

TÜRKİYEDE İNSAN HAKLARININ GELİŞMESİYLE İLGİLİ HAREKETLER (1951 YILINDA)

I

1952 yılında çıkan, İnsan Hakları ile ilgili teşriî mevzuat

1 — 28.V.1951 tarih ve 5777 sayılı kanun ile, edebiyat ve sanat eserlerini koruma için kurulan Bern Birliğine Türkiye Cumhuriyeti de katılmıştır. Bu suretle, her türlü edebiyat ve sanat eserleri üzerinde hak sahibi olan yabancılardan Türkiye Cumhuriyetindeki hukuku himaye altına alınmış oluyor.

2 — Türkiye Cumhuriyeti Devleti; Milletlerarası Çalışma Teşkilâtının genel konferans tarafından, 1949 yılındaki Cenevre Toplantısında kabul edilmiş olan “Teşkilatlanma ve Kollektif Müzakere Hakkı Prensiplerinin Uygulanmasına Mütteallik 98 No. lu Milletlerarası Çalışma Sözleşmesi” ni bir kanunla tasdik etmiştir. Bu sözleşme hükümleri 14.VIII. 1951 den itibaren yürürlüğe girmiştir .

Buna göre: Türk işçileri de, çalışma hususunda, sendika hürriyetine hanel getirmeğe matuf her türlü fark gözetici harekete karşı tam bir himaye göreceklendir. Binaenaleyh; bundan böyle, bir işçinin çalıştırılması; bir sendikaya girme veya bir sendikadan çıkma şartına bağlı kılınamaz. Bundan başka, bir sendikada üye olduğu için; yahut, çalışma saatleri dışında, veya iş verenin muvafakatı ile, çalışma saatlerinde, sendika faaliyetlerine katıldığı için bir işçi işinden çıkarılamaz, herhangi bir suretle zarara sokulamaz. Türk işçisi bilhassa bu hususlara matuf bütün hareketlere karşı, korunacaktır. Ayrıca, işçi teşekkülleri; bir iş veren veya bir iş veren teşekkülünün kontroluna, müdahalelerine karşı da korunacaktır. Bu suretle Türk işçilerinin de, “teşkilatlanma hakkı” sağlanmış oluyor. Türkiye Devleti içinde bir kanun kuvvetini kazanmış bulunan bu Milletlerarası Çalışma Sözleşmesinin sağladığı bu hakka riayet edilmesini sağlamak için, gerekirse, Millî şartlara uygun teşkilât da kurulacaktır.

4 — Türkiye Cumhuriyeti Devleti, Milletlerarası Çalışma Teşkilâtına Genel Konferans tarafından 1949 yılındaki Cenevre toplantısında kabul edilmiş olan “Ücretli İş Bulma Büroları Hakkında 96 No. lu Milletlerarası Çalışma Sözleşmesi” ni bir kanunla tasdik etmiştir. Fakat bu tasdik ile, şimdilik, Sözleşmenin III üncü bölüm hükümleri kabul

edilmiş oluyor. Buna göre, şimdilik, kazanç gayesi takip eden ücretli iş bulma büroları bir nizama bağlanıyor. Fakat ilerde lüzum hasıl olursa, kazanç gayesi takip eden ücretli iş bulma bürolarının tedricen kaldırılması ve diğer iş bulma bürolarının bir nizama bağlanması hususundaki II inci bölüm hükümlerini ikâmeye Çalışma Bakanlığı yetkili kılınmıştır.

4 — Yılın önemli teşii mevzuatından birisi de işçilere hafta tatilinde ve genel tatil günlerinde ücret ödenmesi hakkındaki kanundur. Bu kanun 15 VIII 1951 tarihinde yayınlanmıştır. Fakat ancak 1952 Martından itibaren yürürlüğe girecektir.

Bu kanun hükümlerine göre: bu hafta tatili ücreti mevcut İş Kanununun uygulandığı iş yerlerinde çalışanlara verilir. Tutarı yarım gündeliktir. Bu ücreti almak için, tatilden önceki altı günde muntazaman çalışmış olmak lâzımdır. Kanunî tatil günleri, evlenme halinde üç güne kadar; ana, baba, karı, koca, kardeş ve çocukların ölümü halinde iki güne kadar verilmiş izin müddetleri, iş verenin verdiği diğer izinler fiilen çalışılmış gibi sayılır. İş verenin mücbir ve iktisadî bir sebep olmadan haftanın bazı günlerinde işini tatil etmesi hâli ile, mücbir sebepler yüzünden işin bir haftadan fazla tatil edilmesi hâlinde nasıl hareket edileceği dikkatli olarak tayin edilmiştir. Ulusal bayramlarla Genel tatil günlerinde de, çalışmadığı halde bu yarım gündelik verilir. Bil'akis, bu günlerde çalışılırsa, bu günlere ait ücret % 50 fazlasıyla ödenir.

Bundan başka kanun, hususiyet arzeden bir sürü iş yerlerinde, bu kanun hükümlerinin nasıl uygulanacağını düzenlemiştir. Ayrıca, iş mukavelelerine, bu kanuna aykırı olarak konacak hükümlerin batıl olduğu işaret edilmiştir. Bu ücretleri kısmen veya tamamen ödememek gayesiyle işçilere ödenmekte olan ücretler üzerinde bir indirme yapılamayacağına hükmolunmuştur. Aksine hareket edenlere cezalar derpiş edilmiştir.

5 — Ceza mevzuatı hususunda insan haklarını ve hürriyetini ilgilendiren diğer önemli bir teşrii hüküm de Türk Ceza Kanununun 141 ve 142 inci maddelerinin değiştirilmesi hakkındaki kanundur. Bilindiği üzere âmme hak ve hürriyetlerinin icrası kanunlarla düzenlenir. Bu bir âmme hukuku prensibidir. Bundan çıkan ve bunu tamamlayan bir formül halinde şu prensip de vardır: Âmme hak ve hürriyetleri kanunlarla - evvel ancak maddî ve şeklî manası ile umumî ve mücerret hükümler halinde konan hükümlerle - takyid edilebilir.

Bu prensiplere göre, her siyasî topluluk, kendi sosyal ve siyasal kuruluş özelliklerine ve devlet hayatı zaruretlerine göre hak ve hürriyetleri bir kanunî saha içine almağa uğraşır. Bu bir çeşit sınırlamadır.

İşte, Türk Ceza Kanununun bu yıl içinde yeniden formüle edilen 141 ve 142 inci maddeleri cemiyet kurma hüriyeti ve bazı siyasî renkteki faaliyetler üzerinde özel bir hassasiyetle durmuştur. Bu maddeler; bir kısım cemiyetlerin kurulmaları ve faaliyete geçmeleri ile ilgili bazı fiilleri ve bir kısım siyasî renkteki faaliyetleri, ağır ceza tehditleri ile yasaklamıştır. Buna göre kurulması yasaklanan cemiyetler ile siyasî renkteki faaliyetler şunlardır.

a) Sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerine tahakkümünü tesis etmeğe veya sosyal bir sınıfı ortadan kaldırmağa matuf cemiyetler, propagandalar.

b) Memleket içinde müesses iktisadî veya sosyal temel nizamlardan herhangi birini devirmeğe matuf cemiyetler, propagandalar;

c) Devletin siyasî ve hukuki nizamlarını topyekûn yok etmek gayesini güden cemiyetler, propagandalar;

d) Amacı Cumhuriyetçiliğe aykırı olan cemiyetler, propagandalar;

e) Demokrasi prensiplerine aykırı olarak devletin tek bir fert veya zümre tarafından idare edilmesini hedef tutan cemiyetler, propagandalar;

f) Anayasanın tanıdığı kanun haklarını, ırk mülâhazası ile kısmen veya tamamen kaldırmağı hedef tutan cemiyetler, propagandalar;

g) Millî duyguları yok etmeğe veya zayıflatmağa matuf bulunan cemiyetler, propagandalar;

İşte bu propagandaları yapanlar ve hangi nam altında ve ne suretle olursa olsun; bu cemiyetleri kurmağa kalkanlar, kuranlar, bu cemiyetlerin faaliyetlerini düzenleyen, sevk ve idare edenler, bu hususlarda yol gösterenler ağır cezalara çarparlar.

6 — Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu: bu kanun ile fikir ve sanat eseri karakteri gösteren insan emekleri üzerinde hak sahibi olanların hakları, gayet kuvvetli teminatlara ulaştırılmıştır. Kanun bazı maddeleri, yayın tarihi olan 13.XII.1951 de yürürlüğe girmiştir. Diğer hükümleri de 1. Ocak.1952 tarihinde yürürlüğe girecektir. Kanun önce fikir ve sanat eserlerinin tasnifini yapmıştır. Sonra eser sahibi ele alınmış ve tavsif edilmiştir. Bundan sonra, eserle, sahibi arasındaki hukukî bağ, çeşitli yönlerden tesbit edilmiştir.

Burada, eser sahibinin manevî ve malî hakları, bütün teferruatı ile gösterilmiştir. Sonra da, bu hakların âmme intizamı genel menfaat mülâhazaları ile, bazı yönlerden hangi tahditlere uğradıkları işaret edilmiştir. Kanun, eser sahiplerinin korunması hususunda o kadar hassas-

tır ki; eser sahipleri, manevî ve maddî menfaatlerini müşterek bir tarzda korumak maksadı ile, kanunun yayın tarihinden itibaren altı ay içinde mesleki birlik vücutte getirmedikleri takdirde hükümet, bu birliğin kurulmasını sağlayacaktır.

7 — 17XII. 1951 tarihinde yayınlanan ve yürürlüğe giren bir kanun ile, zührevi hastalıkların tedavisi için ticaret gemicilerine gösterilecek kolaylıklara müteallik anlaşmaya, Türkiye Cumhuriyeti de katılmıştır. Buna göre; Türkiye Cumhuriyeti de belli başlı limanlarda zührevi hastalıklar servisleri ihdas ve idame edecektir. Bu servisler milliyet farkı gözetilmeksizin bütün ticaret gemilerine ve kayıkçılara açık bulunacaktır. Burada, hastalara tıbbî ihtimamlar ve ilâçlar, meccanî temin edilecektir. Bu suretle, zührevi hastalıklara karşı, milliyet farkı gözetilmeksizin bütün ticaret gemicilerinin ve kayıkçılarının tıbbî ihtimam görme hakkı sağlanmış olacaktır.

II

TÜZÜK VE YÖNETMELİKLER

1 — Bakanlar Kurulu 30.XI. 1951 tarihinde, "iş uyuşmazlıklarını uzlaştırma ve tahkim tüzüğü" nün yürürlüğe konulmasına karar vermiştir. Bu tüzük Resmî Gazete ile 12.I.1952 de yayınlanmış ve ertesi gün yürürlüğe girmiştir.

Buna göre: iş verenle işçiler arasındaki iş uymazlıklarını uzlaştırma işinde işçilerin menfaatlerini sağlamak için temsilciler göstermeleri esas kabul edilmiştir. Ayrıca, türlü uyuşmazlıklarında varılan uzlaştırma kararlarından memnun olmıyan işçilerin itiraz hakları tanınmıştır. Uzlaştırmaya varılamıyan hallerde gidilen ve İl Hakem Kurulları nezdince cereyan eden tahkim usulünde işçilerin görüş ve menfaatlerinin nasıl belirlileceği de düzenlenmiştir. İşçilerin, bu İl Hakem Kurulu kararlarına itiraz ve uyuşmazlığı Yüksek Hüküm Kuruluna intikâl ettirme hakları tanınmıştır. Ayrıca, sendikaların da, iş yerlerinde, iş uyuşmazlıkları çıkarma yetkileri kabul edilmiştir.

2 — 8.I.1951 tarihinde Çalışma Bakanı tarafından tasdik edilen ve bu suretle hemen yürürlüğe giren "Asgârî Ücretlerin Tesbitine Müteallik Yönetmelik" işinin haklı ücretini ve işçiye sefalet düşürmekten alıkoyacak bir ücret seviyesini sağlama yolunda bir adımdır.

Bu Yönetmelik işçinin normal gıda, mesken, giyim, sağlık, yaka-cak, aydınlatma gibi zarurî ihtiyaçlarını karşılayabilecek ücrete, asgarî ücret demektir. Bu asgarî ücret; o mahaldeki hayat pahalılığı, fiilen

ödenen ücretlerin umumî vasatı, o yerin umumî ekonomik ve malî veziyeti, iş şartları, işçinin vasatî hayat seviyesi, ve âdil ve kâfi bir asgarî ücret tesbiti için lüzumlu görülecek diğer hususlar gözönünde tutularak tesbit edilir.

III

DANIŞTAY İÇTİHA TLARI

1 — VERGİ VE RESİM İHTİLÂFLARINDA KİŞİLERİN HUKUKUN KORUNMASI :

Türk Danıştay'ı gerçek ve hükmi şahıslarla devlet ve belediyeler arasında çıkan vergi ve resim ihtilâflarında, kişi hukukunun koruyucusudur. Bir sürü kararında, Türk Danıştay'ı kanunsuz olarak kesilen (tarh edilen) vergi ve resimlerin iptâline ve eğer tahsil edilmiş iseler geri verilmesine hükmetmektedir. Bu ihtilâflarda, daima, vergi ve resimler hakkındaki mevzuatın teknik tartışması yapılmaktadır. Danıştay'ın bu husustaki kararlarında da, insan haklarını ilgilendiren bir muhakeme tarzından çok, geniş bir vergi ve resim hukukunun ifadesi gözetilmektedir. Bu itibarla, bu hususta Danıştay kararı zikretmeğe lüzum görmedik.

II — MEMURUN HUKUKUNUN KORUNMASI :

Danıştay içtihatlarını yukarıdan, toplu bir bakışla bakarsak şunu görürüz : Bu müessesede, Türkiyet'de bilhassa memurun haklarını koruma hususunda geniş bir faaliyet göstermektedir. Bu husustaki kararlarını, şöyle bir tasnif içinde görmek iyi olur.

A — Terfi hukukunun korunması : Bir memurun terfi edebilmesi için a - Belli bir sürenin geçmiş olması, b - belli usullere göre terfiye lâyık olduğunun tesbiti lâzımdır. Bir hadisede bu şartlar yerine gelmiştir. Fakat idare, terfi muamelesini hukukan yerine getirmekte kaçınmıştır. İşe elkoyan Danıştay, görüyor ki, memur terfi süresini doldurmuştur, Terfiye lâyık olduğu da, son tezkiye varakasında beyan edilmiştir. Binaenaleyh, memura üst derece maaşının verilmemesi suretiyle yapılan işlemi iptâl etmiştir. (Beşinci Daire, 22.I.1951 tarih ve 49.430 sayılı kararı).

B — Maaş derecesinin ve müktesap haklarının korunması : Maaş derecesinin tesbitinde maaş müktesap haklarına riayet etme hususlarında idarenin ekseriya çok dar hareket ettiği görülür. Halbuki bu noktalar, memurun esaslı haklarını teşkil ederler. Bu yüzden çok defa, idare ile ihtilâfa düşerler. İşte Danıştay, bu ihtilâfta oynadığı hakemlik rolü ile, mevzuatın objektif olarak uygulanmasını sağlar. Bu da, geniş ölçüde, memur haklarını gerçekleştirmeğe yol açar. Şu olay bunu çok güzel gösterir :

Dâvacı Cumhuriyet Savcı Yardımcısıdır. 40 liralık kârdoda çalışmaktadır. Fakat maaş derecesi 60'dır. Lâkin kadro yoktur. Bu sebeple 40 liralık kadroda, 60 lira almaktadır. Bu sırada istifâ etmiştir. Sonra yine tayinini istemiştir. Bu sefer, bu 40 liralık kadroya, 40 lira aylıkla tayin edilmiştir. Kendisi, maaşının, müktesep hakkı olan 60 lira üzerinden verilmesini istemiştir. Bu isteğini Adalet Bakanlığı reddetmiştir. Bu reddin iptalini istemiştir. Adalet Bakanlığı savunmasında şöyle diyor : İlgiliye 40 liralık Kaş Yargıçlığı teklif edilmiştir. O ise bu göreve, 60 lira ile tayinini istemiştir. Buna imkân olmadığı kendisine yazı ile bildirilmiş ve 40 lira ile tayini yapılmıştır. Kendisi itiraz etmemiş ve işe başlamıştır. Şimdi kendisine 60 lira verilmesine kanunen imkân yoktur.

Danıştay Kanun sözcüsü, yapılan muamelede yolsuzluk görmüyor.

Fakat Danıştay böyle düşünmüyor : 40 liralık kadro da 60 lira almış olan dâvacı, tekrar 40 liraya tayin edilmiştir. Bu, işgal ettiği kadrodan aşağı bir dereceye tayin sayılmaz, aynı dereceye tayin sayılır. Öyle ise, evvelce, kadrosuz olarak, fakat müktesep hak halinde almakta olduğu üst derece maaşının verilmesine engel yoktur. Binaenaleyh, bu iki üst derece maaşının, tayin tarihinden itibaren ödenmesine karar verilmiştir.

C — Memurun, esas maaş dışı diğer malî hukukunun korunması :

Memurun esas maaşından başka, makam ödeneği, yol masrafları, vekâlet maaşı, seyahat ve ikamet yevmiyesi gibi diğer bir takım malen ifade edilen hukuku vardır. 1951 yılı içinde, Danıştay bu gibi hukukun da koruyucusu rolüne devam etmiştir. İşte şu kararlar, bu hususlarda memurun hukukunu yerine getirmiştir :

a - **Makam ödeneği** (Makam Tazminatı) Dâvacı, tek öğretmenli köy okulunda öğretmendir. Bu itibarla ayrıca idarî görev de görmektedir. Bu sebeple, kendisine makam ödeneği verilmesini istemektedir.

Millî Eğitim Bakanlığı, yaptığı savunmada: bu tek öğretmen, ayrıca, müdür veya başöğretmen ünvanını haiz değildir. Bu sebeple makam sahibi değildir. Kendisine makam ödeneği verilmez, demektedir. Kanun sözcüsü, dâvacının isteği lehinde mütalâadır.

Danıştay şu kararı vermiştir: Tek öğretmenli okul öğretmenlerine de, idarî vazife gördüklerinden dolayı, makam ödeneği verilir. Bu husustaki 28.VII.1934 tarih ve 34/10 K. sayılı içtihadı birleştirme kararından bu anlaşılır, bu sebeple, dâvacının bu alacağının verilmemesi suretiyle yapılan işleminin iptâline. (Beşinci daire : 19.I.1951 tarih ve 51.119 sayılı karar.)

b - Yol masrafı : Dâvacı Ankara'da, Emniyet Genel Müdürlüğü memurudur. Bir buçuk ay hava değiştirme ve dinlenme raporu almıştır. Kendi idaresi Sağlık Kurulu, dinlenme müddetini İstanbul'da geçirmesine lüzum göstermiştir. Fakat İdare, gidiş geliş yol masrafını vermiyor.

Savunmada : kanun tedavi için yol masrafının verileceğini söyler. Hava değiştirme ve dinlenme için yolluk verilmez, deniyor.

Kanun sözcüsü de aynı mütalâadadır.

Fakat Danıştay; dâvacının, İstanbul'a, İderenin Sağlık Kurulunun resmî müsaadesiyle, ve bir çeşit tedavi maksadıyla gönderdiğini kabul etmiştir. Binaenaleyh yol masraflarının verilmesine karar verilmiştir. (Beşinci Daire : 16.I.1951 tarih ve 51.76 sayılı kararı)

c - Vekâlet maaşı : Dâvacı Bucak Nüfus memurudur. Fakat 5 ay Bucak Müdürlüğü vekâletini yapmıştır. Vekâlet maaşı istiyor.

Savunmada, vekillik maaşları için ödemek kalmadığı söyleniyor. Ayrıca, kendisine yalnız teftiş harcirahı verilmek şartıyla Bucak Müdürlüğü vekâletine tayini yapıldığı, kendisinin de buna muvafakat ettiği ileri sürülüyor.

Fakat Danıştay şu görüştedir : Dâvacı, üst makamların emri ile Bucak Müdürlüğü vazifesini vekâletten görmüştür. Muvafakatnameyi de, bu vazifeden ayrıldıktan sonra vermiştir. Kendisine vekâlet maaşının ödenmesi lâzımdır. (Beşinci daire : 18.I.1951 tarih ve 250.217 sayılı kararı)

d - Seyahat ve ikâmet yevmiyesi : Dâvacı Orman İşletme Müdürlüğü tarafından geçici görevle görevlendirilmiştir. Fakat seyahat ve ikâmet yevmiyesi verilmemiştir. Danıştay, âmirlerinden aldığı emre uyarak, fiilen gördüğü bir vazifeden dolayı, bir çeşit tazminat mahiyetinde olan seyahat ve ikâmet yevmiyelerinin verilmesini gerekli bulmuştur. (Beşinci Daire : 12.3.1951 tarih ve 50.2209 sayılı kararı.)

2 — Fazla mesai ücreti : Dâvacı, Devlet Üretme çiftlikleri memurudur. Fazla çalışma yapmıştır. Fakat kendisine, tam bu husustaki talimatname hükümlerine göre verilmesi gereken ücret noksan verilmiştir. Tamam verilmesini istiyor.

Savunmada, kanun ve talimatnameden, dâvacının ileri sürdüğü mananın çıkamayacağını söyleniyor. Fakat Danıştay, Meclis tutanak dergisinin incelenmesinden, bu mananın çıkacağını kabul ediyor ve iddiaya uygun şekilde fazla mesai ücretine hükmediyor. (Beşinci Daire : 31.10.1951 ve 50.1445)

D — Memur hakkında İdarece tatbik edilen idarî, inzibatî ve cezaî muameleler karşısında memurun selâmetini koruma :

Bilindiği üzere memurun tabii olduğu bir statü vardır. Bu statü gereğince memura bazan idarî, inzibatî ve cezaî mahiyette fiiller tat-

bik edilir. Fakat bu fiillerin, keyfiliğe gitmesi ve memurun selâmetini bozması ihtimâli vardır. İdare, kendi personeline de idarî, inzibatî ve cezaî mahiyette fiiller tatbik ederken bir hukukî saha içinde kalmağa mecburdur. İdare, bu hukukî sahayı aşarsa, memurun selâmeti bozulmuş olur; bu selâmet sahası içinde kalan birçok hukuku ihlâl edilmiş olur. Fakat Danıştay, idareyi, kanunlarla çizilen saha içinde tutarak, memurun selâmetinin bekçisi olur. Ve bu suretle de idarî, inzibatî, cezaî muameleler karşısında memur hukukunu korumuş olur. Bu işi 1951 yılında ne derece yaptığını şu kararlarda görmek mümkündür :

a - İdarî muamele karşısında : Dâvacı, Devlet hastanesinde hemşiredir. Hususî hastaneye ve ücretle nakledilmiştir. Danıştay, devlet memurlarının hususî bir müesseseye naklının, devlet memuruna tanınan hukuk ve imtiyaz bakımından muadelet sağlamayacağını düşünmüştür. Bu itibarla bu fiile muvafakati olmıyan dâvacı hakkındaki bu işlemin iptâline karar vermiştir. (Beşinci Daire : 24.I.1951 tarih ve 50.40 sayılı kararı).

Keza : dâvacı, 40 lira kadro maaşlı P. T. T. Merkez Müdürüdür. 35 lira kadrolu kalem şefliğine tahvil edilmiştir. Savunmada şöyle deniyor : dâvacı, komünist şüphesi altında bulunmaktadır. Daha pasif işlerde çalıştırılmasına idarî lüzum görülmüştür. Tahvil edildiği yerde sınıf ve derece muadeleti vardır. Tahvil işleminde kanuna aykırılık yoktur.

Fakat Danıştay'ın görüşü şudur : tahvil, idarî bir lüzuma ve teadül esaslarına dayanılarak yapılmak gerekir. Halbuki böyle bir idarî lüzum tesbit edilmemiştir. Ortada kadro bakımından teadül de yoktur. Binaenaleyh tahvilin iptâli. (Beşinci Daire : 13.3.1951 tarih ve 50.1884 sayılı kararı).

b - Cezaî inzibatî muamele karşısında : Dâvacî Konya Emniyet Müdürüdür. Bakanlar Kurulu kararına zıd olarak, 37 kişiye, Hacca gitmek üzere pasaport vermiştir. Bu sebeple, emniyet mensuplarına verilecek inzibatî cezalara dair tüzüğün 14 üncü maddesine göre terfii bir derece geciktirilmiştir.

Danıştay şu görüştedir: Bu 14 üncü madde, ağır bir inzibatî cezadır. Bunun verilmesi için efrad ve devlete bir zarar gelmiş olması gerekir. Halbuki, pasaport alanlar, sonradan çıkış vizesi alamamışlardır. Bu suretle, hiç bir suretle, bir zarar meydana gelmemiştir. Yalnız dâvacı, bu gibi hacılara pasaport verilmemesi hakkındaki tebliğata anlayışsızlık göstermiştir. Bu anlayışsızlığa karşı verilen inzibatî cezada âdil bir nisbet yoktur. Bu sebepten kararın iptâli. (Beşinci Daire : 26.2.1951 tarih ve 50.747 sayılı kararı.)

E — Tekâütlük hukukunu koruma : Kanunî şartlar içinde tekâüt

olmak ve bu sebeple, ikramiye, tekaütlük maaşı gibi bazı imkân ve imtiyazlara kavuşmak bir memurun esaslı haklarındanndır. Fakat, bazen memur, kanunun derpiş etmediği hallerde, idare tarafından, zorla emekliye çıkarılır. Bu suretle kanunun derpiş etmediği hallerde, bir memur, içinde bulunduğu memur statüsünde dışarı çıkarılmış olur. Bunun sonucu olarak, bütün memurluk hak ve imkânlarından, kanunsuz olarak mahrum edilmiş olur.

İşte Danıştay, idarenin tatbik edeceği bu gibi emekliye çıkarma işlemleri karşısında, memurun hukukunu korur. Fakat, Danıştay, bu görevi yerine getirirken, 1951 yılı içinde, birbiri ile tezdad teşkil eden iki çeşit karar vermiştir. Yalnız, onun bu içtihat değişikliğine Büyük Millet Meclisinin bir kararı sebep olmuştur.

Danıştay, hemen 1951 yılının ortalarına kadar gelen bir devre içinde, idarenin memurları emekliliğe çıkarma için dayandığı bir kanunî hüküm, temamiyle memurların lehine tefsir ediyordu. Bu kanunî hüküm, idarî bir lüzuma da dayanılarak, bir memurun emekliye çıkarılabileceğini söylüyordu. Fakat Danıştay, bu idarî lüzumun ne gibi maddî vakıalara dayandığının, usulüne göre tevsikini istiyordu. Böyle bir tevsik yapılmamış ise, sırf "idarî lüzum" formülüne dayanılarak yapılan işlemleri bozuyordu. Fakat Büyük Millet Meclisi, 16.V.1951 tarihinde verdiği bir kararla bu kanunî hükmü tefsir etti. Buna göre, bu kanunî hükme dayanılarak - yâni idarî lüzum sebebine dayanılarak - yapılan emekliye çıkarma işleminde, idarenin ne gibi bir idarî lüzuma dayandığını, idarî kaza aramıyacaktır, İdare, bu hususta mutlâk bir serbestiye sahiptir.

İşte bu tefsirden sonra, Danıştay evvelki içtihadına zıd kararlar vermeğe başlamıştır. Şu iki hadisede bunu görmek mümkündür :

a - Büyük Millet Meclisinin 16.V. 1951 tarih ve 1728 sayılı kararından önceki içtirad : Dâvacı, 5434 sayılı kanunun 39 uncu maddesinin B fıkrasına göre emekliye çıkarılmıştır. İdare yaptığı savunmada; bu memurun hizmetinden istifade edilmediğini, binaenaleyh bu idarî lüzuma göre kendisinin emekliye çıkarıldığını ileri sürmüştür. Kanun sözcüsü idareyi haklı bulmaktadır. Çünkü bu fıkra idareye, lüzum gördüğü zaman, belli hizmet yılını doldurmuş olanları, ayrıca bir yaş haddi aramadan reesen emekliye çıkarma yetkisini vermektedir. Bu hâli takdir idareye aittir. Ve bu takdir hakkı mutlâktır. Fakat Danıştay şu düşüncededir : Adı geçen B fıkrasına göre bir memurun emekliye çıkarılması bir idarî lüzuma dayanmalıdır. Fakat idarî lüzumun da, ne gibi vâkıalara dayanılarak tesbit edildiği tevsik edilmek icabeder. Halbuki idareye sorulan soruya verdiği cevapta ve yaptığı savunmada ,bu idarî lüzum tevsik edilmiştir. Bu bakımdan emekliye çıkarma işleminin iptâline. (Beşinci Daire 13.2.1951 tarih ve 50.2625 sayılı kararı.)

b - 16.5.1951 tarih ve 1728 sayılı Büyük Millet Meclisi : kararından sonra : dâvacı, Toprak Mahsulleri Ofisi Genel Müdürlüğünde Uzman Üyelikten emekliye çıkarılmıştır. İdare, 5434 sayılı kanununun 39 uncu maddesinin B fıkrasına dayanmıştır. Bu sebeple 30 hizmet yılını doldurduğundan, bütçede tasarruf yapılmak maksadı ile emekliye çıkarılmıştır. Danıştay, bu sefer şöyle düşünmüştür : Büyük Millet Meclisininin 16.5. 1951 tarih ve 1728 sayılı kararına göre, adı geçen B fıkrasına göre emeklilik işleminin ne gibi lüzuma dayandığını idarî kaza aramaz. İdare, idarî lüzumu takdir hususunda mutlak bir serbestiye sahiptir. Binaenaleyh emekliliğe çıkarma işleminin iptalini isteyen bu dâvanın reddine... Beşinci Daire : 28.9.1951 tarih ve 51.1255 sayılı kararı.)

F — Memuru, adalet ve hakkaniyet prensiplerinin himayesi altına koymak : Bütün yukarıdaki hallerde, Danıştay içtihadının memuru, kanun yollarıyla koruduğu görülür. Yani memur hukukî mevzuat ile tayin edilen bir saha içindedir. İdarenin, bu sahaya tecavüz eden fiillerini de Danıştay ref'etmektedir. Bunu yaparken, Danıştay, hep bir kanunî hükme dayanıp, ondan kuvvet almaktadır. Yani Danıştay, memurun, kanunun himayesi altında kalmasını sağlar.

Fakat, Danıştay, bazen, daha geniş bir anlayışla, memuru, yüksek adalet ve hakkaniyet prensiplerinin himayesi altına da kor, onun bu himaye altında kalmasını da sağlar. Bu suretle, hatta bir kanunun lâfzî muhtevasını aynen tatbik ettiğimiz zaman doğacak adalet ve hakkaniyete sığmaz işlemlerden, memuru korumuş olur. Şu örnek bunu göstermektedir :

Dâvacı, Üniversitede asistandır. 4936 sayılı kanununun 35 inci maddesine göre Üniversite Asistanları, üç yıl içinde doktora imtihanlarını vermeğe mecburdurlar. Fakat dâvacı hastalanmıştır. Bir defa 6, bir defa da 3 aylık istirahat raporu almıştır. Bu yüzden zamanında doktora imtihanını verememiştir. Üniversite de, görevine son vermiştir.

Danıştay durumu şöyle görmektedir : dâvacı, hastalığı dolayısıyla dimağî faaliyette bulunmaktan menedilmiştir. Bu yüzden üç yıl içinde doktorasını verememiştir. Burada imtihanını veremeyişte mücbir sebep vardır. Çünkü bir kimsenin arzu ve ihtiyarı dışında olarak bedenî veya aklî bir hastalığa uğraması beklenilmeyen ve sakınılması mümkün olmayan bir mücbir sebep teşkil eder. Dâvacı, imtihanını zorlayıcı sebepler altında verememiştir. Bu hâl, yani doktor raporlarına müsteniden istirahatlı bulunduğunun itibar nazarına alınmayışı hakkaniyet ve adalet kaidelerine aykırı düşer. Bu itibarla vazifesine son verilmesi işleminin iptaline.. (Beşinci Daire : 9.I.1951 tarih ve 49.2552 sayılı kararı.)

III — NASAFET VE ADALET KAİDELERİ VE HUKUK PRENSİPLERİ MÜVACEHESİNDE İNSAN HAKLARININ KORUNMASI :

Yukarıki örneklerden de anlaşılacağı üzere, Danıştay, 951 yılında, geniş anlamı ile, memurun hukukunu koruyan kararlar vermiştir.

Fakat, Danıştay gene 1951 yılında memur zümresi dışında kalan vatandaşların haklarının da koruyucusu olma rolüne devam etmiştir. 6 ncı Dairenin binlerce kararını incelediğimiz zaman; 1951 yılı içinde, seçim haklarının, ticaret hakkının, mülkiyet hakkının, savunma hakkının, alelumum tazminat elde etme hakkının, teessüs etmiş müktesep hakların, çalışma ve bir meslek icra etme hakkının, öğretim hakkının, nasafet ve adalet kaideleri ve hukuk prensipleri müvacehesinde esaslı şekilde korunduğu görülür. Şöyle ki :

A — Seçilme haklarının korunması : Seçilme hakkına göre; belli şartlar bir araya geldiği zaman, bir aday seçilmiş olur. Bunu böyle kabul etmek zarurîdir. Yâni seçilme hakkı, sadece, aday olabilme hakkını ifade etmez. Aday olduktan sonra, gene belli şartlar yerine geldiği zaman, seçilmiş sayılma, seçilmiş olma hakkını da ifade eder. Bu şartlar da : a - Usulüne göre yapılmış bir seçim ameliyesi, b - Ve bu ameliyeden sonra yeter derecede oy toplamalıdır. Böyle bir seçimden sonra yeter derecede oy toplamış olanın seçilmiş olduğunu kabul zarurîdir. İşte Danıştay, şu hadisede bu anlamdaki seçilme hakkını korumuştur :

İl Genel Meclisi üyeleri arasından Daimî Encümen üyeliği seçimi yapılıyor. Dâvacı 10 oy almıştır. Durdu Kalan adlı bir aday ise 9 oy almıştır. Fakat oy verenlerden Özdemir, kendi oy'unu Durdu Gören adlı birisine vermiştir. Bu Durdu Gören ise, hâlen İl Genel Meclisinde üye değildir, Geçen devrede üye olduğundan, Özdemir'in aklında öyle kalmıştır. Özdemir bu yanlışını söylemiştir. Fakat İl Genel Meclisi Başkanı, bu oy'un Durdu Kalan'a verilmiş sayılıp sayılmıyacağını Meclisten sormuştur. Meclis, bu oyun Durdu Kalan'a verilmiş sayılacağına karar vermiştir. Bunun üzerine iki aday da 10 ar oy aldıklarından, oy eşitliği olmuştur. Usule göre kur'a çekilmiş kur'ayı da Durdu Kalan kazanmış, dâvacı kaybetmiştir.

Danıştay, dâvacının; usulüne göre yapılan seçim sonunda en yüksek oy'u almak suretiyle seçilmiş sayılacağını kabul ederek dâvacının seçilme hakkını tanımıştır. Bunu da şöyle ifade etmiştir : Dâvacı, İl Genel Meclis Daimî Encümen Üyeliğine, 10 oy almak suretile seçilmiştir. Binaenaleyh, artık, mezkûr encümen onu ancak 9 oy kazanmış olan Durdu Kalan ile eşit durumda kabul edemez. Oy'a katılanlardan birisinin Durdu Gören adına kullandığı oy'unun Durdu Kalan'a ait olduğunu ifade etmek de bu eşitliği sağlayamaz. Bu sebeple bu yolda yapılan işlemin iptâline (Altıncı Daire : 26.10.1951 tarih ve 51.398 sayılı kararı.)

B — Ticaret hakkının korunması : Dâvacı, kahve işletme ruhsatnamesi almıştır. Bir baraka içinde de kahvesini açmıştır. Fakat sonra, şehirde baraka kurulması yasaklanmıştır. Bu sebeple belediye, kahveyi kapatmıştır. Danıştay şöyle düşünmüştür : Şehir içinde baraka yapılması yasaklandığı için kahve kapatılmıştır. Yoksa, barakanın, İmâr ve Yapı, Yollar Kanununa aykırılığı ileri sürülmemiştir. Öyle ise, bu cihet ileri sürülmeden, sadece, şehir içinde baraka yapılması yasak edildi diye, ticaret hakkının da yakalanması hak ve adalete uygun düşmez. Kapatma kararının iptâli. (6 ıncı Daire : 24.2.1951 tarih ve 50.1120 sayılı kararı.)

C — Mülkiyet hakkının ve mülkünü kanunlar çerçevesinde serbestçe kullanma hakkının korunması : Dâvacı, kendi arsası üzerinde bina yapmak istiyor. Belediye, önce müsaade ediyor. Fakat sonra, imâr plânının ilerdeki tatbikatını ileri sürerek müsaade vermiyor. Danıştay şöyle düşünüyor : gerçekten de arsa, imâr plânına göre yola ayrılmıştır. Fakat, burada, inşaatın yasaklanması için, o bölgenin ilk 5 yılda yapılacak imâr plânına da girmesi ve bu 5 yıl içinde kamulâştırılması lâzımdır. Halbuki bu şartlar yerine gelmiştir. Binaenaleyh, mücerret, şehrin ana imâr plânına aykırıdır deyerek inşaatı müsaade etmemek, anayasa ile teminat altına alınan mülkiyet haklarına aykırıdır. Bu yüzden müsaade verme işleminin iptâline.. (6 ıncı Daire : 24.11.1951 tarih ve 51.286 sayılı kararı).

Keza : dâvacı 5 yıllık imâr plânı dışında olan, kendi arasında bina yapmak istiyor. Fakat belediye daha ilerisini düşünerek ancak iki kat yapmasına müsaade ediyor. Kanun sözcüsü şu mütalâdadır : Anayasanın 79 uncu maddesine göre, tasarruf hakkının sınırı kanunlarla çizilidir. Yapılarda uyulacak esaslar da, yapı ve yollar kanununda gösterilmiştir. Bu kanunda ise, 5 yıllık imâr programı plânına alınmamış yerlerdeki inşaatın kat sayısının olacağı hakkında bir açıklama yoktur. Danıştay'a gelince : ona göre de; Anayasanın 79 uncu maddesine göre tasarruf hakkının sınırı kanunlarla gösterilir. Yapıların nasıl yapılacağı da Yapı ve Yollar Kanununda gösterilmiştir. Bu kanuna göre de kat sayıları, ancak yolların yerine ve önemine göre tesbit edilmiştir. Binaenaleyh, ilerde istimplâk edilmesi düşünülen yerlerde yapılacak binaların kat sayılarını sınırlıyan bir kayıt yoktur. Bu bakımdan yapılan işlem isabetsizdir. İptâline. (6 ıncı Daire : 2.X.1951 tarih ve 50.1573 sayılı kararı).

D — Savunma hakkının korunması : Her hususta savunma hakkı, çok önemli bir haktır. Bütün hukuk esasları bu hakkın kullanılmasına imkân vermesi gerektirir. Mevzu hükümleride savunma hakkının kullanılması yollarını gösterir. Danıştay'da 1951 yılı içinde bu hakkın gerçek-

leşmesini önleyen fiilleri bozmuştur. Bunu, şu misâl gösterir : Dâvacı, millî emlâke ait arazi üzerine ruhsatsız olarak bina yapmıştır. İdare Yapı Yollar Kanununa göre bir tutanak tanzim ederek bunu tesbit etmiştir. Bu tutanağa dayanarak da yıkma kararı vermiştir. Kanun sözcüsü, İdareyi haklı bulmaktadır .Fakat Danıştay şöyle düşünüyor : Adı geçen kanuna göre, ruhsatsız yapılan binalar hakkında Belediye Encümenleri karar verir. Bu karara karşı, belli süre içinde İl İdare Heyetine ve Danıştay'a başvurulur. Karar kesinleşinceye kadar da, belediye zabıtası binayı boşaltıp mühürler. Bu olayda ise inşaat sahibinin bu gibi itiraz ve savunma haklarını kullanmasına imkân verilmemiştir. Bu hal, hukuk esaslarına aykırıdır. Bu sebeple işlemin bozulmasına. (31.X.1951 tarih ve 51.698 sayılı kararı).

E — Tazminat hakkının korunması : Davacının evi sağlamdır. Bu, fennî raporla sabittir. Fakat Belediye encümeni, belediye mimarına, onun maili inhidam olduğunu tesbit ettirmiş ve bu raporu da İl Bayındırlık Müdürlüğüne tasdik ettirmiş ve evi yıktırmıştır. Danıştay, bu raporun ciddî bir incelemeye dayanmadığını, bilâkis, davacının evini, mahkeme eliyle, bilirkişilere incelettirerek sağlam olduğunu tesbit ettiğini düşünmekte ve görmektedir. Binaenaleyh yıkma kararı hukuk kaidelerine aykırıdır. Bu yıkma kararının icrasından doğan zararda hizmet kusuru vardır. Tazmini gerekir. (6 ncı daire: 3.X.951 tarih ve 50.384/51.1850 sayılı kararı).

F — Müktesep hakların korunması : Dâvacı, komisyoncu olmak için imtihana girmiştir. Ve kazanmıştır. Fakat belgesini zamanında almamıştır, sonradan bir kanun çıkmıştır. Bu kanun eski kanun zamanında komisyoncu ruhsatnamesi almış olanların müktesep hakkını tanımıştır. İdare; vaktiyle imtihan verildiği halde, ruhsatname vaktinde alınmamış olduğu için, şimdi ruhsatname vermemektedir. Danıştay şöyle düşünüyor: Dâvacı eski kanuna göre imtihan verip başarı kazanmıştır. Ortada, kendisine ruhsatname verilmesi için bir engel kalmamıştır. Bu onun müktesep hakkı olmuştur. Herhangi bir mâzeretle ruhsatnamesini zamanında almaması, bu müktesep hakkını kaldırmaz. Kendisine şimdi ruhsatname verilmemesi işleminin iptali (6 ncı Daire: 16.1.1951 tarih ve 50.702/51.61 sayılı kararı).

G — Meslek icra etme hakkının korunması : Dâvacı, Sivrihisar'da eczahane açmak istiyor. Halbuki burada, eskiden bir eczahane olmadığı için belediye bir eczahane açmıştır. Şimdi, bir ferd tarafından bir eczahane açılırsa, belediye eczahanesi, kendiliğinden kapanacaktır. Halka ucuz veya bedava ilâç dağıtan bu eczahanenin kapatılması ise, beldenin aleyhine olacaktır. Bu sebeple dâvacının eczahane açma talebi reddedilmiştir. Danıştay şu düşünceye varmıştır: Orada yeni bir eczahane açılması belediye eczahanenin kapatılmasına sebep olmaz. Zaten belediye

eczahanesi, sadece fakirlere parasız ilâç vermek içindir. Orada bir belediye eczahanesinin bulunması, hususî teşebbüse ret cevabı verilmesini tazammun etmez. Binaenaleyh red talebinin bozulmasına (30.1.1951 tarih ve 50.47/51.162 sayılı kararı).

H — Öğrenim hakkının korunması : Dâvacı askerî lise öğrencisidir. Eylül döneminde Fizik ve Geometri'den imtihana girmesi lâzımdır. Fizikten giriyor ve başarı kazanamıyor. Bunun üzerine geometriye giriyor. Fakat, o sırada, fizik dersi, o sınıftan kaldırılıyor. İdare, kendisine, geometri imtihanına girebileceğini tebliğ ediyor. Fakat o sırada kendisi hastalanıyor ve babası koma haline giriyor. Bu sebeple zamanında imtihana giremiyor. Fakat kendisine yeni bir imtihan hakkı istiyor. Bakanlık, mazeretsiz imtihana girmediği için kendisine yeni bir hak vermiyor. Danıştay'ın görüşü şöyledir: Dâvacının girmeğe çağrıldığı geometri imtihanı tarihinde kendisi hastadır ve babası da koma halindedir. Nitekim o hafta içinde babası vefat etmiştir. Dâvacı bu sebeplerle imtihana girememiştir. Mazeretsiz imtihana girmediğine dair Bakanlık kararı adalet ve nasafet kaidelerine aykırıdır. Bozulmasına ve dâvacıya geometriden bir imtihan hakkı verilmesine (6 ıncı Daire: 3.11.1951 tarih ve 50.974/51.2105 sayılı kararı).

Bahri SAVCI