

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1974/42

Karar Sayısı:1975/62

Karar Günü:25/3/1975

Resmi Gazete tarih/sayı:3.6.1975/15254

İtiraz yoluna başvuran: Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi

İtirazın konusu: 20/7/1972 günlü, 14251 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 4/7/1972 günlü, 1602 sayılı "Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu" nun 24. maddesinin (B) bendinde yaralan kuralın Anayasa'nın 140. maddesine aykırılığını temyizen öne süren davacının bu iddiasının ciddi olduğu kanısına varan Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi, Anayasanın değişik 151. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasa'nın 27. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I - OLAY:

a) Bir emekli Hava Korgenerali, olayla ilgileri ileri sürülen Başbakan, Genelkurmay Başkanı ve Milli Savunma Bakanlarına karşı Ankara Asliye Altıncı Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır.

b) Bu davada, 30/8/1970 gününde Korgenerallik rütbesinde üç yıllık süreyi doldurduğu, liyakati bulunup engeli olmadığı halde kadrosuzluk nedeniyle orgeneralliğe yükselmesine Genel Kurmay Başkanlığınca muvafakat edilmediğinden emekliye ay .aldığı, terfi ettirilmeme işleminin Danıştayca iptal edildiği, hükmün tebliğine, yapılan iftarlara ve emeklilik işleminin de iptal edilmiş bulunmasına karşın bu kararların yerine getirilmediği öne sürülmüş ve Yüksek Yargı Organı Kararlarının yerine getirilmemesindeki kişisel kusurları nedeniyle Borçlar Yasası'nın 49. maddesiyle 521 sayılı Yasa'nın 95. maddesine göre kendilerinden manevî tazminat alınması istenmiştir.

c) Mahkeme davayı, sonradan yürürlüğe giren 1602 sayılı Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun hükümlerine göre görev yönünden reddetmiş, davacı 23/2/1973 günlü dilekçe ile hükmü temyiz etmiş, anılan yasa hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğunu bu evrede öne sürmüştür.

d) Öne sürülen aykırılık savını ciddi bulan Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi, 1602 sayılı Kanunun 24. maddesinin (b) bendinin iptali için Anayasa'nın değişik 151. ve22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasa'nın 27. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

III - YASA METİNLERİ:

1 - Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen Kanun Kuralı:

4/7/1972 günlü, 1602 sayılı Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen 24. maddesinin (b) bendi - 20 Temmuz 1972 günlü, 14251 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan metne göre şöyledir:

"Madde 24 -

b) Askerî hizmetin ifası dolayısıyla askeri görevin kural ve gereklerine uyulmadığı iddia edilerek üçüncü şahıslar tarafından asker kişiler aleyhine şahsi kusur isnadı ile açılacak tam yargı davalarına",

2 - Dayanılan Anayasa Kuralları:

"Madde 12 - Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz."

"Değişik Madde 140 - Danıştay, kanunların başka idarî yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir:

Danıştay, idari uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlmek, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.

Danıştay üyeleri, Bakanlar Kurulu ile Danıştay Genel Kurulunca ayrı ayrı boş yer sayısı kadar gösterilecek adaylar arasından Anayasa Mahkemesinin asil ve yedek üyelerinin üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. ilk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir.

Danıştay, Başkanım ve Başkanunsözcüsünü, kendi üyeleri arasından, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçer. Başkan, daire Başkanları ve Başkanunsözcüsünün, görev süreleri dört yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Danıştayın kuruluşu, işleyici, yargılama ve daire başkanlarının seçimi usulleri, mensuplarının nitelikleriyle atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, haklarında disiplin kovuşturması yapılması ve disiplin cezası uygulanması, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

Asker kişilerle ilgili idarî eylem ve işlemlerin yargı denetimi Askerî Yüksek idare Mahkemesince yapılır. Askerî Yüksek idare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, başkan ve üyelerinin nitelikleri ile atanmaları, disiplin ve özlük işleri; hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre, kanunla düzenlenir.

IV- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İctüzüğünün 15. maddesi uyarınca 12/11/1974 gününde Muhittin Taylan, Kani Vrana, Kemal Berkem, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmaları ile yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyanın eksikliği bulunmadığı anlaşıldığından, işin esasının incelenmesine 12/11/1974 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ:

itirazın esasına ilişkin rapor, Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi Başkanlığının 10/10/1974 günlü ve 1398 sayılı yazısına bağlı olarak gelen kâğıtlar ve ekleri, iptali istenen yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri ve konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü.

1 - Kural olarak Anayasa Mahkemesinin, pozitif hukuk bakımından Anayasa'ya uygunluk denetiminde önüne getirilen davadaki istemin konusu ile bağlı bulunduğu kuşku yoktur. Bununla birlikte bir yasanın belli bir hükmünün Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülmesinde, Anayasa Mahkemesinin, söz konusu hükmün anlam ve kapsamını saptamak için o yasanın diğer

Esas Sayısı:1974/42
Karar Sayısı:1975/62

hükümlerini veya başka yasaların öngördüğü öteki hükümleri inceleme yetkisinin varlığından da kuşku edilemez.

Bu bakımdan konuya girmeden önce 657 sayılı "Devlet Memurları Kanunu"nun 12. ve 13. maddeleri ele alınmalıdır.

a - Sözü edilen 12. ve 13. maddeler şöyledir:

"Madde 12 - Devlet Memurları görevlerini dikkat ve itina ile yerine getirmek zorundadırlar. Görevleriyle ilgili olarak idareye verdikleri zararlardan ötürü Borçlar Kanununun haksız fiil esaslarına tabidirler."

"Madde 13 - Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan ötürü, bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır."

Sözü edilen 12. maddede "Devlet Memurları" terimi kullanıldığı halde, 13. maddede "personel" deyiminin yer aldığı görülmektedir. Devlet Memurları Kanununda "kamu personeli" veya "kamu görevlisi" terimleri kullanılmadığı ve adı geçen kanunun 1. maddesinde kanunun kapsamının sınırlanmış olduğu için, 13. maddedeki "personel" deyiminin aynı Kanunun 5. maddesinde belirlenen personel olarak anlaşılması gerekir.

657 sayılı Kanunun kapsamına giren "personel", 23 Aralık 1972 günlü ve 2 sayılı kanun hükmünde kararname ile değişik 4. madde hükmü uyarınca "Devlet Memuru", "sözleşmeli personel", "geçici personel" ve "işçiler" den ve aynı kararname ile değişik 3. maddesinde tanımlanan görevlerde çalışan veya belirtilen yerlerden aylık alan kamu görevlilerinden ibaret olmak gerekir. Devlet Memurları Kanununu değiştiren 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanun, 657 sayılı Kanunun kapsamı dışında kalan bazı kamu personelinin aylık ve ücretlerini ek geçici maddelerle düzenlemiş olmasına karşın, bunları, öngördüğü "personel" kavramı içine sokmuş değildir. Bundan dolayı, Devlet Memurları Kanununun 13. maddesinin anlam ve kapsamındaki "personel", kanununun birinci maddesi gereğince "Devlet kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde çalışan, genel ve katma bütçelerle bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlardan ve kanunlarla kurulan fonlardan, kefalet sandıklarından veya beden terbiyesi bölge müdürlükleri bütçelerinden aylık alan, Devlet Memuru, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçilerden ibarettir. Devlet Memurları Kanununun 1. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen hakimler, öğretim üye ve yardımcıları, tiyatro, opera ve bale sanatkar ve memurları, spor - toto'da çalışanlar ve asker kişilerle mahalli idareler, meslekî kuruluşlar, kamu iktisadî teşebbüsleri personeli, 13. maddenin alanı dışında kalmaktadır. Nitekim, itiraz konusu 24. maddenin (b.) bendi asker kişiler yönünden ayrı bir kanun kuralı getirmiştir.

Bu incelemeden şu sonuç çıkmaktadır: 657 sayılı Yasanın 13. maddesinde geçen "personel" deyiminin kapsamı içinde asker kişiler yoktur ve bundan dolayı da bu kural asker kişilere uygulanamaz.

b- Yukarıda 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13. maddesinde yer alan "personel" deyiminin kapsamı içinde "asker kişilerin" bulunmadığı saptanmakla birlikte, acaba bu kural personelin kişisel kusuru ile üçüncü kişilere verdiği zararlar nedeniyle şahıslarına karşı dava açma olanağını ortadan kaldırmış mıdır. Bu bölümde bu konu ele alınıp incelenecektir.

Anayasanın değişik 114. maddesinin son fıkrasında "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür." ilkesi yer almış, 125. maddesinde de "kamu hizmetlerinde her hangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse"nin, yönetmelik, tüzük, Kanun veya Anayasaya

Esas Sayısı:1974/42
Karar Sayısı:1975/62

aykırı emirleri yerine getirmeyerek bu aykırılığı emri verene bildireceği, "üst"ün emirde ısrar ile bu emri yazı ile yenilemesi halinde emrin yerine getirileceği, bu takdirde emri yerine getirenin sorumlu olmayacağı; konusu suç teşkil eden emrin hiç bir surette yerine getirilemeyeceği ve emri yerine getiren kimsenin sorumluluktan kurtulamıyacağı açıkça kurala bağlanmış, böylece "kamu hizmetlerinde her hangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse" kanuna ve hukuka aykırı işlem ve eylemlerinden şahsen sorumlu tutulmuştur.

Personelin kişisel eylem ve davranışlarını. Anayasanın 114. maddesinin son fıkrasında belirtilen idarî eylem ve işlem saymağa olanak yoktur. Bundan dolayı personelin kişisel kusurları ile kişilere verdiği zarardan kendilerinin sorumlu olmaları ve tazminat borçlarını doğrudan doğruya ödemeleri Anayasa gereğidir. Bunun tersini düşünmek başka bir deyişle bu gibi hallerde zararı idareye ödettirmek ve idareye rücu hakkı tanımak Anayasa'nın 125. maddesiyle güdülen ereğe aykırı düşer. Nitekim, gerek öğretilerde ve gerekse yargısal kararlarda Devlet Memurları Kanununun 13. maddesi bu anlamda anlaşılmış ve uygulanmıştır.

Özetlemek gerekirse, Anayasa hükümleri ve idare hukuku sistemi kamu görevlilerinin sorumluluğunu idareninkinden ayrı ve bağımsız olarak düzenlemiş bulunduğundan, 657 sayılı kanunun 13. maddesi, personelin kişisel eylem ve kusurlarıyla verdikleri zararlardan dolayı kişiler tarafından aleyhlerine Adliye Mahkemelerinde açılacak tazminat davalarını önleyen ve kaldıran bir hüküm niteliğinde anlaşılamaz.

2 - İtiraz konusu 24. maddenin (b) bendi, içeriğine göre hem maddî ve hemde usulî hüküm niteliğini taşımaktadır. Maddî hüküm niteliğindedir. Çünkü asker kişilerin, kişisel kusurları sonucu malî sorumlulukları saptanmış, ancak bu tür davaların (yasanın belirtmesine göre tanı yargı davasının) Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Üçüncü Dairesinde görüleceği buyurulmuştur.

Kamu görevlilerinin kişisel kusurundan sözedilebilmesi, kişisel Kusuru doğuran eylemin resmî çalışma ve görevin yerine getirilmesi maksadıyla görev sırasında veya görev dolayısıyla yapılmış olmasına bağlıdır. Şu yönü açıklamak gerekir ki, uzaktan veya yakından, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak kamu faaliyet ve hizmetleriyle ilişkisi olmayan eylem ve işlemler, o personelin bireysel hareket ve tasarruflarından ibaret olur ki, her vatandaş gibi bunların sonuçlarından da kendilerinin sorumlu tutulması doğaldır. Bundan dolayı bu tür eylemler kişisel kusur kategorisinde yer almazlar. O halde kamu görevlisinin kişisel eylem ve kusuru da hizmet ve görevle ikili ve ilişkili olarak ortaya çıkar. Nitekim itiraz konusu Kanun kuralının da "Askeri hizmetin ifası dolayısıyla askeri görevin kural ve gereklerine uyulmadığı" sözleriyle "şahsi kusur"u bu anlamda aradığı açıkça belirmiş bulunmaktadır.

Kamu görevlilerinin, açıkça ve kolayca hizmetten ayrılabilen tasarruf ve hatalarının kötü niyet ve maksatla ilgiliye zarar vermek veya kamu yaran dışında özel çıkarlar sağlanmak için bilerek yani kasten yapılan işlem ve eylemlerle bağışlanamayacak ölçüde ağır kusur teşkil eden açık şekilde hukuka aykırı fiil ve muamelelerden ibaret olduğu Yargıtay ve Danıştay içtihat ve uygulamalarında kabul edilmektedir. Bu uygulamaya göre kamu personeli bilerek ve isteyerek yetkisini kötüye kullanır veya mevzuata açık ve kesin olarak belirlenmiş bulunan görev ve yetki alanını ve sınırlarını aşar yahut idarenin işlev alanı dışına çıkarsa, kişisel eylem ve kusur işlemiş ve kendi sorumluluğuna yol açmış sayılmaktadır.

3 - 1961 Anayasasının 140. maddesi, 114. madde ile birlikte ele alındığında idarenin, kendine özgü ve özel hukuktan ayrı bir hukuka bağlı olduğunu ve bu idare hukukunun uygulanmasından doğan anlaşmazlıkların kural olarak Danıştay'da görülüp çözülmesi gereğini kabul eden bir idarî sistem kurduğunu açıkça göstermektedir. Böylece Anayasa, idarî yargı alanı ile adli yargı alanlarını bir bakıma ayırmış olmaktadır. Gerek Anayasanın 114. maddesinde, gerekse

140. maddesinde yapılan değişiklikler Anayasanın temel felsefe ve görüşünde bir değişme meydana getirmemiştir. Nitekim 140. maddede yapılan değişiklik Askerî Yüksek İdare Mahkemesi kurulmasını öngörmek ve bu mahkemenin görev ve yetki alanını belli etmekten ibaret kalmıştır. Danıştay'a verilmemiş olan bir yargı yetkisinin Askerî Yüksek İdare Mahkemesine başka bir yasa kuralı ile verilmesi, hemen belirtmek gerekir ki, Anayasa'nın temel yapısı ile bağdaşmıyacağı için, Anayasaya aykırılık sorununu doğurur. Çünkü Anayasa'nın 114. maddesinin son fıkrasında "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür." kuralı öngörülmüş, 140.madde kuralı ile Danıştay "İdari uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlmek". Askerî Yüksek İdare Mahkemesi de "Asker kişilerle ilgili İdarî eylem ve işlemlerin yargı denetimi"ni yapmak görev ve yetkisiyle donatılmıştır. Yukarıda açıklanan kişisel kusurların denetiminin bu görev alanı dışında kaldığı ise açıktır.

4 - Anayasanın değişik 140. maddesinin son fıkrasında yer alan "asker kişilerle ilgili" deyiminin, asker kişilerin yararlarını bozan veya onların haklarına zarar veren anlamına kullanıldığında kuşku yoktur. Bu nedenle bu tür askerî eylem ve işlemlerin yargısal denetimi Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde yapılacaktır. 1602 sayılı yasa haklı ve yerinde olarak 20. ve 21. maddelerinde asker olmayan kişilerin davalarından hiç bahsetmemişken, itiraz konusu kuralda üçüncü kişilerden yani asker olmayan kişilerin açacakları davalardan söz edilmesinin nedeni üzerinde de ayrıca durulmuştur. Maddenin söz konusu fıkrasına ilişkin gerekçede ayrıca şahsi kusur ve iddiasına müstenit olsa dahi asker kişiler aleyhine açılacak tazminat davalarının askerî hizmetle yakın ilişkisi nedeniyle Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi esası benimsenmiştir. Burada görevin tayininde davalının kişiliği ve askerî hizmetlerden mütevellit oluşu kriter olarak alınmıştır" denilmekle yetinildiği görülmektedir.

Anayasanın 140. maddesinde yapılan değişikliğin ereği, askerî idarenin asker kişileri ilgilendiren, başka bir deyimle onların yararlarını bozan veya haklarına zarar veren idarî eylem ve işlemlerinin iptal veya tam kaza davası yollarıyla Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde denetlenmesinin sağlanmasıdır. Nitelikleri yukarıda açıklanan kişisel kusurlarından dolayı asker kişilerin yargılanmalarını Anayasanın bu düzenleyiş biçimi içinde görmeye olanak yoktur.

Öte yandan itiraz konusu kural, askeri hizmetin yerine getirilmesi sırasında asker kişilerin şahsi kusurları ile üçüncü şahıslara bir zarar vermeleri halinde üçüncü şahısların asker kişilere karşı "tam yargı davası" açabilmesine olanak sağlamak suretiyle idare hukukunun genel ilkeleriyle ve özellikle gerek 521 sayılı ve gerekse 1602 sayılı yasalardaki, idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile kanuna aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenlerce açılan davalar ve idarî eylem ve işlemlerden ötürü hakları muhtel olanlarca açılacak tam yargı davalarına bakma biçiminde açıklanan kurallara ters düşmektedir. Şöyle ki, bu hüküm Askerî Yüksek İdare Mahkemesini bir adliye mahkemesi durumuna getirmiş ve böylece yetki alanını genişleterek özel hukuk alanında karar alabilen bir askeri mahkeme niteliğine bürünmüştür. Bundan başka tam yargı davalarının özelliklerinden biri de onun idareye karşı yöneltmiş olmasıdır. İdare Hukuku ilkelerine göre, idarî yargı mercilerince temyiz davaları dışında kişilere karşı dava açılması olanağı yoktur. İtiraz konusu kural bu temel ilkeyi bir kenara itmiş ve hukuk sistemimize uymayan bir durum yaratmıştır.

Özetlemek gerekirse; itiraz konusu kural, asker kişilerin gerek üçüncü kişilere gerekse kurumlarına karşı sorumluluklarını adliye mahkemelerinin görev alanından çıkararak Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin görevi içine sokmak suretiyle kamu personelinin malî sorumluluğu açısından ayrıcalıklı bir durum yaratmıştır. Anayasa'nın 140. maddesine son fıkra olarak eklenen hüküm 1602 sayılı yasaya yansıtılırken Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin görev ve yetkileri Anayasa'ya aykırı olarak genişletilmiş, bundan başka itiraz konusu kural hukukun genel ilkelerine ve Türk Kamu Hukuku sistemine açıkça ters düşen kurallar ve usuller getirmiştir. Böylece sözü

Esas Sayısı:1974/42
Karar Sayısı:1975/62

edilen yasa kuralı Anayasa'nın 140. maddesine ve hukuk devleti ilkelerine aykırı bulunduğundan iptal edilmelidir.

Nihat O. Akçakayalıoğlu itirazın reddi gerektiğini öne sürerek bu görüşe katılmamıştır.

VI - SONUÇ:

Resmî Gazete'nin 20/7/1972 günlü, 14251 sayılı nüshasında yayımlanan 4/7/1972 günlü, 1602 sayılı "Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu" nun 24. maddesinin itiraz konusu yapılan (b) bendinde yer alan "Askerî hizmetin ifası dolayısıyla askerî görevin kural ve gereklerine uyulmadığı iddia edilerek üçüncü şahıslar tarafından asker kişiler aleyhine şahsî kusur isnadı ile açılacak tam yargı davalarına" biçimindeki kuralın Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptaline, Nihat O. Akçakayalıoğlunun itirazın reddi yolundaki karşı oyu ile 25/3/1975 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

Başkan
Muhittin Taylan

Başkanvekili
Kâni Vrana

Üye
Şahap Arıç

Üye
İhsan Ecemiş

Üye
Ahmet Akar

Üye
Halit ZARBUN

Üye
Abdullah Üner

Üye
Ahmet Koçak

Üye
Muhittin Gürün

Üye
Lütfi Ömerbaş

Üye
Hasan Gürsel

Üye
Ahmet Salih Çebi

Üye
Şevket Müftügil

Üye
Nihat O.
Akçakayalıoğlu

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu

KARŞIOY YAZISI

1602 sayılı Kanunun Anayasal denetime tâbi tutulan 24. maddesi (b) bendinin kapsadığı asker kişinin davaya sebep kişisel kusuru hizmetinde "askerî görevin kural ve gereklerine uymaması" halinde söz konusu olabilecektir.

Esas Sayısı:1974/42
Karar Sayısı:1975/62

Bu durumda, asker kişilerin kişisel kusurları ancak eylem ve tasarruflarının, amaçladıkları hizmet ve görevin kural ve gerekleriyle karşılaştırılması sonunda saptanabilir. Başka bir anlatımla, asker görevlilerin hizmetlerinde diğer askerler bakımından kusurlu sayılabilmeleri önce, gördükleri hizmet açısından askeri kural ve gereklerin sınırını çizebilmekle mümkündür, ki bu da Anayasa'nın 140. maddesi 6. fıkrasında yer alan özel denetimdir.

Askeri gereklerin saptanması bir ihtisas işi olunca bunun, bilirkişilere bırakılması düşüncesi savunulabilirse de üçüncü kısım üçüncü bölümde (maddeler 132-152) yer alan hükümleri ile belirli konularda yargı denetimini özel mahkemelere bırakan T.C. Anayasası, hüküm mevkiindekilerin ihtisaslaşması ve hâkimin bilirkişiden önce ve sonra meselelere kendi bilgisi ve eğilmesi ilkesinin benimsediğini göstermekte ve 1602 sayılı Kanununun 24. maddesi: (b) bendi de bu ilkeye uygun biçimde düzenlenmiş bulunmaktadır.

Sayın çoğunluk kararına açıklanan nedenlerle, karşıyım.

Üye

Nihat O.
Akçakayalıoğlu