

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Danıştay Sekizinci Dairesi'nin başvuru gerekçesi şöyledir :

"Davacı Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı dava dilekçesinde; Yükseköğretim Kurumlarında öğretim elemanları kadrolarına yapılacak atamalarda yetkinin 78 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Yükseköğretim Kurulu'na verilmiş iken, 1997 yılı Bütçe Kanununun 45. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 6 seri Nolu Tebliğ ile bu yetkinin kullanımının Maliye Bakanlığının iznine tabi kılındığı, bu durumun Anayasaya aykırı olduğu öne sürülerek, anılan tebliğin iptali ve Bütçe Kanununun 45. maddesinin Anayasaya aykırılığı nedeniyle Anayasa Mahkemesine başvurulması gerektiğini ileri sürmektedir.

Davalı Maliye Bakanlığı ise savunmasında; 1997 Malî Yılı Bütçe Kanununun 3. maddesinde harcamalarda tasarrufu sağlamak, tutarlı, dengeli ve etkili bir bütçe politikası yürütmek amacıyla kamu istihdam politikası ve giderlerle ilgili ödeneklerin dağıtım ve kullanımı, gelir ve giderlere ilişkin kanun, yönetmelik ve kararnamelerin uygulamalarını düzenlemek üzere standartları tesbit etmeye ve sınırlamalar koymaya, bu hususlarda tüm kamu kurum ve kuruluşları için uyulması zorunlu düzenlemeleri yapmaya ve tedbirleri almaya Maliye Bakanının yetkili olduğunun belirtildiği, bu yetki ve sorumluluğun gereği olarak da, Bütçe Kanunu ile Maliye Bakanlığına bir takım yetkiler verildiği, konsolide bütçe içindeki payı önemli bir gider unsuru olan personel giderlerinin kontrol yetkisinin de bütçeden sorumlu olan bu makamda olduğu, bu nedenle açıktan atamalarda Maliye Bakanlığının izninin aranmasının bütçe kanununun doğrudan uygulanmasına yönelik olduğu, konunun bütçe kanunu ile düzenlenmesinin Anayasaya aykırılık taşımadığı gibi, konuyla ilgili olarak Yükseköğretim Kurulunun yetkisine sınır getirilmediği, sadece harcamalar konusunda Bakanlıklarının izninin şart koşulduğunu öne sürmektedir.

T.C. Anayasasının 152. maddesinde, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı kurala bağlanmıştır.

Anayasanın Yükseköğretim Kurumları ile ilgili 130. maddesinde özetle, çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile, ortaöğretime dayalı çeşitli düzeylerde eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek üzere çeşitli birimlerden oluşan kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversitelerin Devlet tarafından kanunla kurulacağı, Üniversiteler ile Öğretim Üyeleri ve yardımcılarının serbestçe her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabileceği, kanunun belirlediği usul ve esaslara göre, rektörlerin Cumhurbaşkanınca, dekanların ise Yükseköğretim Kurulunca seçilip atanacağı, Üniversite yönetim ve denetim organları ile öğretim elemanlarının, Yükseköğretim Kurulunun veya Üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılamayacağı, üniversitelerin hazırladığı bütçenin, Yükseköğretim Kurulunca tetkik ve onaylandıktan sonra Milli Eğitim Bakanlığına sunulacağı ve genel ve katma bütçelerin bağlı olduğu esaslara uygun olarak işleme tabi tutularak yürürlüğe konulup, denetleneceği, Yükseköğretim kurumlarının kuruluş ve organları ile işleyişleri ve bunların seçimleri, görev, yetki ve sorumlulukları Üniversiteler üzerinde Devletin gözetim ve denetim

hakını kullanma usulleri, öğretim elemanlarının görevleri, unvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri, öğretim elemanı yetiştirme, Üniversitelerin ve öğretim elemanlarının kamu kuruluşları ve diğer kurumlar ile ilişkileri, öğretim düzeyleri ve süreleri, yükseköğretime giriş, devam ve alınacak harçlar, Devletin yapacağı yardımlar ile ilgili ilkeler, disiplin ve ceza işleri, mali işler, özlük hakları, öğretim hakları, öğretim elemanlarının uyacakları koşullar, üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi, öğrenimin ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine göre yürütülmesi, Yükseköğretim Kuruluna ve Üniversitelere Devletin sağladığı mali kaynakların kullanılmasının kanunla düzenleneceği belirtilmiş, Yükseköğretim Üst Kuruluşları ile ilgili Anayasanın 131. maddesinde de, yükseköğretim kurumlarının öğretimini planlamak, düzenlemek, yönetmek, denetlemek, yükseköğretim kurumlarındaki eğitim-öğretim ve bilimsel araştırma faaliyetlerini yönlendirmek, bu kurumların kanunda belirtilen amaç ve ilkeler doğrultusunda kurulmasını, geliştirilmesini ve üniversitelere tahsis edilen kaynakların etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak ve öğretim elemanlarının yetiştirilmesi için planlama yapmak maksadı ile Yükseköğretim Kurulu'nun kurulacağı belirtilmiş ve Kurulun teşkilatı, görev, yetki, sorumluluğu ve çalışma esaslarının kanunla düzenleneceği kurala bağlanmıştır.

Görüldüğü gibi Anayasamızda, Üniversiteler kendilerine verilen görev ve yetkiler çerçevesinde özerkliğe sahip kamu tüzelkişileri olarak düzenlenmiş olup, öğretim elemanlarının görevleri, unvanları, atama, yükselme, emeklilik ve diğer özlük haklarının kanunla düzenleneceği öngörülmüş ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile bu konudaki ana ilke ve esaslar belirtilmiştir. Yükseköğretim kurumlarında istihdam edilecek tüm öğretim elemanları kadrolarına yapılacak atamaların hangi makamlarca ve hangi usullerle yapılacağı tek tek sayılmış ve Maliye Bakanlığından izin alınacağı yolunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Yükseköğretim Kurumları olarak, yüksek düzeyde bilimsel çalışma ve araştırma yapmak, bilgi ve teknoloji üretmek, bilim verilerini yaymak, ulusal alanda gelişme ve kalkınmaya destek olmak, yurt içi ve yurt dışı kurumlarla işbirliği yapmak suretiyle bilim dünyasının seçkin bir üyesi haline gelmek, evrensel ve çağdaş gelişmeye katkıda bulunmak amacıyla tanınan bilimsel özerkliğin gerçekleşebilmesi için bu kurumların mali ve idari özerkliğinin de sağlanması gerektiği kuşkusuzdur.

Bu nedenle bilimsel özerkliğin sağlanabilmesi için bulunması zorunlu olan mali ve idari özerklik prensibine aykırı düzenlemeler Anayasaya aykırılık oluşturur.

Yükseköğretim Kurumlarına tahsis edilen ve aktarılan akademik kadrolar, saklı olan kadroların kullanım şekli, kadroların dağılımının ve serbest kadroların kullanımının usul ve esasları, 17.6.1982 gün ve 2680 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılan 2.9.1993 gün ve 78 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile düzenlenmiştir.

78 sayılı Yükseköğretim Kurumları Öğretim Elemanlarının Kadroları Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 5. maddesinde, "Bu Kanun Hükmünde Kararname ile ihdas edilen kadrolara bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yayımından önce yükseköğretim kurumlarına atanmış öğretim elemanlarının yerleştirilmesinden sonra, artan serbest bırakılmış kadrolar ile herhangi bir şekilde boşalacak kadrolara Yükseköğretim Kurulunun izni olmadıkça atama yapılamaz" kuralı getirilmiştir.

Böylece, bu konudaki özel düzenleme niteliğinde olan bu KHK ile, hiçbir ayırım yapılmadan Yükseköğretim Kurumlarındaki tüm öğretim elemanları kadrolarına yapılacak atamalarda Yükseköğretim Kurulunun izni aranmış, başkaca bir şart aranmamıştır.

1997 Mali Yılı Bütçe Kanununun 45. maddesinde; "Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelere, bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlara, kanunla kurulan fonlara, kefalet sandıklarına, sosyal güvenlik kuruluşlarına, genel ve katma bütçelerin transfer tertiplerinden yardım alan kuruluşlara tahsis edilmiş bulunan serbest memur kadroları ile sürekli işçi kadrolarından boş olanların açıktan atama amacıyla kullanılması ve bu kurumların boş memur kadrolarına 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 86. maddesinin üçüncü fıkrasına göre açıktan vekil atanması Maliye Bakanlığının iznine tabidir. Açıktan atama izni, personel ödeneğinin yeterli olması şartıyla verilebilir. Ancak, hakimlik ve savcılık mesleklerinde bulunanlar ile bu meslekten sayılan görevlerde olanlar, yükseköğretim kurumları öğretim üyeleri, 24.5.1983 tarih ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanununun Ek 1 inci maddesi uyarınca yapılacak atamalar ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 59 uncu maddesi uyarınca istisnai memuriyetlere atanacak olanlar için izin aranmaz. ..." kuralı getirilmiştir.

1997 Mali Yılı Bütçe Kanununun 45., 46. ve 47. maddelerinin uygulanma usul ve ilkelerini belirleyen 6 seri nolu "1997 Mali Yılı Bütçe Uygulama Talimatı (Kadro, Pozisyon ve İstihdam Esasları)'nın Öğretim Elemanları Kadroları başlıklı 4. maddesinin "4.1. Atama Prosedürü" bölümünde; "1997 Mali Yılı Bütçe Kanununun 45. maddesi uyarınca öğretim üyeleri dışında kalan öğretim elemanları kadrolarına yapılacak atamalar Bakanlığımız iznine tabidir.

78 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 5. maddesi uyarınca anılan kadrolara yapılacak atamalara için öncelikle Yükseköğretim Kurulu Başkanlığından izin alınacaktır. Söz konusu iznin alınmasını müteakiben, alınan izinle sınırlı kalmak kaydıyla, Bakanlığımızdan açıktan atama talebinde bulunulacaktır.

Bu kadrolara atanacak personelin atanacakları bölümle ilgili alanda en az lisans düzeyinde eğitim görmüş olmaları şartı aranacaktır." hükmü getirilmiştir.

Anayasanın 161. maddesinde; Devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamalarının yıllık bütçelerle yapılacağı, mali yıl başlangıcı ile genel ve katma bütçelerin hazırlanması ve uygulanmasının kanunla belirleneceği, bütçe kanununa bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamayacağı belirtilmiştir.

Bu kural gereğince, Muhasebei Umumiye Yasasında Bütçenin nasıl hazırlanacağına ve uygulanacağına ilişkin hususlar düzenlenmiş olup, Yasanın 6. maddesinde; Bütçe, Devletin ve ona bağlı kamu kuruluşlarının yıllık gelir ve masraflarının uygulanmaya konulmasına izin veren bir kanun olarak tanımlanmıştır.

Bazı özel kanunlarla, gelirlerin ve giderlerin toplanma ve harcamalarına ilişkin usul, esas ve yükümlülükler düzenlenmişse de, bunların uygulanmaya konması Bütçe yasalarının verdiği izin ile olanaklıdır. Bütçe yasaları ile gelirlerin toplanması yada giderlerin yapılmasını düzenleyen yasaların o yıl içinde uygulanmasına izin verilebileceği gibi, uygulanmamaları da öngörülebilir. Bütçe yasalarına, "bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz" kuralını taşıyan Anayasanın 161. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği gibi, bütçe yasalarının öteki yasalardan ayrı nitelikte olması sebebiyle bir yasa kuralı nasıl aynı nitelikteki bir yasa

kuralıyla değiştirilebilirse, bütçe yasaları da aynı biçimde hazırlanmış ve kabul edilmiş bir bütçe yasası ile değiştirilebilir. Yasa konusuolabilecek bir kuralı kapsamaması koşuluyla "bütçe ile ilgili hükümler" ifadesi de; bütçeyi açıklayıcı, uygulamasını kolaylaştırıcı nitelikte düzenlemeler olarak değerlendirilmelidir.

Bir yasa kuralının bütçeden harcamayı yada bütçeye gelir sağlamayı gerektirir nitelikte bulunması mutlak biçimde "bütçe ile ilgili hükümlerden" sayılmasına yetmez. Yasalarda değişik türde gidere neden olabilecek kurallar bulunabilir. Bu tür yasa düzenlemeleri, bütçenin yapılması ve uygulanması yöntemiyle ilişkisi bulunmayan, yasakoyucunun başka amaçla ve bütçeninkinden tümüyle değişik yöntemlerle gerçekleştirilmesi gereken yasama işlemleridir. "Bütçe ile ilgili hüküm" sözcüklerine dayanılarak, gider yada gelirlerle ilgili bir konuyu olağan bir yasa yerine bütçe yasası ile düzenlemek, Anayasanın 88. ve 89. maddelerini bu tür yasalar yönünden uygulanamaz duruma düşürür.

Anayasanın 161. maddesinin getiriliş amacı, bütçe yasalarında, bütçe kavramı dışındaki konulara yer vermemek, böylece bütçe yasalarını bütçeyle ilgili olmayan kurallardan uzak tutmaktır.

Çünkü, Anayasanın 87. maddesiyle Bütçe yasaları ve diğer olağan yasalar birbirinden ayrık tutulmuştur. Anayasanın bu ilkesi doğrultusunda, bütçe kanunları ile diğer kanunların görüşme, usul ve esasları farklı düzenlenmiştir. Böylece herhangi bir yasa ile düzenlenmesi gereken bir konunun, bütçe yasası ile düzenlenmesi veya herhangi bir yasada yer alan hükmün bütçe yasaları ile değiştirilmesi ve kaldırılması Anayasaya aykırı olacaktır.

1997 Mali Yılı Bütçe Kanununun 45. maddesinin, Yükseköğretim Kurumlarına uygulanması yönünden konu incelendiğinde;

Yükseköğretim Kurumlarının öğretim elemanları kadrolarına yapılacak atamalarda, konuyla ilgili özel düzenleme olan 78 sayılı KHK ile Yükseköğretim Kurulunun izni gerekli ve yeterli koşul olarak getirilmiş ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununda da atamayla ilgili usul ve esaslar belirlenmiş iken, Bütçe Kanunu ile Maliye Bakanlığına da bu konuda yetki verilmesi, yukarıda belirtilen KHK ve Kanun hükümlerini değiştirici nitelikte olduğundan, yasa konusu olabilecek bir kuralın Bütçe Kanunu ile düzenlenmesi Anayasa'nın 161. maddesine aykırı görülmüştür.

Kaldı ki; yukarıda belirtilen yasa hükümleri ve Anayasa hükmü uyarınca Üniversitelere tanınan özerkliği ihlal edici nitelikteki bu düzenleme Anayasanın 130. ve 131. maddelerine de aykırılık taşımaktadır.

Bu nedenle, 1997 Mali Yılı Bütçe Kanununun 45. maddesinin Yükseköğretim Kurumları açısından uygulanması, Anayasanın 161., 130. ve 131. maddelerine aykırı görüldüğünden, Anayasanın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 28. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara değin, davanın geri bırakılmasına, kararla birlikte dosyada bulunan dava dilekçesi, ekleri ve savunma dilekçesinin birer örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine 15.5.1997 gününde oybirliği ile karar verildi.""