

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"

II. GEREKÇE

1) 15.04.2010 Tarihli ve 5981 Sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 1 inci Maddesi ile 28.03.1983 Tarihli ve 2809 Sayılı Kanuna Eklenen Ek Madde 119'un Anayasaya Aykırılığı

Ek madde 119 ile Vakıflar Genel Müdürlüğünce idare ve temsil olunan Fatih Sultan Mehmet Han, Sinan Ağa Bin Abdurrahman, Nurbanu Valide Sultan, Hatice Sultan ve Hacı Abdülaziz Ağa Mazbut Vakıfları adına Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi kurulmuştur.

Osmanlı devletinde vakıflar oldukça geniş bir faaliyet alanına sahiptir. Vakfiyelerde, sosyal hizmetlerden, eğitim ve sağlık hizmetlerine, dini ve askeri hizmetlere varana kadar pek çok amaçla vakıf kurulduğu görülmektedir. Vakıflar dönemin toplumsal ihtiyaçları için kurulan birer hayır ve hizmet kuruluşlarıdır. Osmanlıdaki fonksiyonu da budur. Diğer taraftan mazbut vakıfların günümüzde yöneticileri yoktur. Bu sebepten dolayı bu vakıfları günümüzde Vakıflar Genel Müdürlüğü temsil etmektedir. Vakıflar Genel Müdürlüğünün görevi, en genel ifade ile mazbut vakıfların vakfiyelerinde belirtilen hayrî, sosyal, kültürel ve ekonomik şart ve hizmetleri yerine getirmektir. Bu görevler 5737 sayılı kanunun 36 ncı maddesinde tatad edilmiştir. Vakıflar Genel Müdürlüğü bu vakfiyelerde belirtilen sosyal yardımları yapmakla, sanat ve eski eserlerin restorasyonu ile vakıf emlak ve paralarını değerlendirmekle görevlendirilmiştir. Vakfiyelerin günümüzdeki amaçlarına en uygun faaliyetler, Vakıflar Genel Müdürlüğünün sosyal yardım faaliyetleridir. Bunlar; vakıfların imaret hizmetleri, muhtaçlara ve âmâlara bağlanan maaşlar, vakıf hastanesinde yoksullara yönelik yapılan sağlık yardımları, vs. şeklinde sıralanabilir.

Fatih Sultan Mehmet Üniversitesinin kurulabilmesi için öncelikle vakıflara ilişkin vakfiyelerde üniversite kurulması amacının bulunması ya da 5737 sayılı Vakıflar Kanununun 14 üncü maddesi uyarınca işlem yapılması gerekmektedir.

Adı geçen vakıflara ilişkin vakfiyeler incelendiğinde, beş vakfa ait vakfiyede de üniversite kurulması amacının bulunmadığı görülmektedir. Fatih Sultan Mehmet Han ile Nurbanu Valide Sultan vakıflarına ilişkin vakfiyelerde, kurulmuş medreselere yardımdan bahsedilmiş; Hatice Sultan vakfına ilişkin senette ise, medreseden de bahsedilmemiş, sadece mekteplere yardım ifadesi kullanılmıştır.

Görülebileceği üzere hiçbir vakıf senedinde üniversite kurulması amacından bahsedilmediği gibi medrese kurmak amacından da bahsedilmemektedir. Kaldı ki, medreseler ile üniversitelerin benzerlikleri öne sürülerek her iki kurumu aynı hukuki temelde ve aynı düzlemde düşünmek, bir hatadır. Birer modern ve laik kurum olan günümüz üniversiteleri ile

dini kurum olan medreselerin birbirlerinin devamıymış gibi düşünmek doğru değildir. Nitekim 03 Mart 1924 yılında Tevhid-i Tedrisat Kanunu çıkartıldığında, Şer'iyeye ve Evkaf Vekâleti veya vakıflar tarafından idare edilen medreseler ve bunlara tahsis edilen ödenekler Milli Eğitim Bakanlığına devredilmiştir. Bu bağlamda, bu mazbut vakfın vakfiyelerine dayalı olarak üniversite kuruluşu gerçekleştirilemeyeceği ortaya çıkmaktadır.

5737 sayılı Vakıflar Kanununun 14 üncü maddesinde 'Vakıfların, vakfiyelerindeki şartların yerine getirilmesine fiilen veya hukuken imkân kalmaması halinde; vakfedenin iradesine aykırı olmamak kaydıyla mazbut vakıflarda Genel Müdürlüğün; mülhak, cemaat ve esnaf vakıflarında, vakıf yöneticilerinin teklifi üzerine bu şartları değiştirmeye; hayır şartlarındaki parasal değerleri güncel vakıf gelirlerine uyarlamaya Meclis yetkilidir.' hükmü yer almaktadır.

Fatih Sultan Mehmet Han, Sinan Ağa Bin Abdurrahman, Nurbanu Valide Sultan, Hatice Sultan ve Hacı Abdülaziz Ağa Mazbut Vakıflarının vakfiyelerinde, yoksullukla mücadele gibi sosyal hizmetler bu vakıfların amaçları arasında sayılmıştır. Bu açıdan, adı geçen mazbut vakıfların vakfiyelerindeki şartların yerine getirilmesinin fiilen ya da hukuken imkânsız kalması haline ilişkin hiçbir somut durum söz konusu değildir. Kaldı ki, ülkemizin içinde bulunduğu ekonomik ve sosyal koşullar düşünüldüğünde yoksullara yardım edilmesi gibi bir amacın geçerliliğini yitirdiğini söylemek gerçeklerle bağdaşmamaktadır. Vakıf mallarının vakfiye şartlarında yer almayan bir amaca özgülenmesi ya da vakfiye şartlarının hayata geçirilmesi fiilen ve hukuken imkânsız hale gelmeden, söz konusu vakıflara ait mal varlığının başka bir amaca, yani üniversite kurulmasına özgülenmesi Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin ihlali niteliğinde olduğu için iptali gerekir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanununun kapsam başlıklı 1 inci maddesinde geçen 'Genel bütçeye dâhil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işleri bu Kanunda yazılı hükümlere göre yürütülür.' hükmü ile 4734 sayılı kamu İhale Kanununun Kapsam başlıklı 2 nci maddesinde 'Aşağıda belirtilen idarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri bu Kanun hükümlerine göre yürütülür: a) Genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı; döner sermayeli kuruluşlar, birlikler (meslekî kuruluş şeklinde faaliyet gösterenler ile bunların üst kuruluşları hariç), tüzel kişiler.' hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Vakıflar Genel Müdürlüğünün hem Devlet İhale Kanununa hem de Kamu İhale Kanununa tabi olduğu açıktır. İptali istenen hüküm, Fatih Sultan Mehmet Üniversitesine tahsis edilen malların üzerinde her türlü tasarruf hakkını, anılan kanunların kapsamı dışına çıkartarak, sadece Üniversite Mütevelli Heyetin iradesine bırakılması sonucunu doğurmaktadır. Yükseköğretim Kanunu burada Vakıflar Genel Müdürlüğünün üniversite kurarken tahsis ettiği mallar üzerinde tasarruf yetkisini tamamen elinden almakta ve Üniversite Mütevelli Heyetine bu yetkiyi vermektedir. Burada Türk Medeni Kanununa tabi diğer vakıflar için aynı sorun neden gündeme gelmemektedir sorusu akıllara gelebilir. Ancak, yeni vakıf olarak tabir edilen diğer vakıflar zaten Devlet İhale Kanunu ve Kamu İhale Kanunu kapsamı dışında özel hukuk tüzel kişiliğini haizdirler. Oysa Vakıflar Genel Müdürlüğü idare ettiği vakıflar açısından bir kamu tüzel kişiliğidir. Dolayısıyla yapılan yasal düzenleme Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Vakıflar Genel Müdürlüğünün en başta gelen asli görevleri arasında vakıfları vakfiyeleri doğrultusunda yaşatmak görevi bulunmaktadır. 5737 Sayılı Vakıflar Kanununun 36 ncı maddesi (a) bendinde Genel Müdürlüğün görevleri arasında sayılan 'Mazbut vakıfların

vakfiyelerinde veya vakfiye yerine geçen hüccet, berat, ferman gibi belgelerinde yazılı hayrî, sosyal, kültürel ve ekonomik şart ve hizmetleri yerine getirmek' ile (b) bendinde getirilen 'Vakfiyelerde öngörülen hizmetlerin en iyi şekilde yerine getirilebilmesini sağlamak amacıyla Genel Müdürlüğe ve mazbut vakıflara ait paralar ile malları değerlendirmek, daha fazla gelir getirici yatırımlara tahsis etmek.' hükümleri ile bu vakıfların amaçları doğrultusunda faaliyetlerine devam etmesi görev olarak verilmiştir. Vakıflar Genel Müdürlüğünün bu amaçları açık iken Fatih Sultan Mehmet Han, Sinan Ağa Bin Abdurrahman, Nurbanu Valide Sultan, Hatice Sultan ve Hacı Abdülaziz Ağa Mazbut Vakıflarının yoksullara yardım amacı dışında, üniversite kurulması için mal varlıklarının bu amaca özgülenmesi Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan sosyal devlet ilkesine de aykırıdır ve iptali gerekir.

Vakıf malları devletin malik olduğu mal niteliğinde olmayıp, başka amaca özgülenmiş vakıf mallarının gelirleriyle vakıf üniversitesi kurulması Anayasanın 35 inci maddesine açıkça aykırıdır.

Nitekim Anayasa Mahkemesinin 30.01.1969 tarihli, E.1967/47, K.1969/9 sayılı kararında da aynen şöyle denilmektedir;

'Anayasanın 36 ncı maddesi hükmünce mülkiyet hakkı, Anayasa güvencesi altına alınmış ve bu hakkın ancak kamu yararı düşüncesi ile veya yasa hükmü ile sınırlanabilmesi öngörülmüştür. Yukarıda da söylendiği gibi, vakıf malların mülkiyetinin Devlete değil, vakıf tüzel kişiliğine ait olduğu, bugünkü Vakıflar Kanunuyla kabul edilmiş bulunmaktadır. (')

(') Bir an için, devletin bu payların ucuz para ile öbür paydaşlara verilmesi sonucunda onların, kolayca mal sahibi veya başka deyimle konut sahibi olmalarını sağlamak istediği ve böylece Anayasanın kendisine yüklediği bir ödevi yerine getirmiş olacağı düşünülse bile, Devletin, başkasının taşınmaz malına el atabilmesi, ancak kamulaştırma yolu ile ve o malın gerçek karşılığını ödeyerek olabileceğinden (Anayasa Madde 38); bunun dışında bir davranışla Devletin kamu yararı düşüncesi ile dahi olsa, başkasının taşınmaz malını gerçek değerinden az bir değerle kimi yurttaşlara vermesi, Anayasaya uygun ve Anayasanın 36 ncı maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren bir durum sayılamaz. Bu nedenlerle Anayasaya aykırı bulunan itiraz konusu hükmün iptali gereklidir.'

Yine Anayasa Mahkemesinin 30.01.1969 tarihli ve E.1969/35 ve K.1969/70 sayılı kararında aynen şu ifadeler yer verilmiştir:

'Vakıf, kökü İslâm hukukuna dayanan bir sosyal yardım kurumudur. Bu kurumun temeli, vakfeden kimsenin, malını vakfetmek yani belli bir işe süre siz olarak bağlamak iradesidir. İslâm Hukuku açısından vakıf, bir özel hukuk kurumu ve ondan doğan ilişkiler, özel hukuk ilişkileridir ve böylece vakıf mal vakfın özel mülkiyetinde bulunan malıdır. 6762 sayılı Vakıflar Kanunu, eski vakıfları düzenlerken vakıf kurumunun ve ondan doğan ilişkilerin hukukî niteliğinde ve bu arada vakıf mallarının özel mülkiyet konusu mallar olmasında, herhangi bir değişiklik yapmış değildir. Bu durum, sözü edilen Yasanın düzenlediği bütün eski vakıfların malları için böyledir. Bu düzenlemenin yasa koyucusunun eski vakıfları kuranların iradelerine olabildiğince saygı gösterme ilkesine dayandığı ve sözleşme özgürlüğüne Anayasal temel bulunan, Anayasanın 40 ncı maddesinin doğrultusunda olduğu açıktır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin, daha önceki verilmiş, bir kararında da, vakıf mallarının vakıf özel mülkiyetinde olduğu ve 6762 sayılı Vakıflar Kanununun bu durumda bir değişiklik yapmadığı belirtilmiş bulunmaktadır. (30 Ocak 1969 günlü, 1967/47 esas, 1969/9 karar sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı, 24.12.1960 günlü 13382 sayılı Resmî gazete, S. 4).

İptal konusu kuralın yazılışı ve fıkranın tümü göz önünde tutulunca, vakıflar idaresine ait mallar sözü ile 6762 sayılı Vakıflar Kanununun kapsamına giren malların anlatıldığı sonucuna varılmaktadır. Nitekim hukuk uygulamalarında, Vakıflar İdaresine ait mal denilince, genellikle, Medenî yasadan önce kurulmuş bulunan ve hukukî durumları 6762 sayılı Vakıflar Kanununda düzenlenmiş olan mallardan söz edildiği herkesçe benimsenen bir gerçektir. Vakfa ait malların vakıf tüzel kişiliğinin özel mülkiyetindeki mallar olması karşısında, Anayasanın 38 inci maddesinin açık hükmü gereğince malın gerçek karşılığı peşin olarak ödenmedikçe bu malların vakıf tüzel kişiliğinin elinden alınması Anayasaya uygun görülmez. Bundan ötürü itiraz konusu kuralın iptaline Anayasanın 147 inci maddesinin birinci fıkrası ve 151 inci maddesi uyarınca karar verilmelidir.'

04.11.1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek 3 üncü Maddesinin (d) bendinde yükseköğretim kurumu kurulabilmesi için Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına sunulması gereken belgeler arasında 'Vakıf yükseköğretim kurumunun eğitim-öğretim fonksiyonunu yerine getiremeyeceğinin anlaşılması halinde, bu madde ile yükseköğretim kurumuna tahsis edilenlere yapılacak işlemi gösterir belge,' de sayılmıştır. Yükseköğretim Kanununun Ek 3 üncü Maddesi yukarıda belirtilen Anayasa Mahkemesi kararlarıyla birlikte düşünüldüğünde, söz konusu kuralın Anayasanın 46 ncı maddesine açıkça aykırı olduğu görülmektedir.

Ek 3 üncü Maddesinin (d) bendi hükmünü dayanak alan, Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinin 9/g bendinde de 'Vakfın, Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilebilecek mücbir sebepler dışında yükseköğretim kurumunu, tüzel kişilik kazandığı tarihten itibaren üç yıl geçtiği halde açmaması veya açamaması veya açılan birimlerde Yükseköğretim Kurulunca belirlenen yetersizliği bir yıl içinde gidermemesi veya giderememesi, Kanun ve Yönetmelik hükümlerine ve tespit edilen esaslara aykırı hareket edilmesi, eğitim ' öğretime başladıktan sonra en çok üç yıl içinde eğitim ' öğretim düzeyinin bulunduğu ildeki, o ilde yoksa Yükseköğretim Kurulunca belirlenecek en yakın ildeki, Devlet üniversitesinin eğitim ' öğretim düzeyine ulaşmaması ve bunun düzeltilmesi için yapılan uyarıya rağmen bir yıl sonunda istenilen seviyeye ulaştırılmaması; Devletin varlığı ve bağımsızlığı ve milletin ve ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği aleyhinde faaliyette bulunulması, Atatürk ilkeleri ve inkılapları ile özellikle laiklikle bağdaşmayan bir durumun uyarıya rağmen sürmesi hallerinde, 2547 sayılı Kanun'un Ek-3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi hükmüne göre yükseköğretim kurumuna tahsis edilen taşınır ve taşınmaz malların ve hakların vakıfça belirlenen bir yükseköğretim kurumuna devrini peşinen kabul ettiğine dair taahhüt belgesi ve bu taahhüdün, belirlenen yükseköğretim kurumunun yetkili organınca kabul edildiğine dair karar örneği.' hükmü yer almaktadır. Söz konusu yasa ve yönetmelik hükümleri vakıf üniversitelerinin kurulması için YÖK'e verilen taahhüt çerçevesinde çıplak mülkiyet veya intifa hakkı tahsis edilen taşınmazların belirtilen şartlar oluştuğunda, adı geçen Mazbut Vakıfların, dolayısıyla da Vakıflar Genel Müdürlüğünün elinden çıkması sonucunu doğurabilecektir.

5981 sayılı yasanın yasalaşma sürecinde Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesine tahsis edilen taşınır ve taşınmaz mallara ve haklara ilişkin taahhüt belgesinin de Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına sunulmuş olması gerekmektedir. Yükseköğretim Kanununun Ek 3 üncü Maddesinin (d) bendinin, Fatih Sultan Mehmet Han, Sinan Ağa Bin Abdurrahman, Nurbanu Valide Sultan, Hatice Sultan ve Hacı Abdülaziz Ağa Mazbut Vakıflarının taşınır ve taşınmaz mallarının ve haklarının el değiştirmesine dayanak oluşturabileceği açık bir gerçekliktir. Bu açılardan adı geçen vakıfların mallarının bedelleri ödenmeden devlet üniversitelerine devri sonucuna neden olabilecek düzenlemenin Anayasanın 46 ncı maddesine açıkça aykırılık taşıdığından iptali gerekir.

Anayasanın 130 uncu maddesinde kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tâbi yükseköğretim kurumları kurulabilmesine olanak tanınmıştır. Ancak, Anayasanın 130 uncu maddesinde kastedilen vakıfların mazbut vakıflar olmadığı açıktır. Mazbut vakıflar, Vakıflar Genel Müdürlüğünce yönetilen vakıflardır. 5737 sayılı Vakıflar Kanunuyla, Mazbut Vakıfların hukuki statülerinde yapılan kısmi değişiklikler, konu hakkındaki Anayasal düzenlemelerin maksadını ve ruhunu değiştiremez. Bu tüzel kişilik adına, bir kamu tüzel kişiliği olan kanuni temsilcisi konumundaki Vakıflar Genel Müdürlüğünün bir yüksek öğretim kurumu kurma ehliyetine sahip olmadığı, devlet üniversitelerinin doğrudan doğruya devlet hazinesinden kaynak ayrılarak kurulmaları gerektiği açıktır. Bu gerekçelerle söz konusu düzenleme Anayasanın 130 uncu maddesine aykırıdır ve iptali gerekir.

Açıklanan nedenlerle, 15.04.2010 tarihli ve 5981 sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 1 inci maddesi ile 28.03.1983 tarihli ve 2809 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 119 Anayasanın 2 nci, 35 inci, 46 ncı ve 130 uncu maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

2) 15.04.2010 Tarihli ve 5981 Sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 1 inci Maddesi ile 28.03.1983 Tarihli ve 2809 Sayılı Kanuna Eklenen Ek Madde 124'ün Anayasaya Aykırılığı

Ek madde 124 ile Vakıflar Genel Müdürlüğünce idare ve temsil olunan Bezm-i Âlem Valide Sultan, Silahtar Abdullah Ağa ve Abdülhamid Sani mazbut vakıfları adına Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından Bezm-i Âlem Vakıf Üniversitesi kurulmuştur.

Bezm-i Âlem Vakıf Üniversitesinin kurulabilmesi için öncelikle vakıflara ilişkin vakfiyelerde üniversite kurulması amacının bulunması ya da 5737 sayılı Vakıflar Kanununun 14 üncü maddesi uyarınca işlem yapılması gerekmektedir.

Adı geçen vakıfların vakfiyelerine ilişkin 21.04.2009 tarihli ve 195 sayılı Vakıflar Meclisi kararı incelendiğinde (bkz. Ek. 1);

- Bezmialem Valide Sultan'ın 1263 H. (1851 M.) tarihli vakfiyesine ek olarak düzenlenen 1267 H. (1851 M) tarihli zeyl vakfiyesinde, Rüşdiye Mektebi yapılması ve diğer Rüşdiye Mektepleri gibi Arapça, Farsça, Coğrafya, Matematik, Dil ve Edebiyet, Tarih, Tercüme Usulü (Mütercimlik, çevirmenlik) ve İlm-i İcmali hasıl olacak derecede Hendese (diğer ilimlere yetecek derecede Mühendislik ilimleri) öğrenilmesi,

- Silahtar Abdullah Ağa'nın 1209 H. (1795 M.) tarihli vakfiyesinde, Şazeli Dergahına gelip giden fukara ve dervişlerle ilgili irşad, evrad okutulması, yeme içme ve misafir olarak gelip gidenlerin ağırlanması,

- Abdülhamid Sani'nin 1306 H. (1888 M.) tarihli vakfiyesinde de yine Şazeli Dergahı ile ilgili harcamalar ve dergah hizmetleri şartlarının bulunduğu,

görülmektedir. Söz konusu Vakıflar Meclisi Kararının amacı bu mazbut vakıflara ait hayır şartlarının değiştirilmesidir.

Vakfiyelerde yer alan hayır şartları incelendiğinde, Bezm-i Alem Valide Sultan vakfı dışındaki vakıflarda, bırakın üniversite kurma amacının eğitim amacına dönük bir ifadenin dahi

yer almadığı; Bezm-i Alem Valide Sultan vakfında ise sadece rüştiye kurulmasından bahsedildiği anlaşılmaktadır. Bu durum zaten mazbut vakıfların amacını değiştirmek için girişimde bulunulmasından da anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, 3 vakfa ait vakfiyelere dayalı olarak üniversite kuruluşunun gerçekleştirilemeyeceği ortaya çıkmaktadır.

Bezm-i Âlem Vakıf Üniversitesi kurulmasına ilişkin 1970'li yıllardan itibaren bir dizi girişimde bulunulmuş, ancak bu girişimler sonucunda hukuki olanaksızlıklardan dolayı üniversite kurulması gerçekleştirilememiştir. (Bkz. Ek 2,sh. 5-7) Rıza Kutaniş'in aktarmasında da görüleceği gibi 1989 yılındaki girişim, Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu tarafından engellenmiş, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı yeni bir karar alarak üniversite kuruluşuna ilişkin daha önce aldığı kararı iptal etmiştir. Ek 3'te yer alan 07.03.1989 tarihli ve 89.11.403 Karar Nolu Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı kararında vakfiyede yükseköğretim kurulu kurulması iradesinin bulunmaması nedeniyle üniversite kurulması kararının iptal edildiği açıklamasına yer verilmektedir.

5737 sayılı Vakıflar Kanununun 14 üncü maddesinde 'Vakıfların, vakfiyelerindeki şartların yerine getirilmesine fiilen veya hukuken imkân kalmaması halinde; vakfedenin iradesine aykırı olmamak kaydıyla mazbut vakıflarda Genel Müdürlüğün; mülhak, cemaat ve esnaf vakıflarında, vakıf yöneticilerinin teklifi üzerine bu şartları değiştirmeye; hayır şartlarındaki parasal değerleri güncel vakıf gelirlerine uyarlamaya Meclis yetkilidir.' hükmü yer almaktadır.

Bezm-i Âlem Valide Sultan, Silahtar Abdullah Ağa ve Abdülhamid Sani mazbut vakıflarının vakfiyelerinde, yoksullukla mücadele gibi sosyal hizmetler bu vakıfların amaçları arasında sayılmıştır. Bu açıdan, adı geçen mazbut vakıfların vakfiyelerindeki şartların yerine getirilmesinin fiilen ya da hukuken imkânsız kalması haline ilişkin hiçbir somut durum söz konusu değildir. Kaldı ki, ülkemizin içinde bulunduğu ekonomik ve sosyal koşullar düşünüldüğünde yoksullara yardım edilmesi gibi bir amacın geçerliliğini yitirdiğini söylemek gerçeklerle bağdaşmamaktadır. Vakıf mallarının vakfiye şartlarında yer almayan bir amaca özgülenmesi ya da vakfiye şartlarının hayata geçirilmesi fiilen ve hukuken imkânsız hale gelmeden, söz konusu vakıflara ait mal varlığının başka bir amaca, yani üniversite kurulmasına özgülenmesi Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin ihlali niteliğinde olduğu için iptali gerekir.

Bezm-i Âlem Vakıf Üniversitesi kurulmasına ilişkin yasa önerisi, 15.12.2009 tarihinde Başbakanın imzası ile TBMM Başkanlığına sunulmuş ve söz konusu Tasarı Komisyonunda görüşülerek 461 Sıra Sayısını almıştır. Ancak Bezm-i Âlem Vakıf Üniversitesinin kuruluşu, 461 Sıra Sayılı Komisyon raporunun TBMM Genel Kurulunda görüşülerek kabulü şeklinde olmamıştır. 487 Sıra Sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısının TBMM Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında verilen iki önerenin kabulü ile yasalaşmıştır.

Bezm-i Âlem Vakıf Üniversitesi kurulmasına ilişkin 461 Sıra Sayılı Komisyon Raporunda, Milli Eğitim Bakanı Nimet Çubukçu ve Hükümet temsilcileri tarafından verilen ek açıklama ve cevaplarda;

'Yükseköğretim Kurulu tarafından vakıf üniversitelerinin kuruluşu sırasında kuruluş talebinde bulunan vakfın mali yapısının incelendiği, üniversitenin kuruluş aşamasında gösterilen malvarlığının aynı hak tesisi yoluyla üniversitenin hizmetine sunulmasının vakıf tarafından taahhüt edilmesinin şart olarak arandığı,

- Kurucu vakıfların üniversiteye tahsis edecekleri arazi ve gelirlerin üniversitenin kurulması ve faaliyete geçmesine yeterli olduğu; bu çerçevede, Bezm-i Alem Valide Sultan Vakfına ait Vakıf Gureba Hastanesi, Silahtar Abdullah Vakfına ait Okmeydanı'nda bulunan 332 dönüm arazi ve II. Abdülhamit Sani Vakfına ait Akaretlerin gelirlerinin kurulacak üniversiteye tahsis edildiği,' bilgilerine yer verilmiştir.

Ek 2'de yer alan Doç. Dr. Rıza Kurtaniş tarafından hazırlanan 'Bezm-i Âlem Valide Sultan Vakfiyeleri ve Vakıf Gureba Hastanesi' başlıklı çalışmada da Bezm-i Âlem Valide Sultan Vakıflarına ait menkul ve gayrimenkul mal varlığı net bir şekilde yer almaktadır.

Vakıf malları devletin malik olduğu mal niteliğinde olmayıp, başka amaca özgülenmiş vakıf mallarının gelirleriyle vakıf üniversitesi kurulması Anayasanın 35 inci maddesine açıkça aykırıdır.

Nitekim Anayasa Mahkemesinin 30.01.1969 tarihli, E.1967/47, K.1969/9 sayılı kararında da aynen şöyle denilmektedir;

'Anayasanın 36 ncı maddesi hükmünce mülkiyet hakkı, Anayasa güvencesi altına alınmış ve bu hakkın ancak kamu yararı düşüncesi ile veya yasa hükmü ile sınırlandırılması öngörülmüştür. Yukarıda da söylendiği gibi, vakıf mallarının mülkiyetinin Devlete değil, vakıf tüzel kişiliğine ait olduğu, bugünkü Vakıflar Kanunuyla kabul edilmiş bulunmaktadır. (')

(') Bir an için, devletin bu payların ucuz para ile öbür paydaşlara verilmesi sonucunda onların, kolayca mal sahibi veya başka deyimle konut sahibi olmalarını sağlamak istediği ve böylece Anayasanın kendisine yüklediği bir ödevi yerine getirmiş olacağı düşünülse bile, Devletin, başkasının taşınmaz malına el atabilmesi, ancak kamulaştırma yolu ile ve o malın gerçek karşılığını ödeyerek olabileceğinden (Anayasa Madde 38); bunun dışında bir davranışla Devletin kamu yararı düşüncesi ile dahi olsa, başkasının taşınmaz malını gerçek değerinden az bir değerle kimi yurttaşlara vermesi, Anayasaya uygun ve Anayasanın 36 ncı maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren bir durum sayılamaz. Bu nedenlerle Anayasaya aykırı bulunan itiraz konusu hükmün iptali gereklidir.'

Yine Anayasa Mahkemesinin 30.01.1969 tarihli ve E.1969/35 ve K.1969/70 sayılı kararında aynen şu ifadeler yer verilmiştir:

'Vakıf, kökü İslâm hukukuna dayanan bir sosyal yardım kurumudur. Bu kurumun temeli, vakfeden kimsenin, malını vakfetmek yani belli bir işe süre siz olarak bağlamak iradesidir. İslâm Hukuku açısından vakıf, bir özel hukuk kurumu ve ondan doğan ilişkiler, özel hukuk ilişkileridir ve böylece vakıf mal vakfın özel mülkiyetinde bulunan malıdır. 6762 sayılı Vakıflar Kanunu, eski vakıfları düzenlerken vakıf kurumunun ve ondan doğan ilişkilerin hukukî niteliğinde ve bu arada vakıf mallarının özel mülkiyet konusu mallar olmasında, herhangi bir değişiklik yapmış değildir. Bu durum, sözü edilen Yasanın düzenlediği bütün eski vakıfların malları için böyledir. Bu düzenlemenin yasa koyucusunun eski vakıfları kuranların iradelerine olabildiğince saygı gösterme ilkesine dayandığı ve sözleşme özgürlüğüne Anayasal temel bulunan, Anayasanın 40 ıncı maddesinin doğrultusunda olduğu açıktır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin, daha önceki verilmiş, bir kararında da, vakıf mallarının vakıf özel mülkiyetinde olduğu ve 6762 sayılı Vakıflar Kanununun bu durumda bir değişiklik yapmadığı belirtilmiş bulunmaktadır. (30 Ocak 1969 günlü, 1967/47 esas, 1969/9 karar sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı, 24.12.1960 günlü 13382 sayılı Resmî gazete, S. 4).

İptal konusu kuralın yazılışı ve fıkranın tümü göz önünde tutulunca, vakıflar idaresine ait mallar sözü ile 6762 sayılı Vakıflar Kanununun kapsamına giren malların anlatıldığı sonucuna varılmaktadır. Nitekim hukuk uygulamalarında, Vakıflar İdaresine ait mal denilince, genellikle, Medenî yasadan önce kurulmuş bulunan ve hukukî durumları 6762 sayılı Vakıflar Kanununda düzenlenmiş olan mallardan söz edildiği herkesçe benimsenen bir gerçektir. Vakfa ait malların vakıf tüzel kişiliğinin özel mülkiyetindeki mallar olması karşısında, Anayasanın 38 inci maddesinin açık hükmü gereğince malın gerçek karşılığı peşin olarak ödenmedikçe bu malların vakıf tüzel kişiliğinin elinden alınması Anayasaya uygun görülemez. Bundan ötürü itiraz konusu kuralın iptaline Anayasanın 147 nci maddesinin birinci fıkrası ve 151 inci maddesi uyarınca karar verilmelidir.'

04.11.1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek 3 üncü Maddesinin (d) bendinde yükseköğretim kurumu kurulabilmesi için Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına sunulması gereken belgeler arasında 'Vakıf yükseköğretim kurumunun eğitim ' öğretim fonksiyonunu yerine getiremeyeceğinin anlaşılması halinde, bu madde ile yükseköğretim kurumuna tahsis edilenlere yapılacak işlemi gösterir belge,' de sayılmıştır. Yükseköğretim Kanununun Ek 3 üncü Maddesi yukarıda belirtilen Anayasa Mahkemesi kararlarıyla birlikte düşünüldüğünde, söz konusu kuralın Anayasanın 46 ncı maddesine açıkça aykırı olduğu görülmektedir.

Ek 3 üncü Maddesinin (d) bendi hükmünü dayanak alan, Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinin 9/g bendinde de 'Vakfın, Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilebilecek mücbir sebepler dışında yükseköğretim kurumunu, tüzel kişilik kazandığı tarihten itibaren üç yıl geçtiği halde açmaması veya açamaması veya açılan birimlerde Yükseköğretim Kurulunca belirlenen yetersizliği bir yıl içinde gidermemesi veya giderememesi, Kanun ve Yönetmelik hükümlerine ve tespit edilen esaslara aykırı hareket edilmesi, eğitim ' öğretime başladıktan sonra en çok üç yıl içinde eğitim ' öğretim düzeyinin bulunduğu ildeki, o ilde yoksa Yükseköğretim Kurulunca belirlenecek en yakın ildeki, Devlet üniversitesinin eğitim ' öğretim düzeyine ulaşmaması ve bunun düzeltilmesi için yapılan uyarıya rağmen bir yıl sonunda istenilen seviyeye ulaştırılmaması; Devletin varlığı ve bağımsızlığı ve milletin ve ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği aleyhinde faaliyette bulunulması, Atatürk ilkeleri ve inkılapları ile özellikle laiklikle bağdaşmayan bir durumun uyarıya rağmen sürmesi hallerinde, 2547 sayılı Kanun'un Ek-3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi hükmüne göre yükseköğretim kurumuna tahsis edilen taşınır ve taşınmaz malların ve hakların vakıfça belirlenen bir yükseköğretim kurumuna devrini peşinen kabul ettiğine dair taahhüt belgesi ve bu taahhüdün, belirlenen yükseköğretim kurumunun yetkili organınca kabul edildiğine dair karar örneği.' hükmü yer almaktadır. Söz konusu yasa ve yönetmelik hükümleri vakıf üniversitelerinin kurulması için YÖK'e verilen taahhüt çerçevesinde çıplak mülkiyet veya intifa hakkı tahsis edilen taşınmazların belirtilen şartlar oluştuğunda, adı geçen Mazbut Vakıfların, dolayısıyla da Vakıflar Genel Müdürlüğünün elinden çıkması sonucunu doğurabilecektir.

5981 sayılı Yasanın yasalaşma sürecinde Bezm-i Âlem Üniversitesine tahsis edilen taşınır ve taşınmaz mallara ve haklara ilişkin taahhüt belgesinin de Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına sunulmuş olması gerekmektedir. Yükseköğretim Kanununun Ek 3 üncü Maddesinin (d) bendinin, Bezm-i Âlem Valide Sultan, Silahtar Abdullah Ağa, Abdulhamit Sani Mazbut Vakıflarının taşınır ve taşınmaz mallarının ve haklarının el değiştirmesine dayanak oluşturabileceği açık bir gerçekliktir. Bu açılardan adı geçen vakıfların mallarının bedelleri ödenmeden devlet üniversitelerine devri sonucuna neden olabilecek düzenlemenin Anayasanın 46 ncı maddesine açıkça aykırılık taşıdığından iptali gerekir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanununun kapsam başlıklı 1 inci maddesinde geçen 'Genel bütçeye dâhil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işleri bu Kanunda yazılı hükümlere göre yürütülür.' hükmü ile 4734 sayılı kamu İhale Kanununun Kapsam başlıklı 2 nci maddesinde 'Aşağıda belirtilen idarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri bu Kanun hükümlerine göre yürütülür: a) Genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı; döner sermayeli kuruluşlar, birlikler (meslekî kuruluş şeklinde faaliyet gösterenler ile bunların üst kuruluşları hariç), tüzel kişiler.' hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Vakıflar Genel Müdürlüğünün hem Devlet İhale Kanununa hem de Kamu İhale Kanununa tabi olduğu açıktır. İptali istenen hüküm, Bezm-i Âlem Vakıf Üniversitesine tahsis edilen malların üzerinde her türlü tasarruf hakkını, anılan kanunların kapsamı dışına çıkartarak, sadece Üniversite Mütevelli Heyetinin iradesine bırakılması sonucunu doğurmaktadır. Yükseköğretim Kanunu burada Vakıflar Genel Müdürlüğünün üniversite kurarken tahsis ettiği mallar üzerinde tasarruf yetkisini tamamen elinden almakta ve Üniversite Mütevelli Heyetine bu yetkiyi vermektedir. Burada Türk Medeni Kanununa tabi diğer vakıflar için aynı sorun neden gündeme gelmemektedir sorusu akıllara gelebilir. Ancak, yeni vakıf olarak tabir edilen diğer vakıflar zaten Devlet İhale Kanunu ve Kamu İhale Kanunu kapsamı dışında özel hukuk tüzel kişiliğini haizdirler. Oysa Vakıflar Genel Müdürlüğü idare ettiği vakıflar açısından bir kamu tüzel kişiliğidir. Dolayısıyla yapılan yasal düzenleme Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Anayasanın 130 uncu maddesinde kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tâbi yükseköğretim kurumları kurulabilmesine olanak tanınmıştır. Ancak, Anayasanın 130 uncu maddesinde kastedilen vakıfların mazbut vakıflar olmadığı açıktır. Mazbut vakıflar, Vakıflar Genel Müdürlüğünce yönetilen vakıflardır. 5737 sayılı Vakıflar Kanunuyla, Mazbut Vakıfların hukuki statülerinde yapılan kısmi değişiklikler, konu hakkındaki Anayasal düzenlemelerin maksadını ve ruhunu değiştiremez. Bu tüzel kişilik adına, bir kamu tüzel kişiliği olan kanuni temsilcisi konumundaki Vakıflar Genel Müdürlüğünün bir yüksek öğretim kurumu kurma ehliyetine sahip olmadığı, devlet üniversitelerinin doğrudan doğruya devlet hazinesinden kaynak ayrılarak kurulmaları gerektiği açıktır. Bu gerekçelerle söz konusu düzenleme Anayasanın 130 uncu maddesine aykırıdır ve iptali gerekir.

Açıklanan nedenlerle, 15.04.2010 tarihli ve 5981 sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 1 inci maddesi ile 28.03.1983 tarihli ve 2809 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 124 Anayasanın 2 nci, 35 inci, 46 ncı ve 130 uncu maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

3) 15.04.2010 Tarihli ve 5981 Sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Geçici Madde 1'in Anayasaya Aykırılığı

Geçici 1 inci maddenin son fıkrasında 'Bu maddenin uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye ve uygulama esaslarını belirlemeye Başbakanlık yetkilidir.' hükmü bulunmaktadır. Uygulama esaslarının sınırları tespit edilmemiş, bu nedenle Başbakanlığa bu konuda sınırsız yetki devri yapılmıştır. Yine 'tereddütleri gidermek' kavramı çerçevesinde Başbakanlığa yetki devredildiği görülmektedir. Ayrıca 'tereddüt giderme' kapsamında yapılacak işlemlerin ve bu işlemlerin sonuçlarının ne olacağına ilişkin bir belirleme yapılmamıştır. Bu belirsizlikler de hukuki güven duygusunu zedelemekte ve söz konusu düzenlemenin hukuk devleti ilkesine aykırılığı çok açık hale gelmektedir.

Geçici 1 inci madde Bezm-i Âlem Valide Sultan Vakıf Gureba Hastanesi çalışanlarının üniversite kurulmasından sonraki özlük hakları düzenlenmektedir.

Bu nedenle, iptali istenen Geçici 1 inci madde hükmü de, yukarıda (2) numaralı başlık altında ve yukarıdaki paragrafta belirtilen nedenlerle, Anayasanın 2 nci, 35 inci, 46 ncı ve 130 uncu maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Öte yandan, Anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin, bir hukuk devletinde subjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur. Hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanmadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesinin hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağına duraksama bulunmamaktadır.

İptali istenen hükümlerle, Vakıflar Genel Müdürlüğünün yönetim ve denetiminde olan 8 mazbut vakfın mal varlığı, mülkiyet el değiştirmesini sağlayacak şekilde kurulacak olan 2 üniversiteye tahsis edilmektedir. Söz konusu mal varlığı emlak değeri açısından İstanbul'un en pahalı bölgesinde yer almaktadır. Mal varlığının emlak rantı sağlamak için hiçbir denetime tabi olmadan üniversitelerin mütevelli heyetlerinin kararlarıyla el değiştirmesi olanaklıdır. Bu durumun ise, ileride telafisi imkânsız zararlar doğuracağı açıktır.

Vakıflar Genel Müdürlüğünün tabi olduğu 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ile 4734 sayılı Kamu İhale Kanununu kapsamı dışına çıkarılarak bu mallar üzerindeki tasarruf yetkisini Üniversite Mütevelli Heyetlerine bırakan söz konusu düzenleme ekonomik anlamda gerçek ve tüzel kişi tarafların önceden öngöremeyecekleri büyük kayıplarına sebebiyet verebilecektir.

Anayasanın hükümlerine açıkça aykırılık taşıdığı muhakkak olan bu düzenlemenin uygulamaya geçmesi durumunda ise telafisi imkânsız zararlar doğacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 15.04.2010 tarihli ve 5981 sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun;

1) 1 inci maddesi ile 28.03.1983 tarihli ve 2809 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 119'un, Anayasanın 2 nci, 35 inci, 46 ncı ve 130 uncu maddelerine aykırı olduğundan,

2) 1 inci maddesi ile 28.03.1983 tarihli ve 2809 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 124'ün, Anayasanın 2 nci, 35 inci, 46 ncı ve 130 uncu maddelerine aykırı olduğundan,

3) Geçici Madde 1'in, Anayasanın 2 nci, 35 inci, 46 ncı ve 130 uncu maddelerine aykırı olduğundan,

Esas Sayısı : 2010/57
Karar Sayısı : 2012/14

iptallerine, Anayasaya açıkça aykırı olmaları ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.
18.06.2010"