verilmesine yer olmaksızın listeye bağlanmak suretiyle mevcut hâlleriyle ilgili daireye devredileceği düzenlense de ilgili dairenin hangisi olduğu, iş yükü, üye sayısı belirsizdir. Belirlilik hukuk devleti olmanın şartlarından biridir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Uygun görev tanımlaması, hakkında görevlendirme yapılacak kişiler bakımından da görevlendirmeyi yapanlar bakımından da somut değildir, keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Kamu yararını gözetmemesi ve düzenlemenin keyfiliğe yol açacak nitelikte belirsiz olması sebepleriyle 15. fıkra Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

İptali talep edilen 11., 12., 13., 14. ve 15. fıkra düzenlemeleri, Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanmasına ilişkin düzenleme ile ilintilidir. Nitekim iptali talep edilen iş bu düzenleme ile Yargıtay üyelerinin görev sürelerinin sınırlanması bir bütündür ve doğurduğu netice bakımından aynıdır. İş bu iptali talep edilen düzenlemenin Anayasaya aykırılığı Yargıtay üyelerinin görev süresinin sınırlanmasına ilişkin hükümlerle bütüncül olarak yorumlanmalıdır. Nitekim, hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Anayasa'nın 139. maddesi ile tarif edilen hakimlik teminatı ve Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleriyle bağdaşmaz. Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140. maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenlemeler bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

İptali talep edilen 11., 12., 13., 14. ve 15. fıkra düzenlemeleri, görevlendirmelerin devamı veya bitimi ile kıdemi hesaplama Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapan kişileri dahil edilmemiştir. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu düzenleme yüksek yargıçlar arasında eşitsiz bir durum yaratmıştır. Eşitlik mutlak eşitlik anlamına gelmemekle birlikte statüsü yüksek yargıç bir başka deyişle Yargıtay üyeleri arasında farklı uygulamaya, ayrıcalığa yol açmıştır. Bu farklılık Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile çelişir. Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekili, Cumhuriyet Başsavcıvekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar bir "görev" yapmaktadır. Statüleri ise Yargıtay üyesi olmaktadır. Bir başka deyişle, Yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekili ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Yine bu düzenlemelerde kanun koyucu kamu yararını gözetmemiştir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcıvekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır. Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan iş bu düzenlemeler de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcıvekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen iş bu fıkra düzenlemeleri iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen iş bu fıkra düzenlemeleri zikredilen gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle İptali talep edilen 11., 12., 13., 14. ve 15. fıkra düzenlemeleri, Anayasa'nın 2., 10., 138., 139., 140. ve 154. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

16. fıkra bakımından;

Maddenin 16. fıkrasının birinci cümlesi, Yargıtay meslek mensupları (Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, Birinci başkanvekilleri, Cumhuriyet Başsavcivekili, daire başkanları ve üyeler) kadro sayısı iki yüze düşünceye kadar, boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılacağını düzenlemektedir. Fıkra seçim yapılmayan üye kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır düzenlemesi ile devam etmiştir.

İptali talep edilen düzenleme, kadro sayısı hesaplanmasında Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekilleri, Cumhuriyet Başsavcivekili ve daire başkanı olarak görev yapan kişiler dahil edilmemiştir. Bu sebeple iptali talep edilen iş bu düzenleme yüksek yargıçlar arasında eşitsiz bir durum yaratmıştır. Eşitlik mutlak eşitlik anlamına gelmemekle birlikte statüsü yüksek yargıç bir başka deyişle Yargıtay üyeleri arasında farklı uygulamaya, ayrıcalığa yol açmıştır. Bu farklılık Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile çelişir. Yargıtay Birinci Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı, birinci başkanvekilleri, Cumhuriyet Başsavcivekili ve daire başkanı olarak görev yapanlar bir "görev" yapmaktadır. Statüleri ise Yargıtay üyesi olmaktır. Bir başka deyişle, Yüksek yargıdaki Başkan, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanı görevlerinde bulunmak, diğer yüksek yargı üyeleri ile arada bir ayrıcalık veya üstünlük oluşturmaz. Bu görevlendirmeler, yüksek yargının işleyişine dair yönetsel, rasyonel ve gerekli statülerdir. Ancak statülerin eşitler arasında ayrıcalık yaratmaya hizmet edecek şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Yüksek yargı üyelerinin tamamının aynı güvenceye sahip olmaları "yüksek yargı üyesi" olma statüsünden kaynaklanmaktadır. Zira bu ilkenin amacı aynı durumda bulunan kişilerin aynı işlem ve muameleye tabi tutulmalarını sağlamak, eşit hukuki statüde bulunanlar arasında ayırım ve ayrımcılık yapılmasını önlemektir. Bu sebeple birinci fıkraya atfen belirtilen kişilerin kadro sayısında dikkate alınması Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Yine bu düzenlemede kanun koyucu kamu yararını gözetmemiştir.

Bu düzenleme, iş bu maddenin yukarı fıkralarının Mahkemenizce iptali halinde iş bu fıkranın uygulanma imkanı kalmayacaktır ancak ayrıca belirtmemiz gerekir ki; iş bu düzenleme kamu yararını gözetmemesinin yanı sıra belirlilik ilkesi ile de uyumlu değildir. Ayrıca doğrudan kadro sayısına ilişkin olan bu düzenleme hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığı ile de çelişir.

Hâkimlerin güvencelere sahip olmaması, onların objektif ve özgür bir biçimde karar vermelerine engel teşkil eder. Hâkim bağımsızlığının en önemli unsurlarından biri, hâkimlik teminatıdır. Diğer bir anlatımla, hâkim bağımsızlığının kabul edilmesi, her şeyden önce bu bağımsızlığa ilişkin birtakım teminatların sağlanmasıyla mümkün olabilir. Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden biri Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirtildiği üzere yargı bağımsızlığıdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını ifade etmektedir. Hâkimlik teminatı da aynı amaca yönelik olup, hâkim ve savcılarının azledilmelerine, kendileri istemedikçe Anayasa'da öngörülen yaştan önce emekliye ayrılmalarına, herhangi bir sebeple aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun bırakılmalarına engel oluşturmaktadır. Gerek mahkemelerin bağımsızlığı, gerekse hâkimlik teminatı ilkeleri, yargılama faaliyetine ilişkin ilkeler olup, esas olarak adil bir yargılama sistemini sağlama amacını gütmektedirler. Boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılacağını, seçim yapılmayan üye kadrolarının başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılması hakimlerin bağımsızlığına ve hakimlik teminatına yasama tarafından doğrudan yapılmış bir müdahaledir. Kanun koyucunun, yüksek yargıçların dahi hakimlik teminatını yok sayan bu düzenleme, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın temel ilkelerinden olan kuvvetler ayrılığına da aykırıdır. Kuvvetler ayrılığı ilkesi yargıyı, yasamanın anayasadaki güvencelere aykırı olarak düzenleme yapmasını engeller. Kuvvetler ayrılığı ilkesi hukuk devleti

olmanın gereğidir. Hukuk devleti, Anayasa'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir" şeklinde tanımlanmıştır. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Boşalan her iki üyelik için bir üye seçimi yapılacağını, seçim yapılmayan üye kadrolarının başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacağı, bir başka deyişle kadro düzenlemesi öngörülebilir nitelikte değildir, hukuki güvenlik ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesi ile çelişir. Ayrıca hukuk devleti ilkesi, kuvvetler ayrılığı ilkesi ve hakimlik teminatı ile de doğrudan ilişkilidir. Yapılan düzenleme bu bakımdan Anayasa'nın 2. Maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil eder.

Anayasa'nın 139. maddesinde hakimlik teminatı düzenlenmiştir. 139. Maddenin birinci fıkrası hakimlik teminatını, hâkimlerin ve savcılarının azlolunamayacağı, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamayacağını; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamayacağını içerir şekilde düzenlemiştir. 139. maddenin ikinci fıkrası 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 saklı tutmuştur. Anayasa'nın 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir. Hakimlik teminatına sahip olmayan bir hakimin karar verme süreçleri mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini doğrudan etkiler niteliktedir. 139. Maddede düzenlenen hâkimlik teminatının sağlanması ile Anayasa'nın 138. Maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı ilkeleri, Anayasa'nın 140 ıncı maddesine göre yargı mensuplarının görevlerini icra etmeleri bakımından ön koşuldur. Nitekim, Anayasa'nın 140. maddesinin ikinci fıkrası hâkimlerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edeceklerini düzenlemiştir. Bu bakımdan hâkimlik teminatı, yargılama görevinin olmazsa olmazıdır. Anayasa'nın 138. maddesi ile tarif edilen mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi de hâkimlik teminatının bir sonucudur. İptali talep edilen düzenleme bu nedenlerle Anayasa'nın 138., 139. ve 140. Maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

Yapılan düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı hakkında 25/07/2016 tarihli Yüce Mahkemenize sunduğumuz dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki yapılan düzenleme Anayasa'nın 154. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında; Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceğine yer verilmiştir. Yargıtay üyelerinin görev süreleri ile ilgili Anayasa'da herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Anayasa koyucunun, Anayasa Mahkemesi üyeleri yönünden görev süresine ilişkin bir sınırlama getirmesine rağmen (Ay. m.147), Yargıtay yönünden böyle bir sınırlama öngörmemiş olması (Ay. m.154) bilinçli bir tercih olup, burada, yüksek mahkeme üyelerinin tarafsız ve bağımsız olması amaçlanmıştır.

Bu açıdan da Yargıtay üyelerinin görev süresinin kısıtlanmasından hareketle hakimlik teminatı ve mahkemelerin bağımsızlığına aykırı yapılan iş bu düzenlemeler de Anayasa'nın 154. maddesine aykırıdır. Belirtmemiz gerekir ki, Anayasa'nın 154. maddesinin son fıkrasında tanınan kanunla düzenleme yetkisinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı olmak üzere iki sınırlılığı bulunmaktadır. Bir başka deyişle yasa koyucu, Yargıtay'ın kuruluşu, işleyişi, Başkan, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla yapılacak düzenleme mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarına aykırı olamayacaktır. Ancak iptali talep edilen iş bu fıkra düzenlemeleri iş bu güvencelere aykırılık teşkil etmektedir. İptali talep edilen iş bu fıkra düzenlemeleri zikredilen gerekçelerle Anayasa'nın 154. maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan bu nedenlerle 16. fıkra düzenlemesi, kamu yararını gözetmemesi, belirlilik ilkesi ve hukuk devletine aykırı olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesine, 10. maddedeki eşitlik ilkesine, 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı, 139. maddesinde düzenlenen hâkimlik ve savcılık teminatına 140. Maddede düzenlenen hakimlik ve savcılık mesleğinin esaslarına, 154. Maddede sağlanan güvencelere açıkça aykırıdır, iptali gerekir.

6. 27. Maddesiyle değiştirilen, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'nun 28. Maddesinin sekizinci, onördüncü ve onbeşinci fıkraları ile dokuzuncu fıkrasının, fıkrada yer alan "... ve sözlü sınava alınır" ibaresi dışında kalan bölümü,

4954 sayılı kanunun 28. maddesi adli ve idari yargı hâkim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimlerine ilişkindir. Düzenleme meslek öncesi sürecinin tamamına ilişkindir bu sebeple bütüncül olarak değerlendirilmesi gerekir. 6723 sayılı kanunun 27. Maddesi ile maddede kapsamlı bir değişiklik yapılmıştır. Maddenin sekizinci fıkrası yazılı sınavın, Akademide ders veren öğretim elemanları arasından Yönetim Kurulunca seçilen başkan ile dört asıl ve iki yedek üyeden oluşan yazılı sınav kurulu tarafından yapılacağını düzenlemektedir. Düzenleme sınav kurulunun sadece akademide ders verme şartına bağlamıştır. Kurulun ihdası tamamen yönetim kuruluna bırakılmış herhangi bir denetim veya objektif kriter konulmamıştır. Hukuk devleti olmanın koşullarından biri belirliliktir. Kişiler tabii olacakları hükümleri öngörebilmelidir. Kaldı ki somut düzenlemeler idareler bakımından da keyfiliğe izin vermemesi bakımından önemlidir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Bir başka deyişle, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. İş bu düzenleme, kurulun kompozisyonunu tamamen somut olmayan ve belirsiz bir şekilde bırakmış olmasından hareketle Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Maddenin dokuzuncu fıkrası, sınavın, yüz tam puan üzerinden değerlendirileceği, yapılan değerlendirmede en az yetmiş puan alanların yazılı sınavda başarılı kabul edileceği ve sözlü sınava alınacağı, yazılı sınavda başarı gösteremeyenlere iki ay içinde bir sınav hakkı daha

tanınacağını düzenlemiştir. Mahkemenizce yapılan değerlendirmede her ne kadar iş bu fıkranın “... ve sözlü sınava alınır” ibaresi dışında gerekçesiz olduğuna karar verilmiş ise de sözlü sınava alınabilmenin koşulu yüz puan üzerinden yapılan sınavda yetmiş puan almış olmaktadır. Kaldı ki, sözlü sınavın ağırlık yüzdesi ile yazılı sınavın ağırlık yüzdesindeki orantısız dağılım, yazılı sınav notunu etkisiz kılacaktır.

Her ne kadar iş bu iptal istemimiz ile yazılı ve sözlü sınava ilişkin belirlenen yöntem ve usullerin kaldırılması talep edilmişse de amaçlanan adil, yarışmacı ve objektif bir sınav düzenlemesinin sağlanmasıdır. Yazılı sınava ilişkin yöntemlerin iptali sadece sınav sisteminin 70 puanın üzerindeki herkesin sınava almasını öngördüğü için herkesi sınava alacağı yazılı sınavı etkisiz kalacağı kaldı ki sözlü sınavda verilecek subjektif değerlendirme notlarla yazılı sınav etkisiz kılınarak ortaya çıkacak mağduriyetlerin önlenmesidir.

Bu sebeple, subjektif karakterli sözlü sınavın ağırlığı, objektif karakterli yazılı sınav performansını etkisiz hale getirebilecek, bu durum, hakim ve savcı adayların seçim usulünü tam anlamıyla subjektif bir niteliğe büründürcektir. İş bu düzenleme mesleğe kabul şartlarından olan sınav sürecini yarışmacı nitelikten çıkarmaktadır. Düzenleme niteliği ve doğuracağı sonuç itibarıyla sözlü sınavda yapılacak değerlendirmeler yazılı sınavı bertaraf etmektedir.

Hakimlerin bağımsızlığı denildiğinde, esas itibarıyla yürütme ve yasama organlarına karşı bağımsızlık anlaşılmaktadır. Anayasaya göre, yürütme organı mahkeme kararlarına uymak zorundadır; yürütme organı mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez (AY.m.138/4). Hakimler, yürütme organına bağlı değildir. Hâkimlerle ilgili olarak mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, her türlü yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak yetkisi, Anayasal bir kurum olan Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’na bırakılmıştır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun (AY. m.159/1) kuruluşu, teşkilâtı, görev ve yetkileri ile çalışma usul ve esasları, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu’nda düzenlenmiştir. Kurul, mahkemelerin bağımsızlığı ile hâkimlik ve savcılık teminatı esaslarını gözeterek adalet, tarafsızlık, doğruluk ve dürüstlük, tutarlılık, eşitlik, ehliyet ve liyakat ilkeleri çerçevesinde görev yapar (HSYKK.m.3/7). Yapılan bu düzenleme yargı bağımsızlığının esasını oluşturan hakimlerin bağımsızlığı ilkesi ile çelişmektedir. 1982 Anayasası’nın 9 uncu maddesinde, yargı yetkisinin, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiştir. Hakimlerin bağımsızlığı ilkesini zedeleyen ve temel alınan güvenceleri etkisiz hale getiren, hakimlik savcılık teminatlarıyla, mesleğin özellikleri ve saygınlığıyla bağdaşmayan bu seçim usulü Anayasa’nın 9., 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir ve iptali gerekir.

AİHM’e göre, bağımsızlık kavramı ile “yürütmeden ve taraflardan bağımsız olmak” anlaşılmalıdır (Ringeisen/Avusturya, 1971). Bağımsız yargılama makamı, yargılama makamının yürütme başta olmak üzere diğer güçlerden ayrık, bağımsız olmasını, hiçbir erke, kurum ve kuruluşu, kişiye tabi olmamasını güvence altına alan bir kriterdir. Bu bakımdan, bağımsızlık, yargılama makamının yasayla kurulmuş olmasının da doğal bir sonucudur (Clarke/Birleşik Krallık). Yapılan düzenleme AİHM içtihatlarına açıkça aykırılık teşkil etmektedir. AİHM içtihatlarına aykırı bir düzenleme Anayasa’nın 90. maddesi ile çelişir, bu sebeple iptali gerekir.

Maddenin onördüncü fıkrası, eğitim sonunda başarılı sayılanların mesleğe kabulleri ile atanmaları 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu hükümlerine göre yapılacağını, eğitim sonunda yapılan sınavlarda başarı gösteremeyenlerin, talepleri hâlinde

Bakanlıkça merkez veya taşra teşkilâtında genel idare hizmetleri sınıfında bir kadroya atanabileceğini, aksi hâlde bunların adaylığına Bakanlıkça son verileceğini düzenlemiştir. İş bu düzenlemede kanun koyucu kamu yararını gözetmemiştir. Bu düzenleme objektif kriterlerden yoksun bir mesleğe kabul sürecinin sonucudur. Yukarıdaki iptali talep edilen hükümlerin Mahkemenizce iptal edilmesi halinde bu hükmün uygulanma olanağı kalmayacaktır. Ancak belirtmemiz gerekir ki, kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme, tamamen keyfiliğe yol açacak niteliktedir. Kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Maddenin onbeşinci fıkrası, yazılı ve sözlü sınava ilişkin diğer hususların yönetmelikle düzenleneceğine yer vermiştir. Ancak hakimlerin bağımsızlığı ve teminatı gibi anayasal ilkelere aykırı bir kanun çerçevesinden hareketle yazılı ve sözlü sınava ilişkin diğer hususların yönetmeliğe bırakılması belirlilik ilkesi ile çelişmektedir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Anayasa Mahkemesine göre hukuk devleti; "... eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" (Anayasa Mahkemesi Kararı : 07.04.2016 tarih, 2015/94 Esas, 2016/27 Karar). Yasal çerçevesi sorunlu olan, Anayasa'ya aykırı olan, mesleğe kabul anlamına gelen yazılı ve sözlü sınava ilişkin diğer hususların yönetmeliğe bırakılmış olması Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesine aykırıdır, iptali gerekir.

7. 32. Maddesiyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 133. Maddesine eklenen (5) numaralı fıkra,

6723 sayılı kanunun 32. Maddesiyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 133 üncü maddesine eklenen beşinci fıkra uyarınca, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 133. Maddesi uyarınca atanan kayyımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden dolayı tazminat davalarının, 142 ila 144 üncü maddeler uyarınca Devlet aleyhine açılacağını, Devletin, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan kayyımlara bir yıl içinde rücu edeceğini düzenlemiştir. Bu düzenlemenin anlamı Devlet'in ancak görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullandığı kesinleşen kayyımlara rücu edebileceği bunun dışındaki kayyımların herhangi bir zarara yol açması durumunda sorumsuz kalmaları anlamına gelmektedir. 25/07/2016 tarihli dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelere ek olarak belirtmemiz gerekir ki, yapılan bu düzenleme vatandaşı gözetilen bir düzenleme değildir. Kamunun kaynaklarını, kamu yararını gözetmeyen bu düzenlemede kanun koyucu yetkisini sınırsız kullanmıştır. Kanun koyucu yasama yetkisini kullanırken sınırsız değildir. Yasama yetkisinin sınırlarından birisi kamu yararının gözetilmesi mecburiyetidir. Bu nedenle yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde

adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Kamu yararının gözetilmesi ise Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Kamu yararını gözetmeyen bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Mülkiyet hakkı Anayasa'nın 35 inci maddesinde güvence altına alınmış olup, burada; "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz" denilmektedir. Bahsi geçen düzenlemeler, kişilerin mülkiyet hakkı ile yakından ilgilidirDevlet'in ancak görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullandığı kesinleşen kayyımlara rücu edebileceği bunun dışındaki kayyımların herhangi bir zarara yol açması durumunda sorumsuz kalmaları anlamına gelmektedir, Bu itibarla iptali talep edilen iş bu düzenleme, kamunun mülkiyet hakkına orantısız, ölçüsüz, demokratik toplum düzeninde zorunlu olmayan bir müdahale niteliği taşımaktadır ve Anayasa'nın 35. maddesine de aykırı olduğu açıktır.

Anayasanın 13 üncü maddesinde; "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz" denilmek suretiyle, temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanmasında ölçülülük prensibine vurgu yapılmıştır. Orantılılık, sadece karar verilirken ya da tedbir uygulanırken değil, yasal düzenlemeler yoluyla bu tedbirin şartları belirlenirken de göz önünde bulundurulması gereken temel bir ilkedir. Temel hak ve hürriyetlere ağır müdahale oluşturan tedbirlere başvurulmasıyla beklenen fayda ile yapılan müdahaleyle verilecek zarar arasında bir denge bulunmalıdır. Tedbire başvurulması, amaçla orantılı olmalı, faydadan çok zarar meydana getirmemelidir. Temel hak ve hürriyetlere yönelik müdahale ile işin önemi ve yargılama neticesinde verilmesi beklenen ceza ya da güvenlik tedbirleri arasında orantı bulunması aranır. Koruma tedbiri olan şirket yönetimi için kayyım tayini, temel hak ve hürriyetlere ağır müdahale oluşturan bir tedbir olduğundan, bu tedbirin uygulanma şartları ve tatbiki yönünden orantılılık prensibine riayet edilmesi, Anayasanın 13 üncü maddesinin bir gereğidir. Getirilen düzenlemede, orantılılık prensibine aykırı hükümler getirilmesi sebebiyle, Anayasa'nın 13 üncü maddesine açık aykırılık söz konusudur.

İptali talep edilen 6723 sayılı Kanunun 32. Maddesiyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 133. Maddesine eklenen (5) numaralı fıkrası Anayasa'nın 2., 13. ve 35. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir, iptali gerekir.

2016/144 Esas sayılı Davaya ilişkin ek-dilekçemizi saygı ile arz ederiz."