

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas No.:1965/2

Karar No.:1965/24

Karar tarihi:5/4/1965

Resmi Gazete tarih/sayı:14.1.1966/12202

İtiraz eden : Akdeniz Bölge Komutanlığı Askeri Mahkemesi iskenderun.

İtirazın konusu : Jandarma Erat Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesine ve bu Kanuna yeniden bazı hükümler ilâvesine dair 3949 sayılı Kanunun, temditli eratin izin almadıkça evlenemeyeceklerine ilişkin 5 inci maddesinin, Anayasa'nın 10 uncu ve 35 inci maddelerine aykırı olduğundan iptaline karar verilmesi istenmiştir.

Olay :

3949 sayılı kanunun 5 inci maddesi gereğince jandarma uzatmalı onbaşı olup Tarsus - Yenice Bucak jandarma karakolunda görevli bulunan sanığın evlenmesinin izine bağlı olduğu halde 8/3/1964 günün de izinsiz evlenmesinden ötürü Askeri Ceza Kanununun 147 nci maddesi gereğince cezalandırılması için açılmış olan dâvanın Akdeniz Bölge Komutanlığı Askeri Mahkemesinde yapılan duruşmasında :

(Jandarma uzatmalı onbaşısı sanığın evlenmek için 3949 sayılı Kanunun 5 inci maddesi gereğince izin istihsal etmek mecburiyeti olduğundan 15/1/1964 tarihli dilekçe ile Komutanlığa müracaat ettiği; Komutanlıkça gereken müsaade hakkında tebligat vâki olmadan kız ailesinin baskısı ile 8/3/1964 tarihinde evlenme akdini icra ettirdiği, evlenme ile ilgili müsaadenin ise jandarma Genel Komutanlığının 7/4/1964 tarihli emri ile çıktığı ve 25/4/1964 tarihinde sanığa tebliğ edildiği tesbit edilmiştir.

3949 sayılı Kanunun 5 inci maddesi ile jandarmada müstahdem bulunan temditli eratin ve gedikli erbaşların izin almadıkça evlenmeleri yasaklanmıştır. Sanık jandarma uzatmalı onbaşı olup bu Kanunun 5 inci maddesinin temditli erat tabiri içine giren askeri bir şahıstır. Askerî Ceza Kanununun 147 nci maddesi, izin alması gereken askerî şahıslardan izinsiz evleneceklerine verilecek cezayı tayin etmektedir. Evlenme, şahısların kişiliğine bağlı haklardandır. Aile hayatı insan için tabii ve manevi bir ihtiyaç olduğu kadar cemiyet için de bir zarurettir. Millet adı verilen büyük insan toplulukları aile hücrelerinden kurulmuştur.

T.C. Anayasa'sı, herkesin kişiliğine bağlı dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez, temel hak ve hürriyetlere sahip olduğunu, Devletin, kişinin temel hak ve hürriyetlerinin fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasî, iktisadi ve sosyal bütün engelleri kaldıracığını, insan varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlayacağını 10 uncu maddesinde koymuş bulunmaktadır. Ayrıca ailenin değerini ve korunmasını 35 inci madde açıkça göstermektedir. Evlilik müessesesinin izinle kurulması, izin verilmezse evlenemeyeceği neticesini çıkarır. Bu husus ise gerek kişinin evlenme hususundaki münhasıran şahsa bağlı haklarından birine, gerekse aile müessesesinin kurulmasına yapılan müdahale ve kayıtlama olarak tezahür eder.

Kişinin haklarına fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşmayacak hiç bir müdahaleyi kabul etmeyen, hatta mevcut engellerin kaldırılmasını öngören Anayasa'nın 10 uncu maddesi ve evlilik müessesesinin Türk toplumunun temeli olduğunu, bu müessesenin korunması için gerekli tedbirlerin alınmasını açıkça beyan eden 35 inci madde hükümlerine, temditli eratin izinsiz evlenemeyeceği hükmünü koyan 3949 sayılı Kanunun 5 inci maddenin askerî savcılığın

Esas No.:1965/2
Karar No.:1965/24

Anayasa'ya açıkça aykırı bulunduğu yolundaki iddiasının, ciddi olduğu kanısına varılmış olduğundan anılan kanun hükmünün iptaline ve duruşmanın bu sebeple geri bırakılmasına) karar verilmiştir.

İnceleme :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15 inci maddesi gereğince yapılan ilk incelemede görülen noksanların tamamlanması için dosyanın askerî mahkemeye geri çevrilmesine 17/11/1964 gününde karar verilmiş ve askerî mahkemeye noksanlar tamamlanmak suretiyle 44 sayılı Kanunun 27 inci maddesine uygun şekilde mahkememize yeniden başvurulduğu görülmüş olmakla esasın incelenmesi için 5/4/1965 gününde yapılan toplantıda iptali istenen kanun maddesi, ilgili Anayasa maddeleri ve gerekçeleri, hazırlanan rapor okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

İptali istenen "Jandarma Erat Kanununun" bazı maddelerinin değiştirilmesine ve bu kanuna yeniden bazı hükümler ilâvesine dair 3949 numaralı" Kanunun 5 inci maddesi şöyledir :

"Madde 5 - Jandarmada müstahdem bulunan temditli erat ile gedikli erbaşlar izin almadıkça evlenemezler. Bu erat hakkında 3663 sayılı kanun hükümleri tatbik olunmaz."

5753 sayılı Kanunun 1 inci maddesi ile kaldırılmış bulunan Ordu Mensuplarının Evlenmelerine dair 3663 numaralı Kanunun birinci maddesi de şöyledir :

(Madde 1 - Muvazzaf subaylar üsteğmen rütbesinde en az bir sene bulunmadıkça ve askerî memurlar yirmibeş yaşını ikmal etmedikçe ve Kara, Deniz ve Hava gedikli erbaşları başçavuş olmadıkça evlenemezler.

İhtiyat subaylığından askerî memurluğa intisap edenler bu maddede yazılı kayıttan müstesnadır.)

5802 numaralı Astsubay Kanununun 32 nci maddesi de 1861 sayılı Jandarma Efradı Kanunu ile ek ve Tadillerinin bu kanuna aykırı hükümlerini yürürlükten kaldırmış ve böylece 1861 sayılı Kanunla ilgili bulunan 3949 sayılı kanunun 5 inci maddesinin jandarma gedikli erbaşlarının evlenmek için izin almalarını zorunlu kılan hükmü kaldırılmış ve sadece temditli erat hakkındaki hükmü yürürlükte kalmıştır.

İptali istenen 5 inci madde, temditli eratin (Uzatmalı erlerin) evlenmesini tamamen yasaklamamış, bazı sosyal ve ekonomik nedenlerle evlenmelerini izin almalarına bağlamıştır. Nitekim olayda sanık jandarma uzatmalı onbaşı da evlenmek istediğini 15/1/1964 gününde Komutanlığa bildirerek anılan 5 inci madde gereğince izin istemiş fakat, kız ailesinin baskısı altında izin çıkmasını beklemeden 8/3/1964 gününde evlenme aktini yaptırmış daha sonra 7/4/1964 gününde verilen izin de 25/4/1964 gününde kendisine bildirilmiştir.

Gördüğü hizmetin Özelliği bakımından jandarma erlerinin, gerek kendilerinin, gerekse karılarının doğduğu bölgelerde istihdamları sakıncalıdır. Bu bölgeler dışında bir karakolda çalışan bir er karısını geçindirmekte güçlük çekebilir. Bu sebeplerle de jandarma uzatmalı eratinin evlenmelerinin izine bağlanması gerekli görüldüğü anlaşılmaktadır.

Askerlik mükellefiyeti jandarmada er olarak yapıldıktan sonra kazanılan "temditli erat" durumu bir kamu hizmetlisi durumu, görülen hizmetin de bir "kamu hizmeti" olduğu meydandadır. Kamu hizmetleri, gerek toplum gerekse yüklenilen hizmetin şartları bakımından sade bir vatandaştan ayrı yükümlere ve kısıntılara bağlı tutulabilirler. Bu gibi kamu hizmetlerini kabul etmek veya hizmette devam etmek kişinin kendi isteğine bağlı olduğundan Önceden bildiği bu kabil

Esas No.:1965/2
Karar No.:1965/24

kısıtlamaları kabul etmiş sayılmak gerekir, Kamu hizmetinin gereği gibi yerine getirilmesi için kayıtlayıcı hükümler koymak hukuk kurallarına uygundur.

İzin almadan evlenmenin, Medeni Kanunun evlenmeye dair hükümlerine ve evliliğin meşruluğuna dokunan bir yönü yoktur.

Herhangi bir kamu hizmetlisi evlenmek için izin almak zorunda bulunmadığı halde bir jandarma uzatmalı erinin izin almağa zorlanmasının eşitlik ilkesine aykırı olacağı da hatıra gelebilir. Halbuki Anayasa'nın 12 nci maddesinde : "Herkes dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz" denilmektedir. Konumuzun yani jandarma uzatmalı eratının evlenmelerinin izne bağlı tutulmasının ise Anayasa'nın 12 nci maddesinde belirtilen eşitlik ilkesi ile ilgisi olmadığı aşikârdır.

Öte yandan alilenin korunmasını öngören Anayasa'nın 35 inci maddesi şöyledir :

(Madde 35 - Aile Türk toplumunun temelidir. Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri, ailenin, ananın ve çocuğun korunması için gerekli tedbirleri alır ve teşkilâtı kurar.)

İzinsiz evlenmenin doğuracağı sakıncalar, kurulacak aileye zarar verebileceğine göre aslında izin koşulu aileyi koruyucu bir nitelik de taşımaktadır. Söz konusu izin koşulunun itirazda ileri sürülen Anayasa'nın gerek 10 uncu, gerek 35 inci maddelerine aykırı bir yönü yoktur.

İtirazın reddi gerekir.

Sonuç :

Jandarma Erat Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesine ve bu kanuna yeniden bazı hükümler ilâvesine dair Kanunun 5 inci maddesinde yer alan ve jandarmada müstahdem bulunan temditli eratın izin almadıkça evlenemeyeceklerine ilişkin olan hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine. Başkan Lûtfi Akadlı, Üyelerden Rifat Göksu, Şemsettin Akçoğlu, İbrahim Senil ve Lûtfi Ömerbaş'ın muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile 5/4/1965 gününde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Lûtfi Akadlı	Cemalettin Köseoğlu	Asım Erkan	Rifat Göksu

Üye	Üye	Üye	Üye
Şemsettin Akçoğlu	İbrahim Senil	A. Şeref Hocaoglu	Salim Başol

Üye	Üye	Üye	Üye
-----	-----	-----	-----

Celâlettin Kuralmen

Hakkı Ketenođlu

Sait Koçak

Ahmet Akar

Üye

Muhittin Gürün

Üye

Lûtfi Ömerbaş

Üye

Ekrem Tüzemen

MUHALEFET ŞERHİ

Aile Türk toplumunun temelidir.

Bu ilke, Anayasa'nın 35 inci maddesinde ve temel hak ve hürriyetler arasında yer almış bulunmaktadır.

Aile, evlenme ile meydana gelir ve toplum bu sosyal olayla varlığını devam ettirir. Toplumun temeli aile olunca, bunun kaynağı olan evlenmenin de kişinin temel hak ve hürriyetlerinden biri olduğunu kabul etmek gerekir.

Anayasa'nın 11 inci maddesi, uyarınca temel hak ve hürriyetler, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir ve kamu yararı, genel ahlâk düzeni ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa kanun bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz.

İptali istenilen kanun hükmü, jandarmada müstahdem uzatmalı eratin evlenmelerini, izin almalarına bağlı tutmaktadır. Jandarma uzatmalı eratından gayri asker kişilerin evlenmeleri konusunda konulmuş olan kayıtlamalar, kanunlarda yapılan değişiklerle kaldırıldığı halde, bu erata ilişkin olanı saklı tutulmuştur.

Evlenmenin izne bağlanması, bir sınırlamadır. Evlenme hakkı temel hak ve hürriyetlerden olduğuna göre, sınırlamasının önemli nedenlere dayanması ve kanunda, izinin hangi hallerde verileceğinin veya verilmeyeceğinin anahatları ile belirtilmesi ve izni vermeğe yetkili makamın gösterilmesi zorunludur.

İptali istenilen hükümde ise izin verip vermemek tamamen idarenin takdirine bırakılmıştır. Bu durumda, sınırlama kanunla yapılmış sayılamaz.

Çoğunluk kararında dayanılan gerçekler de sınırlamayı haklı gösterecek nitelikte ve kuvvette değildir.

Gerçekten, jandarma uzatmalı eratinin evlenmelerinde hizmet bakımından sakınca varsa, izin almadan evlenenlerin cezalandırılmaları ile yetinilmeyerek hizmette de bırakılmamaları ve daha önce evlenmiş olanların bu hizmete alınmamaları gerekirdi. Kanunda ise idareyi bu yolda işlem yapmaya zorlayan bir hüküm yoktur. Şu halde evlilik, hizmet yönünden bir sakınca değildir. Karakolda çalışan erin karısını geçindirmekte güçlük çekebileceği düşüncesi de bir ihtimalden ibarettir ve bu ihtimal, evlenmekte serbest olan öteki asker kişiler için de varittir. Uzatmalı eratin, hizmeti, kendi istekleriyle ve izin almadan evlenemeyeceklerini bilerek kabul etmiş olmaları da bu sınırlamayı Anayasa yönünden haklı gösteremez. Zira gene Anayasa'nın 10 uncu maddesi uyarınca

Esas No.:1965/2
Karar No.:1965/24

temel hak ve hürriyetlerden vazgeçilemez ve kişinin rızası olsa dahi bunlara dokunulamaz. Uzatmalı eratin izinsiz evlenmeleri aileye zarar verebileceğinden izin koşulunun aileyi koruyucu nitelik taşıdığı ve olaydaki sınırlamanın, ailenin korunmasına ilişkin olan Anayasa'nın 35 inci maddesine uygun olduğu da savunulamaz. İptali istenen hükümle, aile korunmamakta, aksine, kurulması engellenmektedir. Aileyi korumak, hem kurulmasını kolaylaştırmak hem de kurulduktan sonra devam etmesini geliştirmesini sağlayacak sosyal tedbirleri almakla mümkün olur. 35 inci maddede gözetilen amaç budur.

İş hakkın özü yönünden incelendikte, bir kişinin evlenmesini izne bağlı tutmanın, bu temel hakkın özüne dokunan bir sınırlama niteliği taşıdığı sonucuna varılır. Zira bir haktan faydalanan kişinin, bunu, dilediği zaman serbestçe kullanabilmesi doğaldır. Evlenmesi izin almasına bağlı olur ve bu izin verilmez ise bu imkân ortadan kalkmakta ve böylece hakkın özüne dokunulmuş olmaktadır. Olayda bu durumun, uzatmalı hizmet süresine münhasır olması bu sonucu değiştirmez.

Şu halde iptali istenen hüküm, Anayasa'nın 11 inci ve 35 inci maddelerine aykırı olduğundan, iptali gerekir.

Bu nedenlerle çoğunluk kararına muhalifiz.

Başkan
Lûtfi Akadlı

Üye
Rifat Göksu

Üye
Şemsettin Akçoğlu

Üye
İbrahim Senil

Üye
Lûtfi Ömerbaş