

T. C. Resmî Gazete

Kuruluş tarihi : 7 Ekim 1336 - 1920

Yönetim ve yazı işleri için
Başbakanlık Neşriyat ve Müdevvenat
Genel Müdürlüğüne
bağvurulur

31 MART 1971
ÇARŞAMBA

Sayı : 13795

Danıştay İçtihadları Birleştirme Kurulu Kararları

E. No : 1968/14
K. No : 1970/29

ÖZÜ: Hâkimler Kanununun 39 uncu maddesine göre yükselmeğe layık olduklarına karar verilen hâkim ve C. Savcılarının, devamı maddelere göre liyakat dereceleri tayin edilirken 39 uncu maddedeki niteliklerin de gözönünde tutulacağı hakkında.

DANIŞTAY İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME KURULU KARARI

Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 10/11/1967 günlü, esas : 1966/855, karar : 1967/1024 sayılı kararında; 2556 sayılı Hâkimler Kanununun değişik 39 uncu maddesine göre yükselmeğe layık görülenlerin Yargıtay'dan geçen iş sayısı ve not oranı müsaitse başkaca bir husus aranmaksızın mümtazen terfi ettirilmeleri gerekeceğine karar verilmişken, tercihlî ve mümtaz terfiye ilişkin davalarda aynı Kurulca verilen 8/4/1966 günlü, esas : 1965/318, karar : 1966/448 sayılı; 5/4/1968 günlü, esas : 1966/205, karar : 1968/273 sayılı; 10/5/1968 günlü esas : 1967/420, karar : 1968/384 sayılı kararlarda, hâkim ve C. Savcılarının yükselmede liyakat dereceleri tayin edilirken Hâkimler Kanununun değişik 39 uncu maddesinde öngörülen hususların da gözetilmesi gerektiğine karar verilmesi itibarıyla, kararlar arasındaki aykırılığın 521 sayılı Danıştay Kanununun 46 ncı maddesi uyarınca İçtihatların Birleştirilmesi yoluyla giderilmesi Dava Daireleri Kurulunun 10/5/1968 günlü, esas : 1967/420 sayılı kararıyla istenmesi üzerine, sözü geçen kararlara Başkanunsözcüsünün düşüncesi, Rapor-tör Üyenin inceleme raporu ve ilgili mevzuat İçtihatları Birleştirme Kurulunca incelenerek gereği görüldü:

Danıştay Dava Daireleri Kurulu 10/11/1967 günlü, esas : 1966/855, karar : 1967/1024 sayılı çoklukla verdiği kararda, 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 40 ve 41 inci maddelerinden bahsettikten sonra : «Bu hüküm karşısında 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 35 inci maddesine göre yükselme esaslarının tespitinde Temyiz Mahkemesinden alınan notlar veya maddî eserler dışında bir unsurun esas alınmasına ve ilgililere uygulanmasına imkân yoktur... 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 39 ve 40 ncı maddelerine göre yükselmeğe layık görüldüğü ihtilâfsız bulunan davacının Yargıtay'dan geçen işi.. ve iyi notlar oranı... olduğuna nazaran, yukarıda açıklanan sebeplerle başkaca bir husus aranmaksızın mümtazen terfi ettirilmesi gerekir.» denmektedir. Azlıkta kalanlar, davacının Yargıtay'dan geçen işlerine göre aldığı iyi not oranı ile yetinilmeyerek aynı zamanda 39 uncu maddede yazılı sicil durumunun ve diğer belgelerin de gözönünde tutulması gerektiğini belirtmişlerdir.

Dava Daireleri Kurulu; 8/4/1966 günlü, esas : 1965/318, karar : 1966/448 sayılı, 5/4/1968 günlü, esas : 1966/205, karar 1968/273 sayılı kararlarında oybirliği ile ve 10/5/1968 günlü, esas 1967/420, karar : 1968/384

sayılı kararında ise oyçokluğu ile, Hâkimler Kanununun, hâkim ve C. Savcılarının terfi ehliyetini ve bunun derecesinin tayinini bir idarî tasarruf içinde memzucen ele aldığı görüşünden hareketle, 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 5457 sayılı Yasa ile değişik 39 uncu maddesinde yazılı sicil durumu ve diğer belgeler de nazara alınmak suretiyle ilgili hâkim C. Savcılarının yükselme liyakatlarının tayini gerektiğine karar vermiştir.

Danıştay Başkanunsözcüsü 28/12/1968 günlü, 1968/14 sayılı mütalaasında, tercihan ve mümtazen yükselbilmek için kanunun aradığı özel niteliklerle birlikte 39 uncu maddede belirtilen genel yükselme vasıf ve şartlarının aranmasının da tabii ve kanunî bir zaruret olduğunu, içtihadın bu yolda birleştirilmesinin uygun olacağını önermektedir.

İçtihatları Birleştirme Kurulunca içtihatlar arasında aykırılık olduğuna ve birleştirilmesi lüzumuna oybirliği ile karar verildikten sonra işin esasına geçilmiştir.

2556 sayılı Hâkimler Kanununun 5457 sayılı Yasa ile değişik 39 uncu maddesi, bir hâkimin veya C. Savcısının yükselmeğe layık görülebilmesi için aranacak koşulları sıralamış; bunu takibeden 40-43 üncü maddeler de hâkimin liyakat derecesinin tayininde gözetilecek bazı esaslar getirmiştir.

Hâkimler Kanununun halen yürürlükte olan 39 uncu maddesi hükmüne göre, bir hâkimin yükselmeğe layık olup olmadığına; ahlâkî gidişi, meslekî bilgi ve anlayışı, gayret ve çalışkanlığı, gelen işlerle sonuçlandığı işler arasındaki oran, Yargıtay'ca verilen notlar, yardımcıları hakkındaki «Tezkiye fişleri», 34 üncü maddeye göre düzenlenen yazılı belgeler ve C. Savcılarının hakkındaki «Raporlar ve hal kâğıtları» gözönünde tutularak karar verilir. Değişik 40 ncı madde, yükselmeğe layık görülenlerin liyakatlarına göre derecelerinin tayin edilmesi, sıralarının düzenlenerek yükselme defterinin yapılmasını öngörmektedir. Mümtazen terfiden bahseden Hâkimler Kanununun 3885 sayılı Yasa ile değişik 41 inci maddesi, «Mümtaz olarak terfiye layık sıfatı... terfiye layık olanların vasatî liyakatlarından çok yüksek bir liyakat derecesine malik olduklarına Temyiz Mahkemesinden aldıkları notlarla veya maddî eserlerle kanaat getirilenlere verilir.» derken, aynı Yasa ile değişik 42 ncı madde «... terfi için lâzım gelen vasatî liyakattan daha üstün bir liyakat gösterdikleri anlaşılanlar» ile maddede sayılan lisanlardan birini tam bilenlerin tercihlî terfi defterine alınacaklarını belirtmektedir. Böylece 41 inci madde nottan ve maddî eserlerden bahsetmekte iken, 42 ncı madde vasatî liyakattan üstün liyakatı öngörmüştür.

Hükümet gerekçesinde ve Meclis müzakereleri sırasındaki Adalet Bakanı ve Adalet Encümeni mazbata muharriri beyanlarında açıklandığı gibi, 1934 yılında Büyük Millet Meclisine gelen Hâkimler Ka-

nunu ile yükseltilmeye objektif bir sisteme gidilmiş; başarı derecesini tayinde sadece Yargıtay'dan alınan notlara bağlı kalmak istenmemiş; hâkimin ehliyet ve faaliyet derecelerinin aynı nispette nazara alınacağı hususunun belirtilmesine bilhassa itina edilmiştir.

1934 yılında yürürlüğe giren Hâkimler Kanununun yükselmeğe ilişkin hükümlerinin gerek o tarihte mevcut Ayırma Meclisi ve Ayırma Meclisi Genel Kurulu tarafından uygulanması sırasında, gerekse 45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanunu yürürlüğe girdikten sonra bu Kurulca yapılan uygulamada, 39 uncu maddeye göre yükselmeğe layık olduklarına karar verilenlerin, devamı maddeler uyarınca (Yükselmeğe layık, tercihlî yükselmeğe layık veya mümtaz olarak yükselmeğe layık olmak üzere) liyakat dereceleri tayin edilirken, hizmetin gereklerine de uygun şekilde, ilgilinin ahlâkı, çalışkanlığı ve ehliyeti gözetilmiş; diğer deyişle 39 uncu maddede aranan koşullar 40-43 üncü maddeler uygulanırken de daima nazara alınmıştır.

1970 yılı için geçerli olan Yüksek Hâkimler Kurulunun 23 Şubat 1970 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan kural niteliğindeki kararında, ilk önce Hâkimler Kanunun 39 uncu maddesinde yazılı niteliklere göre hâkimin yükselmeğe layık olduğuna karar verildikten sonra; yükselmeğe layık, tercihlî veya mümtaz olarak yükselmeğe layık olduklarını tayinde 39 uncu maddede yazılı niteliklere birlikte Yargıtay'dan alınan not oranının değerlendirileceği tespit edilmiştir. Aynı günlü Resmî Gazete'de yayımlanan Yüksek Savcılar Kurulu kararının 5 numaralı bendinde de, C. Savcı ve yardımcılarının «... tercihan veya mümtazen yükselmeğe layık olabilmeleri için... yukarıki bendlerde yazılı oranlarda not alma kâfi olmayıp kişisel hal ve ahlâkî gidişleriyle de temayüz etmeleri gerekli bulunduğundan sicil dosyalarındaki bütün belgeler, not durumları ve maddî eserlerle sağlanan başarı sonucunu tamamlayıcı nitelikte olmak lâzımdır.» esası konurken, yükselme derecesini tayinde C. Savcısının nitelikleri bir bütün halinde değerlendirilmeye tabi tutulmaktadır.

Gene faaliyet ve gayreti teşvik etmek ve hâkimlerin yeterince çalışmalarını ve iş çıkarmalarını sağlamak üzere Yüksek Hâkimler Kurulu, kurul niteliğindeki bu kararında, yükselme sıralarını tespit için hâkimlerin Yargıtay'dan aldıkları iyi not oranları tek rakam halinde almamış; miktarı ve mahiyeti itibarıyla iş çıkarmakta üstün başarı sağlayan hâkimlerin tercihlî veya mümtaz olarak terfi için gerekli iyi not oranı daha düşük tutulmak suretiyle gösterdikleri üstün mesai değerlendirilmek istenmiş; buna mukabil teraküme sebebiyet verenlerin not oranı müsait olsa bile (C) defteri yerine (B) defteriyle yükseltilmeleri öngörülmüştür.

Diğer taraftan 2556 sayılı Hâkimler Kanununun özlük işlerine ilişkin hükümleri incelendiği zaman bir hâkim veya savcının ahlâk, bilgi ve çalışkanlığının daima bir arada gözetildiği görülür. Liyakat derecesini tayin safhasında da farklı bir uygulamayı haklı gösterecek bir sebep bulunmamaktadır. Hâkimler Kanununun değişik 39 uncu maddesine göre bir hâkimin yükselmeğe layık olduğuna karar verilirken nazara alınan niteliklerden hâkim veya savcının liyakat derecesinin tayini sırasında ancak bir kısmı ile yetinmek, örneğin Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 10/11/1967 günlü, esas 1966/855, karar: 1967/1024 sayılı kararında olduğu gibi Yargıtay'dan alınan notlar veya maddî eserler dışında bir unsurun esas alınmasına imkân olmadığı gibi bir kısıtlamaya gitmek, her haliyle bir işin ehli olma anlamına gelen «Liyakat» sözü ile bağdaşamayacağı gibi, bu hal yasa koyucunun güttüğü amaca ve bugüne kadarki müstakar uygulamaya da aykırı düşer.

Gerçekten Hâkimler Kanununun değişik 41 inci maddesinde mümtaz olarak terfi için Yargıtay'dan alınan notlardan ve maddî eserlerden bahsedilmekle beraber, gene liyakat derecesinin tespitine ve tercihlî terfiye ilişkin bir sonraki 42 nci maddede hâkimin «Vasatî liyakattan üstün bir liyakat» göstermesi ile yetinilmiş; liyakat derecesini tayinde sadece not, maddî eser, yabancî lisana vukuf gibi belli niteliklerle bağlı kalmamıştır. Bu haliyle, Hâkimler Kanununun değişik 39 uncu maddesine göre ilgilinin yükselmeğe layık olduğuna karar verildikten sonra, liyakat derecesi tayin edilirken Yargıtay'dan geçen dosyalardan alınan notlarla yetinmede ve o hâkimin veya C. Savcısının objektif ölçüler içinde sicilinin, özellikle ahlâkî gidişinin ve çalışkanlığı derecesinin de değerlendirilerek buna göre bir sonuca varılmamasında hukukî isabet görülmemektedir. Ayrıca, bu yolda teessüs edecek içtihadın Anayasa Mahkemesi, Yüksek Hâkimler Kurulu, Yüksek Savcılar Kurulu, Adalet Bakanlığı gibi mahkeme ve kuruluşlarda hâkim ve savcı statüsünde çalışan ve Yargıtay'dan not almayan hâkim, savcı ve Adalet Müfettişlerinin, hiç değilse mümtaz olarak terfilerini hemen hemen imkânsız hale getire-

ceği bir vakıa olması karşısında 10/11/1967 günlü Dava Daireleri Kurulu kararı istikametinde İctihadın Birleştirilmesinde bu yönüyle de hizmet icaplarına uyarlık bulunmamaktadır.

SONUÇ:

Yukarıda yazılı nedenlerle Yüksek Hâkimler veya Yüksek Savcılar Kurulu bir hâkim veya savcının Hâkimler Kanununun değişik 39 uncu maddesine göre yükselmeğe layık olduğuna karar verdikten sonra, devamı maddelere göre liyakat derecesi tespit edilirken yalnız Yargıtay'dan aldığı notları veya maddî eserleri gibi kayıtlarla bağlı olmayıp, bu safhada da kurulca ilgilinin sicilinin ve 39 uncu maddede yazılı niteliklerin gözönünde tutulması suretiyle liyakat derecesinin (Yükselmeğe layık, tercihlî veya mümtaz olarak yükselmeğe layık olmak üzere) tespit edileceğine dair Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 8/4/1966 gün'ü, esas: 1965/318, karar: 1966/448 sayılı; 5/4/1968 günlü, esas 1966/205, karar: 1968/273 sayılı ve 10/5/1968 günlü, esas: 1967/420, karar: 1968/384 sayılı kararları dairesinde İctihadın Birleştirilmesine 7/11/1970 gününde üçte ikiyi geçen oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

X — 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 5457 sayılı Kanunun 1 inci maddesiyle değişik 39 uncu maddesi, «Ayırma Meclisinin, 29 uncu madde uyarınca; hazırlanan defterlerde adları yazılı olanların, ahlâkî gidişlerini, meslekî bilgi ve anlayışlarını ve gayret çalışkanlıklarını ve gelen işler ile neticelendirdikleri işler arasındaki nispeti, yukarıdaki maddelerde yazılı üst mercilerin kendi haklarında verdikleri bilgiye ve siyret varakaları ve raporlara ve Yargıtay Daireleri ve Genel Kurul ve Başsavcılık notlarına ve kendilerinin 34 üncü maddede yazılı belgelerine bakılarak yükselmeğe layık olup olmadıklarına karar vereceğini, 40 ıncı maddesi de Ayırma Meclisinin yükselmeğe layık gördüğü kimseleri A — Yükselmeğe layık, B — Tercihlî Yükselmeğe layık, C — Mümtaz olarak yükselmeğe layık olmak üzere üç kısma ayıracağını, 41 inci maddesi, mümtaz olarak terfiye layık sıfatının 40 ıncı maddesinin A bendinde yazılı «Terfiye layık olanların vasatî liyakatlarından çok yüksek bir liyakat derecesine malik olduklarına Temyiz Mahkemesinden aldıkları notlarla veya maddî eserlerle kanaat getirilenlere verileceğini» açıklamış bulunmaktadır.

Bu hükümler karşısında adı geçen Kanunun 39 uncu maddesi gereğince yükselmeye layık olduklarına karar verilen Hâkim ve Cumhuriyet Savcılarının müteakip 40, 41, 42 nci maddelerine göre (Yükselmeğe layık, tercihan yükselmeğe layık veya mümtazen yükselmeğe layık) olmak üzere ayırımları yapılırken Temyiz Mahkemesinden aldıkları notlar ve maddî eserleri dışında 39 uncu maddede yazılı sicil durumunun ve diğer unsurların yeniden esas alınmasına lüzum ve imkân yoktur.

Bu sebeple İctihadın Dava Daireleri Kurulunun bu yoldaki 10/11/1967 tarih ve E: 1966/855, K: 1967/1024 sayılı kararı dairesinde birleştirilmesinin uygun olacağı yolu ile karara karşıyız.

E. No: 1969/11
K. No: 1970/30

ÖZÜ: Emekli Sandığı Yönetim Kurulunun 5434 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin (ç) bendine dayanan bilcümle olumlu olumsuz kararları aleyhine aynı Kanunun, 9 uncu maddesinin (b) bendine göre itiraz yolu ile Maliye Bakanlığına gidileceği hakkında.

DANIŞTAY İÇTİHATLARI BİRLEŞTİRME KURULU KARARI

Malul aylığı talebi T. C. Emekli Sandığı Yönetim Kurulu tarafından ret edilmesi üzerine ret kararının ilgiliye tebliği tarihinden itibaren 5434 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin (ç) bendi uyarınca, tahsise müteallik bu olumsuz karara karşı aynı Kanunun 9 uncu maddesinin (b) bendine göre 30 günlük süre içinde Maliye Bakanlığının itirazda bulunulmaksızın Danıştay'da açılan davanın reddi hakkındaki 5 inci Dairenin 22/6/1964 gün ve esas 1961/2338, karar 1964/281 sayılı kararı ile, emeklilik aylığı bağlanması isteğinin, Emekli Sandığı Yönetim Kurulunca reddine dair verilen karar aleyhine aynı Kanunun 9 uncu maddesinin (b) bendi uyarınca 30 günlük süre içinde itiraz hakkını geçirerek Danıştay'a baş vuran ilgili hakkında, Yönetim Kurulu kararı eylemsiz olduğundan 8 inci maddenin (ç) bendindeki tahsis kararları niteliğini taşımadığı ve bu kararlar aleyhin-