

YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI YÖNETİCİ, ÖĞRETİM ELEMANI VE MEMURLARI DİSİPLİN YÖNETMELİĞİ'NİN UYGULAMA SORUNU

THE STATUS OF HIGHER EDUCATION INSTITUTIONS ADMINISTRATOR, ACADEMIC STAFF AND OFFICERS DISCIPLINARY REGULATION IN THE CONTEXT OF STATE COUNCIL DECISIONS

Berkant GÖÇER*

Özet: Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca yürürlüğe konan Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği'nin yasal dayanağı olmayan suçlar ve cezalar, hukukun genel ilkelerine aykırı soruşturma usulleri ve çelişen hükümler içermesi nedeniyle, bu yönetmeliğe dayanılarak yapılan idari işlemler yargı kararlarıyla iptal edilmiş bu nedenle ilgili yönetmelik, ancak kısmen uygulanabilen bir mevzuat haline gelmiştir. Yükseköğretim Kurumu sorunu gidermek için mevzuat değişikliğine gitmiş ise de sorun çözülmemiştir.

Anahtar Kelimeler: Yükseköğretim Kurumları, Disiplin, Suçun Yasallığı, Cezanın Yasallığı. Kanunsuz suç olmaz.

Abstract: As Higher Education Institutions Administrator, Academic Staff and Officers Disciplinary Regulation enacted by the Presidency of the Council of Higher Education Institution contains crimes and punishments which have no legal basis, investigation methods against general principles of law and contradictory provisions, administrative procedures performed based on this regulation have been abolished by judgments and related regulation. Although Higher Education not been solved. Institution have made legislative amendments to solve the problem, this problem has

Keywords: Higher Education Institutions, disciplinary, legality of crime, . legality of punishment, no crime without law.

* Avukat, Aksaray Üniversitesi Hukuk Müşaviri, Aksaray Üniversitesi İİBF Öğretim Elamanı. (aksarayhukuk@hotmail.com)

I. GİRİŞ

Disiplin Hukuku, belli statüde bulunanların, bu statünün gerektirdiği tutum ve davranışlara aykırı hareket etmeleri halinde kendilerine bir takım yaptırımların uygulanmasını öngören kuralları düzenlemektedir.¹ Ancak, Disiplin Hukukun inceleme alanı daha çok kamusal makamlara bağlı olanlar ile kamu görevlilerine ilişkin disiplin uygulamalarıdır.² Bu tanımların yanı sıra, "Disiplin soruşturması; kamu görevlerinin ceza kanunu ve diğer kanunların ceza hükümlerinin dışında olan ve adli işlem gerektirmeyen ya da adli işlem gerektirmesinin yanında kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesine mani olan, uyulması mecburi hususlara aykırı olarak yasaklanmış bulunan fiil ve davranışların takibatının yapıp soruşturulması işlemi şeklinde tarif edilebilir."³ Şeklinde tanımda bulunarak disiplin hukukunu sadece kamu görevlilerinin eylemleriyle sınırlayan hukukçularda vardır.

Disiplin hukukunun ceza hukuku içinde yer almadığı hukuk dünyasında kabul görmüştür. Hatta kanunsuz suçun olmayacağı ilkesinin, mutlak bir ilke olmadığı, disiplin hukuku ile de bağdaşmayacağı, değişen koşullar çerçevesinde cezaların kanunlarda düzenlenmediği fiillerin de disiplin hukuku açısından soruşturulması gerektiği öğreti de ileri sürülmüştür.⁴ Ancak, Anayasa'nın "Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar" başlıklı 38. Maddesinin değerlendirildiği, Anayasa Mahkemesi'nin 20.10.2011 günlü, E:2012/28 K:2011/139 sayılı kararında, Anayasa'nın 38. Maddesinde idari ve adli cezalar bakımından ayırım yapılmadığından bahisle, disiplin cezalarının da bu maddede öngörülen ilkelere tabi olduğu kabul edilerek, Yönetmelikle düzenlenen disiplin cezalarına ilişkin hükümlerin meşrutiyeti tartışılır hale gelmiştir.⁵

Kamu görevlilerine ilişkin disiplin suçlarına, bu suçların faillerine uygulanacak cezalara ilişkin temel prensiplerinin belirlendiği, 657 sayı-

¹ Ömer Anayurt, Hukuka Giriş ve Hukukunun Temel Kavramları, Seçkin Yayınları, 2013, s155

² Kamu Görevlisi olmadığı halde kamusal makamlara bağlı olanlara örnek öğrenciler verilebilir.

³ Duman Bahattin, Yükseköğretim Ceza ve Disiplin Soruşturması, 2.b, Seçkin, Ankara, 2010, s135

⁴ Atay E.Ethem, İdare Hukuku, Turhan, Ankara, 2006, s.757.

⁵ Madde 38- (3) Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.

lı Devlet Memurları Yasası'nın 125. maddesine eklenen "Özel kanunların disiplin suçları ve cezalarına ilişkin hükümleri saklıdır." fıkrasıyla, yasalar ve bu yasalar dayanak gösterilerek idarelerce yürürlüğe konan yönetmeliklerle disiplin hukukuna ilişkin özel hükümlerin oluşmasının yolu açılmıştır. Bu bağlamda, Yasa Koyucu tarafından 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53/b maddesi ile, Yükseköğretim Kurumlarında görev yapan, öğretim elemanları, memur ve diğer personelin disiplin işlemleri, disiplin amirlerinin yetkileri, devlet memurlarına uygulanan usul ve esaslara göre Yükseköğretim Kurulunca düzenleneceği kabul edilmiştir. Yapılan bu düzenlemede, devlet memurlarına uygulanan usul ve esaslara göre düzenleme yapılacağı hükmü ile üst hukuk normlarına aykırı düzenlemelerin önüne geçilmek istenmiştir. Ancak, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca hazırlanan, bu maddeye ve bizzat Anayasa'dan alınan yetkiye dayanılarak,⁶ 21.08.1982 tarihli ve 17789 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren yönetmelik ile, devlet memurlarına uygulanan usul ve esasların sınırları aşarak, yükseköğretim öğretim elemanları ile birlikte yükseköğretim kurumlarında, 657 sayılı Devlet Memurları Yasası kapsamında görev yapan ve hizmetleri bakımından da genel hükümlere tabi memurlardan farkı olmayan kamu görevlilerine ilişkin yönetmelik hükümleri ile özel bir disiplin mevzuatı meydana getirilmiştir.(Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği, bundan sonra başlık dışında Yönetmelik olarak anılacaktır.)

Yönetmelik, 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın 125. maddesinde öngörülemeyen, münhasıran öğretim elamanlarınca işlenebilen disiplin suçları ve bunlara verilecek cezaları da düzenleme çabası içinde olduğundan, Yönetmelik Anayasanın 38. maddesi ile kabul edilen suçun ve cezaların yasallığı ilkesinin uygulanmasının zorunlu olduğunu, yukarıda söz ettiğimiz Anayasa Mahkemesi kararıyla da kabul edilen disiplin hukukunda, suçun ve cezaların yasallığı ilkesine aykırı, yasal dayanağı olmayan disiplin suçları ve cezaları düzenlemiştir. Ayrıca yasal dayanağı olmayan suç ve cezalar ile birlikte, aynı yönetmelikte hukukun genel ilkelerine aykırı soruşturma usullerini öngörülmüştür. Yine bu yönetmeliğin birbiriyle çelişen bazı hüküm-

⁶ Madde 124- (1) Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler

leri, uygulamacıların hatalı işlemler tesis etmelerine de neden olmuştur. Sonuç olarak da, Yönetmeliğe dayanılarak tesis edilen işlemlerin idari yargıya taşınması sonucunda, idari yargı tarafından, tesis edilen bu işlemler iptal edilmiş ve bu yolla oluşan içtihatlarla da, Yönetmelik ancak kısmen uygulanabilen bir mevzuat haline gelmiştir. Yükseköğretim Kurumu bu sorunu çözmek için bir takım mevzuat değişikliklerine gitmiş ise de; bu değişikliklerde hukukun temel ilkeleri ve Anayasa Mahkemesinin kararı yeterince algılanamadığı için, sorunu çözememiştir.

Yönetmelik, Danıştay İçtihatlarında, Devlet Memurları Yasasında hüküm bulunmadığı halde ve başkaca yasal dayanak olmadan, temel hak ve hürriyetler üzerinde etki yapan düzenlemeler yaptığı için ağır eleştirilere uğramıştır. Bu nedenle çalışmamıza Yönetmelik hükümleri ile Devlet Memurları Yasası'nın disiplin hukukuna ilişkin hükümlerini karşılaştırarak başlayacağız. Devamında Yönetmeliğin Danıştay içtihatları ile uygulamaz hale gelen hükümlerini, Yükseköğretim Kurumu'nun yetersiz çözüm arayışlarını ve Yönetmelikle ilgili diğer hukuka aykırılıkları inceleyerek çalışmamızı sonlandıracağız.

II. 657 SAYILI DEVLET MEMURLARI YASASI'NIN 125 MADDE'SİNDE DÜZENLENEN DİPLİN CEZALARI İLE YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI YÖNETİCİ, ÖĞRETİM ELEMANI VE MEMURLARI DİSİPLİN YÖNETMELİĞİN PARALEL HÜKÜMLERİNİN KARŞILAŞTIRILMASI :

A- 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nda Düzenlenen Disiplin Cezaları :

A1) Uyarma Cezası: 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın 125/A maddesi, cezayı memura, görevinde ve davranışlarında daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesi olarak tanımladıktan sonra, bu cezayı gerektiren eylemleri maddenin devamında, **a)** Verilen emir ve görevlerin tam ve zamanında yapılmasında, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesinde, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçlerin korunması, kullanılması ve bakımında kayıtsızlık göstermek veya düzensiz davranmak, **b)** Özürsüz veya izinsiz olarak göreve geç gelmek, erken ayrılmak, görev mahalli ni terk etmek, **c)** Kurumca belirlenen tasarruf tedbirlerine riayet etme-

mek, **d)** Usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak, **ee-** Devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak, **f)** Görevine veya iş sahiplerine karşı kayıtsızlık göstermek veya ilgisiz kalmak, **g)** Belirlenen kılık ve kıyafet hükümlerine aykırı davranmak, **h)** Görevin işbirliği içinde yapılması ilkesine aykırı davranışlarda bulunmak, olarak sıralamıştır.

A2) Kınama Cezası: Madde cezayı memura, görevinde ve davranışlarında kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesi olarak tanımlandıktan sonra, bu cezayı gerektiren eylemleri maddenin devamında, **a)** Verilen emir ve görevlerin tam ve zamanında yapılmasında, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesinde, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçlerin korunması, kullanılması ve bakımında kusurlu davranmak, **b)** Eşlerinin, reşit olmayan veya mahcur olan çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini belirlenen sürede kurumuna bildirmemek, **c)** Görev sırasında amir hal ve hareketi ile saygısız davranmak, **d)** Hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak, **e)** Devlete ait resmi araç, gereç ve benzeri eşyayı özel işlerinde kullanmak, **f)** Devlete ait resmi belge, araç, gereç ve benzeri eşyayı kaybetmek, **g)** İş arkadaşlarına, maiyetindeki personele ve iş sahiplerine kötü muamelede bulunmak, **hh)** İş arkadaşlarına ve iş sahiplerine söz veya hareketle sataşmak, **ıı)** Görev mahallinde genel ahlak ve edep dışı davranışlarda bulunmak ve bu tür yazı yazmak, işaret, resim ve benzeri şekiller çizmek ve yapmak, **j)** Verilen emirlere itiraz etmek, **k)** Borçlarını kasten ödemeyerek hakkında yasal yollara başvurulmasına neden olmak, **l)** Kurumların huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak. **m)** (Ek:17/9/2004-5234/1 md.) Yetkili olmadığı halde basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç vermek, olarak sıralamıştır.

A3) Aylıktan Kesme Cezası: Madde cezayı, Memurun, brüt aylığından 1/30 - 1/8 arasında kesinti yapılmasıdır. tanımlandıktan sonra, bu cezayı gerektiren eylemleri maddenin devamında, **a)** Kasıtlı olarak; verilen emir ve görevleri tam ve zamanında yapmamak, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasları yerine getirmemek, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçleri korumamak, bakımını yapmamak, hor kullanmak, **b)** Özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmemek, **c)** Devlete ait resmi belge, araç, gereç ve benzerlerini özel

menfaat sağlamak için kullanmak, **d)** Görevle ilgili konularda yükümlü olduğu kişilere yalan ve yanlış beyanda bulunmak, **e)** Görev sırasında amirine sözle saygısızlık etmek, **f)** Görev yeri sınırları içerisinde her hangi bir yerin toplantı, tören ve benzeri amaçlarla izinsiz olarak kullanılmasına yardımcı olmak, **g)** (Mülga: 13/2/2011-6111/111 md.) **h)-** (Mülga: 13/2/2011-6111/111 md.) **ı)** Hizmet içinde Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak, **j)** (Mülga: 13/2/2011-6111/111 md.), olarak sıralamıştır.

A4) Kademe İlerlemesinin Durdurulması Cezası : Madde cezayı Fiilin ağırlık derecesine göre memurun, bulunduğu kademedeki ilerlemesinin 1 - 3 yıl durdurulmasıdır. Şeklinde tanımlandıktan sonra , bu cezayı gerektiren eylemleri maddenin devamında, **a)** Göreve sarhoş gelmek, görev yerinde alkollü içki içmek, **b)** Özürsüz ve kesintisiz 3 - 9 gün göreve gelmemek, **c)** Görevi ile ilgili olarak her ne şekilde olursa olsun çıkar sağlamak, **d)** Amirine veya maiyetindekilere karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve hareketler yapmak, **e)** Görev yeri sınırları içinde herhangi bir yeri toplantı, tören ve benzeri amaçlarla izinsiz kullanmak veya kullandırmak, **f)** Gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek, **gg)** (Mülga:17/9/2004-5234/33 md.) **h)** Ticaret yapmak veya Devlet memurlarına yasaklanan diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunmak, **ı)** Görevin yerine getirilmesinde dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı yapmak, kişilerin yarar veya zararını hedef tutan davranışlarda bulunmak, **j)** Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak, **k)** Açıklanması yasaklanan bilgileri açıklamak, **l)** Amirine, maiyetindekilere, iş arkadaşları veya iş sahiplerine hakarete bulunmak veya bunları tehdit etmek, üstünde borçlanmak ve borçlarını ödemedeki tutum ve davranışlarıyla Devlet itibarını zedelemek veya zorunlu bir sebebe dayanmaksızın borcunu ödemediği yurda dönmek, **n)** Verilen görev ve emirleri kasten yapmamak, **oo)** Herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak, olarak sıralamıştır.

A5) Devlet Memurluğundan Çıkarma Cezası : Madde cezayı. Devlet memurluğundan çıkarma Şeklinde tanımlandıktan sonra, bu cezayı gerektiren eylemleri maddenin devamında, **a)** İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, kamu hizmetlerinin yürütülmesini engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu ola-

rak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımda bulunmak, **b)** Yasaklanmış her türlü yayını veya siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini basmak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları kurumların herhangi bir yerine asmak veya teşhir etmek, **c)** Siyasi partiye girmek, **d)** Özürsüz olarak (...) (2) bir yılda toplam 20 gün göreve gelmemek, **ee)** Savaş, olağanüstü hal veya genel afetlere ilişkin konularda amirlerin verdiği görev veya emirleri yapmamak, **f)** (Değişik: 13/2/2011-6111/111 md.) Amirlerine, maiyetindekilere ve iş sahiplerine fiili tecavüzde bulunmak, **g)** Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak, **h)** Yetki almadan gizli bilgileri açıklamak, **ı)-** Siyasi ve ideolojik eylemlerden arananları görev mahallinde gizlemek, **j)** Yurt dışında Devletin itibarını düşürecek veya görev haysiyetini zedeleyecek tutum ve davranışlarda bulunmak, **k)** 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkındaki Kanuna aykırı fiilleri işlemek. Olarak sıralamıştır.

B-Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği'ndeki Düzenlenen Paralel Disiplin Cezaları :

B1) Uyarma Cezası :Yönetmelik aynı isimli bu cezayı, 4/a. Maddesinde, görevde ve davranışta daha dikkatli olunması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir,⁷ şeklinde tanımlamış, bu cezayı gerektirecek eylemleri ve 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın 125/A maddesinde Uyarma cezasını gerektiren eylemlerin tamamını olduğu aktarmış. Maddenin devamında yasal ise bir dayanak olmaksızın, yeni eylemleri de bu cezayı gerektiren eylemlere dahil etmiştir. Bunlar ,... 1 - Öğrencilerle olan ilişkilerinde, Devlet memurluğu ve öğretim elemanı saygınlığına aykırı davranışlarda bulunmak, **j** - Üniversite organlarında yapılan konuşmaları, alınan kararları, özel bir maksada dayalı olmaksızın, yetkili olmadığı halde organ dışına sızdırmak veya yaymak (Kanuni nedenlerle resmi mercilere yapılacak başvurular bu hükmün dışındadır.) **k** - Kanun, tüzük ve yönetmeliklere göre yetkili olan or-

⁷ Yönetmelik öğretim elemanları ile birlikte, Yükseköğretim Kurumlarında 657 sayılı Devlet Memurları Yasası kapsamında görev yapan ve hizmetleri bakımından genel hükümlere tabi memurlara ilişkin özel bir disiplin mevzuatı meydana getirdiğinden, disiplin suçunu muhtemel faili bakımından bir sıfat kullanmamıştır.

ganlarca sorulacak hususları haklı bir sebep olmaksızın zamanında cevaplandırmamak. **1** - Çalışma saatleri içinde görevi dışında başka işlerle meşgul olmak, **m** - Maiyetindeki elemanların yetiştirilmelerine özen göstermemek, seklindedir.

B2) Kınama Cezası: Yönetmelik aynı isimli bu cezayı, 4/b maddesinde, görevde ve davranışta kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesi şeklinde tanımlamış ve bu cezayı gerektirecek eylemleri, 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın 125/B maddesinde Kınama cezasını gerektiren eylemlerin tamamını olduğu aktarmış.(5234/1 sayılı Kanunun 1.maddesiyle eklenen fıkra hariç) ve maddenin devamında yasal bir dayanak olmaksızın, yeni eylemleri de bu cezayı gerektiren eylemlere dahil etmiştir. Bunlar ,... **m** - Üniversiteye veya bağlı birimlerine bildirilmesi gereken hal ve durumları eksik veya yanlış bildirmek veya hiç bildirmemek, **n** - Bağlı veya görevli olduğu fakülte, enstitü veya yüksekokul öğrencilerine ücret karşılığı özel ders vermek, **o** - Yetkili bulunmadığı halde, üniversite organlarında yapılan konuşmaları, alınan kararları, özel bir maksada dayalı olmaksızın, resmi merciler hariç, organ dışına yayarak veya sızdırarak organ veya üyelerin leh veya aleyhinde davranışlara yol açmak, **ö-** (Ek:RG-29/1/2014-28897) Bilimsel tartışma ve açıklamalar dışında, yetkili olmadığı halde basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına resmi konularda bilgi veya demeç vermek, **p-** (Ek:RG-29/1/2014-28897)Yazılı uyarıya rağmen kurulları toplamamak. seklindedir.

B3) Aylıktan Kesme Cezası : Yönetmelik aynı isimli bu cezayı 4/d maddesinde, Aylıktan Kesme: Brüt aylıkları 1/30-1/8 arasında kesinti yapılmasıdır.⁸ Şeklinde bir tanımladıktan sonra bu cezayı gerektirecek eylemleri 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın 125/C maddesinden Aylıktan Kesme cezasını gerektiren eylemlerin tamamını olduğu aktarmış ve maddenin devamında yasal bir dayanak olmaksızın, yeni eylemleri de bu cezayı gerektiren eylemlere dahil etmiştir. Bunlar, ... **k** - Yetkili bulunmadığı halde, üniversite organlarında yapılan konuşmaları, alınan kararları, organ veya üyeler lehinde veya aleyhinde davranışlara yol açmak maksadıyla, resmi makamlar hariç organ dışına sızdırmak veya yaymak, **1** - Görevi sebebiyle bağlı olduğu herhangi bir teşebbüsten veya görev sebebiyle denetim altında bulunan herhan-

⁸ Tanımdaki cümle düşüklüğü yönetmeliğin orijinal metninden kaynaklanmaktadır. Bkz. www.yok.gov.tr

gi bir kuruluştan doğrudan doğruya veya dolaylı olarak mevzuat dışı herhangi bir menfaat sağlamaya teşebbüs etmek, **m** - Üniversite yöneticisinin emri veya izni ile asılmış duyuruları, program ve benzerlerini koparmak, yırtmak, değiştirmek, karalamak veya kirletmek, **n** - Görevi gereği verilen belgelerde tahrifat yapmak, tahrif edilmiş belgeleri kullanmak veya başkalarına kullandırmak, **o** - Üniversite ve bağlı birimlerin sınırları içinde herhangi bir yeri yetkili merciin izni olmadan hizmetin amaçları dışında kullanmak veya kullanılmasına yardımcı olmak, **p** - Devlete veya döner sermayeye ait motorlu taşıt araçlarını özel işlerde kullanmak, **r** - Çağrıldığı veya görevlendirildiği toplantılara kabul edilir bir özürü olmaksızın katılmamak, şeklindedir.

B4) Kademe İlerlemesinin Durdurulması : Yönetmelik aynı isimli bu cezayı 4/e maddesinde, bulunan kademedeki ilerlemenin fiilin ağırlık derecesine göre 1-3 yıl durdurulmasıdır, Şeklinde bir tanımladıktan sonra bu cezayı gerektirecek eylemleri ,657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın 125/C maddesinde Kademe İlerlemesinin Durdurulması cezasını gerektiren eylemlerin tamamını olduğu aktarmış. Maddenin devamında yasal bir dayanak olmaksızın, yeni eylemleri de bu cezayı gerektiren eylemlere dahil etmiştir. Bunlar, ... **o** - Görevle ilgili resmi belge araç ve gereçleri, laboratuvar malzemesini görevin sona ermesine ve kurumca yazı ile istenmesine rağmen geri vermek veya devir teslim işlemini zamanında yapmamak, **p** - Doğrudan doğruya veya aracı eliyle hediye istemek ve görev sırasında olmasa dahi menfaat sağlamak amacıyla hediye kabul etmek veya iş sahiplerinden veya öğrenciden borç istemek veya almak, **r** - Yükseköğretim törenlerinin programlarını ihlal edecek hareketlerde bulunmak veya bu hareketlere başkalarını teşvik veya tahrik etmek, **s** - Üniversite içinde yetkililerden izin almadan görevle ilgili olmayan ilân yapıştırmak veya teşvikte bulunmak, **t** - Siyasal ve ideolojik amaçlar dışında olan boykot, işgal, işi yavaşlatma gibi eylemlere teşebbüs etmek veya kamu hizmetlerini aksatacak davranışlarda bulunmak, **u** - Üniversite yöneticilerinden izin almadan yerinde toplantı yapmak, nutuk söylemek veya konferans, konser, temsil, tören, açık oturum ve benzeri faaliyetler düzenlemek, **v** - (**Değişik:RG-29/1/2014-28897**)Ders, seminer, konferans, laboratuvar, grafik çalışma, 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 her ne suretle olursa olsun iştirak etmek, şeklindedir.

B5) Kamu Görevinden Çıkarma: Yönetmelik bu cezayı 4/g maddesinde , genel ve katma bütçeli idareler, il özel idareleri, belediyeler, il özel idareleri ile belediyelerin kurdukları birlikler, döner sermayeli kuruluşlar, fonlar, kefalet sandıkları gibi kamu kurum ve kuruluşlarına memur olarak bir daha alınmamak üzere görevden çıkarmadır.⁹ Şeklinde bir tanımladıktan sonra bu cezayı gerektirecek eylemleri 11/b maddesinde saymıştır. Bunlar **a-**İdeolojik, siyasi, yıkıcı, bölücü amaçlarla eylemlerde bulunmak veya bu eylemleri desteklemek suretiyle kurumların huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak; boykot, işgal, engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak ya da bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek, yardımda bulunmak, **b-**Yasaklanmış her türlü yayını veya siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini basmak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları işyerine veya iş yerindeki eşya üzerine yazmak, resmetmek ve asmak, teşhir etmek veya sözlü ideolojik propaganda yapmak, **c-**İzinsiz veya kurumlarınca kabul edilebilir özürlü olmaksızın bir yıl içinde toplam olarak devamlı statüde olanlar için 20 gün göreve gelmemek, kısmi statüde olanlar için 80 saat devamsızlık göstermek, **ç-** Savaş, olağanüstü hal veya genel afetlere ilişkin konularda amirlerinin verdiği görev veya emirleri yerine getirmemek, **d-** Amirine, maiyetindekilere, iş arkadaşlarına veya öğrencilere fiili tecavüzde bulunmak, **e-** Kamu hizmeti veya öğretim elemanı sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak, **f-**Yetki almadan gizli belgeleri açıklamak, **g-**Siyasi ve ideolojik eylemlerden arananları görev mahallinde gizlemek, **ğ-**Yurt dışında Devletin itibarını düşürecek veya görev haysiyetini zedeleyecek tutum ve davranışlarda bulunmak, **h-**5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanuna aykırı fiilleri işlemek, **ı-**Kanun dışı kuruluşlara üye olmak, bu kuruluşlarda faaliyet yapmak veya yardımda bulunmak, **i-**Yükseköğretim kurumlarının çalışmalarını sekteye uğratacak nitelikte bir disiplin suçuna üniversite öğren-

⁹ Yönetmelik burada kapsamındaki, öğretim elamanlarını da düşünerek devlet memurluğundan çıkarma yerine, daha geniş bir kavram olan kamu görevinden çıkarma kavramını kullanmıştır. Kamu Görevlileri ile ilgili ayrıntılı bilgi için Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, Bursa, Ekin Kitabevi Yayınları, Cilt 2, Bölüm 18'ye bakılabilir. Ancak burada dikkat çeken bir husus Yönetmelik, suçun faili olabilecek kişiler bakımından memur yerine kamu görevlisi kavramını kullanmış iken, cezayı tanımlarken her nedense "... memur olarak bir daha alınmamak üzere görevden çıkarmadır." Şeklinde bir ifade kullanmıştır.

cilerini veya mensuplarını teşvik veya tahrik etmek, **j**-Uyuşturucu madde kullanmak, **k**- İşyerinde veya bağlı yerlerde, arama, herhangi bir kimsenin eşyasına el koyma, bilerek postalarını açma ve benzeri eylemleri düzenlemek, başkalarını bu yolda kışkırtmak veya bu gibi eylemlerde görev almak, **l**-Tehditle bir kimseyi veya grubu suç sayılan bir eylemi düzenlemeye veya böyle bir eyleme katılmaya yahut yalan beyanda bulunmaya veya yalan delil göstermeye veya suçu yüklenmeye zorlamak veya zorlamaya kışkırtmak, **m**-Haksız edindiği mal varlığını gizlemek ve kurumu yanıltmak amacıyla mal beyanında bulunmamak ya da aynı amaçla gerçeğe aykırı mal beyanında bulunmak, haksız mal edinmek, mal varlığı ile geliri arasında uygunsuzluk olması halinde mal varlığının kaynağını açıklayamamak, **n**-Bir başkasının bilimsel eserinin veya çalışmasının tümünü veya bir kısmını kaynak belirtmeden kendi eseri gibi göstermek, şeklindedir.

Yönetmelik 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın 125/E maddesinde Devlet Memurluğundan Çıkarma cezasını gerektiren eylemlerin bir kısmını olduğu aktarmış. Ve maddenin içerisinde yasal bir dayanak olmaksızın, yeni eylemleri de bu cezayı gerektiren eylemlere dahil etmiştir.

III. 657 SAYILI DEVLET MEMURLARI YASASI'NDA DÜZENLEMEDİĞİ HALDE YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI YÖNETİCİ, ÖĞRETİM ELEMANI VE MEMURLARI DİSİPLİN YÖNETMELİĞİ İLE UYGULANMAK İSTENEN DİSİPLİN CEZALARI

A. Yönetim Görevinden Ayırma

Yönetmelik bu cezayı 29.01.2014 tarihli değişiklikten önce, 4/c. Maddesinde, rektörlük, dekanlık, enstitü müdürlüğü, yüksekokul müdürlüğü, bölüm başkanlığı, anabilim dalı başkanlığı, anasanat dalı başkanlığı, bilim dalı başkanlığı veya sanat dalı başkanlığı görevinden ayırmaktır. Şeklinde bir tanımlamış ve bu cezayı gerektirecek eylemleri 7. Maddesinde saymıştır. Bunlar: **a)** Yönetimi altında bulunan kurumdan veya bununla ilgisi olan bir teşebbüsten doğrudan doğruya veya aracı eliyle, her ne ad altında olursa olsun mevzuat dışı herhangi bir menfaat sağlamak, **b)** Bir üst yönetici veya kurulun kanun, tüzük veya yönetmeliklere uygun karar veya emirlerini yerine getirmemek veya bunlara uymamak, **c)** Yönetimi ile sorumlu olduğu yerde verimli

veya huzurlu çalışmayı sağlamak için gerekli önlemleri almamak veya huzuru bozacak hareketlere göz yummak veya bu çeşit hareketleri tahrik, teşvik etmek veya desteklemek, **d)** Yönetimi ile birinci derecede sorumlu olduğu yerdeki makam veya resmi hizmete mahsus taşıtı yasal sınırlar dışında kullanmak, kullandırmak veya kullanılmasına göz yummak, **e)** 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 42. maddesi ve ilgili yönetmeliklere göre yıl sonunda verilmesi gereken çalışma raporunu haklı bir sebep olmaksızın vermemekte direnmek veya kanunun öngördüğü denetim işlerini yapmamak, **f)** Yazılı uyarıya rağmen kurulları toplamamak, **g)** Yönetimi ile sorumlu olduğu birimin idaresinde ihmalde bulunmak veya mevzuatın verdiği görevleri gereğince yerine getirmemek. Şeklinde dir.

Ancak Danıştay İdari Dava lar Kurulu Yönetim Görevinden Ayırma Cezası ile ilgili kararında¹⁰ "Anayasanın 38.maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz." Denilerek" suçun yasallığı," üçüncü fıkrasında da "ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur."denilerek, "cezanın yasallığı" ilkesi getirilmiştir. Bu ilkelerin değerlendirildiği "Anayasa Mahkemesi Mahkemesi'nin 20/10/2011 günlü, E:2010/28, K:2011/139 sayılı kararında ise anayasada öngörülen suçta ve cezada yasallık ilkesi, insan hak ve özgürlüklerini esas alan bir anlayışın öne çıktığı günümüzde, ceza hukukunda temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır. Anayasanın 38. Maddesine paralel olarak Türk Ceza Kanunun 2. Maddesinde yer alan suçta ve cezada kanunilik ilkesi uyarınca, hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşku ya yer bırakmayacak biçimde yasada gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanan bu ilke ile temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır. Anayasa'nın 38. Maddesinde idari ve adli ve cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından disiplin cezaları da bu maddede öngörülen ilkelere tabidir, denilmiştir. Anayasanın anılan hükümleri ile aktarılan anayasa mahkemesi kararı gereğince, Yükseköğretim Kurumlarında çalışan yönetici, öğretim elemanı ve memurlara uygulanacak disiplin suç ve cezalarının da yasayla düzenlenmesi hukuken zorunludur." Şeklin de hüküm kurarak disiplin cezaların da mutlaka kanunla düzenlenmesi gerektiğinin altını çizmiştir.

¹⁰ Dan. İ.D.K E.2011/2486, K.2012/1698 ,T. 05.11.2012, , www.sinerjimevzaut.com.tr, (10.10.2013)

B - Üniversite Öğretim Mesleğinden Çıkarma :

Yönetmelik bu cezayı 29.01.2014 tarihli değişikliktan önce 4/c. Maddesinde, Devlet veya vakıf yükseköğretim kurumunda öğretim elemanı veya yardımcısı olarak akademik bir kadroya bir daha alınmamak üzere üniversite öğretim mesleğinden çıkarmadır. Şeklinde bir tanımlamış ve bu cezayı gerektirecek eylemleri 11/a. maddesinde saymıştır . Bunlar : **a)** 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu veya diğer kanunlarda yer alan hükümler uyarınca çalışmalarına yükseköğretim kurum ve üst kuruluşunun yetkili organlarınca izin verilenler hariç, yükseköğretim kurumlarından başka yerde ücretli veya ücretsiz resmi veya özel bir iş görmek, ek görev almak veya serbest meslek icra etmek, **b)** Ders, seminer, konferans, laboratuvar, grafik çalışma, sınav gibi öğretim çalışmalarının yapılmasına engel olmak veya bu maksatla yapılacak hareketlere her ne suretle olursa olsun iştirak etmek, **c)** Bir başkasının bilimsel eserinin veya çalışmasının tümünü veya bir kısmını kaynak belirtmeden kendi eseri gibi göstermek. Şeklinde dir.

Ancak Danıştay İdari Davalar Kurulu yukarıda Yönetim Görevinden Ayırma Cezası ile ilgili verdiği kararda dayandığı gerekçelerle Öğretim Mesleğinden Çıkarma cezasının da Yasal Dayanağı Olmadığına karar vermiştir.¹¹

C)- DANIŞTAYIN ELEŞTİRİLERİ ÜZERİNE YÜKSEKÖĞRETİM KURULUNCA GETİRİLMEMEYE ÇALIŞILAN ÇÖZÜMLER : 657 sayılı Devlet Memurları Yasa'sında düzenlemediği halde Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği ile uygulanmak istenen disiplin cezalarının, Danıştay tarafından, yasal dayanaktan yoksun olduğu için uygulanmalarının **mümkün olmadığı** tespit edilince, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı 29.01.2014 tarihli değişiklik ile Yönetim Görevinden Ayırma ile Öğretim Mesleğinden Çıkarma cezaları ile ilgili maddeleri mülga etmiştir.¹² Ayrıca aynı değişiklik ile daha önce Öğretim Mesleğinden Çıkarma cezasını gerektiren "Bir başkasının bilimsel eserinin veya çalışmasının tümünü veya bir kısmını kaynak belirtmeden kendi eseri gibi göster-

¹¹ Dan. İ.D.K E.2007/1815,K2011/1218, T.20.09.2012, www.sinerjimevzaut.com.tr (10.10.2013)

¹² <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/01/20140129.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/01/20140129.htm>

mek." Eylemini bu kez Kamu Görevinden çıkarma cezasını gerektiren eylemler içerisine almıştır.

Böylelikle Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca yasal dayanağı olmadığı için Yönetim Görevinden Ayırma ile Öğretim Mesleğinden Çıkarma cezalarının uygulanmasından vazgeçildiği düşünülmüştür. Ancak 14.03.2014 tarihinde bu cezalar bu kez kanun değişikliği ile ¹³ Yükseköğretim Kanununa girmiştir. Kanunun 53. Maddesinde yapılan değişiklik ile, "Öğretim elemanları, memur ve diğer personele uygulanabilecek disiplin cezaları uyarma, kınama, yönetim görevinden ayırma, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması, üniversite öğretim mesleğinden çıkarma ve kamu görevinden çıkarma cezaları olduğu" kanun maddesi haline gelmiştir. Maddenin devamında ise "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." Denilerek yine yönetmekle suç düzenlemenin tekrar yolu açılmıştır.

Oysa ki Danıştay İdari Davalar Kurulu'nun "Yükseköğretim Kurumlarında çalışan yönetici, öğretim elemanı ve memurlara uygulanacak disiplin suç ve cezalarının da yasayla düzenlenmesi hukuken zorunluluğu olduğunu kabul etmiştir. Ancak kurulun önüne gelen uyuşmazlıkların konuları disiplin cezaları olduğu için sadece cezalar ile ilgili kararlar vermiştir. Ancak Kurul suç ve cezalar dediğine göre, Yönetmelik, düzenlediği disiplin suçu gerektiren eylemler nedeniyle de hukuka aykırılık teşkil temektedir.¹⁴ Bu nedenle bu cezalar her ne kadar kanunla düzenlese de eylemleri yine yönetmelik ile düzenlenecek ve Anayasanın "Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz" ¹⁵ hükmüne aykırı işlemlerle disiplin cezaları verilecek ve idare mahkemeleri bu cezaları iptal edecektir. Yeniden bir kaos süreci başlayacaktır.

¹³ <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/03/20140314.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/03/20140314.htm>

¹⁴ Detaylı bilgi için bkz, *TBB Dergisi* 2010 (91) Hüsamettin UĞUR, Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Karşısında Yaptırımsız Kalan Bazı Suçlar

¹⁵ Madde 38- (1) Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

IV- YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI YÖNETİCİ, ÖĞRETİM ELEMANI VE MEMURLARI DİSİPLİN YÖNETMELİĞİN SORUŞTURMA USULLERİ İLE İLGİLİ TESPİT EDİLEN HUKUKA AYKIRILIKLAR :

A- Disiplin Amirince Soruşturma Yapılması (Tarafsızlık İlkesinin İhlali) :

Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliğinin 17/1. maddesinde, disiplin amirinin, disiplin suçu hakkında bizzat veya bilvasıta bilgi sahibi olduğunda, soruşturmayı kendisi yapabileceği gibi soruşturmacı tayini sureti ile de yaptırabileceği kabul edilmiştir.¹⁶ Bu yönetmelik kapsamında yürütülen ve disiplin amiri ve soruşturmacının aynı olduğu bir disiplin soruşturması sonucunda verilen cezanın idari yargıya taşınması sonucunda Danıştay 8. Dairesi, “Yazılılık ilkesinin geçerli olduğu İdari Yargılama Usulünde, açılan bu soruşturmalar sonrası düzenlenen soruşturma raporu veya raporları idari yargı yerleri açısından en önemli yargısal malzemeler arasında bulunmaktadır. Bu yargısal malzemelerin yargılama süresinde dikkate alınabilmesi ve yargılamayı yapan yargı yerlerinin soruşturma raporuyla saptanan hususları kararına dayanak yapabilmelerinin temel koşulu ise, bu raporların tarafsız olarak hazırlanmış olmasına bağlıdır. Dosyanın incelenmesinden, olayın açıklığa kavuşturulması amacıyla görevlendirilen ve düzenlediği raporda 1/30 oranında aylıktan kesme cezası verilmesini öneren soruşturmacı ile dava konusu disiplin cezasını veren kişinin aynı kişi olduğu anlaşılmakta olduğundan bu durumun yukarıdaki değinilen tarafsızlık ilkesini zedelediği açık olup bu yönüyle dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.”¹⁷ Gerekçesi ile iptal davasını reddeden yerel mahkeme kararını bozmuştur. Danıştay’ın aynı yıllarda verdiği bir başka kararında daha da çarpıcı

¹⁶ Madde 17- (1) Disiplin suçunu soruşturmaya yetkili amir, sıralı disiplin amirleridir. Disiplin Amiri, disiplin suçu hakkında bizzat veya bilvasıta bilgi sahibi olduğunda soruşturmayı kendisi yapabileceği gibi soruşturmacı tayini sureti ile de yaptırabilir. Yükseköğretim Kurulu Başkanı, üst kuruluşlar ile bütün yükseköğretim kurumlarının; Rektör, bütün üniversitenin, Dekan, bütün fakültenin; Enstitü veya yüksekokul müdürü, bütün enstitü veya yüksekokulun her kademesindeki görevlilerin disiplin amiri olup bunlar hakkında resen disiplin soruşturması açabilir veya açtırabilir. Bölüm Başkanı; anabilim, anasanat, bilim veya sanat dalları başkanları görev alanları ile ilgili disiplin soruşturma taleplerini en yakın disiplin amirine yaparlar. Bu talep gecikilmeden uygulanmaya konulur.

¹⁷ Dan. 8.D, E.2004/2895, K.2005/1597, T.05.04.2005, www.sinerjimevzaut.com.tr , (10.10.2013)

ifadeler kullanmaktadır. Danıştay 8. Dairesi bu kararında: *"Soruşturulan bir olayda taraf konumunda bulunan, soruşturma açılmasını sağlayan ve yahut soruşturulan olaya ilişkin olarak bilgi ve görgüsüne başvurulmuş veya başvurulabilecek kişilerin soruşturmacı olarak atanması ve soruşturmayı yürüterek soruşturma raporu hazırlaması (tarafsızca hazırlanmış bulunsa dahi) gerek kamu vicdanında gerekse suçlanan (hakkında suç isnadında bulunulan) kişi vicdanında birçok soru işaretlerine neden olacağı gibi bu durumun tarafsızlık ilkesini zedeleyeceği de tartışmasızdır."*¹⁸ Şeklinde hüküm kurarak yönetmeliğin ne derecede kabul edilemez hükümler içerdiğini anlatılmaya çalışılmıştır. Ancak Danıştay Kararlarıyla tespit edilen bu hukuka aykırılıklar ile ilgili Yükseköğretim Kurumu başkanlığınca herhangi bir düzenleme yapılmamıştır.

B- Soruşturmacı Tarafından Alınan Savunmanın Yeterli Olmadığı, Disiplin CEZASINI Vermeye Yetkili Amirler Tarafından da Savunma Alınmasının Zorunlu Olduğu : Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliğin 24/1 maddesinde savunmanın soruşturmacı tarafından savunma alınacağı **düzenlenirken**, cezayı vermeye yetkili disiplin amirince de savunma alınmasının gerektiğine yer verilmemiştir.¹⁹ Ancak Danıştay 3. Dairesi, *soruşturmacı tarafından alınan savunmanın yeterli olmadığı disiplin cezasını vermeye yetkili amirler tarafından da savunma alınmasının zorunlu olduğuna karar vermiştir.*²⁰ Danıştay kararında devamında Soruşturmacıları aldığı ifadenin savunma değil olayı aydınlatmak için bilgi almak olduğu da hükmetmiştir. Danıştay, soruşturmacıyı savcı, disiplin amirini hakim gibi görerek, hakim tarafından savunma hakkı verilmeden, disiplin suçu şüphelisinin cezalandırılmasını hukuka aykırı bulmuştur. Ancak Danıştay Kararlarıyla tespit edilen bu hukuka aykırılıklar ile ilgili Yükseköğretim Kurumu başkanlığınca herhangi bir düzenleme yapılmamıştır.

¹⁸ Dan. 8.D, E.2004/2989, K.2005/4133, T.18.10.2005, www.sinerjimevzaut.com.tr , (10.10.2013)

¹⁹ Madde 24 - (1) Savunma alınmadan disiplin cezası verilemez. Soruşturmayı yapanın veya disiplin kurulunun yedi günden az olmamak üzere verdiği süre içerisinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayanlar savunma hakkından vazgeçmiş sayılırlar. Sanığa gönderilen yazıda, hakkında disiplin soruşturması açılan fiilin neden ibaret bulunduğu, savunmasını belirtilen sürede yapmadığı takdirde savunmasından vazgeçmiş sayılacağı bildirilir.

²⁰ Dan. 3.D, E.2004/2895, K.2005/1597,T.05.04.2005, Danıştay Dergisi Sayı:12

V. YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI YÖNETİCİ, ÖĞRETİM ELEMANI VE MEMURLARI DİSİPLİN YÖNETMELİĞİ'NİN ÇELİŞKİLİ HÜKÜMLERİ :

Yönetmeliğin uygulanması mümkün olmayan bu düzenlemeleri yanında, birbiriyle çelişen bazı hükümleri de uygulamacıların hatalı işlemler tesis etmelerine neden olmuştur. Şöyle ki, Yönetmelik Soruşturmaya Yetkili Amir» başlıklı 17. maddesinde, disiplin suçunu soruşturmaya yetkili amirin sıralı disiplin amiri olduğu belirlenmiş, ancak aynı maddenin devamında Rektör, bütün üniversitenin disiplin amiridir ifadesine yer vermiştir. Bu düzenlemeye göre rektör üniversite de görev yapan herkese disiplin soruşturması açıp ceza verebilecek midir ? İşte bu düzenleme uygulamacıları yanıltmıştır. Öyle ki Yükseköğretim Kurulu Hukuk Müşavirliğinin 5-7 Kasım 2010 yılında yaptığı seminere ilişkin ders notlarında *“Yönetmeliğin 17.maddesi gereğince soruşturma açma konusunda, sanığın en yakınından başlamak üzere sıralı disiplin amirleri yetkilidir. Canlı misalle bir meslek yüksek okulunda görev yapan öğretim görevlisi hakkında, ey yakın disiplin amiri olarak yüksekokul müdürü soruşturma açabileceği gibi, gerek görürse üniversitedeki en üst disiplin amiri olarak rektör de soruşturma açabilir.”* Şeklinde bir yanlış bir bilgiye dahi yer verilmiştir.²¹ Oysa ki örnek bir uygulama yine idari yargıya taşındığında, yönetmeliğin bu hükmü Danıştay 8. Dairesi üyeleri arasında bile tartışma yaratmış ve sonuçta oy çokluğu ile dekanlıkta görev yapan araştırma görevlisine rektör değil en yakın disiplin amiri olan dekanın ceza verebileceğine karar verilmiştir. Muhalefet şerhinde ise Danıştay üyesi 17. Maddedeki. Rektör, bütün üniversitenin disiplin amiridir lafzına takılmış ve rektör tarafından verilen disiplin cezasında yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmadığından, işin esasının incelenmesi için dosyanın Dairesine gönderilmesi gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz,²² şeklinde muhalefet şerhine imza atmıştır. Ancak bu çelişik hükümlerle ilgili Yükseköğretim Kurumu başkanlığınca herhangi bir düzenleme yapılmamıştır.

VI. SONUÇ : Danıştay İdari Davalar Kurulu'nun verdiği kararlar nedeniyle yönetmeliğin, Yönetim Görevinden Ayırma, Öğretim mesleğinden Çıkarma Cezası ile ilgili maddelerini uygulanamaz hale

²¹ Yükseköğretim Kurumlarında Disiplin Soruşturması , Ceza Soruşturması ve İdari Uygulamaları Ders Notları, 05-07 Kasım 2010 Antalya s 15

²² Dan.İ.D.K E.2006/2042 K.2010/448 11 03 210

getirmesi üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı, Yönetmeliği uygulanamaz hale getiren Danıştay İdari Davalar Kurulu kararlarını, adeta başınızın çaresine bakın der gibi, tüm Üniversite ve İleri Teknoloji Enstitüleri Rektörlüklerine göndererek, uygulamalarda dikkate alınmasını istemiştir.²³ Ancak Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı, bu yazısından sekiz ay sonra 29.01.2014 tarihli değişiklik ile Yönetim Görevinden Ayırma ile Öğretim Mesleğinden Çıkarma cezaları ile ilgili maddeleri mülga etmiştir. Tam Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nın kanunda düzenlenmeyen suç ve cezaların uygulanmasından vazgeçtiği kanaati oluşmuş ilken, mülga hükümleri getiren yönetmelikten 45 gün sonra 2547 sayılı Kanunun 53.maddesinde değişiklik yapılarak yönetmelikle kaldırılan ceza biçimlerinin kanuna girmesi sağlanmıştır. Ancak bu cezaları gerektiren eylemleri düzenlemek ise yönetmeliğe bırakılmıştır. Gerek bu güncel düzenleme gerek ise 657 sayılı Devlet Memurları kanunda ve yönetmelikte düzenlenen, Uyarma, Kınama, Aylıktan Kesme, Kademe İlerlemesinin Durdurulması cezalarını gerektiren eylemleri, yönetmeliğin yasal dayanak olmadan genişletmiş olması "Kanunsuz Suç Olmaz İlkesine" aykırıdır. Zira Anayasanın 38. Maddesine paralel olarak Türk Ceza Kanunun 2. Maddesinde yer alan suçta ve cezada kanunilik ilkesi uyarınca, hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde yasada gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Anayasa Mahkemesinin Anayasa Mahkemesi'nin 20.10.2011 günlü, E:2012/28 K:2011/139 sayılı kararında, Anayasa'nın 38. Maddesinde idari ve adli cezalar bakımından ayırım yapılmadığından bahisle, disiplin cezalarının da bu maddede öngörülen ilkelere tabi olduğu kabul edilmiş iken, yönetmelik , hatta kanun değişikliği yapılırken bu aykırılıklar giderilmemiştir. Ne yazık ki bu bağlamda, Yükseköğretim Kanunu Taslağı,(Ocak 2013) ²⁴ 72. maddesinde Kamu Görevinden Çıkarma, Öğretim Üyeliği Görevinden Çıkarma, Görevinden Çekilmiş Sayılma, Aylıktan Kesme ve Kınama cezaları ile ilgili spesifik düzenlemeler öngörmüş; ancak yine aynı maddenin son fıkrasında "Disiplin soruşturmasına ilişkin esas ve usuller, Kurul tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." Şeklinde bir düzenleme yaparak gelecekte de yeni hukuki tartışlara zemin

²³ Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 15.04.2013 tarih ve 19088 sayılı yazısı.

²⁴ <http://yeniya.yok.gov.tr/?page=yazi&i=105>

hazırlamıştır. Kaldı ki tasarının akıbeti bugün itibariyle meçhuldür. Yapılan değişikliklerde ve kanun tasarısında Yönetmeliğin çelişkili hükümleri ve usul hukukuna ilişkin aykırılıkları ise tamamen görmezlikten gelinmiştir.

İdare hukuku genç bir hukuk dalıdır ve kodifikasyonu geç kalmıştır.²⁵ Bu durum Yönetmelik ve diğer isimsiz mevzuat ile işlem tesis etmeye çalışan,²⁶ Yürütme ile hukukun tüm ilkelerini de kararlarında uygulayan Yargı erklerini karşı karşıya getirmekte ve yargısal yorumun üstün olduğu Türk Hukuk Sisteminde,²⁷ Yürütme çaresiz kalmaktadır. Üçüncü erk olan Yasama, yani meclisimiz çok daha önemsiz konularda günler ile sayılan süreçler içinde yasalar çıkarmaktadır; ancak tüm üniversiteleri ilgilendiren bu hukuk sorunu görmezden gelmekte ve biz uygulamacıları zor durumda bırakmaktadır. Hiyerarşi gücü, üstün asta, gördüğü kamu hizmet ile alakalı emir ve talimat verme, astı yönlendirme, astın fiillerini ve tasarruflarını inceleme, denetleme ve uygulanmasını erteleme, yürütmesini durdurma, iptal etme, kanunun verdiği bir yetkiye dayanarak disiplin cezası verme gibi yetkilerin tanınmasıdır.²⁸ Ancak böylesi bir hukuk sorununda hiyerarşi erkinin uygulanmasından, yönetimde istikrarın sağlanmasından söz edilmeyeceği açıktır.²⁹ Hiyerarşi gücünün uygulanması ve adaletin kesintisiz uygulanabilmesi için, Yükseköğretim mevzuatında Danıştay kararları nedeniyle oluşan hukuk boşluğunun doldurulması ve yükseköğretim kurumlarında disiplinin işlemlerinin aksamadan ve çelişkiye düşülmeden tesis edilebilmesi için, en kısa zamanda Danıştay'ın kararları da dikkate alınarak yetkisini kanundan alan bir disiplin mevzuatı yasama organınca kabul edilip yürürlüğe konmalıdır. Sorunun başkaca bir çözümü yoktur.

²⁵ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, İdare Hukukuna Giriş, Bursa, Ekin Yayınevi, 15. Baskı, Ekim 2012, s 18

²⁶ Ayrıntılı bilgi için, Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler, Yeliz şanlı Atay Türkiye ve Ortadoğu amme idaresi Enstitüsü, Ankara,2011

²⁷ Turgut Akıntürk,Derya Ateş Karaman, Medeni Hukuk,Beta,16. Baskı, İstanbul,2011s 70.

²⁸ Akyılmaz Bahtiyar, Sezginer Murat, Kaya Cemil, Türk İdare Hukuku, Seçkin, Ankara, 2009, s. 196.

²⁹ Hukuk boşluğu, için ayrıntılı bilgi, Erhan Adal, Hukukun Temel İlkeleri,Beta,6. Baskı, 1998, s.167

KAYNAKLAR

- Kahramanoğlu Salim/ Kardoğan Mehmet Ünver / Nezir, Açıklamalı 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu, Ebu Net E -Öğretim Eğitim, 2012,
- Anayurt Ömer, Hukuka Giriş ve Hukukunun Temel Kavramları, Ankara, Seçkin Yayınları, 13. Baskı, 2013,
- Gözler Kemal , İdare Hukuku, Bursa, Ekin Kitabevi Yayınları, 2003,
- Gözler Kemal ve Kaplan Gürsel, İdare Hukukuna Giriş, Bursa, Ekin Yayınevi, 15. Baskı, Ekim 2012,
- Atay E.Ethem, *İdare Hukuku*, Turhan, Ankara, 2006,
- Akyılmaz Bahtiyar, Sezginer Murat, Kaya Cemil, Türk idare Hukuku, Seçkin, Ankara, 2009,
- Duman Bahattin, Yükseköğretim Ceza Ve Disiplin Soruşturması, 2 Baskı, Seçkin, Ankara, 2010,
- Erhan Adal, Hukukun Temel İlkeleri, Beta,6. Baskı, İstanbul, 1998
- Akıntürk Turgut, Ateş Karaman Derya Ateş Karaman, Medeni Hukuk, Beta,16. Baskı, İstanbul,2011
- Şanlı Atay Yeliz Türk, İdare Hukuk'unda Adsız Düzenleyici İşlemler, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü, Ankara,2011
- Sinerji İçtihat, Mevzuat Hukuk Yazılımları , www.sinerjimevzaut.com.tr, 2013
- Yükseköğretim Kurumlarında Disiplin Soruşturması, Ceza Soruşturması ve İdari Uygulamaları Ders Notları 05-07 Kasım 2010 Antalya
- Danıştay Dergisi. Sayı 12
- Aksaray Üniversitesi Hukuk Müşavirliği Arşivi.
- TBB Dergisi 2010 (91)