

YÜKSEKÖĞRETİM PERSONELİ CEZA SORUŞTURMASI, YASAL EKSİKLİKLER VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

*Dr. Dilşat YILMAZ**

ÖZET

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun ceza soruşturması usulünü ele alan 53. maddesindeki düzenleme eksiklikleri, uygulamada birtakım sorunları da beraberinde getirmektedir. Söz konusu güçlük devlet yükseköğretim kurumları için geçerli olmakla beraber, vakıf yükseköğretim kurumları bağlamında düzenlemelerin daha da yetersiz olmasından dolayı artış göstermektedir. Bu makalede, devlet ve vakıf yükseköğretim kurumları personelinin (akademik-idari) ceza soruşturması usulü ve uygulamada karşılaşılan sorunlar, bu konudaki yargı kararları çerçevesinde ele alınmaktadır.

ANAHTAR KELİMELER

Yükseköğretim, ceza soruşturması, vakıf yükseköğretim kurumu, akademik personel, idari personel, üniversite, rektör.

GİRİŞ

İdarenin görev alanına giren kamu hizmetlerini yerine getirmekte kullandığı menkul ve gayrimenkullerinin yanı sıra bir de insan unsuru bulunmaktadır ki, bu ögeyi "memurlar ve diğer kamu görevlileri" oluşturmaktadır. Anayasamızın 128. maddesinde de söz konusu durum belirtilmektedir: "*Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür*".

Aynen idarenin menkul ve gayrimenkullerinin bazı ayrıcalıklara sahip olması gibi, kamu hizmetlerinde sürekliliği sağlayabilmek adına memur ve kamu görevlilerinin "görevleriyle ilgili" olarak işledikleri suçların soruşturulması, özel bir usule tabi kılınmıştır. Gerçekten de bu tür bir usul ya da koruma sağlanmaması halinde, bu görevliler en ufak iddialarla dahi ceza yargılaması sürecine tabi olacaklar ve kamu hizmeti de aksamalara uğrayabi-

* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı.

lecektir¹. Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında olağan ceza soruşturması sürecine oranla daha güvenli bir yol getiren söz konusu sistem "4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun"²da düzenlenmiştir. Ancak bazı suçların ehemmiyeti, bunlar hakkında daha da kısa bir süre içinde sürecin tamamlanmasını gerekli kılmıştır. Bunun örneği ise "3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu"³dur. Fakat, "diğer kamu görevlileri" kategorisinde ifade edilebilecek bazı görevlilerin ceza soruşturması, tabii oldukları özel kanunlarca ayrıca düzenleme konusu yapılmış ve anılan 4483 ile 3628 sayılı Kanunlarla da istisnalar kapsamına alınmışlardır. Ne var ki, özel düzenlemelerin (yükseköğretim alanında olduğu gibi) de var olması, mevzuatın kaleme alınmış şekli, yapılan kanun değişikliklerinin sistematik olmaması, memur ve diğer kamu görevlilerinin ceza soruşturması sürecinin hangi kanuna göre ve ne şekilde yapılacağına ilişkin bazı sorunlar yaratmıştır.

İşte bu çalışmada, anılan Yükseköğretim personelinin (akademik/idari) ceza soruşturması süreci, sorunlu noktaları da dikkate alınarak, uygulama ve yargı kararları ışığında incelenecektir. Söz konusu inceleme yapılırken önce "memur ve diğer kamu görevlisi" nin teknik olarak neyi ifade ettiği ve üniversite personelinin bu kapsamda olup olmadığı ele alınacak, akabinde 4483 ve 3628 sayılı Kanunlarda düzenlenen soruşturma usulü ana hatları ile aktarılacak; ardından üniversite personelinin akademik ya da idari olmasına göre ceza soruşturması usulü ve sorunlu yanları değerlendirilecektir.

I. "MEMUR VE DİĞER KAMU GÖREVLİSİ" KİMDİR?

Önce de aktarıldığı üzere Anayasamızın 128. maddesinde "*Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği*" ifadesi yer almakla beraber, maddede bu kimselerin kimler olduğu belirlenmemekte, sadece anılan kimselerin yerine getirmekle yükümlü oldukları hizmetin nitelikleri belirtilmektedir². DMK'nun 4. maddesi uyarınca memur, "*Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerinin genel idare esaslarına göre yürütülen aslî ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler,*" şeklinde tanımlanmaktadır.

1 GÖZLER Kemal-KAPLAN Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Yayınevi, Bursa, 2013, s. 668.

2 AKYILMAZ Bahtiyar-SEZGİNER Murat-KAYA Cemil, Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s. 588.

Anayasamızın 128. maddesindeki genel idare esaslarına göre yürütülme “kamu hukukuna göre yürütülme”, asli ve sürekli görevler ise “kadroya bağlı olma³” şeklinde anlaşılmaktadır⁴. “Memurlar dışında kalan ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 1. maddesinde belirtilen hakimler ve savcılar ile askerler gibi ayrı (özel) personel kanunları ve düzeni bulunan görevliler, sözleşmeli personel ve geçici personel diğer kamu görevlisi kapsamı içindedir”⁵. O halde, 2547 sayılı kanunla statüsü, özlük hakları vs. özel olarak düzenlenmiş olan Yükseköğretim Kurumları personelinin de “diğer kamu görevleri” kapsamında bulunduğu şüphe olmamak gerekir. Söz konusu durum 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun amacını açıklayan 1. maddesinde de “Bu kanunun amacı; yükseköğretimle ilgili amaç ve ilkeleri belirlemek ve bütün yükseköğretim kurumlarının ve üst kuruluşlarının teşkilatlanma, işleyiş, görev, yetki ve sorumlulukları ile eğitim - öğretim, araştırma, yayım, öğretim elemanları, öğrenciler ve diğer personel ile ilgili esasları bir bütünlük içinde düzenlemektir” şeklinde ifade edilmektedir.

II. 4483 SAYILI KANUNDA CEZA SORUŞTURMASI USULÜ

4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanunda öngörülen ceza soruşturması usulü, soruşturmaya izin verme yetkisine sahip makamın suçu öğrenmesiyle başlamakta ve ön soruşturma izni verilmesini⁶ takiben, ön inceleme raporunun hazırlanması ve yetkili mercie sunulması, yetkili merciinin soruşturma izni vermesi ya da vermeme si ile tamamlanmaktadır. Soruşturma izninin itiraz edilmeden ya da itirazın reddi üzerine kesinleşmesi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin itirazın kabulü akabinde, ilgili memur ya da kamu görevlisi hakkındaki dosya yetkili ve görevli Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmektedir⁷. Kanun kapsa-

3 “Bu bağlamda, Devlet personel rejimimiz ve bunun hukuki süjesi olan memurluk statü hukukuna dayanmakta, kadro da bu hukukun ayrılmaz parçasını oluşturmaktadır”. UZ Abdullah, Disiplin Cezalarının Üst Kademe Yöneticiliklere Etkisi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s.76.

4 AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 588.

5 AKYILMAZ-SEZGİNER-KAYA, s. 589-590. AKYILDIZ Ali, AKYILDIZ Ali, (2001), “Memur Yargılamasında İdari Süreç”, GÜHFD, C. 5, S. 1-2, Haziran-Aralık 2001.(http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/5_7.pdf, 21.02.2014), s. 32-33. (Sayfa numaraları, adı geçen makalenin pdf metni dikkate alınarak verilmiştir.)

6 4483 sayılı Kanun m. 3-8. 4483 sayılı Kanunda ön inceleme ve soruşturma izni verme yetkisi aynı makamlara tanınmıştır.

7 4483 sayılı Kanun m.11., “Bu kanunla getirilen sitemde, yine idari bir süreç korunmuştur. Ancak yeni sistemde idari süreç, adli surecin, yani hazırlık soruşturmasının tamamen dışına çıkartılmış ve Anayasanın 129'ncü maddesinde öngörülen idari izin konusunda,

mındaki suçlar bakımından “memur ve kamu görevlileri” bakımından güvence getiren sistem bu şekilde işlemektedir. Ne var ki, Kanun bazı kamu görevlilerinin ceza soruşturmasında bu usulün uygulanmayacağını öngörmektedir: 4483 sayılı Kanun’un “Kapsam” başlıklı 2. maddesi uyarınca *"Bu Kanun, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanır. Görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usullerine tabi olanlara ilişkin kanun hükümleri ile suçun niteliği yönünden kanunlarda gösterilen soruşturma ve kovuşturma usullerine ilişkin hükümler saklıdır"*.

III. YÜKSEKÖĞRETİM PERSONELİ VE 4483 SAYILI KANUN

İşte 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu, *"Görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usullerine tabi olanlar"* kategorisine 53/c maddesinde yer vermektedir⁸: *"Yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlarının görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada⁹ işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında aşağıdaki hüküm-*

kanunda gösterilen idari mercilerce bir karara varılabilmesini, bir kanaat oluşturulmasını sağlayacak yeterlikte, adına "ön inceleme" denen tamamen idari bir faaliyete dönüştürülmüştür. İdarenin soruşturma izni konusunda vereceği idari kararın yargısal denetimi de daha sıkı kurallara bağlanarak, mevcut durumda yargı birliğine olabildiği kadar yaklaşılmaya çalışılmıştır". AKYILDIZ, s. 63.

⁸ GÖZLER-KAPLAN, s. 669.

⁹ Yükseköğretim personelinin görevle ilgili olmayan suçlar bakımından ceza soruşturması, genel hükümlere göre yapılacaktır: *"Birliğin hak sahibi olduğu müzik eserlerinin yayınına izin almadan fiilen gerçekleştirdikleri iddia olunmakta ise de, ilgililerin yayın yapma işini ... Yayıncılık Ticaret A.Ş. adına yürüttükleri, üniversitedeki görevleri sırasında ya da görevleri ile bağlantısının bulunmadığı, bu konuda yapılacak soruşturmanın 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53 üncü maddesinin (c) bendine göre değil, genel hükümlere göre yapılması gerektiği anlaşıldığından,"* D1D, 28.12.2006, E. 2006/1183, K. 2006/1322, www.kazancı.com. 27.10. 2013, "2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53 üncü maddesinin (c) fıkrasında, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlarının görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında bu Kanunda belirtilen hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Şüphelilere isnat edilen suç, Üniversite bütçesine gelir kaydedilmesi gereken promosyon bedelinin, ... Üniversite Vakfına bağış olarak kabul edilmesine ilişkin olduğu, söz konusu suçun, şüphelilerin öğretim üyeliği sıfatlarından kaynaklanmadığı ve görevleri dolayısıyla ya da bu görevle-

ler uygulanır... Bu Kanunda yer almamış hususlarda 4 Şubat 1329 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanun hükümleri uygulanır". Ancak Memurin Muhakematı Hakkında Kanun, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır ve bu Kanun'un 16. maddesinde " Kanunlarda Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatın uygulanacağı belirtilen hallerde bu Kanun hükümleri uygulanır. " ifadesi yer aldığından, 2547 sayılı Kanun'un 53. maddede atıf, 4483 sayılı Kanun'a yapılmış kabul edilecektir.

Daha sonra değinilecek olmakla beraber, kısaca ifade etmek gerekirse 2547 Sayılı Kanun'da ceza soruşturması usulü, "ilk" ve "son" soruşturma olmak üzere ikiye ayrılmıştır. İlk soruşturma aşamasında "yetkili amirin soruşturma emri vermesi, görevlendireceği soruşturmacı ya da soruşturmacıların fezleke hazırlaması aşamasında sanıkların savunmaları ile tanıkların ifadelerini almaları, suçlarla ilgili belgeleri sırasıyla fezlekeye eklemeleri, tüm bilgi ve belgeleri değerlendirmeleri ve bu değerlendirme sonucu düzenleyecekleri fezlekeyi soruşturma emri veren idari makama teslim etmeleri"¹⁰ gibi faaliyetler ile gerçekleşmektedir. Bundan sonraki "son" soruşturma aşamasında ise, yetkili kurullarca ceza yargılamasına gerek olup olmadığı belirlenmektedir. Duman'ın da haklı olarak ifade ettiği üzere, 2547 sayılı Kanunun 53. maddesinde, soruşturma usulü detaylı olarak düzenlenmediğinden 4483 sayılı Kanun, dolaylı olarak bu süreçte etkin olmaktadır.¹¹ Hatta yazara göre, 2547 sayılı Kanunun 53. maddesindeki "ilk soruşturma" olarak ifade edilen (yetkili amirin soruşturma emri vermesi, görevlendirilen soruşturmacılar tarafından fezleke hazırlanması, gerekli ifadelerin alınması, fezlekenin soruşturma emri veren idari makama teslimi) sürecine girilmeden, aynen 4483 sayılı Kanun'da olduğu üzere bir ön inceleme yapılmalı ancak burada gerekli görülmesi halinde ilk soruşturma aşamasına geçilmeli-

rini yaptıkları sırada işlenmediği, ... Üniversitesi Vakfı Yönetim Kurulu Başkanlığı ve üyeliği sıfatıyla ilgili bulunduğu, bu nedenle şüphelilere isnat edilen suç hakkında 2547 sayılı Kanunun 53. maddesi kapsamında ceza soruşturması yapılamayacağı ve men-i muhakemeleri veya lüzum-u muhakemeleri yolunda bir karar alınamayacağı anlaşıldığından", DİD, 06.12.2011, E. 2011/1781,K. 2011/1940, www. kazancı. com., 27.10.2013.

¹⁰ İlk soruşturma kapsamı için bkz. DUMAN Bahattin, Yükseköğretim Ceza ve Disiplin Soruşturması, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010, s. 74.

¹¹ Hatta 4483 sayılı Kanun'un 6. maddesi atfı gereği, Ceza Muhakemesi Kanunu. DUMAN, s. 73-74.

dir çünkü soruşturma izni bir kez verildikten sonra, geri alınması mümkün olmamaktadır¹².

Yükseköğretim Kanunu'nda düzenlenen ceza soruşturması, "görev"e ilişkin bir koruma sağladığından, yükseköğretim öğrencilerinin 2547 sayılı Kanun'da düzenlenmiş olan ceza soruşturması usulünden yararlanması da söz konusu olamayacaktır. Nitekim Danıştay da bir kararında bu hususa işaret etmiştir: "2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53 üncü maddesinin (c) bendinde, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı D. Memurları Kanununa tabi memurlarının görevleri dolayısıyla yada görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında yapılacak ceza soruşturması usulü gösterilmiş, anılan maddenin uygulama alanı ise yükseköğretim kuruluş ve kurumlarında görevli personeli ile sınırlı tutulmuştur.

Dosyanın incelenmesinden, Diyarbakır E-tipi Cezaevinde hükümlü olan şikayetçi ...'ın 21.6.2004 tarihinde D.Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi Protetik Diş Tedavisi Kliniğindeki randevusunda 2 saat bekletildiği, doktorların keyfi olarak gelmedikleri ve tedavisini geciktirdikleri iddiasıyla şüpheliler hakkında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına yapmış olduğu şikayet üzerine D.Üniversitesi Rektörlüğünce yaptırılan soruşturma sonucunda Rektörlükçe oluşturulan Kurul tarafından, isnad edilen eylemde şüphelilerin cezalandırılmasını gerektirecek bir husus bulunmadığı belirtilerek adı geçenlerin men-i muhakemelerine karar verildiği, Kurul kararında, D.Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesinde diş hekimi olarak görev yapan dokuz şüphelinin yanında, Fakültede 5.sınıf öğrencisi olan ... isimli şüpheli hakkında da karar alındığı, bu kişinin öğrenci olarak Fakültede eğitim-öğrenim amacıyla bulunduğu, 2547 sayılı Yasanın 53 üncü maddesinde gösterilen Üniversite personelinden olmadığından görevi dolayısıyla yada görevini yaptığı sırada işlediği bir suçtan da söz edilemeyeceği, bu nedenle de adı geçen hakkında 2547 sayılı Yasanın 53 üncü maddesi uyarınca ceza

¹² DUMAN, s. 74. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu sisteminde ilk soruşturma aşamasından sonra son soruşturma aşamasına geçilmekte ve bu konuda yetkili kurullarca yargılama yapılmasına gerek bulunup bulunmadığı saptanmaktadır. DUMAN, s. 81. Bir bakıma son soruşturma Kurulu, ceza soruşturma sürecinde Cumhuriyet savcısının yerine getirdiği görevi üstlenmektedir. Ayrıca 2547 sayılı Kanun'da "ön inceleme" bulunmadığından, doğrudan ilk soruşturma sürecine geçilmekte ve olayın muhatapları "şüpheli" sıfatını almaktadır. Yasal düzenlemenin getirdiği bu sakıncayı önleme adına, uygulamada bir "ön inceleme" yapılmakta, bunun akabinde ilk soruşturmaya geçilmektedir.

soruşturması yapılamayacağı ve son soruşturmanın açılıp açılmaması yolunda bir karar alınamayacağı,...”¹³.

Bu aşamada 2547 sayılı Kanun’da 4483 sayılı Kanundan farklı bir biçimde öngörülen soruşturma usulüne ilişkin düzenlemeye daha sonraki açıklamalara yol gösterici olması bakımından bakalım: Kanun’un 53. Maddesi uyarınca¹⁴, “1) İlk soruşturma: Yükseköğretim Kurulu Başkanı için, kendisinin katılmadığı, Milli Eğitim Bakanının başkanlığındaki bir toplantıda, Yükseköğretim Kurulu üyelerinden teşkil edilecek en az üç kişilik bir kurulca, diğerleri için, Yükseköğretim Kurulu Başkanınca veya diğer disiplin amirlerince doğrudan veya görevlendirecekleri uygun sayıda soruşturmacı tarafından yapılır. Öğretim elemanlarından soruşturmacı tayin edilmesi halinde, bunların, hakkında soruşturma yapılacak öğretim elemanının akademik unvanına veya daha üst akademik unvana sahip olmaları şarttır.

(2) Son soruşturmanın açılıp açılmamasına;

a) Yükseköğretim Kurulu Başkan ve üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri hakkında

Danıştayın 2 nci Dairesi,

b) Üniversite rektörleri, rektör yardımcıları ile üst kuruluş genel sekreterleri hakkında, Yükseköğretim Kurulu

üyelerinden teşkil edilecek üç kişilik kurul,

c) Üniversite, fakülte, enstitü ve yüksekokul yönetim kurulu üyeleri, fakülte dekanları ve dekan yardımcıları, enstitü

ve yüksekokul müdürleri ve yardımcıları ile üniversite genel sekreterleri hakkında, rektörün başkanlığında rektörce

görevlendirilen rektör yardımcılarında oluşacak üç kişilik kurul,

d) Öğretim elemanları, fakülte, enstitü ve yüksekokul sekreterleri hakkında üniversite yönetim kurulu üyeleri

arasından oluşturulacak üç kişilik kurul,

e) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlar hakkında, mahal itibariyle yetkili il idare kurulu, Karar verir.

f) Yükseköğretim Kurulu ile üniversite yönetim kurullarınca oluşturulacak kurullarda görevlendirilecek asıl ve yedek üyeler bir yıl için seçilirler. Süresi sona erenlerin tekrar seçilmeleri mümkündür.

¹³ D1D, 19.04.2006, E. 2006/238 , K. 2006/434, www.kararevi.com., 27.03.2014.

¹⁴ D1D, 17.12.2013, E. 2013/1778, K. 2013/1745(Yayımlanmamış Karar).

(3) *Son soruşturmanın açılıp açılmamasına karar verecek kurullar üye tamsayısı ile toplanır. Kurullara ilk*

soruşturmayı yapmış olan üyeler ile haklarında karar verilecek üyeler katılamazlar. Noksanlar yedek üyelerle tamamlanır.

Diğer hususlarda bu Kanununun 61 inci maddesi hükümleri uygulanır.

(4) *Yükseköğretim Kurulu ve Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri hakkında Danıştayın 2 nci Dairesinde verilen lüzum-u muhakeme kararına itiraz ile men-i muhakeme kararlarının kendiliğinden incelenmesi Danıştayın İdari İşler Kuruluna aittir. Diğer kurullarca verilen lüzum-u muhakeme kararına ilgililerce yapılacak itiraz ile men-i muhakeme kararları kendiliğinden Danıştay 2 nci Dairesince incelenerek karara bağlanır. Lüzum-u muhakemesi kesinleşen Yükseköğretim Kurulu ve Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyelerinin yargılanması Yargıtay ilgili ceza dairesine, temyiz incelemesi Ceza Genel Kuruluna, diğer görevlilerin yargılanmaları suçun işlendiği yer adliye mahkemelerine aittir.*

(5) *Değişik statüdeki kişilerin birlikte suç işlemeleri halinde soruşturma usulü ve yetkili yargılama mercii görev*

itibariyle üst dereceliye göre tayin olunur.

(6) *Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve rektörlerin 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun kapsamına giren suçlarından dolayı yapılacak ceza soruşturmasında yukarıda belirtilen ceza kovuşturması usulü tatbik edilir. Bunlar dışında kalan tüm görevliler için 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun hükümleri uygulanır. 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun kapsamına giren suçlarından dolayı kanuni kovuşturma için gereken izin, Yükseköğretim Kurulu üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri ve bu kuruluşların memurları (Üniversitelerarası Kurul memurları dahil) hakkında Yükseköğretim Kurulu Başkanından, üniversite yöneticileri ve öğretim elemanları ile memurlar hakkında üniversite rektörlerinden alınır.*

(7) *İdeolojik amaçlarla Anayasada yer alan temel hak ve hürriyetleri, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayrılığına dayanılarak nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak maksadıyla işlenen suçlarla bunlara irtibatlı suçlar, öğrenme ve öğretme hürriyetini doğrudan veya dolaylı olarak kısıtlayan, kurumların sükün, huzur ve çalışma düzenini bozan boykot, işgal, engelleme, bunları teşvik ve tahrik, anarşik ve ideolojik olaylara ilişkin suçlar ile ağır*

cezayı gerektiren suçüstü hallerinde, yukarıda yazılı usuller uygulanmaz; bu hallerde kovuşturmayı Cumhuriyet Savcısı doğrudan yapar.

(8) Bu Kanunda yer almamış hususlarda 4 Şubat 1329 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanun hükümleri uygulanır”.

IV. YÜKSEKÖĞRETİM PERSONELİ 4483 SAYILI KANUN KAPSAMINDA SORUŞTURULABİLİR Mİ?

Ceza soruşturması bağlamında uygulamada zaman zaman sorun yaratarak yargı yerlerinin kararlarına da konu olan hususlardan bir tanesi, yüksek öğretim kurumlarında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu uyarınca çalışan personelin ceza soruşturmasında son soruşturma izninin, 2547 sayılı Kanun mu yoksa 4483 sayılı Kanun uyarınca verileceğidir. 2547 sayılı Kanun'un 53/c/2/e hükmü uyarınca "e) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlar hakkında, mahal itibariyle yetkili il idare kurulu karar verir”.

Konuyla ilgili soruna ışık tutabilmek için öncelikle örnek bir olayı aktaralım: "Somut olayda, Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi....Hasta Kabul Memurları,, ve Dekanlık Şefihakkında, Görevi Kötüye Kullanmak suçundan, 4483 Sayılı Kanunun gereğince Adana Valisi tarafından Soruşturma İzni Verilmemesi kararı verilmiştir. Adana Valiliğince verilen bu karar Bağ-Kur Genel Müdürlüğünün ve Adana Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı nedeniyle incelenmek Bölge idare Mahkemesine gönderilmiş, Mahkemenin 07.11.2001 gün ve E.2001/296. K. 2001/300 sayılı kararıyla; 2547 sayılı Yüksek öğretim Kanununun 53/c a bendine yöre Yüksek Öğretim kuruluşlarının 657 sayılı D.M.K. na tabi memurlarının görevleri ya da görev sırasında işledikleri suçlar hakkında mahal itibari ile yetkili il İdare Kurulunca karar verileceği ve anılan maddenin 4. fıkrasında memurlar hakkında idare Kurulu kararı 2. aşamada itiraz üzerine yada kendiliğinden Danıştay 2. Dairesince karara bağlanacağı belirtilmiştir.

Bunun üzerine, Çukurova Üniversitesi Rektörlüğüne personelin durumu sorulmuş, cevabi yazıda Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğünün ve İçişleri Bakanlığı Hukuk Müşavirliğinin yazısında 657 Sayılı Kanuna tabi personel hakkında 4483 Sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı açık olduğu ifade edilmiştir.

Bu görüş yazısı ile dosya yeniden Bölge idare Mahkemesine gönderilmiş, Mahkemenin 23.01.2002 gün ve E.2002/24, K.2002/39 sayılı kararıyla bu kez 4483 Sayılı Kanununun 2. maddesinin 2. fıkrasında "Görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usullerine tabi olanlara ilişkin kanun hükümleri saklıdır." hükmü yer aldığından Yüksek

Öğretim Kurumlarında görev yapanlar hakkında 4483 Sayılı Kanunun uygulanmasının, mümkün olmadığı belirtilerek, yürürlükte olan 2547 sayılı Kanunun 53/c fıkrasınca işlem yapılması için dosya geri gönderilmiştir"¹⁵.

Bu konu daha sonra Adana Valiliği'nin durumu Başbakanlığa aktarması üzerine Başbakanlık tarafından Danıştay'a iletilmiş ve Danıştay'ın değerlendirmesi talep edilmiştir. Danıştay görüşünü, "*Görüldüğü üzere genel olarak memur ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirten ve izlenecek yöntemi gösteren 4483 sayılı Kanunun 2 nci maddesinde, görevleri ve sıfatları sebebiyle haklarında özel soruşturma ve kovuşturma yöntemleri uygulanacağına ilişkin kanun hükümleri bulunanlar ile haklarında suçun niteliği yönünden diğer kanunlarda öngörülen farklı soruşturma ve kovuşturma yöntemleri uygulanması gerekenler için ilgili kanunlardaki hükümlerin uygulanacağını belirten düzenleme, 4483 Sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı durumları işaret etmektedir.*

Genel nitelikteki 4483 Sayılı Kanun karşısında özel kanun niteliğinde olan 2547 Sayılı Kanunda, yükseköğretim kurumlarında 657 Sayılı Kanuna tabi olarak görev yapan personelin, görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar nedeniyle yargılanabilmeleri için 4483 Sayılı Kanundan farklı bir sistem öngörülerek, 2547 Sayılı Kanunda anılan memurlar hakkında ilk soruşturmanın, yükseköğretim kurulu başkanınca 'veya disiplin amirlerince doğrudan veya görevlendirecekleri soruşturmacı tarafından yapılacağı, son soruşturmanın açılıp açılmamasına yetkili il idare kurulunun karar vereceği, lüzum-u muhakeme kararlarının ilgililerinin itirazı üzerine, men-i muhakeme kararlarının ise kanun gereği kendiliğinden Danıştay 2 nci Dairesince incelenerek karara bağlanacağı hükme bağlandığından, bunlar hakkında 4483 Sayılı Kanun uyarınca görev yaptıkları il valisinin soruşturma izni verme ya da vermeme yetkisi bulunmadığı açıktır"¹⁶ şeklinde belirtmiştir.

¹⁵ Olayı aktaran: İç İşleri Bakanlığı Araştırma Raporu, [¹⁶ Bu karar üzerine Adana Valiliği İl İdare Kurulunca verilen bu karar üzerine, konu yasa gereğince Danıştay 2. Dairesine intikal etmiş, Danıştay 2. Dairesininin 05.03.2003 gün](http://www.mulkiyeteftis.gov.tr/ortak_icerik/mulkiyeteftis/4483%20Say%C4%B1%C4%B1%20Memurlar%20ve%20Di%C4%9Fer%20Kamu%20G%C3%B6revlilerinin%20Yarg%C4%B1lanmas%C4%B1%20Hakk%C4%B1nda%20Kanunun%20Uygulanmas%C4%B1nda,%20Kamu%20G%C3%B6revlilerinin%20G%C3%B6rev%20Yapt%C4%B1%C4%9F%C4%B1%20Birim%20ve%20Yer%20C4%B0tibariyle%20C3%96n%20C4%B0nceleme%20Onay%C4%B1%20Ve%20S.doc., 21.04.2014.</p>
</div>
<div data-bbox=)

Danıştay'ın uzun yıllardır süregelen yaklaşımı, yükseköğretim kurumlarında 657 sayılı kanuna göre çalışan personel hakkında ceza soruşturmasının 2547 sayılı Kanun'a göre yapılacağıdır¹⁷. O halde bu personel hakkında son soruşturma iznini de, "il idare kurulu" verecektir. Duman bu noktada İl İdare Kurulu'nun, "mahal olarak yetkili" olması gerektiğine, örneğin Ankara Üniversitesi Çankırı Orman Fakültesindeki bir görevli yükseköğretim personeli bakımından Ankara değil, Çankırı İl İdare Kurulunun yetkili olduğuna dikkat çekmektedir¹⁸. Ancak, uygulamada aksi yönde görüşler yani soruşturmanın 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanuna göre yapılması gerektiği görüşünde olanlar da bulunmaktadır¹⁹.

ve Esas No:2003/210, Karar No:2003/384 sayılı kararıyla 2. derecede incelenmiş; yapılan inceleme sonucunda, soruşturma dosyasındaki bilgi ve belgelerin, 1 inci maddeden'un; 2 nci maddeden'in yargılanmalarını gerektirecek nitelikte ve yeterlikte olduğu anlaşıldığından, men-i muhakemelerine ilişkin olarak verilen il Yönetim Kurulu kararının bozularak, eylemlerine uyan TCK'nın 240 inci maddesi uyarınca lüzumu muhakemelerine karar vermiştir. Bkz. Araştırma Raporu. [17 "2547 sayılı Yasaya tabi olan bir şüpheli ile de iştirak halinin bulunmadığından bahisle İl İdare Kurulunca karar verilmek üzere soruşturma dosyasının Sivas İl İdare Kurulu'na gönderildiği, İl İdare Kurulunca karar verilmek üzere gönderilen dosyada Valilikçe bu kişilerin 4483 sayılı yasaya tabi oldukları yolunda yasaya aykırı bir değerlendirme yapılması sonucunda ön incelemece tayin edilerek ön inceleme raporu hazırlatıldığı ve Sivas Valisinin 25.12.2006 günlü, 2006/38 sayılı kararıyla 4483 sayılı Yasa uyarınca ... hakkında soruşturma izni verildiği, ... hakkında ise soruşturma izni verilmediği... 2547 sayılı Yasanın 53 üncü maddesinin anılan hükmüne göre dekanlarla iştirak halinde suç işledikleri anlaşılan ... ve ... hakkında Sivas Valisince 4483 sayılı Yasa hükümlerine göre ön inceleme yaptırılarak karar verilmesine hukuken olanak bulunmadığından, Sivas Valisinin 25.12.2006 günlü, 2006/38 sayılı kısmen soruşturma izni verilmesine kısmen soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararının yetki gasbı nedeniyle yok hükmünde olduğuna" D1D, 31.05.2007, E. 2007/493, K. 2007/662, www.kararevi.com. 21.02.2014. Bkz. D1D, 07.11.2002, E. 2002/168, K. 2002/178, Nakleden: DUMAN, s. 86-87. Aynı yönde bkz. D1D, 17.12.2013, E. 2013/1778, K. 2013/1745\(Yayımlanmamış Karar\). D1D, 04.01.2008, E. 2007/1383, K. 2008/18, www.kararara.com., 27.03.2014.](http://www.mulkiyeteftis.gov.tr/ortak_icerik/mulkiyeteftis/4483%20Say%C4%B1%C4%B1%20Memurlar%20ve%20Di%C4%9Fer%20Kamu%20G%C3%B6revlilerinin%20Yarg%C4%B1lanmas%C4%B1%20Hakk%C4%B1nda%20Kanunun%20Uygulanmas%C4%B1nda,%20Kamu%20G%C3%B6revlilerinin%20G%C3%B6rev%20Yapt%C4%B1%C4%9F%C4%B1%20Birim%20ve%20Yer%20C4%B0tibariyle%20C3%96n%20C4%B0nceleme%20Onay%C4%B1%20Ve%20S.doc., 21.02.2014.</p>
</div>
<div data-bbox=)

18 DUMAN, s. 82.

19 Araştırma Raporu, http://www.mulkiyeteftis.gov.tr/ortak_icerik/mulkiyeteftis/4483%20Say%C4%B1%C4%B1%20Memurlar%20ve%20Di%C4%9Fer%20Kamu%20G%C3%B6revlilerinin%20Yarg%C4%B1lanmas%C4%B1%20Hakk%C4%B1nda%20Kanunun%20Uygulanmas%C4%B1nda,%20Kamu%20G%C3%B6revlilerinin%20G%C3%B6rev

Yargıtay'ın da Yükseköğretim kurumlarında 657 sayılı Kanun'a göre çalışanların soruşturma usulünün 2547 sayılı Kanun'a göre olması gerektiği yönünde kararları bulunmaktadır: "*Ancak; A... Üniversitesi Rektörlüğü Özel Güvenlik Müdürlüğünde güvenlik görevlisi olan sanığın savunmasında, 657 Sayılı Devlet Memurları yasasına tabi olarak çalıştığını belirtmiş bulunması karşısında; bu husus bağlı bulunduğu kurumdan da sorularak belgelendirildikten sonra görev yaptığı sırada suç işleyen sanık hakkında 2547 sayılı Yüksek Öğretim Yasasının 53/C madde ve fıkrası uyarınca soruşturma yapılması gerektiği gözetilmeden, genel hükümlere göre açılan dava üzerine duruşma yapılarak hüküm kurulması*"²⁰.

Danıştay da bir başka kararında "*Dolayısıyla 2547 sayılı Kanun'un 2653 sayılı Kanunla değişik 53 üncü maddesinin "c" bendinde sayılan kamu görevlileri ile ilgili olarak yapılacak ceza soruşturmalarında; anılan bendin alt bentlerine ilişkin hükümler uygulanacağından, 4483 sayılı Kanun hükümlerinin bu personel açısından uygulanma imkanı bulunmamaktadır. Ancak 2547 sayılı Kanunda yer almamış olan hususlarda 4483 sayılı Kanun hükümleri uygulanacaktır.*

Diğer taraftan sanık kendisinin Üniversitede avukat olarak çalıştığını dolayısıyla ceza soruşturmasının 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 58 ve 59 uncu maddesine göre yapılması gerektiğini iddia etmekte ise de, 1136 sayılı Kanun'un 58, 59, 60 ve 61 inci maddeleri hükümleri, özel çalışan avukatlara ilişkin olup, kamuda görevli avukatları kapsamamaktadır.

*Buna göre ... Üniversitesinde 657 sayılı Kanuna tabi avukat olarak görevli sanık hakkında son soruşturmanın açılıp açılmamasına karar vermeye ... İl Yönetim Kurulu yetkili olduğundan, ... Valisince adı geçen hakkında 4483 sayılı Kanun hükümlerine göre karar verilmiş olmasında hukuka uyarluk bulunmamaktadır" şeklinde görüş ifade etmiştir*²¹.

Bu bağlamda dikkat çekilmesi gereken bir diğer durum, suçun "iştirak" halinde işlenmesi durumunda soruşturma usulünün "üst makama" göre belirlenecek olmasıdır: "*Dosyanın incelenmesinden, İstanbul Üniversitesi Rektör-*

%20Yapt%C4%B1%C4%9F%C4%B1%20Birim%20ve%20Yer%20C4%B0tibriyle
%20C3%96n%20C4%B0nceleme%20Onay%C4%B1%20Ve%20S.doc., 21.
02.2014.

²⁰ Y4CD, 20.10.2001, E. 2001/12308, K. 2001/13227, www.kazancı.com. 27.10.2013., aynı yönde bkz. D2D, 18.04.2003, E. 2003/297, K. 2003/848, www.kazancı.com, 27.10.2013, D1D, 14.10.2003, E. 2003/915, K. 2003/2010. www. kazancı.com, 27.10.2013.

²¹ D2D, 07.05.2002, E. 2002/316, K. 2002/2734, www.kazancı.com., 27.10.2013.

lüğünce oluşturulan Kurulca şüpheli'nin men-i muhakemesine, diğer şüphelilerin 657 sayılı Kanuna tabi memur olduğu gerekçesiyle dosyanın diğer şüphelilere ilişkin kısmının İstanbul II idare Kuruluna gönderildiği, 2547 sayılı Kanunun 53 üncü maddesinin (c) fıkrasının (5) numaralı bendinde suçun birlikte işlenmesi durumunda soruşturma usulünün görev itibarıyla üst derecelilere göre tayin olunacağı öngörüldüğünden, İl İdare Kuruluna gönderilen kısmın bu dosya ile birleştirilerek yeniden bir karar verilmesi gerektiği anlaşıldığından,..."²².

Ayrıca, yükseköğretim personeli olmakla beraber, geçici olarak başka kurumlarda görevlendirilen akademik personelin, örneğin 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 38. maddesi uyarınca diğer kamu kurum, kuruluşları ya da kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında görevlendirilenlerin ceza soruşturmasının nasıl olması gerektiği ayrı bir durumdur. Bu konu görevlendirmenin örneğin Yükseköğretim Kurulu gibi bir yükseköğretim üst kuruluşunda yapılması halinde farklılık yaratmazken, başka bir kamu kurum ve kuruluşunda olması halinde sorun yaratabilecek niteliktedir. Konu, Danıştay'ın önüne gelmiştir. Danıştay'a göre "*... isnat olunan suçun işlendiği 2011 yılı Eylül ayı itibarıyla Sağlık Bakanlığına bağlı ...Eğitim ve Araştırma Hastanesinde Başhekim ve Başhekim Yardımcısı olarak görev yapan adı geçenler hakkında söz konusu Hastanedeki görevleri nedeniyle ve bu görevlerinden kaynaklanan suçlarla ilgili olarak 2547 sayılı Yasa uyarınca ceza soruşturması yapılmasına, men-i muhakeme veya lüzum-u muhakemeleri yolunda bir karar alınmasına olanak bulunmadığı açıktır*"²³. O halde Danıştay'ın burada, işlenen suçun kamu görevlisinin görevlendirildiği kurumla ilgili" olup olmadığına baktığını ve bu ilgiyi saptaması halinde, soruşturmanın genel hükümlere göre yapılması yönünde bir eğilim içinde olduğu görülmektedir.

Ancak Danıştay'ın 38. madde kapsamındaki bu değerlendirmesi, Kanun'daki düzenleme ile çelişki yaratabilecek niteliktedir. Şöyle ki, anılan maddede 38. madde çerçevesinde görevlendirilenlerin "özlük işlemlerinin kendi kurumlarında kalacağı" ndan bahsedilmektedir. Memurlar ve diğer

²² D1D, 14.02.2006, E. 2006/42, K. 2006/193, www.kazancı.com.

²³ D1D, 24.05.2002, E. 2012/510, K. 2012/894, www.kazancı.com., 27.10.2013 "Belirtilen bu yasal düzenlemeler uyarınca müşterek kararname ile atama yapılması gereken İl Çevre Müdürlüğü kadrosunda 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 38 inci maddesi uyarınca görevlendirilen sanık ... hakkında üstüne atılan suçlardan dolayı birinci aşamada ... Üniversitesi Rektörlüğü Yetkili Kurulunca karar verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığından,..." D2D, 23.10.2002, E. 2000/2103, K. 2002/3569, www.kararevi.com, 03.03.2014.

kamu görevlilerine ilişkin temel prensipleri düzenleyen 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 109. maddesi uyarınca memur ve diğer kamu görevlileri hakkındaki soruşturma evrakları da "özlük dosyasında" yer alacak hususlardan biridir ve maddeye "disiplin-ceza soruşturması" şeklinde bir ayırım yapılmadığı görülmektedir. Ayrıca yükseköğretim personeli bakımından özlük dosyası konusu 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ya da 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nda ayrıca düzenlenmemiş olup, bu konuda da genel nitelikli bir düzenleme olan DMK kullanılmak durumundadır²⁴. O halde, memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yürütülen ceza kovuşturması süreci de, onların özlük haklarına ilişkindir. Bu çerçevede olmak üzere, 38. madde çerçevesinde başka kurumlarda görevlendirilen yükseköğretim akademik personel hakkında yürütülecek kovuşturmanın özlük işlemlerinin kaldığı kurumun tabi olduğu usul çerçevesinde yapılması gerekmektedir. Başka bir ifade ile, Danıştay'ın bu konuda bulduğu çözüm tarzı, maddenin düzenlemesi ile uyuşmamaktadır.

Yükseköğretim Kanunu'nda bu kapsamda (geçici görevlendirme) değerlendirilmesi gereken diğer geçici görevlendirme hallerinden bir diğeri anılan Kanun'un 41. maddeleridir. Burada yükseköğretim kurumları arasında bir geçici görevlendirme bulunduğundan, soruşturma usulü değil ceza soruşturması sürecinde yetkili makam konusu sorun yaratabilecek niteliktedir. Örneğin kadrosu Ankara'da bir üniversitede olan öğretim üyesi 41. madde kapsamında yeni kurulan bir üniversitede görevlendirilmiş ise, soruşturma açılıp açılmamasına hangi üniversitenin yetkili kurulunun karar vereceği sorun yaratacak niteliktedir. Anılan düzenlemeye 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 edilir ve ihtiyaçlar karşılanmak üzere ilgili üniversitelere bildirilir. Bu görevlendirmeler bir yarı yıldan az, dört yarı yıldan fazla olmamak üzere kadroları kendi üniversitelerinde kalmak kaydıyla yapılır*". Bu konuda verilen bir yargı kararına ulaşılammakla beraber²⁵, 38. madde kapsamında Danıştay'ın yorum tarzının değerlendirilmesinden, Yüksek Mahkemenin burada da ceza soruşturması yapılması bakımından ilgilinin geçici olarak görevlendirildiği kuruma ilişkin hükümlerin uygulan-

24 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun "özlük hakları" başlıklı 62. maddesi ile 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun 20. maddesinde, anılan Kanunlarda hüküm olmaması halinde genel hükümlerin uygulanacağından bahsedilmektedir.

25 "Rotasyon" olarak şeklinde ifade edilen bu madde, günümüze kadar nadir olarak uygulanmıştır.

ması yönünde görüş beyan edeceği düşünülebilir. Maddenin kaleme alınma şekline bakıldığında ise "kadronun kendi üniversitesi"nde kalmasından bahsedilmektedir. İdare hukuku açısından kadro "kamu hizmetlerinin yürütülmesini sağlamak üzere memurun atandığı belirli yetki, hak ödev ve sorumlulukla donatılmış görev yeri"²⁶ olarak tanımlanmaktadır. O halde özlük işlemleri ve dolayısıyla ceza soruşturmasına yönelik işlemler de "kadro" kapsamında değerlendirilmek durumunda olup, 41. madde uyarınca başka bir yükseköğretim kurumunda görevlendirilen öğretim elemanları bakımından ceza soruşturması yapma yetkisi yine 2547 sayılı Kanun kapsamında, ancak kadrosunun bulunduğu yükseköğretim kurumunun birimleri tarafından yapılmalıdır.

Bu noktada, konuda bütünlük sağlamak adına, üniversite öğrencileri hakkında yapılan ceza soruşturması usulünün 2547 sayılı Kanun kapsamında olmadığına dikkat çekilmelidir: Çünkü anılan Kanun, "görev" kapsamında işlenen suçların ceza soruşturması usulünü kapsamına almaktadır. Nitekim Danıştay da aynı fikri paylaşmaktadır: "bu kişinin öğrenci olarak Fakültede eğitim-öğrenim amacıyla bulunduğu, 2547 sayılı Yasanın 53 üncü maddesinde gösterilen Üniversite personelinden olmadığından görevi dolayısıyla yada görevini yaptığı sırada işlediği bir suçtan da söz edilemeyeceği, bu nedenle de adı geçen hakkında 2547 sayılı Yasanın 53 üncü maddesi uyarınca ceza soruşturması yapılamayacağı ve son soruşturmanın açılıp açılmaması yolunda bir karar alınamayacağı,..."²⁷.

V. 3628 SAYILI KANUN KAPSAMINDAKİ SUÇLAR VE YÜKSEKÖĞRETİM PERSONELİ

Daha önce de ifade edildiği üzere 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu, söz konusu kanunda düzenlenen suçların önemine binaen, kapsamında yer alan suçları işleyen kamu görevlileri bakımından 4483 sayılı Kanun'da yer alan usulden farklı bir ceza soruşturması usulü benimsemiştir. Bu durum anılan Kanun'un 17. maddesinde de belirtilmektedir: "Bu Kanunda ve 18/06/1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununda yazılı suçlarla, irtikap, rüşvet, basit ve nitelikli zimmet, görev sırasında veya görevinden dolayı kaçakçılık, resmi ihale ve alım ve satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten sanık olanlar hakkında 02/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer

²⁶ AVCI Mustafa, Devlet Memurları Kanununu Kapsamında Kamu Görevliliğine Giriş", Yetkin Yayınevi, Ankara, 2009, s. 88.

²⁷ D1D, 19.04.2006, E. 2006/238, K. 2006/434, www.kararevi.com, 28.03.2014.

Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaz". O halde, maddede anılan suçların "memurlar ve diğer kamu görevlileri" tarafından işlenmesi halinde, 3628 sayılı kanun uygulanmak durumunda-
dır.

Ancak, anılan nitelikteki suçlar bakımından, başka kanunlarda 3628 sayılı kanundan farklı soruşturma usulleri benimsenmesi de söz konusu olabilir, ki 17. maddede de "Görevleri veya sıfatları sebebi ile özel soruşturma ve kovuşturma usulüne tabi olan sanıklarla ilgili kanun hükümleri saklıdır. " şeklinde bu durum ifade edilmiştir. İşte, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu, bu düzenlemelerden bir tanesini içermektedir. Anılan Kanun'un 53/c/ 6. maddesi uyarınca, "Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve rektörlerin 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun kapsamına giren suçlarından dolayı yapılacak ceza soruşturmasında yukarıda belirtilen ceza kovuşturması usulü tatbik edilir. Bunlar dışında kalan tüm görevliler için 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun hükümleri uygulanır".

Yukarıda düzenlemede adı geçen 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır²⁸. Ancak 3628 sayılı Kanun'un 23. maddesinde sadece, 1609 sayılı Kanun'un 3628 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırıldığından bahsedilmekte, 1609 sayılı Kanuna yapılan atıfların ne şekilde uygulanmaya devam edileceğine ilişkin başka bir ifadeye yer verilmemektedir²⁹. 3628 sayılı Kanun'un 17. maddesinde " *Bu Kanunda ve 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununda yazılı suçlarla, irtikâp, rüşvet, basit ve nitelikli zimmet, görev sırasında veya görevinden dolayı kaçakçılık, resmî ihale ve alım ve satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten sanık olanlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Ka-*

²⁸ "Diğer bir ifadeyle, 1609 sayılı yasadaki "izin" sistemi, 3628 Sayılı yasayla "bildirim" sistemine dönüştürülmüştür". AKYILDIZ, s. 17.

²⁹ 2547 sayılı Kanun m. 53:....." Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve rektörlerin 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun kapsamına giren suçlarından dolayı yapılacak ceza soruşturmasında yukarıda belirtilen ceza kovuşturması usulü tatbik edilir. Bunlar dışında kalan tüm görevliler için 1609 sayılı Bazı Cürümlerden Dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair Kanun hükümleri uygulanır".

nun hükümleri uygulanmaz. Yukarıdaki fıkra hükmü müsteşarlar, valiler ve kaymakamlar hakkında uygulanamaz. Görevleri veya sıfatları sebebi ile özel soruşturma ve kovuşturma usulüne tabi olan sanıklarla ilgili kanun hükümleri saklıdır" düzenlemesi yer almaktadır. 3628 sayılı Kanun'un kapsamına bakıldığında ise, 1609 sayılı Kanundaki suçlara ilaveten, mal bildirimine ilişkin(bildirimde bulunmama, yanlış beyanda bulunma gibi) suçlara verildiği görülmektedir. Başka bir ifade ile, 3628 sayılı Kanun 1609 Kanun kapsamındaki suçların soruşturma usulü yansira mal bildirimine ilişkin suçlar bakımından da, 4483 sayılı Kanundan farklı bir soruşturma usulü getirmiştir.

Ancak, 3628 sayılı Kanun her ne kadar 1609 sayılı Kanunda sayılan suçların soruşturulmasını kapsamına alsada, başka Kanunlarda 1609 sayılı Kanuna yapılan atıfların ne şekilde algılanması gerektiğine çözüm bulmak zorunludur. Bu konuda yorum yaparak çözüme ulaşmaya çalışmak "yasallık³⁰" ilkesi adına eleştirilebilecek bir durum olsa da "lex posterior derogat legi priori³¹" yani sonraki kanunun önceki kanunu kaldırması ilkesi³² uyarınca ve 3628 sayılı Kanun'un 17. maddesindeki kapsama ilişkin düzenleme karşısında³³, 1609 sayılı Kanuna yapılan atıfların 3628 sayılı Kanun'a yapıldığını kabul zorunlu görünmektedir³⁴. Gerçekten de, aralarında hiyerarşik ilişki bulunmayan ve aynı kapsamdaki iki düzenlemenin aynı zamanda yürürlükte olması halinde çözüm bulmaya yönelik bu prensibin, düzenlemelerden birinin (yeni düzenlemenin) diğerini açıkça yürürlükten kaldırdığını belirtmekle beraber, önceki düzenlemeye yapılan atfın yenisine yapılmış sayılması ge-

30 Anayasamızın 142. maddesinde mahkemelerin kuruluş, görev, yetkileri, işleyişleri ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği öngörüldüğüne göre, bu prensip ceza yargılamasına ilişkin normların hazırlanması bakımından da geçerliliğini korumaktadır. Aynı yönde bkz. CENTEL Nur-ZAFER Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Kasım 2005, s. 5. "Yasallık" prensibi hem ceza hukuku hem de ceza muhakemesi hukuku normları hazırlanırken dikkate alınması gereken bir unsur olmaktadır.

31 2547 sayılı Kanun'un 1609 sayılı Kanuna atf yapan düzenlemesi ile 3628 sayılı Kanun'un 1609 sayılı Kanun'un yürürlükten kaldırıldığına ilişkin 23. maddesi arasında çatışma bulunmaktadır.

32 "Bu ilke, sonradan yürürlüğe giren düzenlemenin, önceki düzenlemeye tercih edilmesini gerektirir". ATAY Ender Ethem, Hukuk Başlangıcı, Gazi Kitabevi, Ankara 2013, s. 197.

33 3628 sayılı Kanun'un 1609 sayılı Kanunda sayılan suçların soruşturmasını da kapsama alması sebebiyle.

34 AKYILDIZ, s. 17., DUMAN, s. 86.

rektiğine yönelik belirleme olmaması halinde, evleviyetle geçerli olması gerekir³⁵.

O halde, istisnaların dar yorumlanması gerektiği³⁶ kuralı çerçevesinde, 3628 sayılı Kanundaki usule istisna getiren 2547 sayılı Kanunun 53. maddesi bağlamında, 1609 sayılı Kanun kapsamındaki suçlar bakımından Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve Rektörlerin soruşturmasının bu Kanuna göre, mal bildirimini kapsamında ortaya çıkacak suçlar bakımından ise genel hükümlere göre (3628 sayılı Kanuna göre) yapılması gerekmektedir. Diğer yükseköğretim personelinin (akademik/idari) soruşturması ise, (2547 sayılı Kanunda bir koruma öngörülmemesi sebebiyle) her durumda genel hükümlere yani 3628 sayılı Kanuna göre yapılmalıdır³⁷.

Bu konudaki uygulamadaki genel eğilim de, 3628 sayılı Kanunda bu konuda bir açıklık bulunmamakla birlikte, 2547 sayılı Kanunda 1609 sayılı Kanuna yapılan atfın 3628 sayılı Kanuna yapılmış sayılacağı ve 2547 sayılı Kanunda öngörülen özel soruşturma usulünün sadece Yükseköğretim Kurulu Başkanı ve Rektörler bakımından söz konusu olup, diğer öğretim üyeleri/elemanları ile üniversitelerde 657 sayılı Kanuna tabi olarak görev yapan personelin, 3628 sayılı Kanunda belirtilen suçlar bakımından bu kanundaki usuller çerçevesinde soruşturulacağı yani Kanun'un 19. maddesi uyarınca, Cumhuriyet Savcısı tarafından doğrudan doğruya ve bizzat soruşturulmaya başlanacağıdır³⁸.

35 Örneğin 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun'un 18. maddesinde bu Kanun'un Memurun Muhekematı Hakkında Kanunu Muvakkatı yürürlükten kaldırdığı belirtilmekte ayrıca anılan Kanun'un 16. maddesinde de Kanunu Muvakkate yapılan atıfların 4483 sayılı Kanun'a yapılmış sayılacağı belirtilmektedir., DUMAN, s. 86.

36 " *Yorumlanacak hukuk metni sınırlı sayıda düzenleme içeriyorsa veya sınırlı sayıdaki olaya ya da hukuk süjesine yahut istisnai bir duruma ilişkinse, öngörülen hüküm ile hükümü vazedenin, kanun koyucunun ulaşacağı sonucun tek tek sayarak belirlediği hususlar için istediğinden, yorum kural koyucunun bu özel kastı dikkate alınarak dar yapılması gerekir*". ATAY, s. 228

37 Uygulamadaki aynı yöndeki görüşler için örneğin bkz. <http://hukuk.omu.edu.tr/UserFiles/srehber.pdf>, 18.03.2014.

38 " ...'ün ihale yetkilisi sıfatıyla ihale sürecinde yer aldığı ve ihale komisyon kararını onayladığı, ..., ..., ..., ..., ve ...'un ise, ihale komisyonu üyeleri olarak şikayet konusu işlemleri tesis ettikleri, adı geçenlerin söz konusu ihaleye fesat karıştırdıkları yolundaki iddianın da, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu kapsamında ... Cumhuriyet Başsavcılığınca genel hükümlere göre soruşturulması gerektiği anlaşıldığından..." D1D, 04.02.2010, E. 2010/101, K. 2010/207, www.kazancı.com., 27.10.2013. " Kanunun 19. maddesindeki, "Cumhuriyet savcısı 17. maddede sayılan suçların işlendiğini öğrendiğinde, sanıklar hakkında doğrudan doğruya ve bizzat

Aktarılan konudaki Danıştay kararlarına bakıldığında, Danıştay uygulamasının da aynı yönde olduğu görülmektedir: “Öte yandan 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu’nun 53. Maddesinde “zimmet,...vb.” suçlarından dolayı ancak Yükseköğretim Kurulu Başkanı ile Rektörler hakkında bu Kanuna göre soruşturma yapılabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu durumda Rektör Yardımcısı olan sanık...’nin üstüne atılı eylemin TCK’nun 202’nci maddesinde belirtilen zimmet suçunu oluşturduğu ve 3628 sayılı Yasanın 17’nci maddesi uyarınca yasal takibat yapabilme yetkisinin doğrudan doğruya Cumhuriyet Savcılıklarına ait bulunması nedeniyle adı geçen lüzümü muhakemesine ilişkin olarak verilen Yetkili Kurul kararının bozularak genel hükümlere göre işlem yapılmak üzere karar verilmesine yer olmadığına”³⁹.

Yargıtay da, 3628 sayılı Kanun bağlamında önüne gelen bir uyuşmazlıkta, 3628 sayılı Kanun kapsamındaki suçlar bakımından 2547 sayılı kanundaki ceza soruşturması usulünün sadece YÖK Başkanı ve Rektörler hakkında uygulanabileceğine karar vermiştir: “Yapılan yargılamaya, toplanan deliller, hükmün dayandığı gerekçe ve takdire, bazı cürümlerden dolayı Memurlar ve Şerikleri Hakkında Takip ve Muhakeme Usulüne Dair 1609 sayılı Kanun 3628 sayılı Yasanın 23. maddesi ile yürürlükten kaldırılmış olup bu konuda geçici bir düzenlemeye de yer verilmemiş bulunması nedeniyle, Yükseköğretim Kurulu Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi Fon Saymanlığında vazedar olarak görev yaparken zimmetine para geçirdiği anlaşılan sanık hakkında 2547 sayılı yasanın 53. maddesinin 6. bendi uyarınca gerekli izin alınmadan kamu davası açılmasında bir isabetsizlik görülmediğinden tebliğnamede bu hususta bozma isteyen düşünceye iştirak edilmemiş..”⁴⁰.

soruşturmaya başlamakla beraber, durumu atamaya yetkili amirine veya yasanın 8. maddesinde gösterilen mercilere bildirir” hükmüyle Cumhuriyet savcısına memurlar tarafından işlenen ve bu kanunda sayılan suçlar yönünden izin almadan sadece durumu atamaya yetkili amirine veya 8. maddede sayılan mercilere bildirmek şartıyla iddianame ile dava açabilme yetkisi verilmiştir. Böylelikle bu suçlar yönünden “izin” sistemi terk edilerek “bildirim” sistemine geçilmiştir”. UĞUR Hüsamettin, “3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu’na Eleştirel Bir Bakış ve Çözüm Önerileri”, TBB Dergisi, Y. 2008, S. 76., s. 302.

³⁹ D2D, 23.10.2002, E. 2002/23, K. 2002/3570, www.kararevi.com, 18.03.2014 ayrıca aynı karar için bkz. DUMAN, s. 107-108.

⁴⁰ Y5CD, 09.02.2000, 6206-413. Nakleden: DUMAN, s. 86-87. Aynı karar hakkında ayrıca bkz. <http://hukuk.omu.edu.tr/UserFiles/srehber.pdf>, 18.03.2014.

VI. VAKIF YÜKSEKÖĞRETİM KURUMU PERSONELİ HAKKINDA CEZA SORUŞTURMASI USULÜ

Üniversitelerin akademik ve idari personeli hakkında yürütülmesi gereken ceza soruşturması usulünde devlet üniversiteleri bakımından bile zaman zaman belirsizlik yaşanırken, mevcut mevzuat dikkate alındığında vakıf üniversiteleri bakımından durum daha da karmaşık bir durumdadır.

Vakıf üniversitesi personeline ilişkin temel düzenlemelerden ilki 2547 sayılı Kanun'un Ek 8 hükmüdür. Anılan düzenlemeye göre "*Vakıfca kurulacak yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar, Devlet yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar gibi düzenlenir ve onların görevlerini yerine getirir. Öğretim elemanlarının nitelikleri Devlet yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının niteliklerinin aynıdır. Devlet yükseköğretim kurumlarında çalışmaları yasaklanmış veya disiplin yoluyla bu kurumlardan çıkarılmış kişiler, vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alamazlar*".

Bunun yanı sıra Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 23. maddesi uyarınca "*vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alacak olan akademik ve idari personelin çalışma esasları 2547 sayılı Kanunda devlet üniversiteleri için öngörülen hükümlere tabidir. Bu personelin aylık ve diğer özlük hakları bakımından ise 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanır.*" Aynı Yönetmeliğin 22. maddesi uyarınca ise "*Vakıf yükseköğretim kurumlarının rektörleri 2547 sayılı Kanunun vakıf yükseköğretim kurumları ile ilgili ek maddeleri ile mütevelli heyet tarafından verilen ve Devlet üniversitesi rektörlerinin 2547 sayılı Kanunun vakıf yükseköğretim kurumları ile ilgili ek maddelerine aykırı olmayan görev ve yetkileri kullanırlar*".

Danıştay'ın bu konudaki yaklaşımı, 2547 sayılı kanunda açık bir düzenleme olmaması karşısında, vakıf üniversitesi personelinin ceza soruşturmasının genel hükümler çerçevesinde yapılması gerektiği yönündedir: "*2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek maddelerinde Vakıf Üniversitelerinin kuruluş ve işleyişlerine ilişkin düzenlemeler açıklandıktan sonra, D. yükseköğretim kurumlarından farklı olarak Ek 5 inci madde de; Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumunun vakıf yönetim organı dışında vakıf idare uzvu tarafından seçilen en az yedi kişiden oluşan bir mütevelli heyeti olacağı, vakıf yükseköğretim kurumunun tüzel kişiliğinin temsil eden bu mütevelli heyetin vakıf yükseköğretim kurumlarının yöneticilerini Yükseköğretim Kurulu'nun olumlu görüşünü alarak atayacağı, yükseköğretim kurumunda görevlendirilecek yöneticiler ile öğretim elemanları ve diğer personelin sözleşmelerini yapıp atamalarıyla görevden alınmalarını onaylayacağı belirtilmiş, Ek 8 inci maddede de; vakıfca kurulacak yükseköğretim kurumundaki aka-*

demik organlar ve öğretim elemanlarının niteliklerinin D. yükseköğretim kurumundakiler gibi düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

Görüldüğü gibi ilgili yasalarda vakıf üniversiteleri mensuplarının 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53 üncü maddesinin değişik bendinde öngörülen soruşturma usulüne veya Memurin Muhakematı Hakkında Kanun'a tabi olacaklarına ilişkin bir hüküm yer almamıştır. Buna göre vakıf üniversitesi personeli hakkında yukarıda anılan Yasalar uyarınca özel soruşturma usulünün uygulanabilmesi, buna olanak veren bir yasa hükmünün mevcudiyetine bağlı bulunduğundan sanıklar hakkında genel hükümler uyarınca işlem yapılması gerekmektedir... Açıklanan nedenlerle ... Üniversitesi Rektör Vekili ile beraberindekiler hakkında anılan yasalar uyarınca soruşturma yapılmasına ve karar verilmesine hukuken olanak bulunmadığından, meni muhakemeleri yolunda verilen YÖK Başkanlığı Yetkili Kurul kararının bozulmasına, haklarında karar verilmesine yer olmadığına ve genel hükümlere göre işlem yapılmak üzere dosyanın yetkili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi..."⁴¹.

⁴¹ D2D, 10.10.2000, E. 2001/1035 , K. 2002/3424, www. kararevi.com, 24.02.2014. Danıştay'a göre "Yukarıda sözü edilen hükümlerle Vakıf Yükseköğretim Kurumlarının tüzel kişiliğini temsil eden mütevelli heyetinin; yönetici, öğretim elemanı ve diğer personelin sözleşmesini yapacağı, atamalarını, görevden alınmalarını ve yükseköğretim kurumunun bütçesini onaylayacağı, akademik organların düzenlenmesinde, görevlerini yerine getirmesinde, öğretim elemanlarının niteliklerinde Devlet yükseköğretim kurumlarındaki esasların aynısının uygulanacağı belirtilmek suretiyle vakıf üniversitelerinin Devlet yüksek öğretim sistemine entegrasyonunu sağlayan özel düzenlemelere yer verildiği halde, akademik ve idari personelin sözleşmeli olarak istihdamı nedeniyle tabi oldukları hukuki rejim gözönünde bulundurulurken, bunların görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53. maddesinde öngörülen soruşturma usulüne tabi olacaklarına ilişkin bir hükme yer verilmemiştir. Bu durumda, sözü edilen personel hakkında da 2547 sayılı Kanunun 53 üncü maddesindeki hükümlerin uygulanacağına dair açık bir hüküm bulunmadığından, suç işledikleri ileri sürülen bu kişiler hakkında genel hükümler uyarınca işlem yapılması gerekmektedir. Açıklanan nedenlerle haklarında anılan yasanın 53üncü maddesi uyarınca karar verilmesine olanak bulunmayan...Üniversitesi görevlileri hakkında genel hükümlere göre işlem yapılmak üzere dosyanın yetkili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi...." D1D, 02.02.2010, E. 2010/99, K. 2010/170(Yayımlanmamış Karar). Nitekim Danıştay, aynı yaklaşımını devam ettirmektedir. Danıştay, yakın zamanda 2547 sayılı Kanunda açıkça ifade edilmemesi sebebiyle vakıf üniversitesi Rektörlerinin ceza soruşturmasının genel hükümlere göre yapılması gerektiğine dair bir karar da vermiştir: "...Vakıf yükseköğretim kurumlarının tüzel kişiliğini temsil eden mütevelli heyetinin; yönetici, öğretim elemanı ve diğer personelin sözleşmesini yapacağı, atamalarını, görevden alınmalarını ve yükseköğretim kurumunun bütçesini onaylayacağı, akademik organların düzenlenmesinde, görevlerini yerine getirmesinde, öğretim elemanlarının niteliklerinde Devlet yükseköğretim kurumlarındaki esasların aynısının uygulanacağı belirtilmek suretiyle vakıf üniversitelerinin Devlet yükseköğretim sistemine entegrasyonunu sağlayan

Ne var ki, yargı kararları ve uygulamada zikredilen hükümler 2547 sayılı Kanun'un Ek 5 ve 8. maddeleri ile Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 22. ve 23. maddeleri olmakla beraber, anılan Yönetmeliğin 32. maddesi, vakıf yükseköğretim kurumları personeli açısından da 2547 sayılı Kanun'un ceza soruşturmalarında uygulamasının önünü açabilecek niteliktedir. Anılan düzenlemeye göre " *Vakıf yükseköğretim kurumları 2547 sayılı Kanununun vakıf yükseköğretim kurumları ile ilgili ek Maddelerinde aksine bir hüküm bulunmadığı sürece 2547 sayılı Kanunun bütün hükümlerine uymakla yükümlüdürler*". 2547 sayılı Kanuna bakıldığında ise, bu yönde bir engelleme bulunmadığı görülmektedir. Kaldı ki, bu şekilde bir düzenleme bulunmasa dahi, Danıştay kararlarındaki yorum şekli, Anayasamız'da da ifadesini bulan "eşitlik ilkesi"ne de aykırı olduğu gerekçesiyle haklı olarak eleştirilere konu olmaktadır. Gerçekten de, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddesindeki soruşturma usulü getirildiğinde, kurulmuş olan bir vakıf üniversitesi olmaması karşısında, maddede vakıf üniversitelerine ilişkin düzenleme yapılmasının unutulduğu sonucu çıkarılmak gerekmektedir⁴². Ayrıca, yukarıda da ifade edildiği üzere özlük hakları ya da akademik kriterler bakımından devlet üniversiteleri öğretim elemanları ile aynı statüde tutulan vakıf üniversite personelinin ceza soruşturması açısından farklı bir usule tabi tutulması, haklı bir gerekçeye dayanmamaktadır ve Anayasa Mahkemesi'nin de yıllardır ifade ettiği "benzer hukuki durumda olanlara benzer hukuki muamele yapılmasının eşitlik ilkesinin gereği olması"⁴³ kuralı ile çatışmaktadır.

özel düzenlemelere yer verildiği halde, akademik ve idari personelin sözleşmeli olarak istihdamı nedeniyle tabi oldukları hukuki rejim gözönünde bulundurularak bunların görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlar hakkında 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddesinde öngörülen soruşturma usulüne tabi olacaklarına ilişkin bir hükme yer verilmemiştir. Bu durumda,...Üniversitesi Rektörü hakkında 2547 sayılı Kanununun 53üncü maddesi hükümlerinin uygulanacağına dair açık bir hüküm bulunmadığından, suç işlediği ileri sürülen...hakkında genel hükümler uyarınca işlem yapılması gerekmektedir" DİD, 11.06.2013, E. 2013/777, K. 2013/804, (Yayımlanmamış Karar).

42 ÇINARLI Serkan-HIZAL Sevinç Arslan-HIZAL Abdullah, "Vakıf Üniversitelerinde Görev Yapan Öğretim Üyelerinin Ceza Soruşturması Usulü Sorunu", Leges Kamu Hukuku Dergisi, Yıl: 1, Sayı: 3., s. 40.

43 "Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere, Anayasa'nın 10. maddesine göre yasaların uygulanmasında ayırım gözetilmeyecek ve eşitsizliğe yol açılmayacaktır. Maddede düzenlenen "Eşitlik" ilkesiyle, birbirinin aynı durumda olanlara aynı kuralların uygulanması ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılması engellenmektedir. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Durum ve konularındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve değişik uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez".

Ayrıca Anayasamızın yükseköğretimi düzenleyen 130. maddesinde " vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, malî ve idarî konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tâbidir" hükmü yer almaktadır ve ceza soruşturmasının⁴⁴ da "güvenlik" kapsamında yorumlanması söz konusu olabilir. Nitekim Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu bir kararında şöyle demektedir: "Diğer yandan, Anayasa'nın 130. maddesinde belirtilen vakıf yüksek öğretim kurumlarının mali ve idari konular yönünden Devlet eliyle kurulan yüksek öğretim kurumlarından farklı olması, vakıf yüksek öğretim kurumlarında istihdam edilen akademik personelin mesleki güvenceden yoksun kılınması sonucuna yol açamaz. Anayasa koyucunun böyle bir amacının bulunduğu kabul edilemeyeceği gibi, bilimsel özerklik ilkesinin gereği hiçbir ayırım yapılmadan bütün yüksek öğretim kurumlarında bilimsel özgürlük, serbestçe araştırma ve yayın yapabilme, eğitim ve öğretimi özgürlük ve güvence içinde sürdürebilme hak ve yetkileri bütün üniversitelerdeki akademik personele tanınmıştır. Gerek Devlet, gerekse vakıf yüksek öğretim kurumlarında görev yapan akademik personelin, mesleki güvenceleri yönünden İdare Hukukuna tabi olduklarının kabulü gerekmektedir. Dolayısıyla, vakıf yüksek öğretim kurumlarındaki akademik personelin mesleki güvenceleri yönünden özel hukuk hükümlerine tabi olmaları Anayasa'ya uygun görülmez"⁴⁵.

SONUÇ

Yükseköğretim mevzuatı, gerek akademik gerek idari olsun yükseköğretim personeli bakımından farklı bir ceza soruşturması usulü öngörmekle beraber, Kanun'da öngörülen düzenlemeler uygulamada birtakım sıkıntılara yol açmaktadır. Söz konusu durumun pek çok sebebi bulunmaktadır. Bunlardan ilki, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. Maddesinde ceza soruşturması usulünün gerektiği kadar detaylı olarak düzenlenmemesidir. Bir diğer sebep ise Kanunda diğer Kanunlara yapılmış olan atıfların mevzuat değişiklikleri dikkate alınarak güncellenmemesidir. Nihayetinde bir diğer sebep ise, vakıf yükseköğretim kurumları örneğinde olduğu gibi Yükseköğretim sistemindeki yeni uygulamaların mevzuata eksik olarak adapte edilmesi ya da bu değişikliklerin mevzuata dahil edilmesinin unutulmasıdır.

AYM, 01.03.2012, E. 2011/119, K. 2012/33, aynı yönde bkz. AYM, 15.01.2002, E.2002/05, K. 2002/14.

⁴⁴ 2547 sayılı Kanunda getirilen ceza soruşturma usulünün, genel hükümlere göre yürütülen soruşturmadan kapsamlı olduğuna şüphe bulunmamak gerekmektedir.

⁴⁵ "DİDDK, YD İTİRAZ, 12.03.2010, E. 2010/5, www.kazancı.com., 23.10.2013.

Yükseköğretim personeli bakımından ceza soruşturması sürecinin daha sorunsuz bir şekilde işletilebilmesi bakımından tüm Yükseköğretim mevzuatı da dahil olmak üzere bilhassa ceza soruşturması sürecine yönelik düzenlemelerin diğer kanunlar ve uygulamaları dikkate almak suretiyle bir kez daha gözden geçirilmesi zorunlu görülmektedir. Ayrıca yükseköğretim ceza soruşturması usulü gözden geçirilirken, uygulamadaki sorunlar ve fiilen getirilmiş olan çözüm yolları da dikkate alınarak, mevzuata dahil edilmelidir.

KAYNAKÇA

- AKYILDIZ Ali, "Memur Yargılamasında İdari Süreç", GÜHFD, C. 5, S. 1-2, Haziran-Aralık 2001.(http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/5_7.pdf, 21.02.2014)
- AKYILMAZ Bahtiyar-SEZGİNER Murat-KAYA Cemil, Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013.
- ATAY Ender Ethem, Hukuk Başlangıcı, Ankara: Gazi Kitabevi, Ankara 2013.
- AVCI Mustafa, Devlet Memurları Kanunu Kapsamında Kamu Görevliliğine Giriş, Yetkin Yayınevi, Ankara 2009.
- CENTEL Nur-ZAFER Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku: Anadolu Üniversitesi Yayını, 2005.
- ÇINARLI Serkan-HIZAL Sevinç Arslan-HIZAL Abdullah, "Vakıf Üniversitelerinde Görev Yapan Öğretim Üyelerinin Ceza Soruşturması Usulü Sorunu", Leges Kamu Hukuku Dergisi, Yıl: 1, Sayı: 3.
- GÖZLER Kemal-KAPLAN Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, Bursa: Ekin Kitabevi, Bursa 2013.
- DUMAN Bahattin, Yükseköğretim Ceza ve Disiplin Soruşturması, Ankara: Seçkin Yayınevi, Ankara 2010.
- İç İşleri Bakanlığı Araştırma Raporu, http://www.mulkiyeteftis.gov.tr/ortak_icerik/mulkiyeteftis/4483%20Say%C4%B1%C4%B1%20Memurlar%20ve%20Di%C4%9Fer%20Kamu%20G%C3%B6revlilerinin%20Yarg%C4%B1lanmas%C4%B1%20Hakk%C4%B1nda%20Kanunun%20Uygulanmas%C4%B1nda,%20Kamu%20G%C3%B6revlilerinin%20G%C3%B6rev%20Yapt%C4%B1%C4%9F%C4%B1%20Birim%20ve%20Yer%20%C4%B0tibariyle%20%20C3%96n%20%C4%B0nceleme%20Onay%C4%B1%20Ve%20S.doc., 21.02.2014.
- UĞUR Hüsamettin, "3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'na Eleştirel Bir Bakış ve Çözüm Önerileri", TBB Dergisi, Y. 2008, S. 76.
- UZ Abdullah, Disiplin Cezalarının Üst Kademe Yöneticiliklerine Etkisi, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.