

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1978/36

Karar Sayısı:1978/52

Karar Günü:2.11.1978

Resmi Gazete tarih/sayı:13.3.1979/16577

İPTAL DAVASINI AÇAN: İstanbul Teknik Üniversitesi Rektörlüğü.

İPTAL DAVASININ KONUSU : 26.1.1978 günlü, 2110 sayılı "1803 Sayılı Kanunun 15 inci maddesinin (A) Bendinin Değiştirilmesi ve Bu Maddeye (E) Bendinin Eklenmesi Hakkında Kanun" un 1. maddesiyle 15. maddeye eklenen (E) "bendinin Anayasanın 12. ve 120. maddelerine aykırı olduğu ve konunun Üniversitenin varlık ve görevlerini ilgilendiren alana girdiği ileri sürülmüş ve bu bent hükmünün üniversite yönünden iptali istemiştir.

II. YASA METİNLERİ:

A. Anayasaya aykırılığı ileri sürülen 26.1.1978 günlü, 2110 sayılı Yasa ile 1803 sayılı Yasanın 15. maddesine eklenen (E) bendi hükmü, 1.2.1978 günlü, 16187 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan metne göre şöyledir :

"E) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen süre içinde kayıtlı bulundukları yükseköğretim kurumları öğrencilerinden (dışardan sınavlara girme hakkını kaşanmış olanlar dahil) hangi sebeple olursa olsun kayıtları silinmiş olanlarla kendi istekleriyle ayrılmış bulunanlar (her derecedeki askerî okul Öğrencileri hariç) bu Kanunun yürürlüğe girmesinden başlayarak 3 ay içinde eski öğretim kurumlarına yazılı olarak başvurdukları takdirde ayrıldıkları sınıf ve sınıfta okuyan öğrencilerin tabi oldukları sınava girmek hakkını kazanırlar. Askerlik süresi gelmiş olanlar bu haklarını kullandığı takdirde tecilli sayılırlar. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte askerlik ödevini yapmakta olanların 3 aylık başvurma süresi terhisleri tarihinden, fiili ve hukukî mücbir sebeplerle bu hakkını kullanamayacak durumda olanların 3 aylık başvurma süresi mücbir sebeplerin kalktığı tarihten başlar. Bu bend hükmüne dayanarak eski öğretim kurumlarına başvuran Öğrencilere kurumlarınca birer başvurma belgesi verilir. Bu bend hükmünden yararlanan Öğrenciler tarafından bu konularda Danıştay'a açılan davalara bakılmaz."

B. Dayanılan Anayasa Kuralları :

"Madde 12.-Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

"Madde (değişik) 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.

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 uzaklaştırılamazlar. Son fıkra hükümleri saklıdır.

Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe araştırma ve yayında bulunabilirler.

Üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri, organları ve bunlarla seçimleri, görev ve yetkileri, üniversiteler üzerinde Devletin gözetim ve denetim hakkını kullanma usulleri ve üniversite organlarının sorumluluğu, öğrenim ve öğretim hürriyetlerini engelleyici eylemleri önleme tedbirleri, üniversiteler arasında ihtiyaca göre öğretim üyeleri ve yardımcılarının görevlendirilmesinin sağlanması, öğrenim ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine ve kalkınma plânı ilkelerine göre yürütülmesi esasları kanunla düzenlenir.

Üniversitelerin bütçeleri, genel ve katma bütçelerin bağlı olduğu esaslara uygun olarak yürürlüğe konulur ve denetlenir.

Üniversitelerle onlara bağlı fakülte, kurum ve kuruluşlarda Öğrenim ve öğretim hürriyetlerinin tehlikeye düşmesi ve bu tehlikenin Üniversite organlarıncı giderilmemesi halinde Bakanlar Kurulu, ilgili üniversitelerin veya bu üniversiteye bağlı fakülte, kurum ve kuruluşların idaresine el koyar ve bu kararını hemen Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik toplantısının onamasına sunar. Hangi hallerin el koymayı gerektireceği, el koyma kararının ilân ve uygulanma usulleri ile süresi ve devamınca Bakanlar Kurulunun yetkilerinin nitelik ve kapsamı kanunla düzenlenir."

III. İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca Kani Vrana, Şevket Müftügil, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu, Fahrettin Uluç, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Ahmet Erdoğan, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Âdil Esmer, Nihat O.Akçakayalıoğlu, Ahmet H.Boyacıoğlu ve Nesdet darıçcıoğlu'nun katılmalarıyla 20.4.1978 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyanın eksikliği bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ:

İşin esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, Anayasaya aykırılığı öne sürülen Yasa hükmü, dayanan Anayasa maddeleri, bunlara ilişkin gerekçeler ve öbür yasama belgeleri, konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü.

Anayasaya uygunluk denetiminde uygulanacak yöntemin saptanabilmesi bakımından dava konusu (E) bendi hükmünün anlamını ve kapsamını belirtmekte yarar görülmüştür.

Söz konusu (E) bendi ile, kanunun yürürlüğe konulduğu güne kadar geçen süre içinde kayıtlı bulundukları yüksek eğitim kurumları öğrencilerinden (dışarıdan sınavlara girme hakkını kazanmış olanlar dahil) hangi sebeple olursa olsun kayıtları silinmiş veya kendi istekleriyle ayrılmış olanlara (her derecedeki askerî okul öğrencileri hariç) , yasanın öngördüğü hükümlere uyulmak koşuluyla, ayrıldıkları sınıf ve sınıfta öğrencilik sıfatlarını devam ettirmek ve ön sınıf ve sınıfta okuyan öğrencilerin bağlı oldukları sınava girmek haklarının kazandırılması amaçlanmaktadır.

Hükmün yapıcı, hak doğurucu ve bağımsız olarak anlam taşıyan kesimi birinci tümcede toplanmaktadır. Hükmün ikinci tümcesi, askerlik süresi gelmiş olanların yasada öngörülen haklarını kullandıkları takdirde tecilli sayılacaklarını; üçüncü tümcesi, bu yasanın yürürlüğe girdiği tarihte askerlik ödevini yapmakta olanların başvurma süresinin terhisleri tarihinden, fiilî ve hukukî mücbir

sebeplerle bu haklarını kullanamıyacak durumda olanların ise, mücbir sebeplerin kalkması tarihinden başlayacağını; dördüncü tümcesi, bu bent hükmüne dayanarak eski öğretim kurumlarına başvuran öğrencilere kurumlarınca birer başvurma belgesi verileceğini ve son olarak beşinci tümcesi, bu bent hükmünden yararlanan öğrenciler tarafından bu konularda Danıştay'a açılan davalara bakılmayacağını kurala bağlamaktadır. Birinci tümcenin dışında kalan hükümlerin, anlam ve sonuç doğurma ve uygulanabilir olma yönlerinden tamamen birinci tümceye bağlı oldukları ve bu tümcede belirtilen hak ve olanağın ortadan kalkması ile de anlamını yitiren ve tek başlarına uygulanma olanağı olmayan bir nitelik taşıdıkları görülmektedir.

(E) bendinin birinci tümcesinde yer alan hükmün bu özelliği, Anayasaya uygunluk denetiminin önce bu hüküm üzerinde yapılmasını ve varılacak sonuca göre öteki tümcelerdeki hükümlerin ele alınmasını zorunlu kılmaktadır."

A. Davacı İstanbul Teknik Üniversitesi iptal isteminin gerekçesini, Anayasanın 12. ve 120. maddelerine dayandırmaktadır.

22.4.1962 günlü, 44 Sayılı Yasanın 28. maddesi, Anayasa Mahkemesini, iptal isteminin konusu ile bağlı tutmakta ve fakat istemin gerekçesiyle bağlamamaktadır. Öte yandan aynı hükmün iptali istemiyle başka bir üniversite tarafından açılarak esasın 1978/31 sayısına kaydı yapılan davada söz konusu hükmün ayrıca Anayasanın 21. ve 64. maddelerine de aykırılığı öne sürüldüğüne göre, Anayasaya uygunluk denetiminin Anayasanın 12., 21., 64. ve 120. maddeleri açısından yapılması gerekmiştir.

1- Anayasanın 12. maddesi açısından inceleme :

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

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz." denilmektedir.

Anayasanın 12. maddesi açısından yapılacak bir incelemede sağlıklı bir sonuca varabilmek için, çeşitli nedenlerle kaydı silinmiş olup da dava konusu yasa hükmü uyarınca eski Öğretim kurumlarına yeniden kaydolma olanağına kavuşan Öğrenci kesimiyle, 2110 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden sonra kaydı silinen ya da silinecek olan öğrencilerin ve bu yasa yürürlüğe girmeden önce üniversitelerde kayıtlı bulunan normal öğrencilerin arasında bir karşılaştırma ve kıyaslama yapılması yerinde olacaktır.

2110 Sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 1.2.1978 gününden Önce hangi nedenle olursa olsun kayıtları silinmiş öğrencilerle kendi istekleriyle ayrılmış bulunanların, sözü edilen yasa hükmüyle, ayrıldıkları sınıf ve sınıfta öğrencilik sıfatlarını devam ettirmek ve o sınıf ve sınıfta okuyan öğrencilerin bağlı oldukları sınıfa girmek hakkını kazanmalarına karşın bu tarihten sonra kayıtları silinen Öğrenciler böyle bir hak elde edememektedirler. İlk bakışta ayrıcalık yaratabileceği izlenimini veren bu kuralın sağlıklı bir sonuca varabilmek için daha yakından ve bütünü içinde ele alınarak niteliği de göz önünde tutulmak suretiyle incelenmesi zorunludur.

2110 Sayılı Yasa, orta ve yüksek Öğretimdeki Öğrenim sürelerini ve sınav haklarını ileriye dönük olarak düzenleyen kuralları öngören bir yasa değildir. Sözü edilen Yasanın düzenlediği kurallar, disiplin suçu işlemleri nedeniyle kayıtları silinenler açısından bir af yasası; idarî nedenlerle kayıtları silinmiş Öğrenciler yönünden de genel anlamda bir intibak yasası niteliğindedir.

Af ve intibak yasaları, nitelikleri bakımından, yürürlüğe girdiği günden sonraki durumları ve olayları da kapsayacak biçimde hükümler taşıyamazlar. Bu tür yasaların özelliği, geçmişe dönük olma ve kapsamlarını bir noktada sınırlama zorunluluğundan gelmektedir.

Bu nedenle 1.2.1978 gününden sonra kaydı silinen ya da silinecek olan öğrencilerle dava konusu kuralın kapsamına girenlerin, eşitlik ilkesi yönünden bir kıyaslamaya tâbi tutulmalarına olanak yoktur.

Normal öğrenimlerini sürdüren öğrencilerle yapılan kıyaslamaya gelince :

Üniversitelerden kaydı silinmiş olan öğrencilerin, Anayasaya uygunluk denetimi yapılan kural uyarınca ayrıldıkları sınıf ya da sönestreye sanki hiç sınıfta kalmamış gibi yeniden kaydolunacakları, intibak ettirildikleri sınıf ve sönestrede okuyan, öğretim süresi ve sınav haklarından hiç kaybetmemiş normal öğrencilerin statüsüne tabi tutulacakları ve böylece aynı sınıf ya da sönestrede yıl ve sönestre kaybetmiş öğrencilerden ayrıcalıklı bir duruma gelecekleri öne sürünmektedir.

Bu konuda bir sonuca varılabilmesi için Anayasaya aykırılığı öne sürülen yasanın düzenlenmesi amacının, hangi koşullar içinde ve ne gibi nedenlerin etkisiyle çıkarıldığının, güdülen amacın Anayasa Koyucunun iradesine ters düşüp düşmediğinin incelenmesi ve araştırılması yerinde olacaktır.

Cumhuriyet Senatosundaki görüşmelerde de kimi üyelerin açıklıkla değindikleri gibi, bir kaç yıldan beri çeşitli siyasal, sosyo-ekonomik ve kültürel nedenlerin etkisiyle toplumda görülen sarsıntının acısını ve zararını çeken ve toplumsal olayların en çok üzerinde yoğunlaştığı ya da yoğunlaştırıldığı kesim, yüksek öğretim kumaları ve bunların mensupları olmuştur. Bu dönemde toplumsal olayların ve sürtüşmelerin giderilemediği; Devlet ve Üniversite yönetimlerince, Öğrencilerin can güvenlikleri ile eğitim ve öğretim özgürlüğünün yeterince sağlanamadığı; eğitim ve öğretim kurumlarının belirli grupların egemenliği altında kalmasının ve karşıt görüşlü öğrencilere devamlarının engellenmesinin önlenemediği herkesçe bilinen bir gerçektir. Can güvenliğinin, öğrenim ve Öğretim özgürlüğünün sağlanamadığı bir ortamda, işgal, boykot ve baskıların sürüp gittiği bir öğretim kurumunda, ruh çöküntüsü ve sinir gerginliği baskısı altında yapılan sınavlarda öğrencinin başarılı olmasını, disipline tam olarak uyarlık göstermesini ve düzenli bir biçimde derslere devam etmesini beklemek aşırı iyimserlik olur. Bu koşullarda olağan öğrencilik hayatını sürdürememiş olanların kayıtlarının silinmesinde öğrenciler kadar, belki de daha çok toplumu, Devleti ve üniversite yönetimlerini kusurlu ve sorumlu bulmak yanlış bir görüş ve değerlendirme sayılamaz. Bu durumu görmezlikten gelerek tüm sorumluluğu öğrencilere yükleyip olağan dönemler ve olağan eğitim-öğretim süreleri için yapılmış olan yönetmelik hükümlerini uygulamak; sorunun siyasal, sosyal ve toplumsal yönlerini bir tarafa bırakarak konuyu salt yönetmelik uygulaması biçiminde ele almak kamu yararına uygun bir davranış sayılamaz. Çünkü böyle bir tutum, devamsızlık göstermede, başarısız olmada, disipline uyum gösterememede kişisel olarak belki en az sorumlu tutulması gereken öğrencilerin gözden çıkarılması, belirli bir aşamadan ve süzgeçten geçtikten sonra üniversite öğrenimine başlayabilmiş, böylece hem kurallara uymak hem başarı konusunda kendini kabul ettirmiş, dolayısıyla olağan koşullar ve öğrenim yaşamı içinde, üniversite öğrenimlerini de başarı ile sürdürebileceklerini göstermiş gençlerin öğrenim hakkından yoksun bırakılması sonucunu ortaya koyar. Gelişmekte olan, yetişkin elemena büyük gereksinmesi bulunan bir ülkenin, ağır bir kaynak savurganlığı olan böyle bir sonuca katlanması düşünülemez ve beklenemez.

Yasa Koyucunun ana ereği, toplun barışının, can güvenliğinin, öğrenim ve öğretim özgürlüğünün sağlanacağı savının ileri sürüldüğü bir dönemde, kaydı silinen öğrencilerin de topluma kazandırılması, Devletin onlara yaptığı harcamaların boşa gitmesinin önlenmesi, topluma, ailelerine ve kendilerine daha yararlı olabilmeleri için yüksek öğrenimlerini tamamlamalarına olanak verilmesi ve kaynak savurganlığının önlenmesidir.

Kamu yararının zorunlu kıldığı ve haklı nedenlere dayandığı açık olan böyle bir kuralın Anayasanın 12. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine ters düştüğü kabul edilemez. Gerçekten, Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında ve sözgelimi 13.4.1976 günlü, E: 1976/3, K: 1976/23 sayılı kararında (Kararlar Dergisi:Sayı 14, Sayfa, 166, Resmî Gazete:15.7.1976 gün,15647 sayı) açıkça belirtildiği üzere, "Kanun önünde eşitlik" ilkesi, herkesin her yönden aynı hükümlere bağlı olması gerektiği anlamına gelmez. Bu ilke ile güdülen amaç, benzer koşullar içinde olan, özdeş nitelikte bulunan durumların yasalarca aynı işleme bağlı tutulmasını sağlamaktır. Kimi yurttaşlar için haklı nedenlere dayanılarak veya bunların durumlarındaki farklılığın doğurduğu zorunluklarla ayrı kurallar konulması durumunda, eşitlik ilkesinin zedelendiğinden sözedilemez.

2- Anayasanın 21. maddesi açısından incelenir :

İptali istenen yasayla, bu yasanın kapsamına giren öğrenci sayısının çokluğu ve ayrıca öğretim üye ve yardımcıları ile öğretim araçlarından yararlanabilme olanaklarının gözönüne alınmamış olması yüzünden, Anayasanın 21. maddesinde öngörülen ve eğitim kurumlarını sağlamakla yükümlü tutan "çağdaş bilim ve eğitim" amaçlarının savsaklanmış olduğu savı ileri sürülmektedir.

Anayasa, 21. maddenin son fıkrasıyla, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmayacağını kesin buyruğa bağlamıştır.

Hemen belirtmek gerekir ki, iptali istenen hükümle, açık veya kapalı olarak böyle bir amaç güdüldüğü düşünülemez. Nitekim böyle bir sav öne sürülmemekle birlikte dolaylı olarak sözü edilen Yasanın "çağdaş bilim ve eğitim" amaçlarını savsadığı iddia edilmiş ve Anayasaya aykırılığın bu yolla oluştuğu dile getirilmiştir.

Anayasanın 120. maddesinde, üniversitelerde "Öğrenim ve Öğretimin, hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine ve kalkınma Plânı ilkelerine göre yürütülmesi kurallarının yasa ile konulacağı öngörülmüş ve bu yolla öğretim ve öğrenimin, çağdaş bilim ve teknolojinin gereklerine aykırı bütün etkenlerin dışında tutulacağı ilkesi benimsenmiştir. Üniversitelerde, ister öğretim üyesi veya yardımcısı ya da araç gereç azlığı söz konusu olsun, ister öğrencilerin çokluğu neden gösterilsin, çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine uygun düşmeyen bir öğrenim ve eğitim yöntemi uygulanamaz. Üniversitelerin görevi bu durumda da alacakları önlemlerle etkenleri en az düzeye indirmek ve yalnızca bilimsel ve nesnel ölçülere göre biçimlendirilmiş bir öğretim ve eğitimin gerçekleştirilmesini sağlamaktır. İptali istenen yasa hükmünde bu görevin yerine getirilmesini engelleyecek bir kural yer almadığından Anayasanın 21. maddesine aykırılıktan da söz edilemez.

3- Anayasanın değişik 64. maddesi açısından inceleme :

Yasama organının yetkilerinden olan genel ve özel af ilânının Devletin cezalandırma hakkından vazgeçmesi demek olduğu, ceza ile ilgisi olmayan hususların affedilmesinin, ceza niteliği taşımayan ve salt başarısızlığın saptanması niteliğinde olan sınıfta kalma durumunun af kapsamına alınmasının söz konusu olamayacağı ileri sürülmüş, böylece, yetki sınırları aşılma hükmün iptali istenmiştir.

Af yetkisinin sınırlarının aşılmış olduğu savı yalnız idarî yönden kaydı silinmiş öğrenciler açısından yapıldığından, yasaya yöneltilecek sav da bu açıdan incelenmelidir.

Başarısızlık, devamsızlık, harç yatırmamak ya da kendi isteğiyle ayrılmak gibi bağlı oldukları öğretim kurumlarındaki kayıtların silinmesini gerektiren nedenlerin, suçu oluşturan bir eylem ya da bir ceza yaptırımını olmayıp salt idari işlem niteliğini taşıdıkları kuşkusuzdur. dava

konusu yasa kuralının, genel afla ilgili bir yasada yer almış olması, onun, idari yönden kaydı silinmiş öğrencileri de af kapsamına aldığı ve af niteliği taşıdığı biçiminde yorumlamasına dene olamaz. Çünkü yasa koyucunun iradesi, bu durumda olanları affetmek olmayıp yukarıda belirtilen nedenlerle kaydı silinmiş bulunan kişilere kimi yeni ve ek haklar tanıyan bir düzenlemeyi af yasasının içinde kurallaştırmaktır.

Bu bakımdan burada üzerinde önemle durulması gereken yön, yasa koyucunun, söz konusu kişilere yeni ve ek haklar tanıyan böyle bir düzenleme yapmağa yetkisi bulunup bulunmadığıdır.

Anayasa'nın 4. maddesinin son fıkrasında "...hiç bir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz" kuralı yer almış ve 5. maddesinde de yasa koymada yetkili organın Türkiye Büyük Millet Meclisi olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği açıklanmıştır.

Yasama organının düzenleme yetkisinin sınırı incelenirken Anayasanın 5., 6., 7. ve 64. maddeleri gözönünde tutulmalıdır. Çünkü yasama organının yetki alanı, Anayasada öngörülen organlar arasındaki ilişkilerin düzenlenip biçimleriyle sıkı sıkıya bağlı ve yakından ilgilidir.

Anayasa'nın 5. maddesinde yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu belirtilmiş, Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini açıklayan 64.maddenin ilk fıkrasında ise, "Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak, Devletin bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek, para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen bölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindendir." hükmüne yer verilmiştir. Anayasanın 6. maddesinde, yürütme görevinin Kanunlar çerçevesinde Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirileceği; 7. maddesinde de yargı yetkisinin Türk ulusu adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiştir.

Görüldüğü gibi Anayasa Koyucu, yasama ve yargı için "yetki", yürütme için de "görev" sözcüklerini kullanmış ve "bu ayırımı bilinçli biçimde ve bir amaca yönelik olarak yaptığını madde gerekçelerinde açıklamıştır. Gerçekten temsilciler Meclisi Komisyonu raporunda, bu maddelerle ilgili olarak yasamanın ilkel ve genel bir yetki sayıldığı, yürütmeninse yalnızca yasaların uygulanması demek olduğu, yasa olmayan yerde Türk Hukukunda yürütmenin de olmadığı, yürütme organının kaynağını yasadan almayan bir tasarrufta bulunamayacağı, yasanın bulunduğu yerde yürütmenin değil aynı zamanda yürütme görevi ve yükümünün de bulunduğu belirtilmiştir. Öte yandan Anayasa Komisyonu raporunun, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğunu ve yasayla düzenleneceğini öngören 112. maddeye ilişkin kesiminde de, "Anayasamızın kabul ettiği sistemin icabı, icra ve idare ilkel ve özerk bir yetki olmayıp, müştak ve tâbi bir yetki olduğu için tabiatıyla görev ve teşkilâtın kanunlarla düzenleneceği belirtilmiştir" denilmektedir.

Böylece yasamaya öncelik sağlanmış, yasa koyucu tarafından düzenlenmemiş bir alanda, yürütme organına, faaliyette bulunma ve özerk olarak düzenleme yetkisi kullanma olanağı verilmemiştir.

Öte yandan Anayasa hukukumuzda, yasama işlemleri için gerek alan gerek işlem çeşidi olarak bir sınır çizilmemiştir. Yasa, Anayasaya uygun olmak koşuluyla her alanda her çeşit düzenlemeyi yapabilecektir. Anayasa'nın değinilen 5. ve 6. maddelerindeki yetkinin ilkel ve kendine özgü bir yetki oluşu ve her konunun başlangıçta yasa ile düzenlenme zorunluğu bu sonucu ortaya koymaktadır.

Özetlemek gerekirse, disiplin cezası niteliği taşımayan kayıt silme işlemlerinin geçersiz kılınmasında yasama organının özel af ilân ettiği söylenemez. Şu nedenle yasama organının yasama alanı dışına çıktığı ve yetkisini aştığı yolundaki savlar anayasal dayanaktan yoksundur.

4- Anayasanın değişik 120. maddesi açısından inceleme :

Dava konusu kural yasalaştırılırken üniversitelerden görüş alınmamış olması, kayıtları silinmiş olan öğrencilerin kaydedilmeleri konusundaki koşulların saptanması yetkisinin üniversiteye ait olduğu halde bu yetkinin 2110 sayılı Yasa ile kullanılması, sınavlarla saptanan bilimsel yetersizlikleri nedeni ile kayıtları silinmiş öğrencilerin yeniden kabul edilmeleri sorumlusunun üniversitelere yükletilmesi ve böylece kontenjanın üstünde Öğrenci almak durumunun yaratılması, üniversitelerin yönetsel ve bilimsel özerkliğini zedeleyici işlemler olarak nitelendirilmiş ve bu nedenlerle de Yasanın iptaline karar verilmesi istenmiştir.

Anayasa Koyucu, üniversitelere özel bir Önem vermiş, bunlara Özerklik kazandırmış ve bunun önemli Öğelerini de buyurucu kurallar olarak saptamıştır.

Anayasanın değişik 120. maddesine göre üniversitelerle ilgili konularda uyulması zorunlu kurallar" şöyle sıralanabilir:

a) Üniversiteler ancak Devlet eliyle ve yasayla kurulabilir.

b) Üniversiteler, bu maddedeki hükümler içinde uygulanmak koşuluyla Özerkliğe sahip kamu tüzel kişileridirler.

c) Üniversiteler, Devletin gözetim ve denetimi altında kendileri tarafından seçilen organlar eliyle yönetilir ve denetlenir.

d) Üniversite organları, öğretim üyeleri ve yardımcıları, üniversite dışındaki makamlarca, her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmazlar.

e) Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe araştırırsa ve yayında bulunabilirler.

f) Üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri, organları ve bunların seçicileri, sorumlulukları, görev ve yetkileri, Devletin gözetim ve denetim hakkını kullanma usulleri, üniversiteler arasında gereksinmeye göre öğretim üyeleri ve yardımcılarının görevlendirilmesinin sağlanması, öğrenim ve öğretimin özgürlük ve güvence içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine ve kalkınma plânı ilkelerine göre yürütülmesi esasları yasayla düzenlenir.

Bunlardan ilk beş sırada yer alanlar, Anayasa Koyucunun düzenlediği, buyurucu kurallardır. Altıncı sırada yer alan konularsa, yasa ile düzenleneceklerdir. Bu konuları düzenlerken yasama organı Anayasanın buyurucu kurallarını gözönünde bulundurmak zorundadır. Örneğin üniversitelerin organları ve bunların seçicileri yasayla düzenlenirken, kendileri tarafından seçilen organlar eliyle yönetilip denetlenecekleri buyruğuna uyulacak, sözelimi bu organlara üniversitenin seçmediği kişilerin katılmalarını sağlayacak hükümler konulamayacaktır.

Anayasaya uygunluğu denetlenen kural, kaydı silinmiş olan öğrencilerin öğretim kurumlarına yeniden kaydedilmelerini ve o sınıf ve sınıfta okuyan öğrencilerin bağlı olduğu sınav haklarına kavuşmalarını sağladığına göre, 120.maddenin yukarıda değinilen ve yasa ile düzenlenmesi öngörülen kurallardan "üniversitelerin işleyişi", "öğrenim öğretimin....çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine....göre yürütülmesi" konusu ile ilgilidir.

Üniversitelerin kendilerince seçilen organları eliyle yönetileceklerine ilişkin buyurucu kural ile üniversitelerin işleyişlerinin yasa ile düzenleneceği yolundaki hükmün çeliştiği düşünülemez. Çünkü, kendilerince seçilmiş organlar üniversiteyi yasalar çerçevesinde yönetmek zorunda olduklarına göre, bu yasalarla, üniversitenin kuruluşu, örgütlenmesi, kadroları ve bunlara bağlı görev, yetki ve sorumlulukların ne olduğu, bunların nasıl kullanılacağı birbirleriyle ilişkilerinin nasıl kurulacağı, personelin özlük hakları ve yükümlülükleri, kısaca üniversitenin işleyişi saptanmış olmaktadır.

Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülen yasa kuralının, Öğretim ve Öğretimin yürütülmesiyle ilgili olduğu ve bu nedenle de yasama organının düzenleme alanına girdiği kuşkusuzdur.

Burada Önemle belirlenmesi gereken yön şudur : Yasa Koyucu, dava konusu kuralla Üniversiteye dışarıdan karışılmasına, yukarıda açıklanan ilkelere ters düşecek biçimde merkezi yönetimin vesayet denetimine girişmesine ve örneğin yürütme organının, siyasal iktidar ya da idarenin üniversiteler üzerinde baskı kurucu nitelikte, dış etki sayılabilecek bir davranışta, ve girişimde bulunmalarına olanak sağlayan bir hüküm getirmiş değildir. Yasa Koyucu yaptığı düzenleme ile, kendi yetki alanı içindeki bir konuda doğrudan doğruya üniversiteye hitabeden ve kimi öğrencilere bir takım haklar tanıyan hükümler getirmiştir. Bu kuralı, üniversitelerin bilimsel özerkliğinden gelen yetkiye dayanarak kayıplarını sildiği öğrenciler hakkındaki nesnel değerlendirmesini ortadan kaldıran, yetersizliği saptanan kişileri yasayla yeterli kılan bir kural olarak görme olanağı da yoktur. Çünkü yasa kimi öğrencilere ek sınavlara girme hakkı veren bir düzenleme getirmekle yetinmiştir. Bu sınavlarda üniversitenin, bilimsel ve nesnel değerlendirmesini, sınava girenlerin yeterli ya da yetersiz olduklarını saptamada özerkliğini tümüyle kullanma yetkisine sahip olduğu kuşkusuzdur.

Öte yandan, 1750 sayılı Yasanın 52. maddesinde "Üniversitelere giriş, insan gücü plânlaması, üniversitelerin kapasiteleri, öğrencilerin yetenekleri dikkate alınmak suretiyle Üniversitelerarası Kurulca düzenlenir" hükmü yer almasına karşın uygulamada üniversitelerarası Kurul bu görev ve yetkiyi yerine getirmemekte, her yüksek Öğretim kurumunun saptadığı kontenjanı, "Üniversiteler arası Seçme Sınavı Kılavuzu" adı ile anılan broşürde yayınlamakla yetinmekte ve açıklamada da bu kontenjanların kendisi tarafından değil yüksek Öğretim kurumlarınca saptandığını belirtmektedir (1978 Üniversitelerarası Seçme Sınavı Kılavuzu, S.38). Uygulamada, aslında Anayasaya ve yasaya göre Öğrenci kontenjanını saptamaya yetkili olmayan yüksek öğretim kurumlarının, bu yetkiyi kullana geldikleri görülmektedir.

Konuyu düzenlemeye yetkili olan yasama organının iptali istenen hükümle üniversitelere dışarıdan karıştığı yolundaki savda hukuksal ve anayasal dayanaktan yoksundur.

Son olarak, 2110 sayılı Yasa için üniversitelerin düşüncesinin alınmamış olduğu Anayasa Mahkemesinin bir kararı da dayanak, gösterilerek ileri sürülmüş ve yasanın iptali istenmiştir.

Anayasanın 91., Millet Meclisi içtüzüğünün 74. ve 75., Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün 21. maddelerinde, yasa teklif etmeye Bakanlar Kurulu ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin yetkili oldukları açıkça belirtilmiştir. Bunların dışında başka bir organ ya da kişinin yasama organına yasa tasarı ve teklifi vermeğe yetkisi yoktur. Anayasa, 4. maddesinde yeralan, "Hiç bir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz" yolundaki hükümle, yetkilerin Anayasada açıkça belirtilenlerce kullanılması ilkesini kabul etmiştir.

Öte yandan mevzuatımızda, kendisiyle ilgisi olsun veya olmasın bir yasa tasarı veya teklifinin hasırlanmasında ve yasalaştırılmasında üniversitelerin görüşünün alınmasını sorunlu kılan bir hüküm de yer almamıştır. Anayasa Mahkemesi kararlarının Anayasa ve yasa gereği Resmi Gazete'de yayımlanma yükümü karşısında, davada kendi görüşlerine dayanak yapılmaktan uzak

olan Anayasa Mahkemesinin 4.2.1966 günlü, E. 1965/32, K.1966/3 sayılı kararının açıklanmasında da bir gerek ve yarar görülmemiştir.

Özetlemek gerekirse iptali istenen (E) bendinin birinci tümcesi hükmünün Anayasanın değişik 120. maddesine de uymayan bir yönü yoktur.

3. (E) bendi hükmünün ikinci, üçüncü ve dördüncü tümcelerinde yer alan hükümlerin Anayasaya uygunluk denetimine gelince :

Bu tümcelerde, askerlik süresi gelmiş olanların öğretim kurumuna yeniden kaydolmaları halinde tecilli sayılacakları, askerlik ödevi yapanlarla hukuki ve fiili mücbir sebep altında bulunanların 3 aylık başvurma süresinin bu engellerin kalktığı tarihten başlayacağı, yeniden kaydolmak için başvuran Öğrencilere kurumlarınca birer başvurma belgesi verileceği öngörülmektedir.

Hükmün birinci tümcesi Anayasaya uygun bulunmuş olduğuna göre bu hükmün uygulanmasını sağlayan ikinci, üçüncü ve dördüncü tümcelerin de Anayasaya aykırılığından sözedilemez.

C. Dava konusu (E) bendinin son tümcesi hükmünün, yeniden görüşme ve oylanma konusu yapıp yapılamayacağı sorunu :

Dava konusu (E) bendinin son tümcesi hükmünün Anayasaya uygunluk denetimine geçildiği sırada kimi üyelerce, bu bendin son tümcesinde yer alan "Bu bent hükmünden yararlanan öğrenciler tarafından bu konularda Danıştaya açılan davalara bakılmaz" hükmünün, davacı üniversitenin varlık ve görevleriyle ilgili olup olmadığı, bu bakımdan iptal istemine konu yapıp yapılamayacağı yönünün incelenmesi istenmiştir.

Dava konusu (E) bendinin "Bu bent hükmünden yararlanan öğrenciler tarafından bu konularda Danıştaya açılan davalara bakılmaz" hükmünün de dahil olmak üzere tümü hakkında esasın incelenmesine 20.4.1978 gününde karar verilmiş ve bu kararla ilk inceleme evresi kapatılmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 2.7.1974 günlü, 1974/19-31 sayılı kararının "IV. Esasın İncelenmesi" bölümünün "A" işaretli "görev sorunu" kısmında (Resmî Gazete 12.7.1974 gün, 14943 sayı) "Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi kurallarına göre, iptal davası dilekçelerinde kanunların ve yasama meclisleri içtüzüklerinin hangi hükümlerinin Anayasanın hangi Maddelerine aykırı olduğunun ve aykırılık gerekçelerinin açıklanıp açıklanmadığının, davanın açılması için yetki verilmesine ilişkin kararların ve yetki belgelerinin dilekçeye bağlı bulunup bulunmadığının, dilekçelerin Anayasa Mahkemesinin görevine giren bir konu ile ilgili olup olmadığının ve ehliyetli kişilerce süresi içinde verilip verilmediğinin araştırılıp karara bağlanması ilk inceleme kapsamına girer. Esasın incelenmesine ilişkin kararda, ayrıca açıklanmasa dahi, bütün bu konular olumlu biçimde çözüme bağlanmış demektir" yolunda bir gerekçe yer almıştır.

Gerek 44 sayılı Yasa, gerek Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümlerine göre, Anayasaya uygunluk denetimi bakımından "ilk inceleme yargısal bir evredir ve Anayasa Mahkemesince bu evre, koşulları bakımından oluşturulup "Esasın İncelenmesine" karar verildikten sonra tekrar ilk inceleme evresine dönme olanağı yoktur. Çünkü ilk incelemeyi sona erdirerek kapatan ve böylece esasın incelenmesi yolunu açan bu karar bir ara kararı olmayıp, açıklandığı gibi yargısal bir evreyi oluşturan bir karar olması bakımından başlı başına ve bağlayıcı bir nitelik taşır. İlk inceleme evresini olumsuz bir şekilde sonuçlandıran bir kararı, Anayasa Mahkemesi, o işte nasıl yeniden ele alamazsa,

ilk inceleme evresini olumlu bir biçimde kapatan ve esasın incelenmesine kara verilen bir işte de yeniden başa dönerek o kararı hükümsüz kılacak tasarruflarda bulunamaz.

Yapılan öneri, Anayasa Mahkemesince davacı üniversitenin kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanda görerek esasın incelenmesine karar verdiği bir konu hakkında bu kararın kaldırılması ve yetki ve görev yönünden reddedilmesi ereğini gütmektedir. Sonuçlarını doğuran yargısal kararların yeniden ele alınarak görüşülüp oylanmasına olanak yoktur.

Şevket Müftügil, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Muammer Yazar, Nahit Saçlıoğlu ve Bülent Olçay, "Konunun yeniden görüşülüp görüşülemeyeceği sorununun oylamaya sunulabileceği" ni öne sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

D.Dava konusu (E) bendinin son tümcesi hükmünün Anayasaya uygun olup olmadığı sorunu :

(E) bendinin son tümcesi hükmü, "Bu bent hükmünden yararlanan öğrenciler tarafından bu konularda Danıştaya açılan davalara bakılmaz" biçimindedir.

Yasanın bu hükmü, Danıştaya açılan davaya bakılmayı öğrencinin (A) bendi hükmünden yararlanması koşuluna bağlamaktadır. Bu bent hükmünden yararlandırılmamış olan öğrencilerin davalarına bakılabileceği gibi bu kişilerin yararlanmayı engelleyen işlemlere karşı da dava açma hakkına sahip bulundukları ve sözü edilen hükümle bu hakkın engellenmediği de ortadadır. Kaldı ki yasa bu yolda bir hüküm bulunmasaydı bile, idarenin dava konusunu oluşturan kayıt silme işlemi kaldırarak öğrenci yararına yeni bir işlem tesis edildiğini bildirmesi halinde davanın, konusu ortadan kalktığından görülmesine, olumlu ya da olumsuz bir sonuca bağlanmasına olanak yoktur. Bu doğal sonucu, işlemleri sadeleştirip tarafların yararını da gibi, yasanın sağladığı haklardan yararlandırılmayanların Danıştaya başvurma hakları önlenmiş ve engellenmiş değildir.

Bu görüşe Şevket Müftügil ve Muhittin Gürün katılmamışlardır.

V. SONUÇ:

1- 15 Mayıs 1974 günlü, 1803 Sayılı Yasanın 15. maddesine 26.1.1978 günlü, 2110 Sayılı Yasa ile eklenen dava konusu "E" bendinin birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü tümceleri hükümlerinin Anayasaya aykırı olmadığına, bu hükümlere yönelen iptal isteminin reddine oybirliğiyle,

2- Aynı bendin: "Bu bent hükmünden yararlanan öğrenciler tarafından bu konularda Danıştay'a açılan davalara bakılmaz." yolundaki hükmünün de esasının incelenmesine 20.4.1978 günü yapılan ilk inceleme toplantısı sonunda karar verilmiş olması karşısında, sözü geçen hükmün davacı Üniversitenin varlık ve görevleriyle ilgili olup olmadığı, bu bakımdan iptal istemine konu yapıp yapılamayacağı sorununun yeniden ele alınarak görüşülüp oylanamayacağına, Şevket Müftügil, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Muammer Yazar, Nahit Saçlıoğlu ve Bülent Olçay'ın "konunun yeniden görüşülüp görüşülemeyeceği sorununun oylamaya sunulabileceği" yolundaki karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

3- (E) bendinin yukarıda sözügeçen son tümcesi hükmünün Anayasaya aykırı olmadığına, bu tümceye yönelen iptal isteminin de reddine Şevket Müftügil ve Muhittin Gürün'ün karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

2.11.1978 gününde karar verildi.

Başkan
Şevket Müftügil

Üye
Muhittin Gürün

Üye
Lütfi Ömerbaş

Üye
Ahmet Erdoğan

Üye
Osman Tokcan

Üye
Ali Rüşti Aral

Üye
Ahmet Salih Çebi

Üye
Muammer Yazar

Üye
Adil Esmer

Üye
Nihat O. Akçakayalıoğlu

Üye
Nahit Saçlıoğlu

Üye
Hüseyin Karamüstantıkoğlu

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu

Üye
Necdet Darıcıoğlu

Üye
Bülent Olçay

KARŞIOY YAZISI

Anayasa Mahkemesindeki görüşmelerde, üyelerin yargılama yöntemine ya da işin özüne ilişkin olarak ileri sürdükleri önerileri oya konulmasını engelleyen bir kural 22.4.1962 günlü, 44 sayılı Yasada ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünde yer almış değildir. Kanımızca, dava ya da itiraz konusu işin bütün yönleri ile incelenmesine ve hukuk gereklerine en uygun karara varılmasına engel olabilecek böyle bir kuralın sözü geçen yasada ya da İçtüzükte yer alması da düşünülemez.

Bu bakımdan, ilk inceleme kapsamına giren konuların işin özü incelenirken yeniden ele alınması hakkındaki önerinin oya konulmasına olanak bulunmadığı yolundaki çoğunluk görüşüne karşıyız.

kaldı ki, bu konudaki çoğunluk görüşü, kanımızca, ilk incelemenin içerik ve niteliği ile de bağdaştırılamaz.

Gerçekten Anayasa Mahkemesinin görüşü, kanımızca ilk inceleme, dava koşullarının başvuru izleyen kısa bir süre içinde, topluca gözden geçirilmesini ve Mahkemede görülmesine anayasal olanak bulunmayan işlerin başlangıçta ve işin özüne geçmeden belirlenmesini sağlayan bir evredir. Bu inceleme sonunda, işin Anayasa Mahkemesinde görülemeyeceği sonucuna varılırsa, verilecek karar, yargılamayı sonuçlandıran, kesin bir karardır. Ancak, tersine bir sonuca varılarak işin özünün incelenmesine karar verilirse yargılama sürecektir. Böyle olunca da, dava koşullarının yargılamanın sonuna kadar, her zaman, yeniden inceleme konusu edilebilmesi ya da ilk incelemede gözden kaçmış bir nokta varsa üstünde durulması, genel yargılama yöntemi kuralların gereğidir. Tersine bir görüşün benimsenmesi, ilk inceleme sonunda verilen karara "kesin hüküm" niteliği tanımak ya da en azından bu kararın başvuran mahkeme ve kuruluşlar yararına bir "yöntemsel kazanılmış hak" doğurduğunu kabul etmek anlamına gelir. Oysa 22.4.1962 günlü, 44 sayılı Yasada ve Anayasa Mahkemesi İktüzüğünde genel yargılama yöntemi kurallarına aykırı böyle bir hüküm yer almadığı gibi kanımızca, yer almasına da Anayasa kuralları elverişli değildir. Çünkü Anayasa Mahkemesi'nin görev alanına giren işlerde dava koşulları Anayasa'nın buyurucu ve sınırlandırıcı hükümleriyle saptanmıştır. Bu koşullardan biri, örneğin başvuran kuruluşun iptal davası açmaya etkisi bulunmadığı, ancak işin özü incelenirken ortaya çıkmışsa, sırf ilk inceleme evresinde bu hususun noksanlık sayılmadığı ve o evreyi kapayan kararın kaldırılamayacağı gerekçesi ile yargılamayı sürdürmek, Anayasa'ya uygunluk denetimini Anayasa kurallarını açarak yürütmek anlamına gelir.

Sonuç olarak, ilk incelemede ele alınması gereken konuların, dayanağını Anayasa'dan alan dava koşulları niteliğinde oldukları, bu nedenle yargılamanın sonuna kadar her zaman mahkemece üstünde durulabileceği ve bu husustaki önerilerin işin özü incelenirken de oylanabileceği kanısıyla çoğunluk görüşüne karşıyız.

Üye
Muammer Yazar

Üye
Nahit Saçlıoğlu

Üye
Bülent Olçay

KARŞIOY YAZISI

Yukarıdaki kararın sonuç bölümün 2. ve 3. fıkralarıyla bu fıkraların gerekçe bölümlerine, Anayasa Mahkemesinin 2.11.1978 günlü, Esas: 1978/31, Karar:1978/50 sayılı kararına ilişkin karşıoy yazımızda açıklanan nedenlerle karşıyız.

Başkan
Şevket Müftügil

Üye
Muhittin Gürün