

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1976/1

Karar Sayısı:1976/28

Karar günü:25/5/1976

Resmi Gazete tarih/sayı:16.8.1976/15679

İtiraz yoluna başvuran: Danıştay 12. Dairesi.

İtirazın konusu : 27/5/1959 günlü, 7307 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kanununun 6. maddesinin (F) bendinde ve 17. maddesinde yer alan hükümleri, Anayasa'nın çalışma hürriyeti, hukuk devleti, yargı denetimi, üniversite özerkliği ve eşitlik ilkelerine aykırı bulan Danıştay 12. Dairesi Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 151. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 27. maddelerine dayanarak bu konuda bir karar verilmek üzere Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I. OLAY :

27/12/1965 gününde Orta Doğu Teknik Üniversitesi Mimarlık Fakültesi Şehir ve Bölge Plânlama Bölümüne asistan olarak giren ve "Plânlamanın Hukuki ve İdari Meseleleri" konusunda ders vermeye başlayan davacı, sözleşmenin yenilenmeyeceği yolundaki 27/9/1971 günlü Rektörlük işleminin iptali istemiyle Danıştay'da dava açmış; Danıştay 5. Dairesinin kendisine gelen bu davayı görev yönünden tevdi etmesi üzerine 12. Daire, 7307 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kanununun 6/F ve 17. maddeleri hükümlerinin, Anayasa'nın çalışma hürriyeti, hukuk devleti, yargı denetimi, üniversite özerkliği ve kanun önünde eşitlik ilkelerine aykırı düştüğü kanısına kendiliğinden vararak iptalleri için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına oyçokluğu ile karar vermiştir.

III- YASA METİNLERİ :

1- Danıştay 12. Dairesinin itiraza dayanak yaptığı Anayasa kuralları :

"Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, milli, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir."

"Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz."

"Madde 40- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Kanun, bu hürriyetleri, ancak kamu yararı amacıyla sınırlayabilir..."

"Değişik Madde 114- İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır..."

"Değişik Madde 120- Üniversiteler, ancak Devlet eliyle ve Kanunla kurulur. Üniversiteler, özerkliğe sahip kamu tüzel kişileridir.

Üniversite özerkliği, bu maddede belirtilen hükümler içinde uygulanır ve bu Özerklik, üniversite binalarında ve eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engel olmaz.

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

Üniversiteler, Devletin gözetimi ve denetimi altında, kendileri tarafından seçilen organları eliyle yönetilir. Özel kanuna göre kurulan Devlet Üniversiteleri hakkındaki hükümler saklıdır.

Üniversite organları, öğretim üyeleri ve yardımcıları, üniversite dışındaki makamlarca, her ne suretle olursa olsun, görevlerinden uzaklaştırılmazlar. Son fıkra hükümleri saklıdır.

Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe araştırma ve yayında bulunabilirler..."

"Değişik Madde 140- Danıştay, kanunların başka idari yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir.

Danıştay, idari uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlmek, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük taşanlarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunla gösterilen işleri yapmakla görevlidir..."

2- İtiraza konu edilen yasa metinleri:

İtiraza konu edilen 27/5/1959 günlü, 7307 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kanununun 6. maddesinin (F) bendi ve 17. maddesi şöyledir :

"Madde 6/F- Mütevelli Heyeti, üniversitenin ilmi, teknik ve milletlerarası mahiyetini gözönünde tutmak suretiyle müessesenin esas ve usullerine göre Türk ve diğer devletler vatandaşlarından idareciler, öğretim üyeleri ve memurlar tayin ve bunların ücretlerini, hizmet müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını, mer'i mevzuat hükümlerine tâbi olmaksızın tespit eder.

Ancak, Türk vatandaşlarından olan öğretim üyelerinden bütün faaliyet ve gayretlerini Orta Doğu Teknik Üniversitesine hasredenler hariç olmak üzere diğer Türk vatandaşı öğretim üyelerine mukavele ile verilecek ücret miktarı birinci derece Devlet memurunun alabileceği aylık ve sair munzam istihkakları yekûnunu tecavüz edemez."

"Madde 17- Orta Doğu Teknik Üniversitesinin Mütevelli Heyeti ilk öğretim üyeleri, idarecileri, memur ve müstahdemleri halk ve mensup oldukları üniversite ile muamele ve münasebetlerinde hususi hukuk hükümlerine tâbi olup haklarında Memurin Muhakematı Kanunu ile Memurin Kanuni, Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu hükümleri tatbik olunmaz.

Orta Doğu Teknik Üniversitesine ait mallar Devlet malı hükmündedir. Bunları çalanlar, ihtilas edenler, zimmetine geçirenler veya her ne suretle olursa olsun suistimal edenler hakkında Devlet mallarına karşı işlenen bu çeşit suçlara ait cezai takibat yapılır."

IV. İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 20/1/1976 gününde Kani Vrana, Şevket Müftügil, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya Önel, Ahmet Koçak, Sekip Çopuroğlu, Fahrettin Uluç, Muhittin Gürün, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur :

Anayasa'nın değişik 151. maddesinde "Bir davaya bakmakta olan mahkeme ,uygulanacak bir Kanunun hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır" kuralına yer verilmiş ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 27. maddesinde de bu kural başka bir biçimde yinelenmiştir.

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

Anayasa'ya aykırılık iddialarını Anayasa Mahkemesine getirebilme yolunu mahkemelere açık tutan bu düzenin işleyebilmesi; ortada somut bir olayın yani görülmekte olan belli bir davanın bulunması, Anayasa'ya aykırılığı öne sürülen kanun hükmünün bu davada uygulanma durumunda olması ve mahkemenin aykırılık iddiasını ciddi yani üzerinde durulmasını gerektiren bir nitelikte görmesi ya da kendiliğinden bu hükmü Anayasaya aykırı bulması gibi koşulların gerçekleşmesine bağlıdır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinde görülen husus şudur :

Davacı, sözleşmesinin yenilenmeyeceği, daha açık bir deyimle işine yön verildiği yolundaki Rektörlük işleminin iptali için Danıştaya başvurarak dava açmış, bu davanın incelenip karara bağlanmasını kendi görevi içinde görmeyen 5. Daire 14/11/1975 günlü kararla, dava dosyasını görevli bulduğu 12. Daireye yollamıştır. 521 sayılı Yasa hükümleri uyarınca tekemmül eden dava dosyası, kanun sözcüsünün esas hakkındaki düşüncesi de alındıktan sonra incelenip heyete sunulmak üzere raportöre verilmiş ve 12. Dairece de 24.11.1975 gününde görüşülmeye başlanmıştır. Danıştay 12. Dairesi çoğunlukla bu davayı İçerik yönünden kendisinin görmesi ve çözmesi gerektiği kanısına varmış, ancak bu yolda görev yapmasına engellik eden 7307 sayılı Yasanın 6/F. ve 17. maddeleri hükümlerini Anayasaya aykırı bularak iptalleri için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

Usulü dairesinde, Danıştaya açılmış ve ilgili kurulca da görüşülmesine başlanmış bulunan bu davanın yetki dışı olduğu öne sürülerek yok sayılması olanaksızdır. Çünkü yetki sorunu da, davanın görüşülmesine başlandıktan sonra mahkemece ele alınarak çözülecek konulardan birisini oluşturur. O halde Danıştay 12. dairesinin davaya bakıp işi yasalar çerçevesinde sonuçlandırması gerekmektedir. Yani, Danıştay 12. Dairesi 27/5/1959 günlü, 7307 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kanununun 6/F, ve 17. maddelerini bu evrede uygulamak suretiyle davayı karara bağlamak durumundadır.

Yeri gelmişken şu yön de belirtilmelidir ki, bir mahkemenin, kimi davalarda bir bölüm kanun hükümlerini uygulamak suretiyle davaları daha önce sonuçlandırmış olması, sonradan açılan davalarda uygulanma durumunda olan o yasa hükümlerinin iptali için itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesine başvurmaya engellik edemez. Böyle bir başvuruda da Anayasa Mahkemesinin Anayasaya uygunluk denetiminde öngörülen yasal koşulları araştırması, incelemesi ve saptaması, kendisini hiç bir zaman Uyuşmazlık Mahkemesi durumuna da getirmez. Çünkü Anayasa Mahkemesi bu yolla Mahkemenin görevini tayin etmiş olmamakta, yaptığı işlev itiraz yolu ile başvurmanın ön koşullarını saptamaktan ibaret kalmaktadır.

Anayasanın ve 44 sayılı Yasanın sözü edilen hükümleri karşısında, bakmakta olduğu bu davada uygulanacağı belirtilen hükümlerin Anayasaya aykırı olduğu kanısına varan Danıştay 12. Dairesinin, Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili bulunduğu kuşkuyla yer bırakmıyacak derecede açıktır.

Halit ZARBUN ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU, itiraz konusu kuralların davanın bu evresinde Danıştay 12. Dairesince uygulanacak hükümlerden olmadığı öne sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

İlk inceleme sonunda; "dosyanın eksikliği bulunmadığından işin esasının incelenmesine ve sınırlama konusunun esasın incelenmesi sırasında düşünülmesine Halit ZARBUN ve Nihat O. AKÇAKAYALIOĞLU'nun itiraz konusu kuralların davanın bu evresinde itiraz yoluna başvuran Danıştay Dairesince uygulanacak hükümlerden olmadığı yolundaki karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile" 20/1/1976 gününde karar verilmiştir.

V. ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen kanun kuralları, Anayasaya aykırılık iddiasına dayanak gösterilen Anayasa ilkeleri; bunlarla ilgili gerekçeler ve başka yasama belgeleri, konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

İtiraz yoluna başvuran Danıştay 12. Dairesi, 7307 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kanununun 6. maddesinin F bendi hükmü ile 17. maddesini Anayasaya aykırı bulmakta ve bu hükümlerin iptalini istemektedir.

Danıştay'da iptal davasına konu edilen hususun, öğretim üyesi durumunda olan davacının, sözleşmenin uzatılmaması suretiyle görevine son verme işlemi olduğu açıktır. O halde Danıştay 12. Dairesinin bu davada uygulama durumunda olduğu kurallar, itiraz konusu hükümlerin, Türk Öğretim üyelerini hedef alan ve bunların üniversite ile olan ilişkilerini ve haklarındaki Mütevelli Heyetin yetkilerini düzenleyen bölümü olmak gerekir.

Aşağıda anayasal denetim yönünden yapılacak incelemelerde konu bu çerçevede içinde kalınarak ele alınacak ve bu açıdan işin değerlendirilmesi yapılacaktır.

Bu yönden bakılınca 6. maddenin F bendi, Mütevelli Heyetine, Üniversitenin ilmi, teknik ve milletlerarası mahiyetlerini gözönünde tutmak suretiyle müessesenin esas ve usullerine göre Türk vatandaşlarından öğretim üyeleri tâyin ve ücretlerini, hizmet, müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını mer'i mevzuat hükümlerine bağlı kalmaksızın tesbit etme yetkisini vermekte ve 17. maddesi de bunların yani öğretim üyelerinin üniversite ile olan muamele ve münasebetlerinde özel hukuk hükümlerine tâbi oldukları kuralını getirmektedir.

Aslında bu kurallar iç içe bulunmakta ve biri ötekinin sonucu gibi görünmekte ise de, Anayasaya uygunluk denetiminin doğru bir biçimde yapılabilmesini sağlamak amacı ile itiraz yoluna başvuran Danıştay 12 Dairesinin dayandığı görüşlerin her maddeye taalluk eden kısmının ayrı ayrı özetlenmesi bunu takiben önce 17. maddenin, sonra da 6/F. bendi' nin anayasal denetimden geçirilmesi yerinde görülmüştür. Konu hakkındaki inceleme de bu yöntem izlenecektir.

A - 17. maddeye ilişkin inceleme :

Danıştay 12. Dairesi 17. madde hakkındaki Anayasaya aykırılık savını özetle şu gerekçelere dayandırmaktadır: (Özel hukuk, eşit koşullara bağlı olan taraflar arasındaki ilişkileri düzenleyen bir hukuk dalıdır. Kamu hizmetleri alanını ise kamu hukuku ve bu arada idare hukuku kuralları düzenlemektedir. Anayasanın 1488 sayılı Yasa ile değişik 120. maddesiyle, üniversitelerin Devlet eliyle ve kanunla kurulmuş özerk kamu tüzel kişileri oldukları kurala bağlanmıştır. Orta Doğu Teknik Üniversitesinin de bu koşulları taşıyan bir kamu tüzel kişisi olduğunda kuşku yoktur. Kamusal bir kuruluşun ve bu kuruluşa ilişkin bir kamu hizmetinin yürütülmesinin söz konusu olduğu hallerde ise kural olarak kamu hukuku gerekleri gözetilir ve bu alanda geçerli kurallar uygulanır.

Yüksek öğretim ancak Devlet eliyle yapılabilen bir kamu hizmetidir Anayasa Koyucu bu nedenle üniversitelere özel bir önem göstermiş; bilimsel ve yönetsel özerklik tanımıştır. Bundan başka öğretim üyelerinin bilimsel yansızlık içinde eğitim ve öğretim işlerini sürdürebilmeleri, bilimsel araştırma ve yayında bulunabilmeleri, bu özerkliğin var olmasını zorunlu hale getirmiştir. Oysa Öğretim üyeleri ile üniversite ve Mütevelli Heyeti arasındaki işlem ve ilişkileri, özel hukuk hükümlerine bağlı tutarak üniversitenin özerkliğini sağlamaya olanak yoktur.

Danıştay önünde öğretim üyelerinin Özel hukuk hükümlerine tâbi oldukları öne sürülürken, adli yargı önünde de bunların statüer hukuka bağlı kamu ajanı durumunda oldukları söylenmekte ve

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

haklarında yapılan idari işlemler böylece yargı denetiminden kaçırılmaktadır. Üniversite öğretim üyelerine uygulanan değişik işlemler onları çalışma güvencesinden yoksun bırakılmaları sonucunu doğurmuş ve eşitlik ilkesini de zedelemiştir.

İtiraz konusu 17. madde hükmü, bu haliyle yargı denetimi, kanun önünde eşitlik ve bilimsel Özerklik ilkelerine aykırı niteliktedir.)

Davacı dava dilekçesinde, Orta Doğu Teknik Üniversitesinde 1965 yılından beri asistan olarak çalıştığını, 1965 den görevine son verildiği 1971 yılına kadar hiç bir hocanın denetim ve gözetimi olmaksızın "Plânlanmanın hukuki ve idari meseleleri" konusunda bağımsız olarak ders verdiğini, bütün Öğretim üyeleri gibi kendi çalışmasının da değerlendirilmeye tâbi tutulduğunu öne sürmekte; idare de savunmasında bu maddi olgulara itiraz etmemektedir.

Orta Doğu Teknik Üniversitesi öğretim üyelerini özel hukuk hükümlerine tâbi tutan ve giderek bunları üniversite ile olan muamele ve münasebetlerde adli yargı önünde hak arama durumunda bırakan 17. madde hükmünün Anayasaya uygun olup olmadığı hususu, Anayasanın 140., 114., 120., 12, ve 2. maddeleri açısından ele alınarak incelenmelidir.

a) Anayasanın 140. maddesinin içeriğini saptayabilmek ve sözü edilen 17. maddenin bu kurala uygun olup olmadığını belirtebilmek için 140. maddenin birinci ve ikinci fıkraları üzerinde yeterince durmak ve getirilen düzenlemeyi açıklığa kavuşturmak gerekmektedir.

Anayasanın 1488 sayılı Yasa ile değişik 140. maddesinin ikinci fıkrasında "Danıştay, idari uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlenmekle görevlidir " denilmekte ve bu yüksek idare mahkemesinin görev alanı bu biçimde belirtilmektedir.

Öğretide de kabul edildiği gibi idari uyuşmazlıkları, İdari makamlar arasında doğan ve çeşitli yasa hükümleriyle kesin olarak çözümü Danıştaya verilmiş bulunan ve 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun 47. maddesi ile de Danıştayın birinci, ikinci ve üçüncü daireleriyle Danıştay Genel Kurulu veya İdari Daireler Kurulu görevlendirilmiş olan uyuşmazlıklar oluşturur. Hemen açıklamak gerekir ki, bu tür uyuşmazlıklar hakkında Danıştayın idari dairelerinden verilen kararlar yargısal nitelik taşımayan idari karakterdeki kararlardır.

İdare hukuku esaslarına, 521 sayılı Danıştay Kanununun 30. maddesiyle saptanan ilkeye göre, idari davalardan; idari işlemler hakkında açılan iptal davaları, idari eylem ve işlemlerden dolayı açılacak tam yargı davaları, genel hizmetlerden birinin yürütülmesi için akdedilen İdari mukavelelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar anlaşılmalıdır.

Anayasanın kabul ettiği bağımsız idari yargı sisteminin görev alanına giren bu idari davaların konusunu oluşturan idari işlem ve idari sözleşmelerin ne olduklarının ve nasıl nitelik taşıdıklarının Orta Doğu Teknik Üniversitesi ile öğretim üyeleri arasındaki hukuki bağın böyle bir ilişki ortaya koyup koymadığının da incelenmesi önem taşımaktadır.

Bir tasarruf veya kararın idari işlem sayılabilmesi için, o tasarruf veya kararın bir kamu kurumunca ya da idare örgütü içinde yer alan bir idari makamca verilmiş olması ve idarenin idare hukuku alanında gördüğü idari faaliyetlerle ilgili bulunması gerekir. Başka bir deyimle bir kamu kurumunun kamu hizmetleriyle veya bu hizmetlerin yürütülmesiyle ilgili kararları idari nitelik taşıyan kararlardır. Bunun gibi, idarenin, asli ve sürekli kamu hizmeti yürüten mensupları ve ajanları hakkındaki işlemlerinin de birer idari işlem olduğu; idare ile ajanları arasındaki ilişkinin idare hukuku ilkelerine bağlı ve idare hukuku kuralları ile düzenlenen bir kamu hukuku ilişkisi olduğu kuşkusuzdur.

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

Nitekim Orta Doğu Teknik Üniversitesi öğretim üyelerinden birisinin işine son verilmesi üzerine Ankara 4. İş Mahkemesine açtığı davada davalı üniversite, Orta Doğu Teknik Üniversitesinin Devlet eliyle kurulmuş, Devletin gözetimi ve denetimi altında bulunan ve Devletin başta gelen ödevlerinden sayılan eğitim ve öğretim hizmetini yürüten Özerk bir kamu tüzel kişisi olduğunu; personelinin de memur, daha geçerli bir deyimle kamu ajanı sayılmaları gerektiğini kamu ajanlarının idare ile olan ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların ise kamu hukuku kurallarına göre idari yargı yerinde çözülmesinin asıl olduğunu; yönetmelik hükümlerine göre atama ve görevlendirme yapıldıktan sonra akdedilen sözleşmenin, esas olan kamu hukuku ilişkisini değiştiremeyeceğini; zira bir kamu görevlisinin bağlı bulunduğu kurumla olan tek ve değişmez ilişkinin statü hukuku ilişkisi olduğunu; 7307 sayılı Yasanın 17. maddesindeki özel hukuk hükümlerine göndermede bulunan hükmün öğretim üyelerine yüksek ücret vermeyi sağlamaktan başka bir amaç taşımadığını, yukarıda açıklanan görüş doğrultusunda savunmuş (Ankara 4. iş Mahkemesi, 22/9/1975 günlü, E. 1974/1646, K. 1975/2271 sayılı karar) ve iş mahkemesi de benzer gerekçelerle ve görev yönünden davayı reddetmiş ve Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de bu kararı onamıştır. (9. Hukuk Dairesi, 18/12/1975 günlü, 1975/28978-52589 sayılı karar).

Orta Doğu Teknik Üniversitesinde öğretim üyesi unvan ve yetkisiyle çalışanları "mukaveleli ajanlar" olarak tanımlamak gerekir. Çünkü bu unvan ve yetki ile çalışan ve bu itibarla da üniversite seçimlerine, kurullarına ve yönetimine katılan; ders vermek, deney ve sınav yapmak, akademik unvanlar vermek, öğretim üyelerinin seçimine ve inhasına katılmak gibi Devletin başta gelen eğitim ve öğretim hizmetlerini doğrudan doğruya yürüten öğretim üyelerinin üniversite ile olan ilişkisinin bir kamu ilişkisi olduğu açıkça ortadadır.

Bu tür bir ilişkinin hangi hukuk dalına tâbi tutulması ve bu ilişkiden doğan anlaşmazlıkların hangi yargı yerinde çözülmesi gerektiği konusu, Anayasanın 114. maddesiyle 140. maddesinin birinci fıkrasını birlikte ele almayı ve incelemeyi gerektirmektedir.

b) Anayasanın 140. maddesinin birinci fıkrası "Danıştay, Kanunların başka idari yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir" ilkesini koyarak Danıştayın görevini açık ve kesin bir biçimde çizmiş ve belirlemiştir. Bu ilkenin bu denli açıklığı ve kesinliği karşısında, Danıştayın görev alanına giren bir anlaşmazlığın çözümünün adli yargı yerine bırakılması konusunda yasama organının takdir ve seçme serbestisine sahip olduğunu öne sürme olanaksızdır. Çünkü kanunların başka idari yargı yerlerine bırakmadığı bütün idari davaları ilk derece idare mahkemesi sıfatıyla çözüme yetkisi kesin olarak Danıştaya aittir. Yasama organının kanun koymak suretiyle kullanabileceği takdir hakkı ise, o idari davanın çözümünü başka bir idari yargı merciine, yani alt derece idare mahkemesine bırakmaktan ibaret kalır, ki, bu halde dahi Danıştayın üst derece idare mahkemesi niteliğini koruyacağı açıktır.

Anayasanın 114. maddesinin birinci fıkrası "idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır" temel kuralını getirmiştir. Konulan bu Anayasa ilkesinde, idarenin "her türlü eylem ve işleminden" ve "yargı yolu" deyiminden söz edilmesi üzerinde ayrıca durulmak gerekir. Böylece bu kavramların, başka bir deyimle kuralın içeriği açıkça saptanmalıdır ki, itiraz konusu hükmün Anayasaya uygun ya da aykırı düştüğü ortaya konabilsin.

Bir tasarruf veya kararın idari işlem sayılabilmesi için, o tasarruf veya kararın bir kamu kurumu tarafından ya da idare örgütü içinde yer alan bir idari makamca verilmiş olması ve idarenin, idare hukuku alanında gördüğü idari faaliyetlerle ilgili bulunması koşul ve gereğine yukarıda değinilmiş ve gereken açıklamalar yapılmıştır. Bir kamu kurumunun veya idare örgütü içinde yer alan bir idari makamın idare hukuku alanında gördüğü faaliyetlerle ilgili olmayan, özel hukuk alanında sonuç doğuran karar, işlem ve eylemleri de olabilir. Kamu kuruluşlarının idare hukuku ilkelerine göre idari eylem veya işlem sayılmayan ve medeni veya ticari nitelikteki tasarrufları

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

haksız eylemleri, mallarının idaresi, özel hukuk çerçevesi içinde yapılan ekonomik ve ticari nitelikteki faaliyetleri, medeni ve ticari nitelikteki sözleşmeleri buna örnek olarak gösterilebilir. Anayasanın 114. maddesi, idarenin eylem ve işlemi, hangi alanda olursa olsun, daha açık bir deyimle ister kamu hukuku, isterse özel hukuk alanına girsin, bunlara karşı mutlaka yargı yolunun açık olacağını kesin olarak kurala bağlamıştır. Anayasanın bu kuralla açık tuttuğu "yargı yolu"nun, kamu hukuku alanında idari yargı, özel hukuk alanında ise adli yargı olduğu bir açıklamayı gerektirmeyecek derece belirgindir.

O halde, Yasama organının, idare hukuku alanında oluşan ve sonuç doğuran bir idari eylem veya işleme karşı adli yargı yolunu açma seçeneğine bu kural da elverişli değildir. Bir varsayım olarak, idare hukuku esaslarına göre idari eylem veya işlem sayılan konulara karşı adli yargı yerlerinde bir yasa ile dava açılabilirliğinin ve yargı denetiminin bu yolla sağlanabileceğinin kabul edilmesi, Anayasa ilkelerine ters düşen ve şekli bir denetimden öteye gitmeyen bir görüş olur. Çünkü idari yargının, yani adli yargıdan ayrı ve bağımsız bir idari yargı sisteminin Anayasaca ve idare hukukunca kabul edilmiş olmasının nedeni, kamu hizmetlerinde doğan anlaşmazlıkların yapılarındaki özellikler; bunlara uygulanacak kuralların hukuki ve teknik bir nitelik taşıması; özel hukuk dalı ile idare hukuku arasında büyük bir bünye, esas ve prensip farkının var olması; idari işlemlerin, idare hukuku dalında uzmanlaşmış ve kamu hukuku alanında bilgi ve tecrübe edinmiş hâkimlerce denetlenmesinin zorunlu sayılmış olmasıdır. Adli yargı ile idari yargının birbirinden ayrılmasının temelinde, özel hukukla idare hukukunun ayrı ilke ve kurallara oturmuş bulunmaları; uyuşmazlık alanlarının ve bu uyuşmazlıklara uygulanacak hukuk kurallarının değişik olması yatmaktadır. Gerçekten özel hukuka egemen olan temel ilke, kişiler arasında hak ve menfaat eşitliğinin ve irade hürriyetinin bulunmasıdır.

Adli yargının amacı, taraflar arasındaki uyuşmazlığın hak ve nasafet kurallarına göre çözülerek haksızlığın giderilmesi ve varsa zararın tazmin ettirilmesi olduğu halde idari yargı denetiminin ana ereği, idarenin, idare hukuku alanı ve kanun çerçevesi içinde kalmasını sağlamaktır. Başka bir deyimle idari yargı denetiminin amacı, idarenin, kanunların verdiği yetkileri asması veya kötüye kullanması, ya da hukuka ve mevzuata aykırı işlem veya eylem, tesis etmesi hallerinde, bu eylem ve işlemleri yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden iptal etmek suretiyle idareyi hukuk alanı içinde kalmaya zorlamaktır. Şu yön de açıklanmalıdır ki, hukuka ve mevzuata aykırı olması nedeniyle bir idari işlemin iptal edilmesine ilişkin karar, geçmişe yürüyerek, yani sakat idari işlemin yapıldığı günden itibaren hüküm ifade eder. Bundan dolayı iptal hükmü idareye iptal edilen idari işlemde önce mevcut olan ve bu işlemle değiştirilmiş bulunan hukuki durumu aynen iade etmek zorunluluğunu yükler.

Yukarıdan beri yapılan açıklamalara göre, 7307 sayılı Yasanın 17. maddesinde yer alan ve görülen bu davada uygulanma durumunda olan, Orta Doğu Teknik Üniversitesinin öğretim üyelerini, mensup olduğu üniversite ile muamele ve münasebetlerinde özel hukuk hükümlerine bağlı tutan ve bu yolla bu muamele ve münasebetlerden doğacak uyuşmazlıklara, başka bir deyimle üniversite idaresinin Öğretim üyeleri hakkında alacağı idari kararlara karşı açılacak davalarda idari yargı yolunun kapatılmasını ve sonuç olarak da idari kararları iptal edilebilir olmaktan kurtararak hukuk alanında yaşamalarını sürdürme olanağı sağlayan bu hüküm, Anayasanın 140. ve 114. maddelerine açıkça aykırıdır.

c) Anayasa Mahkemesinin eğitim ve öğretime ilişkin kararlarında da açıklandığı üzere, plana bağlı olarak toplumsal, iktisadi ve kültürel kalkınmanın ilk koşulu nitelikli adam yetiştirmektir. Nitelikli adam yetiştirmek ise sağlıklı bir eğitim ve öğretimle gerçekleştirilebilir. Bundan dolayı Anayasanın 50. maddesi, halkın eğitim ve öğretim gereksinmesini sağlamayı Devletin başta gelen ödevlerinden saymıştır. Yine bu anlayışladır ki Anayasa Koyucu, idare örgütü içinde yer alan üniversiteleri, taşıdıkları önem ve özellikleri de gözönünde tutarak, 120. maddedeki düzenleme ile

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

üniversite çalışmalarını, eğitim ve öğrenimi hertürlü dış etkilerden uzak, bilimin gerektirdiği yansız ve baskısız bir ortam içinde sürdürülmesini sağlayan ve bunları özerk kuruluşlar haline getiren kurallara bağlamıştır.

Anayasa'nın 120. maddesinin üçüncü fıkrasında "Üniversiteler, Devletin gözetimi ve denetimi altında, kendileri tarafından seçilen organları eliyle yönetilir. Özel kanuna göre kurulan Devlet üniversiteleri hakkındaki hükümler saklıdır" kuralı yer almaktadır. Bu fıkra hükmüyle, üniversite organlarının, o üniversitenin öğretim üyelerince seçileceği ve üniversitenin seçilen bu organlar eliyle yönetileceği ilke olarak belirtilmiş ve hemen arkasından da bu kuralın istisnası gösterilmiştir. O halde Orta Doğu Teknik Üniversitesi yönünden Anayasanın ayırık tuttuğu durumun yalnızca yönetim organları konusu olduğu ortadadır. Başka bir deyimle Anayasa koyucu, sözü edilen bu üniversitenin organlarının, kendi öğretim üyelerince seçilmiyebileceğini, başka kurumlarca görevlendirilen kişilerden oluşan organlar eliyle de üniversitenin yönetilebileceğini kabul etmiş olmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 25/2/1975 günlü, 1975/22 sayılı kararında (Resmi Gazete, gün: 3/12/1975, Sayı; 15431) "...Anayasa Koyucunun, ayırık kuralı 120. maddeye eklerken, bütün bu ilkelere aykırı düşen bir üniversite yönetim türünü amaçladığı kabul edilemez. Ayırık hükmün korumayı amaçladığı yönetim biçimi, ayrıntılarına girmeden, yalnız (Mütevelli Heyeti) sistemine dayanan, diğer temel ilkelere sadık kalan bir yönetim biçimidir ...Şu halde kendileri tarafından seçilen organlar eliyle yönetilmeyen, yani (Mütevelli Heyeti) sistemiyle yönetilen ve 1961 Anayasasından önce kuruluşunu tamamlamış olan Orta Doğu Teknik Üniversitesinde, öğrenim ve öğretim ile ilgili diğer temel ilkelerin de yürürlüğünü ve etkinliğini sürdürmesi doğaldır." denilerek bu husus açıkça belirtilmiş bulunmaktadır. O halde 120. maddede yer alan ve üçüncü fıkra dışında kalan kuralların da Orta Doğu Teknik Üniversitesine karşı etkinliğini sürdürdüğünü, Anayasa açısından bu kuruluşun tümüyle bu kurallara bağlı olduğunu doğal saymak gerekir.

Şu yön de kesinlikle belirtilmelidir ki, üniversite öğretim üyelerinin; bilimsel çalışma ve araştırmaları, öğrenim ve eğitimi, yan tutmadan, hiç bir endişeye kapılmadan özgürce yapabilmeleri için her şeyden önce kendilerinin mesleki güvenceye sahip kılınmaları şarttır. Mesleğini kaybetme kuşkusunu içinde olan ve kendini güvencede görmeyen bir öğretim üyesinden bilimin gerekleri beklenemez. Oysa üniversiteler, sadece günlük teknik gereksinimleri karşılayan bir yüksek okul durumunda da değildirler; ülkenin içindeki ve dışındaki bilimsel hareketleri ve gelişmeleri izlemek ve incelemek kurumlar hakkında bilimsel araştırmalar, değerlendirmeler ve eleştiriler yapmak, böylece ülkenin bilimsel, teknik, ekonomik, sosyal, kültürel ve hukuki gelişmesine katkıda bulunmak zorundadırlar. Bu günün üstüne çıkmayan, yurttaki hareketleri izleyip eleştirmeyen bilimsel verileri yayınlama gücünden yoksun ve sadece olanı öğretmekle yetinen, yaratıcılık gücü olmayan kuruluşlar, adı ne olursa olsun, gerçek anlamda üniversite sayılamazlar.

Orta Doğu Teknik Üniversitesi ile öğretim üyeleri arasındaki muamele ve münasebetlerde özel hukuk hükümlerinin uygulanacağını kurala bağlayan 17. madde hükmü, bunların görevlerine son verilmesinde Mütevelli Heyetine sınırsız bir takdir yetkisi vermektedir. Bu kural gereği, öğretim üyeleri ile üniversite arasındaki sözleşmeler, Borçlar Kanununun 313. ve sonraki maddelerine bağlı bir özel hukuk sözleşmesi niteliğine sokulmuştur. Özel hukuk sözleşmesinde aslanan, yukarıda da açıklandığı gibi, irade serbestliği ve irade muhtariyetidir. Bu esaslara göre Mütevelli Heyeti sözleşmelere dilediği anda son vermek ya da süresi biten bir sözleşmeyi uzatıp uzatmamakta sınırsız bir takdir yetkisine sahip olmaktadır. 17. maddedeki bu kural, öğretim üyelerinin bilimsel özgürlüğünü, görev ve meslek güvencelerini, serbestçe araştırma ve yayında bulunma haklarını, Özgürlük ve teminat içinde öğrenim ve öğretimde bulunma yetkilerini zedelemekte ve giderek ortadan kaldıran bir niteliğe bürünmekte olduğundan Anayasa'nın 120. maddesine de aykırı düşmektedir.

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

d) Anayasa'nın 120. maddesi, üniversiteler arasında hiç bir ayırım yapmadan üniversite öğretim üyelerinin tümüne belirli haklar ve yetkiler tanımıştır. Bilimsel özgürlük, serbestçe araştırmada ve yayında bulunabilme, öğrenim ve öğretimi özgürlük ve güvence içinde sürdürebilme hak ve yetkileri bunlara örnek olarak gösterilebilir. Anayasa Koyucunun öğretim üyelerinin tümüne tanıdığı bu hak ve yetkileri, öteki üniversite öğretim üyeleri geniş bir biçimde kullanırken, Orta Doğu Teknik Üniversitesi öğretim üyelerinin 17. madde ile getirilen düzenleme ile bunlardan yoksun duruma düşürülmesi, kanun önünde eşitlik ilkesine ters düşen tipik bir örnek oluşturur, özel hukuk hükümlerine bağlı tutulması nedeniyle kendilerini, bilimsel özgürlük içinde, görev ve meslek güvencesine sahip görmeyen ve devamlı tedirginlik ve kuşku içinde hisseden bir Öğretim üyesinin Anayasa'da gösterilen hak ve yetkilerden yararlandığı öne sürülemez. Aynı kamu hizmeti görenlerin bir bölümünün üniversite ile olan ilişkilerinde kamu hukukuna, diğerlerinin de özel hukuk hükümlerine tâbi tutulması başlı başına bir eşitsizlik oluşturur. Çünkü eşit durumda bulunan ve Devletin başta gelen öğrenim ve eğitim gereksinmesini sağlamak üzere görevlendirilmiş olan kişilerin değişik hukuk kurallarına bağlanmalarında hiç bir haklı neden yoktur ve gösterilemez.

İtiraz konusu 17. madde kuralı bu yönden de Anayasa'nın 12. maddesine aykırıdır.

e) Anayasa Mahkemesi'nin kimi kararlarında da açıklandığı üzere, hukuk devleti demek, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu, âdil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sanan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlet demektir. Aslında yargı denetimi unsuru, hukuk devleti ilkesinin diğer öğelerinin güvencesini oluşturan temel öğedir. Çünkü, insan haklarına saygılı olmayan ve davranışlarında hukuka ve Anayasa'ya uymayan bir yönetimi bu tutumundan caydıran ve onu meşruluk ve hukukilik sınırı içinde kalmak zorunda bırakan güç, yargı denetimi gücü ve yetkisidir. Bu nedenle yargı denetiminin etkinliğini ortadan kaldıran ve onu sadece biçimsel bir denetim niteliğine dönüştüren itiraz konusu 17. maddedeki hüküm Anayasa'nın, 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle de bağdaşmamakta ve bu ilkeye aykırı bir nitelik göstermektedir.

Özetlemek gerekirse; itiraz konusu 27/5/1959 günlü, 7307 sayılı Yasanın 17. maddesinin "Orta Doğu Teknik Üniversitesinin... öğretim üyeleri... mensup oldukları üniversite ile muamele ve münasebetlerde hususi hukuk hükümlerine tabi" olduğunu belirleyen hükmü, Türk vatandaşı olan öğretim üyeleri açısından Anayasa'nın 140., 114, 120., 12. ve 2. maddelerine aykırıdır ve bu sınır içinde iptaline karar verilmelidir.

Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

B- 6. maddenin (F) bendine ilişkin inceleme :

Danıştay 12. Dairesi. 6/F. maddesi hakkındaki Anayasaya aykırılık savını özetle şu gerekçelere dayandırmaktadır: (Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kanununun 43 sayılı Kanunla değiştirilen 3. maddesi uyarınca üniversite, siyasi bir organ olan Bakanlar Kurulu tarafından seçilen Mütevelli Heyetince yönetilir. Yasanın 6. maddesinin (F) bendi ise, Mütevelli Heyetine, öğretim üyelerinin ücret, hizmet, müddet ve şartlan ile mukavele esaslarını mer'i mevzuat hükümlerine -tâbi olmaksızın saptama yetkisi tanımaktadır. Böylece öğretim üyelerinin üniversite ve Mütevelli Heyetle olan muamele ve münasebetleri, bu heyetin insafına terk edilmiş bulunmaktadır. Bu muamele ve münasebetleri, idarenin Anayasa ve kanunlara bağlı bir hukuk devletinde ve bir hukuk düzeni içinde düşünmek ve çözümlenmek mümkün değildir. Ortada anayasal güvence altında demokratik yollarla ve yazılı hukuka uygun şekilde gerçekleştirilmiş bir atama veya sözleşme olmayan hallerde, işlemin gerçekleştirilmesinde ve sürdürülmesinde çalışma ve sözleşme Özgürlüğü veya güvencesi bulunduğundan söz edilemez. Mütevelli Heyetini Türk Yazılı Hukuku

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

hükümleri dışında dilediği gibi harekette özgür tutma, hukuk devleti kavramıyla bağdaşmaz. Diğer taraftan Mütevelli Heyetinin, mer'i mevzuat hükümlerine tâbi olmaması, davalı idareyi Anayasa'nın 114. maddesindeki, idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine tâbi olduğu kuralının dışına çıkarmak istemektedir. Öte yandan hukuk dışı yetkileri olan ve siyasi bir organ tarafından seçilen kurulun bu etkileri geçerli olduğu sürece, atayacağı öğretim üyelerinin yan tutmadan, bilimsel özerklik içinde çalışabileceğini söylemek olanaksızdır.

Sonuç olarak bu hüküm de, çalışma hürriyeti, hukuk devleti, yargı denetimi ve üniversite Özerkliği ilkelerine aykırıdır.)

İtiraz konusu 7307 sayılı Yasanın 6. maddesinin (F) bendinin birinci fıkrası "Mütevelli Heyeti, üniversitenin ilmi, teknik ve milletlerarası mahiyetini gözönünde tutmak suretiyle müessesenin esas ve usullerine göre Türk ve diğer devletler vatandaşlarından idareciler, öğretim üyeleri ve memurlar tayin ve bunların ücretlerini, hizmet, müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını, mer'i mevzuat hükümlerine tâbi olmaksızın tesbit eder" hükmünü taşımaktadır. Bu hüküm, açılan davada sözleşmesi uzatılmayan ve böylece işine son verilmiş olan bir Türk öğretim üyesi yönünden uygulanma durumundadır. O halde, bu işte Anayasa'ya uygunluk denetimi, sadece bu açıdan ele alınarak yapılmalı ve bu sınır içinde kalınarak sonuca bağlanmalıdır.

a) İnceleme konusu olan bu hüküm, Mütevelli Heyetine iki yetki tanımaktadır. Bunlardan birincisi, Öğretim üyelerinin ücretlerini, hizmet, müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını mer'i mevzuat hükümlerine tâbi olmaksızın tesbit etmek, ikincisi de öğretim üyesini, saptanan bu statüye sokan tayin işlemini yapmaktır.

Bu iki yetkinin ayrı ayrı değerlendirilmesi yapılacaktır.

Yukarıda da açıklandığı gibi, Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 120. maddenin üçüncü fıkrasının istisna kuralı ile Orta Doğu Teknik Üniversitesinin 7307 sayılı Kanunda öngörülen değişik bir sistemle de yönetilebileceği düşünülmüş ve kural bu amaçla düzenlenmiştir. Üniversiteyi yönetme kavramının içinde ve özünde ilgilileri atama yetkisinin de varolduğu kuşkusuzdur. O halde salt atama yetkisinin Mütevelli Heyetine tanınmış olmasının Anayasa'ya aykırılık sorununu oluşturması düşünülemez.

Bu durumda Mütevelli Heyetine tanınan diğer yetkinin Anayasa'nın 117., 120., 2., 114. ve 12. maddeleri açısından anayasal denetimden geçirilmesi gerekmiş ve incelemede bu sıra ve yöntem izlenmiştir.

b) Anayasa, üniversiteleri, yürütmeye ayrılan ikinci bölümün, "C, idare" kısmında ve 120. maddede düzenlemiştir. Bu düzenleyiş biçimi dahi, Anayasa'nın, üniversiteleri idare örgütü içinde kabul ettiğinin ve taşıdığı özellikler bakımından ayrıca düzenlediğinin açık kanıtını teşkil eder. Daha açık bir deyimle, Anayasa, Cumhuriyetin temel kuruluşlarını, yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üçe ayırmıştır. Yürütmeyi de, Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu ve İdare olmak üzere üç kesimde toplamıştır. Türkiye Cumhuriyeti örgütüne dahil olan bir anayasal kuruluşun bu teşkilât içinde bir yere oturtulması zorunluluğu vardır. Aslında bu yerin, yürütme bölümünde ve bu bölümün de idare kesiminde olması gerekir. Esasen Anayasa'nın sistemine ve düzenleyiş biçimine göre de böyle düşünüldüğü ve hükümlere bu anlayış içinde yer verildiği, açıkça görülmektedir.

Anayasa'nın 112. maddesi, idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanacağını buyurmaktadır. Bilindiği gibi yerinden yönetim kuruluşları; il idaresi, belediye ve köy gibi mahalli kuruluşlarla; Anayasa'ya göre özerk veya tarafsız kuruluşlar olan üniversiteler ve radyo ve televizyon idaresi gibi hizmet bakımından merkeze bağlı olmayan kamu kurumları olarak ikiye ayrılmaktadır.

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

Anayasa'nın 112. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "İdare Kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve Kanunla düzenlenir" biçimindeki kural, birinci fıkrada genel çerçevesi çizilen tüm kuruluşların bir bütünü oluşturduklarını açıkça belirtmektedir. O halde üniversiteler, Anayasa'nın yürütme bölümünün, idare kesiminde yer alan; kuruluş ve görevleriyle bir bütün olan idarenin bünyesinde özerk bir hizmet ademi merkezîyet kuruluşudur. Anayasa'nın kabul ettiği bu sisteme göre, üniversitelere, başka bir anayasal yer bulmaya olanak yoktur. Durum böyle olunca Anyasa'nın 120. maddesinde hüküm bulunmayan hallerde idareyi düzenleyen Anayasa'nın genel ilke ve kurallarının üniversite için de geçerli olduğunu kabul etmek zorunludur. Örnek vermek gerekirse, Anayasa'nın 113. maddesinde sözü edilen yönetmelik çıkarma yetkisinin üniversiteler için de geçerli olduğu; 114 maddesinin, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır diyen birinci fıkrası kuralının üniversiteleri de kapsadığı, 119. maddesindeki memurların siyasi partilere ve sendikalara üye olmalarını yasaklayıcı kuralın üniversiteleri de içerdiği açıkça ortadadır.

Anayasa'nın 117. maddesinin son fıkrasında "Memurların nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri (Kanunla düzenlenir" ilkesi yer almıştır. Bu hüküm ilke olarak öğretim üyeleri açısından da geçerli olduğunda duraksamaya yer yoktur. O halde yasa koyucu, 120. maddenin üniversiteler için getirdiği özel ilkelerde de bağlı ve sadık kalarak öğretim üyelerinin niteliklerini, atanma esâslarını, ödev ve yetkilerini, haklarını ve yükümlerini, aylık ve ödeneklerini ve öteki özlük işlerini yasa koymak suretiyle saptamalıdır. Çünkü, Mütevelli Heyeti eli ile yönetim sistemi, ancak böyle bir Yasanın sınırları içinde işleyebilir ve bu heyete uygulamada Yasa ile belli edilen ölçüler içinde bir takdir yetkisi tanınabilir. Anayasa Koyucunun, sözü edilen istisna kuralı ile bütün yetkileri, hiç bir mevzuat hükmü ile sınırlı olmaksızın Mütevelli Heyetine tanıdığı yolunda bir görüş öne sürülemez. Anayasa'nın 4. maddesinin son tümcesinde "Hiç bir kimse veya organ, kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz" buyruğu ilke olarak yer almıştır. Oysa Anayasa'nın bir hükmünün anlam ve kapsamını saptarken Anayasa'nın bütün kurallarının birlikte ele alınması, değerlendirilmesi gerekir. Anayasa'nın düzenleniş biçimi ve hükümlerinin İçeriği: Mütevelli heyetine, sözleşmeli personel istihdamı yolu ile, öğretim üyelerinin bir kanunla düzenlenme konusu olan niteliklerini, seçimle ve atama yöntemlerini; ödev, görev ve yetkilerini; aylık, ödenek, izin ve sosyal güvence gibi haklarını ve yükümlülüklerini; disiplin, idari ve cezai yönden kovuşturma esaslarını mer'i mevzuat hükümleriyle bağlı kalmaksızın mutlak bir takdir yetkisiyle saptamasına olanak vermez. Bu koşullar altında akademik bir kariyerin de oluşabileceği esasen düşünülemez.

Bu nedenle itiraz konusu kural, öğretim üyelerinin Kanunla düzenlenmesi gereken tüm özlük haklarının sözleşme ile düzenlenmesine olanak verdiğinden Anayasa'nın 117. maddesinin ikinci fıkrasına aykırıdır.

c) Anayasa'nın 120. maddesinin altıncı fıkrasında "Üniversitelerin Kuruluş ve İşleyişleri öğrenim ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine ...göre yürütülmesi esasları Kanunla düzenlenir" ilkesine yer verilmiştir. Anayasa Koyucu, 120. maddenin birinci fıkrasında üniversitelerin Kanunla Kurulacağı esasını koymakla yetinmemiş, altıncı fıkra ile ayrıca bu kuruluşun ve işleyişin diğer fıkralarda öngörülen ilkeler gözönünde tutulmak suretiyle kanunla düzenleneceğini de belirtmek gerektiğini duymuştur.

Bir kuruluşun temel yapısını kadrolar oluşturur, kadroları olmayan bir kurumun kuruluşu tamamlanmamış demektir.

Bir Kurumun işleyişine gelince; sözü edilen kadrolara bağlı görev, yetki ve sorumlulukların ne olduğunun; kurumun amacına ulaşabilmesi için bu görev ve yetkilerin ne suretle ve hangi yollardan, yerine getirileceğinin ve birbirleriyle olan ilişkilerinin saptanması o Kurumun işleyişinin belirlenmesi demektir. Kurumun işleyişi belli görev, yetkilerin kullanılması ve sorumlulukların

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

yüklenilmesi yöntemidir. Örneğin Rektörün görev, yetkileri kullanması ve sorumlulukları yüklenmesi rektörlüğün işleyişini; öğretim üyelerinin görev, yetki ve sorumluluklarını yerine getirmeleri de eğitim ve öğretim çarkının işleyişini oluşturur. Bir kurumun kuruluş ve işleyişinin sağlanabilmesi için sadece o kurumun çatısını oluşturan kadroların ve buna bağlı olan görev, yetki ve sorumlulukların saptanması da yeterli değildir. Çünkü bu kadroya oturan, bu görev, yetki ve sorumlulukları kullanacak olan görevli de belirlenmelidir ki, Kurum istenilen doğrultuda işleme ve hareket etme yeteneğini kazanabilsin. Varılan bu sonuç; personelin yetenekleri, nitelikleri, hakları ve ödevlerinin ve tabi olacağı meslek disiplin kuralları ile bunlara uymamaları halinde çarptırılacağı cezaların ve öteki kuralların yasa ile saptanması zorunluğunu ortaya koyar. Anayasa'nın 117. maddesiyle ve bir bakıma genel olarak memurlar için getirilmiş olan ilke, bu düşünce ile Anayasa'nın 120. maddesinin altıncı fıkrasında yer alan, Özel hükümlerle Öğretim üyeleri yönünden ve değişik bir biçimde yinelenmiş olmaktadır. Bu hükme göre, üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri deyimli kapsamına dahil olan kadroların ve bu kadrolara bağlı görev, yetki ve sorumlulukların, akademik personelin nitelikleri, ödev ve yetkilerinin, hakları ve yükümleri ile, aylıklarının ve ödeneklerinin, haklarında uygulanacak disiplin cezaları ile öteki özlük işlerinin yasa ile düzenlenmesi anayasal bir zorunluk olarak ortaya çıkmaktadır. Anayasa Mahkemesinin 4/2/1966 günlü, E. 65/32, K. 66/3 sayılı kararında da açıklandığı gibi; Anayasa'nın 120. maddesinin altıncı fıkrası ile, üniversitenin kuruluş ve işleyiş ve bu kavram içinde olarak üniversitelerin görevlerinin yerine getirilmesini sağlayacak kadroların saptanması; bu kadroların sınıf, derece ve kademelerinin belirtilmesi, kadrolara bağlı personelin nitelik, görev, yetki, sorumluluk, aylık, ödenek, izin, emeklilik gibi esaslarının düzenlenmesi görevi kanun koyucuya verilmiştir. Yukarıda da değinildiği gibi, Anayasa'nın 120. maddesinin üçüncü fıkrasında Orta Doğu Teknik Üniversitesinin, kendisi tarafından seçilmemiş olan organlar eliyle yönetilebileceği yolundaki ayırık hüküm, Mütevelli Heyetine, kanun konusu olan hususları düzenleme yetkisi veremez. Anayasa Mahkemesince de kabul edildiği gibi, yönetim yetkisinin özünde, görevlileri atama, disiplin cezası verme, ya da görevden çıkarma yetkileri de vardır. Ancak bu yetki, görevlilerin atanacağı statüyü, disiplin suçu ve cezası ihdas etme ve görevden çıkarma koşullarını saptama yetkisini içermez.

Oysa Orta Doğu Teknik Üniversitesinde Mütevelli Heyetinin yaptığı iş, sözleşme ile öğretim üyesi istihdam etme yetkisini kullanma görünümü içinde, tamamı Kanun konusu olan hususları, hem de hiçbir mer'i mevzuat hükmüne tabi olmaksızın saptama işlemidir.

Mesleki güvencesi olmayan, görevine son verileceğinden ya da sözleşmesinin yenilenmeyeceğinden kuşku duyan ve böylece sürekli olarak tedirginlik ortamı içinde bulunan bir öğretim üyesinin, bilimsel özerkliği bulunduğunu, eğitim ve öğretim hizmetini yan tutmadan yürüteceğini, bağımsız ve yansız olarak araştırma ve yayında bulunabileceğini düşünmek ileri derecede iyimserlik olur.

Açıklanan nedenlerle, 7307 sayılı Yasanın 6. maddesinin (F) bendinin Türk vatandaşı olan Öğretim üyelerinin ücretlerini, hizmet, müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını mer'i mevzuat hükümlerine tabi olmaksızın Mütevelli Heyetince saptanmasını öngören hükmü Anayasa'nın değişik 120. maddesine bu yönden de aykırıdır.

d) Anayasa'nın 2., 114. ve 12. maddeleri yönünden ve 7307 sayılı Yasanın 17. maddesi açısından yukarıda yapılan açıklamalar, 6. maddenin (F) bendi için de geçerli olduğundan bunların burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Açıklanan bu nedenlerle, sözü edilen maddenin (F) bendi, Anayasa'nın 2., 114. ve 12. maddelerine de aykırıdır.

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

Özetlemek gerekirse; itiraz konusu 27/5/1959 günlü, 7307 sayılı Yasanın 6. maddesinin (F) bendinin birinci fıkrasında yer alan "... ve bunların ücretlerini, hizmet, müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını mer'i mevzuat hükümlerine tâbi olmaksızın tesbit"ine ilişkin kural, Türk Öğretim üyeleri açısından Anayasa'nın 117., 120., 2., 114. ve 12. maddelerine aykırıdır ve bu sınır içinde iptaline karar verilmelidir.

Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

C- İptal kararı üzerine uygulanma durumunu yitiren hükümler sorunu :

İtiraz konusu 27/5/1959 günlü, 7307 sayılı Yasanın 6. maddesinin (F) bendinin ikinci fıkrasında yer alan "...ve bunların ücretlerini, hizmet, müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını, mer'i mevzuat hükümlerine tâbi olmaksızın tesbit" ine ilişkin kuralın Türk vatandaşı olan öğretim üyeleri açısından iptaline karar verilince, Mütevelli Heyetinin bu maddedeki Türk vatandaşı öğretim üyelerini atamayan ilişkin yetkisi de işlemez bir duruma gelmektedir. 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılanma Usulleri Hakkında Kanununun 28. maddesinin ikinci fıkrasında "Ancak, eğer müracaat kanun veya içtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanun veya içtüzüğün diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla, Kanun veya İchtüzüğün bahis konusu diğer hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir" denilmek suretiyle Anayasa Mahkemesi'nin yetkisinin sınırları belirtilmiştir.

İptal kararı üzerine, sözü edilen maddede yer alan ve Mütevelli Heyetine Türk öğretim üyelerini tayin yetkisi veren kural da uygulanamaz duruma düştüğünden, 44 sayılı Yasanın 28. maddesinin ikinci fıkrası gereğince, Mütevelli Heyetine tanınan tayin yetkisine ilişkin hükümün de Türk öğretim üyeleri açısından iptaline karar verilmelidir.

Nihat O Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

D- 27/5/1959 günlü, 7307 sayılı Yasanın 17. maddesindeki hükmün sınırlı biçimde iptali üzerine bir boşluk oluşmamasına karşın, 6. maddenin (F) bendinin birinci fıkrasında yer alan "... ve bunların ücretlerini, hizmet müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını, mer'i mevzuat hükümlerine tâbi olmaksızın tespit" ine ilişkin kural Türk öğretim üyeleri açısından ve yine Mütevelli Heyetine tanınan tayin yetkisinin de aynı öğretim üyeleri yönünden iptal edilince bir boşluğun oluştuğu görülmektedir.

Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci fıkrasında "Gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir" denilmek suretiyle bu kuralın uygulanması Anayasa Mahkemesinin takdirine bırakılmış ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 50. maddesi de aynı paralelde hükümler düzenlemiştir. 6. maddenin (F) bendi ile ilgili iptal kararlarının, bu kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi, yerinde görülmüş, 17. maddedeki iptal kararı hakkında ise böyle bir süre saptanması gereksiz bulunmuştur.

Nihat O. Akçakayalıoğlu, Yasanın iptaline karar verilen her iki hükmü hakkında da bir yıllık süre verilmesi görüşü ile bu sonuca katılmamıştır.

SONUÇ :

1- 27/5/1959 günlü, 7307 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kanununun 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan ve öğretim üyelerini, üniversite ile olan muamele ve münasebetlerinde hususi hukuk hükümlerine tâbi tutan kuralın Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyu ile ve oyçokluğuyla;

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

2- Aynı Kanunun 6. maddesinin (F) bendinin birinci fıkrasında yer alan "...ve bunların ücretlerini, hizmet, müddet ve şartlarını ve mukavele esaslarını, mer'i mevzuat hükümlerine tâbi olmaksızın tespit" ine ilişkin kuralın, Türk vatandaşı olan öğretim üyeleri açısından Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyu ile ve oyçokluğuyla;

3- Yukarıda belirtilen kuralın iptali üzerine aynı fıkroda yer alan tayin yetkisinin uygulanma olanağı kalmadığından, Mütevelli Heyetine tanınan tayin yetkisinin de üniversitenin Türk öğretim üyeleri açısından 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 28. maddesine dayanılarak iptaline, Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyu ile ve oyçokluğuyla;

4- Yukarıda (2). ve (3). maddelerde verilen iptal hükümlerinin Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine, süre verilmesinde oybirliğiyle ve sürenin altı ay olarak belirtilmesinde Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun, sürenin bir yıl olarak belirtilmesi yolundaki karşıoyu ile ve oyçokluğuyla;

5- Yukarıda (1). maddede verilen iptal hükmünün yürürlüğe girmesi konusunda süre belirtilmesine yer olmadığına, Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun bir yıl süre verilmesi yolundaki karşıoyu ile ve oyçokluğuyla;

25/5/1976 gününde karar verildi.

Başkan
Kâni Vrana

Üye
İhsan Ecemiş

Üye
Ahmet Akar

Üye
Halit Zarbun

Üye
Abdullah Üner

Üye
Ahmet Koçak

Üye
Şekip Çopuroğlu

Üye
Fahrettin Uluç

Üye
Muhittin Gürün

Üye
Lütfi Ömerbaş

Üye
Hasan Gürsel

Üye
Ahmet Salih Çebi

Üye
Adil Esmer

Üye
Nihat O.
Akçakayalıoğlu

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu

Esas Sayısı:1976/1
Karar Sayısı:1976/28

KARŞIOY YAZISI

İtirazcı merci henüz, işin esasına geçmiş değildir. İptal konusu hükümlerin ise yargı mercilerinin görev ve yetkilerini kısıtlayan bir yanı yoktur.

Açıklanan durumda, uyuşmazlığın çözümüne girildikten sonra uygulanması düşünülebilecek hükümlerin peşinen anayasal denetimden geçirilmesine ve bu denetimin görev ve yetki sorunu ile birleştirilmesine karşıyım.

Üye

Nihat O.
Akçakayalıoğlu