

ANAYASA MAHKEMESİ
İKİNCİ BÖLÜM
KARAR

SELMA ALTUNDAĞ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2014/14474
Karar Tarihi : 5/7/2017

Başkan : Engin YILDIRIM
Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Recep KÖMÜRCÜ
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
Raportör : Mehmet Sadık YAMLI
Başvurucu : Selma ALTUNDAĞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, hâkim adaylığı mülakat sınavında başarısız sayılma nedeniyle eşitlik ilkesi ile kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/9/2014 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonda kabul edilebilirlik konusunda oybirliği sağlanamadığından başvuru, kabul edilebilirlik incelemesinin karara bağlanabilmesi için Bölüme gönderilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:
7. Başvurucu 20/12/2008, 25/12/2010, 9/4/2011 ve 25/12/2011 tarihlerinde yapılan adli yargı hâkim adaylığı yazılı sınavlarını kazandığını ancak tüm sınavların mülakatında elendiğini belirtmiştir.
8. Başvurucu, en son 16/2/2012 tarihinde yapılan mülakatta da başarısız sayılması üzerine iptal davası açmıştır.
9. Ankara 11. İdare Mahkemesi 18/1/2013 tarihli ve E.2012/812, K.2013/61 sayılı kararıyla davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde özetle başvurucu hakkındaki mülakat komisyonu değerlendirme tutanaklarında ilgilinin muhakeme gücü, bir konuyu kavrayıp özetleme ve ifade yeteneği, genel ve fiziki görünümü, davranış ve

tepkilerinin mesleğe uygunluğu ve liyakati, yetenek ve kültür ile çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığı başlıkları altında her bir başlık için 20 puan üzerinden değerlendirmeler yapıldığı, her bir komisyon üyesinin adayı ayrı ayrı değerlendirdiği, bu değerlendirmelerin de birbiri ile paralellik arz ettiği, dolayısıyla değerlendirmede tereddüte mahal olacak ya da farklı yorumlanabilecek bir durum olmadığı, bu durumda 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun belirlediği çerçevede içinde gerçekleştirilen mülakat sınavı sonucu yapılan değerlendirmelere göre başvurucunun başarısız sayılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir.

10. Karar, Danıştay Onikinci Dairesi tarafından 5/12/2013 tarihli kararla onanmış ve karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 16/5/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Karar düzeltme isteminin reddine ilişkin karar 7/8/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucu 4/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. 2802 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (1) bendi şöyledir:

“Adaylığa atanabilmek için :

...

Yazılı yarışma sınavı ile mülakatta başarı göstermek,

...

şarttır.”

13. 2802 sayılı Kanun'un 9/A maddesinin onuncu ve devamı fıkraları ise şöyledir:

“ Mülâkat, ilgilinin;

a) Muhakeme gücünün,

b) Bir konuyu kavrayıp özetleme ve ifade yeteneğinin,

c) Genel ve fizikî görünümünün, davranış ve tepkilerinin mesleğe uygunluğunun ve liyakatinin,

d) Yetenek ve kültürünün,

e) Çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığının,

puan vermek suretiyle değerlendirilmesi yöntemidir.

Mülâkat, yukarıdaki bentlerde yazılı özellikler herbiri yirmişer puan üzerinden değerlendirilerek yapılır. Mülâkat Kurulunun her bir üyesi tarafından verilen puanlar ayrı ayrı tutanağa geçirilir. Başarılı sayılmak için, üyelerin yüz tam puan üzerinden verdikleri notların aritmetik ortalamasının en az yetmiş olması şarttır.

Mülâkat sonucu en yüksek puan alandan başlamak üzere sıraya konularak mülâkat başarı listesi hazırlanır ve bu listenin altı Mülâkat Kurulu tarafından imzalanarak Personel Genel Müdürlüğüne teslim edilir.

...”

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 5/7/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu; yazılı sınavı dört defa başardığı hâlde mülakatta elendiğini, mülakatta objektif bir değerlendirme yapılmadığını, bu nedenle Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile Anayasa'nın 70. maddesinde düzenlenen kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiğini, ayrıca mülakatta başarısız sayılma işlemine karşı açtığı davada idari yargı denetiminin etkili olmadığını, bu durumun ise Anayasa'nın 125. maddesine aykırı olduğunu iddia ederek ihlalin tespitiyle sonuçlarının ortadan kaldırılmasını ve lehine tazminata hükmedilmesini istemiştir.

B. Değerlendirme

1. Kamu Hizmetine Girme Hakkı ile Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

16. Anayasa'nın 10. maddesinin birinci ve beşinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir."

"Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

17. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 14. maddesi şöyledir:

"Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır."

18. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme'nin ve Türkiye'nin taraf olduğu Ek Protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

19. Başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddiasının -belirtilen maddelerdeki ifadeler dikkate alındığında- soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Bir başka ifadeyle ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için ihlal iddiasının kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda ayrımcılığa maruz kaldığı sorularına cevap verebilmesi gerekmektedir (Onurhan Solmaz, § 33).

20. Somut olayda başvuru kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Kamu hizmetine girme hakkı Anayasa'da güvence altına alınmış olmakla birlikte Sözleşme ve buna Ek Türkiye'nin taraf olduğu Protokoller kapsamında bulunmadığından bu hakka yönelik ihlal iddiasının bireysel başvuru konusu yapılabilmesi mümkün değildir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 24).

21. Bu durumda eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın Anayasa ve Sözleşme kapsamındaki hak ve hürriyetlerden herhangi biri ile bağlantısı bulunmamaktadır.

22. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yargılamanın Sonucu İtibarıyla Adil Olmadığına İlişkin İddia

23. Başvurucu; mülakat sınavında başarısız sayılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada idari yargı denetiminin etkili olmadığını, bu durumun ise Anayasa'nın 125. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüş olduğundan başvurunun bu iddiası yargılamanın sonucunun adil olmadığına ilişkindir.

24. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyumsuzlukla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (*Ahmet Sağlam*, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

25. Somut olayda mülakatta başarısız sayılma işlemine karşı açılan davada Ankara 11. İdare Mahkemesi, başvuru hakkındaki mülakat komisyonu değerlendirme tutanaklarında başvurunun muhakeme gücü, bir konuyu kavrayıp özetleme ve ifade yeteneği, genel ve fiziki görünümü, davranış ve tepkilerinin mesleğe uygunluğu ve liyakati, yetenek ve kültür ile çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığı başlıkları altında her bir başlık için 20 puan üzerinden değerlendirmeler yapıldığını, her bir komisyon üyesinin adayı ayrı ayrı değerlendirdiğini, bu değerlendirmelerin de birbiri ile paralellik arz ettiğini, dolayısıyla değerlendirmede tereddüte mahal olacak ya da farklı yorumlanabilecek bir durum bulunmadığını belirterek mülakatın 2802 sayılı Kanun'un belirlediği çerçeve içinde gerçekleştirildiği ve buna göre başvurunun başarısız sayılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Karar, Danıştay tarafından aynı gerekçeyle onanmıştır.

26. Yapılan yargılama sonunda başvurunun mülakata ilişkin iddia ve savunmaları incelenerek karar verildiği ve başvuru tarafından ileri sürülen iddiaların derece mahkemesince delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup Mahkeme kararında bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik oluşturan bir durumun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

27. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kamu hizmetine girme hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Yargılamanın sonucu itibarıyla adil olmadığına ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA 5/7/2017 tarihinde karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Recep KÖMÜRÇÜ

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Başvuru Numarası : 2014/14474

Karar Tarihi : 5/7/2017

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, hakim adaylığı mülakat sınavında başarısız sayılması nedeniyle idari yargıda açtığı davanın reddedilmesi üzerine yaptığı bireysel başvuruda, her ne kadar Anayasanın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini öne sürmüş ise de; bu sonucun "*davah idarenin mülakatlarda başarılı sayılanların neden başarılı, başarısız sayılanların neden başarısız sayıldıklarını somut olarak ispat etmesi mümkün değildir. Bu durum idari yargı denetimini sınırlayan hukuka açıkça aykırı bir uygulama teşkil etmektedir*" demek ve Anayasanın, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğuna ilişkin 125. maddesine vurgu yapmak suretiyle, esas itibariyle mülakatın içeriğinin yargı merciince değerlendirilmemiş olmasından yakındığı anlaşılmaktadır.

2. Buna göre, başvurunun, Anayasanın 36. ve AİHS'nin 6. maddelerinde yer alan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

3. Mahkemeye erişim hakkının sadece bir yargı merciine başvurabilmekten ibaret olmayıp, kişinin iddia ve savunmasını ispat için yasal her türlü kanıtı mahkemeye sunabilmesinin de mahkemeye erişim hakkının kapsamı içerisinde bulunduğu tereddüt yoktur.

4. Başvuruya konu somut olayda başvuru mülakat sınavında sadece bir tanesi meslekle ilgili olan dört soru sorulduğunu, bunların hepsini tam ve doğru olarak yanıtladığını, ancak başarısız sayıldığını belirtmektedir. Ancak başvuru, mülakatta ses ve görüntü kaydı yapılmadığından, iddialarını yani sorulan soruları tam ve doğru olarak yanıtladığını kanıtlayamamıştır. Mahkeme de yalnızca mülakatın şekli şartlarının varlığına bakarak, olayda hukuka aykırılık bulunmadığına hükmetmiştir.

5. Kişilere, yargı merci önünde iddialarını kanıtlama olanağı vermeyen ve böylece somut ve nesnel bir değerlendirme yapılması yolunu kapatan mülakat sisteminden kaynaklanan uyuşmazlığın, Anayasanın 125 ve 36. maddeleri, AİHS'nin de 6. maddesi anlamında mahkemeye erişim hakkına uygunluğundan söz edilemez. Bu nedenle başvuru mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği düşüncesiyle, çoğunluk görüşüne katılmamaktayım.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT