

Esas Sayısı : 2005/67

Karar Sayısı : 2009/99

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Yürürlüğün durdurulması istemini de içeren dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

'A)21.04.2005 Tarih ve 5335 Sayılı Kanunun 10 uncu Maddesinin (b) Bendinin 2547 Sayılı Kanunun 43 üncü Maddesine Eklediği (d) Bendinin Birinci Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

Söz konusu (d) bendinin birinci fıkrasının birinci fıkrasında, yükseköğretim kurumlarına yurt dışındaki yükseköğretim kurumları ve diğer kuruluşlarla işbirliği tesis ederek ön lisans ve lisans programları da dahil olmak üzere uluslar arası ortak eğitim ve öğretim programları yürütebilmek için yetki tanınmıştır.

Ancak bu işbirliğinin yurt dışındaki hangi nitelikleri taşıyan yükseköğretim kurumları ve diğer kuruluşlarla kurulabileceğine ilişkin bir belirleme yapılmamıştır.

Bu yetki kapsamında, yurt dışında kurulmuş olan ve Anayasanın 130 uncu maddesinde getirilen esaslara uygun olmayan ve uygun eğitim öğretim yapmayan bir yükseköğretim kurumu veya diğer kuruluşla, Türkiye'deki bir yükseköğretim kurumunun ön lisans veya lisans programları dahil, ortak eğitim ve öğretim programı yürütebilmesi kayıtsız, koşulsuz ve sınırsız olarak imkan dahiline girebilmektedir.

Hatta bu yetkinin kapsamına, yurtdışındaki yükseköğretim kurumu niteliğini taşımayan kuruluşlarla, Türkiye'deki yükseköğretim kurumlarının lisans ve önlisans dahil ortak eğitim ve öğretim programları yürütebilmesinin de girdiği açıktır.

Bunun Anayasanın 130 uncu maddesine aykırı düşeceği açıktır.

Bu tür ortak programlar, Türkiye'deki üniversitelere girecek düzeyde puan almayan öğrencilerin, belirlenecek düşük düzeydeki bir puan eşğine ulaşmak ve yüksek düzeydeki ücretleri karşılayabilmek koşuluyla, ortak program yapılan bir yabancı üniversiteye kaydolarak hem bu yabancı üniversiteden, hem de Türkiye'deki ÖSYS'nde girmek için yeterli puan alamadığı Türk üniversitesinden diploma almasına imkan verebilmektedir. Halen bu uygulamanın örnekleri yükseköğretim sistemimizde görülmektedir.

Böyle bir durumun yükseköğretimde fırsat eşitliğini bozacağı; yükseköğretim öğrencileri ve öğrenci adayları arasında yurt dışı eğitim giderlerini karşılayabilmek veya karşılayamamak bakımından bir ayırma yol açabileceği ortadadır. Çünkü ÖSYS'de belli bir üniversiteye girebilmek için yeterli puanı alamayan fakat yurtdışındaki ortak öğretim programının tarafı olan üniversitenin giderlerini karşılayacak güçteki öğrenciler, yurtdışındaki üniversiteye kayıt yaptırarak dolaylı biçimde, ÖSYS'de girme hakkını kazanamadıkları Türkiye'deki taraf üniversitede eğitim görüp, diploma alabileceklerdir.

Bunun Anayasanın 10 uncu maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırı düşeceği ortadadır.

Esas Sayısı : 2005/67

Karar Sayısı : 2009/99

Üniversiteye giriş sınavında yüksek başarı göstererek Türkiye'deki üniversitelerde yükseköğrenim görmeye hak kazanmış bulunan öğrenciler, bu üniversitelerdeki öğrenimlerini başarıyla tamamladıklarında, branşlarıyla ilgili tek diploma alırken, kendilerinden daha az giriş puanı alan öğrenciler, ortak eğitim programlarında, benzer veya aynı içerikteki dersleri gördükleri halde, salt bunların bir kısmını yabancı bir üniversitede tamamladıkları için, kendilerine ortak eğitim programı yapan her iki üniversiteden de iki ayrı diploma verilebilmektedir. Böylece aynı çabayı gösteren ve aynı eğitimi alan öğrencilerden bir kısmına daha imtiyazlı -iki diplomalı- bir statü sağlanmaktadır. Bu da Anayasanın 10 uncu maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine aykırı bir başka durumdur ve bu eşitsizliği izah edecek makul bir neden de yoktur.

Bu eşitsizliğin ödeme gücüne dayalı bir ayırım sonucu ortaya çıktığı ise son derece açıktır. Çünkü yalnızca yüksek ücret ödeyebilen öğrenciler ortak öğretim programlarından ve onun getireceği olanaklardan yararlanabilecekler; böyle bir ödeme gücü olmayanlar ise bu olanaklardan yararlanamayacaklardır.

Anayasanın 130 uncu maddesine aykırı ortak eğitim öğretim programlarının oluşmasını ve eşitliğe aykırı durumların ortaya çıkmasını engellemenin yollarından birisi, bunu sağlayacak nitelikteki koşul ve sınırlamaların yasada gösterilmesidir. Bu ise, yapılmamıştır.

Söz konusu birinci cümlede ortak program yürütmek konusundaki yetkinin sınırları, kayıt ve koşulları belirtilmediği için, bu yetki keyfi ve takdire bağlı kullanıma da açık niteliktedir.

Bu nitelikteki bir yetki, hukuk devleti ilkesi başta olmak üzere Anayasanın 8 inci ve 123 üncü maddelerinde belirtilen yürütmenin ' idarenin kanuniliği ilkesi ile bağdaşmaz.

Takdire bağlı bu yetki, asli düzenleme yetkisini de içerecek bir niteliktedir ve bu bakımdan da Anayasanın 6 ncı, 7 nci ve 8 inci maddelerine aykırı bir yetki devri görünümünü taşımaktadır.

Diğer yandan bu tür ortak eğitim programlarında, programın bir kısmının veya tümünün yabancı dilde yapılacağı açıktır.

Anayasanın 42 nci maddesinde, eğitim ve öğretim kurumlarında okutulacak yabancı diller ile yabancı dilde eğitim ve öğretim yapan okulların tabi olacağı esasların yasa ile gösterileceği belirtilmiş; milletlerarası antlaşma hükümleri ise saklı tutulmuştur.

Yasada ortak program yapılan kurumlarda yapılacak yabancı dil eğitim ve öğretimine ilişkin esaslar gösterilmemiştir. Türkiye'deki yükseköğretim kurumları ile yurtdışındaki eğitim ' öğretim kurumları arasında yapılacak anlaşmaların ise, uluslar arası antlaşma niteliği taşımadığı ortadadır.

Bu nedenle, söz konusu birinci cümlede yükseköğretim kurumlarına verilen yetki, Anayasanın 42 nci maddesine de aykırıdır.

İptali istenen (d) bendinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde ifade edilen ortak eğitim öğretim programı uygulamasında Anayasanın 130 uncu maddesinin ifade ettiği, 'üniversitelerin ve bunlara bağlı birimlerin, Devletin gözetimi ve denetimi altında olacağı' yolundaki ilkenin nasıl yaşama geçirilebileceği de ayrıca üzerinde durulması gereken bir husustur. Böyle bir

Esas Sayısı : 2005/67

Karar Sayısı : 2009/99

denetimin, yurt dışındaki eğitim kurumları açısından söz konusu olamayacağı açıktır. Bu nedenle birinci cümlede yapılan düzenleme Anayasanın 130 uncu maddesinin beşinci fıkrasına da aykırıdır.

Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir düzenleme, Anayasanın 11 inci maddesinde belirtilen Anayasanın üstünlüğü ilkesiyle de bağdaşmaz.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, söz konusu (d) bendinin birinci fıkrasının Anayasanın 2, 6, 7, 8, 10, 11, 42 ve 130 uncu maddelerine aykırı olan birinci cümlesinin iptal edilmesi gerekmektedir.

2547 sayılı Kanunun 43 üncü maddesine eklenen (d) bendinin birinci fıkrasının ikinci cümlesine gelince; bu cümlede ortak eğitim ve öğretim programlarının öğrenci girişi, müfredat, sınav ve değerlendirme esasları ve mezuniyet şartları dahil, işleyişine ilişkin usul ve esasların Yükseköğretim Kurulunun çıkaracağı yönetmelikle düzenleneceği ifade edilmiştir.

Anayasanın 8 inci maddesi, yürütme yetki ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağını ve yerine getirileceğini bildirmektedir.

Anayasanın 123 üncü maddesinde de, idarenin kuruluş ve görevlerinin kanunla düzenleneceği ilkesi yer almaktadır.

Bütün bu düzenlemeler, idarenin ' yürütmenin yetkilerini Anayasa ve kanunlardan aldığını; Anayasada gösterilen ayrık haller dışında asli bir düzenleme yetkisi bulunmadığını göstermektedir.

Asli düzenleme yetkisi Anayasanın 7 nci maddesine göre yasamanındır ve devredilemez. Devredildiği takdirde bu yetki, kökenini Anayasadan almadığı için, Anayasanın 6 ncı maddesine aykırı düşer.

Söz konusu ikinci cümlede, ortak eğitim öğretim programlarının (cümlede belirtilen hususları da içermek üzere) işleyişine ilişkin usul ve esasları yönetmelikle belirlemek yetkisi Yükseköğretim Kuruluna bırakılmış; ancak, usul ve esaslara ve belirtilen hususlara ilişkin ilkeler gösterilmemiş yani asli bir düzenleme yapılmamıştır. Bir konu ile ilgili asli düzenleme yetkisinin yasa ile bir kurula verilmesi, asli düzenlemenin yasada yapılmış olduğu anlamına gelmez. Asli düzenlemenin yasada yapılmış sayılması için en azından konu ile ilgili ilke ve esasların da yasada gösterilmesi gerekir.

Bu nedenle söz konusu ikinci cümlede Yükseköğretim Kuruluna ortak öğretim ' eğitim programları ile ilgili belirtilen hususları ve bu programların usul ve esaslarını yönetmelikle belirleme yetkisinin bırakılması, asli düzenleme yetkisinin devri anlamına gelir ve böyle bir yetki devri, Anayasanın 6, 7, 8 ve 123 üncü maddelerine aykırı düşer.

Diğer yandan Anayasanın 130 uncu maddesinin dokuzuncu fıkrasında yükseköğretime giriş, devam gibi hususların yasa ile düzenlenmesi öngörüldüğü için, bu konuların yönetmelikle asli biçimde düzenlenmesine ilişkin bir yetkinin Yükseköğretim Kuruluna verilmesi, Anayasanın 130 uncu maddesi ile de bağdaşmaz.

Esas Sayısı : 2005/67

Karar Sayısı : 2009/99

Anayasanın herhangi bir maddesine aykırı bir düzenleme hukuk devleti ve Anayasanın üstünlüğü ilkeleri ve dolayısıyla ile Anayasanın 2 ve 11 inci maddeleri ile de çelişir.

Anayasanın 2, 6, 7, 8, 11, 123 ve 130 uncu maddelerine aykırı olan söz konusu ikinci cümlelerin iptal edilmesi gerekmektedir.

B)21.04.2005 Tarih ve 5335 Sayılı Kanunun 10 uncu Maddesinin (b) Bendinin 2547 Sayılı Kanunun 43 üncü Maddesine Eklediği (d) Bendinin İkinci Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

2547 sayılı Kanunun 43 üncü Maddesine eklenen (d) bendinde, ortak eğitim öğretim programlarına kayıtlı öğrencilerden alınacak öğrenim ücretleri, gelir ve giderleri ile harcama usul ve esaslarını Maliye Bakanlığının olumlu görüşü üzerine yönetmelikle belirlemek yetkisi Yükseköğretim Kuruluna verilmiş; ancak, yönetmelikle belirlenecek hususlarla ilgili ilke ve esaslar yasada gösterilmemiş yani bu hususlarla ilgili asli düzenleme yapılmamıştır. Asli düzenleme yetkisi Yükseköğretim Kuruluna bırakılmıştır.

Yukarıda da açıklandığı gibi Anayasanın 8 ve 123 üncü maddelerinden, Anayasada gösterilen ayırık haller dışında yürütmenin ' idarenin asli düzenleme yetkisi olmadığı anlaşılmaktadır. Asli düzenleme yetkisi Anayasanın 7 nci maddesine göre yasamanındır ve devredilemez. Devredildiği takdirde bu yetki, kökenini Anayasadan almadığı için Anayasanın 6 ncı maddesine aykırı olur.

Bu nedenle ikinci fıkrada yapılan düzenleme Anayasanın 6, 7, 8 ve 123 üncü maddelerine aykırıdır.

Diğer yandan Anayasanın 73 üncü maddesinde, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerinin kanunla konulup değiştirileceğine ve kaldırılacağına ilişkin bir ilke yer almaktadır.

Aynı maddede vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde, kanunun belirlediği yukarıda ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisinin Bakanlar Kuruluna verilebileceği de bildirilmiştir.

Şu anda Anayasa ve Yükseköğretim Kanununun birlikte oluşturduğu sistemde, devlet üniversitelerinde öğrencilerden cari hizmet bedeli adı altında alınan katkı payının harç niteliğini taşıdığı; bunun belirlenmesinde yetkinin de Bakanlar Kuruluna ait olduğunda kuşku yoktur.

Söz konusu ikinci fıkra ile, ortak öğretim ' eğitim programlarından alınacak ücreti belirlemek konusunda Yükseköğretim Kurulu ve Maliye Bakanına verilen yetki, bu ücret te bir harç niteliği taşıyacağı için, Anayasanın 73 üncü maddesine aykırıdır.

Kaldı ki Anayasanın 130 uncu maddesinin, dokuzuncu fıkrası da harçlarla ilgili düzenlemelerin kanunla yapılmasını öngörmektedir.

Bu hususta yetkinin kanunla Yükseköğretim Kurulu ve Maliye Bakanına yönetmelikle yapılacak bir düzenleme için verilmesi, kanunla düzenleme anlamını taşımaz. Kanunla düzenlemenin yapılmış sayılması için, en azından konu ile ilgili ilke ve esasların kanunda gösterilmesi gerekir. Bu nedenle iptali istenen ikinci fıkra, Anayasanın 130 uncu maddesine de aykırıdır.

Esas Sayısı : 2005/67

Karar Sayısı : 2009/99

Anayasanın herhangi bir maddesine aykırı bir düzenlemenin hukuk devleti ve Anayasanın bağlayıcılığı ilkeleri ve dolayısı ile bu ilkeleri ifade eden Anayasanın 2 ve 11 inci maddeleri ile de çelişeceği açıktır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasanın 2, 6, 7, 8, 11, 73, 123 ve 130 uncu maddelerine aykırı olan söz konusu ikinci fıkranın iptal edilmesi gerekmektedir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

5335 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin (b) bendinin 2547 sayılı kanunun 43 üncü maddesine eklediği (d) bendinin birinci fıkrasının birinci cümlesi, Anayasanın 130 uncu, 42 nci, 11 inci, 10 uncu, 8 inci, 7 nci, 6 ncı ve 2 nci maddelerine aykırı görünümde ortak eğitim programlarının kurulmasına ve sürdürülmesine imkan tanımaktadır. Bu durumun bir kısım öğrencinin sonradan giderilmesi olanaksız mağduriyete düşürülmesine yol açabileceğinden kuşku yoktur. Çünkü bu programlara katılan öğrenciler, bu programlara yasal dayanak oluşturan hükümlerin iptali halinde, öğrenimlerini sürdürememek tehlikesiyle karşılaşabileceklerdir.

(d) bendinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi ile ikinci fıkrasında yer alan hükümler ise yürütmeye Anayasaya aykırı düzenleme yetkileri vermektedir. Bu yetkilere dayalı olarak yapılacak düzenlemelerin de, yasanın iptali halinde yasal dayanaklarını kaybedecekleri için, bir takım sakıncalı durumlara ve zararlara yol açması kaçınılmazdır.

Doğabilecek bu sakıncalı ve giderilmesi olanaksız hukuki durum ve zararların önlenmesi için, söz konusu birinci ve ikinci fıkraların yürürlüklerinin durdurulması gerekmektedir.

V. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 21.04.2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin (b) bendinin, 04.11.1981 tarih ve 2547 sayılı Kanunun 43 üncü maddesine eklediği (d) bendinin birinci ve ikinci fıkralarının iptaline ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."