

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2017/33
Karar Sayısı : 2019/20
Karar Tarihi : 10/4/2019
R.G.Tarih-Sayısı : 17/7/2019-30834

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Levent GÖK, Özgür ÖZEL ile birlikte 130 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 2/12/2016 tarihli ve 6764 sayılı Kanun'un;

A. 6. maddesiyle 25/8/2011 tarihli ve 652 sayılı Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile "*Özel Barınma Hizmeti Veren Kurumlar ve Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname*" şeklinde değiştirilen) 17. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) ve (d) bentleri ile (2) numaralı fıkrasında yer alan "*Maarif Müfettişleri*" ibarelerinin "*Bakanlık Maarif Müfettişleri*" şeklinde değiştirilmesinin,

B. 8. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 37. maddesinin (9) numaralı fıkrasına eklenen cümlelerin;

C. 9. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 41. maddesinin değiştirilen;

1. (2) numaralı fıkrasının (b) bendinin,

2. (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin,

Ç. 13. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 12. maddenin;

1. (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin birinci cümlesinde yer alan "*Maarif Müfettişleri illerde il müdürüne...*" ve "*...il müdürünün vereceği diğer görevleri yapar.*" ibarelerinin,

2. (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*...şube müdürü ve üstü kadrolarda fiilen çalışanlar ve...*" ve "*...yapılacak mülakatta başarılı olanlar,...*" ibarelerinin,

D. 26. maddesiyle 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddesinin değiştirilen (b) fıkrasının (1), (2), (3), (4) ve (6) numaralı bentlerinde yer alan "*657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak...*" ibarelerinin,

E. 29. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen 53/C maddesinin dördüncü fıkrasının,

F. 30. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen 53/Ç maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin birinci cümlesinin,

G. 39. maddesiyle 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun 10. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen (b) bendinin,

Ğ. 52. maddesiyle 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen ek 10. maddenin,

H. 53. maddesiyle 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen ek 3. maddenin "...üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklemelere girilebilir." bölümünün,

Anayasa'nın 2., 5., 10., 27., 41., 42., 90., 130., 138., 161. ve 166. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

A. 6. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 17. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişiklik yapılan (ç) ve (d) bentleri ile (2) numaralı fıkrası şöyledir:

*"ç) Bakanlık teşkilatı ve personeli ile Bakanlığın denetimi altındaki her türlü kuruluşun faaliyet ve işlemlerine ilişkin olarak, usulsüzlükleri önleyici, eğitici ve rehberlik yaklaşımını ön plana çıkaran bir anlayışla, Bakanlığın görev ve yetkileri çerçevesinde denetim, inceleme ve soruşturma iş ve işlemlerini **Bakanlık Maarif Müfettişleri** aracılığıyla yapmak*

*d) Her derece ve türdeki örgün ve yaygın eğitim kurumları ile il ve ilçe millî eğitim müdürlüklerinin rehberlik, işbaşında yetiştirme, denetim, değerlendirme, inceleme, araştırma ve soruşturma hizmetlerini **Bakanlık Maarif Müfettişleri** aracılığıyla yürütmek*

...

*(2) Denetime tabi olan gerçek ve tüzel kişiler, gizli dahi olsa bütün belge, defter ve bilgileri talep edildiği takdirde ibraz etmek, para ve para hükmündeki evrakı ve ayniyatı ilk talep hâlinde göstermek, sayılmasına ve incelenmesine yardımcı olmakla mükelleftir. **Bakanlık Maarif Müfettişleri**, görevleri sırasında kamu kurum ve kuruluşları ve kamuya yararlı dernekler ile gerçek ve tüzel kişilerden gerekli yardım, bilgi, evrak, kayıt ve belgeleri istemeye yetkili olup kanuni engel bulunmadıkça bu talebin yerine getirilmesi zorunludur."*

B. 8. maddesiyle cümlelerin eklendiği 652 sayılı KHK'nın 37. maddesinin (9) numaralı fıkrası şöyledir:

*"(9) (Ek: 1/3/2014-6528/22 md.) Yurt içi veya yurt dışında, yerli veya yabancı kurum ve kuruluşlarla veya başka ülkelerle işbirliği anlaşması çerçevesinde kurulan ve ulusal veya uluslararası proje yürüten okul ve kurumlar, Bakan onayı ile proje okulu olarak seçilen ve belirli eğitim reformu ve programları uygulanan okul ve kurumlar ile Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara yapılacak öğretmen atamaları ve yönetici görevlendirmeleri Bakan tarafından yapılır. (Ek cümle: 2/12/2016-6764/8 md.) **2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 38 inci maddesi kapsamında üniversitelerde görev yapan öğretim elemanlarına bu okullarda okul müdürlüğü görevi verilebilir."***

C. 9. maddesiyle 652 sayılı KHK'nın 41. maddesinin değiştirilen;

1. (2) numaralı fıkrasının (b) bendi şöyledir:

“b) Yapılacak yarışma sınavında başarılı olmak.”

2. (6) numaralı fıkrası şöyledir:

*“(6) Bakanlık Maarif Müfettişleri ve Bakanlık Maarif Müfettiş Yardımcılarının görevlendirildikleri çalışma merkezinde en az bir yıl çalışmaları esastır. **Başkanlık, hizmetin gereği ve ihtiyaç halinde bu süre kaydını gözetmeden Bakanlık Maarif Müfettişleri ve Bakanlık Maarif Müfettiş Yardımcılarının görevlendirildiği çalışma merkezini değiştirebilir.**”*

Ç. 13. maddesiyle 652 sayılı KHK'ya eklenen geçici 12. maddenin;

1. (1) numaralı fıkrasının (b) bendi şöyledir:

*“b) **Maarif Müfettişleri illerde il müdürüne** bağlı olarak inceleme, araştırma rehberlik hizmetleri ile **il müdürünün vereceği diğer görevleri yapar.** Maarif müfettişlerinin çalışma usul ve esasları yönetmelikle belirlenir.”*

2. (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

*“Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde; 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Bakanlığa ait bölümünde yer alan Bakanlık Maarif Müfettişi unvanlı toplam serbest kadro adedini geçmemek üzere, Maarif Müfettişi, Eğitim Müfettişi, Millî Eğitim Denetçisi ve İl Eğitim Denetmeni unvanlarını ihraz etmiş olup halen Bakanlık teşkilatında görevli olanlar ile Bakanlık teşkilatında **şube müdürü ve üstü kadrolarda fiilen çalışanlar ve millî eğitim uzmanı ile millî eğitim uzman yardımcılarının** yönetmelikte belirlenen yabancı dil ve tez şartını karşılayanlar arasından **yapılacak mülakatta başarılı olanlar**, 9/3/2016 tarihli ve 6682 sayılı 2016 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu ile belirlenen atama sayı sınırlarına tabi tutulmaksızın Bakan Onayı ile Bakanlık Maarif Müfettişi olarak atanabilir.”*

D. 26. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin değiştirilen (b) fıkrası şöyledir:

“b. (Değişik: 2/12/2016 - 6764/26 md.) Devlet ve vakıf yükseköğretim kurumlarının öğretim elemanları, memur ve diğer personeline uygulanabilecek disiplin cezaları uyarma, kınama, aylıktan veya ücretten kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme, üniversite öğretim mesleğinden çıkarma ve kamu görevinden çıkarma cezalarıdır.

*(1) **657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak** bu Kanun kapsamındaki kamu görevlileri için uyarma cezasını gerektiren fiiller şunlardır:*

a) Yetkili makamların bilgi ve belge istemini mazeretsiz olarak zamanında yerine getirmemek.

b) Maiyetindeki elemanların yetiştirilmesinde özen göstermemek.

c) Destek alınarak yürütülen araştırmalar sonucu yapılan yayınlarda destek veren kişi, kurum veya kuruluşlar ile bunların katkılarını belirtmemek.

(2) 657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak bu Kanun kapsamındaki kamu görevlileri için kınama cezasını gerektiren fiiller şunlardır:

a) Yetkili makamların görevle ilgili bilgi ve belge istemini mazeretsiz olarak zamanında yerine getirmemek.

b) Resmi olarak ders vermekle yükümlü bulunulan öğrencilere özel ders vermek.

c) Resmi ilan, afiş, program, yazı ve benzeri dokümanları koparmak, yırtmak veya tahrif etmek.

d) Üniversite veya bağlı birimlerin sınırları içinde herhangi bir yeri kurumun izni olmadan hizmetin amaçları dışında kullanmak veya kullandırmak.

e) Yayınlarında hasta haklarına riayet etmemek.

f) İnsanlarla ilgili biyomedikal araştırmalarda veya diğer klinik araştırmalarda ilgili mevzuat hükümlerine aykırı davranmak.

g) İncelemek üzere görevlendirildiği bir eserde yer alan bilgileri eser sahibinin açık izni olmaksızın yayımlanmadan önce başkalarıyla paylaşmak.

h) Bilimsel bir çalışma kapsamında yapılan anket ve tutum araştırmalarında katılımcıların açık rızasını almadan ya da araştırma bir kurumda yapılacaksa ayrıca kurumun iznini almadan elde edilen verileri yayımlamak.

ı) Araştırma ve deneylerde, çalışmalara başlamadan önce alınması gereken izinleri yetkili birimlerden yazılı olarak almamak.

j) Araştırma ve deneylerde mevzuatın veya Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin ilgili araştırma ve deneylere dair hükümlerine aykırı çalışmalarda bulunmak.

k) Araştırmacılar veya yetkililerce, yapılan bilimsel araştırma ile ilgili olarak muhtemel zararlı uygulamalar konusunda ilgilileri bilgilendirme ve uyarma yükümlülüğüne uymamak.

l) Akademik atama ve yükseltmelere ilişkin başvurularda bilimsel araştırma ve yayınlara ilişkin yanlış veya yanıltıcı beyanda bulunmak.

m) İçeriği itibarıyla şiddet, terör ve nefret amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini basmak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları kurumların herhangi bir yerine asmak veya teşhir etmek.

n) Yükseköğretim kurumları içinde siyasi parti faaliyetinde bulunmak veya siyasi parti propagandası yapmak.

(3) Aylıktan veya ücretten kesme: Devlet yükseköğretim kurumlarında brüt aylıktan; vakıf yükseköğretim kurumlarında brüt ücretten bir defaya mahsus olmak üzere 1/30 ila 1/8

arasında kesinti yapılmasıdır. 657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak bu Kanun kapsamındaki kamu görevlileri için aylıktan veya ücretten kesme cezasını gerektiren fiiller şunlardır:

a) Yükseköğretim üst kuruluşları ile yükseköğretim kurumlarının organlarında yapılan konuşma ve alınan kararları, yetkili olmadığı halde organ veya üyelerinin aleyhinde davranışlara yol açmak maksadıyla dışarı yaymak.

b) Kuruma ait araç, gereç, belge ve benzeri eşyayı görevin sona ermesine ve kurumca yazı ile istenmesine rağmen belirlenen süre içinde geri vermemek.

c) Araştırma ve deneylerde, hayvanlara ve ekolojik dengeye zarar vermek.

d) Bilimsel çalışmalarda, diğer kişi ve kurumlardan temin edilen veri ve bilgileri, izin verildiği ölçüde ve şekilde kullanmamak, bu bilgilerin gizliliğine riayet etmemek ve korunmasını sağlamamak.

e) Bilimsel araştırma için sağlanan veya ayrılan kaynakları, mekânları, imkânları ve cihazları amaç dışı kullanmak.

f) Mükerrer yayınlarını akademik atama ve yükselmelerde ayrı yayınlar olarak sunmak.

g) Bir araştırmanın sonuçlarını, araştırmanın bütünlüğünü bozacak şekilde ve uygun olmayan biçimde parçalara ayırıp birden fazla sayıda yayımlayarak bu yayınları akademik atama ve yükselmelerde ayrı yayınlar olarak sunmak.

h) Aktif katkısı olmayan kişileri yazarlar arasına dâhil etmek veya olan kişileri dâhil etmemek, yazar sıralamasını gerekçesiz ve uygun olmayan bir biçimde değiştirmek, aktif katkısı olanların isimlerini sonraki baskılarda eserden çıkartmak, aktif katkısı olmadığı hâlde nüfuzunu kullanarak ismini yazarlar arasına dâhil ettirmek.

ı) Dayanaksız, yersiz ve kasıtlı olarak suç isnadında bulunmak.

j) Hukuka aykırı olarak kurumun bilişim sisteminin bütününe veya bir kısmına kasten girmek veya orada kalmak.

(4) Kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme: Devlet yükseköğretim kurumlarında bulunulan kademedeki ilerlemenin, fiilin ağırlık derecesine göre bir ila üç yıl arasında durdurulması; vakıf yükseköğretim kurumlarında ise fiilin ağırlık derecesine göre üç ila altı ay süreyle brüt ücretten 1/4 ila 1/2 arasında kesintiye gidilmesidir. 657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak bu Kanun kapsamındaki kamu görevlileri için kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiiller şunlardır:

a) Hizmet içinde resmi bir belgeyi tahrif etmek, yok etmek, gizlemek veya sahte olarak düzenlemek, sahte belgeyi bilerek kullanmak, kullandırmak.

b) Görevi sebebiyle veya görevi sırasında doğrudan veya dolaylı olarak her ne ad altında olursa olsun menfaat sağlamak, iş sahiplerinden veya öğrencilerden borç para istemek veya almak.

- c) Kamu hizmetlerinin yürütülmesini engellemek, boykot ve işgal eyleminde bulunmak.
- d) Ders, seminer, konferans, laboratuvar, grafik çalışma ve sınav gibi öğretim çalışmalarının yapılmasına engel olmak; görevlileri, öğrencileri eğitim-öğretim alanı dışına çıkartmak; görev yapılmasına engel olmak; öğrencileri bu tür davranışlara teşvik etmek veya zorlamak ya da bu maksatla yapılacak hareketlere iştirak etmek.
- e) Basın-yayın veya bilişim sistemlerini kullanarak amiri, iş arkadaşları, personeli, hizmetten yararlananlar veya öğrencileri hakkında gerçeğe aykırı açıklamada veya haksız isnatta bulunmak veya rızaları olmaksızın özel hayatlarıyla ilgili açıklama yapmak.
- f) İnsanlarla ilgili biyomedikal araştırmalarda ve diğer klinik araştırmalarda ilgili mevzuat hükümlerine aykırı davranmak suretiyle kişilere zarar vermek.
- g) Bilimsel araştırmalarda gerçekte var olmayan veya tahrif edilmiş verileri kullanmak, araştırma kayıtları veya elde edilen verileri tahrif etmek, araştırmada kullanılmayan cihaz veya materyalleri kullanılmış gibi göstermek, destek alınan kişi ve kuruluşların çıkarları doğrultusunda araştırma sonuçlarını tahrif etmek veya şekillendirmek.
- h) Görevin yerine getirilmesinde dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı yapmak, kişilerin yarar veya zararını hedef tutan davranışlarda bulunmak.
- ı) Kanunların izin verdiği haller dışında siyasi partilere üye olmak.
- (5) Üniversite öğretim mesleğinden çıkarma: Akademik bir kadroya bir daha atanmamak üzere üniversite öğretim mesleğinden çıkarmadır. Üniversite öğretim mesleğinden çıkarma cezasını gerektiren fiil, başkalarının özgün fikirlerini, metotlarını, verilerini veya eserlerini bilimsel kurallara uygun biçimde atıf yapmadan kısmen veya tamamen kendi eseri gibi göstermektir.
- (6) Kamu görevinden çıkarma: Kamu kurum ve kuruluşları ile vakıf yükseköğretim kurumlarında öğretim elemanı ve memur olarak bir daha atanmamak üzere kamu görevinden çıkarmadır. **657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak** bu Kanun kapsamındaki kamu görevlileri için kamu görevinden çıkarma cezasını gerektiren fiiller şunlardır:
- a) Terör niteliğinde eylemlerde bulunmak veya bu eylemleri desteklemek.
- b) Amire, iş arkadaşlarına, personeline, hizmetten yararlananlara veya öğrencilerine fiili saldırıda veya cinsel tacizde bulunmak.
- c) Kamu hizmeti veya öğretim elemanı sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak.
- d) Uyuşturucu veya uyuşturucu olarak kabul edilen diğer uyarıcı maddeleri kullanmak, bulundurmamak, başkalarına vermek, kullanılmasını özendirmek, satmak, imal etmek.
- e) Hukuka aykırı olarak kurumun verilerini elde etmek, kaydetmek, kullanmak, depolamak, dağıtmak, değiştirmek veya yok etmek.
- f) Kurumun bilişim sistemlerinin işleyişini kasten engellemek veya bozmak.”

E. 29. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen 53/C maddesi şöyledir:

“Zamanaşımı:

MADDE 53/C (Ek: 2/12/2016 - 6764/29 md.)

Disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren;

a) Uyarma, kınama, aylıktan veya ücretten kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme cezalarında bir ay içinde,

b) Üniversite öğretim mesleğinden çıkarma ve kamu görevinden çıkarma cezasında altı ay içinde,

disiplin soruşturmasına başlanmadığı takdirde disiplin soruşturması açılmaz.

Disiplin cezası verilmesini gerektiren fiillerin işlendiği tarihten itibaren iki yıl, üniversite öğretim mesleğinden çıkarma cezasını gerektiren fiil açısından altı yıl geçmiş ise disiplin cezası verilemez.

Bilimsel bir eserin akademik atama ve terfilerde kullanılması ya da kısmen veya tamamen yeniden yayımlanması hâlinde ikinci fıkrada belirtilen zamanaşımı süreleri yeniden işlemeye başlar.

Disiplin cezasının yargı kararıyla iptal edilmesi hâlinde, kararın idareye ulaştığı tarihten itibaren kalan disiplin ceza zamanaşımı süresi içerisinde, zamanaşımı süresinin dolması veya üç aydan daha az süre kalması hâlinde en geç üç ay içerisinde karar gerekçesi dikkate alınarak yeniden disiplin cezası tesis edilebilir.”

F. 30. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen 53/Ç maddesi şöyledir:

”Disiplin cezası verme yetkisi

MADDE 53/Ç- (Ek: 2/12/2016 - 6764/30 md.)

Disiplin cezası vermeye yetkili amir ve kurullar şunlardır:

a) Uyarma ve kınama cezaları sıralı disiplin amirleri tarafından, rektörler ve bağımsız vakıf meslek yüksekokulu müdürleri hakkında Yükseköğretim Kurulu Başkanı tarafından verilir.

b) Aylıktan veya ücretten kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme cezaları kişinin görevli olduğu birimdeki disiplin kurulu kararı ile verilir.

c) Üniversite öğretim mesleğinden çıkarma ve kamu görevinden çıkarma cezaları atamaya yetkili amirin teklifi üzerine Yüksek Disiplin Kurulu kararıyla verilir.

d) Rektörler, bağımsız vakıf meslek yüksekokulu müdürleri ve dekanlar hakkında aylıktan veya ücretten kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten

kesme, üniversite öğretim mesleğinden çıkarma ve kamu görevinden çıkarma cezaları Yüksek Disiplin Kurulu kararıyla verilir.

e) Aylıktan veya ücretten kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme, üniversite öğretim mesleğinden ve kamu görevinden çıkarma cezaları gerektiren fiillerle ilgili olarak öğretim elemanları hakkında Yükseköğretim Kurulu Başkanı disiplin amiri sıfatıyla doğrudan soruşturma açabilir.Bu kapsamda yapılan soruşturmalar sonucunda verilecek cezalar Yüksek Disiplin Kurulunca verilir.

Disiplin cezası vermeye yetkili makamlar, soruşturmada eksiklik olduğunun tespiti halinde eksikliklerin giderilmesi amacıyla dosyayı iade edebilir, soruşturmacı tarafından önerilen disiplin cezasını aynen verebilir, hafifletebilir veya reddedebilir. Teklif edilen cezanın reddedilmesi halinde ilgili disiplin amiri ya da kurulu tarafından ret gerekçesine uygun olarak en geç üç ay içerisinde yeni işlem tesis edilebilir.

Disiplin cezası verme yetkisi devredilemez.

Disiplin kurulları gerekli gördüğü takdirde ilgilinin özlük dosyasını ve her türlü evrakı incelemeye, ilgili yerlerden bilgi almaya, her türlü incelemeyi yaptırmaya, yeminli tanık ve bilirkişi dinlemeye veya niyabeten dinletmeye, keşif yapmaya veya yaptırmaya yetkilidir.”

G. 39. maddesiyle 3308 sayılı Kanun’un değişiklik yapılan 10. maddesi şöyledir:

“Çıraklık şartları

Madde 10 – Çırak olabilmek için aşağıdaki şartlar aranır.

a) (Mülga: 2/12/2016-6764/39 md.)

b) (Değişik: 2/12/2016-6764/39 md.) **En az ortaokul veya imam-hatip ortaokulu mezunu olmak.**

c) Bünyesi ve sağlık durumu gireceği mesleğin gerektirdiği işleri yapmaya uygun olmak.

(Ek : 29/6/2001-4702/9 md.) Ancak, ondokuz yaşından gün almış olanlardan daha önce çıraklık eğitiminden geçmemiş olanlar, yaşlarına ve eğitim seviyelerine uygun olarak düzenlenecek mesleki eğitim programlarına göre çıraklık eğitimine alınabilir.

Ağır, tehlikeli veya özellik arz eden mesleklere alınacak çırakların öğrenim ve yaş durumu ilgili kuruluşların görüşü alınarak Bakanlıkça belirlenir.”

Ğ. 52. maddesiyle 4734 sayılı Kanun’a eklenen ek 10. madde şöyledir:

“FATİH Projesi kapsamında mal ve hizmet alımları ile yapım işleri

EK MADDE 10- (Ek: 2/12/2016-6764/52 md.)

Yurt içi üretimin ve katma değer artırılması, teknoloji kazanımının sağlanması, daha önce yurt içinde üretimi bulunmayan ürünlerin üretilmesi, yeni teknoloji ve ürünlere yönelik araştırma-geliştirme faaliyetlerinin sürdürülmesi ve bilgi toplumuna geçiş

hedefleriyle, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kademelerindeki okulların dersliklerine bilişim teknolojisi donanımı, yazılımı, ağ altyapısı ve internet erişim imkânının sağlanması, dersler için çevrim içi ve çevrim dışı ortamlarda e-çerik temin edilmesi ve e-çerik altyapısının oluşturulması, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda görev yapan öğretmenlere ve örgün eğitim gören öğrencilere e-kitap, tablet bilgisayar ve benzeri ihtiyaçların sağlanması amaçlarıyla Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında, Millî Eğitim Bakanlığı tarafından yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç, bu Kanun hükümlerine tabi değildir. Bu madde uyarınca yapılacak alımlara ilişkin usul ve esaslar Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak Millî Eğitim Bakanlığı tarafından hazırlanan yönetmelikle rekabete açık olacak şekilde düzenlenir.”

H. 53. maddesiyle 5018 sayılı Kanun’a eklenen ek 3. madde şöyledir:

“FATİH Projesi kapsamında mal ve hizmet alımları ile yapım işleri

EK MADDE 3- (Ek: 2/12/2016-6764/53 md.)

Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığınca yapılacak yazılım, donanım, dijital içerik alımı, internet erişim hizmetleri sağlanması, ağ altyapısı, AR-GE merkezi, veri merkezi kurulumu ve bunlara ilişkin her türlü bakım, onarım ve işletme işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girilebilir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İhtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ’in katılımlarıyla 9/2/2017 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Elif KARAKAŞ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükümleri, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Kanun’un 6. Maddesiyle 652 Sayılı KHK’nın 17. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ç) ve (d) Bentleri ile (2) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “Maarif Müfettişleri” İbarelerinin “Bakanlık Maarif Müfettişleri” Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

3. 9/7/2018 tarihli ve 30473 (3. Mükerrer) sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı KHK’nın 22. maddesiyle 652 sayılı KHK’nın adı “Özel Barınma Hizmeti Veren Kurumlar ve Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde

Kararname” şeklinde değiştirilmiş ve yine aynı maddeyle dava konusu ibareleri içeren 17. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle konusu kalmayan iptal talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

B. Kanun’un 8. Maddesiyle 652 Sayılı KHK’nın 37. Maddesinin (9) Numaralı Fıkrasına Eklenen Cümlelerin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

4. 652 sayılı KHK’nın 37. maddesinin (9) numaralı fıkrasının ilk cümlesi yurt içi veya yurt dışında, yerli veya yabancı kurum ve kuruluşlarla veya başka ülkelerle işbirliği anlaşması çerçevesinde kurulan ve ulusal veya uluslararası proje yürüten okul ve kurumlar, Millî Eğitim Bakanı (Bakan) onayı ile proje okulu olarak seçilen ve belirli eğitim reformu ve programları uygulanan okul ve kurumlar ile Bakan onayıyla doğrudan Millî Eğitim Bakanlığı (Bakanlık) merkez teşkilatına bağlanan kurumlara yapılacak öğretmen atamaları ile yönetici görevlendirmelerinin Bakan tarafından yapılacağını öngörmektedir. Anılan fıkraya eklenen dava konusu cümle ise üniversitelerde görev yapan öğretim elemanlarına 2547 sayılı Kanun’un 38. maddesi kapsamında bu okullarda okul müdürlüğü görevi verilebileceğini hüküm altına almaktadır.

5. (9) numaralı fıkraya dayanılarak hazırlanan 1/9/2016 tarihli ve 29818 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Özel Program ve Proje Uygulayan Eğitim Kurumları Yönetmeliği’nin 4. maddesinin birinci fıkrasına 6/7/2018 tarihli ve 30470 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Yönetmelik ile eklenen (k) bendinde proje tanımına yer verilerek projenin “*yurt içinde ve yurt dışındaki yerli ve yabancı kuruluşlarla işbirliği anlaşmaları çerçevesinde eğitim kurumunda belirli bir süre içerisinde yürütülecek olan akademik, meslekî, sosyal, sanatsal ve kültürel alanlarda kaliteyi artırmak amacıyla okul müdürlüğü, il müdürlüğü, ilçe milli eğitim müdürlüğü veya ilgili genel müdürlük tarafından teklif edilen çalışmaları*” ifade ettiği belirtilmiştir.

6. Öte yandan 2547 sayılı Kanun’un 38. maddesi öğretim elemanlarının ilgili kurumların talebi ve kendisinin muvafakati, üniversite yönetim kurulunun uygun görmesi ve rektörün onayı ile ihtiyaç duyulan konularda, özlük işlemleri kendi kurumlarınca yürütülmek kaydıyla diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında geçici olarak görevlendirilebileceğini ve bu şekilde görevlendirilenlerin kadrosunun bulunduğu yükseköğretim kurumlarındaki aylık ve diğer ödemeler ile öteki haklarının devam edeceğini düzenlemektedir.

7. Buna göre kural uyarınca üniversitelerde görev yapan öğretim elemanları (9) numaralı fıkra da yer alan okulların talebi, öğretim elemanının muvafakati, üniversite yönetim kurulu ve rektörün onayı ile bu okullarda geçici olarak okul müdürü olarak görevlendirilebilecektir.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

8. Dava dilekçesinde özetle; kural ile üniversitelerde görev yapan öğretim elemanlarına bazı okullarda müdürlük görevi verilmesinin mümkün kılındığı, bu okullarda görev yapacak okul müdürleri için tecrübenin şart olduğu, öğretim elemanlarının ise ortaöğretim düzeyinde herhangi bir çalışma tecrübesinin olmadığı, ortaöğretim ile yükseköğretimin işleyiş sisteminin

birbirinden farklı olduğu, dolayısıyla kural ile kamu yararının gözetilmediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

9. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

10. Hukuk devleti ilkesi gereği kanunlar kamu yararı amacıyla çıkarılır. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre kamu yararı genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Kanunun amaç ögesi bakımından Anayasa'ya uygun sayılabilmesi için kanunun çıkarılmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetilmemiş olması gerekir. İlgili yasama belgelerinin incelenmesinden kanunun kamu yararı dışında bir amaçla çıkarılmış olduğu açıkça anlaşılabilirse amaç unsuru bakımından Anayasa'ya aykırılık söz konusudur. Kanun koyucunun kamu yararı amacıyla hareket edip etmediği ancak ilgili yasama belgeleri incelenerek ve kuralın objektif anlamına bakılarak tespit edilebilir.

11. Öte yandan kanun koyucu, Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla kural koyma yetkisine sahip olup yapılan bir düzenlemede kamu yararının bulunup bulunmadığını kendisi takdir eder. Anayasa'ya uygunluk denetiminde kanun koyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil incelenen kuralın kamu yararı dışında belli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığı incelenir.

12. Kanun'un genel gerekçesinde, yapılan düzenlemelerle gözetilen amacın Bakanlıkça yürütülen eğitim-öğretim hizmetlerinin daha çağdaş, verimli ve yüksek standartlarda verilebilmesi olduğu belirtilmiştir. Kuralın, *"Madde ile, akademisyenlerin üniversitelerde edindikleri bilgi, beceri ve tecrübelerden okullarımızda yararlanabilmek için düzenleme yapılmaktadır"* şeklindeki gerekçesi de dikkate alındığında kural ile kamu yararının amaçlanmadığı söylenemez. Kuralın uygulanması hâlinde kamu yararının gerçekleşip gerçekleşmeyeceği hususu ise yerindeliğe ilişkin olup anayasa yargısı denetiminin kapsamı dışında kalmaktadır.

13. Anayasa'da üniversite, bilimsel çalışmaların yapıldığı ve bilimin öğretildiği kurum olarak nitelendirilmiştir. Üniversitelerde görev yapan öğretim elemanlarının öncelikli ve asli görevi de yükseköğretim kurumlarında, kanunlarda belirtilen amaç ve ilkelere uygun biçimde ön lisans, lisans ve lisansüstü düzeylerde eğitim-öğretim ve uygulamalı çalışmalar yapmak, proje hazırlıklarını ve seminerleri yönetmek, bilimsel araştırmalar ve yayımlar yapmak, öğrenci yetiştirmek, öğrencilere rehberlik etmektir.

14. Bu itibarla ulusal veya uluslararası projeler yürütme, akademik, mesleki, sosyal, sanatsal ve kültürel alanlarda kaliteyi artırma amacı ile kurulduğu anlaşılan anılan okulların yönetiminde bir sonraki eğitim kademesi olan üniversitelerde görev yapan öğretim elemanlarının görevlendirilebilmesi anayasal sınırlar içinde kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olup kuralda kamu yararı dışında bir amacın gözetildiği söylenemez.

15. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

C. Kanun'un 9. Maddesiyle 652 Sayılı KHK'nın 41. Maddesinin Değiştirilen (2) Numaralı Fıkrasının (b) Bendi ile (6) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin İncelenmesi

16. 9/7/2018 tarihli ve 30473 (3. Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı KHK'nın 22. maddesiyle dava konusu bent ve cümlelerin yer aldığı 41. madde yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle konusu kalmayan iptal talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

Ç. Kanun'un 13. Maddesiyle 652 Sayılı KHK'ya Eklenen Geçici 12. Maddenin; (1) Numaralı Fıkrasının (b) Bendinin Birinci Cümlesinde Yer Alan “Maarif Müfettişleri illerde il müdürüne...”, “...il müdürünün vereceği diğer görevleri yapar.” İbareleri ile (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan “...şube müdürü ve üstü kadrolarda fiilen çalışanlar ve...”, “...yapılacak mülakatta başarılı olanlar...” İbarelerinin İncelenmesi

17. 9/7/2018 tarihli ve 30473 (3. Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı KHK'nın 22. maddesiyle dava konusu ibarelerin yer aldığı geçici 12. madde yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle konusu kalmayan iptal talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

D. Kanun'un 26. Maddesiyle 2547 Sayılı Kanun'un 53. Maddesinin Değiştirilen (b) Fıkrasının (1), (2), (3), (4) ve (6) Numaralı Bentlerinde Yer Alan “657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak...” İbarelerinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

18. Anayasa Mahkemesinin 14/1/2015 tarihli ve E.2014/100, K.2015/6 sayılı kararıyla 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin 1/3/2014 tarihli ve 6528 sayılı Kanun'la değiştirilen (b) fıkrasının öğretim elemanları, memur ve diğer personele uygulanabilecek disiplin cezalarına ilişkin olarak “*Hangi fiillere hangi disiplin cezasının uygulanacağı, bu bentte sayılan kişilerin disiplin işlemleri ve disiplin amirlerinin yetkileri, Devlet memurlarına uygulanan usul ve esaslar da göz önüne alınmak suretiyle Yükseköğretim Kurulunca düzenlenir.*” şeklindeki ikinci cümlesi iptal edilmiştir. İptal kararının gerekçesinde dava konusu kuralın disiplin uygulamaları ile ilgili olarak genel ilkeleri ortaya koymadığı, disiplin cezalarını gerektiren hâl ve durumları belirlemediği, kamu görevlilerinin hakları, cezaların uygulanma şekli ve disiplin cezalarının hangi hâllerde özlük dosyasından silinebileceği gibi konuların hiçbirini düzenlemediği belirtilerek kapsama dâhil personelin disiplin işlemlerine dair usul ve esasların kanunda gösterilmeyerek tüm bu işlemlerin Yükseköğretim Kurulunca düzenlenmesinin öngörülmesinin Anayasa'nın 38., 128. ve 130. maddeleriyle bağdaşmadığı vurgulanmıştır.

19. Söz konusu iptal kararı sonrası 6764 sayılı Kanun'la 53. madde yeniden düzenlenmiş ve maddenin dava konusu ibareleri içeren (b) fıkrasında devlet ve vakıf yükseköğretim kurumlarının öğretim elemanları, memur ve diğer personeline uygulanabilecek disiplin cezalarına yer verilmiştir. Anılan fıkra söz konusu disiplin cezaları ismen sayıldıktan sonra her bir disiplin cezasını gerektiren eylemler ayrı ayrı altı bentte ifade edilmiştir.

20. “657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak...” şeklindeki dava konusu ibareler ise (b) fıkrasının sırasıyla *uyarma, kınama, aylıktan veya ücretten kesme, kademe ilerlemesinin*

durdurulması veya birden fazla ücretten kesme ve kamu görevinden çıkarma cezalarını düzenleyen (1), (2), (3), (4) ve (6) numaralı bentlerinde yer almaktadır.

21. Buna göre (5) numaralı bentte düzenlenen ve niteliği gereği yalnızca üniversite öğretim elemanlarına uygulanabilecek olan *üniversite öğretim mesleğinden çıkarma* cezası hariç diğer disiplin cezalarını gerektiren fiillerin (1), (2), (3), (4) ve (6) numaralı bentlerde sayma yoluyla belirtilmesinin yanı sıra bu bentlerin her birinde dava konusu “657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak...” ibarelerine yer verilmek suretiyle ilgili disiplin cezaları yönünden 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun “*Disiplin cezalarının çeşitleri ile ceza uygulanacak fiil ve hâller*” başlıklı 125. maddesine atıfta bulunulduğu ve bu suretle 125. maddede öngörülen fiil ve hâllerin 53. maddenin (b) fıkrasının (1), (2), (3), (4) ve (6) numaralı bentleri kapsamına alındığı anlaşılmaktadır.

22. Dava konusu ibareleri içeren (1), (2), (3), (4) ve (6) numaralı bentler devlet ve vakıf yükseköğretim kurumlarının öğretim elemanları, memur ve diğer personeline birlikte uygulanacak ortak kurallar niteliğindedir. Bu itibarla anılan bentler yönünden yükseköğretim kurumlarındaki kamu görevlileri arasında herhangi bir ayırım gözetilmeksizin tümü aynı disiplin hükümlerine tabi tutulmuştur.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

23. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu ibarelerle devlet ve vakıf yükseköğretim kurumlarının öğretim elemanı, memur ve diğer personeline uygulanabilecek disiplin cezalarını gerektiren fiillere 657 sayılı Kanun’daki disiplin cezasını gerektiren fiil ve hâllerin de ilave edildiği, bu şekilde 657 sayılı Kanun’da sayılan fiil ve hâllerin 2547 sayılı Kanun kapsamına alındığı, üniversite öğretim elemanlarının memur statüsünde olmadığı hâlde bu statüye ilişkin disiplin hükümlerine tabi tutulmalarının amacı aşan bir düzenleme olduğu, akademik özgürlük ve güvencelerin hiyerarşik ilişkinin ve bürokrasinin hâkim olduğu devlet memurluğu statüsü altında mümkün olamayacağı, 2547 sayılı Kanun kapsamındaki personelin her iki Kanun’u dikkate almak zorunda bırakıldığı, bu itibarla gerek 657 sayılı gerekse 2547 sayılı Kanun’da benzeri fiilleri işleyenlere benzer cezaların verileceği hükmünün yer almasının belirliliği ortadan kaldırdığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2., 27. ve 130. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

24. Anayasa’nın 128. maddesinde devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütüleceği öngörülmüştür. Anılan maddede geçen *diğer kamu görevlileri* kavramı söz konusu asli ve sürekli görevlerde kamu hukuku ilişkisiyle görev yapan fakat memur olmayan kişileri ifade etmekte olup üniversite öğretim elemanları da bu kapsamda yer alan kamu görevlilerindendir.

25. 657 sayılı Kanun’un 1. maddesinin üçüncü fıkrasında öğretim elemanlarının kendi özel kanun hükümlerine tabi olduğu ifade edilmiş ve aynı Kanun’un disiplin kurallarını düzenleyen 125. maddesinin altıncı fıkrasında özel kanunların disiplin suç ve cezalarına ilişkin hükümlerinin saklı olduğu belirtilmiştir.

26. Diğer taraftan 657 sayılı Kanun’un kamu personel rejimini düzenleyen temel kanun niteliği taşıması nedeniyle diğer kamu görevlilerine ilişkin özel kanunlarda hüküm bulunmayan

hususlarda 657 sayılı Kanun'a atıfta bulunmak suretiyle anılan Kanun hükümlerinin uygulanabileceği tabiidir. Ancak bu tür düzenlemeler yapılırken düzenlemeye konu kamu görevlileri hakkında Anayasa ile ortaya konulan ilke ve ayrımların kanun koyucu tarafından dikkate alınması gerekmektedir.

27. Anayasa'nın 130. maddesinde üniversite, bilimsel çalışmaların yapıldığı ve bilimin öğretildiği kurum olarak nitelendirilip bilimsel ve idari özerkliğe sahip kılınarak diğer kamu kurumlarından farklı değerlendirilmiştir. Anılan maddenin öğretim elemanlarının Yükseköğretim Kurulunun veya üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılamayacakları yönündeki yedinci fıkrası ile öğretim elemanlarının görevleri, atanmaları, yükselmeleri gibi birçok hususun kanunla düzenleneceğini belirten dokuzuncu fıkrası gözetildiğinde öğretim elemanları yönünden diğer kamu görevlilerine nazaran daha güvenceli bir personel rejiminin öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

28. Dava konusu ibarelerin yer aldığı maddenin gerekçesinde de “...*öğretim elemanlarına ilgili mevzuat ile yüklenen ödevlerin diğer kamu personeline nazaran farklı nitelikte olması sebebiyle uygulanacak disiplin hükümlerinin de bu meslek sınıfının özelliklerini gözetmesi gerektiği...*” ifade edilmiştir.

29. Buna göre Anayasa'nın 130. maddesinde belirtilen ve bilimsel özerkliğe dayalı farklı konuları gereğince öğretim elemanları hakkında yapılacak düzenlemelerde söz konusu farklılığın dikkate alınması gerektiği açıktır.

30. Anayasa'nın 27. maddesinin birinci fıkrasında “*Herkes, bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahiptir*” hükmüne yer verilmek suretiyle bilim ve sanat hürriyeti güvence altına alınmıştır. Söz konusu güvence *herkes* için öngörülmüş olmakla birlikte bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler bünyesinde ifa edilen görevin kapsam ve niteliği gözetildiğinde öğretim elemanlığı ile bilim ve sanat hürriyeti arasında daha yakın bir ilişki bulunduğu görülmektedir.

31. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel unsurlarından biri de *belirlilik* ilkesidir. Bu ilkeye göre yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, kanundan belirli bir kesinlik içinde hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını bilmelidir.

32. Dava konusu ibareler ile 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde sayılan fiillerin tamamı 2547 sayılı Kanun kapsamına alınmıştır. Başka bir ifadeyle yükseköğretim kurumlarında görev yapan tüm kamu görevlileri ve dolayısıyla bunlar arasında yer alan öğretim elemanları hakkında 657 sayılı Kanun'da yer alan fiiller nedeniyle disiplin sorumluluğuna gidilebilecektir. Ancak söz konusu fiillerin bir kısmının öğretim elemanlarına uygulanması anayasal bakımdan sorunlara yol açacak niteliktedir.

33. Şöyle ki 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (m) alt bendinde “*Yetkili olmadığı halde basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç vermek*” kınama cezasını gerektiren fiiller arasında sayılmıştır. Söz konusu alt bentte herhangi bir ayırım ya da sınırlamaya yer verilmemesi nedeniyle bilimsel nitelik arz etmeyen konular ya da üniversite tüzel kişiliği adına yapılan açıklamalar dışında

kalan bilimsel alana ilişkin açıklamaların da yaptırıma tabi kılındığı anlaşılmaktadır. Bir öğretim elemanının bilimsel faaliyet alanına ilişkin bir konuda basın veya medya aracılığıyla kamuoyuna açıklamada bulunmasının disiplin yaptırımına bağlanması Anayasa'nın 27. maddesinde güvence altına alınan bilim hürriyeti ile bağdaşmamaktadır.

34. Anayasa'nın 68. maddesinin altıncı fıkrasında da *“Yükseköğretim elemanlarının siyasî partilere üye olmaları ancak kanunla düzenlenebilir. Kanun bu elemanların, siyasî partilerin merkez organları dışında kalan parti görevi almalarına cevaz veremez ve parti üyesi yükseköğretim elemanlarının yükseköğretim kurumlarında uyacakları esasları belirler.”* hükmü yer almaktadır. Bu kapsamda 2547 sayılı Kanun'un 59. maddesinde parti faaliyetinde bulunmamak, parti propagandası yapmamak ve birtakım idari görevlerde bulunmamak kaydıyla yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının siyasî partilere üye olabilecekleri düzenlenmiştir. 657 sayılı Kanun'un öğretim elemanları hakkında uygulanması öngörülen 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (c) alt bendine göre ise *siyasi partiye girmek* devlet memurluğundan çıkarılmayı gerektiren fiiller arasında gösterilmiştir. Dava konusu ibare yoluyla da anılan fiil 2547 sayılı Kanun kapsamında kamu görevinden çıkarma cezasını gerektirmektedir. Diğer taraftan 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (b) fıkrasının (4) numaralı bendinin (1) alt bendinde *“Kanunların izin verdiği haller dışında siyasî partilere üye olma”* fiili kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme cezasının dayanağı olarak gösterilmiştir.

35. Bu yönüyle Anayasa'nın öğretim elemanlarına yasaklamadığı siyasî partilere üye olma fiilinin dava konusu ibareler yoluyla 2547 sayılı Kanun kapsamında kamu görevinden çıkarma cezasının dayanağı sayılması, aynı fiilin kanunların izin verdiği hâller dışında işlenmesinin ise kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme cezasının sebeplerinden birini oluşturması hem Anayasa ile çelişmekte hem de Kanun'da aynı fiili yaptırıma bağlayan farklı hükümlerin varlığından dolayı öğretim elemanlarına hangi yaptırımın uygulanacağı hususunda belirsizliklere neden olmaktadır.

36. 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde sayılan fiiller esas olarak devlet memurları için öngörülmüş olduğundan anılan fiillerin bir kısmı gerek içerik gerekse kullanılan kavramlar ve ifade tarzı itibarıyla öğretim elemanlığı görevinin kapsam ve niteliğiyle örtüşmemektedir. Nitekim kullanılan kavramlar noktasında ortaya çıkan bazı uyumsuzlukları kanun koyucunun da öngördüğü anlaşılmaktadır. Örneğin 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendinde *“Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunma”* fiili devlet memurluğundan çıkarma cezasının nedeni olarak gösterilirken 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (b) fıkrasının (6) numaralı bendinin (c) alt bendinde *“Kamu hizmeti veya öğretim elemanı sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunma”* fiili kamu görevinden çıkarma cezasının nedeni olarak gösterilmiştir. Anılan bentte yer alan dava konusu ibareler nedeniyle her iki fiil de 2547 sayılı Kanun kapsamında görev yapan tüm kamu personeli yönünden kamu görevinden çıkarma cezasını gerektirmektedir. Aynı disiplin cezasına dayanak olan bu iki fiil arasında fiili işleyenlerin mesleki sıfatı dışında bir farklılık bulunmamaktadır. Kanun koyucunun yükseköğretim kurumlarında görev yapan tüm kamu personeline uygulanacağını öngördüğü bir fiilin *memurluk* sıfatına özgülenmiş olduğunu gözeterek *öğretim elemanı* sıfatına sahip olanlar yönünden aynı fiili ayrıca düzenleme gereği duyması kamu personel rejimine ilişkin dava konusu ibarelerden kaynaklanan kavramsal farklılıkların uygulamada oluşturabileceği belirsizlikleri önleme amacını göstermektedir.

37. Diğer taraftan *devlet memuru vakarı, devlet memurunun itibar ve güven duygusu, devlet memuruna yasaklanan diğer kazanç getirici faaliyetler* gibi salt devlet memurluğu sıfatına yönelik benzer ifadeler 125. maddedeki uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarını gerektiren fiillerin içeriğinde de bulunmaktadır. Ancak kanun koyucu bu fiiller yönünden öğretim elemanlarına özgü ayrıca bir düzenleme öngörmemiştir.

38. Kanun koyucunun kamu görevinden çıkarma cezasını düzenlediği bentte öğretim elemanı sıfatına açıkça yer veren ayrı bir fiil ihdas ederken diğer disiplin cezaları bakımından bu yöntemi izlemediği de gözönüne alındığında bu cezaları gerektiren fiillerin dava konusu ibareler yoluyla öğretim elemanları hakkında geçerli olup olmadığı hususu belirli ve öngörülebilir olmaktan uzaktır.

39. Öte yandan 657 sayılı Kanun'da uyarma cezasını gerektiren hâller arasında "*Özürsüz veya izinsiz olarak göreve geç gelmek, erken ayrılmak, görev mahallini terk etmek*" ve "*Belirlenen kılık ve kıyafet hükümlerine aykırı davranmak*" fiilleri yer almaktadır. Ancak hiyerarşiye dayalı ve sınırları daha net çizilebilen çalışma koşulları içinde görev yapan memurlar ile yürüttükleri hizmetin niteliği gereği Anayasa'da ayrıca düzenlenen ve bilimsel özerklik temelinde farklı bir konumda değerlendirilen öğretim elemanlarına kılık ve kıyafet ile çalışma saatlerinin belirlenmesi konusunda aynı ölçütlerin uygulanamayacağı açıktır. Bu nedenle öğretim elemanları hakkında kılık ve kıyafet ile çalışma saatleri ve biçiminin belirlenmesi konusunda memurlar için öngörülen düzenlemelerin aynen uygulanmasında Anayasa'nın 130. maddesine uygunluk bulunmamaktadır.

40. Bu durumda öğretim elemanı, memur ve diğer personelden oluşan yükseköğretim kurumları kamu personeline ilişkin disiplin kuralları öngörülürken kanun koyucu tarafından bunlar arasında görevin niteliğinden kaynaklanan ve Anayasa tarafından öngörülen ayırım ve farklılıkların dikkate alınmayarak öğretim elemanları ile memur ve diğer personelin tümüyle aynı kurallara tabi kılınması ve dava konusu ibareler yoluyla öğretim elemanlarının disiplin sorumluluğu kapsamına 657 sayılı Kanun'da sayılan fiillerin tamamının dâhil edilmesi, Anayasa'da bu kişiler için öngörülen güvencelerle örtüşmediği gibi gerek uygulayıcılar gerekse disiplin kurallarının muhatapları yönünden birtakım belirsizliklere de yol açtığından dava konusu kuralların Anayasa'nın 2., 27. ve 130. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

41. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 2., 27. ve 130. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

E. Kanun'un 29. Maddesiyle 2547 Sayılı Kanun'a Eklenen 53/C Maddesinin Dördüncü Fıkrasının İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

42. Kamu hizmetlerini yürütenlerin görev, yetki ve sorumlulukları kamu hizmeti ve hizmet gerekleri ile sınırlandırılmış; bu sınırların dışına çıkanların ise disiplin cezaları ile cezalandırılmaları ilgili kanunlarda öngörülmüştür.

43. Ceza hukukunda olduğu gibi disiplin hukukunda da idarenin cezalandırma yetkisinin kullanılması belirli sürelerle sınırlandırılmıştır. Kanun'da öngörülen sürelerin geçmesiyle ilgililer hakkında disiplin soruşturması açılması ya da disiplin cezası verilmesi imkânı ortadan

kalkmaktadır. Bu bakımdan disiplin hukukunda zamanaşımı, belirli bir süre geçtikten sonra disiplin cezası verilmesinde kamu yararı bulunmadığı ve kamu görevlilerinin süresiz olarak ceza tehdidiyle karşı karşıya kalmaması için getirilen hukuki bir güvencedir.

44. Disiplin hukukunda soruşturma zamanaşımı ve ceza zamanaşımı olmak üzere iki tür zamanaşımı söz konusudur. Disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hâllerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren kanunda belirtilen sürenin geçmesi nedeniyle disiplin soruşturması açılmasını engelleyen zamanaşımına soruşturma zamanaşımı, fiilin işlendiği tarihten itibaren kanuni süresi içinde soruşturma açılmakla birlikte ceza verilebilmesi için kanunda öngörülen sürenin geçirilmesiyle disiplin cezası verilmesini engelleyen zamanaşımına ise ceza zamanaşımı denilmektedir. Kamu düzenine ilişkin olan bu sürelerin idari makamlar ve yargı mercileri tarafından resen gözetilmesi zorunludur.

45. 2547 sayılı Kanun’a 6764 sayılı Kanun’la eklenen 53/C maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen ceza zamanaşımı süresi, disiplin cezası verilmesini gerektiren fiillerin işlendiği tarihten itibaren iki yıldır. Üniversite öğretim mesleğinden çıkarma cezasını gerektiren fiil yönünden ise bu süre altı yıl olarak belirlenmiştir. Söz konusu iki ve altı yıllık sürelerin geçirilmesinden sonra ilgililer hakkında disiplin cezası verme yetkisi zamanaşımına uğrar.

46. Dava konusu kural, iki ya da altı yıllık disiplin ceza zamanaşımı süresi içinde verilen bir disiplin cezasının yargı kararıyla iptal edilmesi hâlinde, kararın idareye ulaştığı tarihten itibaren kalan disiplin ceza zamanaşımı süresi içinde, zamanaşımı süresinin dolması ya da üç aydan daha az süre kalması hâlinde en geç üç ay içerisinde kararın gerekçesi dikkate alınarak idarece yeniden disiplin cezası verilebileceğini düzenlemektedir. Buna göre iptal edilen disiplin cezasına ilişkin kalan ceza zamanaşımı süresinin üç aydan daha fazla olması hâlinde idarece bu sürenin sonuna kadar iptal kararı gerekçesi doğrultusunda yeni bir disiplin cezası verilebilecek, zamanaşımı süresinin dolması ya da üç aydan daha az bir süre kalması hâlinde ise kural gereğince en geç üç ay içinde yeni bir disiplin cezası tayinine gidilebilecektir.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

47. Dava dilekçesinde özetle; bir disiplin cezasının yargı kararıyla iptal edilmesine rağmen yargı kararının etkisiz kılınarak 2547 sayılı Kanun kapsamında görev yapanların sürekli baskı altında tutulmalarına ve aynı fiilden dolayı tekrar cezalandırılmalarına neden olduğu iddia edilen kuralın Anayasa’nın 2., 5. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

48. Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

49. Hukuk devletinin temel ilkeleri arasında yer alan *aynı fiilden dolayı iki kez yargılama olmaz (ne bis in idem)* ilkesi gereğince kişi aynı fiil nedeniyle birden fazla yargılanamaz ve cezalandırılmaz.

50. Anayasa’nın 138. maddesinin son fıkrası “*Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez*” hükmünü içermektedir.

51. Mahkeme kararları gerekçe ve hüküm kısımları itibarıyla bir bütündür. Dolayısıyla yargı yerince verilen bir iptal hükmünün gereği yerine getirilirken ilgili kamu makamlarının kararın gerekçesini dikkate almaları gerektiği kuşkusuzdur.

52. İdari yargı mercilerince verilen iptal kararları, davaya konu işlemin hukuk âleminde hiç tesis edilmemiş olması sonucunu doğurur ve aynı koşullar devam ettiği sürece bu konuda yeniden işlem tesis edilemez. Disiplin cezasının, eylemin sübut bulmadığı ya da zamanaşımı süresi geçtikten sonra tesis edildiği gibi gerekçelerle iptal edilmesi üzerine aynı konuda yeniden bir disiplin cezası verilmesi mümkün değildir. Ancak bazı iptal kararlarının gerekçesi idarece aynı konuda yeni bir işlem tesisini mümkün ya da gerekli kılabilir. Örneğin iptal davasına konu bir disiplin cezasının dayanağı olarak ileri sürülen eylemin, niteliği gereği daha hafif bir cezayı gerektirdiği gerekçesiyle verilen bir iptal kararı üzerine idari makamlar anılan gerekçe doğrultusunda daha hafif olan cezanın verilmesi yoluna gidecektir. Yine dava konusu işlemin yetki ve şekil unsurları yönünden, bir başka deyişle usul hükümleri yönünden hukuka aykırılığının tespitine bağlı olarak verilen iptal kararları üzerine idare tarafından iptale neden olan hukuka aykırılıklar giderildikten sonra aynı konuda yeniden işlem tesis edilmesinin önünde hukuki bir engel bulunmamaktadır.

53. Dava konusu kural ile bir disiplin cezasının yargı kararıyla iptal edilmesi ve kararın idareye ulaştığı tarihten itibaren zamanaşımı süresinin dolması veya üç aydan daha az süre kalması durumunda iptal kararının gerekçesi dikkate alınarak en geç üç ay içinde yeniden disiplin cezası tesis edilebileceği ifade edilirken bu tür iptal kararlarının kastedildiği anlaşılmaktadır.

54. 2547 sayılı Kanun'da disiplin ceza zamanaşımı süresi 657 sayılı Kanunda ve kamu görevlilerine ilişkin diğer kanunlarda olduğu gibi genel olarak iki yıldır. Kanun'da söz konusu zamanaşımı süresinin iptal kararı gerekçesi doğrultusunda tesis edilecek yeni disiplin işlemlerini kapsadığına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır.

55. Anılan zamanaşımı süresine disiplin cezasının verilmesinden sonraki yargısal sürecin ve yargı kararı uyarınca yeniden disiplin cezası verilmesine ilişkin idari safhanın dâhil olduğunun kabul edilmesi; bir disiplin soruşturmasının başlatılması, elde edilen bulgular ve yapılan değerlendirmeler sonucunda fiile uygun disiplin cezasının verilmesi, bu cezaya karşı dava açılması üzerine mahkemece yeni bir ceza verilmesini mümkün kılacak bir gerekçeyle cezanın iptaline hükmedilmesi ve idare tarafından bu karara uygun şekilde yeniden disiplin cezası tesis edilmesi şeklinde özetlenebilecek bir sürecin iki yıllık zamanaşımı süresi içinde tamamlanmasını gerektirmektedir.

56. İdari düzenin korunması ve kamu hizmetinin düzgün işlemesi amacıyla getirilen disiplin cezaları ile genel toplum düzenini koruyan ceza hukuku alanındaki cezalar arasında cezanın amacı, verilmiş usulü ve sonuçları yönünden farklılıklar bulunmaktadır. Anılan farklılıklar zamanaşımının işleyişinde de kendini göstermektedir. Bu anlamda disiplin hukuku bakımından disiplin cezası verme zamanaşımı, cezayı gerektiren fiil ve hâllerin işlendiği tarih itibarıyla başlayan ve cezanın verilmesine kadar geçen sürece ilişkindir. Anılan cezaya karşı hak arama hürriyeti kapsamında idari ve yargısal mercilere başvurulması ve akabinde cezanın iptal edilmesi üzerine iptal kararı doğrultusunda idarenin yeni bir disiplin cezası tesis etmesine ilişkin sürecin ise ayrı bir aşama olması nedeniyle ceza zamanaşımından bağımsız olarak değerlendirilmesi gerekir. Aksine bir kabul, zamanaşımı süresinin iki yıl olduğu ve Kanun'da genel ceza hukukuna özgü zamanaşımını durduran ve kesen nedenlere de yer verilmediği dikkate alındığında idari düzenin korunması ve kamu hizmetinin düzgün işlemesini

zedeledebileceği gibi yargı kararlarının uygulanmasını güçleştirici hatta önleyici sonuçlara da yol açabilecektir.

57. Öte yandan iptal kararının gerekleri doğrultusunda idarenin yeni bir disiplin cezası tesis ederken hiçbir süreyle sınırlı tutulmaması da kabul edilemeyeceğinden idarenin yeni cezayı makul bir sürede tesis etmesi gerekir.

58. Bu itibarla Kanun'da belirtilen ceza zamanaşımı süresi iptal kararından önce verilen ilk disiplin cezası için geçerli olup iptal kararı uyarınca yeni bir disiplin cezası tesis edileceği durumlarda idarenin vakit geçirmeden harekete geçmesi ve makul bir süre içinde yargı kararını uygulaması gerekmektedir. Nitekim doktrinde yer alan görüşlerin büyük kısmı ile Danıştay içtihadı da bu yöndedir.

59. Kural ile söz konusu makul sürenin belirlenmesi amaçlanmış ve bu suretle ceza verme zamanaşımı süresinin dolması ya da üç aydan daha az süre kalması hâlinde yargı kararı doğrultusunda yeniden disiplin cezası tesis edilebilmesi için üç aylık bir süre öngörülmüştür. Dava konusu düzenleme ile getirilen bu sürenin kişilerin süresiz olarak ceza tehdidi altında kalmalarına yol açacak nitelikte olmadığı ve gerek bireysel gerekse kamusal çıkarlar yönünden makul ölçüde olduğu sonucuna varılmıştır.

60. Kural uyarınca iptal kararının gerekleri doğrultusunda idarenin belirli bir süre içinde yeniden disiplin cezası tesis etmesi söz konusudur. Ancak yargı kararı uyarınca verilen yeni cezanın hukuki varlığı, aynı fiil nedeniyle daha önce verilen cezayı tesis edildiği tarihten itibaren ortadan kaldıran ve hiç işlem yapılmamış gibi hukuki sonuç doğuran iptal kararına bağlı olduğundan kuralda aynı fiil nedeniyle birden fazla cezalandırmama ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

61. Bu durumda idari düzenin korunması, kamu hizmetinin düzgün işlemesi ve yargı kararlarının uygulanması amacıyla kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında düzenlenen kuralın yargı kararlarını etkisiz kılacak ve aynı fiilden dolayı iki kez cezalandırılmaya yol açarak kişilerin baskı altında tutulmalarına neden olacak bir nitelik taşıdığı söylenemez.

62. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 138. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 5. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

F. Kanun'un 30. Maddesiyle 2547 Sayılı Kanun'a Eklenen 53/Ç Maddesinin Birinci Fıkrasının (e) Bendinin Birinci Cümlesinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

63. Dava dilekçesinde özetle; kural ile bazı disiplin cezalarına konu fiiller bakımından Yükseköğretim Kurulu (YÖK) Başkanının öğretim elemanlarının disiplin amiri konumuna getirildiği ve anılan sıfatla öğretim elemanları hakkında doğrudan soruşturma açabilme yetkisinin tanındığı, bu yetkinin üniversitelerin özerk yapısına zarar verdiği, üniversite çalışanlarına yönelik keyfî soruşturma açılmasına imkân tanındığı, YÖK'ün akademik personel üzerinde doğrudan baskı oluşturmaya yol açtığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 130. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

64. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 131. maddesi yönünden de incelenmiştir.

65. Kural; aylıktan veya ücretten kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme, üniversite öğretim mesleğinden ve kamu görevinden çıkarma cezalarını gerektiren fiillerle ilgili olarak YÖK Başkanının disiplin amiri sıfatıyla öğretim elemanları hakkında doğrudan soruşturma açabileceğini hüküm altına almaktadır.

66. Anayasa'nın 130. maddesinde çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile kurulan üniversitelerin kamu tüzel kişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip olduğu belirtilmiştir. Ayrıca anılan maddenin dokuzuncu fıkrasında öğretim elemanlarının atanmaları ve disiplin işleri de dâhil olmak üzere üniversiteler ve öğretim elemanları ile ilgili birçok hususun kanunla düzenleneceği kuralına yer verilmiştir.

67. Anayasa'nın söz konusu maddesinin gerekçesinde ise “...Üniversiteleri, 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” denilmektedir.

68. Anayasa'nın 131. maddesinin birinci fıkrasında “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” hükmü yer almaktadır. Bu bakımdan yükseköğretim kurumlarının işleyişine ilişkin olarak yapılacak düzenlemelerde YÖK'ün Anayasa'da tanımlanan görev ve işlevlerinin dikkate alınması gerekir.

69. YÖK'e atfedilen bu görev ve işlevlerden bir kısmının gerekli görüldüğü hâllerde YÖK'ün yetkili organlarından biri olan YÖK Başkanına bırakılması kanun koyucunun takdir yetkisindedir. Bununla beraber Anayasa'nın 130. maddesinin gerekçesinde devletin üniversiteler üzerindeki gözetim ve denetim yetkilerini düzenleyen konuların bilimsel özerklik dikkate alınmak suretiyle kanun koyucuya bırakıldığını belirten Anayasa koyucunun iradesinin bir kamu tüzel kişisi olan YÖK'ün üniversiteler üzerindeki denetim yetkisini düzenleyen konuları da kapsadığı açıktır.

70. Bilimsel özerklik kavramı, yargı içtihatları ve öğretide, bilimsel çalışmaların üniversite ortamında amacına uygun şekilde yürütülebilmesinin olmazsa olmaz koşulu olarak görülmekte ve üniversite mensuplarının ekonomik, siyasi veya diğer başka yönlerden nüfuz sahibi bulunan kişi ve kurumların baskısı, yönlendirmesi olmadan ve toplumda genel olarak

hâkim olan düşünce ve kabuller doğrultusunda sonuçlara varmak gibi bir zorunluluk hissetmeden, sadece bilimsel ölçütler ve etik kurallar çerçevesinde eğitim, öğretim, araştırma ve yayın yapabilme imkânlarına sahip bulunmaları biçiminde açıklanmaktadır.

71. Bilimsel özerkliğin yukarıdaki tanımına uygun koşulların oluşturulabilmesi üniversitelerin kendi işleyişine ilişkin idari kararların alınmasında da serbest olmasını gerektirmektedir. Nitekim Anayasa'nın 130. maddesinin gerekçesinde öğretim üye ve yardımcılarının göreve alınmalarının, yükseltilmelerinin ve görevlerine son verilmesinin kendi organları tarafından yürütülmesinin bilimsel özerkliğin bir gereği olduğu belirtilmiştir.

72. Diğer taraftan bilimsel özerkliğe sahip olunması üniversitelerin sınırsız bir özgürlük ve keyfiliğe sahip olduğu anlamına da gelmez. Özerkliğin kötüye kullanılmasını önlemek ve amacına uygun olarak kullanılmasını sağlamak için devletin gerekli önlemleri alması tabiidir.

73. Bu bağlamda Anayasa'nın 131. maddesinde kurulması öngörülen YÖK ile birlikte daha somut ve kurumsal bir görünüm kazanan devletin üniversiteler üzerindeki gözetim ve denetim yetkisi ile Anayasa'nın 130. maddesinde ifade edilen bilimsel özerkliğe sahip üniversite olgusu arasında hassas bir dengenin kurulması gerekmektedir.

74. Anayasa'nın 131. maddesinde YÖK'ün yükseköğretim kurumlarının öğretimini planlama, düzenleme, yönetme görevlerinin yanında denetleme görevinin de bulunduğu ifade edilmiş; ancak gerek maddenin lafzında gerekse de maddenin gerekçesinde bu denetleme görevinin kapsam ve sınırlarına yer verilmemiştir. Maddede öğretim elemanlarına ilişkin olarak yer verilen tek ifade ise öğretim elemanlarının yetiştirilmesi için planlama yapmanın YÖK'ün kuruluş amaçlarından biri olduğudur.

75. Anayasa'nın 131. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen kuruluş amaçlarına bakıldığında YÖK'ün yükseköğretim sisteminde eşgüdümü sağlamak üzere düzenleyici, yönlendirici ve denetleyici bir kurum olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu anlamda anılan maddede ifade edilen denetim yetkisinin yükseköğretim alanında planlama ve iş birliğine yönelik, bilimsel özerklikle uyumlu ve Kurulun üniversiteler üzerinde hiyerarşik üstünlüğüne yol açmayacak şekilde kullanılması gerektiği vurgulanmalıdır.

76. Anayasa'nın 130. maddesinin altıncı fıkrasında kanunun belirlediği usul ve esaslara göre rektörlerin Cumhurbaşkanınca, dekanların YÖK tarafından seçilip atanacağı ifade edilmiştir. Anılan maddede öğretim elemanlarının seçiminin ve atamasının üniversite dışından kullanılacak bir yetki ile gerçekleşeceğine ilişkin bir hükme ise yer verilmemiştir. Bu durum, öğretim üye ve yardımcılarının göreve alınmaları, yükseltilmeleri ve görevlerine son verilmesinin kendi organları tarafından gerçekleştirilmesinin bilimsel özerkliğin bir gereği olduğunu belirten Anayasa'nın 130. maddesinin gerekçesi ile de uyum arz etmektedir.

77. 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (a) fıkrasının 6764 sayılı Kanun'la değiştirilmeden önceki metninde YÖK Başkanı yalnızca YÖK ile üniversite rektörlerinin disiplin amiri olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla soruşturma açma yetkisi Kurul ve rektörler ile sınırlandırılmıştır. Dava konusu kuralla ise öğretim elemanlarının görev yaptığı yükseköğretim kurumundaki disiplin amirlerinin yetkisine ek olarak YÖK Başkanına da disiplin amiri sıfatıyla öğretim elemanları hakkında doğrudan soruşturma açma yetkisi verilmiştir. Başka bir ifadeyle disipline konu eylemleri nedeniyle öğretim elemanları hakkında gerek çalıştığı yükseköğretim kurumu gerekse de YÖK Başkanı doğrudan disiplin soruşturması açma yetkisine sahiptir.

78. Dava konusu kuralla üniversite tüzel kişiliğini temsile yönelik idari bir görevi bulunmayıp salt akademik faaliyet yürüten öğretim elemanlarının bazı disiplin fiilleriyle ilgili olarak YÖK Başkanına doğrudan soruşturma açma yetkisi tanınmasının, YÖK'ün üniversiteler üzerinde sahip olduğu denetim yetkisinin neredeyse yükseköğretim kurumlarındaki tüm akademik personeli kapsayacak ve Kurulun üniversiteler üzerinde hiyerarşik bir güce sahip olacak şekilde genişletilmesi sonucunu doğurduğu görülmektedir.

79. Bu itibarla bilimsel özerkliğe sahip öğretim elemanları hakkında üniversitenin kendi iç mekanizması dışında yer alan ve ayrı bir tüzel kişiliği bulunan YÖK'ün Başkanı tarafından disiplin soruşturmasına tabi tutulabilmesi Anayasa'da bilimsel özerkliğe sahip olduğu belirtilen üniversitelerin iradesini zayıflatacak ve öğretim elemanlarının akademik kaygılar dışında bir endişe taşımaksızın görev yapma imkânını zedeleyebilecek niteliktedir.

80. Anayasa'nın 130. maddesinin gerekçesinde öğretim elemanlarının görevlerine son verilmesinin kendi organları tarafından yürütülmesinin bilimsel özerkliğin bir gereği olduğunun ifade edildiği de dikkate alındığında YÖK Başkanına öğretim elemanları hakkında soruşturma açma yetkisi tanıyan dava konusu kuralın bilimsel özerkliği zayıflatan ve YÖK'ün sahip olduğu denetim yetkisini aşan yönü ile Anayasa'nın 130. ve 131. maddeleri ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

81. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 130. ve 131. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

M. Emin KUZ bu görüşe ek gerekçeyle katılmıştır.

G. Kanun'un 39. Maddesiyle 3308 Sayılı Kanun'un 10. Maddesinin Birinci Fıkrasının Değiştirilen (b) Bendinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

82. Dava dilekçesinde özetle; eğitim sistemimizde 60-66 aylık çocukların ilkokula başlayabilmeleri dolayısıyla daha önce 14 olan çıraklığa başlama yaşının dava konusu kural ile 13'e indirildiği, bu durumun Türkiye'nin de taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümlerine aykırı olduğu, çıraklık eğitiminin verildiği mesleki eğitim merkezlerinin ortaöğretim kapsamına alındığı ancak bunların okul niteliği taşımadığı, 15 yaşın altındaki çocukların mesleki eğitim merkezleri üzerinden çalıştırılmasının eğitim hakkını ihlal ettiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 5., 41., 42. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

83. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 50. maddesi yönünden de incelenmiştir.

84. Kanun'un 39. maddesiyle 3308 sayılı Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen dava konusu (b) bendi, çırak olabilmek için "*en az ortaokul veya imam-hatip ortaokulu mezunu olma*" koşulunu öngörmektedir.

85. Anayasa'nın "*I. Ailenin korunması ve çocuk hakları*" başlıklı 41. maddesinin dördüncü fıkrasında devletin, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri almakla yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır. Ayrıca Anayasa'nın "*B. Çalışma şartları ve*

dinlenme hakkı” başlıklı 50. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında “Kimse, yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılmaz./ Küçükler ve kadınlar ile bedenî ve ruhî yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından özel olarak korunurlar” hükmüne yer verilerek çocuk istihdamında sömürünün engellenmesi anayasal güvence altına alınmıştır.

86. Anayasa’nın “II. Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi” başlıklı 42. maddesinin ilk fıkrasında “Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz” denilerek eğitim ve öğrenim hakkının genelliği ilkesi benimsenmiş, ikinci fıkrasında da öğrenim hakkının kapsamının kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Dokuzuncu fıkra ise, eğitim ve öğretim kurumlarında sadece eğitim, öğretim, araştırma ve inceleme ile ilgili faaliyetlerin yürütüleceği, bu faaliyetlerin her ne suretle olursa olsun engellenemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

87. 9/12/1994 tarihli ve 4058 sayılı Kanun’la onaylanan Çocuk Haklarına Dair Sözleşme’nin 28. ve 32. maddelerinde, çocuğun eğitim hakkının varlığı kabul edilmiş; taraf devletlere ilköğretimin parasız ve zorunlu yapılması, ortaöğretim sistemlerinin genel olduğu kadar mesleki nitelikte de olmak üzere çeşitli biçimlerde örgütlenmesi, eğitim ve meslek seçimine ilişkin bilgi ve rehberliği bütün çocuklar için elde edilir hâle getirme ve çocuğun ekonomik sömürüne ve eğitimine zarar verecek nitelikte çalıştırılmasına karşı koruma yükümlülüğü getirilmiştir.

88. Yine, 26/11/1992 tarihli ve 3850 sayılı Kanun’la onaylanan İnsan Kaynaklarının Değerlendirilmesinde Meslekî Eğitim ve Yönlendirmenin Yeri Hakkındaki 142 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi’nin 2. maddesinde, her üyenin bu Sözleşme’de belirtilen hedefleri dikkate alarak resmî eğitim sistemi içinde veya bunun dışında yer alacak şekilde, genel, teknik ve mesleki eğitime, eğitim ve mesleki rehberliğe ve mesleki eğitime ilişkin açık, esnek ve tamamlayıcı sistemleri oluşturup geliştireceği kuralı yer almaktadır.

89. 23/1/1998 tarihli ve 4334 sayılı Kanun’la onaylanan ve bütün sektörlerde çalışan çocuk ve genç işçileri kapsayan İstihdama Kabulde Asgari Yaş İlişkin 138 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi’nin 2. maddesine göre asgari yaş sınırı zorunlu öğrenim yaşının bittiği yaşın altında ve her halükârda 15 yaşın altında olamaz. Sözleşme bu kurala bazı istisnalar da getirmiştir. Örneğin Sözleşme’nin 6. maddesine göre bu Sözleşme, çocuklar ve gençler tarafından genel, mesleki ve teknik eğitim için okullarda ve diğer eğitim kuruluşlarında yapılan işlere veya yetkili makamın varsa ilgili işçi ve işveren örgütlerine danışarak belirlediği koşullara göre işyerlerinde en az 14 yaşındaki kişilerin yaptıkları ve esas olarak bir okul ya da bir eğitim kuruluşunun sorumlu bulunduğu bir eğitim veya öğretim kursunun, yetkili makam tarafından onaylanmış olup büyük ölçüde veya tamamen bir işyerinde yürütülen bir eğitim programının veya eğitim veya meslek seçimini kolaylaştırmak amacıyla hazırlanmış bir yönlendirme ya da rehberlik programının ayrılmaz parçası olan işlere uygulanmaz.

90. Anayasa’nın 41., 42. ve 50. maddelerinde benimsenen ilkelerle öz yönünden bir farklılık içermeyen söz konusu uluslararası sözleşmelerde, çocuğun temel eğitim ve mesleki-teknik eğitim hakkı kabul edilerek taraf devletlere bu hakların gereğini yerine getirme ve çocuk emeğinin sömürsünü önleme ödevi yüklenmiştir.

91. Kanun’un genel gerekçesinde çıraklık eğitiminin altyapısının güçlendirilmesi ile meslek lisesi ve üniversite öğrencilerinin staj yapmalarını özendirici tedbirlerin alınmasının amaçlandığı; madde gerekçesinde ise çıraklık eğitiminin zorunlu ortaöğretim kapsamına alınması nedeniyle çıraklığa giriş şartlarının da bu doğrultuda düzenlendiği ifade edilmektedir.

92. 3308 sayılı Kanun'un 11. maddesine göre aday çırak ve çıraklar öğrenci statüsünde olup öğrencilik haklarından yararlanır ve bunlar işyerinde çalışan işçi sayısına dâhil edilmezler. 14/6/1973 tarihli ve 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 6764 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle değiştirilen 26. maddesi ile de çıraklık eğitiminin verildiği mesleki eğitim merkezleri yaygın eğitim kapsamından çıkarılarak ortaöğretim kurumları kapsamına alınmış ve bu okulları bitirenlere Millî Eğitim Bakanlığınca belirlenen fark derslerin tamamlanması koşuluyla ortaöğretim diploması verileceği hüküm altına alınmıştır.

93. Anılan hükümlerden çıraklık eğitiminin zorunlu örgün eğitim sisteminin bir parçası olduğu, öğrenci statüsündeki çırak ve çırak adaylarının işçi olarak nitelendirilemeyeceği anlaşılmaktadır.

94. Buna göre daha önce yaygın eğitim kapsamında iken zorunlu örgün eğitimin ortaöğretim kapsamına alınan ve öğrencilerine mesleki eğitim merkezleri bünyesinde teori ile pratiğin birleştiği bir mesleki eğitim süreci sağlayan çıraklık eğitimine başlayabilmek için gereken şartlardan biri olarak öngörülen dava konusu kuralın çıraklık eğitiminin dâhil olduğu ortaöğretimden bir önceki eğitim aşamasına işaretlerle *"en az ortaokul veya imam-hatip ortaokulu mezunu olmak"* şeklinde düzenlendiği anlaşılmaktadır.

95. Bu durumda ortaokul eğitiminden sonra başlanabilen örgün eğitim kapsamındaki çıraklık eğitiminin çocuğun üretime yönelik çalıştırılması olarak değerlendirilmesine ve çocuk emeğinin sömürüsü olarak nitelendirilmesine imkân bulunmamaktadır.

96. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 41., 42. ve 50. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 5. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Ğ. Kanun'un 52. Maddesiyle 4734 Sayılı Kanun'a Eklenen Ek 10. Maddenin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

97. Dava dilekçesinde özetle; Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında yapılacak mal ve hizmet alımlarının 4734 sayılı Kanun'un kapsamı dışına çıkarılmasıyla anılan Kanun'da öngörülen idareye şikâyet, Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet ve Kamu İhale Kurumu incelemesi ile Kamu İhale Kurumu kararları üzerinden ihalelerin yargısal denetiminin ortadan kaldırılmasının amaçlandığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

98. Kanun'un 52. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'a eklenen ek 10. maddenin birinci cümlesi ile FATİH Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığı tarafından yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde, 4734 sayılı Kanun'un ceza ve ihalelerden yasaklama haricindeki hükümlerinin uygulanmaması öngörülmüştür.

99. 4734 sayılı Kanun'un uygulaması dışında bırakılan işler; yurtiçi üretimin ve katma değer artırılması, teknoloji kazanımının sağlanması, daha önce yurt içinde üretimi bulunmayan ürünlerin üretilmesi, yeni teknoloji ve ürünlere yönelik araştırma-geliştirme

faaliyetlerinin sürdürülmesi ve bilgi toplumuna geçiş hedefleriyle Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okul öncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kademelerindeki okulların dersliklerine bilişim teknolojisi donanımı, yazılımı, ağ altyapısı ve internet erişim imkânının sağlanması, dersler için çevrim içi ve çevrim dışı ortamlarda e-içerik temin edilmesi ve e-içerik altyapısının oluşturulması, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda görev yapan öğretmenlere ve örgün eğitim gören öğrencilere e-kitap, tablet bilgisayar ve benzeri ihtiyaçların sağlanması amacıyla FATİH Projesi kapsamında yapılan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinden ibarettir.

100. Maddenin son cümlesinde ise bu madde uyarınca yapılacak alımlara ilişkin usul ve esasların Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak Millî Eğitim Bakanlığı tarafından hazırlanan yönetmelikle rekabete açık olacak şekilde düzenleneceği kurala bağlanmıştır.

101. Anayasa'nın 2. maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesinin gereklerinden biri kanunların kamu yararı amacını gerçekleştirmek üzere çıkarılmasıdır. Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında kamu yararı kavramından ne anlaşılması gerektiği ortaya konulmuştur. Buna göre kamu yararı, genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir.

102. Devlet harcamalarında 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasını zorunlu kılan bir Anayasa kuralı bulunmadığından, kanun koyucunun bazı mal ve hizmetler yönünden farklı usuller benimsemesinde anayasal açıdan bir engel yoktur. Ancak bir mal ve hizmet alımı ihalesinin 4734 sayılı Kanun'da öngörülen saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik ve kamuoyu denetimi esas alınarak belirlenen usullerin dışına çıkarılırken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan kamu yararı amacı gözetilmelidir.

103. Dava konusu kuralın gerekçesinde eğitimde FATİH Projesi kapsamında okullara ve öğrencilere sağlanacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin gerçekleştirilmesi, belirlenen sürede tamamlanabilmesi, proje hizmetlerinin kesintisiz olarak öğrencilere eş zamanlı sunulabilmesi, ülkemizde bulunmayan teknolojilerin transferinin sağlanması ve proje konusu ürün ve hizmetlerin azami düzeyde katma değerle yurtiçi üretiminin temini amacıyla 2015 yılı sonuna kadar projenin 4734 sayılı Kanun kapsamı dışında tutulduğu; ancak ortaya çıkan ihtiyaçlar ile projenin içerik alımları dâhil eğitimde bir dönüşüm projesi olması ve kısıtlı bir süre içinde proje hedeflerinin gerçekleştirilmesinin sağlıklı sonuçlar vermeyeceği gözönüne alınarak FATİH Projesi kapsamındaki alımların ilgili Bakanlıklarca belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde temin edilebilmesinin düzenlendiği belirtilmiştir.

104. 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen şikâyet ve itirazın şikâyet prosedürü, bu Kanun kapsamına giren ihaleler yönünden uygulanması öngörülen özel idari başvuru yolu niteliğinde olup bu prosedürün varlığı diğer ihaleler yönünden idari ve yargısal başvuru yollarının kapatıldığı anlamına gelmemektedir. Anılan Kanun kapsamında olmayan ihalelerdeki hukuka aykırılıkların genel hükümler çerçevesinde idari ve yargısal başvurulara konu edilmesi mümkündür.

105. Nitekim Anayasa Mahkemesinin, 30/3/2012 tarihli ve 6287 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'a eklenen ve benzer hüküm içeren geçici 13. madde ile ilgili olarak verdiği 20/9/2012 tarihli ve E.2012/65, K.2012/128 sayılı kararı da bu yöndedir.

106. Sonuç olarak FATİH Projesi kapsamında kalan mal ve hizmet alımlarının 4734 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarılmasında kamu yararı amacı dışında bir amaç güdüldüğü belirlenmediğinden kuralda Anayasa'nın 2. maddesi ihlal edilmemiştir.

107. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

H. Kanun'un 53. Maddesiyle 5018 Sayılı Kanun'a Eklenen Ek 3. Maddenin "...üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklemelere girilebilir." Bölümünün İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

108. Dava dilekçesinde özetle; bütçenin yıllık olması ilkesinden farklı bir süre ve usul benimsenebilmesi için harcamanın, kalkınma planları ile ilgili yatırımlara veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetlere ilişkin olması gerektiği, halbuki internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için yapılacak mal ve hizmet satın alma işlerinin bu kapsamda olmadığı, Millî Eğitim Bakanlığınca uygulanan FATİH Projesi kapsamında yapılacak mal ve hizmet alımlarında birden fazla yıla yaygın yüklenmelere girişilmesine olanak tanındığı hâlde diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülen bilişim projeleri yönünden bu şekilde bir imkânın sağlanmamasının eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 10., 161. ve 166. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

109. 5018 sayılı Kanun, kamu mali yönetiminin yapısını ve işleyişini, kamu bütçelerinin hazırlanmasını, uygulanmasını, tüm mali işlemlerin muhasebeleştirilmesini, raporlanmasını ve mali kontrolünü düzenlemektedir. Anılan Kanun'da, merkezî yönetim bütçesinin yıllık olması esasî öngörülmüştür. Bununla birlikte söz konusu Kanun'un 28. maddesinde bütçenin yıllık olması ilkesine bazı istisnalar getirilmiştir.

110. Dava konusu kuralla, bütçenin yıllık olması ilkesine yeni bir istisna getirilmektedir. Buna göre FATİH Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığınca yapılacak yazılım, donanım, dijital içerik alımı, internet erişim hizmetleri sağlanması, ağ altyapısı, AR-GE merkezi, veri merkezi kurulumu ve bunlara ilişkin her türlü bakım, onarım ve işletme işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilmesi mümkün kılınmıştır.

111. Anayasa'nın 161. maddesinin birinci fıkrasında kamu idarelerinin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzel kişilerinin harcamalarının yıllık bütçeyle yapılacağı kuralı getirilmiş; ikinci fıkrasında ise kanunla, mali yıl başlangıcı ile merkezî yönetim bütçesinin hazırlanması, uygulanması ve kontrolü ile yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usullerin öngörülebileceği düzenlenmiştir. Anayasa koyucu, bu tür harcamalar yönünden bütçenin yıllık olması ilkesine istisna getirilebileceğini belirtmekle birlikte bu sürenin ne kadar uzatılabileceğine ilişkin herhangi bir hükme yer vermeyerek bu konudaki takdiri kanun koyucuya bırakmıştır.

112. FATİH Projesi okul öncesi, ilköğretim ile ortaöğretim düzeyindeki tüm okullarda bulunan 570.000 dersliğe dizüstü bilgisayar, LCD panel etkileşimli tahta ve internet ağ altyapısı sağlamayı amaçlayan ve beş yılda tamamlanması planlanan; ancak ortaya çıkan ihtiyaçlar

nedeniyle devam etmekte olan bir proje olup bu projenin, Anayasa'nın 161. maddesinin ikinci fıkrası anlamında bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmet niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla FATİH Projesi kapsamında yapılacak mal ve hizmet alımlarında birden fazla yıla yaygın yüklenmelere girişilmesine imkân tanıyan kural Anayasa'nın 161. maddesine aykırı değildir.

113. Anayasa'nın "*I. Planlama; Ekonomik ve Sosyal Konsey*" başlıklı 166. maddesinde, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı, özellikle sanayi ve tarımın yurt düzeyinde dengeli ve uyumlu biçimde hızla gelişmesini, ülke kaynaklarının döküm ve değerlendirilmesini yaparak verimli şekilde kullanılmasını planlamanın ve bu amaçla gerekli teşkilatı kurmanın devletin görevi olduğu, planda, millî tasarrufu ve üretimi artırıcı, fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde dengeyi sağlayıcı, yatırım ve istihdam geliştirici tedbirler öngörüleceği; yatırımlarda toplum yararları ve gereklerinin gözetileceği, kaynakların verimli şekilde kullanılmasının hedef alınacağı; kalkınma girişimlerinin, bu plana göre gerçekleştirileceği; kalkınma planlarının hazırlanmasına, Türkiye Büyük Millet Meclisince onaylanmasına, uygulanmasına, değiştirilmesine ve bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesine ilişkin usul ve esasların kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Böylece, sosyal devlet ilkesini gerçekleştirmek amacıyla devletin sosyal ve ekonomik yaşama müdahalesinin bir plan çerçevesinde yapılması öngörülmüştür.

114. Türkiye Büyük Millet Meclisince onaylanmaları nedeniyle hukuki bir güç kazandırılan kalkınma planlarının ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı ilgilendiren konularda kanun koyucuyu önceden ilkeleri belirlenmiş bir doğrultuda düzenleme yapmaya yönelttiği bir gerçektir. Ancak bu durum kanun koyucunun planın özüne bağlı kalarak ortaya çıkan yeni gereksinimlere ve önceliklere göre düzenleme yapmasına engel değildir. Bu itibarla herhangi bir kanun hükmünün plan düzenlemeleriyle uyumlu olmaması Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz. Kaldı ki 6/7/2013 tarihli ve 28699 (Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Onuncu Kalkınma Planı'nda (2014-2018) kural kapsamında yapılacak ihalelere yönelik herhangi bir öneriye de yer verilmemiştir.

115. Ayrıca bir kuralın Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmeden kanunlaşmasının Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası, şekle ilişkin olup Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 6764 sayılı Kanun'un Resmî Gazete'de yayımlandığı 9/12/2016 tarihinden itibaren 10 günlük süre içinde dava konusu edilmesi gerekirken 27/1/2017 tarihinde açılan bu davada söz konusu iddianın incelenmesine imkân bulunmamaktadır.

116. Öte yandan Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin bir unsuru olan eşit işlem görme hakkının öznesi bireyler ve bireyler tarafından oluşturulan topluluklar olup kamu otoriteleri bu hakkın öznesi değildir. Kamu otoritelerinin yetki, görev ve sorumluluklarının ne şekilde düzenleneceği kanun koyucunun takdir yetkisi içindedir.

117. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 30/3/2012 tarihli ve 6287 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle 5018 sayılı Kanun'a eklenen ve dava konusu kurala benzer hüküm içeren geçici 20. maddenin Anayasa'nın 10., 161. ve 166. maddelerine aykırı olduğu iddialarına ilişkin olarak verdiği 20/9/2012 tarihli ve E.2012/65, K.2012/128 sayılı kararı da bu yöndedir.

118. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 10., 161. ve 166. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

119. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralların bu hâliyle uygulanmasının telafisi güç veya imkânsız zararların doğmasına sebebiyet vereceği belirtilerek yürürlüklerinin durdurulması talep edilmiştir.

2/12/2016 tarihli ve 6764 sayılı Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 30. maddesiyle 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na eklenen 53/Ç maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin birinci cümlesine yönelik yürürlüğün durdurulması talebinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B. 26. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin değiştirilen (b) fıkrasının (1), (2), (3), (4) ve (6) numaralı bentlerinde yer alan "657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak..." ibarelerine yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmesi nedeniyle bu ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

C. 1. 8. maddesiyle 25/8/2011 tarihli ve 652 sayılı Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 37. maddesinin (9) numaralı fıkrasına eklenen cümleye,

2. 29. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen 53/C maddesinin dördüncü fıkrasına,

3. 39. maddesiyle 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanunu'nun 10. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen (b) bendine,

4. 52. maddesiyle 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen ek 10. maddeye,

5. 53. maddesiyle 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen ek 3. maddenin "...üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilir." bölümüne,

yönelik iptal talepleri 10/4/2019 tarihli ve E.2017/33, K.2019/20 sayılı kararla reddedildiğinden, bu maddeye, fıkraya, bende, cümleye ve bölüme ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

Ç. 1. 6. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) ve (d) bentleri ile (2) numaralı fıkrasında yer alan "Maarif Müfettişleri" ibarelerinin "Bakanlık Maarif Müfettişleri" şeklinde değiştirilmesi,

2. 9. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 41. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının (b) bendi ile (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi,

3. 13. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 12. maddenin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin birinci cümlesinde yer alan "Maarif Müfettişleri illerde il müdürüne...", "...il müdürünün vereceği diğer görevleri yapar." ibareleri ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...şube müdürü ve üstü kadrolarda fiilen çalışanlar ve...", "...yapılacak mülakatta başarılı olanlar..." ibareleri,

hakkında 10/4/2019 tarihli ve E.2017/33, K.2019/20 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, bu cümleye, ibarelere ve değişikliğe ilişkin yürürlüğün durdurulması talepleri hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

10/4/2019 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

2/12/2016 tarihli ve 6764 sayılı Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 6. maddesiyle 25/8/2011 tarihli ve 652 sayılı Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) ve (d) bentleri ile (2) numaralı fıkrasında yer alan "*Maarif Müfettişleri*" ibarelerinin "*Bakanlık Maarif Müfettişleri*" şeklinde değiştirilmesine ilişkin iptal talepleri hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. 8. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 37. maddesinin (9) numaralı fıkrasına eklenen cümlelerin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE,

C. 9. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 41. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının (b) bendi ile (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesine ilişkin iptal talepleri hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

Ç. 13. maddesiyle 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 12. maddenin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin birinci cümlesinde yer alan "*Maarif Müfettişleri illerde il müdürüne...*", "*...il müdürünün vereceği diğer görevleri yapar.*" ibareleri ile (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*...şube müdürü ve üstü kadrolarda fiilen çalışanlar ve...*", "*...yapılacak mülakatta başarılı olanlar...*" ibarelerine ilişkin iptal talepleri hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

D. 26. maddesiyle 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddesinin değiştirilen (b) fıkrasının (1), (2), (3), (4) ve (6) numaralı bentlerinde yer alan "*657 sayılı Kanundaki fiillere ilave olarak...*" ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

E. 29. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen 53/C maddesinin dördüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE,

F. 30. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen 53/Ç maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

Esas Sayısı : 2017/33
Karar Sayısı : 2019/20

G. 39. maddesiyle 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanunu'nun 10. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen (b) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE,

Ğ. 52. maddesiyle 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen ek 10. maddenin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE,

H. 53. maddesiyle 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen ek 3. maddenin "...üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girilebilir." bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE,

10/4/2019 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

EK GEREKÇE

2547 sayılı Kanuna eklenen 53/Ç maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin birinci cümlesinin iptaline karar verilmiştir.

Oybirliğiyle alınan bu karara katılmakla birlikte anılan kuralın aşağıdaki gerekçelerle Anayasanın 10. maddesine de aykırı olduğunu düşünüyorum.

Bilindiği gibi, Anayasanın 10. maddesinde düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesi, aynı hukukî durumda bulunan kişilerin aynı işleme tâbi tutulmalarının sağlanmasını, ayırım yapılmasının ve ayrıcalık tanınmasının önlenmesini amaçlamakta ve aynı durumda bulunan kişilere veya topluluklara farklı kurallar uygulanmasını yasaklamaktadır.

Bu çerçevede eşitlik ilkesi yönünden Mahkememizce yapılan anayasallık denetiminde, aynı durumda bulunan kişilere farklı muamele yapılmasına imkân veren bir hüküm bulunup bulunmadığı tespit edilmekte ve böyle bir düzenleme varsa bunun nesnel ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ve ölçülü olup olmadığı da incelenmektedir.

İncelenen kuralın yer aldığı 53/Ç maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde, aylıktan ve ücretten kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması veya birden fazla ücretten kesme cezalarının kişinin görevli olduğu birimdeki disiplin kurulu kararı ile verileceği hükme bağlanmakta iken, incelenen (e) bendinin birinci cümlesine göre aynı cezaları gerektiren fiillerle ilgili olarak öğretim elemanları hakkında Yükseköğretim Kurulu Başkanının doğrudan soruşturma açması hâlinde, soruşturmalar sonucunda verilecek cezaların aynı bendin ikinci cümlesine göre Yüksek Disiplin Kurulunca karara bağlanmasının öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Böylece, öğretim elemanları hakkında soruşturma açılmasına, soruşturma açmaya yetkili makamlara ve disiplin cezası önerisini karara bağlamaya yetkili kurullara ilişkin olarak dava konusu kuraldan önce yürürlükte olan düzenlemenin varlığını koruduğu da dikkate alındığında, aynı hukukî durumda bulunan öğretim elemanları hakkında -aynı fiillerinden dolayı- soruşturma açmaya iki farklı merciin yetkili kılınmasının, iki farklı soruşturma usulü uygulanmasının ve farklı düzeydeki mercilerce disiplin cezası verilmesinin söz konusu olduğu görülmektedir.

Diğer taraftan, aynı hukukî durumdaki bu kişilere -aynı fiillerinden dolayı- farklı muamele yapılmasına imkân veren söz konusu hükmün nesnel ve makul bir temele dayandığı da söylenemez.

Bu nedenle, (e) bendinin iptal edilen birinci cümlesi Anayasanın 130. ve 131. maddeleri yanında 10. maddesine de aykırıdır.

Esas Sayısı : 2017/33
Karar Sayısı : 2019/20

Üye

M. Emin KUZ