



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Ankara, 11.03.2015

BARO BAŞKANLIĞI

DUYURU NO: 2015/23

Avukatlık kimliğinin ÖSYM tarafından yapılan sınavlarda geçerli kimlik olarak kabul edilmeyeceğine ilişkin ÖSYM Başkanlığının 25 Ocak 2012 gün ve 0121/0818 sayılı işlemi ile bu işleme dayanak gösterilen 05.10.2010 gün ve 21 Kasım 2011 günlü “Sınav Uygulamalarına İlişkin Güvenlik Tedbirleri” başlıklı duyurusunun 3. maddesi, Danıştay 8. Dairesi tarafından, 28/11/2014 tarih ve E:2012/2427 K:2014/9298 sayılı kararı ile “avukat kimliklerinin, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmünde olduğu...böylesine açık ve yorumdan uzak bir yasa hükmü mevcutken, yasa hükmünün uygulanmasını engeller nitelikte yasadan daha alt bir düzenleyici işlemle, yayınlanan basın duyurusu ile olumsuz ve yasaklayıcı bir hüküm getirilmesinde mevzuata uyarlık bulunmadığı” gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Bununla birlikte Ankara Barosu Başkanlığı ve İstanbul Barosu Başkanlığı tarafından da benzer talepli davalar açılmış olup Danıştay 8. Dairesi tarafından verilen iptal kararları ekte gönderilmiştir.

Bilgilerinize sunarım.

Saygılarımla.

Avukat Metin FEYZİOĞLU
Türkiye Barolar Birliği
Başkanı

EKLER

- 1- Danıştay 8. Dairesi'nin E:2012/2427 K: 2014/9298 sayılı karar örneği
- 2- Danıştay 8. Dairesi'nin E:2013/2300 K: 2014/9299 sayılı karar örneği
- 3- Danıştay 8. Dairesi'nin E:2011/5035 K:2014/1153 sayılı karar örneği

Davacı : Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı
Oğuzlar Mahallesi Barış Manço Caddesi 1366. Sokak No:3
Balgat - Çankaya/ANKARA

Vekilleri : Av. Özcan ÇİNE, Av. Aylin NASUH, Av. Ekim ERGÜN
(Aynı adreste)

Davalı : Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı - ANKARA

Vekili : Hukuk Müşaviri Mustafa OKÇU

Davanın Özeti : Avukatlık kimliğinin ÖSYM tarafından yapılan sınavlarda geçerli kimlik olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin ÖSYM Başkanlığının 25/01/2012 günlü ve 818 sayılı işlemi ile "www.osym.gov.tr" adresinde yayımlanan 21/11/2011 günlü "Sınav Uygulamalarına İlişkin Güvenlik Tedbirleri" başlıklı duyurunun 3. maddesinin iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Kimliklerin ülke genelinde yeknesaklık ve kimlik özellikleri bakımından kontrol edilebilmesi ve yaygın kullanımından dolayı detaylı bilgiye sahip herkesin kolaylıkla ayırt edici özelliklerinin tespit edilebilmesi ve takip edilmesinin zorluğu yönünden, salt nüfus cüzdanı ve pasaportun özel kimlik belgesi olarak kabul edilebileceği ileri sürülerek, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Muhammed YÖNDER

Düşüncesi : Davanın kabulü gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Radiye TIRYAKI

Düşüncesi : Dava, Avukatlık kimliğinin ÖSYM tarafından yapılan sınavlarda geçerli kimlik olarak kabul edilmeyeceğine ilişkin ÖSYM Başkanlığı işlemi ile "WWW.OSYM.gov.tr" adresinde yayımlanan 21.11.2011 tarihli "Sınav Uygulamalarına İlişkin Güvenlik Tedbirleri " başlıklı duyurunun 3. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Davalı idarenin usule ilişkin iddiası yerinde görülmeyerek işin esası incelendi.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunun 10.maddesinde Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezinin, Yükseköğretim Kurumunun tespit ettiği esaslar çerçevesinde Yükseköğretim Kurumlarına öğrenci alınması amacıyla sınavları hazırlayan ve yapan ve diğer hizmetleri yapan Yükseköğretim Kuruluna bağlı bir kuruluş olduğu, ÖSYM Merkezinin, Yükseköğretim Kurumlarının isteği üzerine Yükseköğretim Kurumlarına anket, doçentlik sınavları dahil her düzeyde sınav ve değerlendirme ile öğrenci kayıt işlemlerini ve Yükseköğretim Kurulunca verilecek diğer işleri yapacağı hükme bağlanmış olup, 2011 yılı Mart ayına kadar , bu Kanun hükümleri çerçevesinde faaliyetlerini yürütmekte iken ÖSYM Başkanlığı 3.3.2011 tarihli ve 27836 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6114 sayılı "Ölçme , Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun " ile müstakil bir teşkilat yasasına kavuşmuştur.



Yukarıda anılan 6114 sayılı Kanunun Temel İlkeler başlıklı 7. maddesinin (1) fıkrasında ; Sınav, ölçme, değerlendirme ve yerleştirme işlemleri, güvenilirlik, gizlilik, tarafsızlık, bilimsellik ilkeleri çerçevesinde ve adaylara fırsat eşitliği sağlayacak biçimde yapılır ifadesine yer verilerek , 5. fıkrasında da ; Sınavlarla ilgili her türlü açıklama, başvuru ve sınav sonuçlarının adaylara duyurulması, Başkanlığın internet sayfasında yapılır. İnternet sayfasındaki duyurular adaylara tebliğ hükmündedir." hükmüne yer verilmiştir.

Dava konusu, 21.11.2011 tarihli "Sınav Uygulamalarına İlişkin Güvenlik Tedbirleri" başlıklı basın duyurusunun 3.maddesinde;"Sınava giren adaylardan ilgili sınava ait sınava Giriş Belgesi ve nüfus cüzdanı/süresi geçerli pasaportu yanında olmayan adaylar kesinlikle sınava binalarına alınmayacaktır. Bir aday bu belgeleri yanında olmadığı halde sınav merkezi yöneticilerinin, ÖSYM Temsilcilerinin, bina veya salon görevlilerinin kararıyla herhangi bir salonda sınava alınmış olsa bile, bu adayın sınavı ÖSYM Yönetim Kurulunca geçersiz sayılacaktır....." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, Türkiye Barolar Birliği tarafından; Meslektaşlarınca yapılan başvurularda, ÖSYM tarafından yapılan sınavlara girişte, Avukatlık Kanununun 9.maddesinin 4.fıkrası uyarınca tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmünde olan avukat kimliklerinin kabul edilmediğinin anlaşıldığı, bu nedenle; Avukatlık Kanununun açık hükmü karşısında, meslektaşlarının mağduriyetlerinin giderilmesi bakımından kararının emredici hükmünün yerine getirilmesi için davalı ÖSYM Başkanlığına yapılan başvurunun, Basın Duyuruları,yönerge ve ilgili kılavuzlardaki düzenlemelerle adaylara önceden duyurulan, sınavlarda özel kimlik belgesi olarak sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun geçerli olacağı yönündeki uygulamanın ilgili mevzuata ve hukuka uygun olduğundan bahisle reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Ülkemizde , bir çok kuruma ait sınavları yapmakla görevlendirilen ve bu konuda uzmanlaşmış bulunan davalı idarenin , son derece dikkat ve sıkı denetim gerektiren görevini ifa ederken, sınavların sağlıklı objektif ve güvenli bir biçimde yapılması konusunda önceden belirlenmiş kurallar koyarak , yapılacak sınavlarda bu kurallara uyulmasını sağlaması, sınavların yapılış amacının gereğidir. Sınavlara girecek olan kişilerinde sınav için belirlenen kurallara ve talimatlara uyma yükümlülüğü bulunmaktadır.

Türkiye Barolar Birliğince üyelerine verilen Avukatlık Kimliklerinin resmi niteliğe sahip olduğunda ve meslek mensubunu tanıtmayı açısından yurt çapında geçerli olduğuna kuşku bulunmamakta ise de, bu kimliğin ayırt edici özellikleri hakkında sadece bir meslek gurubunun ve ilişkili olduğu kişilerin yeterli bilgiye sahip olduğu ve nüfus cüzdanı ve sürücü belgesi gibi yaygın kullanımının olmadığı açıktır. Kimlik tesbitine esas belge sayısı ne kadar az ve herkesce tanınabilen belgelerden olursa, sınav görevlilerinin kimlik tesbitinde yanılmaları söz konusu



Bu itibarla, ÖSYM merkezince uygulanan/ uygulanacak olan sınavlarda , adayların kimliklerinin ülke genelinde yeknesak olarak kontrol edilebilmesi ve uygun kullanımda detaylı bilgiye sahip ve herkesin kolaylıkla ayırt edici özelliklerini tesbit edilebilmesi ve taklit edilebilmesinin zorluğu yönünden sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun özel kimlik belgesi olarak kabul edilmesi yolundaki düzenlemede kamu yararına , hizmet gereklerine ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle yasal dayanaktan yoksun olan davanın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava, Avukatlık kimliğinin ÖSYM tarafından yapılan sınavlarda geçerli kimlik olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin ÖSYM Başkanlığının 25/01/2012 günlü, 0121/0818 sayılı işlemi ile "www.osym.gov.tr" adresinde yayımlanan 21/11/2011 günlü "Sınav Uygulamalarına İlişkin Güvenlik Tedbirleri" başlıklı duyurunun 3. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinde; " Avukat kimlikleri, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmündedir. " kuralına yer verilmiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 5043 sayılı Kanunun 1. madde gerekçesinde; "Madde ile avukat ruhsatnameleri ve kimliklerinin bastırılması ve imzalanmasındaki fiili durum yasal çerçeveye kavuşturulmakta ve avukat kimliklerinin tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından resmi kimlik olarak kabul edileceği hususuna açıklık getirilmektedir. " hususu yer almış; 19.06.2002 tarih ve 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 13. maddesinin son fıkrasında; avukat kimliğinin resmi belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

Yüksek Seçim Kurulu'da 9.6.2011 tarihli kararında; "Nüfus idarelerinden alınacak, seçmen vatandaşın Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasını da taşıyan mühürlü ve imzalı nüfus kayıt örneğinin aslını Sandık Kurulu Başkanlarına, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası olmayan nüfus cüzdanı, resmi daireler veya iktisadi devlet teşekküllerince verilen soğuk damgalı kimlik kartı, pasaport, evlenme cüzdanı, askerlik belgesi, sürücü belgesi, avukatlık kimlik belgesi gibi belgelerle birlikte ibraz etmesi halinde oylarını kullanabilmelerinin mümkün olduğunu" belirtmiştir.

Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nce yenileme veya değiştirme nedeniyle nüfus cüzdanı taleplerinde; nüfus cüzdanı ,uluslararası aile cüzdanı, ehliyet, pasaport, memur cüzdanı, avukat kimlik kartı, basın kartı, yabancılara mahsus ikamet tezkeresi, yabancı ülke kimlik kartı veya pasaportunun herhangi bir kişinin kimliğini kanıtlayan belge olarak kabul edileceği açıklanmıştır.



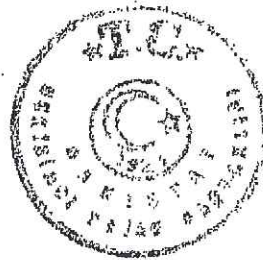
Bu bilgiler ışığında, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye Barolar Birliğince üyelerine verilen avukat kimliğinin resmi nitelik taşıdığı ve meslek mensubunu tanıtmayı açısından yurt çapında geçerli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacı Türkiye Barolar Birliğinin 02.01.2012 tarihli başvurusunun davalı idarece sınav güvenliğine ilişkin önlemlerin bir parçası niteliğinde olan ve yayınlanan Basın Duyuruları, Yönerge ve ilgili kılavuzlardaki düzenlemelerle adaylara önceden duyurulan, sınavlarda özel kimlik belgesi olarak sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun geçerli olacağı yönündeki uygulamanın ilgili mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle 25.01.2012 tarih ve 818 sayılı işlemle reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu duyurunun 3. maddesinde "Sınava giren adaylardan ilgili sınava ait Sınava Giriş Belgesi ve nüfus cüzdanı/süresi geçerli pasaportu yanında olmayan adaylar kesinlikle sınav binalarına alınmayacaktır. Bir aday bu belgeleri yanında olmadığı hâlde Sınav Merkezi Yöneticilerinin, ÖSYM Temsilcilerinin, bina veya salon görevlilerinin kararıyla herhangi bir salonda sınava alınmış olsa bile, bu adayın sınavı ÖSYM Yönetim Kurulunca geçersiz sayılacaktır. (Sadece zorunlu askerlik görevini ifa edenler ile askerî öğrenciler için askerî kimlik belgesi, Nüfus Cüzdanı/ pasaport yerine kimlik belgesi olarak kabul edilecektir.)" ifadeleri yer almaktadır.

Davalı idarece, tüm adaylarda bulunması gereken kimlik olan nüfus cüzdanı veya pasaport şeklinde sınırlama getirilmesi suretiyle, kimlik tespitine esas alınan belge sayısı ne kadar az ve herkesçe bilinen, tanınabilen belgelerden olursa, kısıtlı zamanda kimlik kontrolü yapmak ve sınav güvenliğini sağlamakla yükümlü olan sınav bina ve salonlarındaki sınav görevlilerinin, bu belgelerin ayırtedici özelliğinin kolaylığı ve taklit edilmesinin zorluğu nedeniyle adayların kimlik tespiti konusunda yanılgıları ve zaman kaybının da o kadar az olacağı savunulmakta ise de; 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinin amir hükmü olan avukat kimliklerinin, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmünde olduğu gerçeğini değiştirmedeği, böylesine açık ve yorumdan uzak bir yasa hükmü mevcutken, yasa hükmünün uygulanmasını engeller nitelikte yasadan daha alt bir düzenleyici işlemle, yayınlanan basın duyurusu ile olumsuz ve yasaklayıcı bir hüküm getirilmesinde mevzuata uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, dava konusu işlem ile "www.osym.gov.tr" adresinde yayımlanan 21/11/2011 günlü "Sınav Uygulamalarına İlişkin Güvenlik Tedbirleri" başlıklı duyurunun 3. maddesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.



Açıklanan nedenlerle, davanın konusu 25.01.2012 tarih ve 818 sayılı işlem ile 21/11/2011 günlü "Sınav Uygulamalarına İlişkin Güvenlik Tedbirleri" başlıklı duyurunun 3. maddesinin iptaline, aşağıda dökümü yapılan 249,90 TL yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarında takdir edilen 1.500,00 TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, kullanılmayan 40,00 TL posta avansının kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 5 (beş) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 28/11/2014 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

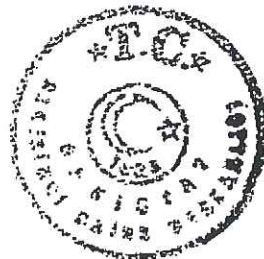
Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Yüksel	Mehmet Ali	Mesut	Kasım	Ali
ÖZTÜRK	DURAN	GÜNGÖR	DAVAS	KURUMAHMUT
(X)	(X)			

Yargılama Gideri :

Harç Gideri : 171,90 TL

Posta Gideri : 78,00 TL

Toplam : 249,90 TL



KARŞI OY :

X- Dava; Avukatlık kimliğinin ÖSYM tarafından yapılan sınavlarda geçerli kimlik olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin ÖSYM Başkanlığının 25/01/2012 günlü, 0121/0818 sayılı işlemi ile "www.osym.gov.tr" adresinde yayımlanan 21/11/2011 günlü "Sınav Uygulamalarına İlişkin Güvenlik Tedbirleri" başlıklı duyurunun 3. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinde; " Avukat kimlikleri, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmündedir. " kuralına yer verilmiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 5043 sayılı Kanunun 1. madde gerekçesinde; " Madde ile avukat ruhsatnameleri ve kimliklerinin bastırılması ve imzalanmasındaki fiili durum yasal çerçeveye kavuşturulmakta ve avukat kimliklerinin tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından resmi kimlik olarak kabul edileceği hususuna açıklık getirilmektedir. " hususu yer almıştır.

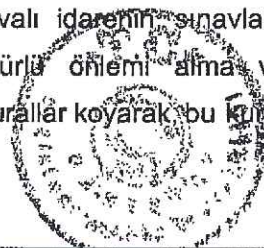
19.06.2002 tarih ve 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 13. maddesinin son fıkrasında; avukat kimliğinin resmi belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

Bu bilgiler ışığında, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye Barolar Birliğince üyelerine verilen avukat kimliğinin resmi nitelik taşıdığı ve meslek mensubunu tanıtmaya açısından yurt çapında geçerli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Bununla beraber, avukat kimliğinin ayırdedici özellikleri hakkında sadece bir meslek grubunun ve ilişkili olduğu kişilerin yeterli bilgiye sahip olduğu ve nüfus cüzdanı ve pasaport gibi yaygın kullanımının olmadığı açıktır. Avukat kimliği, mesleki bir kimlik olup, bu kimliğin kimlik tespitinde kabul edilmesi, başka meslek gruplarının benzer düzenlemeler yapmalarına, kimlik tespitinde, kimlik tespitine esas belgelerin çokluğunun da bu yanlışlık ve karışıklıkların oluşmasına neden olabileceğinin kabulü gerekir.

Davalı idarenin de savunmasında belirttiği üzere, tüm adaylarda bulunması gereken kimlik olan nüfus cüzdanı veya pasaport şeklinde sınırlama getirilmesi suretiyle kimlik tespitine esas alınan belge sayısı ne kadar az ve herkesçe bilinen- tanınabilen belgelerden olursa, kısıtlı zamanda kimlik kontrolü yapmak ve sınav güvenliğini sağlamakla yükümlü olan sınav binası ve salonlarındaki sınav görevlilerinin, bu belgelerin ayırdedici özelliğinin kolaylığı ve taklit edilmesinin zorluğu nedeniyle adayların kimlik tespiti konusunda yanılgıları ve zaman kaybı da o kadar az olacaktır.

6114 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, ülkemizdeki pek çok kuruma ait sınavı yapmakla görevlendirilen ve bu konuda uzmanlaşmış olan davalı idarenin sınavların sağlıklı, objektif ve güvenli bir biçimde yapılması konusunda her türlü önlemi alma ve düzenleme yetkisi çerçevesinde, koşulları önceden belirlenmiş objektif kuralları koyarak, bu kuralları tüm adaylara



duyurmak, eşit bir şekilde uygulamak, yapacağı sınavlarda bu kurallara uyulmasını sağlamak ve sınav disiplini ve güvenliğinin temini için bu kurallara uyulup uyulmadığı hususunda gerekli denetimleri yapmak; sınava girecek olan kişilerin ise, sınav için belirlenen tüm kurallara ve talimatlara uyma, aksi takdirde öngörülen sonuçlara katlanma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kapsamda, davalı idarenin yaptığı sınavlarda kimlik tespitine esas alınacak belge ve/veya belgeleri belirleme konusunda takdir yetkisi bulunduğu şüphesizdir. Bu hususun 1136 sayılı Kanunun 9. maddesindeki hükme aykırı bir husus içermediği açıktır.

Bu itibarla; davalı idarece, sınavın güvenlik ve yeknesaklığını sağlamak amacıyla, ülke genelinde kullanıldığı için ayırt edici özelliklerinin herkesçe bilinmesi nedeniyle daha kolay kontrol edilebileceği ve göreceli olarak taklit edilebilmesinin zor olduğu hususları dikkate alınarak, sınava girişte özel kimlik belgesi olarak, resmi geçerliliğe sahip olan kimlik belgeleri arasından sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun geçerli sayılmasında ve adayların bu hususta dikkatli olması gerektiğine ilişkin olarak sınav öncesinde yapılan duyurularda hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

Öte yandan, avukat kimliğinin sözkonusu sınavlarda sınav giriş şartı olarak kabul edilen geçerli belgeler arasında kabul edilmemesi bu kimliğin resmi niteliğini ortadan kaldırmayacaktır.

Bu nedenle, avukat kimliğinin davalı idare tarafından yapılan sınavlarda sınava giriş şartı için esas alınacak belgeler içinde yer almamasında kamu hizmeti gereklerine ve hukuka aykırılık bulunmadığından, davanın reddi gerektiği düşüncesiyle aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Başkan
Yüksel
ÖZTÜRK

Üye
Mehmet Ali
DURAN



Davacı : İstanbul Barosu Başkanlığı

Vekili : Av. Atilla ÖZEN

Şahkulu Mah. Serdar-ı Ekrem Sk. No 7 Beyoğlu/İSTANBUL

Davalı : Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı

Bilkent/ ANKARA

Vekili : Av. Bahar DOĞANÇAY - (Aynı adreste)

Davanın Özeti : 26.09.2012 tarih ve 28423 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına ilişkin Yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresi ile 11. maddesinin 5. fıkrası ve 12. maddesinin, Anayasal ilkelere ve hukuka aykırı olduğu iddia edilerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Yönetmelikte her türlü resmi kimlik belgesi üzerinden değil yalnızca ismen sayılan resmi kimlik belgeleri üzerinden kimlik tespiti yapılmasının öngörüldüğü, avukat kimliklerinin mesleki bir gruba ait olması nedeniyle bu kimliklerin "kimlik tespiti" uygulamasında kabul edilmesinin, diğer meslek gruplarının da benzer düzenlemeler yapmasına yol açacağı, bunun da uygulamada ciddi zararların ortaya çıkmasına neden olacağı, ayrıca gizlilik ve sınav güvenliği artırıcı bir takım hükümleri içeren yönetmelik maddesinin kopya vb. olayları engelleme amacını güttüğü, dolayısıyla getirilen düzenlemelerde hukuka aykırılık bulunmadığı öne sürülerek, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Muhammed YÖNDER

Düşüncesi : Davanın kabulü ile yasal düzenlemelere aykırı olan dava konusu yönetmelik maddelerinin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Tufay BULGURCU

Düşüncesi : 26.9.2012 gün ve 28423 sayılı Resmi Gazete de yayımlanana Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmeliğin 5.maddesinin 3.fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresinin, 11.maddenin 5.fıkrasının ve 12.maddesinin iptali istenilmektedir.

6114 sayılı Ölçme ve Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun sınav güvenliği başlıklı 9.maddesinin 5.fıkrasında ve sınav görevlilerinin sınav binalarına giriş koşullarının yönetmelikle düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

Bu kapsamda çıkarılan Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmeliğin uyuşmazlığa konu 5.maddesinin 3.fıkrasında "Sürücü belgesi, meslek kimlik kartları ve benzeri belgeler, sınava giriş için geçerli kimlik belgeleri olarak kabul edilmez." düzenlemesi getirilmiştir.



Öte yandan 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 9.maddesinde; "Avukat kimleri, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmündedir." kuralına yer verilmiştir.

19.06.2002 tarih ve 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 13. maddesinin son fıkrasında; avukat kimliğinin resmi belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

Yüksek Seçim Kurulu'nca 9.6.2011 tarihinde; " Nüfus idarelerinden alınacak, seçmen vatandaşın Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasını da taşıyan mühürlü ve imzalı nüfus kayıt örneğinin aslını Sandık Kurulu Başkanlarına, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası olmayan nüfus cüzdanı, resmi daireler veya iktisadi devlet teşekküllerince verilen soğuk damgalı kimlik kartı, pasaport, evlenme cüzdanı, askerlik belgesi, sürücü belgesi, avukatlık kimlik belgesi gibi belgelerle birlikte ibraz etmesi halinde oylarını kullanabilmelerinin mümkün olduğuna" karar verilmiştir.

Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nce yenileme veya değiştirme nedeniyle nüfus cüzdanı taleplerinde; nüfus cüzdanı ,uluslararası aile cüzdanı, ehliyet, pasaport, memur cüzdanı, avukat kimlik kartı, basın kartı, yabancılara mahsus ikamet tezkeresi, yabancı ülke kimlik kartı veya pasaportunun herhangi bir kişinin kimliğini kanıtlayan belge olarak kabul edileceği açıklanmıştır.

PTT Genel Müdürlüğü Parasal Posta İşletme Dairesi Başkanlığı'nın 3.1.2012 tarih ve B.11.2.PTT.0.07.00.01/302-99/125 sayılı emirleriyle 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na göre avukat kimliklerinin resmi kimlik olması nedeniyle; parasal posta işlemlerinde geçerli kimlik belgesi kapsamına alınan nüfus cüzdanı, sürücü belgesi ve pasaportun yanı sıra avukat kimliklerinin de geçerli kimlik kapsamına alındığı bildirilmiştir.

Bu bilgiler ışığında, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye Barolar Birliğince üyelerine verilen avukat kimliğinin resmi nitelik taşıdığı ve meslek mensubunu tanıtmayı açısından yurt çapında geçerli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Bununla beraber, avukat kimliğinin ayırtedici özellikleri hakkında sadece bir meslek grubunun ve ilişkili olduğu kişilerin yeterli bilgiye sahip olduğu ve nüfus cüzdanı ve pasaport gibi yaygın kullanımının olmadığı açıktır. Avukat kimliği, mesleki bir kimlik olup, bu kimliğin kimlik tespitinde kabul edilmesi, başka meslek gruplarının benzer düzenlemeler yapmalarına, kimlik tespitinde, kimlik tespitine esas belgelerin çokluğunun da yanlışlıkların, karışıklıkların oluşmasına neden olabileceğinin kabulü gerekir.

Davalı idarenin de savunmasında belirttiği üzere, tüm adaylarda bulunması gereken kimlik olan nüfus cüzdanı veya pasaport şeklinde sınırlama getirilmesi suretiyle kimlik tespitine esas alınan belge sayısı ne kadar az ve herkesçe bilinen- tanınabilen belgelerden olursa, kısıtlı



zamanda kimlik kontrolü yapmak ve sınav güvenliğini sağlamakla yükümlü olan sınav bina ve salonlarındaki sınav görevlilerinin, bu belgelerin ayırtedici özelliğinin kolaylığı ve taklit edilmesinin zorluğu nedeniyle adayların kimlik tespiti konusunda yanılgıları ve zaman kaybı da o kadar az olacaktır.

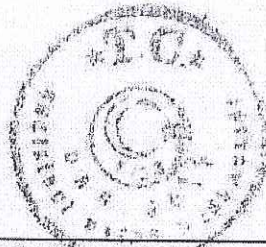
6114 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, ülkemizdeki pek çok kuruma ait sınavı yapmakla görevlendirilen ve bu konuda uzmanlaşmış olan davalı idarenin, sınavların sağlıklı, objektif ve güvenli bir biçimde yapılması konusunda her türlü önlemi alma ve düzenleme yetkisi çerçevesinde, koşulları önceden belirlenmiş objektif kurallar koyarak, bu kuralları tüm adaylara duyurmak, eşit bir şekilde uygulamak, yapacağı sınavlarda bu kurallara uyulmasını sağlamak ve sınav disiplini ve güvenliğinin temini için bu kurallara uyulup uyulmadığı hususunda gerekli denetimleri yapmak; sınava girecek olan kişilerin ise, sınav için belirlenen tüm kurallara ve talimatlara uyma, aksi takdirde öngörülen sonuçlara katlanma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kapsamda, davalı idarenin yaptığı sınavlarda kimlik tespitine esas alınacak belge ve/veya belgeleri belirleme konusunda takdir yetkisi bulunduğu şüphesizdir. Bu hususun 1136 sayılı Kanunun 9. maddesindeki hükme aykırı bir husus içermediği açıktır.

Bu itibarla; davalı idarece, sınavın güvenlik ve yeknesaklığını sağlamak amacıyla, ülke genelinde kullanıldığı için ayırt edici özelliklerinin herkesçe bilinmesi nedeniyle daha kolay kontrol edilebileceği ve göreceli olarak taklit edilebilmesinin zor olduğu hususları dikkate alınarak, sınava girişte özel kimlik belgesi olarak, resmi geçerliliğe sahip olan kimlik belgeleri arasından sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun geçerli sayılmasında ve adayların bu hususta dikkatli olması gerektiğine ilişkin olarak sınav öncesinde yapılan duyurularda hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

Bu nedenle, avukat kimliğinin davalı idare tarafından yapılan sınavlarda sınava giriş şartı için esas alınacak belgeler içinde yer almamasında kamu hizmeti gereklerine ve hukuka aykırılık bulunmadığından, dava konusu işlemin ve dayanağı basın duyurularının iptalleri isteminde isabet görülmemiştir.

Yukarıda anılan Yönetmeliğin 11.maddesinin 5.fıkrasının iptali istemine ilişkin olarak;

Sınav salonlarında ve binalarda yapılacak kontrollere ilişkin düzenleme getiren 11.maddenini 5.fıkrasında "Toplu kopya girişimlerine karşı emniyet birimlerince sınav öncesi, sınav esnası ve sınav sonrasında binaların dış çevresinde, gerektiğinde şüpheli kişi ve araçlar da aranmak suretiyle gerekli önlemler alınır ve yapılan ve yapılması gereken işlemler ile ilgili Başkanlığa bilgi verilir." düzenlemesine yer verilmiştir.



5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Yasasının 2. ve 116.maddelerinde şüphelinin tanımı ve aranmalarına ilişkin düzenleme yapılmış ve yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda somut delillere dayalı kuvvetli şüphe varsa; şüphelinin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabileceği belirtilmiştir.

Anılan Yasanın 119.maddesinde ise arama kararının usul ve yöntemleri belirlenmiştir.

Asıl amacın yapılacak sınavın güvenliğinin sağlanmasına yönelik olan düzenlemenin yukarıda anılan mevzuat ile öngörülen yöntemlerin uygulanması suretiyle şüpheli kişi ve araçlarda arama yapılarak gerekli önlemlerin alınmasında temel hak ve özgürlüklerin zedeleneyeceği yada idarece sınırsız bir yetkinin kullanımından söz edilemeyeceğinden bu kısma ilişkin talebin reddi gerekmektedir.

Yönetmeliğin Teknolojik Gelişmelere Bağlı Yeni Önlemlerin Alınmasına İlişkin 12.maddesinde yer alan " ÖSYM teknolojik gelişmelere bağlı olarak adayların ve görevlilerin sınav binalarına giriş koşullarına yönelik sınav gizliliği ve güvenliğini sağlayacak parmak izi, retina tanıma gibi yeni önlemler alabilir." ilişkin kısmına gelince;

Kişisel verilerin korunmasını ve saklanmasını düzenleyen temel düzenleme Avrupa Konseyinin 28.12.1981 tarihli ve 108 nolu "Kişisel Nitelikli Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Şahısların Korunmasına Dair" Sözleşmedir.

Anılan sözleşmenin tanımlar başlıklı 2.maddesinin (a) fıkrasında kimliği belirtilen veya belirtilebilen gerçek kişiyle ilgili tüm bilgiler kişisel nitelikte veri olarak kabul edilmiş, 5/a maddesinde ise, kişisel nitelikte bilgilerin yasal yoldan elde edilmesi ve işlenmesi gerektiği temel ilke olarak kabul edilmiştir.

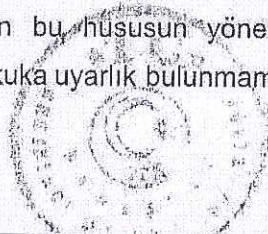
T.C. Anayasasının 20.maddesini bendinde de, herkesin kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkında sahip olduğu ve kişisel verilerin ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla istenebileceği ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin kanunla düzenleneceği hükmüne yer verilmiştir.

Türk Ceza Kanunun "Kişisel Verilerin Kaydedilmesi" başlıklı 135.maddesinde de kişisel veri kavramasına yer verilmiştir.

Öte yandan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8.maddesinde, kişinin özel hayatına müdahalenin ancak yasal düzenleme ile mümkün olacağı belirtilmiştir.

Kişisel bir veri olduğu hususu tartışmasız olan parmak izi tarama ve retina tanımasına ilişkin bilgilerin kaydedilmesi ve saklanmasında da yasal bir düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır.

Bu durumda, kişilerin kendisi istese dahi parmak izi taraması ve retina tanınması konusunda henüz bir yasal düzenleme bulunmadığından bu hususun yönetmelik hükmüne dönüştürülmesine ilişkin düzenleme getiren 12.maddede hukuka uyarlık bulunmamıştır.



Açıklanan nedenlerle, uyuşmazlığa konu Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmeliğin 5.maddesinin 3.fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresi ile sınav salonlarında ve binalarda yapılarak kontrollere ilişkin 11.maddesinin 5.fıkrasında hukuka aykırılık bulunmadığından iptal istemin reddine, Teknolojik Görüşmelere Bağlı Yeni Önlemlerin Alınmasına İlişkin 12. maddesinin ise yasal dayanağı bulunmadığından iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava, 26.09.2012 tarih ve 28423 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresi ile 11. maddesinin 5. fıkrası ve 12. maddesinin, iptali istemiyle açılmıştır.

Başkan Yüksel Öztürk ve Üye Ali Kurumahmut'un, usule ilişkin olarak, davacı Baro'nun Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmeliğin sınav güvenliğine ilişkin olarak düzenleme getiren 11. maddesinin 5. fıkrası ile 12. maddesi yönünden subjektif dava açma ehliyetine sahip olmadığı, bu nedenle anılan maddeler yönünden dava açma ehliyetine sahip olmayan davacı Baro tarafından açılan davanın ehliyet yönünden reddi gerektiğine ilişkin ayrışik oylarına karşılık bu maddeler yönünden de dava açma ehliyeti bulunduğu oyçokluğu ile karar verilerek işin esasına geçildi.

Dava konusu yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresinin incelenmesi;

Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmeliğin "Sınava girişte gerekli belgeler" başlıklı 5. maddesinin 3. fıkrasında, "*Sürücü belgesi, meslek kimlik kartları ve benzeri belgeler, sınava giriş için geçerli kimlik belgeleri olarak kabul edilmez.*" hükmü yer almakta olup, fıkra da yer verilen dava konusu "*meslek kimlik kartları*" ibaresinin iptali istenilmektedir.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinde; "*Avukat kimlikleri, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmündedir.*" kuralına yer verilmiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 5043 sayılı Kanunun 1. madde gerekçesinde; "*Madde ile avukat ruhsatnameleri ve kimliklerinin bastırılması ve imzalanmasındaki fiili durum yasal çerçeveye kavuşturulmakta ve avukat kimliklerinin tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından resmi kimlik olarak kabul edileceği hususuna açıklık getirilmektedir.*" hususu yer almış; 19.06.2002 tarih ve 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 13. maddesinin son fıkrasında; avukat kimliğinin resmi belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

Yüksek Seçim Kurulu'nda 9.6.2011 tarihli kararında; "Nüfus idarelerinden alınacak, seçmen vatandaşın Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasını da taşıyan mühürlü ve imzalı nüfus kayıt örneğinin aslını Sandık Kurulu Başkanlarına, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası olmayan nüfus cüzdanı, resmi daireler veya iktisadi devlet teşekküllerince verilen soğuk damgalı kimlik kartı, pasaport, evlenme cüzdanı, askerlik belgesi, sürücü belgesi, avukatlık kimlik belgesi gibi belgelerle birlikte ibraz etmesi halinde oylarını kullanabilmelerinin mümkün olduğunu" belirtmiştir.

Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nce yenileme veya değiştirme nedeniyle nüfus cüzdanı taleplerinde; nüfus cüzdanı, uluslararası aile cüzdanı, ehliyet, pasaport, memur cüzdanı, avukat kimlik kartı, basın kartı, yabancılara mahsus ikamet tezkeresi, yabancı ülke kimlik kartı veya pasaportunun herhangi bir kişinin kimliğini kanıtlayan belge olarak kabul edileceği açıklanmıştır.

Bu bilgiler ışığında, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye Barolar Birliğince üyelerine verilen avukat kimliğinin resmi nitelik taşıdığı ve meslek mensubunu tanıtması açısından yurt çapında geçerli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Davalı idarece, tüm adaylarda bulunması gereken kimlik olan nüfus cüzdanı veya pasaport şeklinde sınırlama getirilmesi suretiyle kimlik tespitine esas alınan belge sayısı ne kadar az ve herkesçe bilinen, tanınabilen belgelerden olursa, kısıtlı zamanda kimlik kontrolü yapmak ve sınav güvenliğini sağlamakla yükümlü olan sınav bina ve salonlarındaki sınav görevlilerinin, bu belgelerin ayırtedici özelliğinin kolaylığı ve taklit edilmesinin zorluğu nedeniyle adayların kimlik tespiti konusunda yanılgıları ve zaman kaybının da o kadar az olacağı savunulmakta ise de; 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinin amir hükmü olan avukat kimliklerinin, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmünde olduğuna ilişkin kuralı göz önüne alındığında, anılan Kanun hükmünün uygulanmasını engeller nitelikteki işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, dava konusu yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Dava konusu yönetmeliğin 11. maddesinin 5. fıkrasının incelenmesi;

Dava konusu edilen 11. maddenin 5. fıkrasında, "Toplu kopya girişimlerine karşı emniyet birimlerince sınav öncesi, sınav esnası ve sınav sonrasında binaların dış çevresinde, gerektiğinde şüpheli kişi ve araçlar da aranmak suretiyle gerekli önlemler alınır ve yapılan ve yapılması gereken işlemler ile ilgili Başkanlığa bilgi verilir." hükmü yer almaktadır.

Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13. maddesinde, Temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne

ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı; "Özel hayatın gizliliği" başlıklı 20. maddesinde, herkesin, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamayacağı; "Yerleşme ve seyahat hürriyeti" başlıklı 23. maddesinde, herkesin, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahip olduğu, seyahat hürriyetinin, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek amacıyla yalnızca kanunla sınırlanabileceği hüküm altına alınmıştır.

Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 9. maddesinin 5. fıkrasında *"Sınav güvenliğinin sağlanması amacıyla, genel kolluk görevlileri ile bunların gözetiminde olmak üzere özel güvenlik görevlileri, herhangi bir emir veya karar olmasına bakılmaksızın, adayların ve sınavın yapıldığı binaya girme hakkına sahip olan diğer kişilerin üstünü ve eşyasını teknik cihazlarla, gerektiğinde el ile kontrol etmeye ve aramaya yetkilidir. Adayların ve sınav görevlilerinin sınav binalarına giriş koşulları yönetmelikle düzenlenir."* hükmü yer almaktadır.

Normlar hiyerarşisinde anayasal ve yasal düzenlemelerden sonra gelen idari düzenlemeler bir yasa hükmüne dayalı olarak hazırlanır ve kanun hükümlerine açıklık getirilmesi suretiyle bu kanun hükümlerinin uygulamaya geçirilmesi amaçlanır. Diğer yandan, normlar hiyerarşisindeki düzenleme soyuttan somuta doğru kademeli bir sistem içermektedir. Anılan sistemde bir üst norm bir alt norma oranla daha genel ve soyut ifadeler taşımakta, bir alt norm ise daha özel ve somut ifadelerle bir üst normun ne amaçlamak istediğini ortaya koymaktadır. Öğretide türevsel bir yetki olarak kabul edilen idarelerin düzenleme yetkisinin, yasalarla getirilen hükümleri aşacak bir şekilde kullanılamayacağı da İdare Hukukunun en temel ilkelerindendir. Dolayısıyla; sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir düzenleme yetkisine sahip olan idarenin, Anayasa'da öngörülen ayırık durumlar dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda, düzenleme yapmak suretiyle kural koyması mümkün değildir.

Dava konusu yönetmelik maddesinin yasal dayanağı olarak yukarıda değinilen 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 9. maddesinin 5. fıkrasının gösterildiği görülmektedir.

Anılan kanun maddesinin bahse konu fıkrası incelendiğinde ise, güvenlik görevlilerince sınav güvenliğinin sağlanması amacıyla adayların ve sınavın yapıldığı binaya girme hakkına sahip olan diğer kişilerin üstünün ve eşyasının aranabileceğinden bahsedilirken, bu yasal kural

yönetmelikle genişletilerek binaların dış çevresinde, gerektiğinde şüpheli kişi ve araçların da aranmasının Anayasada yer alan temel hak ve hürriyetlerin yukarıda bahsedilen hükümlerine aykırılık teşkil edeceği, bu tarz bir sınırlamanın da ancak kanunla olabileceği tartışmasızdır.

Bilindiği üzere "şüpheli, arama" gibi kavramlar ve bu kavramlara ilişkin usul ve esaslar temel olarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda (2. maddesi ile 116. ve devamı maddeleri) düzenlenmiş olup ayrıca 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu da (9. madde) arama kavramına ilişkin düzenlemeler içermektedir.

5271 ve 2559 sayılı Kanun hükümleri gereği; bir kişinin şüpheli olarak sayılabilmesi için soruşturma altında bulunması gerektiği gibi, kişinin veya kişiye ait aracın aranabilmesi için de hakim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısının yazılı emri ya da bu yetkililere ulaşılamaması halinde kolluk amirinin yazılı emrinin gerektiği açıktır.

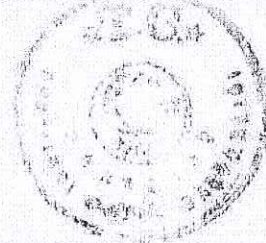
Her ne kadar, dava konusu Yönetmeliğin 11. maddesinin 5. Fıkrası uyarınca emniyet birimlerince yapılacak arama eyleminin, 5271 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak usulüne uygun alınmış izinle yapılacağı ileri sürülebilir ise de; özel bir amaçla (toplu kopya eylemini engellemek) kişinin üzerinin veya aracının aramaya tabi tutulmasını öngören ve bu haliyle kişinin temel hak ve özgürlüğüne ilişkin olan bir alanda, kişi haklarını güvence altına alan ve emniyet birimlerince yapılacak aramanın esas ve usullerini belirleyen temel normlara atıf yapılmaması suretiyle, pratikte uygulamayı idarenin takdirine bırakır nitelikte düzenleme içermesi hukuka aykırılık teşkil edecektir.

Bu durumda dava konusu yönetmeliğin 11. maddesinin 5. fıkrasında da hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Dava konusu yönetmeliğin 12. maddesinin incelenmesine gelince;

Dava konusu Yönetmeliğin 12. maddesinde, "*ÖSYM teknolojik gelişmelere bağlı olarak adayların ve görevlilerin sınav binalarına giriş koşullarına yönelik sınav gizliliği ve güvenliğini sağlayacak parmak izi, retina tanıma gibi yeni önlemler alabilir.*" hükmüne yer verilmiştir.

T.C. Anayasası'nın 2. maddesinde; Türkiye Cumhuriyetinin, insan haklarına saygılı bir hukuk devleti olduğu, 7. maddesinde; yasama yetkisinin Türk milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği, 8. maddesinde; yürütme yetkisinin Anayasa ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı vurgulanmış, 123. maddesinde; idarenin, kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği, 124. maddesinde ise; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabileceği hükme bağlanmıştır.



Öte yandan, Anayasa'nın 12. maddesinde, "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir....." ; 13. maddesinde, "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."; 20. maddesinde, ".....Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir." hükümlerine yer verilmiştir.

Ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Özel Hayatın ve Aile Hayatının Korunması" başlıklı 8. maddesinde, herkesin özel ve aile yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğu; Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin "Mahremiyet Hakkı" başlıklı 17. maddesinde de, hiç kimsenin özel ve aile yaşamına, konutuna veya haberleşmesine keyfi veya hukuka aykırı olarak müdahale edilemeyeceği; onuru veya itibarının hukuka aykırı saldırılara maruz bırakılamayacağı, herkesin bu tür saldırılara veya müdahalelere karşı hukuk tarafından korunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Yukarıda bahsedildiği gibi dava konusu Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına ilişkin Yönetmelik, 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 9. maddesinin 5. fıkrasında yer alan, "Sınav güvenliğinin sağlanması amacıyla, genel kolluk görevlileri ile bunların gözetiminde olmak üzere özel güvenlik görevlileri, herhangi bir emir veya karar olmasına bakılmaksızın, adayların ve sınavın yapıldığı binaya girme hakkına sahip olan diğer kişilerin üstünü ve eşyasını teknik cihazlarla, gerektiğinde el ile kontrol etmeye ve aramaya yetkilidir. Adayların ve sınav görevlilerinin sınav binalarına giriş koşulları yönetmelikle düzenlenir." hükmü temel alınarak yürürlüğe konulmuştur.

Dava konusu Yönetmelik ise; henüz yasalaşmamış olsa da, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısında "belirli veya kimliği belirlenebilir bir kişiye ilişkin bütün bilgiler" olarak tanımlanan "kişisel veri" kavramına dahil olduğu anlaşılan; parmak izi, retina gibi bilgilerin işlenmesi ile kimlik tespiti yapılması yönünde sınav güvenliğinin sağlanmasına ilişkin önlemlerin alınması konusunda davalı Kuruma yetki vermiştir.

İdarelerce, gelişen teknolojinin kamu hizmetlerinin etkin ve verimli yürütülmesini kolaylaştırıcı etki sağlaması amacıyla, kamu kesiminde kullanılmaya başlanması mümkün olmakla birlikte, teknoloji kullanılarak kişisel verilerin kayıt altına alınması uygulamasının; ilgili Anayasal

düzenleme uyarınca belirli bir yasal çerçeveye içine oturtulması, konuya ilişkin usul ve esasların yasa hükmü ile tespit edilmesi ve yine Anayasadaki ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası andlaşmalardaki temel hak ve özgürlüklere ilişkin hükümlere uygun olması gerektiği kuşkusuzdur.

Pozitif hukukumuzda kişisel verilerin işlenmesine ilişkin olarak Anayasa'nın 20. maddesi hükmü çerçevesinde yürürlüğe konulmuş yasal bir düzenleme bulunmadığı gibi, Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı'nın görev ve yetkilerini belirleyen 6114 sayılı Kanunda da parmak izi, retina gibi kişisel verilerin alınması, depolanması ve işlenmesi konusunda davalı kuruma yetki veren bir düzenleme yer almamaktadır.

Bu bağlamda, Anayasanın yukarıda alıntısı yapılan hükümleri ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası andlaşmalar uyarınca güvence altına alınan ve kanunla düzenlenmesi gereken kişisel verilerin işlenmesine ilişkin olarak uygulamanın sınırlarını, kişisel verinin nasıl depolanıp, kullanılacağını tespit eden; usul ve esaslarını gösteren bir yasal düzenleme olmadan çıkarılan dava konusu Yönetmeliğin 12. maddesinde de hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresinin oyçokluğu ile, 11. maddesinin 5. fıkrası ile 12. maddesinin ise oybirliğiyle iptaline, aşağıda dökümü gösterilen 266,50 TL yargılama giderinin, davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1.500,00 TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacı vekiline verilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 5 (beş) gün içerisinde, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 28/11/2014 tarihinde karar verildi.

Başkan

Üye

Üye

Üye

Üye

(X)

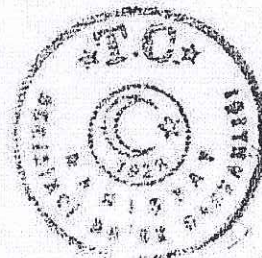
(X)

Yargılama Gideri :

Harç Gideri : 180,50 TL

Posta Gideri : 86,00 TL

Toplam : 266,50 TL



KARŞI OY :

(X) Dava, 26.09.2012 tarih ve 28423 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına ilişkin Yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresinin iptali istemiyle açılmıştır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinde; " Avukat kimlikleri, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmündedir. " kuralına yer verilmiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 5043 sayılı Kanunun 1. madde gerekçesinde; " Madde ile avukat ruhsatnameleri ve kimliklerinin bastırılması ve imzalanmasındaki fiili durum yasal çerçeveye kavuşturulmakta ve avukat kimliklerinin tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından resmi kimlik olarak kabul edileceği hususuna açıklık getirilmektedir. " hususu yer almıştır.

19.06.2002 tarih ve 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 13. maddesinin son fıkrasında; avukat kimliğinin resmi belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

Bu bilgiler ışığında, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye Barolar Birliğince üyelerine verilen avukat kimliğinin resmi nitelik taşıdığı ve meslek mensubunu tanıtmaya açısından yurt çapında geçerli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Bununla beraber, avukat kimliğinin ayırtedici özellikleri hakkında sadece bir meslek grubunun ve ilişkili olduğu kişilerin yeterli bilgiye sahip olduğu ve nüfus cüzdanı ve pasaport gibi yaygın kullanımının olmadığı açıktır. Avukat kimliği, mesleki bir kimlik olup, bu kimliğin kimlik tespitinde kabul edilmesi, başka meslek gruplarının benzer düzenlemeler yapmalarına, kimlik tespitinde, kimlik tespitine esas belgelerin çoğunluğunun da bu yanlışlık ve karışıklıkların oluşmasına neden olabileceğinin kabulü gerekir.

Davalı idarenin de savunmasında belirttiği üzere, tüm adaylarda bulunması gereken kimlik olan nüfus cüzdanı veya pasaport şeklinde sınırlama getirilmesi suretiyle kimlik tespitine esas alınan belge sayısı ne kadar az ve herkesçe bilinen- tanınabilen belgelerden olursa, kısıtlı zamanda kimlik kontrolü yapmak ve sınav güvenliğini sağlamakla yükümlü olan sınav binası ve salonlarındaki sınav görevlilerinin, bu belgelerin ayırtedici özelliğinin kolaylığı ve taklit edilmesinin zorluğu nedeniyle adayların kimlik tespiti konusunda yanılgıları ve zaman kaybı da o kadar az olacaktır.

6114 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, ülkemizdeki pek çok kuruma ait sınavı yapmakla görevlendirilen ve bu konuda uzmanlaşmış olan davalı idarenin, sınavların sağlıklı, objektif ve güvenli bir biçimde yapılması konusunda her türlü önlemi almak ve düzenleme yetkisi çerçevesinde, koşulları önceden belirlenmiş objektif kuralları koyarak, bu kuralları tüm adaylara



duyurmak, eşit bir şekilde uygulamak, yapacağı sınavlarda bu kurallara uyulmasını sağlamak ve sınav disiplini ve güvenliğinin temini için bu kurallara uyulup uyulmadığı hususunda gerekli denetimleri yapmak; sınava girecek olan kişilerin ise, sınav için belirlenen tüm kurallara ve talimatlara uyma, aksi takdirde öngörülen sonuçlara katlanma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kapsamda, davalı idarenin yaptığı sınavlarda kimlik tespitine esas alınacak belge ve/veya belgeleri belirleme konusunda takdir yetkisi bulunduğu şüphesizdir. Bu hususun 1136 sayılı Kanunun 9. maddesindeki hükme aykırı bir husus içermediği açıktır.

Bu itibarla; davalı idarece, sınavın güvenlik ve yeknesaklığını sağlamak amacıyla, ülke genelinde kullanıldığı için ayırt edici özelliklerinin herkesçe bilinmesi nedeniyle daha kolay kontrol edilebileceği ve göreceli olarak taklit edilebilmesinin zor olduğu hususları dikkate alınarak, sınava girişte özel kimlik belgesi olarak, resmi geçerliliğe sahip olan kimlik belgeleri arasından sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun geçerli sayılmasında ve adayların bu hususta dikkatli olması gerektiğine ilişkin olarak sınav öncesinde yapılan duyurularda hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

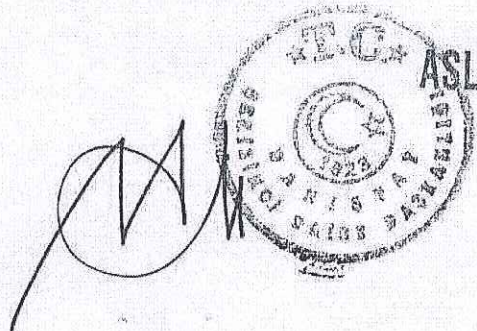
Öte yandan, avukat kimliğinin sözkonusu sınavlarda sınav giriş şartı olarak kabul edilen geçerli belgeler arasında kabul edilmemesi bu kimliğin resmi niteliğini ortadan kaldırmayacaktır.

Bu nedenle, avukat kimliğinin davalı idare tarafından yapılan sınavlarda sınava giriş şartı için esas alınacak belgeler içinde yer almamasında kamu hizmeti gereklerine ve hukuka aykırılık bulunmadığından, dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "meslek kimlik kartları" ibaresinin iptali istemi yönünden davanın reddi gerektiği düşüncesiyle aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Başkan

Üye

ASLININ AYNIDIR



H.M. T.T. 30.06.2014

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2011/5035
Karar No : 2014/1153

Davacı : Ankara Barosu Başkanlığı

Vekili : Av. Mehtap CEVİZCİ
Atatürk Bulvarı İhlamur Sok. No:1 K:3
Kızılay/ANKARA

Davalı : Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı
Bilkent/ANKARA

Vekili : Av. Sıla ÖKTEN - (Aynı adreste)

Davanın Özeti : Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının 02.02.2011 tarih ve 740 sayılı işlemi ile dayanağı 5.10.2010, 26.10.2010 ve 27.10.2010 tarihlerinde yayınlanan "ÖSYM Tarafından Yapılan Sınavlarla İlgili Alınan Güvenlik Tedbirleri" başlıklı basın duyurusunun 5. maddesinin iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Sınavların her türlü şüphe ve şaibeden uzak ve daha güvenli bir ortamda gerçekleştirilmesi amacıyla tedbirler alındığı, dava konusu işlemin avukat kimliğinin resmi statüsünü kaldırmak gibi bir amaç taşımadığı, avukat kimliğinin kimlik tespitinde geçerli belge olarak kabul edilmesinin, diğer meslek grupları açısından da benzer bir düzenlemeyi gerekli kılacağı, bunun da uygulamada ciddi sıkıntıların ortaya çıkmasına neden olacağı öne sürülerek, davanın ve yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Ali SIRIKLIGİL

Düşüncesi : İstemin reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Güneş KURTOĞLU KARACIK

Düşüncesi : Dava; avukat kimliklerinin kimlik tespitine esas belge kabul edilemeyeceğine ilişkin Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı'nın 2.2.2011 tarih ve 740 sayılı işlemi ile dayanağı 5.10.2010, 26.10.2010 ve 27.10.2010 tarihli "ÖSYM Tarafından Yapılan Sınavlarla İlgili Alınan Güvenlik Önlemleri" başlıklı basın duyurularının 5. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; davalı idare tarafından yapılan sınavlarda; avukat kimliğinin geçerli kimlik olarak kabul edilmemesi üzerine davacı tarafından 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesi hükmünün uygulanması talebiyle davalı idareye başvurulduğu, bu başvurunun ÖSYM Tarafından Yapılan Sınavlarla İlgili Alınan Güvenlik Önlemleri'nin 5. maddesinde, sınava giren adaylardan fotoğraflı ve onaylı özel kimlik belgesi olarak sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun kabul edileceği, başka hiçbir özel kimlik belgesinin kabul edilmeyeceği düzenlemesine yer verildiği belirtilerek reddi üzerine iş bu davanın açıldığı anlaşılmıştır.



T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2011/5035
Karar No : 2014/1153

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinde; "Avukat kimlikleri, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmündedir." kuralına yer verilmiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 5043 sayılı Kanunun 1. madde gerekçesinde; "Madde ile avukat ruhsatnameleri ve kimliklerinin bastırılması ve imzalanmasındaki fiili durum yasal çerçeveye kavuşturulmakta ve avukat kimliklerinin tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından resmi kimlik olarak kabul edileceği hususuna açıklık getirilmektedir." hususu yer almıştır.

19.06.2002 tarih ve 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 13. maddesinin son fıkrasında; avukat kimliğinin resmi belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

Yüksek Seçim Kurulu'nca 9.6.2011 tarihinde; "Nüfus idarelerinden alınacak, seçmen vatandaşın Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasını da taşıyan mühürlü ve imzalı nüfus kayıt örneğinin aslını Sandık Kurulu Başkanlarına, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası olmayan nüfus cüzdanı, resmi daireler veya iktisadi devlet teşekküllerince verilen soğuk damgalı kimlik kartı, pasaport, evlenme cüzdanı, askerlik belgesi, sürücü belgesi, avukatlık kimlik belgesi gibi belgelerle birlikte ibraz etmesi halinde oylarını kullanabilmelerinin mümkün olduğuna" karar verilmiştir.

Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nce yenileme veya değiştirme nedeniyle nüfus cüzdanı taleplerinde; nüfus cüzdanı, uluslararası aile cüzdanı, ehliyet, pasaport, memur cüzdanı, avukat kimlik kartı, basın kartı, yabancılara mahsus ikamet tezkeresi, yabancı ülke kimlik kartı veya pasaportunun herhangi bir kişinin kimliğini kanıtlayan belge olarak kabul edileceği açıklanmıştır.

PTT Genel Müdürlüğü Parasal Posta İşletme Dairesi Başkanlığı'nın 3.1.2012 tarih ve B.11.2.PTT.0.07.00.01/302-99/125 sayılı emirleriyle 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na göre avukat kimliklerinin resmi kimlik olması nedeniyle; parasal posta işlemlerinde geçerli kimlik belgesi kapsamına alınan nüfus cüzdanı, sürücü belgesi ve pasaportun yanı sıra avukat kimliklerinin de geçerli kimlik kapsamına alındığı bildirilmiştir.

Bu bilgiler ışığında, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye Barolar Birliği'nce üyelerine verilen avukat kimliğinin resmi nitelik taşıdığı ve meslek mensubunu tanıtmayı açısından yurt çapında geçerli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Bununla beraber, avukat kimliğinin ayırdedici özellikleri hakkında sadece bir meslek grubunun ve ilişkili olduğu kişilerin yeterli bilgiye sahip olduğu ve nüfus cüzdanı ve pasaport gibi yaygın kullanımının olmadığı açıktır. Avukat kimliği, mesleki bir kimlik olup, bu kimliğin kimlik tespitinde kabul edilmesi, başka meslek gruplarının benzer düzenlemeler yapmalarına,

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2011/5035
Karar No : 2014/1153

kimlik tespitinde, kimlik tespitine esas belgelerin çokluğunun da yanlışlıkların, karışıklıkların oluşmasına neden olabileceğinin kabulü gerekir.

Davalı idarenin de savunmasında belirttiği üzere, tüm adaylarda bulunması gereken kimlik olan nüfus cüzdanı veya pasaport şeklinde sınırlama getirilmesi suretiyle kimlik tespitine esas alınan belge sayısı ne kadar az ve herkesçe bilinen- tanınabilen belgelerden olursa, kısıtlı zamanda kimlik kontrolü yapmak ve sınav güvenliğini sağlamakla yükümlü olan sınav bina ve salonlarındaki sınav görevlilerinin, bu belgelerin ayırtedici özelliğinin kolaylığı ve taklit edilmesinin zorluğu nedeniyle adayların kimlik tespiti konusunda yanılgıları ve zaman kaybı da o kadar az olacaktır.

6114 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, ülkemizdeki pek çok kuruma ait sınavı yapmakla görevlendirilen ve bu konuda uzmanlaşmış olan davalı idarenin, sınavların sağlıklı, objektif ve güvenli bir biçimde yapılması konusunda her türlü önlemi alma ve düzenleme yetkisi çerçevesinde, koşulları önceden belirlenmiş objektif kurallar koyarak, bu kuralları tüm adaylara duyurmak, eşit bir şekilde uygulamak, yapacağı sınavlarda bu kurallara uyulmasını sağlamak ve sınav disiplini ve güvenliğini temini için bu kurallara uyulup uyulmadığı hususunda gerekli denetimleri yapmak; sınava girecek olan kişilerin ise, sınav için belirlenen tüm kurallara ve talimatlara uyma, aksi takdirde öngörülen sonuçlara katılma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kapsamda, davalı idarenin yaptığı sınavlarda kimlik tespitine esas alınacak belge ve/veya belgeleri belirleme konusunda takdir yetkisi bulunduğu şüphesizdir. Bu hususun 1136 sayılı Kanunun 9. maddesindeki hükme aykırı bir husus içermediği açıktır.

Bu itibarla; davalı idarece, sınavın güvenlik ve yeknesaklığını sağlamak amacıyla, ülke genelinde kullanıldığı için ayırt edici özelliklerinin herkesçe bilinmesi nedeniyle daha kolay kontrol edilebileceği ve göreceli olarak taklit edilebilmesinin zor olduğu hususları dikkate alınarak, sınava girişte özel kimlik belgesi olarak, resmi geçerliliğe sahip olan kimlik belgeleri arasından sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun geçerli sayılmasında ve adayların bu hususta dikkatli olması gerektiğine ilişkin olarak sınav öncesinde yapılan duyurularda hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

Bu nedenle, avukat kimliğinin davalı idare tarafından yapılan sınavlarda sınava giriş şartı için esas alınacak belgeler içinde yer almamasında kamu hizmeti gereklerine ve hukuka aykırılık bulunmadığından, dava konusu işlemin ve dayanağı basın duyurularının iptalleri isteminde isabet görülmemiştir.

Öte yandan, avukat kimliğinin sözkonusu sınavlarda sınav giriş şartı olarak kabul edilen geçerli belgeler arasında kabul edilmemesi bu kimliğin resmi niteliğini ortadan kaldırmayacaktır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine hükmedilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2011/5035
Karar No : 2014/1153

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince duruşma için önceden belirlenen 19.02.2014 gününde davacıyı temsilen vekili Av. Mehtap CEVİZCİ'nin, davalı idareyi temsilen Vekili Av. Sıla ÖKTEN'in geldiği görüldükten ve davacı ve davalı idare vekillerinin iddia ve savunmaları ile Danıştay savcısının düşüncesi dinlenip duruşmaya son verildikten sonra işin gereği görüldü:

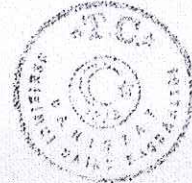
Dava, Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının 02.02.2011 tarih ve 740 sayılı işlemi ile dayanağı 5.10.2010, 26.10.2010 ve 27.10.2010 tarihlerinde yayınlanan "ÖSYM Tarafından Yapılan Sınavlarla İlgili Alınan Güvenlik Tedbirleri" başlıklı basın duyurusunun 5. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinde; "Avukat kimlikleri, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmündedir. " kuralına yer verilmiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 5043 sayılı Kanunun 1. madde gerekçesinde; " Madde ile avukat ruhsatnameleri ve kimliklerinin bastırılması ve imzalanmasındaki fiili durum yasal çerçeveye kavuşturulmakta ve avukat kimliklerinin tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından resmi kimlik olarak kabul edileceği hususuna açıklık getirilmektedir. " hususu yer almış; 19.06.2002 tarih ve 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 13. maddesinin son fıkrasında; avukat kimliğinin resmi belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

Yüksek Seçim Kurulu'da 9.6.2011 tarihli kararında; "Nüfus idarelerinden alınacak, seçmen vatandaşın Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasını da taşıyan mühürlü ve imzalı nüfus kayıt örneğinin aslını Sandık Kurulu Başkanlarına, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası olmayan nüfus cüzdanı, resmi daireler veya iktisadi devlet teşekküllerince verilen soğuk damgalı kimlik kartı, pasaport, evlenme cüzdanı, askerlik belgesi, sürücü belgesi, avukatlık kimlik belgesi gibi belgelerle birlikte ibraz etmesi halinde oylarını kullanabilmelerinin mümkün olduğunu" belirtmiştir.

Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nce yenileme veya değiştirme nedeniyle nüfus cüzdanı taleplerinde; nüfus cüzdanı, uluslararası aile cüzdanı, ehliyet, pasaport, memur cüzdanı, avukat kimlik kartı, basın kartı, yabancılara mahsus ikamet tezkeresi, yabancı ülke kimlik kartı veya pasaportunun herhangi bir kişinin kimliğini kanıtlayan belge olarak kabul edileceği açıklanmıştır.



AS:

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2011/5035
Karar No : 2014/1153

PTT Genel Müdürlüğü Parasal Posta İşletme Dairesi Başkanlığı'nın 3.1.2012 tarih ve B.11.2.PTT.0.07.00.01/302-99/125 sayılı emirleriyle 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na göre avukat kimliklerinin resmi kimlik olması nedeniyle; parasal posta işlemlerinde geçerli kimlik belgesi kapsamına alınan nüfus cüzdanı, sürücü belgesi ve pasaportun yanı sıra avukat kimliklerinin de geçerli kimlik kapsamına alındığı bildirilmiştir.

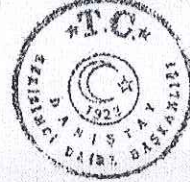
Bu bilgiler ışığında, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye Barolar Birliği'nce üyelerine verilen avukat kimliğinin resmi nitelik taşıdığı ve meslek mensubunu tanıtmayı açısından yurt çapında geçerli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacı Ankara Barosunun 24.12.2010 tarihli başvurusunun davalı idarece 02.02.2011 tarih ve 740 sayılı işlemle 5.10.2010, 26.10.2010 ve 27.10.2010 tarihinde internet sayfasında yayınlanan basın duyurusunun 5. maddesi dayanak gösterilmek suretiyle reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Davalı idarece, tüm adaylarda bulunması gereken kimlik olan nüfus cüzdanı veya pasaport şeklinde sınırlama getirilmesi suretiyle kimlik tespitine esas alınan belge sayısı ne kadar az ve herkesçe bilinen, tanınabilen belgelerden olursa, kısıtlı zamanda kimlik kontrolü yapmak ve sınav güvenliğini sağlamakla yükümlü olan sınav bina ve salonlarındaki sınav görevlilerinin, bu belgelerin ayırtedici özelliğinin kolaylığı ve taklit edilmesinin zorluğu nedeniyle adayların kimlik tespiti konusunda yanılgıları ve zaman kaybının da o kadar az olacağı savunulmakta ise de; 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinin amir hükmü olan avukat kimliklerinin, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmünde olduğu gerçeğini değiştirmedeği, böylesine açık ve yorumdan uzak bir yasa hükmü mevcutken, yasa hükmünün uygulanmasını engeller nitelikte yasadan daha alt bir düzenleyici işlemle, yayınlanan basın duyurusu ile olumsuz ve yasaklayıcı bir hüküm getirilmesinde mevzuata uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, dava konusu 02.02.2011 tarih ve 740 sayılı işlem ile dayanağını oluşturan 5.10.2010, 26.10.2010 ve 27.10.2010 tarihli basın duyurusunun 5. maddesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın konusu 02.02.2011 tarih ve 740 sayılı işlem ile dayanağını oluşturan 5.10.2010, 26.10.2010 ve 27.10.2010 tarihli basın duyurusunun 5. maddesinin iptaline, aşağıda dökümü yapılan 175,40 TL yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarında takdir edilen 3.000,00 TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, kullanılmayan 20,00 TL posta avansının kararın kesinleşmesinden sonra



T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2011/5035
Karar No : 2014/1153

davacıya iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 19/02/2014 tarihinde oy çokluğu ile karar verildi.

Başkan
Yüksel
ÖZTÜRK
(X)

Üye
Alaaddin Ali
ÖĞÜŞ

Üye
Mehmet Ali
DURAN
(X)

Üye
Prof. Dr. Bülent
OLCAY

Üye
Ali
KURUMAHMUT

Yargılama Gideri :

Harç Gideri : 105,40 TL

Posta Gideri : 70,00 TL

Toplam : 175,40 TL

KARŞI OY

X- Dava; avukat kimliklerinin kimlik tespitine esas belge kabul edilemeyeceğine ilişkin Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı'nın 2.2.2011 tarih ve 740 sayılı işlemi ile dayanağı 5.10.2010, 26.10.2010 ve 27.10.2010 tarihli "ÖSYM Tarafından Yapılan Sınavlarla İlgili Alınan Güvenlik Önlemleri" başlıklı basın duyurularının 5. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; davalı idare tarafından yapılan sınavlarda; avukat kimliğinin geçerli kimlik olarak kabul edilmemesi üzerine davacı tarafından 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesi hükmünün uygulanması talebiyle davalı idareye başvurulduğu, bu başvurunun ÖSYM Tarafından Yapılan Sınavlarla İlgili Alınan Güvenlik Önlemleri'nin 5. maddesinde, sınava giren adaylardan fotoğraflı ve onaylı özel kimlik belgesi olarak sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun kabul edileceği, başka hiçbir özel kimlik belgesinin kabul edilemeyeceği düzenlenmesine yer verildiği belirtilerek reddi üzerine iş bu davanın açıldığı anlaşılmıştır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 9. maddesinde; "Avukat kimlikleri, tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından kabul edilecek resmi kimlik hükmündedir." kuralına yer verilmiştir.



T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2011/5035
Karar No : 2014/1153

1136 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 5043 sayılı Kanunun 1. madde gerekçesinde; " Madde ile avukat ruhsatnameleri ve kimliklerinin bastırılması ve imzalanmasındaki fiili durum yasal çerçeveye kavuşturulmakta ve avukat kimliklerinin tüm resmi ve özel kuruluşlar tarafından resmi kimlik olarak kabul edileceği hususuna açıklık getirilmektedir. " hususu yer almıştır.

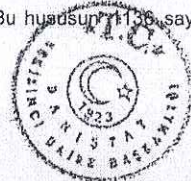
19.06.2002 tarih ve 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 13. maddesinin son fıkrasında; avukat kimliğinin resmi belge niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

Bu bilgiler ışığında, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye Barolar Birliğince üyelerine verilen avukat kimliğinin resmi nitelik taşıdığı ve meslek mensubunu tanıtmaya açısından yurt çapında geçerli olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Bununla beraber, avukat kimliğinin ayırdedici özellikleri hakkında sadece bir meslek grubunun ve ilişkili olduğu kişilerin yeterli bilgiye sahip olduğu ve nüfus cüzdanı ve pasaport gibi yaygın kullanımının olmadığı açıktır. Avukat kimliği, mesleki bir kimlik olup, bu kimliğin kimlik tespitinde kabul edilmesi, başka meslek gruplarının benzer düzenlemeler yapmalarına, kimlik tespitinde, kimlik tespitine esas belgelerin çokluğunun da bu yanlışlık ve karışıklıkların oluşmasına neden olabileceğinin kabulü gerekir.

Davalı idarenin de savunmasında belirttiği üzere, tüm adaylarda bulunması gereken kimlik olan nüfus cüzdanı veya pasaport şeklinde sınırlama getirilmesi suretiyle kimlik tespitine esas alınan belge sayısı ne kadar az ve herkesçe bilinen- tanınabilen belgelerden olursa, kısıtlı zamanda kimlik kontrolü yapmak ve sınav güvenliğini sağlamakla yükümlü olan sınav binası ve salonlarındaki sınav görevlilerinin, bu belgelerin ayırdedici özelliğinin kolaylığı ve taklit edilmesinin zorluğu nedeniyle adayların kimlik tespiti konusunda yanlışları ve zaman kaybı da o kadar az olacaktır.

6114 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, ülkemizdeki pek çok kuruma ait sınavı yapmakla görevlendirilen ve bu konuda uzmanlaşmış olan davalı idarenin, sınavların sağlıklı, objektif ve güvenli bir biçimde yapılması konusunda her türlü önlemi alma ve düzenleme yetkisi çerçevesinde, koşulları önceden belirlenmiş objektif kurallar koyarak, bu kuralları tüm adaylara duyurmak, eşit bir şekilde uygulamak, yapacağı sınavlarda bu kurallara uyulmasını sağlamak ve sınav disiplini ve güvenliğinin temini için bu kurallara uyulup uyulmadığı hususunda gerekli denetimleri yapmak; sınava girecek olan kişilerin ise, sınav için belirlenen tüm kurallara ve talimatlara uyma, aksi takdirde öngörülen sonuçlara katlanma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kapsamda, davalı idarenin yaptığı sınavlarda kimlik tespitine esas alınacak belge ve/veya belgeleri belirleme konusunda takdir yetkisi bulunduğu şüphesizdir. Bu hususun 1136 sayılı Kanunun 9. maddesindeki hükme aykırı bir husus içermediği açıktır.



T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2011/5035
Karar No : 2014/1153

Bu itibarla; davalı idarece, sınavın güvenlik ve yeknesaklığını sağlamak amacıyla, ülke genelinde kullanıldığı için ayırt edici özelliklerinin herkesçe bilinmesi nedeniyle daha kolay kontrol edilebileceği ve göreceli olarak taklit edilebilmesinin zor olduğu hususları dikkate alınarak, sınava girişte özel kimlik belgesi olarak, resmi geçerliliğe sahip olan kimlik belgeleri arasından sadece nüfus cüzdanı ve pasaportun geçerli sayılmasında ve adayların bu hususta dikkatli olması gerektiğine ilişkin olarak sınav öncesinde yapılan duyurularda hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

Öte yandan, avukat kimliğinin sözkonusu sınavlarda sınav giriş şartı olarak kabul edilen geçerli belgeler arasında kabul edilmemesi bu kimliğin resmi niteliğini ortadan kaldırmayacaktır.

Bu nedenle, avukat kimliğinin davalı idare tarafından yapılan sınavlarda sınava giriş şartı için esas alınacak belgeler içinde yer almamasında kamu hizmeti gereklerine ve hukuka aykırılık bulunmadığından, davanın reddi gerektiği düşüncesiyle aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Başkan
Yüksel ÖZTÜRK

Üye
Mehmet Ali DURAN

