

Resmi Gazete: 6.7.2011 - 27986

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı: 2009/56

Karar Sayısı: 2011/71

Karar Günü: 28.4.2011

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

İTİRAZIN KONUSU : 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun 17.8.1983 günlü, 2880 sayılı Yasa'nın 22. maddesiyle değiştirilen 41. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'nın 2. ve 130. maddelerine aykırılığı savıyla iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Bakılmakta olan davada, dava konusu işlemin dayanağı olarak görülen itiraz konusu kuralın

Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varılarak iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“Abant İzzet Baysal, Afyon Kocatepe, Cumhuriyet, Dicle, Düzce, Fırat, Gaziosmanpaşa, Harran, Kafkas, Kahramanmaraş Sütçü İmam, Mustafa Kemal, Yüzüncü Yıl ve Zonguldak Karaelmas Üniversitelerine bağlı Tıp Fakültelerinin anabilim ve bilim dalı bazında öğretim üyesi ihtiyaçlarının 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 41. maddesi uyarınca 2009-2010 öğretim yılı sonuna kadar ve en az bir yıl süre ile karara ekli listede belirtilen üniversitelerin tıp fakülteleri tarafından karşılanmasına ilişkin Yükseköğretim Yürütme Kurulu'nun 26.2.2009 günlü, 2009/7 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Sekizinci Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne ilişkin 2.6.2009 günlü, E:2009/2295 sayılı karara, davalı idarenin itiraz etmesi üzerine açılan dosya incelendi:

Davaya Konu Olay ve Davacının İstemi:

Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nın 29.1.2009 günlü, 003118 sayılı yazısıyla, 2547 sayılı Yasanın 41. maddesi gereğince tıp fakültelerinin öğretim üyesi ihtiyaçlarının karşılanması düşünüldüğünden tıp fakültelerinde öğretim üyesine ihtiyaç duyulan anabilim ve bilim dallarının bildirilmesinin onbeş üniversite rektörlüğünden istenildiği; ilgili üniversitelerce yanıt verilmesi üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı Yürütme Kurulu'nun davaya konu 26.2.2009 günlü, 2009/7 sayılı kararıyla;

“1) Abant İzzet Baysal, Afyon Kocatepe, Cumhuriyet, Dicle, Düzce, Fırat, Gaziosmanpaşa, Harran, Kafkas, Kahramanmaraş Sütçü İmam, Mustafa Kemal, Yüzüncü Yıl ve Zonguldak Karaelmas Üniversitesi Rektörlüklerinin ihtiyaç talep yazıları üzerine, bu üniversitelere bağlı Tıp Fakültelerinin anabilim ve bilim dalı bazında öğretim üyesi ihtiyaçlarının, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 41. maddesi hükümleri uyarınca, 2009-2010 öğretim yılı sonuna kadar ve en az 1 (bir) yıl süre ile aşağıda belirtilen üniversitelerin tıp fakülteleri tarafından karşılanmasına,

2) Bu çerçevede görevlendirilen öğretim üyelerinin kadrosunda buldukları üniversite rektörlüklerince Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına bildirilmesine,

3) Bu öğretim üyelerine, kadrosunda buldukları üniversitedeki akademik yükselmelerde, 2547 sayılı Kanun hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla, öncelik verilmesine”

karar verilmiş; kararın ekinde ise öğretim üyesi ihtiyacı bulunan üniversitelerin anabilim/bilim dalları ve öğretim üyesi ihtiyacını karşılaması uygun görülen üniversiteler liste halinde belirtilmiştir.

Davacı tarafından, 2547 sayılı Yasa'nın ilgili düzenlemeleri gereğince kadro ihtiyaçları gözetilerek üniversite kurulması gerekirken bu zorunluluğa uyulmadığı, 2547 sayılı Yasa'nın 41. maddesinin yükseköğretimin sürdürülebilmesi için görevlendirmeyi düzenlediği halde dava konusu işlem ile sağlık hizmetinin yürütülmesi için görevlendirme yapıldığı, dava konusu işlemin uygulanması halinde öğretim üyesi gönderecek tıp fakültelerinde eğitim, sağlık hizmeti ve bilimsel araştırmaların aksayacağı, ihtiyaç bulunan kadrolara atama yapılması gerekirken geçici görevlendirme yoluna gidilmesinin hukuka aykırı olduğu, gitmeyen öğretim üyelerinin müstafi sayılacakları için bunun bir zorla çalıştırma yasağı kapsamına girdiği, öğretim üyelerinin çalışmalarının kesintiye uğrayacağı, ailevi ve kişisel yaşamlarında ciddi sorunlara yol açacağı ve mali haklarında da ciddi kayıplara neden olacağı, ihtiyacın ortaya çıkmasının nedenlerinden birinin ilgili üniversitelerdeki öğretim üyelerinin Sağlık Bakanlığı Hastanelerindeki şef ve şef yardımcılığı kadrolarına atanmaları olduğu iddia edilerek bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Yasa Kuralları

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nda, öğretim elemanlarının görevlendirilmesi konusu 40. ve 41. maddelerde düzenlenmiştir.

Bunlardan “Kurumlararası yardımlaşma” başlıklı 40. maddede; öğretim üyelerinin, ihtiyacı olan üniversitenin isteği ve kendi arzusu ile görevlendirilecekleri öngörülürken “Öğretim üyesi ihtiyacının karşılanması” başlıklı 2880 sayılı Yasayla değişik 41. maddede;

“Yükseköğretim Kurulunca; bu kanun kapsamındaki Devlet yükseköğretim kurumlarının, çeşitli bilim ve sanat dallarındaki öğretim üyesi ihtiyaçları ve bu öğretim üyesi ihtiyaçlarının hangi yükseköğretim kurumlarından karşılanacağı, öğretim üyesi mevcutları dikkate alınarak tespit edilir ve ihtiyaçlar karşılanmak üzere ilgili üniversitelere bildirilir. Bu üniversitelerin rektörleri Yükseköğretim Kurulunca ihtiyaç listelerinin kendilerine intikal ettirilmesi tarihinden itibaren en çok iki hafta içinde ihtiyaçları karşılamak üzere hangi öğretim üyelerini görevlendirdiklerini Yükseköğretim Kuruluna bildirirler. Bu görevlendirmeler bir yarı yıldan az, dört yarı yıldan fazla olmamak üzere kadroları kendi üniversitelerinde kalmak kaydıyla yapılır.

Bu madde hükümlerine göre veya 40 ıncı maddenin (b) fıkrası hükmüne göre yapılan görevlendirmelerde tebligat, işten ayrılma, mehil müddeti ve işe başlama konularında Devlet memurlarına ilişkin hükümler uygulanır.

Bu madde veya bu Kanunun 40 ıncı maddesinin (b) fıkrası hükümlerine göre yapılan görevlendirmelerde, görevlendirme kararında görev süreleri belirtilir. Bunlara özlük hakları kurumlarında devam etmek kaydıyla görev yapacağı kurumun bulunduğu yer ve özelliklerine göre o kurum kadrolarında çalışanların yararlandıkları ödenek ve diğer haklar ve 6245 sayılı Harcırah Kanununa göre geçici görev yolluğu, görev yapacağı üniversite bütçesinden ödenir.

Bu maddede veya bu Kanunun 40 ıncı maddesinin (b) fıkrasında belirtildiği şekilde görevlendirildikleri kendilerine tebliğ edilenlerden kanuni süresi içinde göreve başlamayanlar istifa etmiş sayılır. Bu şekilde istifa etmiş sayılanlar, bu hizmeti yerine getirmedikçe herhangi bir yükseköğretim kurumunda yeniden görevlendirilemezler ve diğer kamu kuruluşlarında çalıştırılmazlar.”

düzenlemesine yer verilmiştir.

41. maddede, Yükseköğretim Kurulu tarafından belirleme yapılırken öğretim üyesi mevcudunun dikkate alınması öngörülmüş olmasına karşın rektörlerin görevlendirmede uygulayacakları esaslar konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Değınilen 41. maddenin 1983 yılında 2880 sayılı Yasayla yeniden düzenlemeden önceki ilk halinde öncelikle istekli olanların görevlendirileceği, istekli çıkmaz veya yeterli sayıda olmazsa ad çekme yöntemi ile belirleneceği düzenlenmişken 2880 sayılı Yasayla yapılan mevcut

düzenleme sonucu, görevlendirileceklerin tespitinde tek yetkili rektör olarak belirlenmiş, ancak yukarıda da değinildiği gibi rektörlerin hangi esaslara göre belirleme yapacakları konusuna Yasada yer verilmemiştir.

Buna göre, 2547 sayılı Yasa'nın 41. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesi ile Yükseköğretim Kuruluna, öğretim üyesi ihtiyacı bulunan üniversiteler ile bu ihtiyacı karşılayacak üniversiteleri öğretim üyesi mevcutlarını dikkate almak suretiyle tespit etme yetkisi verilmiş ve Yükseköğretim Yürütme Kurulunca da bu yetki kullanılarak davaya konu karar alınmış ise de; dava konusu işlemin 2. kısmı uyarınca yapılan bu belirlemenin aynı zamanda görevlendirme yapma hususunda üniversite rektörlerine yönelik bir direktif niteliğinde olduğu ve ilgili rektörlerin bu direktifin aksine hareket edebilmelerinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Bunun zorunlu sonucu olarak aynı fıkranın ikinci tümcesi hükmü nedeniyle üniversite rektörleri ihtiyacı karşılamak üzere görevlendirilecek öğretim üyelerini onbeş gün içinde belirleyip Yükseköğretim Kurulu'na bildirmekle yükümlü tutulmuşlardır. Bu durumda, 2547 sayılı Yasa'nın 41. maddenin birinci fıkrasının ikinci tümcesi olayda uygulanacak kural niteliğindedir.

Bu nedenle, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun "Öğretim Üyesi İhtiyacının Karşılanması" başlıklı 2880 sayılı Yasayla değişik 41. maddesinin birinci fıkrasının "Bu üniversitelerin rektörleri Yükseköğretim Kurulunca ihtiyaç listelerinin kendilerine intikal ettirilmesi tarihinden itibaren en çok iki hafta içinde ihtiyaçları karşılamak üzere hangi öğretim üyelerini görevlendirdiklerini Yükseköğretim Kuruluna bildirirler." hükmünü taşıyan ikinci tümcesinin Anayasa'nın 2. ve 130. maddelerine aykırılığı iddiasıyla başvurulmaktadır.

Değinenen Yasa Kuralının Anayasa'ya Aykırılığının Değerlendirilmesi:

Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uyması gereken Anayasa ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri olan hukuk güvenliği ile kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanması amaçlanmaktadır. Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Anayasa'nın 130., 131. ve 132. maddeleri yükseköğretim kurum ve kuruluşlarını düzenlemektedir. Anayasakoyucu, Anayasa'nın 130. maddesiyle üniversiteleri bir Anayasal kuruluş olarak kabul etmiş ve üniversitelerle ilgili başlıca kuralları belirtmiş, üniversitelerin "kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe" sahip olmalarını öngörmüştür.

Anayasa'nın 130. maddesi, üniversite çalışmalarını, eğitim ve öğretimin her türlü dış etkiden uzak, bilimin gerektirdiği yansız ve baskısız bir ortamda yapılmasını sağlayacak biçimde düzenlemiştir.

Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, "Bilimsel özerklik", geniş bir kavramdır. Anayasa, bu ilkesiyle üniversiteleri, 2. maddesinde yer alan temel niteliklere sahip bir hukuk devletinin üniversitesine yaraşır biçimde öğretim, araştırma ve yayın konularını belirlemek ve yürütmek serbestliğine sahip kılmış bulunmaktadır. Anayasa'nın 130. maddesi, üniversitelerin yine bir hukuk devletinin üniversitesine yaraşır biçimde, uygar ve evrensel karakterde öğretim-egitim, araştırma ve yayın konularında bilimsel özerkliğe sahip bir kamu tüzelkişisi biçiminde kurulmasını ve Cumhuriyetin temel organları içinde bu niteliğiyle yer almasını istemiş, üniversitelerin öğretim üyeleri ve yardımcılarını, bir meslek sınıfı olarak düşünmüş ve buna göre düzenlemeler yapmıştır.

Nitekim Anayasa'nın 130. maddesinin dokuzuncu fıkrasında;

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

hükmüne yer verilmek suretiyle maddede belirtilen diğer kimi konuların yanı sıra "üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi" konusunun da

yasayla düzenlenmesi öngörülmüştür.

Anayasa'nın 130. maddesi üniversite öğretim üyelerine belirli haklar ve yetkiler tanımıştır. Bilimsel özgürlük, serbestçe araştırmada ve yayında bulunabilme, öğrenim ve öğretimi özgürlük ve güvence içinde sürdürebilme hak ve yetkileri bunlara örnek olarak gösterilebilir.

Buna göre belirtilen güvencelerin sağlanabilmesi, hukuki güvenliğin oluşturulabilmesi için öğretim üyelerinin diğer üniversitelerde görevlendirilmesinde uygulanacak usul ve esasların yasada düzenlenmesi gerekirken, sadece yetkili makamı belirleyen, ancak yetkili makamca görevlendirmenin hangi kriterlere göre yapılacağını düzenlemeyen 41. maddenin birinci fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasa'nın 130. maddesinin dokuzuncu fıkrasına aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Anayasa'nın 130. maddesine aykırılık oluşturan kural, kuşkusuz, aynı zamanda Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan "Hukuk Devleti İlkesi"ne de aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, o davada uygulanacak bir yasanın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesine başvurulması gerektiğini düzenleyen 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesinin ikinci fıkrası gereğince, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 41. maddesinin birinci fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasa'nın 2. ve 130. maddelerine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dosyada bulunan belgelerin onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine, 16.7.2009 gününde oybirliği ile karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun 17.8.1983 günlü, 2880 sayılı Yasa'nın 22. maddesiyle değiştirilen ve iptali istenilen kuralı da içeren "*Öğretim Üyesi İhtiyacının Karşılanması*"

başlıklı

41. maddesi şöyledir:

*“Yükseköğretim Kurulunca; bu kanun kapsamındaki Devlet yükseköğretim kurumlarının, çeşitli bilim ve sanat dallarındaki öğretim üyesi ihtiyaçları ve bu öğretim üyesi ihtiyaçlarının hangi yükseköğretim kurumlarından karşılanacağı, öğretim üyesi mevcutları dikkate alınarak tespit edilir ve ihtiyaçlar karşılanmak üzere ilgili üniversitelere bildirilir. **Bu üniversitelerin rektörleri Yükseköğretim Kurulunca ihtiyaç listelerinin kendilerine intikal ettirilmesi tarihinden itibaren en çok iki hafta içinde ihtiyaçları karşılamak üzere hangi öğretim üyelerini görevlendirdiklerini Yükseköğretim Kuruluna bildirirler.***

Bu görevlendirmeler bir

yarı yıldan

az, dört yarı yıldan fazla olmamak üzere kadroları kendi üniversitelerinde kalmak kaydıyla yapılır.

Bu madde hükümlerine göre veya 40 ıncı maddenin (b) fıkrası hükmüne göre yapılan görevlendirmelerde tebligat, işten ayrılma, mehil müddeti ve işe başlama konularında Devlet memurlarına ilişkin hükümler uygulanır.

Bu madde veya bu Kanunun 40 ıncı maddesinin (b) fıkrası hükümlerine göre yapılan görevlendirmelerde, görevlendirme kararında görev süreleri belirtilir. Bunlara özlük hakları kurumlarında devam etmek kaydıyla görev yapacağı kurumun bulunduğu yer ve özelliklerine göre o kurum kadrolarında çalışanların yararlandıkları ödenek ve diğer haklar ve 6245 sayılı Harcırah [Kanununa](#) göre geçici görev yolluğu, görev yapacağı üniversite bütçesinden ödenir.

Bu maddede veya bu Kanunun 40 ıncı maddesinin (b) fıkrasında belirtildiği şekilde görevlendirildikleri kendilerine tebliğ edilenlerden kanuni süresi içinde göreve başlamayanlar istifa etmiş sayılır. Bu şekilde istifa etmiş sayılanlar, bu hizmeti yerine getirmediği herhangi bir yükseköğretim kurumunda yeniden görevlendirilemezler ve diğer kamu kuruluşlarında çalıştırılmazlar.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında Anayasa'nın 2. ve 130. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İktüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Cafer ŞAT, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 9.9.2009 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kural, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

1- Kuralın Anlam ve Kapsamı

4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun 17.8.1983 günlü, 2880 sayılı Yasa'nın 22. maddesiyle değişik "*Öğretim Üyesi İhtiyacının Karşılanması*" başlıklı 41. maddesi, öğretim üyesi ihtiyacı bulunan bir üniversitenin bu ihtiyacının başka bir üniversiteden karşılanmasında uyulacak usul ve esasları düzenlemektedir. Buna göre;

Yükseköğretim Kurulunca, bu kanun kapsamındaki Devlet Yükseköğretim kurumlarının, çeşitli bilim ve sanat dallarındaki öğretim üyesi ihtiyaçları ve bu öğretim üyesi ihtiyaçlarının hangi yükseköğretim kurumlarından karşılanacağı, öğretim üyesi mevcutları dikkate alınarak tespit edilecek ve Yükseköğretim Kurulunca yapılan bu tespitler, ihtiyaçlar karşılanmak üzere ilgili üniversitelere bildirilecektir.

Yükseköğretim Kurulunca kendilerine bildirimde bulunulan üniversitelerin rektörleri, ihtiyaç

listelerinin kendilerine intikal ettirilmesi tarihinden itibaren en çok iki hafta içinde, bu işte görev alacak olan öğretim üyelerini belirleyecekler ve ihtiyaçları karşılamak üzere hangi öğretim üyelerini görevlendirdiklerini Yükseköğretim Kuruluna bildireceklerdir.

Bu görevlendirmeler bir yarı yıldan az, dört yarı yıldan fazla olmamak üzere öğretim üyelerinin kadrolarının kendi üniversitelerinde kalması kaydıyla yapılacak ve görevlendirme kararında görev süreleri belirtilecek; madde hükümlerine göre yapılan görevlendirmelerde tebligat, işten ayrılma, mehil müddeti ve işe başlama konularında Devlet memurlarına ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Görevlendirilen öğretim üyelerinin özlük hakları kurumlarında devam edecektir. Ayrıca, bunlara görevlendirme kararına bağlı olarak görev yapacakları kurum kadrolarında çalışanların yararlandıkları ödenek ve diğer haklar ile 6245 sayılı Harcırah [Kanununa](#) göre doğan geçici görev yollukları da ödenecektir. Bu ödemeler görev yapacakları üniversite bütçesinden ödenecektir.

Maddede belirtildiği şekilde görevlendirildikleri kendilerine tebliğ edilenlerden, kanuni süresi içinde göreve başlamayanlar istifa etmiş sayılacaklardır. Bu şekilde istifa etmiş sayılanlar, bu hizmeti yerine getirmediği her hangi bir yükseköğretim kurumunda yeniden görevlendirilemeyeceklerdir ve diğer kamu kuruluşlarında çalıştırılmayacaklardır.

Görüldüğü üzere, maddede, üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi konusu düzenlenirken, görevlendirmeyi kimin yapacağı, görevlendirme süresinin ne kadar olabileceği, görevlendirilen öğretim elemanlarının özlük haklarının ne olacağı, görevlendirme kararının gereğinin yerine getirilmemesi halinde bunun yaptırımının ne olacağı hususları ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

2- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun "*Öğretim Üyesi İhtiyacının Karşılanması*" başlıklı 41. maddesinin (1983 yılında 2880 sayılı Yasa'yla yeniden düzenlenmeden önceki) ilk haline göre, ihtiyacı olan üniversitelerde öncelikle istekli olanların görevlendirileceği, istekli çıkmaz veya yeterli sayıda olmazsa görevlendirilecek olan öğretim üyelerinin ad çekme yöntemi ile

belirleneceği öngörülmüşken, maddenin halen yürürlükte bulunan halinde, Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlene yapılıırken üniversitelerin öğretim üyesi mevcutlarının dikkate alınacağı belirtilmiş olmasına karşın, rektörlerin görevlendirmede uygulayacakları esaslar konusunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmediği ve bu konuda tek yetkili olarak rektörlerin belirlendiği, oysa anayasakoyucunun, Anayasa'nın 130. maddesiyle üniversiteleri anayasal bir kuruluş olarak kabul ettiği ve üniversitelerle ilgili başlıca kuralları belirleyip, üniversitelerin "kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe" sahip olduklarını kurala bağlayıp, başka konularla birlikte **"üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi"** konusunun da yasayla düzenlenmesini öngördüğü, dolayısıyla bu hüküm uyarınca öğretim üyelerinin diğer üniversitelerde görevlendirilmesinde uygulanacak usul ve esasların da yasadaki düzenlenmesi gerekirken, iptali istenilen kuralda sadece yetkili makamın belirlenip, yetkili makamca görevlendirmenin hangi kriterlere göre yapılacağının düzenlenmediği, hal böyle olunca 41. maddenin birinci fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasa'nın 130. maddesinin dokuzuncu fıkrasına aykırı olduğu, Anayasa'nın 130. maddesine aykırı olan kuralın, aynı zamanda Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan "hukuk devleti ilkesi"yle de bağdaşmadığı ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın "Yükseköğretim kurumları" başlıklı 130. maddesinin dokuzuncu fıkrasında diğer bazı hususların yanında üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi konusu da kanunla düzenlenmesi gereken bir alan olarak ele alınmıştır. Keza 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 7. maddesinde " Gerektiğinde yeni kurulan veya gelişmekte olan üniversitelere gelişmiş üniversitelerin eğitim - öğretim ve eleman yetiştirme alanlarında yapacağı katkıyı gerçekleştirmek için gelişmiş üniversiteleri görevlendirmek ve bu konudaki uygulama esaslarını tespit etmek " Yükseköğretim Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır.

Belirtilen bu Anayasal ve yasal düzenlemelerden, öğretim üyesi ihtiyacı bulunan üniversitelerin bu ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla gelişmiş üniversitelerin öğretim üyeleri arasından görevlendirme yapılabileceği anlaşılmaktadır. İtiraz konusu yasa kuralında da, ihtiyacı karşılayacak sayı ve nitelikte öğretim üyesinin görevlendirilmesi konusunda Yükseköğretim Kurulu'nca tespit edilecek üniversitelerin rektörlüklerine görev ve yetki verilmektedir. Buna karşılık, öğretim üyelerini görevlendirecek olan üniversite rektörlüğünün görevlendirilecek öğretim üyesini hangi kriterlere göre belirleyeceği konusunda hiçbir hükme Yasa'da yer verilmemiştir. Bu çerçevede, görevlendirmeyi yapacak olan rektörlük makamının konunun

muhatapı olan herhangi bir öğretim üyesini görevlendirilebileceği, bu durumun ise öğretim üyesi gönderecek üniversitelerin çalışmaları ve ilgili öğretim üyeleri bakımından belirsizlik oluşturacağı açıktır.

İtiraz konusu yasa kuralı, rektörlük makamına tanınan yetkinin hangi ölçütler çerçevesinde kullanılacağına ilişkin hiçbir hüküm içermemesi nedeniyle kişilere hukuki güvenlik sağlamayı hedefleyen hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamakta ve üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesinin yasayla düzenlenmesini buyuran Anayasal kurala da aykırı düşmektedir.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu yasa kuralı, Anayasa'nın 2. ve 130. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

VI- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez" denilmekte, 30.3.2011 günlü, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır.

2547 sayılı Kanun'un 17.8.1983 günlü, 2880 sayılı Kanun'un 22. maddesiyle değiştirilen 41. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, 28.4.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII- SONUÇ

1- 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun 17.8.1983 günlü, 2880 sayılı Kanun'un 22. maddesiyle değiştirilen 41. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

2- 2547 sayılı Kanun'un 17.8.1983 günlü, 2880 sayılı Kanun'un 22. maddesiyle değiştirilen 41. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinin iptal edilmesi nedeniyle, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

28.4.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili

Serruh KALELİ

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Ahmet AKYALÇIN

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fettah OTO

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Alparslan ALTAN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN