

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas Sayısı: 1990/2**

**Karar Sayısı: 1990/10**

**Karar Günü: 30.5.1990**

**R.G. Tarih-Sayı :09.02.1991-20781**

**İPTAL DAVASINI AÇAN:** Anamuhalefet Partisi (Sosyaldemokrat Halkçı Parti) TBMM Grubu Adına Grup Başkanı Erdal İNÖNÜ.

**İPTAL DAVASININ KONUSU :** 23.11.1989 günlü, 3589 sayılı "2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun"un 3. maddesinin, Anayasa'nın 6., 123. ve 130. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

### II- YASA METİNLERİ:

#### A. İptali İstenen Yasa Kuralı:

23.11.1989 günlü, 3589 sayılı Yasa'nın dava konusu 3. maddesi şöyledir:

"Madde 3.- 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek 2 nci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarına, Yükseköğretim Kurulu kararı ile ancak bu kurulun en az iki fakülteden oluşması ve fen ve edebiyat alanları ile ilgili eğitim programlarının bulunması, eğitim ve araştırma düzeyinin en az o ilde, o ilde üniversite yoksa en yakın ilde bulunan Devlet üniversitelerindeki eğitim ve araştırma düzeyinde olması şartıyla "üniversite" adı verilebilir."

#### B. Dayanılan Anayasa Kuralları:

İptali istemine dayanak gösterilen Anayasa kuralları şunlardır:

1- "Madde 6.- Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

2- "Madde 123.- İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.

İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır.

Kamu tüzelkişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur."

3- "Madde 130.-  ağdaş eğitim- ğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile; ortaöğretime dayalı çeşitli düzeylerde eğitim- ğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek üzere çeşitli birimlerden oluşan kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip  niversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur.

Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tâbi yükseköğretim kurumları kurulabilir.

Kanun,  niversitelerin ülke satma dengeli bir biçimde yayılmasını gözetir.

Üniversiteler ile  ğretim  yeleri ve yardımcıları serbestçe her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabilirler. Ancak, bu yetki, Devletin varlığı ve bağımsızlığı ve milletin ve ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği aleyhine faaliyette bulunma serbestliği vermez.

Üniversiteler ve bunlara bağlı birimler, Devletin gözetimi ve denetimi altında olup, güvenlik hizmetleri Devletçe sağlanır.

Kanunun belirlediği usul ve esaslara göre; rektörler Cumhurbaşkanınca, dekanlar ise Yükseköğretim Kurulunca seçilir ve atanır.

Üniversite yönetim ve denetim organları ile  ğretim elemanları; Yükseköğretim Kurulunun veya üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmazlar.

Üniversitelerin hazırladığı bütçeler; Yükseköğretim Kurulunca tetkik ve onaylandıktan sonra Millî Eğitim Bakanlığına sunulur ve genel ve katma bütçelerin bağlı olduğu esaslara uygun olarak işleme tâbi tutularak yürürlüğe konulur ve denetlenir.

Yükseköğretim kurumlarının kuruluş ve organları ile işleyişleri ve bunların seçimleri, görev, yetki ve sorumlulukları  niversiteler üzerinde Devletin gözetim ve denetim hakkını kullanma usulleri,  ğretim elemanlarının görevleri, unvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri,  ğretim elemanı yetiştirme, üniversitelerin ve  ğretim elemanlarının kamu kuruluşları ve diğer kurumlar ile ilişkileri,  ğretim düzeyleri ve süreleri, yükseköğretime giriş, devam ve alınacak harçlar, Devletin yapacağı yardımlar ile ilgili ilkeler, disiplin ve ceza işleri, malî işler, özlük hakları,  ğretim elemanlarının uyacakları koşullar,  niversitelerarası ihtiyaçlara göre  ğretim elemanlarının görevlendirilmesi, öğrenimin ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve  ağdaş bilim ve teknoloji gereklerine göre yürütülmesi, Yükseköğretim Kuruluna ve  niversitelere Devletin sağladığı malî kaynakların kullanılması kanunla düzenlenir.

Vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, malî ve idarî konulan dışında akademik çalışmaları,  ğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tâbidir."

C. İlgili Anayasa Kuralı:

"Madde 131.- Yükseköğretim kurumlarının öğretimini planlamak, düzenlemek, yönetmek, denetlemek, yükseköğretim kurumlarındaki eğitim -öğretim ve bilimsel araştırma faaliyetlerini yönlendirmek bu kurumların kanunda belirtilen amaç ve ilkeler doğrultusunda kurulmasını, geliştirilmesini ve üniversitelere tahsis edilen kaynakların etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak ve öğretim elemanlarının yetiştirilmesi için planlama yapmak maksadı ile Yükseköğretim Kurulu kurulur.

Yükseköğretim Kurulu, üniversiteler, Bakanlar Kurulu ve Genelkurmay Başkanlığınca seçilen ve sayıları, nitelikleri ve seçilme usulleri kanunla belirlenen adaylar arasından rektörlük ve öğretim üyeliğinde başarılı hizmet yapmış profesörlere öncelik vermek sureti ile Cumhurbaşkanınca atanan üyeler ve Cumhurbaşkanınca doğrudan doğruya seçilen üyelerden kurulur.

Kurulun teşkilâtı, görev, yetki, sorumluluğu ve çalışma esasları kanunla düzenlenir."

### III- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Yekta Güngör ÖZDEN, Necdet DARİCIOĞLU, Yılmaz ALİEFENDİOĞLU, Mehmet ÇINARLI, Servet TÜZÜN, Mustafa GÖNÜL, Mustafa ŞAHİN, İhsan PEKEL, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER ve Erol CANSEL'in katılmalarıyla 31.1.1990 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

### IV- ESASIN İNCELENMESİ:

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi ve ekleri, iptali istenilen Yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ile ilgili öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

A. Üniversiteler ve Yükseköğretim Kurumlarına İlişkin Anayasal Düzenlemelerin Gelişimi:

9.7.1961 günlü, 334 sayılı TC. Anayasası'nın 120. maddesi şöyleydi:

"Madde 120.- Üniversiteler, ancak Devlet eliyle ve kanunla kurulur. Üniversiteler, bilimsel ve idari özerkliğe sahip kamu tüzel kişileridir.

Üniversiteler, kendileri tarafından seçilen yetkili öğretim üyelerinden kurulu organları eliyle yönetilir ve denetlenir; özel kanuna göre kurulmuş Devlet Üniversiteleri hakkındaki hükümler saklıdır.

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

Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe araştırma ve yayında bulunabilirler.

Üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri, organları ve bunların seçimleri, görev ve yetkileri, öğretim ve araştırma görevlerinin Üniversite organlarınca denetlenmesi, bu esaslara göre kanunla düzenlenir.

Siyasî partilere üye olma yasağı, Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları hakkında uygulanmaz. Ancak, bunlar partilerin genel merkezleri dışında yönetim görevi alamazlar."

Bu madde 20.9.1971 günlü ve 1488 sayılı Yasa'yla aşağıdaki biçimde değiştirilmiştir:

"Madde 120.- Üniversiteler, ancak Devlet eliyle ve kanunla kurulur. Üniversiteler, özerkliğe sahip kamu tüzelkişileridir. 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 bunların 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 planı 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 kararım 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."

120. maddeye ilişkin değişiklik gerekçesinde:

"Anayasanın üniversitelerle ilgili 120 nci maddesinin, aşağıdaki gerekçelerle yeniden düzenlenmesi bir ihtiyaç olarak ortaya çıkmıştır.

a) Birinci fıkrada, üniversitelerin ancak Devlet eliyle ve özerk kamu tüzelkişiliği halinde kanunla kurulacağı, özerkliğin bu madde hükümleri içinde uygulanacağı ve üniversite binalarıyla eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engel olmayacağı esası kabul edilmiştir.

b) İkinci fıkrada, üniversitelerin, kendileri tarafından seçilen organları eliyle ve ancak Devletin gözetimi ve denetimi altında yönetileceği hükme bağlanmıştır.

c) Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcılarının serbestçe araştırma ve yayında bulunabilmelerine ait hüküm muhafaza edilmiş, ancak bunun suç işleme serbestliği anlamında yorumlanamayacağı tabîi sayılmıştır.

d) Yukarıda izah olunan gerekçelere uygun olarak, "Devletin gözetim ve denetim hakkının nasıl kullanılacağı, üniversite organlarının sorumlulukları, öğrenim ve öğretim hürriyetini engelleyici eylemleri önleme tedbirlerinin alınması, üniversiteler arasında ihtiyaca göre öğretim üyesi ve yardımcılarının görevlendirilmesinin sağlanması, öğrenim ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine ve kalkınma planı ilkelerine uygun olarak" yürütülmesi esaslarının kanunla düzenlenmesi öngörülmüştür.

e) üniversiteler bütçelerinin, "genel ve katma bütçelerin bağlı olduğu esaslara uygun olarak yürürlüğe konulması ve denetlenmesi" hükme bağlıdır.

f) Organları, öğretim üyeleri ve öğrencileriyle birlikte üniversitelerin tam bir sorumluluk duygusu ve dayanışma ile, hürriyet ve teminat içinde öğrenime ve öğretime devam etmeleri hem zorunlu, hem de gereklidir. Bütün iyi niyet ve çabalara rağmen bu sağlanamadığı takdirde ise, olağanüstü tedbirlere başvurmak zorunluğu kendiliğinden ortaya çıkar.

Bu düşüncelerle maddeye yeni bir fıkra eklenmiştir. "Öğrenim ve öğretim hürriyetinin tehlikeye düşmesi ve bu tehlikenin üniversite organlarıncı giderilmemesi" halinde, "Bakanlar Kurulu, o üniversitenin, veya bağlı fakülte, kurum ve kuruluşlarının idaresine el koyacak ve bu kararını hemen Türkiye Büyük Millet Meclisinin onamasına sunacaktır. Bu konu, Türkiye Büyük Millet Meclisinin Birleşik Toplantısında görüşülüp karara bağlanacaktır.", "Hangi hallerin el koymayı gerektireceği, el koyma kararının ilan ve uygulanma usulleri ile süresi ve devamınca Bakanlar Kurulunun yetkilerinin nitelik ve kapsamı" kanunla düzenlenecektir." denilmektedir.

1982 Anayasası'nın "Yükseköğretim Kurumları" başlıklı 130. maddesinin gerekçesi:

"Üniversitelerin bilimsel özerkliğe sahip kamu tüzelkişileri olarak Devlet eliyle ve kanunla kurulabileceği ilkesi getirilmiştir.

Üniversitelerin, Devletin gözetim ve denetimi altında, kendi organları eliyle yönetilmesi, öğretim üye ve yardımcılarının göreve alınmaları, yükseltilmeleri ve görevlerine son verilmesinin kendi organları tarafından yürütülmesi de bilimsel özerkliğin bir gereği olarak belirtilmiştir.

Üniversitelerde öğretim ve eğitimin özgürlük ve güvenlik içinde yürütülmesi, yurt düzeyinde yaygınlaşan üniversitelerin öğretim üye ihtiyaçlarının dengeli biçimde, ülke ihtiyaçları ve kalkınma planı gerekleri dikkate alınarak karşılanması konularının ve genel olarak Devletin üniversiteler üzerindeki gözetim ve denetim yetkilerinin düzenlenmesi konuları, bilimsel özerklik dikkate alınmak suretiyle kanun koyucuya bırakılmıştır.

Getirilen düzenleme ile üniversiteler ve diğer yükseköğretim kurumları, Atatürk inkılapları ve ilkeleri doğrultusunda Türk Milletinin millî değerleri ile çağdaş bilim ve teknolojinin gereklerine uygun eğitim ve öğretime hizmet eden kurumlar olarak düşünülmekte; Türkiye Cumhuriyeti Devleti hizmetinde hür, bilimsel düşünme yeteneğine ve geniş dünya görüşüne sahip bir kuşak yetiştirilmesi amaçlanmaktadır." biçimindedir.

Millî Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonu'nun değişiklik gerekçesinde ise:

"Danışma Meclisi tarafından kabul edilmiş bulunan 140 inci madde, 130 uncu madde olarak yeniden düzenlenmiştir. Bu düzenlemede 4.11.1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile getirilmiş bulunan ve 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun Hükümlerine göre Anayasa hükmü niteliğindeki esaslardan Anayasada yer alması gerekenler gözönünde bulundurulmuştur.

Ayrıca maddeye yeni bir fıkra eklenerek kazanç amacına yönelik olmamak şartıyla vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabileceği hükmü de getirilmiştir. Maddenin son fıkrası hükümlerine göre vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları malî ve idarî konular dışında kalan akademik çalışma, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden Devlet tarafından kurulan yükseköğretim kurumları hakkındaki hükümlere tabi olacaklardır." denilmektedir.

#### B. İptali İstenen Yasa Kuralının Anayasa'ya Aykırılığı Sorunu:

1- Anayasa'nın 130. Maddesi Yönünden İnceleme: a) Anayasa'nın 130. Maddesinin Anlamı:

Türk Dil Kurumu'nun Türkçe Sözlüğü'nde üniversite, "Bilimsel özerkliğe ve kamu tüzelkişiliğine sahip, yüksek düzeyde eğitim, öğretim, bilimsel araştırma ve yayın yapan fakülte, enstitü, yüksek okul ve benzeri kuruluş ve birimlerden oluşan öğretim kurumu";

Yükseköğretim, "Orta öğretimin üstünde, üniversite, akademi ve yüksek okullar ile bu eğitim kurumlarını yönetmek görevini ve sorumluluğunu taşıyan birimlerden oluşan kuruluş; orta öğretimden geçenlere, üniversite, akademi, teknik ve yüksek meslek okulları gibi türlü eğitim kurumlarınınca planlanıp uygulanan öğretim." olarak tanımlanmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nda da, üniversite, "Bilimsel özerkliğe ve kamu tüzelkişiliğine sahip yüksek düzeyde eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapan; fakülte, enstitü, yüksekokul ve benzeri kuruluş ve birimlerden oluşan bir yükseköğretim kurumudur.";

Yükseköğretim ise, "Millî Eğitim sistemi içinde, ortaöğretime dayalı, en az dört yarı yılı kapsayan her kademedeki eğitim-öğretimin tümüdür." biçiminde tanımlanmıştır.

1982 Anayasası'nın 130., 131. ve 132. maddeleri yükseköğretim kurum ve kuruluşlarını düzenlemektedir. Anayasakoyucu, Anayasa'nın 130. maddesiyle üniversiteleri bir Anayasa kuruluşu olarak kabul etmiş ve bu maddenin birinci fıkrasında, üniversitelerle ilgili başlıca kuralları belirtmiş, üniversitelerin, "kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip" olmaları ve "Devlet tarafından yasa ile kurulmaları" öngörülmüştür. Anayasa gerçek kişilere ve bir ayrık durum dışında Devletten başka tüzelkişilere yükseköğretim kurumu kurma olanağı tanımamıştır. Bu ayrıklık, Anayasa'nın 130. maddesinin ikinci ve onuncu fıkralarında belirtilen "vakıflar"a ilişkindir. Bu fıkralar "Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tâbi yükseköğretim kurumları" kurulabilmesi ve bu yükseköğretim kurumlarının "... malî ve idarî konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere" bağlı olmayı gerektirmektedir. Bu bağlılık, malvarlığının kurucu vakfın ya da

kurduğu bağımsız tüzel kişiliği bulunan üniversitenin sahipliğini ve bunlar üzerindeki tasarruf hakkını ortadan kaldırmaz. 130. maddenin son fıkrasında, "malî ve idarî konular" dışındaki akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumlarını bağlayan Anayasa hükümlerinin vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarını da bağlayacağı açıkça belirtilmektedir.

Anayasa'nın 130. maddesinde açıklanan bu hükümler; maddenin birinci fıkrasında sayılan amaçlar ile yasayla kurulma, kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip olma, üniversitelerin ülke sathına dengeli bir biçimde yayılmasının gözetilmesi kuralları ve üniversite elemanlarının serbestçe her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabilmeleri ve bunun sınırı, üniversite yönetim ve denetim organlarının ve öğretim elemanlarının Yükseköğretim Kurulu'nun veya üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmayacaklarına ilişkin güvence ile yükseköğretim kurumlarının örgütlenmeleri ve işleyişleriyle ilgili olarak maddenin dokuzuncu fıkrasında sayılan konuların da yasayla düzenlenmesi zorunluluğu olarak gösterilebilir. Bu ilkeler, ister Devlet, isterse vakıflar tarafından kurulsun, tüm yükseköğretim kurumlarına yönelik kurallardır.

Anayasa'nın 130. maddesi, üniversite çalışmalarını, eğitim ve öğretimin her türlü dış etkiden uzak, bilimin gerektirdiği yansız ve baskısız bir ortam içinde yapılmasını sağlayacak biçimde düzenlenmiştir. Anayasa'da, üniversiteler konusunda yasama organını bağlayan ilkeler ve hükümler 130. maddede ö/el olarak belirtilmiştir. Bu ilkelere dayanarak kurulan ve Devlet yapısıyla bilim kuruluşları içinde yer alan üniversiteye, Devletin herhangi bir yönetim kademesinin, bu kurallarla bağdaşmayacak müdahaleler yapmasına ve böyle bir karışmaya olanak verecek yasal düzenlemelerde bulunulmasına yer yoktur.

130. maddede belirtilen ilkeler aykırı düşmemek koşuluyla belli bir üniversitenin kuruluş ve işleyişi, o üniversitenin kurulmasını gerektiren neden ve koşulların özelliklerine göre kimi yönlerde ayrı hükümlere bağlı tutulabilir. Bir üniversiteyi kurarken veya üniversiteyle ilgili bir düzenleme yaparken Yasakoyucuyu bağlayan hükümler ve ilkeler Anayasa'nın 130. maddesinde belirtilmiştir. Dava konusu Yasa'nın Anayasa'ya uygunluğu yönünden yapılacak incelemede, başka bir yasanın ölçü olarak kullanılması uygun bir yöntem değilse de, yasada yapılan tanımların ve getirilen düzenlemelerin Anayasa'nın ilgili maddesinin Yasakoyucu tarafından nasıl anlaşıldığı konusuna açıklık getirmesi bakımından yararlıdır. Yasa'yla "üniversite" adı altında ve Anayasa'nın 130. maddesindeki ilkeler doğrultusunda oluşturulan kurumlardan Devlet tarafından ve yasayla kurulma, kamu tüzelkişiliğini taşıma, bilimsel yönden özerk olmanın amaçlandığı ve bu tür yapıların bilimsel gerekler dışındaki etkilerden uzak tutulmuş bir çalışmayı, öğretimi ve eğitimi sağlamak ereği ile benimsendiği anlaşılmaktadır.

Anayasakoyucu, 130. maddede öngördüğü ilkelerle, üniversite kurulurken Yasakoyucuya kimi kesin buyruklar vermekte, aynı zamanda özel kişilerin ve yasadan başka bir işlemle Devletin üniversite kurmasını yasaklamaktadır.

Üniversite ve yükseköğretim kurumları konusundaki 1982 Anayasası'nda yer alan kurallar, Anayasa'nın kabulünden önce 6.11.1981 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan ve yükseköğretimi düzenleyen 2547 sayılı Yasa'nın kurallarıyla beraberlik göstermektedir. Bu nedenledir ki, 2880 sayılı Yasa'yla değişik 2547 sayılı Yasa hükümlerinin, 1982 Anayasası'nın üniversite ve yükseköğretim kurumları hakkındaki kuralları için de değerlendirilmesi gerekir.

**b) Yasayla Kurulma Zorunluluğu:**

Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrasında, üniversitelerin Devlet tarafından yasayla kurulacağı ilkesi bir ayrıklık tanınmaksızın kesin ve açık olarak belirlenmiş; aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise, "Kanun, üniversitelerin ülke sathına dengeli bir biçimde yayılmasını gözetir." denilerek Yasakoyucu'nun takdir hakkının kapsamı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 130. maddesinin ikinci fıkrasında, üniversitelerin Devlet eliyle kurulacağına bir ayrıklık getirilmekle birlikte yasayla kurulma ilkesine böyle bir ayrıklık getirilmemiştir. Anayasa'nın 130. maddesinin üçüncü fıkrası da bu ilkeyi destekler niteliktedir. Anayasa, yasakoyucunun takdir hakkını bu ilke çerçevesinde kullanması gereğine ağırlık vermektedir.

2547 sayılı Yasa'nın amacı, 1. maddesinde; "... bütün yüksek öğretim kurumlarını ve üst kuruluşlarının teşkilatlanma, işleyiş, görev, yetki ve sorumlulukları ile eğitim-öğretim, araştırma, yayım, öğretim elemanları, öğrenciler ve diğer personel ile ilgili esasları bir bütünlük içinde düzenlemek ..." olarak belirlenmiştir. Yasa'nın "Ana ilkeler" başlıklı 5. maddenin "f" fıkrasında ise, genel olarak "Yeni üniversiteler, üniversiteler içinde fakülte, enstitü ve yüksekokullar, Devlet kalkınma planları ilke ve hedefleri doğrultusunda ve yükseköğretim planlaması çerçevesinde Yükseköğretim Kurulu'nun olumlu görüşü veya önerisi üzerine kanunla kurulur." denilmektedir. 2547 sayılı Yasa'ya 2880 sayılı Yasa'yla eklenen, vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarıyla ilgili düzenlemelere ilişkin ek 2.-1 5. maddeler de aynı doğrultuda düzenlenmiştir. Bu kurallar birlikte ele alındığında, 2547 sayılı Yasa'nın, vakıf üniversiteleri yönünden "kanunla kurulma"ya bir ayrıklık getirilmediği anlaşılmaktadır. Kurucusu Devlet ya da vakıf olsun, tüm üniversiteler, birlikte ya da ayrı ayrı, yasayla kurulacaktır.

Yasayla kurulma ilkesi hem devlet üniversiteleri, hem de vakıf üniversiteleri için geçerlidir. Çünkü, vakıfların yükseköğretim kurumları kurmasına olanak tanıyan Ek 2. Madde ve sonraki maddelerde, bu Yasa'da gösterilen yöntem ve ilkelere uymak koşuluyla, vakıfların, yükseköğretim kurumları ya da bunlara bağlı birimlerden birini veya birden fazlasını kurabilecekleri öngörüldüğünden vakıf yükseköğretim kurumlarının da bu Yasa'da gösterilen biçimde kurulması gerekmektedir. Böylece, vakıf yükseköğretim kurumlarının da yasayla kurulması zorunluluğu, kesin bir sonuç olarak belirginleşmektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nın ek 2. maddesine 7.6.1989 günlü, 369 sayılı KHK. nin 3. maddesiyle eklenip, 23.11.1989 günlü, 3589 sayılı Onama Yasası'nın 3. maddesiyle aynen kabul edilen fıkranın Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptali istenmiştir. Dava konusu bu fıkra, Yükseköğretim Kurulu'na üniversite açmak değil sadece öneride bulunmak ve görüş bildirmek yetkisini tanımıştır. 2547 sayılı Yasa'nın "Yükseköğretim Kurulu'nun Görevleri"ni sayan 7. maddesinin "o" bendinde yazılı vakıf yükseköğretim kurumunun açılması hususunda görüş ve öneri bildirme durumuyla diğer bentlerde yazılı kurallar arasında birlik sağlanmıştır. Bu kurallara göre yükseköğretim kurulu, vakıf yükseköğretim kurumları için gerekli düzenlemeyi yapabilecek, fakat kurulması, ek 2. madde yoluyla ana ilkeleri saptayan 5. maddenin "f" bendi uyarınca yasayla olacaktır.

Anılan Yasa'nın ek 13. maddesinde, vakıf yükseköğretim kurumunun kapatılması ve başka bir vakıf üniversitesi veya yükseköğretim kurumu ile birleştirilmesi konularına yer verilmiş, uygulamanın, Yükseköğretim Kurumu'nun önerisi alınarak, işlemlerin Yasa'daki



ilkelerine uyularak yürütüleceğine değinilmiştir. Böylece yine Yasa'nın 7. maddesinin "d-2" bendi ile bütünlük sağlanmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nın getirdiği kuralların bir bütünlük taşıdığı, hukuksal dayanak, yasayla kurulma yönünden vakıfların yükseköğretim kurumları açmaları ile Devletin yükseköğretim kurumları açması arasında bir farklılık gözetilmediği, görülmektedir. Farklılık, yalnızca, vakıfların malî ve idarî yönden kendilerine özgü bir sistem içinde bulunmalarından kaynaklanmakta ve kurucusunun farklılığı nedeniyle ayrıcalıklı hükümlere bağlı kılınmış bulunmaktadır. Devlet yükseköğretim kurumlarında kurucu, "Devlet", vakıf yükseköğretim kurumlarından kurucu ise "Vakıftır.

Eğer bir üniversitenin kurulması idarî bir kararla mümkün olsaydı idarî yargı denetimi yerindelik açısından yapılamayacağına, yasama organı da devre dışı bırakılmış olacağına göre Anayasa'daki bu kuralın gözetilme yolları kapatılmış olacaktı. Devletin bir üniversite, bir fakülte, yüksekokul ya da enstitü kurabilmek için yasaya gereksim duyacağı, buna karşılık vakıflara bağlı bir üniversitenin kurulması için ise basit bir idarî işlemin yeterli olduğu sonucuna varılacaktır ki, Anayasa'nın gerek söz ve amacından, gerek yorumundan böyle bir sonuca varmak mümkün değildir.

Bilimsel özerklik, kamu tüzelkişiliği öğeleri de yasayla kurulmalarının zorunlu koşulunu oluşturmaktadır. Anayasa, yasayla kurulmayı ve kamu tüzelkişiliği taşımayı birbirinden ayrılmaz, birlikte iki koşul olarak öngörmüştür.

**c) Bilimsel Özerklik:**

Özerklik; belli sınırlar içerisinde serbestçe davranabilmeyi anlatır. Özerk olan bir kuruluşun, yasayla çizilen sınırlar içerisinde kalmak koşuluyla kendi davranışlarına egemen olacak kuralları da yine kendisini düzenlemesi gerekir.

Bilimsel Özerklik; geniş bir kavramdır, TC. Anayasası, bu ilkesiyle üniversiteleri, 2. maddesinde yer alan ana niteliklere sahip bir hukuk devletinin üniversitesine yaraşır biçimde öğretim, araştırma ve yayın konularını belirlemek ve yürütmek ve ilgilerini bu doğrultuda çalışmaya yöneltmek serbestliğine sahip kılmış bulunmaktadır.

Anayasa'nın 130. maddesi, üniversitelerin yine bir hukuk devletinin üniversitesine yaraşır biçimde, uygar ve evrensel karakterde öğretim-egitim, araştırma ve yayın konularında bilimsel özerkliğe sahip bir kamu tüzelkişisi biçiminde kurulmasını ve Cumhuriyetin temel organları içinde bu niteliğiyle yer almasını istemiş, üniversitelerin öğretim üyeleri ve yardımcılarını kapsayan kendine özgü önem ve değerinde bir meslek sınıfı düşünmüş ve buna göre düzenlemeler yapmıştır.

Anayasa'nın 130. maddesinde, üniversitelerin, bilimsel özerkliğe sahip kamu tüzelkişileri olarak tanımlanması ve bunların ancak Devlet tarafından yasayla kurulabileceklerinin saptanması ile güdülen ereğin, siyasal çevrelerin, özellikle iktidarların ve ayrıca çeşitli baskı gruplarının, üniversite çalışmalarıyla öğretim ve eğitimi etki altında tutabilmeleri yolunu kapatmak ve bu faaliyetlerin bilimsel gerekler ve gereksinimlerden başka, herhangi bir dış etkiden uzak kalacak bir ortamda sürdürülmesini sağlamak olduğunda kuşku yoktur.

Gerçekten, üniversitelerin ancak devletçe ve yasa ile kurulabileceği ilkesi, Anayasa'nın öngördüğü ayrıklık dışında, özel kişilerin üniversite açmalarını yasaklamakta ve böylelikle bir takım yarar ve düşünce topluluklarının kendi çıkarlarına uygun ve tek yanlı bir yüksek eğitim ve öğretim vermelerini önlemektedir.

Her siyasal kuruluş, kendine özgü görüşleri ve anlayışları doğrultusunda eğitim ve öğretimi etkileme eğilimi gösterebilir. Oysa, toplumsal açıdan çok önemli bulunan alanlarda görev alacak yetenekli kimselerin yetiştirilmesi, bunların yalnızca nesnel ve bilimsel düşüncelere dayanan bir eğitim ve öğretimden geçmiş bulunmalarına bağlıdır.

Anayasa'nın 130. maddesinde, üniversite kuracak olan Devlet için, yerine getirilmesi zorunlu bir takım buyruklar ve yasaklar yer almıştır. Bunlar, üniversitenin Devlet eliyle ve yasayla kurulması zorunluluğu özel kişilere üniversite açtırma yasağı, üniversitenin organları ile öğretim üye ve yardımcılarının üniversiteler dışında kalan bir makam ya da kişi tarafından görevlerinden uzaklaştırılmaması gereğidir. Bu yasaklar ve buyruklar Yasakoyucuyu da, Devletin öbür organlarını da Anayasa'nın 11. maddesi uyarınca bağlamaktadır.

Anayasa üniversitelere bilimsel özerklik tanımıştır. Üniversitelerin, Anayasal ilke ve gereklere bağlı olacaklarından, devrim yasalarına, bu arada özellikle Öğretim Birliği Yasası'na özenle uyacakları kuşkusuzdur. Üniversitelerin bilimsel özerkliği benimsenirken güdülen erkek, üniversite öğretimi niteliğindeki yükseköğretimi siyasal çevrelerin ya da çeşitli çıkar veya düşünce kümelerinin dışında tutmaktır. Her türlü bilimsel görüş ve düşüncelerin öğrenilmesi ve öğretilmesi, bunun yayılması ve özgürlük olarak demokratik düzende yerini bulmuş ve "düşünce özgürlüğü"nin varlığını ortaya koymuştur. Eğitim ve öğretim özgürlüğü düşünce özgürlüğünün bir bölümünü oluşturmaktadır. Anlaşılmaktadır ki, Devletin sadece eğitim ve öğretim özgürlüğünü kabul etmesi yeterli bulunmayıp, bu özgürlükten bütün kişilerin yararlanabileceği bir düzen kurmakla yükümlü kılınması öngörülmüştür.

Düşünce, öğretim ve eğitim özgürlüğü ve "sosyal hak" kavramı, devlet olma fikriyle özdeşleşince demokratik ülkeler, bu özgürlüklere anayasalarında yer vermişlerdir. Bu durumda ek 2. maddeye eklenen dava konusu ikinci fıkra, sadece karar ile oluşturulacak bir üniversiteye olanak verdiği zaman, yasal dayanaktan yoksun, Anayasa'nın ve 2547 sayılı Yasa'nın amaçlamadığı bir kuruluşu ortaya çıkaracaktır. Anayasa'nın 130. maddesinin bir bütün olarak değerlendirilmesi, üniversite kavramı ve kurumunun tüm özellikleriyle gözetilmesi "üniversite" adını taşıyacak kuruluşun yasa ile oluşturulması zorunluluğunu açık biçimde göstermektedir.

Belirtilen nedenlerle, dava konusu Yasa kuralı Anayasa'nın 130. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Mehmet ÇINARLI, Servet TÜZÜN, İhsan PEKEL, Erol CANSEL ve Yavuz NAZAROĞLU bu görüşe katılmamışlardır.

## 2- Anayasa'nın 123. Maddesi Yönünden İnceleme:

Kamu tüzelkişilerinin varlığı, yasama organının iradesine bağlı bulunmakta ve kendiliğinden oluşmamaktadır.

Kamu tüzelkişileri kaynak ve gücünü yasadan almak zorunda olduğundan; bunların varlığı ancak bütün öğelerin ve koşulların bir arada bulunması halinde kabul edilebilir.

Anayasa'nın 123. maddesinde, "... Kamu tüzelkişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur." denildiği halde özel nitelik taşıyan 130. maddesinde, "... Üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur." denilmektedir.

Kamu tüzelkişiliği ögesi de yasayla kurulmanın zorunlu koşulunu oluşturur.

Üniversiteler, Anayasa'nın 123. maddesinde öngörülen ve "Kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak ..." kurulacağı belirtilen kamu- tüzelkişilerine göre özelliği olan kuruluşlardır. 123. maddede öngörülen kamu tüzelkişiliğini, gereksinime göre istediği biçimde kurmaya ve ona istediği işlevi vermeye Yasakoyucunun yetkili kılınmasına karşın, Anayasa'nın 130. maddesinde, üniversiteler yönünden Yasakoyucuya bu serbestlik tanınmamıştır. Bir üniversite kurulması gerektiği zaman ona varlık verecek olan yasada ne gibi yöntem ve ilkelere uyulacağı Anayasa kurallarıyla belirtilmiştir. Üniversite konusunda yasakoyucuya bir seçenek olanağı bırakılmamıştır.

Devletin gözetim ve denetimi altında olma, düzey denkliği sağlama, çağdaş bilim ve eğitim ilkelerine uygun olma koşuluyla eğitim ve öğretimi serbest kılan Anayasa, üniversite adıyla ve bu düzeyde eğitim yapmak üzere kurulacak kurumların bilimsel özerkliğe sahip, kamu tüzelkişiliği biçiminde yasayla kurulmasını öngörmüştür.

Anayasa'nın 123. maddesindeki "İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir..." kuralı yanında Anayasa'nın 130. maddesinde üniversitelerin kuruluş ve işleyişleriyle öbür özellikleri ayrıca düzenlenmiştir. 123. maddede bir bütün olduğu belirtilen "idare" kapsamında bulunmakla birlikte üniversiteler kendi içinde özelliği olan kuruluşlardır.

Üniversiteler, Anayasa'nın 130. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak yasayla kurulan, bilimsel özerkliğe sahip birer kamu tüzelkişileridir. Kamusal bir kuruluşun ve bu kuruluşa ilişkin bir kamu hizmetinin yürütülmesinin sözkonusu olduğu durumlarda kural olarak, kamu hukuku gerekleri gözetilir ve bu alanda geçerli kurallar uygulanır.

Üniversiteler, bu bakımdan, Anayasa'nın 123. maddesine öngörülmüş bulunan ve bir bütün olduğu belirtilen "İdare" içinde ayrı bir konuma sahiptirler. Bu nedenle doğrudan idarenin genel yapısı içinde olan, yasa ile ya da yasanın açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulacağı belirtilen "kamu tüzelkişilerinden nitelik taşıyan üniversitelerin kurulması gerektiği zaman ona varlık verecek olan yasada ne gibi yöntem ve ilkelere uyulacağını Anayasa açıkça belirlemiştir.

Yasayla kurulma zorunluluğunun doğal sonucu olan "kamu tüzelkişiliği" niteliği, üniversitelerin yapısına uygun bir özelliktir. Devlet ya da vakıflar tarafından kurulması bu konuda bir ayırım gerektirmemektedir. Vakıflar tarafından kurulan üniversitelerin kamu tüzelkişiliğine sahip olmaları, Anayasa'nın 130. maddesinin son fıkrasında öngörülen malî ve idarî konulardaki serbestlikle çatışmaz. Vakıf üniversitesi olmak yasa temeliyle kamu tüzelkişisi sayılmayı engellemediği gibi, kamu tüzelkişisi olmak da malî ve idarî konularda istediği kuralları ve düzeni seçip uygulamayı engellemez. Her düzeyde yöneticilerle öbür personelini görevlendirmeyi kendi organları gerçekleştirir. Vakıf üniversiteleri, akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden Ana-yasa'nın Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için öngördüğü kurallara bağlı olup bunların dışındaki konularda kurucu vakıflar, kuruluş yasasının ve üniversite organlarının belirlediği ilkeler ve ayrıntılara göre çalışacaktır. Üniversitenin önemi ve özelliği gereği kamusal ayrıcalıklardan da yararlanabilecektir. Kazanç amacı gütmeyen, kamu yararına çalışan bir üniversite için bu yaklaşım, doğal bir beklentidir.

Bu nedenlerle, vakıflarca "üniversite" adıyla kurulacak yükseköğretim kurumlarının kamu tüzelkişiliği niteliğini taşımaları Anayasa'nın 130. maddesinin gereği bulunmakla, bu kuruluşların genel yönetim yapısı içinde yer almadığı ileri sürülerek Anayasa'nın 123. maddesine aykırı olduğu savı yerinde görülmemiştir.

### 3- Anayasa'nın 6. Maddesi Yönünden İnceleme:

Bu maddede, egemenliğin, kayıtsız şartsız Türk milletine ait olduğu açıklanmaktadır.

"Egemenlik" başlıklı bu maddenin üçüncü fıkrasında, hiçbir kimsenin ya da organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisini kullanamayacağı öngörülmektedir. Anayasa, kendisi düzenlemedikçe, açıkça olur vermedikçe ya da bir yasa ile düzenlenebileceğini belirterek bu yolla kullanılacağını bildirmedikçe, bir organ ya da kişi bir devlet yetkisini kullanamaz. Anayasa'ya dayanmayan, Anayasa'dan kaynaklanmayan Devlete ilişkin yetki sözkonusu olamayacağından, böyle bir yetkinin kullanılması da düşünülemez. Anayasal dayanak, geçerlik koşuludur. Önceki bölümlerde incelenen dava konusu Yasa kuralının, Anayasa'nın yükseköğretim kurumlarını düzenleyen 130. maddesi hükümleriyle çeliştiği sonucuna varılmıştır. Herhangi bir nedenle herhangi bir Anayasa maddesine aykırılık, her zaman Anayasa'nın 6. maddesine aykırılık oluşturmaz.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kuralları yasanın kendi yapısı içinde ele almak ve Anayasa'ya uygunluk denetimini bu anlayış içinde yerine getirmek durumundadır.

İnceleme konusu düzenleme nedeniyle Anayasa'nın 6. maddesinde yazılı temel ilkenin dışına çıkılarak, bir Devlet yetkisinin kullanıldığından da söz edilemez.

Bu bakımdan, iptali istenen Yasa kuralının 6. maddesiyle doğrudan ya da dolaylı ilişkisi kurulamamıştır.

4- a) Yukarıda "B" Bölümünün, 1/a, b, c kesimlerinde Anayasa'nın 130. maddesine aykırılığı nedeniyle iptali gerektiğinden söz edilen 3589 sayılı Yasa'nın dava konusu 3. maddesinin iptali; bu Yasa'nın 4. ve 5. maddelerinin uygulanmaması sonucunu doğuracağından, bu durum anılan maddelerin de iptal edilmesini 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesinin ikinci fıkrasının gereği olarak zorunlu kılmış bulunmaktadır.

b) Öte yandan, iptal nedeniyle oluşacak hukuki boşluğun kamu yararını ihlâl edici bir nitelik taşımakta olması, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin de ayrıca kararlaştırılmasını gerektirdiğinden, söz konusu hükmün, bu kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihten başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

### V- SONUÇ

23.11.1989 günlü, 3589 sayılı "2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun"un;

A) 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mehmet ÇINARLI, Servet TÜZÜN, İhsan PEKEL, Erol CANSEL ve Yavuz NAZAROĞLU'nun karşıoyları ve oyçokluğuyla,

**Esas Sayısı: 1990/2**  
**Karar Sayısı: 1990/10**

B) İptal kararının 3589 sayılı Yasa'nın uygulanmaması sonucunu doğuran 4. ve 5. maddelerinin de 2949 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası gereğince İPTALLERİNE oybirliğiyle,

C) İptalin ortaya çıkardığı hukukî boşluğun kamu yararını olumsuz biçimde etkileyici nitelikte bulunması nedeniyle kararın, Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü ve 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince oybirliğiyle,

30.5.1990 gününde karar verildi.

|                   |                    |                |
|-------------------|--------------------|----------------|
| Başkan            | Başkanvekili       | Üye            |
| Necdet DARICIOĞLU | Yekta Güngör ÖZDEN | Muammer TURAN  |
| Üye               | Üye                | Üye            |
| Mehmet ÇINARLI    | Servet TÜZÜN       | Mustafa ŞAHİN  |
| Üye               | Üye                | Üye            |
| İhsan PEKEL       | Selçuk TÜZÜN       | Ahmet N. SEZER |
| Üye               | Üye                |                |
| Erol CANSEL       | Yavuz NAZAROĞLU    |                |

#### DEĞİŞİK GEREKÇE

Esas Sayısı: 1990/2

Karar Sayısı: 1990 / 10

Anayasa'nın "yükseköğretim kurumları" başlıklı 130. maddesi tüm fıkralarıyla birlikte ele alındığında, yükseköğretim kurumlarının üniversite önde ve üstte bulunacak biçimde oluşturulacağının öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Anayasa "Üniversite" konusunda devlet tekeli benimsenmiştir. Anayasa'nın 42. maddesinde Atatürk ilke ve devrimleri doğrultusunda çağdaş bilim ve eğitim gereklerine göre yapılacağı belirtilen eğitim ve öğretimin en üst düzeyde sürdürüleceği yer olan üniversitelerin, yasal amaç anımsandığında, gelişigüzel, başıboşluk,

karmaşa içinde ve özel girişimin değişik eğilimlerine göre koşullanmış insan yetiştirme tezgahına dönüşme olasılıklarına açık tutulması beklenemez. Yapısı, işleri, organları, program ve çalışmalarıyla tümüyle özerk olması gerekirken ancak "bilimsel özerkliğe sahip..." kılınarak kısıtlanan ve sınırlanan devlet üniversitesi yanında, kurucusu vakfın adeta açık anlatımla vakıf kurucuları ile yöneticilerin kendi amaçlarını gerçekleştirmede bağımsız olacakları özel üniversiteler düşünülmemiştir. Anayasa'nın, çoğunluk kararında da değinildiği gibi devletin gözetim ve denetimine bağlı olmak koşuluyla vakıfların yükseköğretim kurumları kurabilmelerine olanak tanınması bir ayrıklıktır. Her üniversite bir yükseköğretim kurumudur, ama her yükseköğretim kurumu bir üniversite değildir. Anayasa'nın vakıflar için öngördüğü ayrıklık, "üniversite" adı verilmeyecek yükseköğretim kurumları içindir. Ad, yapı için bir göstericidir zorunlu bir öge değildir. Ancak, Anayasa'nın öngördüğü ayırım yönünden önem taşımaktadır. Kanımca, Anayasa'nın 130. maddesi ulusal yaşamdaki yeri nedeniyle üniversite kurmak hakkını yalnız devlete tanımıştır. Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrasındaki "kanunla" sözcüğü ile ikinci fıkranın başındaki "Kanun" sözcüğü kuruluşu sağlayıp işleyişi tanımlayan aynı yasayı anlatmaktadır. Seçim ve atamada yürütmeye tanınan gereksiz yetkilerle, oluşturulan üst yönetim kuruluşlarıyla bilimsel özerkliği de sözde kılan üniversitelerin özel üniversitelerle kazanç yarışma çıkarılır gibi aynı durumda değerlendirilmesi yanlıştır. Kimi üniversitelerin doktora sanları dağıtımı, Türk-İslâm sentezi doğrultusundaki siyasal nitelikli kimi etkinlikleri, bağlayıcı yargı kararlarına karşı tutumları, devlet yöneticilerini karşılayışları ve bunlara sundukları armağanlar, kimi yayınlar, kimi atama ve görevlendirmeler gözetilirse, evrensel-çağdaş bir kurum olma niteliğinin boyutları açıklık kazanır. Bilimsel gereklerle anayasal sınırlar içinde olabildiğine özgür çalışarak özgür düşüncesi bağımsız varlığı ile kişilikli insan gücü yetiştirecek üniversitelerin yüksek okul yada özel bir okul gibi kurulması kabul edilemez. Bu zorunluluk, Anayasa'dan kaynaklanmaktadır. Gerçeği arama çabası, dinsel doğmaya karşı, bilimsel utkusunu kazandırmıştır. Bu sonuç bir devrimdir ve us gücünün sınırsızlığını kanıttır. Düşünce alanında usun gerçekleştirdiği aşamalar üniversite öncülüğü ya da katkısıyla sonsuzlaşacaktır. Araştırmaya dayalı öğretiler, gözlem ve deneyi kalkış noktası alan atılımlar elverişli ortam, koşul ve araç-gereç ister. Bilimsel bulguların kaynağı olan öğeler gözardı edilerek gelişme sağlanamaz. Üniversite bu çalışmaların kurumlaşmasıdır. Bilim ve öğretim tümlüğünü simgeleyen üniversite, yüksekokulla, bir yükseköğretim kurumuyla eşanlamlı, eş düzey ve eş değer değildir. Özerklik, üniversitenin karakteridir. Vakıfların istencinin egemen olduğu üniversitede bilimsel özerklik, bugün için olsun, kuşkuludur. Çağdaş gereklere, Türk devrimi ve Atatürk ilkelerine aykırı uygulamalar içinde bulunduğu duyulan kimi özel okullar gereğiyle -yeterince denetlenemezken, anayasal ve bilimsel amaca aykırı çalışmalar, eğitim-öğretim yapılması olasılığını önlemek güçtür. Bunları "üniversite" adını bir koruyucu gibi kullanıp gerçekleştirmek tehlikesi unutulmamalıdır. Özerklik kamu tüzelkişiliği yapıya ve amaca uygun niteliklidir, vakıf bunu veremez. Vakıflar da üniversite kurabilir, bu bir toplumsal aşama, genel düzey sorunudur. Anayasa'nın bugünkü içeriğinin getirdiği sonuç, vakıfların ancak yüksekokul kurabileceğidir. 130. maddenin yazılışı daha doyurucu, daha açık, daha düzenli olsaydı, üniversite konusunu yoruma gereksinim duyurmayacak bir biçimde belirlese idi Yasakoyucu vakıflara da üniversite kurma yolunu açabilirdi. Kanımca, kimi batı ülkelerindeki vakıf üniversiteleri örnek alınarak, "kazanılmış hak" kavramının anayasa yargısındaki yeri yanlış değerlendirilerek kimi kuruluşlara geçerlik kazandırılmak istenmektedir. Zorunlu altyapısı oluşturulmadan, toplumsal gerekler kotarılmadan "Mütevelli Hey'et" yönetiminde, üstelik devlet gözetim ve denetiminde olsun ya da olmasın her vakfın üniversite kurmasına olanak tanımak Anayasakoyucu'nun istenci dışına çıkmaktır. "Yükseköğrenim" sözcüğünden yararlanılarak "üniversite"yi kapsayacak bir anlam genişliğine gitmeye Anayasa'yı elverişli görmüyorum. Yönetimin-yönetmenin hoşgörüsü ya da hukuksal engeli özelde kaldırması niteliğinde bir kolaylıkla üniversite kurulması Anayasa'yı zorlamaktır. Akçalı olanaklar, kimi ayrıcalıklar bir kuruluşun üniversite olması için yeterli değildir. Devlet

üniversitelerinin sorunları, yoksunlukları ve güçlükleri çözümlenmemiş, giderilmemişken devlet kaynaklarının vakıf üniversitelerine aktarılması doyurucu düzeyde açıklanamaz. Yetersiz denetim, sınırsız olanaklarla vakıfların üniversitelerine verdiklerine koşutluk sağlayamayan devlet üniversiteleri giderek güçsüzleşir. Örneğin, öğretim üyelerinin ücret fazlalığı, vakıf üniversitelerim çekici duruma getirir. Özel üniversite amaçlanmış olsaydı vakıf dışındaki tüzelkişilerle gerçek kişilerin de belirlenecek koşullarla üniversite kurmalarına olanak tanınabilirdi. Eğitim, en sağlıklı kaynak ve dayanaktır. Sistemi iyi saptanıp işletilmezse, öğrencilere araştırma yapmak olanakları sağlanamazsa, projeler üzerinde çalışma kolaylıkları getirilmezse, öğretim üyelerine düşen öğrenci sayısı bilimsel sınırdan tutulmazsa, programlar gereksinimleri karşılamazsa, kitaplık, laboratuvar gibi zorunlu öğeler yeterli olmazsa, toplumsal etkinlikler<sup>1</sup> (kültür, sanat, spor vb.) eğitim-öğretim kapsamı içinde gerçekleştirilmezse yalnızca "ad"la elde edilecek bir şey yoktur. İlkokuldan başlanarak eğitim sisteminin yenilenmesi zorunluluğu açıktır. Bilimle özgürlüğü birbirinden koparmadan denetim ve disiplini çağdaş ölçütler ve yaptırımlarla etkin kılarak eğitim ve öğretimi gerçekleştirecek üniversiteler, ülke için çok önemli kurumlardır. İletişimde atılımların, bilgi ve düşüncede gelişmelerin hızlandığı günümüzde yaşamı dokuyan etkilerin kaynağı eğitimidir. Siyasal, ekonomik, sanatsal her konuda aşamaların gücü eğitimidir, 369 sayılı KHK'ye kadar vakıfların kurabilecekleri yükseköğretim kurumlarından "üniversite" olarak söz edilmemesi de görüşlerimi doğrulamaktadır. ODTÜ'nün 7307 sayılı kuruluş yasasındaki mütevelli kurulundan 2547 sayılı Yasayla vazgeçilmesinin de bir anlamı vardır. Yasakoyucu'nun iyi niyeti esas olmakla birlikte Anayasa'nın egemenliği ve bağlayıcılığı ondan üstündür ve öncelik taşır. Yerindelik denetimi izlenimi vermektan kaçınarak değinilmesi gereken kimi yönler üzerinde durmuyorum.

En belirgin amacı bilim üretmek olan üniversitenin kurulmasını geliş-güzellik içinde düşünmek sakıncalıdır. Yükseköğretim kurumlarından üniversite alanlarında devlet tekeli öngörülmüştür. Yükseköğretim kurumlarının kurulmasında ayrıklık yasayla kurulmaya değil, devlet eliyle kurulmaya getirilmiştir. Yasayla kurulmanın doğal sonucu sayılan kamu tüzelkişiliği niteliği de anayasal zorunluluktur. Bu sonuç, devletin üniversite kurması yanında, devletin gözetim ve denetimi altındaki vakıfların, yasayla da olsa, ayrıca üniversite kurmasını gereksiz kılar. Çoğunluk kararıyla oluşan yargıda bu konuda daha güçlü açıklık bulunması, olası yozlaşmalar ve sapmaları önlemede yararlı olurdu.

Bilimsel özerklik, kurumsal ve görevsel güvence, devlet üniversitesiyle daha gerçek ve geçerlidir. Kişinin özgüvenini güçlendirecek eğitim ve öğretim, bir vakfın, vakfın kurduğu üniversite yönetiminin üstesinden gelebileceği, hafife alınacak bir olgu değildir. Eleştiri, olumlu ya da olumsuz uygar tepki, demokratik toplum için en yararlı kişisel yaklaşım ve katkıdır. Üniversitenin özerk yapısı bunu verebilir ama bağımlı, yanlı, baskı ve sıkı-düzen, abartılı bir üniversite bu nitelikleri taşıyan insanı yetiştiremez. Batıda adında "üniversite" sözcüğü bulunmayan, "yüksek okul, kolej, enstitü" olarak anılan üniversitelerin olması ülkemiz için örnektir, ama bağlayıcı değildir. Kendimize özgü koşullar, uygulamada değişiklikler getirilebilir. Türkiye'de yaygın olan, kökleşmiş "üniversite" adı, klasik yüksekokuldan başka bir yapıyı anlatmaktadır. Üniversite konusunda kapsamlı tanım ve irdeleme özellikle Anayasa Mahkemesi'nin 625 sayılı Yasa'nın özel yüksekokullara ilişkin iptal karar ile 25.5.1976 günlü, Esas: 1976/1, Karar: 1976/28 sayılı kararında vardır (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 14, Sayfa 187 vd.). 1961 Anayasası döneminde de olsa temel kurum ve kavramlar yönünden günümüzde de gözönünde tutulacak anlatımlar içermektedir. Dinsel amaçlı vakıfların çokluğu ve çabaları lâik, çağdaş eğitim ve öğretim için üniversite olanağıyla sayısız sakınca yaratabilir.

**Esas Sayısı: 1990/2**  
**Karar Sayısı: 1990/10**

Anayasa'nın bugünkü 130. maddesi karşısında vakıfların üniversite değil, yüksekokul kurabileceği görüşüyle iptal oyumunu kullandığımı özetle bu nedenlerle açıkladım.

Başkanvekili  
Yekta Güngör ÖZDEN

#### DEĞİŞİK GEREKÇE

Esas Sayısı: 1990/2

Karar Sayısı: 1990/10

Anayasa, vakıflar tarafından, ancak, üniversite" dışındaki yükseköğretim kurumlarının kurulabilmesini kabul etmiştir.

Bu nedenle, çoğunluk kararının, vakıflar tarafından da üniversite kurulabileceğine dair, kısımlarına katılmıyorum.

Üye  
Muammer TURAN



## İPTAL DOĞRULTUSUNDA AYRIŞIK GEREKÇE

Esas Sayısı: 1990/2

Karar Sayısı: 1990/10

Anayasa'nın 130. maddesinin kenar başlığı "Yüksek Öğretim Kurumları" adını taşımasına karşın, üniversitelerden gayri yükseköğretim Kurumlarının ne olduğu konusunda herhangi bir açıklama yapmamış ve bir tanımlama getirmemiştir.

MGK. Anayasa Komisyonunun değişik gerekçesinden anlaşılacağı üzere, Anayasa'nın bu maddesine son şekli verilirken 4.11.1981 günlü Ve 2547 sayılı "Yüksek Öğretim Kanunu"nda yer alan ilkelere sadık kalınmasına özen gösterilmiş ve ayrıca ikinci bir fıkayla kazanç kastına yönelik olmamak şartıyla vakıflar da Devletin gözetim ve denetimine tabi olarak "yükseköğretim kurumları" kurulabileceği kuralına yer verilmiştir.

2880 sayılı Kanunla değişik 2547 numaralı "Yüksek Öğretim Kanunu"-nın 3. maddesinin (c) bendinde "üniversiteler, fakülteler, enstitüler, yüksek okullar, konservatuarlar, meslek yüksek okulları ile araştırma merkezleri"-nin birer yüksek öğretim kurumu olduğuna işaret edilmiş, (d) bendinde de üniversitelerin "Bilimsel özerkliğe ve kamu tüzelkişiliğine sahip yüksek düzeyde eğitim-öğretim, yapan bir yüksek öğretim kurumudur." biçiminde tanımı yapılarak nitelikleri belirlenmiştir. Anayasa'nın 130. maddesi aynı nitelikleri yinelemiş ve bunlara ayrıca "Devlet tarafından kanunla kurulur" hükmünü eklemiştir. Kamu tüzelkişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulacağına göre, bu ilavenin yeni bir unsur oluşturmadığı açıktır.

Bu durum karşısında, denilebilir ki; her üniversite bir yükseköğretim kurumudur, fakat her yükseköğretim kurumu bir üniversite değildir. O halde Anayasa'nın 130. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "yüksek öğretim kurumları" tümcesini, üniversiteleri de kapsayacak biçimde geniş yorumlamak, Anayasa'nın aynı maddesinin birinci fıkrasındaki tanıma uygun düşmez.

130. maddenin ikinci fıkrasında sözü edilen "yükseköğretim" kurumlarının üniversitelerle aynı doğrultuda ve aynı görevleri yapacağı anlamına gelmez. Maddenin bu fıkrasında, orta öğretim üzerinde eğitim ve öğrenim veren, fakat üniversitelerin dışında kalan diğer öğretim kurumları amaçlanmıştır. Nitekim Batı uygarlığına bağlı ülkelerde de, gerek üniversiteler, gerekse yüksek okullar birbirlerinden ayrı varlıklar olarak kabul edilmektedir.

Esasen, Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrasında "... kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur." hükmü, üniversitelerle diğer yükseköğretim kurumlarının birbirinden başka kuruluşlar olduğunun kanıtıdır. Anayasa, kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özgürlüğe sahip olacak üniversiteleri kurma görevini Devlete vermiştir. Toplumsal ihtiyaçların bir üniversite kurulmasını gerektirecek derecede önem kazanıp kazanmadığının takdiri, hiç kuşkusuz yasakoyucuya aittir. Ancak, yasakoyucu, takdir yetkisini bir üniversite kurulması yönünde kullanacaksa, ona "bilimsel özerklik ve kamu tüzelkişiliği" kimliğini de vermesi gerekir. Başka bir anlatımla; Anayasa, bir hizmet ünitesinin kurulması durumunda, ona varlık verecek olan yasada, ne gibi

kurullara ve ilkelere uyulacağını emretmiş ise, yasama organının yasama yetkisini kullanırken yasal düzenlemesini kendi siyasi tercihlerine göre değil, bu ilke ve kurallar doğrultusunda yapması icabeder.

Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrasına göre, Milletimizi Dünya Milletler ailesinin eşit haklara sahip şerefli üyeliğinde öncülük yapacak olan çağdaş üniversitelerimizin birinci niteliği, "Kamu Tüzelkişiliğine" sahip olmaktır.

Anayasa'nın 123. maddesi "Kamu tüzelkişiliği, ancak bir kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur." hükmünü içermektedir. Bu durumda, kamu tüzelkişiliği ya doğrudan doğruya bir kanunla kurulacak, ya da takdire bağlı olarak kurulması hususunda idari makamlara yetki verilecektir. Bu halde de kamu tüzelkişiliği, yine idare tarafından ve idari kararlarla kurulabilir.

Kaldı ki, üniversiteler, Anayasa'nın 123. maddesinde öngörülen "kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulacağı" belirtilen "kamu tüzelkişilerinden tamamen ayrı kimliğe sahiptirler. Çünkü, 123. maddede öngörülen "kamu tüzelkişiliği"ni, ihtiyaca göre dilediği şekilde kurmağa, ona dilediği görevi ve yetkiyi vermeye kanunkoyucu mezun kılınmış olduğu halde, Anayasa'nın 130. maddesinin hiç bir fıkrası kanunkoyucuya bu yetkiyi vermemiş, bir üniversite kurulması gerektiği zaman, ona vücut verecek olan kanunda ne gibi esaslara ve ilkelere riayet edileceğini Anayasal kurallar halinde belirlemiştir.

Kısacası, Anayasa, üniversiteleri Devletin tekelinde ve hukuk devletinin ilkelerine yakışır biçimde, uygar ve evrensel karakterde, çağdaş eğitim-öğretim, araştırma ve yayın konularında bilimsel özerkliğe sahip birer kamu tüzelkişileri olarak düşünmüş ve bu hususu "Kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur", biçimindeki kuralıyla pekiştirmiştir.

Bu itibarla, Anayasa'da öngörülen nitelikleriyle bir Devlet fonksiyonu olarak düzenlenen üniversiteleri kurmağa Devlettten başka, vakıflar da dahil, özel ve tüzelkişilere yasal olarak tanınmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, iptal kararının Vakıfların hiçbir surette üniversite kuramayacakları gerekçesine dayandırılması inancıyla çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye

Mustafa ŞAHİN

## KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1990/2

Karar Sayısı: 1990/10

Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrasında "... kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur" denilmektedir.

Bu fıkradan, üniversitelerin Devlet tarafından kanunla kurulacağı anlaşılmaktadır. Danışma Meclisi tarafından kabul edilen Anayasa taslağında, başka bir kuruluş şekline imkân verilmemişken, Millî Güvenlik Konseyi'nce aynı maddeye eklenen ikinci fıkra ile, "Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tâbi yükseköğretim kurumları"nın kurulabileceği kabul edilmiştir.

"Yükseköğretim kurumları" sözünün üniversiteyi de içine aldığı şüphe yoktur. Nitekim, üniversiteler hakkında da hükümler getiren 130. maddenin başlığı "Yükseköğretim kurumları"dır. Şu halde, sözü geçen fıkra da belirtilen şartların yerine gelmesi halinde, vakıfların da üniversite kurabileceğini kabul etmek gerekir.

Bu şartlar nelerdir' Fıkra metnine göre:

- 1- Kanunla usul ve esaslarına gösterilmiş olması;
- 2- Kazanç amacına yönelik olmaması;
- 3- Devletin gözetim ve denetimine tâbi bulunması.

2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'na eklenen ve Ek. 2. den Ek. 15. kadar sıra numarası alan 14 maddede vakıfların hangi usul ve esaslara göre yükseköğretim kurumu kurabilecekleri ayrıntılarıyla gösterilerek, Anayasa'nın 130. maddesinin 2. fıkrasında koşulan şart (yâni, kanunla usul ve esasların gösterilmesi şartı) yerine getirilmiştir.

23.11.1989 tarihli ve 3589 sayılı Kanunun, dava konusu olan 3. maddesiyle, Ek. 2. maddeye eklenen bir fıkra ile, yukarda sözü edilen usul ve esaslara bir yenisi katılarak, vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarının hangi şartlarla üniversite adını alabilecekleri gösterilmiştir. Bu ek fıkra da şöyle denilmektedir: "Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarına, Yükseköğretim Kurulu kararı ile ancak bu kanunun en az iki fakülteden oluşması ve fen ve edebiyat alanları ile ilgili eğitim programlarının bulunması, eğitim ve araştırma düzeyinin en az o ilde, o ilde üniversite yoksa en yakın ilde bulunan Devlet üniversitelerindeki eğitim ve araştırma düzeyinde olması şartıyla "Üniversite" adı verilebilir."

Anayasa, vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarının her biri için ayrı kanun çıkarılmasını değil, genel bir kanunda (bir çerçeve kanunda) usul ve esasların gösterilmesini emretmiş; kanun koyucu da bu emri yerine getirerek, yukarıda sözünü ettiğim 14 maddede (dava konusu olan maddeyle eklenen fıkra dahil) bu usul ve esasları göstermiştir.

Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "kanunla kurulma" şartı Devlet üniversiteleri içindir. Zaten, fıkra "Devlet tarafından kanunla kurulur" diye bitmektedir. Bu şartı

**Esas Sayısı: 1990/2**  
**Karar Sayısı: 1990/10**

vakıf üniversitelerine de teşmil etmek, yâni vakıf üniversitelerinin de kanunlakurulacağını söylemek, hem aynı maddenin istisnaî bir hüküm getiren ikinci fıkrasına aykırı düşer, hem de vakıf anlayışıyla bağdaşmaz. Bir vakıf kanun çıkarılmasını, hele o kanunun vakfi kuranın irâdesine uygun olarak çıkmasını nasıl sağlayacaktır' Kanun bu irâdeye aykırı hükümler getirirse, vakfın, kurucusunun irâdesine aykırı olarak ortaya çıkan bir kuruluşun masraflarını karşılamasını istemek, onun hukukî mahiyetine aykırı düşer.

Bu itibarla, Anayasa'nın 130. maddesinin 2. fıkrasıyla, "kanunda gösterilen usul ve esaslara göre" kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tâbi yükseköğretim kurumları (bu arada üniversiteler) kurulabileceği kabul edilmiş olduğundan, 23.11.1989 tarihli, 3589 sayılı Kanun'un 3. maddesi hem Anayasa'ya, hem de "eşyanın tabiatına" uygun bulunmaktadır.

Yukarıda açıkladığım gerekçelerle, sözü geçen 3. maddenin iptaline ilişkin Mahkeme kararına katılmıyorum.

Üye

Mehmet ÇINARLI

#### KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı: 1990/2

Karar Sayısı: 1990/10

30 Kasım 1989 tarih ve 20358 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 3589 sayılı "2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun" un 3. maddesinin ekseriyet oyuyla iptali kararına, aşağıdaki gerekçelerle, katılmıyoruz:

1- 1961 Anayasasının 120. maddesinin 1. fıkrası: "Üniversite, ancak Devlet eliyle ve kanunla kurulur. Üniversiteler, özerkliğe sahip kamu tüzelkişileridir." hükmünü koyarak, üniversite kuruluşunu Devlet tekeline vermekte ve bu ilkenin doğal sonucu olarak, bütçesi ve kadroları Devletçe sağlanacak olan üniversitelerin, kanunla kurulmasını ve kamu tüzelkişisi olmasını öngörmekte idi.

1982 Anayasasının 130. maddesi, üniversitelerin ancak Devlet eliyle kurulmasını kabul eden 1961 Anayasasının 120. maddesindeki ilkedan ayrılmıştır. Nitekim maddenin 1. fıkrası Devlet tarafından "kanunla ve kamu tüzelkişisi olarak" kurulacak üniversitelere yer verirken; 2. fıkrası "kanunda gösterilen usul ve esaslara göre", kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile

vakıflar tarafından da, Devletin gözetim ve denetimine tâbi yükseköğretim kurumları kurulabileceğini belirtmektedir. Bu fıkarda yer verilen "yükseköğretim kurumu" kavramına üniversitelerin öncelikle girdiğine kuşku yoktur. Nitekim 6.11.1983 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun "tanımlar" başlığını taşıyan 3. maddesinin (c) fıkrasına göre Yükseköğretim Kurumları "üniversiteler, fakülteler, enstitüler, Yüksekokullar ile uygulama ve araştırma merkezleridir".

Hatırlatmak gerekir ki, 6.11.1981 tarihli 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu, 1982 Anayasasından önce yürürlüğe girmiş olup; Millî Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonu raporunun Anayasanın 130. maddesi ile ilgili gerekçesinde (S. 84): "Danışma Meclisi tarafından kabul edilmiş bulunan 140. madde, 130. madde olarak yeniden düzenlenmiştir. Bu düzenlemede 4.11.1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile getirilmiş bulunan ve 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun Hükümlerine göre Anayasa hükmü niteliğindeki esaslardan Anayasada yer alması gerekenler gözönünde bulundurulmaktadır" demek suretiyle, "yükseköğretim kurumu" kavramının, türlerini ve tanımını 2547 sayılı kanunun 3. maddesinde bulan "yükseköğretim" kavramıyla eşdeğer olduğu vurgulanmıştır. Esasen Sayın Kurul'un büyük çoğunluğu da Vakıfların üniversite kurabileceğini kabul etmiş bulunmaktadır.

2- Çoğunluk görüşünden ayrıldığımız nokta şudur: Vakıf tarafından kurulacak üniversitenin ayrı bir kanunla kurulmasının gerekmediği ve bu üniversitenin özel hukuk tüzelkişisi olması.

a) Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrası, kamu tüzelkişiliğine sahip üniversitelerin, Devlet tarafından kanunla kurulacağını belirtmektedir. Yarı Devlet Üniversiteleri kanunla kurulur ve kamu tüzelkişiliğini kazanır.

Üniversitelerin kurucu kanunlarına pek çok örnek getirilebilir: Örneğin, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 66. maddesi ile yürürlükten kaldırılan 4619 sayılı İstanbul Teknik Üniversitesi Hakkında Kanun, 6594 sayılı, Karadeniz Teknik Üniversitesi adıyla Trabzon'da Bir Üniversite Kurulması Hakkında Kanun; 6595 sayılı, Ege Üniversitesi adıyla İzmir'de Bir Üniversite Kurulması Hakkında Kanun, 1785 sayılı Diyarbakır Üniversitesi Kuruluş Kanunu, 1786 sayılı Çukurova Üniversitesi kuruluş Kanunu, 1873 sayılı Dört Üniversite Kurulması Hakkındaki Kanun vb. Yeni Üniversite kuruluş kanunlarına da örnekler getirilebilir: Örneğin 28.3.1983 tarih ve 2809 sayılı, Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Hakkında 41 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun; Ankara Üniversitesi, ODTÜ, Hacettepe Üniversitesi, Gazi Üniversitesi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul Teknik Üniversitesi, Mimar Sinan Üniversitesi, Ege Üniversitesi, Trakya Üniversitesi, Uludağ Üniversitesi, Anadolu Üniversitesi, Ondokuz Mayıs Üniversitesi, Karadeniz Teknik Üniversitesi, Atatürk Üniversitesi, İnönü Üniversitesi, Dicle Üniversitesi, Fırat Üniversitesi ve Yüzüncü Yıl Üniversitesi kuruluş Kanunudur. Bu suretle, bir tek kuruluş kanunu ile 27 üniversite birden kurulmuştur. Anayasa'nın 130. maddesinin 1. fıkrasında adı geçen, üniversitelerin kuruluş kanunu ile 2. ve devamı fıkralarında adı geçen ve vakıfların kuracakları üniversitelerin usul ve esaslarını, bütün üniversitelerin işleyişini, görev ve yetkilerini, organlarını, üst kuruluşlarını, öğretim elemanlarının türlerini, niteliklerini, atama usullerini, çalışma ve denetim esaslarını üniversite memur ve görevlilerini, disiplin ve ceza işlerini, malî hükümleri içeren genel organizasyon kanununu birbiriyle karıştırmamak gerekir. Örneğin, yürürlükten kalkmış bulunan 7.7.1973 tarihli ve 1750 Sayılı Üniversiteler Kanunu ve bu gün yürürlükte olan, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu bütün üniversitelerde uygulanması gereken genel nitelikte organizasyon kanunlarıdır.

b) Anayasa'nın 130. maddesinin 2. fıkrası, Devlet Üniversitelerinin yanında, vakıfların da üniversite kurmalarına izin vermektedir. Ancak bu üniversitelerin de Devlet Üniversiteleri gibi bir kuruluş kanunu ile kurulabilecekleri; kamu tüzelkişisi oldukları biçiminde, fıkra da hiç bir açıklık olmadığı gibi, Devlet Üniversitelerinin kuruluşunu düzenleyen birinci fıkra da yollama yapılmamış; yalnız "Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre" kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından Devletin gözetim ve denetimine tâbi yükseköğretim kurumları kurulabileceği belirtilmiştir.

Bu usul ve esasları belirleyecek kanunun ise çerçeve niteliğindeki Yükseköğretim Kanunu olduğunu belirtmek bir yanlışlıktır. Nitekim bu çerçeve kanunda yer alması gereken diğer konular da Anayasa'nın 130. maddesinin 3., 6. ve 9. fıkralarında gösterilmiştir.

Kanunkoyucu Anayasa'nın, 130. maddesinin 2. fıkrasına göre bir vakıf tarafından kurulacak yükseköğretim kurumunun Devlet Üniversitesi gibi kurucu bir kanunu gerektirmediğini; kuruluşunun usul ve esaslarının Yükseköğretim Kanununda (çerçeve kanunda) düzenlenmesinin yeterli olacağını doğru değerlendirmiş ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunun Ek 2-15. maddelerinde Vakıflarca kurulacak üniversitelerin usul ve esaslarını düzenlemiştir. Nitekim Ek madde 2; "vakıflar kazanç amacına yönelik olmamak şartıyla ve malî ve idari hususlar dışında akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden bu KANUNLA GÖSTERİLEN USUL VE ESASLARA uymak kaydıyla yükseköğretim kurumları veya bunlara bağlı birimlerinden birini veya birden fazlasını kurabilirler" demek suretiyle Anayasa'nın 130. maddesinin 2. fıkrasına uygun bir düzenleme getirmiştir. Vakıf Yükseköğretim Kurumu'nun kurulabilmesi için, vakıf yönetim kurulu organlarıncı alınan karar Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından uygun bulunursa, olumlu yazısı ve maddede belirtilen belgelerle birlikte Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'na verilecek ve Yükseköğretim Genel Kurulu belgeler üzerinde gerekli incelemeleri yaptıktan sonra kurulacak Yükseköğretim Kurumu hakkında kararını verecektir. (2547 sayılı Kanun, Ek madde 3). Vakıf tarafından kurulmak istenen Yükseköğretim Kurumunun Yükseköğretim Kurulu kararıyla Üniversite sayıla-bilmesi için bu kurumun en az iki fakülteden oluşması ve fen ve edebiyat alanları ile ilgili eğitim programlarının bulunması, eğitim ve araştırma düzeyinin en az o ilde, o ilde üniversite yoksa en yakın ilde bulunan Devlet Üniversitelerindeki eğitim ve araştırma düzeyinde olması gerekir (Ek" madde 2).

Bu suretle, 2547 sayılı Kanun Vakıflar tarafından kurulacak Üniversitelerin veya diğer Yükseköğretim kurumlarının Yükseköğretim Kurulu kararı ile kurulmalarını öngörmüştür. Bunun anlamı ise, Kanunkoyucu-nun Anayasa'nın 130. maddesinin 2. fıkrasına objektif bir yorum getirerek vakıflarca kurulacak ve üniversitelerin de içinde bulunduğu Yükseköğretim Kurumlarının bir kurucu kanuna ihtiyaç göstermediği; Kuruluş usul ve esaslarının 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nda gösterilebileceği ve kurma kararının da Yükseköğretim Kurulunca verilebileceği görüşünde olduğudur.

Şunu da belirtmek gerekir ki, vakıfların kurmak istedikleri üniversite veya diğer yükseköğretim kurumları hakkında Yükseköğretim Kurulu'nca verilen karar, idarî bir karar niteliğindedir ve öncelikle idari yargı denetimine tâbidir. Bununla beraber, 2547 sayılı kanunda yer alan çerçeve hükümler gerek iptal davası, gerekse yargı yerleri aracılığıyla itiraz yoluna başvurularak anayasal denetime de tâbidir.

Vakıflarca kurulan Yükseköğretim kurumları devletin gözetim ve denetimi altındadır. Anayasa, madde 130 fıkra 2 Malî ve İdarî konulan dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, devlet eliyle kurulan Yükseköğretim

kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tâbidir, Anayasa, madde 130 son fıkra. Bu hükümler, vakfın kurulacağı yükseköğretim kurumu ile devlet yükseköğretim kurumları arasında, malî ve idarî konular dışında, tam bir benzerlik sağlanması amacına yöneliktir. Nitekim 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun Ek 8. maddesi: "Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar, Devlet Yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar gibi düzenlenir ve onların görevlerini yerine getirir. Öğretim elemanlarının nitelikleri Devlet Yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının niteliklerinin aynıdır" demektedir; yine, Ek 9. maddesi: "Vakıf Yükseköğretim kurumlarının eğitim-öğretim esasları, öğretim süreleri ve öğrenci hakları ile ilgili hususlar bu kanun hükümlerine tâbidir" hükmünü koymakta; Ek 10. maddesi ise: "Vakıflar tarafından kurulacak Yükseköğretim Kurumları çalışmalarını Devlet Yükseköğretim kurumları gibi, her ders yılı sonunda Yükseköğretim Kuruluna sunar" dedikten sonra, bu kurumların malî, idarî ve ekonomik konularda Yükseköğretim Kurulunun gözetim ve denetimine tâbi olduğunu bildirmekte; 12. madde de "Vakıflar tarafından kurulacak Yükseköğretim kurumunda akademik kurul, senatoların; yönetim kurulu, üniversite yönetim kurulunun; en yüksek düzeydeki yönetici, rektörlerin yetkisini kullanır ve görevlerini yapar" demektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na getirilmiş olan ve Vakıflarca kurulacak Yükseköğretim Kurumlarının kuruluş ve işleyişlerinin usul ve esaslarını düzenleyen Ek: 2-15. maddelerin incelenmesinden anlaşılmaktadır ki, bu yükseköğretim kurumları ile Devlet Yükseköğretim kurumları arasında-malî ve idarî konular dışında-tam bir benzerlik bulunmaktadır. Başka bir deyişle, Kanunkoyucu Vakıflarca kurulacak ve üniversitelerin de içinde bulunduğu Yükseköğretim kurumları için 2547 sayılı kanuna çerçeve hükümler getirmiş ve bu Yükseköğretim kurumlarının-mali ve idarî konular hariç-Devlet Yükseköğretim kurumları ile aynı statüde ve aynı Yükseköğretim Kanunu'na tabi olmasını sağlamıştır. Ancak Anayasa 130. maddesinin 1. fıkrasında Devlet tarafından kurulan üniversiteler için bir kuruluş kanununu öngörürken, 2. fıkrasında, Özel hukuk tüzelkişisi olan vakıflarca kurulacak ve üniversitelerin de dahil olduğu yükseköğretim kurumlarının kuruluş ve işleyiş usul ve esaslarını üniversitelerin organizasyon kanununa bırakmıştır. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununu değiştiren 396 sayılı KHK'nin yerini alan 3589 sayılı kanun, 3. maddesi ile, Ek 2. maddeye ilâve bir fıkra getirilmiş ve vakıflarca kurulacak üniversitenin şartları düzenlenerek bu şartların gerçekleşmesi üzerine bu yükseköğretim kurumuna üniversite unvanı verilmesi yetkisi Yükseköğretim Kuruluna verilmiştir. Bu düzenleme Anayasa'nın 130. maddesinin 2. fıkrasındaki; "kanunda gösterilen usul ve esaslara göre... Vakıflar tarafından ... Yükseköğretim kurumları kurulabilir" hükmüne uygun düşmektedir. Ayrıca, bir özel hukuk tüzelkişisi olan vakıf, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun öngördüğü bütün şartları yerine getirerek, kurulmasını istediği üniversite veya diğer Yükseköğretim kurumları ile ilgili görüşme ve tartışmaları idari bir makam olan Yükseköğretim kurulu ile somut biçimde sürdürebilir. Eğer uyum sağlayamazsa kurmaktan da vazgeçebilir. Halbuki bu kurumun bir kanunla kurulması gerekince, vakfın düşünmediği ve arzu etmediği şartların kanuna girmesi önlenemeyebilir ve bu yüzden vakıf öngörmediği şart ve mükellefiyetlerle karşılaşabilir. Bu tereddüt, Yükseköğretim kurumları kurmak isteyen vakıflar üzerinde olumsuz ve caydırıcı etki yapabilir.

Son olarak bu konuda bir noktaya daha dikkat çekmede yarar vardır:

Anayasa Mahkemesi, E. 1969/31 K.'1971/3 karar sayılı kararında (RG 26 Mart 1971, sayı 13790): "üniversite görevi yapan Yükseköğretim kuruluşlarının, toplumsal açıdan, üniversite sayılması gerektiğine 'göre, 4936 sayılı Üniversiteler Kanunu'nun 1. maddesiyle 2. maddesinin ilk fıkrası uyarınca kurulmuş bulunan bütün kurumlar, yüksek okul, ya da enstitü gibi adlarla anılmakta bulunsalar ya da tek bir fakülte biçiminde kurulmuş olsalar bile, yine

üniversite kavramına girerler; çünkü bunlar üniversite öğrenimi yapmak için varlık kazanmış birer kurumdur (s. 5) "fıkrını benimsemiştir. Şu halde Yüksek Mahkemeye göre Fakülteler de bir Üniversite sayılır. 1961 Anayasası 120. maddesinde üniversitelerin kanunla kurulması öngörüldüğüne göre Fakültelerin de kanunla kurulması gerekir. Nitekim daha sonra yürürlüğe giren 7.7.1973 tarih ve 1750 sayılı Üniversiteler Kanunu, 43. maddesinin 2. fıkrasında bu kuralı doğrulamakla beraber, 3. fıkrasında "Bir Üniversite içinde yeniden fakülte... açılması, senatoların teklifi ve Milli Eğitim Bakanı'nın onamı ile yapılır" hükmüyle, bir üniversite sayılması gereken fakültenin, kuruluş kanunu olmadan, idarî bir kararla kurulabilmesini öngörmüştür. Üniversite ve fakültelele kamu tüzelkişiliği verilmesine de değişik dönemlerde farklı çözümler getirilmiştir. Yürürlükten kalkmış olan 1750 sayılı Üniversiteler Kanununun 2. maddesinin 2. fıkrası, üniversiteye kamu tüzelkişiliği tanırken, fakültelerin de ayrıca kamu tüzelkişiliği olduğunu kabul etmiş; ancak üniversiteye bağlı diğer kuruluşlara Üniversite senatolarınca tüzelkişilik verilebileceğini hükme bağlamıştır. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ise 6. maddesinde Yükseköğretim Kuruluna; 13. maddesinde de Üniversitelere tüzelkişilik tanımış; fakültelele ve diğer bağlı kuruluşlara tüzelkişilik vermemiştir.

Bu suretle, Yasakoyucunun gerek kuruluşları, gerekse, tüzelkişilikleri yönünden farklı çözümleri benimsediği anlaşılmaktadır. 1982 Anayasası'nın 130. maddesi yalnız Devlet Üniversitelerinin kanunla kurulması ve kamu tüzelkişiliğine sahip olmasını öngörmüş; kanımızca aynı maddenin 2 ve 9. fıkraları uyarınca özel hukuk tüzelkişisi olan bir vakıf tarafından Üniversite kurulmasının usul ve esaslarını Üniversite organizasyon kanununa bırakmış ve 2547 sayılı kanunun Ek 2-15 maddeleri, bu gerekleri yerine getirmiştir.

c) Anayasa'nın 130. maddesinin i. fıkrası Devlet eliyle ve kanunla kurulan Üniversitelere kamu tüzelkişiliği vermektedir. Özel hukuk tüzelkişisi olan vakıf tarafından kurulan Üniversiteye de aynı biçimde kamu tüzelkişiliği kazandırılmaz. Devlet Üniversitesinin kamu tüzelkişiliği olması doğaldır. Zira mal varlığı Devlet tarafından verilmekte; Öğretim elemanları ve personeli kadrolu ve maaşlı olarak görev yapmaktadır. Vakfın kuracağı Üniversitenin ise, mal varlığı vakıfça verilmektedir. Öğretim elemanları ve personeli sözleşmeyle çalışmakta ve bütçe ödenekleri vakıf tarafından verilmektedir. Yönetimi de Devlet Üniversitelerinkinden farklıdır: Vakıf Yükseköğretim Kurumu'nun vakıf yönetim organı dışında, en az yedi kişiden oluşan bir mütevelli heyeti bulunmakta ve bu heyetin üyeleri vakıf idare uzvu tarafından belirli nitelikler aranarak, seçilmektedir. Bu mütevelli heyet vakıf Yükseköğretim kurumunun tüzelkişiliğini temsil etmektedir. (2547 sayılı kanun, madde: 5) Özel-hukuk ilişkileri içinde oluşan ve özel hukuk kurallarına göre öğretim üyesi ve personel ile sözleşme yapacak olan, vakıf tarafından verilerek özel mülkiyetine geçen mal varlığını ve bütçeyi kullanma yetkileri olan ve Anayasa'nın 130. maddesinin son fıkrasıyla da idarî ve malî işleri Devlet Üniversitelerinden ayrı tutulan bu tüzelkişi ancak özel hukuk tüzelkişisi olabilir.

| Üye          | Üye         | Üye         | Üye             |
|--------------|-------------|-------------|-----------------|
| Servet TÜZÜN | İhsan PEKEL | Erol CANSAL | Yavuz NAZAROĞLU |