

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1979/19

Karar Sayısı:1979/39

Karar Günü:9/10/1979

Resmi Gazete tarih/sayı:16.1.1980/16871

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Danıştay Beşinci Dairesi.

İTİRAZIN KONUSU : 4/7/1934 günlü, 2556 sayılı Hâkimler Yasasının 20/3/1975 günlü, 1871 sayılı Yasayla değişik 3. maddesinin altıncı bendinde yer alan "yabancı ile evli olmamak, (görevi esnasında evlenenler istifa etmiş sayılır)" hükmünün Anayasa'nın 10., 11., 12. ve 58. maddelerine aykırı olduğu yolundaki savı 12. ve 58. maddeler yönünden ciddi gören Danıştay Beşinci Dairesi, Anayasa'nın değişik 151. ve 44 sayılı Yasanın 27. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I -OLAY:

Adalet Bakanlığının 1416 sayılı Yasa uyarınca açtığı yabancı ülkelere doktora öğrencisi gönderilmesine ilişkin sınavı kazanan davacı, doktora öğrenimini tamamladıktan ve 25 Mayıs 1976 gününde "Uluslararası Ceza Hukuku uzman doktoru" diplomasını aldıktan sonra, 18/7/1976 gününde yurda dönmüş ve 23/7/1976 gününde de Adalet Bakanlığına başvurarak görev istemiştir.

Yabancı ile evli olduğu saptanan davacı, sözkonusu edilen Yasanın 3. maddesi uyarınca hâkim adayı olmak için gereken koşulları taşımadığı için genel idare hizmetleri kadrosundan bir göreve atanmıştır.

Bu işlemin iptali için Danıştaya başvuran davacı, hakkında uygulanan yasanın Anayasa'ya aykırı olduğunu öne sürmüş, bu savı ciddi bulan Danıştay Beşinci Dairesi de Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

III -METİNLER:

1- İtiraz konusu yasa kuralı:

4/7/1934 günlü, 2556 sayılı Hâkimler Yasasının 20/3/1975 günlü, 1871 sayılı Yasayla değişik 3. maddesinin itiraz konusu edilen altıncı bendi hükmü şöyledir :

"6 -Yabancı ile evli olmamak, (görevi esnasında evlenenler istifa etmiş sayılır)".

2 - Dayanılan Anayasa kuralları:

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

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz."

"Madde 58 -Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir.

Hizmete alınmada, ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez."

IV- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İktüzüğünün 15. maddesi uyarınca 5/6/1979 gününde, Şevket Müftügil, Lütfi Ömerbaşı, Ahmet Erdoğan, Osman Tokcan, Rüştü Aral, Ahmet Salih Cebi, Muammer Yazar, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Nahit Saçlıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu, Kenan Terzioğlu, Necdet Darıcıoğlu, İhsan N. Tanyıldız, Bülent Olcay ve Yekta Güngör Özden'in katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, sınırlama sorunu üzerinde durulmuştur.

İtiraz konusu hüküm iki kesimden oluşmaktadır. Bunlardan birincisi, yabancı ile evli olmamayı hâkim adaylığı koşullarından saymış, ikincisi ise, görev sırasında evlenenlerin çekilmiş sayılacaklarını kurala bağlamıştır. Davacı, doktora öğrenimi sırasında ve hâkim adayı değilken evlenmiş ve bu yüzden genel hizmetler sınıfından bir göreve atanmış olduğu için, sözü edilen bendin ayrıca içinde kalan ve görevden çekilmeyi öngören hükmünün bu davada uygulanma yeri yoktur. Bu nedenle de esas hakkındaki incelemenin, anılan bendin ayrıca dışındaki hükmüyle sınırlı olarak yapılması gerekir.

Ahmet Erdoğan, Muammer Yazar ve Kenan Terzioğlu, sınırlamaya yer olmadığını öne sürerek, bu görüşe katılmamışlardır.

Böylece yapılan ilk inceleme sonunda:

1- Dosyanın eksiki olmadığından işin özünün incelemesine geçilmesine oybirliğiyle,

2- İncelemenin, 4/7/1934 günlü, 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 20/3/1975 günlü, 1871 sayılı Yasa ile değişik 3. maddesinin iptali istenen 6 sayılı bendinin davada uygulanacak nitelikte bulunan "yabancı ile evli olmamak" hükmü ile sınırlı olarak yapılmasına, Ahmet Erdoğan, Muammer Yazar ve Kenan Terzioğlu'nun sınırlamaya yer bulunmadığı biçimindeki karşılıqlarla ve oyçokluğuyla karar verilmiştir.

V- ESAS İNCELEME:

İşin esasına ilişkin rapor, başvurma kararı ve ekleri, iptali istenilen yasa hükmü, Anayasaya aykırılık savına dayanak olarak gösterilen Anayasa kuralları ve Anayasanın öbür hükümleri, konu ile ilgili yasalar, yasama belgeleri ve öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Anayasaya uygunluk denetimine geçilmeden önce, hâkimlerin yabancılarla evlenmelerini yasaklayan hükmün tarihsel akışını gözden geçirmekte ve genel nitelikte kimi açıklamalarda bulunmakta yarar görülmüştür.

A -3/3/1926 günlü, 766 sayılı Hâkimler Kanunu" nda yabancılarla evlenmeyi yasaklayan bir hüküm yer almış değildir. Esasen Cumhuriyetin ilk günlerinde böyle yasal bir düzenlemeye de gerek duyulmamıştır. Çünkü geçmişten kaynaklanan toplum yapısının özelliği, yabancı ile evlenenlere iyi gözle bakmama, tahammülsüz ve hoşgörüsüz davranma biçiminde oluşmuş bulunmaktadır.

Türkiye Cumhuriyetinin batı uygarlığına yönelip yaygın ve etkin bir güç kazanması, devrimlerin peş peşe gerçekleştirilmesi, bu dönemde toplumun yapısından kaynaklanan manevi baskıları da artırmış ve bir bölüğünün yasa kuralı haline dönüşmesi sonucunu doğurmuştur. Gerçekten 4/7/1934 günlü 2556 sayılı Hâkimler Yasası, 2. maddesinin beşinci bendiyle "yabancı ile evli olmamak" koşulunu getirmiş 19/6/1940 günlü, 3885 sayılı Yasayla yapılan değişiklikle de bu bent hükmü "yabancı ile evli olmamak (vazife esnasında evlenenler istifa etmiş sayılırlar)" biçimine dönüşmüştür. İtiraz konusu hükümle de bu kuralın benimsendiği ve yasallığını sürdürdüğü görülmektedir.

2556 sayılı Hâkimler Yasası ile bu yasayı değiştiren öteki yasaların gerekçelerinde, Türkiye Büyük Millet Meclisindeki görüşmelerde, hâkimlerin yabancılarla evlenmelerini yasaklayan kuralın nedenleri açıklanmış değildir.

788 sayılı Memurin Kanunu'nun 4. maddesinin 1393 sayılı Yasayla değişik (Z) fıkrasındaki "ecnebilerle evli olmamak; memur iken ecnebilerle evlenenler müstafi addedilir" yolundaki hüküm, Anayasa Mahkemesinin 22/5/1963 günlü, 1963/205-123 sayılı kararı ile iptal edilmiş, aynı kararla sözü geçen fıkradaki " Bu kanunun neşrinden evvel ecnebi kadınlarla teehhül etmiş, bulunan memurin Hariciye Müdafaa-i Milliye ve Bahriye Vekâletlerinde istihdam edilemezler "hükümünün de Anayasa'ya uygun olduğuna karar verilmiş bulunduğu halde (Kararlar Dergisi, sayı: 2, sayfa : 14), bu türden yasaklamalar, ne Devlet Memurları Yasasında ve ne de ek ve değişikliklerinde yer almamıştır. Bundan başka bir mahkemenin başvurusu üzerine 16/6/1927 günlü, 1076 sayılı Yedek Subay ve Yedek Askeri Memurlar Yasasının 18/6/1947 günlü, 5099 sayılı Yasayla değişik 23. maddesinin (E) bendindeki "yabancı kız veya kadınla evli olanlar..." hükmü, Anayasa Mahkemesince Anayasa'ya uygun bulunarak itirazın reddine karar verilmiş olmasına karşın (25/12/1964 günlü, 1964/36-74 sayılı Karar, Kararlar Dergisi, sayı: 2, sayfa: 294), 27/7/1970 günlü, 1316 sayılı Yasayla yürürlükten kaldırılmıştır.

B -Anayasa Mahkemesi 22/4/1962 günlü 44 sayılı Yasanın 28. maddesi gereğince gerekçeyle bağlı değilse de, Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa'nın 58. ve 12. maddeleri yönünden yapılmasında yarar vardır.

1 -Anayasa'nın 58. maddesi açısından inceleme :

Anayasa'nın 58. maddesi, her Türkün, yani Türk Devletine vatandaşlık bağıyla bağlı olan herkesin, kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğunu, hizmete alınmada, ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiç bir ayırım gözetilemeyeceğini kurala bağlamaktadır.

Bu kuralda önem taşıyan ve üzerinde durulması gereken yön, ödevin gerektirdiği niteliklerin ne olduğu ve bu sözcüklerden ne anlaşılmak gerektiğidir. Anayasa, ödevle nitelik arasında sıkı bir ilişki ve bağ olduğunu, bunun dışında hizmete alınmada hiç bir nedenin gözetilemeyeceğini, daha açık bir anlatımla ayırımın yalnızca ödev - nitelik ilişkisi yönünden yapılması gerektiğini buyurmaktadır. O halde ödevle, onun gerektirdiği niteliği birbirinden ayrı düşünmeye olanak yoktur. Buna göre, o nitelikler görevlilerde bulunmadıkça o ödev yerine getirilemeyecek ya da ödev iyi bir biçimde yerine getirilmiş olmayacak demektir. Kamu hizmetlerinin özellikleri olduğu ve bu hizmetleri gören idare ajanlarının da özel statülere bağlı bulunduğu bilinen bir gerçektir. Memurlarda yasalarca aranan nitelikler ve onlar hakkında yasalarda öngörülen kısıtlamalar, kamu hizmetinin etkin ve esenlikli bir biçimde yürütülmesi amacına yöneliktir. Bu nedenle bir kamu hizmetine alınacaklarla ilgili yasal niteliklerle kısıtlamalar düzenlenirken, doğrudan doğruya, o hizmetin gereklerinin gözönünde tutulması, başka bir anlatımla konulan nitelik ve kısıtlamalarla hizmet arasında gerçeklere uyan, nesnel ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisinin kurulması gereklidir.

Yukarıda da açıklandığı üzere, açık bir gerekçeye rastlanmamakla birlikte sözkonusu hükmün, günün siyasal ve ahlâki değer yargılarının etkisiyle yasalarda yer aldığı ve özellikle Devlet sırlarının korunması kaygısından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Oysa yabancı ile evli olmamanın, hâkim adaylığı görevinin gerektirdiği bir nitelik sayılması olanaksızdır. Günümüzün değer yargıları, bir hâkim adayının yabancı ile evlenmiş olmasını, hâkimlik mesleğinin onurunu yok eden veya ona gölge düşüren ya da hâkime karşı güvensizlik duyulmasını gerektiren ve böylece hâkimlik mesleğinin saygınlığını azaltan ya da yitiren bir durum saymaya olanak vermemektedir.

Öte yandan söz konusu niteliği, Devlet sırlarının korunması nedeniyle de açıklamaya olanak yoktur. Yabancı ile evli olanlar Devlet sırlarını koruyamazlar biçiminde bir varsayım da ileri sürülemez. Nitekim Türk Silâhlı Kuvvetleri mensubu olan yedek subaylar için yasa ile öngörülmüş bulunan bu yoldaki hak kısıtlamalarının, sonradan yürürlükten kaldırılmış olması ve "Memurin Kanunu"ndaki kısıtlayıcı hükümlerin Devlet Memurları Yasasında yer almamış bulunması, yasa koyucunun Devlet sırlarını görevleri gereği yakından bilme ve öğrenme olanağı olan kamu görevlilerinin yabancılarla evlenmelerini olağan gördüğünü ve bu durumu, bir ödev niteliği olarak değerlendirmedeğini açıkça ortaya koymaktadır.

Bu açıklamalar karşısında, hâkim adaylarının yabancılarla evlenmelerini ödevin gereği bir nitelik biçiminde sayılmasını zorunlu kılan haklı bir nedenin bulunmadığı kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Açıklanan bu nedenlerle, itiraz konusu hüküm Anayasa'nın 58. maddesine aykırıdır.

Ahmet Salih Cebi, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Nahit Saçlıoğlu ve Hüseyin Karamüstantikoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

2 -Anayasa'nın 12. maddesi açısından inceleme:

Anayasa'nın "Üçüncü Bölüm" ü yargıya ayrılmıştır. Genel hükümlerde yargının ortak ilkeleri belirtilmiş, ayırık yönler ise yargı organlarının kendi kuruluşlarını düzenleyen maddelerinde yer almıştır. Hâkimlik mesleği, tüm yargı organları açısından genel ve ortak bir nitelik gösterdiği, hiç olmazsa yabancı ile evli olmama koşulunun, mesleğe giriş açısından genel ve ortak biçimde kurala bağlanması gerektiği halde, adli yargıya giriş için ödevin bir niteliği sayılarak yargının diğer kollarında ve sözgelimi idarî yargı ile Anayasa Yargısı konularında başka biçimde ele alınması, Anayasanın 12. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesini bozar ve ona ters düşer. Şu yönü de ayrıca belirtmekte yarar vardır ; Hukuk Devleti, hukukun üstünlüğü temeline oturur. Bu temelde, kanun önünde eşitlik ilkesi baş öğelerden birini oluşturur. Böyle bir kavram ise ayrıcalığın her türünü reddeder, itiraz konusu kuralın getirilmesini haklı gösteren bir neden ortaya konulamadıkça, öteki yargı mensuplarına ayrıcalık tanınması gibi bir sonuç ortaya çıkar. Böyle bir durumu ise savunmaya ve ondan yana çıkmaya olanak yoktur.

Bu nedenlerle, itiraz konusu yasa hükmü Anayasanın 12. maddesinde yeralan kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır.

Ahmet Salih Cebi, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Nahit Saçlıoğlu ve Hüseyin Karamüstantikoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

C- 44 sayılı Yasanın 28. maddesi yönünden inceleme :

22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 28. maddesinin birinci fıkrası, Anayasa Mahkemesinin istemle bağlı olduğu kuralını; ikinci fıkrası da "Ancak, eğer müracaat kanun veya içtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhinde yapılmış olup da, bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanun veya içtüzüğün diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla, kanun veya içtüzüğün bahis konusu diğer hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir." hükmünü içermektedir.

Altıncı bentteki "yabancı ile evli olmamak" kuralının Anayasa'ya aykırı bulunarak iptaline karar verilmiş olması karşısında, aynı bentte ve araç içinde yeralan (görevi esnasında evlenenler istifa etmiş sayılır) hükmü de uygulanma niteliğini yitireceğinden, bu hükmün de 44 sayılı Yasanın söz konusu 28. maddesi uyarınca iptaline karar verilmelidir.

Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

IV- SONUÇ:

1- 4/7/1934 günlü, 2556 sayılı Hâkimler Kanunu'nun 20/3/1975 günlü, 1871 sayılı Yasa ile değişik 3. maddesinin altıncı bendinde yer alan "Yabancı ile evli olmamak" biçimindeki hükmün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Ahmet Salih Çebi, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Nahit Saçlıoğlu ve Hüseyin Karamüstantikoğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

2 -Aynı bentte yeralan ve ayraç içinde bulunan (görevi esnasında evlenenler istifa etmiş sayılır) yolundaki hükmün, iptal kararı karşısında uygulanmaması sonucunun doğacağı açık olduğundan 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 28. maddesinin ikinci fıkrası gereğince bu hükmün de iptaline Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyuyla ve oyçokluğuyla, 9/10/1979 gününde karar verildi.

Başkan
Şevket Müftügil

Başkanvekili
Ahmet H. Boyacıoğlu

Üye
Ahmet Erdoğdu

Üye
Osman Tokcan

Üye
Rüştü Aral

Üye
Ahmet Salih Çebi

Üye
Muammer Yazar

Üye
Adil Esmer

Üye
Nihat O. Akçakayalıoğlu

Üye
Nahit Saçlıoğlu

Üye
Hüseyin Karamüstantikoğlu

Üye
Necdet Darıcıoğlu

Üye
İhsan N. Tanyıldız

Üye
Bülent Olçay

Üye
Yekta Güngör Özden

KARŞIOY YAZISI

Bir Yasanın Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilebilmesi için Anayasa'ya aykırılığının saptanması gerekir. Devletin kamu görevlilerinde özellikle hâkimlerde, kendince lüzumlu kimi

koşul ve nitelikler araması ve bu meyanda yabancı ile evli olan kimselerin bu görevlere atanamayacağını evvelden bir yasa ile belirtmiş olması, çoğunluk görüşüne dayanak yapılan Anayasa'nın 12. ve 58. maddelerine ve diğer maddelerine aykırı değildir. Bu nedenle iptale ilişkin çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

Ahmet Salih Çebi

KARŞIOY YAZISI

1- Hizmetlisinin, yabancı ile evli olmaması koşulu, "görevin gereği" dir ve bunda İsabetin saptanması anayasal unsurlarla ilgili değildir.

2 - İptal nedeni, kanımca yanlıştır. İptal yanlış olunca, yasanın dava ve itiraz konusu edilmemiş herhangi bir hükmünün iptali de yanlış olur.

Üye

Nihat O.
Akçakayalıoğlu

KARŞIOY YAZISI

Danıştay 5. Dairesi, 4/7/1934 günlü, 2556 sayılı "Hâkimler Kanunu" nun 20/3/1975 günlü, 1871 sayılı Yasa ile değişik 3. maddesinin altıncı bendinde yeralan "Yabancı ile evli olmamak, (görev sırasında evlenenler istifa etmiş sayılır.)" kuralının, Anayasa'nın 10., 11., 12. ve 58. maddelerine aykırı olduğu yolundaki savı ciddi görerek iptali için 151. ve 44 sayılı Yasanın 27. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

İncelemenin, 2556 sayılı Yasanın 1871 sayılı Yasa ile değişik 3. maddesinin iptali istenen altıncı bendinin Danıştay 5. Dairesince bakılmakta olan davada uygulanacak nitelikte bulunan "yabancı ile evli olmamak" hükmü ile sınırlı olarak yapılmasına oyçokluğuyla 5/6/1979 gününde karar verilmiştir.

9/10/1979 günlü toplantıda işin esası incelenerek, 3. maddenin altıncı bendindeki "yabancı ile evli olmamak" hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, aynı bentte bulunan (görevi esnasında evlenenler istifa etmiş sayılır) hükmünün de, iptal kararı karşısında uygulanmaması açık olduğundan 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 28. maddesinin ikinci fıkrası gereğince iptaline oyçokluğuyla karar verilmiştir.

Anayasa'nın 10. maddesi uyarınca herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.

Devlet, kişinin hak ve hürriyetlerini, fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşamayacak surette sınırlayan siyasi, iktisadi ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar.

İtiraz konusu hükmün, Anayasanın, temel hakların niteliği ve korunmasını öngören 10. maddesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Herkesin sahip olduğu temel hak ve hürriyetlerin korunması, bunu sınırlayan engellerin kaldırılması ile görevli kılınan Devletin bu haklara el atması olanaksızdır. Herkesin okuması, bir meslek sahibi olması Devlet tarafından güvence altına alınmış, ancak; itiraz edilen hüküm, hâkimlik mesleğinin niteliği, önemi, Devletin yargıya ilişkin temel hizmetleri eksiksiz yerine getirmesi kişi hakları ve ulus yararını korumak amacı ile getirilmiştir.

Temel hak ve hürriyetlerin özü, sınırlanması ve kötüye kullanılamaması kuralını içeren Anayasanın 11. madde hükmünce, temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, millî güvenliğinin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen özel nedenlerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak yasayla sınırlanabilir.

Yasa, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.

Bu Anayasa'da yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, insan hak ve hürriyetlerini veya Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayrımına dayanarak, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kasdı ile kullanılamaz.

Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezası yasada gösterilir.

Hâkimler Yasasındaki "yabancı ile evli olmamak" koşulunun 11. maddedeki amaca ulaşmak için düzenlendiği bir gerçektir. Böyle olunca, bu kuralın Anayasa'nın 11. maddesine aykırı olduğu da ileri sürülemez.

12. madde gereğince, herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı gözetilmeksizin, yasa önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Yasa önünde eşitlik, herkesin, her yönden benzer hükümlere bağlı olması gerektiği anlamına gelmez. Bu ilke ile güdülen amaç, benzer koşullar içinde ve özdeş nitelikte bulunan durumların yasalarca benzer işleme bağlı tutulmasını sağlamaktır. Kimi yurttaşlar için haklı nedenlere dayanılarak veya bunların durumlarındaki farklılığın doğurduğu zorunluklar dolayısıyla ayrı kurallar konulması durumunda eşitlik ilkesinin zedelendiğinden söz edilemez. Hâkimler Yasasındaki hükmün yurttaşlar arasında farklılık yarattığı ve herbirini ayrı işleme bağlı tutma amacı güttüğü, eşitsizliğe yol açtığı düşünülemez. Hâkimliğin toplumdaki etkinliği, önemi, millî güvenlik ve kamu yararına olan katkısı bakımından böyle bir sınırlamanın yapılmış olması yerindedir.

Yabancı ile evli olmamak koşulunun uygarlık ilkesine ters düşen bir yönü de bulunmamaktadır. Böylece, Anayasanın 12. maddesine aykırı düştüğü savı yerinde değildir.

İtiraz konusu hükmün, başka mesleklerle ilgili yasalarda yer almaması, daha önce başka yasada bulunan böyle bir kuralın Anayasa Mahkemesince Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilmiş olması da anılan hükmün iptali için bir neden sayılamaz.

Yabancı ile evli olmamak kuralının, Anayasa'nın hizmete girmeyi düzenleyen 58. maddesine de aykırı bir yönü de bulunmamaktadır.

58. madde uyarınca, her Türk kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir.

Hizmete alınmada, ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez.

58. madde, kamu hizmetine girme koşullarını saptarken 12. maddede yer alan eşitlik ilkesini korumuş; birbirinden ayrı görüşte olan yurttaşlar arasında bir ayırım yapılmasını önlemiştir. Hizmetin özelliklerine ve niteliklerine göre o hizmetin yararlı bir biçimde işlerliğini sağlamak için yasalarla düzenlemeler yoluna gidilmesi zorunludur. Bu zorunluk 58. maddeye "Ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez." hükmünün konulması ile karşılanmış, meydana gelecek aksamalar ve sakıncalar bu suretle ortadan kaldırılmıştır. Yukarıdan beri yapılan açıklamada belirtildiği gibi, Devletin temel hizmetlerinden olan hâkimliğin toplumdaki saygınlık ve etkinlik derecesi, kamu düzeni ve kamu yararını koruma ilkesine olan katkısı gözönünde tutulursa diğer hizmetlere alınmada aranan koşullardan daha fazlasının aranması doğaldır. Bu nedenlerle "yabancı ile evli olmamak" hükmü Anayasa'ya aykırı bulunmadığından çoğunluğun iptal kararına karşıyız.

Üye
Nahit Saçlıoğlu

Üye
Hüseyin Karamüstantikoğlu