

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI**

**YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI
ÖĞRENCİ
DİSİPLİN SUÇ VE CEZALARI**

Yüksek Lisans Tezi

Volkan ÇAKMAK

Ankara-2012

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI**

**YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI
ÖĞRENCİ
DİSİPLİN SUÇ VE CEZALARI**

Yüksek Lisans Tezi

Volkan ÇAKMAK

Tez Danışmanı
Yrd. Doç. Dr. M. Ayhan TEKİNSOY

Ankara-2012

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI

**YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI
ÖĞRENCİ
DİSİPLİN SUÇ VE CEZALARI**

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı : Yrd. Doç. Dr. M. Ayhan TEKİNSOY

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

.....
.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....

Tez Sınavı Tarihi

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE**

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.(...../...../20...)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin
Adı ve Soyadı

.....

İmzası

.....

İÇİNDEKİLER	I
KISALTMALAR	IV
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

DİSİPLİN VE DİSİPLİNE İLİŞKİN HUKUKİ KAVRAMLAR

I. Disiplin ve Yaptırım Kavramları	5
A. Disiplin Kavramı.....	5
B. Yaptırım Kavramı.....	8
1. İdari Yaptırım.....	9
2. Disiplin Yaptırımı.....	13
II. Disiplin Suçu ve Bir İdari İşlem Olarak Disiplin Cezası	15
A. Disiplin Suçu.....	15
1. Kanunilik Unsuru	17
2. Maddi Unsur	26
3. Manevi Unsur.....	35
4. Hukuka Aykırılık Unsuru.....	36
B. Bir İdari İşlem Olarak Disiplin Cezası.....	37
1. İdari İşlem.....	38
2. İdari İşlemin Unsurları.....	43

a.Sebeup Unsuru.....	43
b.Konu Unsuru.....	48
c.Amaç Unsuru.....	56
d.Şekil Unsuru.....	57
e.Yetki Unsuru.....	68

İKİNCİ BÖLÜM

YÜKSEKÖĞRETİM VE DİSİPLİN HUKUKU BAĞLAMINDA YÜKSEKÖĞRETİM ÖĞRENCİLERİNE İLİŞKİN POZİTİF HUKUKUMUZDA YER ALAN DÜZENLEMELER İLE YARGI YOLU

I. Yükseköğretim.....	77
A. Kavram.....	77
B.Pozitif Hukukumuzda Yükseköğretim.....	81
C. Yükseköğretim Öğrencisinin Sahip Olduğu Hak ve Özgürlükler.....	86
II. Disiplin Suç ve Cezalarını Belirleyen Düzenlemeler.....	92
A.Yükseköğretim Kanunu.....	92
B. Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği.....	94
1.Disiplin Cezaları.....	94
a. Uyarma Cezası ile Kınama Cezası.....	95
b. Yükseköğretim Kurumundan Bir Haftadan Bir Aya Kadar Uzaklaştırma Cezası İle Yükseköğretim Kurumundan Bir Veya İki Yarıyıl İçin Uzaklaştırma Cezası.....	96
c. Yükseköğretim Kurumundan Çıkarılma Cezası.....	99

2. Disiplin Suçları.....	102
a. Suç Teşkil Etmesi Bakımından Disiplin Suçları.....	109
b. Belirlilik Kuralı Bağlamında Disiplin Suçları.....	111
c. Temel Hak Ve Özgürlükler Bağlamında Disiplin Suçları..	118
d. Hizmetten Yararlanan Kavramı Bağlamında Disiplin Suçları.....	125
III. Disiplin Cezalarına Karşı Yargı Yolu.....	131
A. İptal Davası.....	133
1. İptal Davasının Şartları.....	134
a. Davacıya İlişkin Şartlar.....	134
b. Yargı Yerine İlişkin Şartlar.....	135
c. Süre Şartı.....	137
2. Yürütmenin Durdurulması.....	142
3. İptal Davasının Sonuçları.....	145
B. Tam Yargı Davası.....	149
SONUÇ.....	156
ÖZET.....	159
ABSTRACT.....	160
KAYNAKÇA.....	161

KISALTMALAR

C. : Cilt

E. : Esas

İDDK : İdari Dava Daireleri Kurulu

K. : Karar

S. : Sayı

s. : Sayfa

SYS : Süreli Yayın Sayısı

SY Y : Süreli Yayın Yılı

TODAİE: Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü

GİRİŞ

Yükseköğretim kurumları bir taraftan toplumun sürüp gitmesine katkıda bulunan diğer taraftan da belli bir gelişmişlik düzeyinde bulunan bir toplumun kamu ve özel sektördeki gereksinimlerine uygun işgücü yetiştiren bir kurum olarak kabul edilebilir. Ayrıca, yükseköğretim kurumlarının rolü artık toplumun kısa vadeli gereksinmelerinin toplum tarafından belirlendiği şekilde karşılanmasından ziyade toplumun daha iyiye nasıl götürüleceğini saptamak ve telkin etmek haline gelmektedir. Yükseköğretim kurumlarının gerçek işlevi, yaratıcı bir biçimde bilgi üretmek ve bu bilgiyi topluma yapıcı bir yolla aktarmak olduğuna göre, yükseköğretim kurumları değişik bileşimlerle de olsa bu iki rolü de benimser ve benimsemesi gerekir.¹ Bu bağlamda Yükseköğretim kurumları, gerek ülkemizin ihtiyaç duyduğu kaliteli, yetişmiş insan gücünün temini gerek toplumun geneline yaygın olarak; kültür ve bilgi birikiminin artması, gelecek nesillere aktarılması, bilimsel düşünce gücünün gelişmesi gerekse de topluma yön verilmesi noktasında varlığı yadsınamayacak bir önemi haiz olan kurumlardır. Bilimsel araştırma ve öğrenme günümüzde hiçbir kayıt ve sınırlama olmaksızın gerçeğin yakalanması anlamına gelmekte olup bu sürecin de önkoşulu özgür düşüncedir.² Dolayısıyla, yükseköğretim kurumlarının; sundukları hizmetin sahip olduğu bu önemli vasıflara binaen özgün ve çağdaş gelişmeleri yakalayan özelliklere sahip olmaları ve bağımsız hür düşüncenin var olduğu ve yaşatıldığı, farklı fikirlere hoşgörü ile

¹ HEPER, Metin, “Üniversitenin İşlevleri ve Toplumsal Değişim”, **TODAİE Dergisi**, 1973, C.6, SYS.1, s.53.

² KEPENEK, Yakup, “Bitmeyen Sorun: Üniversite”, **Mülkiyeliler Birliği Dergisi**, 1990, SYS 122, s 11.

yaklaşlan, karşıt görüşlere saygılı ve insanların temel hak ve özgürlüklerine değer veren bir yapıyı haiz bulunmaları gerekmektedir.

Diğer taraftan, insanların yaşamlarını birlikte sürdürebilmeleri aralarında belli bir sosyal disiplinin varlığı ile imkn dhilinde olabilir. Toplum hayatında sosyal disiplinin bulunmaması halinde insanların hayatlarını birlikte devam ettirmeleri mümkün olmaz. Düzenli ve güvenli bir ortamda yaşamak için bir takım kuralların varlığı kaçınılmazdır. Bu kurallar, insan davranışlarını düzenlemekte ve insanların bu kurallara uygun davranmasını istemektedir. İnsanların bu kurallara uygun davranışta bulunmasını sağlamak için bir müeyyideler düzeninin kurulması da zorunludur. Söz konusu müeyyideler düzeninin iki işlevi bulunmaktadır. Bunlardan ilki, sosyal disiplini bozucu insan eylemlerinin nelerden ibaret olduğunun tespiti; ikincisi ise, sosyal disiplini bozucu insan davranışları karşısında uygulanacak yaptırımların belirlenmesidir.³

Ayrıca yine bir grup insanın belirli bir amaca yönelik olarak çalışabilmesi için kollektif disipline ihtiyaç vardır.⁴ Disiplin alışma düzeninin sağlanıp sürdürülmesini, kamu hizmetinin etkinliğini ve verimini sağlayan bir araçtır.⁵ şüphesiz yükseköğretime ilişkin hizmetin etkili ve verimli bir şekilde yürütülebilmesi için gerek bu hizmeti sunanların gerekse bu hizmetten yararlananların buldukları statüyü düzenleyen kurallara uygun davranmaları gerekmektedir. Kamu hizmetinin en iyi şekilde yürütülmesini sağlamak bir başka ifadeyle kısmi bir düzeni korumak maksadıyla müeyyide altına alınan filleri

³ AğLAYAN, Ramazan, **İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)**, Asil Yayın Dağıtım, Ankara, 2006, s.3-4.

⁴ KIRMIZIGÜL, Hüsamettin, **Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1998, s.2.

⁵PAZARCI, şevki, "Disiplin Suç ve Cezalarının zellikleri", **İller ve Belediyeler Dergisi**, 1993, SYS 577, s.406.

karşlamak amacıyla konulan kurallar bütününün de, dâhil olduğu hukuk sistemindeki üst hukuk normlarına uygun olması gerektiği açıktır. Ayrıca yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin kuralları ve yaptırımların, yükseköğretim kavramının amaç ve niteliği ile bağdaşır nitelikte, öğrencilerin sıkı bir düzen ve bir düşünce kalıbı içinde tutulmasını sağlamaktan ziyade eğitim hizmetinin düzenli ve verimli bir şekilde sunulmasını sağlamaya yönelik düzenlemelerden oluşması gerektiği düşünülmektedir.

Çalışma, yükseköğretim kurumlarında sunulan eğitim hizmetinden yararlanan konumunda bulunan yükseköğretim öğrencileri için 2547 sayılı Yükseköğretim Yasası kapsamında öngörölmüş bulunan disiplin suç ve cezalarına ilişkindir. Çalışma genel itibariyle, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin suç ve cezalarının; Anayasal düzenlemeler, üst hukuk normları, İdare Hukuku prensipleri, yükseköğretim kavramının amaç ve niteliği, hukukun genel ilkeleri bağlamında incelenmesi ve Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin düzenleniş şekli ile içeriğinin ve ülkemizdeki uygulamasının üst hukuk normlarına, hukukun genel ilkelerine uygun olmadığı ve değişmesi gerektiğinin yargı kararlarından da örnekler vererek ortaya konulması amacındadır.

Öncelikle disiplin ve disipline ilişkin disiplin suçu, yaptırım gibi hukuki kavramlara, hukukun genel ilkeleri bağlamında yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları üzerinden açıklamalara yer verilmek suretiyle değinilecek olup; devamında yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin yaptırımının bir idari işlem olarak sahip olması gereken nitelikler; idare hukuku prensipleri, 2547 sayılı Yasa ve Yönetmelik hükümleri de dikkate alınarak açıklanmaya çalışılacaktır.

İkinci bölümünde ise, yükseköğretim kavramının üzerinde durularak, yükseköğretimin sahip olduğu nitelikler ortaya konulmaya çalışılacak, pozitif hukukumuzda yer alan yükseköğretime ilişkin düzenlemelere ve yükseköğretim öğrencisinin bir vatandaş olarak sahip olduğu temel hak ve ödevlere değinilecektir. Devamında ise, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği, disiplin suç ve cezaları bağlamında ele alınacak olup, Yönetmeliğin; üst hukuk normları, Anayasal hükümler, hukukun genel ilkeleri, yükseköğretim kurumunun niteliği ve yükseköğretim öğrencisinin vasfı ile bağdaşmayan yönleri üzerinde durularak yargı kararlarından örnekler verilecek ve son olarak yargı yoluna değinilecektir.

Çalışmanın genelinde örnek olarak sunulacak kararlar daha çok Danıştay kararlarından oluşmaktadır. Örnek olarak sunulacak Danıştay kararlarının büyük bir kısmı sadece Danıştay çalışanlarının erişebildiği kapalı devre Danıştay Bilgi Sisteminden alınmış olup, yayımlanmamış kararlardır.

BİRİNCİ BÖLÜM

DİSİPLİN VE DİSİPLİNE İLİŞKİN HUKUKİ KAVRAMLAR

I. Disiplin ve Yaptırım Kavramları

A. Disiplin Kavramı

Fransızca ‘Disciple’ kökünden gelen disiplin terimi günlük dilde birçok anlama gelmekle birlikte, hukuksal olarak istenilmeyen bir fiilin sonucunda uygulanan yaptırımı ifade eder⁶. Sözlük anlamıyla disiplin; bir topluluğun, yasalarına ve düzenle ilgili yazılı veya yazısız kurallarına titizlik ve özenle uyması durumu, sıkı düzen, zapturapt; diğer bir ifadeyle, kişilerin içinde yaşadıkları topluluğun genel düşünce ve davranışlarına uymalarını sağlamak amacıyla alınan önlemlerin tümüdür.⁷

Disiplin kavramı üzerindeki farklı düşüncelere göre; disiplin, kişinin kendi kendini düzenlemesi ve kontrol etmesi, kendisine uyguladığı iyileştirici, değiştirici kontrol, önlem; düzenli bir davranış için gerekli koşulların yaratılması veya yukarıda da anıldığı üzere istenilmeyen bir eylemin sonucu olarak yüklenilen bir ceza türü olarak tanımlanmaktadır. Son ifadede disiplin, yanlış bir davranışın cezalandırılması olup; amacı, gelecekte aynı tür davranışların ortaya çıkmasının engellenmesidir.⁸

Ayrıca, disiplin; kanunlara, nizamlara ve kurallara uyma eğilimi, aldığı

⁶ SANCAKDAR, Oğuz, **Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetimi**, Yetkin Yayınları, Ankara 2001, s.119.

⁷ TAŞKIN, Ahmet, **Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s.121.

⁸ ALİKAŞİFOĞLU, Kemalettin, “Disiplin Cezaları”, **TODAİE Dergisi**, 1977, C.10, SYS. 4, s.32.

emirleri tartışmasız yerine getiren kişinin niteliği; yönetim düzeni içinde yer alan kişilerin uymakla yükümlü olduğu kurallar ve belli bir yol izleyen bilgi ve becerilerin tümüdür.⁹ Yine disiplin teriminin, önderi izleyici anlamına geldiği ve bu yönü ile önderlik, güdüleme kavramlarıyla ilintili olduğu da ifade edilmektedir.¹⁰

Disiplin kavramının latince kökü ise “Disiplina” kelimesi olup, zihni ve moral eğitim, şahsiyet gelişmesi anlamına gelmektedir. Disiplin amaca ulaşmak için yaptırım gücü olarak kendini gösterir. Tariflerden de görüldüğü üzere emir verme kudretini kuvvetlendirmek, yerleşmiş otoriteden sapmaları kontrol etmek, hem fikir olmayı sağlamak ve yerine uymayı temin için disipline başvurulmaktadır.¹¹ Disiplin bu amaca ulaşmak için ödül ve ceza unsurlarını kullanır. Yukarıda da istenilmeyen davranışın sonucu olan yaptırım olarak tanımlanırken disiplin kavramının sadece bir yönü (cezalandırma) dikkate alınmaktadır. Disiplin kavramının her iki yönünü de dikkate alarak verilecek tanım ise, ödül veya ceza yoluyla kişinin gelecekteki davranışlarını koşullandırmak olarak karşımıza çıkmaktadır.¹²

Bu itibarla disiplin kavramının iki yönü vardır; yapıcı ve bastırıcı. Bu bağlamda disiplin salt bir ceza aracı değil bir eğitim yolu olarak görülmektedir. Disipline, anti sosyal davranış ve eğilimlere aksiyon olarak bakılması bu bakımdan yanlıştır. Disiplinin esas amacı ferdin ve grubun olumlu yanını kuvvetlendirmek ve desteklemek olmalıdır. Meseleye sadece bastırıcı ve cezalandırıcı yönden eğilmenin yanlış olduğu açıktır.¹³

Bu noktada disiplinin amacının ne olması gerektiğinin tespiti önemlidir.

⁹ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.121.

¹⁰ DURMUŞ, A. Alper, **Açıklamalı İctihatlı Notlu Disiplin Hukuku**, T.C Emniyet Genel Müdürlüğü Polis Akademisi Başkanlığı, Ankara, 2002, s.11

¹¹ KIRMIZIGÜL, Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları, s.2.

¹² LİVANELİOĞLU, Ömer Asım, **Memur Disiplin Hukuku**, Türk Hukuk Enstitüsü Yayınları, Ankara, 2003, s.3.

¹³ KIRMIZIGÜL, Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları, s.2.

Disiplin bu bağlamda bir eğitim aracı mı yoksa bir yaptırım olarak mı görülmelidir? Bastırcılığı esas alan otokratik disiplin yaygın olan disiplin anlayışı olup bu tür disiplinde yaptırımlar sert ve şiddetli olmakta ve empoze edilmektedir. Dolayısıyla korku disiplinin temelidir. Demokratik disiplinde ise bastırcılık yerine yapıcı bir anlayış esas alınmakta ve emirlerin kaynağını oluşturan işin icapları kurallara uymakla yükümlü olanlar tarafından bilinirse, kurallara kendiliğinden uyulmaya başlanmış olacağı anlayışı esas alınmaktadır.¹⁴

Disiplin, ister kamu ister özel kuruluş olsun belli bir amacı gerçekleştirmek için kurulan bütün kuruluşlarda varlığı gerekli olan bir süreçtir. Bütün kuruluşlar ve özel kişiler amaçlarını ancak disipline edilmiş davranışları sayesinde etkili ve verimli bir şekilde gerçekleştirebilir.¹⁵ Disiplin, toplum hayatının temelini, düzenli işleyişini ve sürekliliğini sağlayan önemli unsurlardan biridir.¹⁶

Disiplin kavramı; ister bastırcı ister yapıcı bakış açısıyla ele alınsın, bu konuda hangi fikirlere ağırlık verilirse verilsin, sonuç olarak toplu halde yaşatılan çeşitli insan yığınlarının ya da bir bütün olarak toplumun düzen içinde devamını sağlamaya yönelik olduğu açıktır. Ancak, yükseköğretim öğrencilerine yönelik olduğunda ise, disiplinin; yukarıda yer verilen tanımlarda anılan “zapturapt, sıkı düzen, genel düşünce ve davranışa uyma, yerleşik otoriteden sapmaları kontrol, hem fikir olmayı sağlamak” gibi kavramlarla ne ölçüde bağdaşacağı ise soru işaretidir. Bilindiği gibi üniversiteler üst düzeyde araştırma ve eğitim kurumları olup, bu kurumlarda yapılan eğitim ve araştırma faaliyeti özgün ve çağdaş gelişmeleri yakalayan özelliklere sahip olmalıdır. Bu sürecin birincil koşulu ise özgür, özgün

¹⁴ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.122.

¹⁵ GENÇ, Turan, **Memurlar ve Diğer Kamu Personeli Hakkında Ceza ve Disiplin Soruşturmaları**, Başkent Klîşe Matbaacılık, Ankara, 1999, s.234.

¹⁶ PAZARCI, “Disiplin Suç ve Cezalarının Özellikleri”, s.406.

düşüncedir.¹⁷ Dolayısıyla, tekrar etmek gerekirse disiplin kavramının muhtelif tanımları içinde yer alan; “genel düşünce ve davranışa uyma, yerleşik otoriteden sapmaları kontrol, hem fikir olmayı sağlamak” gibi fiillerin yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin söz konusu olduğunda disiplin tanımı içinde yer almaması gerektiği sonucuna varılabilecektir. Bu bağlamda yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin kavramının salt bir ceza aracı değil bir eğitim yolu olarak görülmesi gerektiği ve esas amacının ferdin ve grubun olumlu yanını kuvvetlendirmek ve desteklemek olması gerektiği düşünülmektedir.

B. Yaptırım Kavramı

Toplumsal bir ortam içinde yaşamak belirli bir düzeni ve bu düzenin kurallarına uyulmasını gerekli kılmaktadır. Bu kuralların amacı, bireylerin birbirleriyle ve toplumla, toplumun da bireylerle olan ilişkilerini düzenlemek, çıkar çatışmaları arasında bir denge kurmak, böylece toplum düzenini sağlamaktır.¹⁸

Emir ve yaptırım unsurlarından oluşan hukuk kurallarının, toplumsal düzenin sağlanmasında görgü, ahlak ve din kurallarının yanında öncelikli bir yere sahip olduğu kabul edilmektedir. Hukuk kurallarının ihlali halinde gösterilecek tutum, hukuk kurallarının diğer kurallar karşısında belki de en önemli ve en ayırt edici özelliğini ortaya koyar¹⁹.

Türk Dil Kurumu sözlüğünde yaptırım; “Kanun, ahlak gibi kurumların

¹⁷ KEPENEK, “Bitmeyen Sorun: Üniversite”, s 11-12.

¹⁸ GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, Sevinç Matbaası, 5. Baskı, Ankara, 1986, s.1.

¹⁹ UMAR, Bilge, **Hukuk Başlangıcı**, İzmir, 1997, s. 13.

buyruklarının yerine getirilmesini sağlayan güç, ceza, müeyyide²⁰.” olarak tanımlanmaktadır. Dikkat edilecek olursa, yaptırımın, kurallara uyulması konusundaki itici güç ve caydırıcılık özellikleri²¹ baskın durumdadır.

Ceza, müeyyide olarak da ifade edilen yaptırımın doktrinde farklı tanımları mevcuttur. Zanobini’ye göre geniş anlamda müeyyide; kanun koyucunun her ne suretle olursa olsun bir kaidenin müessiriyetini temin etme vasıtasıdır. Dar anlamda müeyyide ise, kanun koyucunun bir kaideyi fiili ile ihlal eden kimsenin bu fiilinin karşılığı ve hukuki düzende meydana getirmiş olduğu bozukluğu yerine getirtme vasıtasıdır²².

Sonuç olarak, yaptırım kavramını; hukuk düzenince belirlenmiş kurallara uyulmaması karşısında yine hukuk düzeni tarafından kabul edilmiş; kimi zaman kurala uymamadan doğan zararları tazmin etmeye yönelik olarak ortaya çıkan, kimi zaman sözkonusu kuralı uygulatmaya dönük itici güç işlevi, caydırıcılık amacı taşıyan, kimi zaman da sadece kurala uymamanın karşılığı olarak belirlenmiş, temelde kurallara uyulmasını temin etme amacına yönelik karşı davranış olarak tanımlamak mümkün olacaktır²³.

1. İdari Yaptırım

Yönetsel ceza, idari müeyyide, idari ceza olarak da ifade edilen, idari yaptırım kavramına ilişkin açıklamalara geçmeden önce belirtmekte fayda var ki, doktrinde pek çok idari yaptırım tanımı yapılmıştır. Bu tanımların hepsinin ortaya

²⁰http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.4f41645a3f27f3.30545873[9.9.2011]

²¹ PAZARCI, Şevki, **Para Cezaları**, Ankara, 1995, s. 103.

²² ZANOBİNİ, Guido, **İdari Müeyyideler**, Çeviren: Günel H. Yılmaz, Ankara, 1964, s. 1.

²³ KEYMAN, Selahattin, **Hukuka Giriş**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, s. 36-37.

konulması güç olduğu gibi pratik fayda sağlamayacağı da açıktır. Bununla birlikte; bu tanımlardan bir kaçının ortaya konulması idari yaptırım ile ne ifade edilmek istenildiği konusunda yol gösterici olacaktır.

Genel olarak toplumsal düzen cezai müeyyideler ile korunurken toplumsal düzen içinde yer alan idari düzen de (yükseköğretim kurumlarında olduğu gibi) idari yaptırımlar ile korunur.²⁴

İdari yaptırımlar; idarenin üstlenmiş bulunduğu görevleri etkili bir biçimde ve ivedilikle yerine getirebilmesi için öngörülen yaptırımlardır²⁵. Yasaların açıkça yetki verdiği veya yasaklamadığı durumlarda, araya yargısal bir karar girmeden, idarenin doğrudan doğruya, bir işlemi ile ve İdare Hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalardır²⁶.

Zanobini'ye göre idari yaptırım²⁷; idarenin vecibelerini yerine getirmesini sağlamak amacıyla ortaya çıkmış idari müesseseler tarafından yerine getirilen, müeyyide kavramı (ceza değil) kapsamında değerlendirilmesi gereken bir yaptırımdır.

Donay'a göre ise, çok geniş anlamda idarenin yetki alanına giren hususlarda bizzat uyguladığı müeyyidelerdir; idare bu kapsamda, aldığı kararlara uyulmasını temin etmek ve kendi fonksiyonuna giren alanlarda ortak hareket tarzını sağlamak için yaptırım uygulamaktadır²⁸.

Gözübüyük'e göre yönetsel ceza²⁹, yönetilenlere, yönetsel düzene aykırı davranışlarından dolayı yönetimce verilen cezalara denir.

²⁴ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.22.

²⁵ GÜNDAY, Metin, **İdare Hukuku**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003, s.216.

²⁶ ÖZAY, İl Han, **İdari Yaptırımlar**, İÜ Yayın No:3326, İstanbul, 1985, s.35.

²⁷ ZANOBİNİ, İdari Müeyyideler, s.25.

²⁸ DONAY, Süheyl, **Para Cezaları**, İstanbul, 1972, s.7.

²⁹ GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Yönetim Hukuku**, Turhan Kitabevi, Güncelleştirilmiş 19. Bası, Ankara, 2003, s.306.

Gölcüklü'ye göre³⁰; idari müeyyideler toplum disiplini yaratmaya yönelmiş vasıtalarlardır.

Centel, Zafer, Çakmut'a göre idari yaptırım³¹; idarenin bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak İdare Hukuku'na özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya uyguladığı yaptırımlardır.

Anayasa Mahkemesi³², “*idarenin, bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği yetkiye dayanarak, İdare Hukuku'na özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir işlemi ile uyguladığı yaptırımlara, verdiği cezalara idari yaptırım denmektedir.*” şeklinde bir tanımlama yapmaktadır. Anayasa Mahkemesince Özay'ın tanımında belirttiği hususları kapsayan bir tanımlama yapıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık Mahkemesi³³ “*...kanunun öngördüğü bir cezanın idarenin bir organının eliyle uygulanabilmesini*” idari yaptırım olarak belirtmektedir.

Alman öğretisinde idari yaptırımlar “suç olmayan idari ihlallerin yaptırımı olarak kanun ya da kanun hükmünde düzenlemelerle konulan yasakların ya da disiplini bozan davranışları içeren hükümlerin ihlalini cezalandıran ve ceza yaptırımı olmayan yaptırımlar “ olarak tanımlanmaktadır³⁴.

Bu tanımlara baktığımızda, dikkatimize çarpan ilk şey yaptırımı uygulayan makam ve uygulama usulüne bakılarak bir tanımlamanın yapılmaya çalışılmasıdır. İkinci önemli nokta ise idari yaptırımların, cezai müeyyidelerden (cezalardan) farklı

³⁰ GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, İdari Ceza Hukuku ve Anlamı, **Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi**, C.18, No:2, 1963, s.131.

³¹ CENTEL, Nur / ZAFER, Hamide/ ÇAKMUT, Özlem, **Türk Ceza Hukuku'na Giriş**, Beta Yayınları, İstanbul, 2005, s.565.

³² Anayasa Mahkemesi, 23.10.1996, E.1996/48, K.1996/41, Anayasa Mahkemesi Karar Dergisi, C.1, S.33, s.181; Anayasa Mahkemesi 13.05.2004, E.2000/43,K.2004/60, Resmi Gazete 04.11.2004-25633.

³³ Uyuşmazlık Mahkemesi, 08.05.1998, E.1998/10, K.1998/12, Resmi Gazete.06.06.1998-23364.

³⁴ OĞURLU, Yücel, **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2000, s.34.

olduğudur³⁵. Uyuşmazlık Mahkemesi ³⁶ “...konusu olan suçun niteliği, uygulayan merci ve uygulanan usul ile hukuki sonuçları itibarıyla ceza yaptırımını uygulanmasından...” farklıdır yönündeki belirlemesiyle mevcut durumu ortaya koymuştur.

Uyuşmazlık Mahkemesi kararında belirtildiği üzere idari yaptırımlar ile cezalar arasında amaç, müeyyide türü, usul ve netice açısından bir takım farklar bulunmaktadır. Cezalar genel olarak toplum düzenini korumayı amaçlar iken idari yaptırımlar idari düzeni korumaktadır. Ayrıca cezalar kefareti, caydırma, ıslah amacı taşırken idari yaptırımlar idari ihlalin kamu yararında neden olduğu eksilmeyi gidermeyi, yükümlülük ve yasaklara riayeti, idari faaliyetlerin yaptırım tehdidi ile güvence altına alınmasını sağlamayı amaçlar. Ceza yaptırımları sosyal düzeni bozan vahim nitelikteki ihlallerin karşılığını oluşturmaktadır. İdari yaptırımlar ise genellikle önleyici olup daha hafif nitelikteki ihlallere karşı uygulanırlar. Bu bağlamda cezalar daha çok hürriyeti bağlayıcı cezaları içerirler. Oysa idari yaptırımlar Anayasanın 38.maddesi uyarınca hürriyeti bağlayıcı ceza içeremez, parasal yaptırım veya diğer tedbirleri içerirler.³⁷ Usul noktasında; idari yaptırımlar ceza davasına ihtiyaç göstermez. Başta disiplin hukukundaki yaptırımlar olmak üzere idari yaptırımlar yargısal bir işleme dayanmamaları nedeniyle ceza yaptırımlarından ayrılırlar. İdari yaptırımlar ceza yaptırımlarının aksine mahkeme kararına gerek olmaksızın idarece doğrudan doğruya uygulanabilirler. Ceza yaptırımları ise suç ve kabahatlerin bir yaptırımını olarak ceza yargılaması sonucunda verilebilen kararlardır.³⁸ Netice açısından da idari yaptırımlar ile ceza yaptırımları arasındaki farklar kısaca şunlardır;

³⁵ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.23.

³⁶ Uyuşmazlık Mahkemesi, 8.5.1998, E:1998/10, K:1998/12, Resmi Gazete 6.6.1998, 23364.

³⁷ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.28.

³⁸ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.44.

idari yaptırımlar adli sicile işlenmedikleri gibi adli tevbihe de konu olmazlar, başka bir cezaya çevrilemez, idari makamlar tarafından infaz edilirler ve tecil imkânı yoktur.³⁹

Bu tanımlamalar ışığında; idari yaptırımları öne çıkan özellikleri ile şu şekilde belirtmek mümkündür; idari yaptırımlar idari düzeni korumaya yönelik, önleyici ve zorlayıcı niteliği haiz, belli bir kişiyi hedef alan, yargı mercilerince değil idari makamlar tarafından idari usullerle tatbik edilen, yasal dayanağı bulunan ve yaptırıma tabi kılınan eylem, uygulanan yöntem gibi birçok açıdan cezalardan farklı olan müeyyidelerdir.⁴⁰

2. Disiplin Yaptırımı

İdari yaptırımların sınıflandırılması bağlamında muhtelif görüşler bulunmakla birlikte disiplin yaptırımları idari yaptırımların önemli bir bölümünü teşkil etmektedir. Günümüz idari yaptırımları, idari cezalar ve resen icra olarak tasnif etmekte ve idari cezaları da disiplin cezaları ve öteki idari cezalar olarak sınıflandırmakta iken; Gözübüyük tarafından ise idari yaptırım; kolluk yaptırımları, disiplin yaptırımları ve diğer idari yaptırımlar olarak tasnif edilmektedir.⁴¹ Ayrıca Turgut Tan tarafından da idari yaptırımlar içerikleri itibarıyla idari para cezaları ve diğer idari yaptırımlar olarak türlere ayrılmıştır.⁴²

Belli bir statüde bulunanların bu statünün gerektirdiği davranış kurallarına

³⁹ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s50.

⁴⁰ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.24.

⁴¹ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.49.

⁴² KARABULUT, Mustafa, **İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s.21.

uymamaları halinde öngörülen yaptırım olan disiplin yaptırımı(disiplin cezası), birbirinden çok farklı statüler için öngörülen müeyyideleri içermektedir. Kamu görevlileri, öğrenciler ve çeşitli meslek mensuplarından; dernek, sendika veya siyasi parti üyelerine kadar geniş bir kesim disiplin yaptırımı ile karşılaşabilmektedir.⁴³

Onar, disiplin yaptırımlarını; amme hizmetlerinin menfaati bakımından bu hizmetlerin icap ettirdiği şekilde görülmesini, memurun hizmete bağlılığını ve memur statüsünün iyi bir tarzda tatbikini temin maksadıyla ve esas itibariyle hiyerarşi kudretine dayanılarak alınmış idari tedbir olarak tanımlamaktadır.⁴⁴ Elbette bu tanım, açıkça anlaşıldığı üzere daha çok kamu görevlilerine ve idarenin iç düzenine ilişkindir. Yükseköğretim öğrencilerine uygulanan disiplin yaptırımlarının esas itibariyle hiyerarşiye dayandığını söylemek pek mümkün görünmemektedir.

Sözlük anlamı ile kademelenme ya da derecelenme olarak çevirebileceğimiz hiyerarşi hukuk dilinde ast üst durumunu belirleyen bir kavramdır.⁴⁵ Bu bağlamda, eğitim hizmeti alan öğrenciler ile bu hizmeti sunan ve aynı zamanda disiplin cezasını uygulamaya yetkili ve görevli bulunan akademisyenler arasında kamu hukuku bağlamında hiyerarşik bir ilişkinin, bir başka ifadeyle bir ast-üst ilişkisinin, derecelendirmenin varlığından söz etmek mümkün değildir.

Disiplin yaptırımları genel olarak sosyal düzenin korunmasından ziyade belli bir statünün gerektirdiği düzenin korunmasına yönelik olup ayırt edici özellikleri şu şekilde sıralanabilir: Disiplin yaptırımı gerektiren eylemler toplumu oluşturan her birey tarafından değil ancak belli bir kesim tarafından gerçekleştirilebilir, bir başka ifade ile disiplin yaptırımı öngören normu ancak bu normun yöneldiği sınırlı sayıda

⁴³ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.50.

⁴⁴ ONAR, S. Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C.1, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1960, s 868.

⁴⁵ ÖZAY, İl Han, **Gün Işığında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, s.152.

kişi ihlal edebilir; disiplin yaptırımları kişinin kendi rızası ile dahil olduğu belirli bir topluluğa karşı olan özel bağlılık yükümüne karşı gelmesi halinde ortaya çıkar; disiplin yaptırımının amacı yaptırıma tabi topluluğun ve bu topluluğa ilişkin kamu hizmetinin daha iyi, düzenli işlemesidir; disiplin yaptırımlarının müeyyideleri yöneldiği topluluğun sahip olduğu statü ile ilgilidir bir başka ifade ile bu statüye özeldir.⁴⁶

Bu bağlamda, yükseköğretim öğrencilerine yönelik norm toplumun her bireyi tarafından değil ancak yükseköğretim öğrencisi konumundaki kişiler tarafından ihlal edilebilir; öğrenci, kendi isteğiyle (başarısıyla) dahil olduğu bu statü gereği edindiği mevcut konumuna aykırı hareketleri nedeniyle yaptırıma tabi tutulur; disiplin yaptırımının amacı eğitim öğretim faaliyetinin düzenli ve verimli bir biçimde yürütülmesidir; disiplin yaptırımı (örneğin yükseköğretim kurumundan geçici süreyle uzaklaştırma cezası gibi) öğrencilik statüsüne yönelik olup bu statüye ilişkindir.

II. Disiplin Suçu ve Bir İdari İşlem Olarak Disiplin Cezası

A. Disiplin Suçu

Kelime olarak disiplin suçu bir kimsenin tabi olduğu disiplin yönetmeliğine göre yapmaması gereken bir davranışı gerçekleştirmesidir.⁴⁷

Genel anlamda disiplin suçu, kamu hizmeti düzenini bozan bir fiildir. Kamu hizmeti toplum düzeni içinde ayrı bir düzenlemeye ihtiyaç gösteren özel bir alan olup kendine özgü kurum ve kuralları vardır. Genel toplum düzenini sağlayan ceza

⁴⁶ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.51.

⁴⁷ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.123.

kuralları kamu hizmeti düzenini sağlamak yönünden yeterli değildir. Bu nedenle kamu hizmetinin aksamadan sunulmasını ve devamını sağlayacak ayrı kurallara gereksinim vardır. Disiplin hukuku bu kuralları koyarak disiplin suç ve cezalarını belirler.⁴⁸

Disiplin suç ve cezalarının ceza hukuku kavramı olan suç ve cezalar ile yakından ilişkisi olduğu açıktır. Ceza hukukunun toplum için var olan koruyucu ve cezalandırıcı fonksiyonundan koruyucu fonksiyonu, disiplin hukuku alanında yapıcı fonksiyon olarak ortaya çıkar.⁴⁹ Bununla birlikte, disiplin suçlarının yaptırıma konu olması daha çok devlet idaresine ait menfaatleri koruma amacına yönelik olup bu menfaat kamu hizmetlerinin istikrar ve düzenine zarar verebilecek fiillere karşı idareyi korumaktan ibarettir. Flippo Grispigni bu konuda şöyle bir kıstas getirmektedir; bir müeyyide tekerrür ihtimalinden ibaret olan içtimai tehlike ile mücadele için konulmuş ise cezai bir müeyyidedir ve böyle bir müeyyideyi kapsayan hukuk kuralı bir suçu da ortaya çıkarmaktadır. Şayet böyle bir sosyal tehlikeyi değil de kamu yönetimine ait bir menfaati koruma amacı güden bir hukuk kuralı ise disiplin cezasını ihtiva etmektedir.⁵⁰

Disiplin yaptırımı ile ceza yaptırımı arasında mahiyet farkı olup olmadığı yönündeki tartışma oldukça önemlidir. Ancak, mahiyet farkı görüşünü katı bir biçimde kabul ettiğimizde ceza hukukunun genel prensiplerini benimsemiş, uygulama imkanı o derece gevşek olacak, suç ve cezada kanunilik ilkesini kabul etme imkanı zayıflayacaktır.⁵¹

Genel itibariyle, disiplin suçları ceza hukukundaki suçlar gibi bir normu ihlal

⁴⁸ DURMUŞ, Açıklamalı İçtihatlı Notlu Disiplin Hukuku, s.15

⁴⁹ KIRMIZIGÜL, Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları, s.4.

⁵⁰ DÖNMEZER, Sulhi/ ERMAN Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, C.1, İstanbul, 1979, s.321.

⁵¹ ÖNDER, Ayhan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, C.1, İstanbul, 1991, s.7.

ettikleri için cezai müeyyideyi davet eden fillerdir. Bu nedenle, mevcut farklılıklara karşın, disiplin suçu unsurları açısından, ceza hukuku doktrininde geliştirilen suç genel teorisi paralelinde incelenebilir.⁵² Ceza Hukukunda genel olarak suçun dört unsurdan oluştuğu kabul edilir. Bunlar; kanuni unsur(tipiklik), maddi unsur, manevi unsur ve hukuka aykırılık unsuru olarak karşımıza çıkmaktadır.⁵³

1. Kanunilik Unsuru

Suçların ve bunlara verilecek cezaların tek tek sayma suretiyle yasa metinlerinde tarif edilmiş olması, şeklinde ifade edilen⁵⁴ ve Latince ifade biçimi “nullum erimen nulla poena sine lege et iudicio” olan kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi ceza hukukunun en temel ilkelerinden biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu ilke Anayasamızın 38.maddesinde “kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur” ifadeleri ile karşılık bulmaktadır. 5237 sayılı Türk Ceza Yasasının 2.maddesinde de; “Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz.” hükmü ile yer almaktadır. Ayrıca aynı maddenin ikinci fıkrasında idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamayacağı da belirtilmiştir. Kanunilik ilkesi disiplin suç ve cezalarında da geçerli olup bu durum Anayasamızda yer alan kanuni idare ilkesinin de doğal bir sonucudur.⁵⁵

Kanuni idare ilkesi; idareye ve faaliyetlerine kanunun egemen olmasıdır.

⁵² LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.21.

⁵³ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.176.

⁵⁴ DUMAN, Bahattin, **Yükseköğretim Ceza ve Disiplin Soruşturması Yönetici Personel Öğrenci**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s.17.

⁵⁵ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.22.

Anayasamızın 8.maddesinde yer alan “yürütme yetkisi ve görevi, ...kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir” kuralı ile yine Anayasamızın 123.maddesinde yer alan “idare, ...kuruluş ve görevleriyle kanunla düzenlenir” hükmü kanuni idare ilkesinin birer ifadesidir. Hukuk devleti olmanın gereklerinden biri konumunda bulunan kanuni idare ilkesinin üç boyutu bulunmaktadır. Bunlardan ilki; idarenin görevlerini yerine getirirken ve yetkilerini kullanırken kanunlara uygun davranmasını ifade eden kanuna saygı ilkesidir. İkincisi ise; her bir idari kuruluşun varlığını kanundan almasını ifade eden, idarenin kuruluş ve teşkilatlanmasında asli yetkinin yasama organına ait olması durumudur. İdarenin belli bir konuda faaliyette bulunabilmesi için mutlaka bir yasal bir yetkiye sahip olmasını ifade eden kanuni dayanak ilkesi de kanuni idare ilkesinin üçüncü boyutunu oluşturmaktadır.⁵⁶

Ceza hukukunda kanunilik ilkesinin katı bir biçimde uygulanarak tüm suç ve cezaların kanun tarafından tek tek tarif edildiği görülmektedir. Ancak disiplin hukukunda durum bundan biraz farklıdır. Bu noktada disiplin suç ve cezaları için yasa metinlerinde daha genel ibarelerin yer aldığı ve kanunilik ilkesinin ceza hukukundaki katılıkta uygulanmadığı görülmektedir.⁵⁷ Diğer bir ifadeyle kanunilik ilkesinin idari yaptırımlar için de gerekli olmakla birlikte adli yaptırımlar derecesinde katı olmadığı savunulmakta bunun nedeni olarak da idarenin gerek eylemi nitelendirmek gerekse uygulanacak cezayı takdir etmek konusundaki yetkisinin genişliği gösterilmektedir.⁵⁸

Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, disiplin suç ve cezalarının da suçta ve cezada kanunilik ilkesine uygun olması gerektiğini 19.4.1988 gün ve Esas:1987/16,

⁵⁶ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.40.

⁵⁷ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.24.

⁵⁸ SOYASLAN, Doğan, **Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi**, Kazancı Yayınları, Ankara, 1990, s.145.

K:1988/8 sayılı kararında Şu Şekilde ifade etmiştir: “...Yönetim, yönetim ilişkisi nedeniyle yönetilenler hakkında yaptırım uygulama yetkisine sahiptir. Disiplin hukukunun kaynağını oluşturan bu yetki, Anayasa çerçevesi içinde yasalarla düzenlenen alanlarda, yine yasalarla belirlenen koŐullarda kullanılır. Düzenleyici iŐlemlerle belirlenen türleri, yöntemleri, uygulama nedenleri, sonuçlarıyla genelde bir disiplin cezası niteliğini taşıyan yaptırımlar için, yönetim kural iŐlemlerle yetkili kılınır. Yönetim, yasal belirleme ve dayanak olmadan herhangi bir davranışın yaptırım gerektirdiğini takdir edip kendi yetkisiyle bu konuda kural koyamaz. Yönetimsel yaptırımlar, yönetimin karar ve iŐlemlerinin denetimi en zorunlu olanlarındanr. Suç ve cezalar, Anayasa'ya uygun olarak yasayla konulabilir. Yönetim, kendiliğinden suç ve ceza yaratamaz. Bir disiplin cezası sayılacak meslekten geçici ve sürekli uzaklaştırma (çıkarma) da programa uymama ya da başarılı olamama eylemleri belirlenmiŐse de uymamanın tanımı yapılmamış hangi eylemlerin uymama sayılacağı açıklanmamıŐtır. İçeriği çok geniş ve değişik biçimde yorumlanmaya elverişli ‘uymamak’ kavramı, buna bağlı disiplin cezalarının uygulanmasında anlayış, yorum ve değerlendirme ayrılıklarına dayalı olarak eŐitsizlik, çeliŐki, haksızlık doğurabileceği gibi yönetime, her an keyfiliğe dönüşmesine olanak verecek, geniş bir takdir yetkisi tanımaktadır. Kannunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi uyarınca bir hukuk devletinde, ceza yaptırımına bağlanan her eylemin tanımı yapılmalı, suçlar kesin biçimde ortaya konulmalıdır. Anılan ilkenin özü, yasanın ne tür eylemleri yasakladığının hiçbir kuşkuya yer vermeyecek biçimde belirtmesi ve buna göre cezasının da yasayla saptanmasıdır.” Anayasa Mahkemesinin bu kararı uyarınca tüzük, yönetmelik ya da bir başka idari metinle

düzenlenmiş bulunan her tür disiplin suç ve cezası Anayasaya aykırı olacaktır.⁵⁹

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 25.1.2007 gün ve YD İtiraz No:2006/1460 sayılı kararında yer alan; “...Belirli normların sadece yasalarda düzenlenebileceğini öngören yasallık ilkesi, ceza hukukunda olduğu gibi idari yaptırımlarda da uygulanması zorunlu bir ilkedir. Hangi fiillerin idari yaptırım gerektirdiğinin yasada açıkça tanımlanması, bunun doğal sonucu olarak bir yaptırım uygulanabilmesi için yaptırım uygulanacak eylemin belirli olması ve kıyas yoluyla yaptırıma başvurulmaması gerekmektedir.” ifadesiyle yasallık ilkesinin ceza hukukunda olduğu gibi idari yaptırım alanında da uygulanması gerektiği vurgulanmıştır.⁶⁰

Bununla birlikte Danıştay 8.Dairesi 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 54.maddesinin Anayasa aykırılık itirazını ciddi bulmayarak reddettiği 27.9.2004 gün ve E:2002/5167; K:2004/3438 sayılı kararında, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 2547 sayılı Yasa temel alınarak düzenlenmiş oluşunu hukuka uygun sayılması için yeterli bulmuştur.⁶¹

Kanunilik ilkesi yönünden doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüş uyarınca; disiplin suç ve cezalarının da yasada açıkça düzenlenmesi gerekmektedir. Aksi halde bu durumun idarenin keyfililiğine yol açacağı ve farklı uygulamaların meydana geleceği ileri sürülmektedir.⁶² Ersan Şen’e göre, Anayasanın 38.maddesi hükmü suç ve cezalar arasında ayırım yapılmaksızın tümünün kanunla düzenlenmesini emretmektedir. Suç ve cezada kanunilik ilkesi kişi hak hürriyetlerinin otorite karşısında güvenceye alınması maksadıyla kabul edilmektedir.

⁵⁹ DUMAN, Yükseköğretim Ceza ve Disiplin Soruşturması Yönetici Personel Öğrenci, s.18.

⁶⁰ KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s 119.

⁶¹ DUMAN, Yükseköğretim Ceza ve Disiplin Soruşturması Yönetici Personel Öğrenci, s.18.

⁶² TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.180.

Dolayısıyla adli, idari suç ve cezaların, disiplin suç ve cezalarının mutlaka kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Disiplin suç ve cezalarının belli bir statüde olan kişileri ilgilendirdiği toplumun tümünü ilgilendirmediği gibi itirazlar disiplin hukukunda kanunilik ilkesinin varlığını etkilemez.⁶³ Kanunilik ilkesininin aynı katılıkla idari disiplin yaptırımlarında da uygulanmasını savunan bu yaklaşıma göre, dayanağını Anayasanın 38.maddesinin oluşturduğu ve 5237 sayılı Türk Ceza Yasasının 2.maddesinde ifadesini bulan ilkenin esası, kanun tarafından suçun (bir başka ifade ile ne gibi eylemlerin yasaklandığının) hiç bir şüpheye yer verilmeyecek kadar açık bir ifade ile belirtilmesinden ve buna göre cezanın kanunla belirlenmesinden ibarettir. Kişinin yasak eylemleri ve bunların cezalarını önceden bilmesi gerekir. Bu durum kişinin temel hak ve özgürlüklerinin güvencesidir ve bu nedenle Anayasanın kişinin temel hak ve ödevlerine ilişkin olan ikinci bölümünde bu güvenceye yer verilmiştir.⁶⁴

Diğer bir görüş uyarınca; disiplin hukuku ile ceza hukuku farklı şeyler olup bu ikisi arasında var olan; amaç, kapsam, ilke, uygulama ve sonuç farklılıkları birbirlerinden farklı düzenlenebileceklerini göstermektedir.⁶⁵ Buna göre, disipline aykırı tüm tutum ve eylemlerin kanunlarda gösterilmesi ve bunların karşısında her kurum için geçerli cezaların belirlenmesi ne mümkün ne de doğrudur. Bu nedenle kanunda disiplin cezalarının genel olarak neler olduğunun belirtilmesiyle yetinilmeli ve hangi tutum ve eylemlerin ne tür ceza gerektireceğinin belirlenmesi idarenin takdirine bırakılmalıdır. İdare bu alandaki yetkisini yönetmelik ihdas etmek suretiyle kullanabilir ve bu şekilde keyfiliğin önüne geçilmiş olur.⁶⁶ Dolayısıyla, idari yaptırım uygulama yetkisinin boyutlarının, kanunun verdiği yetki çerçevesinde yönetsel

⁶³ ŞEN, Ersan, **1967-1992 Anayasa Mahkemesi Kararlarında Ceza Hukuku Ceza Özel Hukuku Ceza Yargılaması Hukuku Ceza İnfaz Hukuku**, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1998, s.206.

⁶⁴ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.182.

⁶⁵ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.184.

⁶⁶ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.24.

düzenlemeler ile ortaya konulması öngörülmektedir.⁶⁷ Diğer taraftan kamu görevlilerine ilişkin genel hükümleri kapsayan yönetmeliklerin Resmi Gazetede yayımlanması 3011 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Yasanın 1.maddesi uyarınca bir zorunluluk olup, Danıştay kararları (Danıştay 8.Dairesi, E:1996/866;K:1998/3623, Danıştay 12.Dairesi, E:1969/627;K:1970/120) uyarınca da Resmi Gazetede yayımlanmayan yönetmelikler temel alınarak disiplin cezası tesis edilmesi hukuka aykırıdır.⁶⁸

Yükseköğretim öğrencileri yönünden disiplin suç ve cezalarına ilişkin yasal düzenleme 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasıdır. 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının “Öğrencilerin disiplin işleri” başlıklı 54.maddesinin “a” bendinde; *“Yükseköğretim kurumları içinde veya dışında yükseköğretim öğrenciliği sıfatına, onur ve şerefine aykırı harekette bulunan, öğrenme ve öğretme hürriyetini, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak kısıtlayan, kurumların sükün, huzur ve çalışma düzenini bozan, boykot, işgal ve engelleme gibi eylemlere katılan, bunları teşvik ve tahrik eden, yükseköğretim mensuplarının şeref ve haysiyetine veya şahıslarına tecavüz eden veya saygı dışı davranışlarda bulunan ve anarşik veya ideolojik olaylara katılan veya bu olayları tahrik ve teşvik eden öğrencilere; eylem başka bir suç oluşturursa bile ayrıca uyarma, kınama, bir haftadan bir aya kadar veya bir veya iki yarıyıl için kurumdan uzaklaştırma veya yükseköğretim kurumundan çıkarma cezaları verilir.”* hükmü yer almaktadır. Metnin içeriğinden anlaşıldığı üzere öğrencilere verilebilecek disiplin cezaları sayma suretiyle belirtilmiş ancak disiplin cezası ile cezalandırılacak olan disiplin suçlarının bir kısmına yer verilmesi ile yetinilmiş ve disiplin suçu oluşturan eylemler asıl olarak, dayanağını 2547 sayılı

⁶⁷ KARADEMİR, Sibel, **Yerel Yönetimlerin İdari Yaptırım Uygulama Yetkisi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011, s.45.

⁶⁸ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.185.

Yasanın 54. ve 65. maddesinden alan Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde tek tek sayılmak suretiyle hüküm altına alınmıştır.

İdari ihlalleri belirleme ve yaptırım uygulama konusunda idare yasalarla çizilen sınırlar içerisinde bir yetkiye sahiptir. Bu noktadaki düzenleme yetkisi yasayla tanınan sınırlar içinde kalmak zorunda olup idareye ancak yasanın açıkça belirlediği yaptırım türlerini uygulama imkânı tanınmıştır.⁶⁹ Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin yaptırımlarının, Anayasanın 42.maddesinde ifadesini bulan eğitim öğrenim hakkına müdahale edecek şekilde yükseköğretim kurumundan çıkarma cezasına kadar varabilmesi hususu dikkate alındığında; kanunilik ilkesine ağırlık verilerek yükseköğretim öğrencilerinin hangi eylemlerinin ne tür bir ceza gerektirdiğinin Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde sayılması ile yetinilmemeli, disiplin suç ve cezaları yasa hükmü ile belirlenmelidir. İhdası, yasama meclisinin iradesini şart koşan, usul ve şekil şartları daha ağır olan bir yasa hükmünün, ihdası ve değiştirilmesi usul ve şekil yönünden görece daha kolay olan ve salt idari bir iradeye gereksinim duyan yönetmelik gibi idari metinlere göre daha iyi bir hukuki güvence sağlayacağı açıktır.

Yaptırım gerektiren tutum ve eylemlerin ve bu fiillere karşılık olarak verilecek cezaların öngörülebilir olması temel hak ve özgürlüklerin güvencesi olduğundan; yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin suç ve cezalarının idarenin keyfi tutumuna mahal vermeyecek, hiçbir yoruma gerek bırakmayacak, farklı uygulamalara yol açmayacak bir netlikte yasa ile düzenlenmesi gerektiği ve yukarıda anılan Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarında belirtildiği üzere Anayasal cezanın yasallığı ilkesinin de bu durumu zorunlu kıldığı düşünülmektedir.

⁶⁹ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.74.

Kanunilik ilkesi kapsamında bir hususa değinilmesinde fayda bulunmaktadır. Bu, kanunilik ilkesinin doğal sonucu olan **kıyas yasağı**dır. Kıyas yasağını; kanunun, bir normun, kanunda düzenlenmemiş benzer bir olaya genişletilerek uygulanamaması, kanunda açıkça kurala bağlanmayan bir fiil için idari yaptırım tesis edilememesi olarak tanımlamak mümkündür.⁷⁰ Aksi halde kanunun bir normundan yararlanılarak yeni bir norm yaratılmış olur. Kıyas yasağının temel amacı kişinin hukuki güvenliğinin sağlanması, bireye hukuk devleti ilkesinin temel kavramlarından olan öngörebilme olanağının sunulmasıdır. Hangi eylemlerin disiplin yaptırımı gerektirdiğinin yasada açıkça tanımlanması ve kıyas yoluyla yaptırıma başvurulmaması gerekmektedir.⁷¹ İlerleyen bölümlerde değinilecek olmakla birlikte, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 11.maddesinde yer alan; *disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallere nitelik ve ağırlıkları itibarıyla benzer eylemlerde bulunanlara da aynı türden disiplin cezaları verilir* hükmü, açıkça kurala bağlanmayan bir fiil için disiplin yaptırımı uygulanmasını öngörmekle kıyas yasağına açıkça aykırı bir hüküm olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kanunilik unsuru bağlamında değinilmesi gereken bir diğer husus ise **geçmişe uygulama yasağı**dır. Yasaların geçmişe yürümezliği suç ve cezayı düzenleyen kuralların konuldukları tarihten önceki olaylara uygulanamayacakları anlamına gelmektedir. Hukuk devletinde kanun koyucu, kanunların yalnızca Anayasaya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk güvenliğinin sağlanması, kanunların geleceğe yönelik kurallar içermesiyle mümkündür.⁷² Bu nedenle hukuk devletinde güven ve istikrarın korunabilmesi için kural olarak yasalar yürürlüğe girdikten sonraki olaylara uygulanırlar. Disiplin

⁷⁰ ÖZAY, İdari Yaptırımlar, s.33.

⁷¹ KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s 124.

⁷² KARADEMİR, Yerel Yönetimlerin İdari Yaptırım Uygulama Yetkisi, s.49.

yaptırımları noktasında da bu ilkenin kabul gördüğünü söylemek mümkündür. Danıştay 10.Dairesi, bir eylemin meydana geldiği tarihte usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş bir disiplin yönetmeliği bulunmamakta iken olaya sonradan çıkan yönetmeliğin uygulanması konusunda, 12/6/1984 gün ve E:1984/958;K:1984/1262 sayılı kararında şu ifadelere yer vermiştir; “...meydana geldiği tarihte hukukun öngördüğü koşullara uygun olarak yürürlüğe konulmuş bir disiplin yönetmeliği bulunmaması nedeniyle disiplin cezası uygulanmasına olanak bulunmayan eylemleri, sonradan yürürlüğe konulan bir disiplin yönetmeliği kapsamına alarak disiplin cezasına tabi tutmak hukukun genel ilkeleriyle bağdaşmaz.” Dolayısıyla Danıştay’ın geçmişe yürüme yasağını uygulayarak aleyhteki yeni düzenlemeleri dikkate almadığı sonucuna varılabilir.⁷³

Ayrıca, işlendiği zamanın kanununa göre suç sayılan bir fiil sonradan yürürlüğe giren bir kanunla suç olmaktan çıkarılmış bulunuyorsa veya sonradan yürürlüğe giren kanun suçun işlendiği zamanın kanununa göre suçlunun lehinde ise, sonraki kanunun evvelce işlenmiş olan fillere uygulanması hususu geçmişe uygulanma yasağının istisnasını teşkil eder ve buna lehe olan hükmün uygulanması denir.⁷⁴ İdari yaptırım alanında lehe olan kanunun uygulanıp uygulanmayacağı hususu tartışmalıdır. Kural olarak idari işlemlerin yargısal denetimi tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre yapılmaktadır. Bu anlamda idari işlem niteliğindeki disiplin yaptırımının da tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre yargısal denetiminin yapılması gerektiği ileri sürülebilir. Bununla birlikte disiplin yaptırımlarının cezalandırıcı yönünün bulunması ceza hukuku ilkelerinin dikkate alınmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle ilke olarak suç ve

⁷³ KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s 125.

⁷⁴ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.42.

cezada lehe olan kuralın uygulanması disiplin yaptırımları yönünden de geçerlidir. Fiilin işlendiği tarih itibariyle yürürlükte bulunan mevzuat ile daha sonra yürürlüğe giren mevzuat hükümleri farklı ise olayda idari yaptırım uygulanacak kişilerin lehine olan mevzuat hükmü uygulanmalıdır. Ayrıca Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 13/2/1991 gün ve 1 sayılı “İdari Yaptırımlar Hakkında Tavsiye Kararı”nda; idarenin yaptırım uygulayacağı kişinin lehine olan yasa hükmünü dikkate alması gerektiği belirtilmektedir.⁷⁵

2. Maddi Unsur

Bir disiplin suçunun söz konusu olabilmesi için kanuni tarife uygun bir fiilin gerçekleştirilmiş olması şarttır. Ceza Hukuku kökenli olan, ortada bir fiilin bulunması yönündeki bu şarta maddi unsur adı verilir. Doktrinde maddi unsur olarak sadece hareketten söz edilebildiği gibi hareket, netice ve illiyet bağımlı kapsayan bir kavram olarak fiilden de söz edilmektedir. Maddi unsuru sadece hareket olarak kabul eden görüşler salt hareketin gerçekleştirilmesini suçun tamamlanması için yeterli bulmaktadır. Maddi unsur olarak fiil kavramını kabul eden görüşler ise her suçta hareketten ayrı, hareketin yapılmasının ardından meydana gelen, bazen harekete bitişik olan bir neticenin mutlaka var olduğunu savunurlar.⁷⁶

Öğrenci disiplin suçları noktasında iki yaklaşımında yer bulduğunu söylemek mümkündür. Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde; maddi unsurun salt hareketten oluştuğu fikrini doğrulayan disiplin suçlarına yer verildiği gibi maddi unsurun bir neticeyi gerektirdiği disiplin suçlarının da adı geçen

⁷⁵ KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s 133.

⁷⁶ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.28.

Yönetmelikte yer aldığını görüyoruz. Salt hareketin gerçekleştirilmiş oluşunun her hangi bir sonuca gereksinim duyulmadan öğrencinin disiplin cezası ile cezalandırılması için yeterli görüldüğü disiplin suçuna örnek vermek gerekirse, adı geçen Yönetmeliğin yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezasını gerektiren disiplin suçlarını düzenleyen 8.maddesinin “a” bendine bakılabilir. Anılan maddede; ...yükseköğretim kurumlarının sükûn, huzur ve çalışma düzenini bozucu davranışlarda bulunmak, ifadesine yer verilmiştir. Bu madde uyarınca öğrencinin, yükseköğretim kurumunun huzur ve çalışma düzenini bozmasa da salt bu kapsamda bulunduğu kanaat getirilen bir davranışta bulunması nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılması mümkün görülmektedir. Diğer taraftan disiplin cezası tesis edilebilmesi için salt hareketin yeterli olmadığı disiplin suçuna örnek vermek gerekirse adı geçen Yönetmeliğin kınama cezasını gerektiren disiplin suçlarını düzenleyen 7.maddesinin “e” bendine bakılabilir. Anılan maddede; ders, seminer, uygulama, laboratuvar, atölye çalışması ve konferans gibi çalışmaların düzenini bozmak, ifadesine yer verilmiştir. Madde metninden de anlaşıldığı üzere öğrencinin bir davranışının bu madde kapsamında disiplin suçuna vücut verebilmesi için ders, seminer gibi çalışmaların düzenini bozmak gibi bir neticeye gereksinimi vardır.

Maddi unsuru oluşturan fiil icrai olabileceği gibi ihmali de olabilir. İcrai hareket disiplin suçlarını düzenleyen normda öngörülen eylemin, tutumun gerçekleştirilmesi olup ihmali davranış ise yapılması gereken davranışın yapılmamasıdır.⁷⁷ Örneğin Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 6.maddesinin “c” bendi uyarınca, yetkili mercilerce sorulan hususları

⁷⁷ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.188.

haklı bir sebep olmadan zamanında cevaplandırmamak uyarma cezasını gerektirmektedir. Dolayısıyla adı geçen Yönetmelik kapsamında ihmali bir davranışın da disiplin cezası ile cezalandırılması mümkündür.

Ayrıca maddi unsur bağlamında fiilin mağdur hususuna da değinmekte fayda vardır. Öğrenci disiplin suçunda mağdur Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin muhtelif maddeleri⁷⁸ uyarınca fiilin yöneldiği kişi bağlamında bir başka öğrenci, akademisyen ya da yükseköğretim kurumu çalışanı olarak karşımıza çıksa da disiplin yaptırımının amacının yaptırıma tabi topluluğun ve bu topluluğa ilişkin kamu hizmetinin daha iyi, düzenli işlemesi⁷⁹ olduğu dikkate alındığında asıl mağdurun yükseköğretim faaliyetine ilişkin kamu hizmeti olduğu söylenebilecektir.

Maddi unsur bağlamında, suç çokluğu (içtima) ve fail çokluğu hususlarına kısaca değinmek gerekmektedir. Birden çok suç işleyen kimsenin işlediği suç sayısı kadar cezadan sorumlu olması ceza hukukunun en temel prensiplerinden biridir. Bu kuralın istisnasını ortada birden çok suç bulunmasına rağmen çeşitli nedenlerle faile tek cezanın verildiği suçların içtima adı verilen durum oluşturmaktadır.⁸⁰ Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde bu konuya ilişkin olarak bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu noktada her fiilin ayrı ayrı olmak suretiyle karşılık gelen disiplin cezası ile cezalandırılacağını söylemek mümkündür. Ancak bu noktada suçun çokluğuna ilişkin olarak özel olarak düzenlenen tek kurum tekerrürdür. Anılan Yönetmeliğin 12.maddesinde; disiplin cezası verilmesine sebep olmuş bir fiil veya halin öğrencilik süresince tekerrüründe bir derece ağır ceza uygulanacağı, aynı derecede cezayı gerektiren fakat ayrı fiil ve haller nedeniyle

⁷⁸ Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 9.maddesinin a bendi ile 10.maddesinin a bendi.

⁷⁹ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.51

⁸⁰ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.31.

verilen disiplin cezalarının üçüncü uygulamasında da bir derece ağır ceza verileceği hüküm altına alınmıştır.

Failin bir başka ifadeyle fiili işleyen çokluğu konusunda ise Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde iki ayrı düzenlemeye rastlamaktayız. Bunlardan ilki soruşturma sürecine ilişkindir. Yönetmeliğin 13.maddesi uyarınca; toplu, süreklilik arz eden ve/veya müşterek alan veya mekanlarda gerçekleşen öğrenci olayları ile ilgili olarak yapılacak soruşturmanın üniversite rektörleri veya görevlendirecekleri rektör yardımcısı başkanlığında akademik birimlerin öğretim elemanlarından oluşan bir kurul tarafından yapılması gerekmektedir. Burada; toplu olarak yapılan ve süreklilik arz eden öğrenci olaylarına görece ayrı bir önem verildiğini, bu gibi eylemlerin soruşturulması konusunda yetkinin yükseköğretim kurumu içinde hiyerarşik olarak en üstte yer alan rektöre verilmesinden anlayabilmekteyiz. Nitekim soruşturma usulüne ilişkin bu düzenleme yargı kararlarına da konu olmuştur. Danıştay 8.Dairesi 17.10.2011 gün ve E:2011/4404;K:2011/4865 sayılı⁸¹ kararında; yüz kadar öğrencinin kampüs içinde basın açıklaması yapmak için toplanması üzerine meydana gelen olaylar nedeniyle davacı hakkında verilen bir yarı yıl uzaklaştırma cezasının iptali istemiyle açılan davada idare mahkemesi tarafından verilmiş bulunan davanın reddi yolundaki karar, “ *...davacının üzerine atılan suçun toplu eylem niteliği taşıyan olaya katılması olduğu ve anılan olayla ilgili soruşturmanın Rektörün talimatıyla Veteriner Fakültesi Dekanlığı tarafından görevlendirilen tek bir soruşturmacı tarafından yürütüldüğü ve bu soruşturmacı tarafından düzenlenen rapor esas alınarak davacı hakkında davaya konu disiplin cezasının tesis edildiği görülmektedir. Bu durumda; dava konusu*

⁸¹[Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

işlemin yukarıda yer verildiği üzere usulüne uygun bir soruşturma yapılmadan tesis edildiği gerekçesiyle iptaline karar verilmesi gerekirken davanın reddi yolundaki idare mahkemesi kararında hukuki isabet görülmediği” gerekçesiyle bozulmuştur.

Fiili işleyen çokluğu noktasında anılan Yönetmelikte yer alan bir diğer düzenleme ise, “disiplin cezası verilirken dikkat edilecek hususlar” başlıklı 30.made hükmüdür. Bu maddede; öğrencinin başka yükseköğretim kurumu öğrencileri ile birlikte, kendi yükseköğretim kurumunda disiplin suçu işlenmesi halinde bir üst derece disiplin cezası verileceği, toplu olarak işlenen disiplin suçlarında ise suçluların münferiden tespit edilemediği hallerde, topluluğu oluşturan öğrencilerin her birine yetkili amir veya kurullarca uygun görülecek cezaların verileceği hüküm altına alınmıştır. Alıntısı yapılan düzenlemelerden, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği kapsamında birden fazla kişinin karıştığı toplu eylemlere ayrı bir önem atfedildiği; gerek soruşturma usulü noktasında özel bir hüküm getirilmesinden, gerekse eylemin gerektirdiğinden daha ağır cezalar verilmesinin sağlanmasından ve hatta tek tek kişiler açısından eylem tespit edilemese bile salt topluluk içinde bulunmak sebebiyle ceza verilebilmesine olanak tanınmasından, açıkça anlaşılmaktadır. Ancak bu noktada, cezanın bireyselliği gereğince, görüntü kayıtları bulunsa dahi toplu eyleme katılan kişilerin ve eylemlerin tek tek saptanması ve açıkça ortaya konularak işlem tesis edilmesi gerektiği açıktır. Nitekim, Danıştay 8.Dairesi 09.07.2007 gün ve E:2007/1386;K:2007/4360 sayılı⁸² kararında; izinsiz yapılan toplantıya katıldığından bahisle davacı hakkında verilen iki yarı yıl uzaklaştırma cezasının iptali istemiyle açılan davada, davanın reddine ilişkin idare mahkemesi kararı, “...Önemli bir kanıt aracı olan görüntü kayıtları ise,

⁸² [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

diğer belge ve bilgiler yanında; bu görüntülerin olayın hangi aşamasında, kim tarafından ve nerede çekildiğinin, üzerlerindeki tarihlerin hangi yöntemle oluşturulduğunun açıklıkla belirlenmesini, görüntüdeki kişilerin kimliklerinin başka belgelerle desteklenmesini ve gerekirse görüntü akışı, kimlik saptamaları ve olayla örtüşmesi gibi konularda bilirkişiye başvurulmasını da zorunlu kılar. Somut olayla ilgili diğer bir konu da, görüntülerle kaydı yapılan toplantının önceden bilinip bilinmediği, biliniyorsa izinsiz olduğunun öğrencilere duyurulup duyurulmadığının ve önleme konusunda girişimler yapıp yapılmadığının araştırılmasıdır. Bu belirlenmelerin yapılmış olması halinde izinsiz ve öğretim ilkeleriyle çelişir bir toplantıya katılım veya etken olma suçlaması nesnel bir boyutta söylenebilecektir. Bu durumda, yeterli saptamalar, boyutlu değerlendirmeler içermeyen soruşturmaya dayanan işlemlerde hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer verilerek bozulmuştur.

Maddi unsur kapsamında değinilmesi gereken bir husus da **“ne bis in idem” kuralı**dır. Ne bis in idem kuralı aynı eylem ve konudan dolayı mükerrer cezalandırmanın mümkün olmamasına ilişkin bir ceza hukuku ilkesidir. Ancak aynı eylem için hem ceza yaptırımını hem de ayrıca idari yaptırım uygulanabilmektedir. Bu iki yaptırım türü sebep, sonuç, hukuki dayanak, amaç ve usul açılarından farklıdır.⁸³ İdari yaptırımlarla ceza yaptırımları ayrı hukuk dallarına ilişkin olduğundan aynı eylem nedeniyle aynı kişiye hem ceza yaptırımını hem idari yaptırım birlikte uygulanabilir.⁸⁴ Aynı eylemden dolayı hem ceza yaptırımının hem de idari yaptırımın uygulanması durumuna yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarında

⁸³ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.78.

⁸⁴ KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s 163.

rastlamak mümkündür. Nitekim, Danıştay 8.Dairesinin 28.2.2011 gün ve E:2008/8856;K:2011/1165 sayılı⁸⁵ kararına da yansıdığı üzere; yerine bir başka öğrencinin sınava girmesini sağlayan öğrencinin resmi belgeyi bozma suçundan adli yargı yerinde açılan dava sonucunda hüküm giydiği ve aynı zamanda yükseköğretim kurumu tarafından disiplin cezası ile cezalandırıldığı görülmektedir.

Maddi unsur kapsamında değinilmesi gereken fiile ilişkin bir diğer husus, disiplin cezasına konu fiil nedeniyle *yapılan adli kovuşturmanın disiplin cezasına etkisidir.*

İdari yaptırım uygulanmasını gerektiren bir eylemin varlığı halinde ceza hâkiminin hukuksal nitelendirmesi ve sonuçta verdiği karar idari yaptırıma, disiplin yaptırımına karar verecek olan idari makamı bağlamaz. İdari yaptırımların kendi işlevine uygun olarak değişik alanlarda değişik amaçlara yönelik olması idarenin yine kendi amaç ve işlevlerine uygun yetkiye sahip olması gereğinden doğmuştur.⁸⁶ Bu durum Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde açıkça kurala bağlanmıştır. Anılan Yönetmeliğin 19.maddesinde; “Aynı olaydan dolayı, öğrenci hakkında ceza kovuşturmasının başlamış olması, disiplin kovuşturmasını geciktirmez. Sanığın ceza kanuna göre mahkûm olması veya olmaması disiplin cezasının uygulamasına engel teşkil etmez.” hükmüne yer verilmiştir.

Gerçekten ceza uygulaması ile disiplin uygulaması arasında amaç, kapsam, usul ve sonuçları bakımından temel nitelik farkları mevcuttur. Bu nedenledir ki ceza uygulaması ile disiplin uygulaması iki ayrı ve farklı alan olarak görülmekte ve bunların birbirini etkilemesini önleyici nitelikteki bir düzenlemeye yer verilmektedir.

⁸⁵[Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

⁸⁶ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.79.

Her ne kadar ceza hâkiminin fiilin meydana gelmediğine veya maddi olaylara dayanarak fiil ve kişi arasında ilişki bulunmadığına karar vermesine rağmen kişi hakkında disiplin cezası uygulanması kesin hüküm ilkesi ile bağdaştırılmaz ise de; disiplin cezası verecek amir ve kurulların bu hususu göz önünde tutması ve disiplin cezasının yargısal denetimi sırasında kesin hüküm ilkesinin idari yargı yerince değerlendirilmesi doğaldır.⁸⁷

Bu bağlamda, idari yargı yerleri tarafından verilen kararlarda alıntısı yapılan Yönetmelik hükmünün, soruşturma süreci açısından olmasa da disiplin cezasının yargısal denetimi bakımından esnetildiği, ihmal edildiği görülmektedir. İdari yargı kararlarında, adli yargı yerleri tarafından verilecek olan cezai kararların disiplin cezasına konu olayın net bir biçimde açığa çıkartılması bağlamında dikkate alındığını görmekteyiz. Nitekim Danıştay 8.Dairesi 08.07.2011 gün ve E:2009/708;K:2011/3529 sayılı⁸⁸ kararı ile terör örgütünün gençlik yapılanması içinde olduğundan dolayı iki yarı yıl uzaklaştırma cezası ile cezalandırılan öğrencinin bu işlemin iptali istemiyle açtığı davayı fiilin sübut bulduğu gerekçesiyle reddeden Konya 2. İdare Mahkemesinin 30.01.2008 gün ve E:2008/2054;K:2008/5392 sayılı kararını, “...*Disiplin hukuku ile ceza hukukunun; soruşturma ve yargılama usulü, verilen cezanın niteliği ve bu cezanın doğurduğu sonuçlar ve etkiler ile ceza ve suçların tanımı ve konuluş amaçları yönlerinden birbirinden farklı özellikler taşıdığına kuşku bulunmamaktadır. Ancak, disiplin cezası ile yaptırıma bağlanan suç aynı zamanda ceza hukuku yönünden de yargılama konusu olmuşsa, ceza mahkemelerinin verecekleri kesin kararların, disiplin hukukunda göz önünde bulundurulacak veri ve bilgiler arasında yer alacağı,*

⁸⁷ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.171.

⁸⁸ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

kuşkusuzdur. Bu durumda; silahlı terör örgütüne bilerek ve isteyerek yardım etme, üye olma, örgütün ve amacının propagandasını yapma fiili yüklenerek, davacı hakkında açılan ceza davasının sonucu beklenilmeden ve buna ilişkin adli yargı kararı irdelenmeden verilen İdare Mahkemesi kararının eksik inceleme nedeniyle hukuka aykırı olduğu” gerekçesine yer vererek bozmuştur. (Benzer nitelikteki kararlar: Danıştay 8.Dairesi 03.07.2009 gün ve E:2009/2488;K:2009/4439, Danıştay 8.Dairesi 18.11.2011 gün ve E:2008/8114;K:2011/5740, Danıştay 8.Dairesi 25.5.2010 gün ve E:2009/5341;K:2010/2890)⁸⁹. Disiplin cezasına temel olan maddi olayın bir başka ifadeyle sebep unsurunun ortaya çıkarılmasında ve hukuka uygun olarak bir değerlendirme yapılması noktasında, maddi gerçeği arayan ceza yargılaması sonucundan faydalanılması açısından bozma kararının yerinde olduğu görülmektedir.

Ayrıca, adli yargı yeri tarafından verilen kararın disiplin cezasının denetiminde idari yargı yerini bağlayacağı yönünde yargı kararları da mevcuttur. Danıştay 8. Dairesi 6.4.2005 gün ve E:2004/1297;K:2005/1602 sayılı⁹⁰ kararı ile hırsızlık yaptığından bahisle iki yarı yıl uzaklaştırma cezası ile cezalandırılan öğrencinin bu işlemin iptali istemiyle açtığı davayı reddeden Manisa İdare Mahkemesinin 26.12.2003 gün ve E:2002/417;K:2003/1202 sayılı kararını, “...davacı üzerine atılı suçlamayla ilgili yargılamayı yapan Demirci Sulh Ceza Mahkemesinin 13.11.2003 gün ve E:2002/74, K:2003/241 sayılı kararıyla beraat ettiğiinden, sadece davalı idarece yaptırılan disiplin soruşturmasına ait bilgi ve belgeler dikkate alınarak ve adli yargı yeri kararının idari yargı mercilerini bağlamayacağı gerekçesiyle davayı reddeden İdare Mahkemesi kararında isabet bulunmadığı”

⁸⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Kararlar yayımlanmamıştır.

⁹⁰ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

gerekçesine yer vererek bozmuştur. Daire bu kararıyla, disiplin suçuna konu eylem nedeniyle adli yargı yerinde açılan dava sonucunda beraat kararı verilmişse bu durumun disiplin cezasını hukuken sakat kılacağını söylemektedir. Danıştay'ın bu kararlarından yola çıkılarak söylenebilir ki; ceza mahkemesince verilecek kararın disiplin suçunun somut olarak ortaya konulabilmesi için beklenilmesi gerekmekte olup; suçun oluşmadığı ya da suçun, eylemin ilgili kişi tarafından işlenmediği, gerçekleştirilmediği yönündeki karar, disiplin cezasının hukuki durumunu etkileyecektir.

3. Manevi Unsur

Disiplin yaptırımının uygulanabilmesi için normdaki tanıma uygun bir fiilin işlenmiş olması yeterli değildir. Failin bu eylemi kusurlu bir şekilde gerçekleştirmesi gerekir. Bu duruma manevi unsur ya da kusurluluk denilmektedir.⁹¹ Günümüzde idari suçlarda da kusur ilkesinin aranması yönündeki görüş kabul görmüş ve bu ilke normatif metinlerde yerini almıştır. İdari suçlarda cezai sorumluluğun doğabilmesi için fiili işleyen kişinin en azından taksir düzeyinde bir kusurluluğunun varlığı zorunludur.⁹² Hareketin iradiliği ve iradenin kusurlu olması suçun manevi unsurunu oluşturur. Bir kimsenin işlediği bir fiil nedeniyle sorumlu tutulabilmesi için anlama ve isteme kabiliyetine bir başka ifadeyle isnad yeteneğine sahip olması gerekmektedir.⁹³ Bu bağlamda disiplin suçunun işlendiği an itibariyle ceza ehliyetine sahip olmayan kişinin disiplin hukuku açısından da ehliyeti bulunmadığı söylenebilir. Disiplin hukuku bağlamında kast disiplin suçu teşkil eden davranışın

⁹¹ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.91

⁹² KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s 147.

⁹³ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.37.

kişi tarafından bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir. Dolayısıyla disiplin cezası tesis edilebilmesi için bilerek ve isteyerek veya en azından taksir düzeyindeki bir kusurlulukta gerçekleştirilen eylemin disiplin suçu teşkil edip etmediğinin bilinmesine gerek yoktur.⁹⁴

4. Hukuka Aykırılık Unsuru

Hukuka aykırılık unsuru; işlenen ve normdaki tarife uygun bulunan fiilin hukuk düzenince uygun bulunmaması hususunun yalnızca ilgili hukuk dalı bağlamında gerçekleşmemesi bu fiilin bütün hukuk sistemi ile çatışma halinde bulunması; hukuk düzeni tarafından bu davranışa cevaz verilmemesi anlamına gelmektedir.⁹⁵ Esasen bir fiilin bir hukuk disiplini bakımından hukuka aykırı bulunup diğer bir hukuk disiplini bakımından hukuka uygun bulunması hukuk kavramının özüne aykırı bir yaklaşım olacaktır. Hukuka aykırılık unsuru bakımından üzerinde durulması gereken nokta hukuka uygunluk sebepleridir. Hukuka uygunluk sebepleri fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldırdığından gerçekleştirilen fiil için müeyyide uygulanmaz. Ceza hukuku bağlamında, hukuka uygunluk sebepleri; kanunun hükmünün veya verilen emrin yerine getirilmesi, hakkın icrası, mağdurun rızası, meşru müdafaa ve zorunluluk halidir. Bu hukuka uygunluk nedenleri disiplin yaptırım alanında da geçerlidir.⁹⁶

Yükseköğretim ğrencilerine ilişkin disiplin suçları bakımından, hukuka uygunluk nedenlerinin hepsinin uygulama alanı bulamayacağı düşünülmektedir. şöyle ki; yükseköğretim öğrencileri hiyerarşiye tabi bir kamu görevlisi olmadığından

⁹⁴ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.192.

⁹⁵ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.35.

⁹⁶ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.90.

ve yükseköğretim kurumu içinde görev yapan akademisyen ya da memurlardan emir almayacağı açık olduğundan verilen emrin yerine getirilmesi yönündeki hukuka uygunluk nedeni yükseköğretim öğrencilerine ilişkin disiplin suçları açısından uygulama alanı bulamayacaktır. Diğer hukuka uygunluk nedenlerinin ise Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde yer alan disiplin suçlarının nevi'ne, somut duruma göre uygulama alanı bulabileceği düşünülmektedir.

İlerleyen bölümlerde ayrıca değinilecek olmakla birlikte, hukuka uygunluk nedeni olmasa da hukuka aykırılık unsuru başlığının altında Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 30.maddesinin (a) bendine değinilmesi gerekmektedir. Anılan madde hükmünde; disiplin cezalarını vermeye yetkili amirler ile disiplin kurulları; bu cezalardan birini tayin ve takdir ederken, disiplin suçunu oluşturan fiil ve hareketlerin ağırlığını, öğrencinin hangi maksatla hareket ettiğini ve amacını, daha önce bir disiplin cezası alıp almadığını, davranış, tavır ve hareketlerini, işlediği fiil ve yaptığı hareket dolayısıyla nedamet duyup duymadığını dikkate alırlar, hükmü yer almaktadır. Alıntısı yapılan düzenleme uyarınca yükseköğretim öğrencisinin disiplin suçu oluşturan fiilinden ötürü pişmanlık duyması ve daha önce disiplin cezası almamış olması; fiilini hukuka uygunluk sebebi gibi hukuka uygun bir hale getirmemekle beraber, eylemin karşılık geldiği cezadan daha hafif bir ceza almasını sağlayabilmektedir.

B. Bir İdari İşlem Olarak Disiplin Cezası

İdari yaptırım uygulama yetkisi hiyerarşi ve takdir hakkından doğan disiplin kudretinin yeni bir görünümüdür. Bu yetkinin yargı mercilerinin ceza uygulama

yetkilerinden farklı olması nedeniyle idari yaptırımlar yargısal değil idari tasarruflar olarak ortaya çıkmaktadırlar. Anayasa Mahkemesi de 23.10.1996 gün ve E:1996/48;K:1996/41 sayılı kararında idari yaptırımları; “*idarenin... doğrudan doğruya bir işlemi*” olarak nitelendirirken idari yaptırımların idari işlem olduğunu vurgulamaktadır.⁹⁷ Bir idari yaptırım türü olan disiplin yaptırımı kavramı içinde yer aldığı açık olan yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezası da idari işlem ile vücut bulmaktadır. Bir başka ifade ile yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezası en yalın hali ile bir idari işlemdir. İdari yaptırım kavramına yönelik açıklamalarda da değinilen ifadeden yola çıkarak belirtmek gerekir ki; yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları, bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların ve düzenleyici idari metinlerin açıkça verdiği yetkiye dayanarak, İdare Hukuku’na özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir idari işlem ile uygulanan yaptırımlardır. Dolayısıyla, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin yaptırımının da, bir idari işlem olması sebebiyle idari işlemin sahip olması gereken nitelikleri, idari işleme ilişkin uyulması gereken yetki ve şekle ilişkin şartları taşıması gerekmektedir. Bu bağlamda, çalışmanın bu kısmında idari işlem kavramı üzerinde durularak, idari işlemin tanımı ve unsurları üzerinden yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezasına ilişkin açıklamalara yer verilmeye çalışılacaktır.

1. İdari İşlem

İdari işlem en temel anlamda bir hukuki işlemdir. Hukuki işlem, genel olarak çeşitli hukuksal etkiler yaratmak amacıyla yapılan irade açıklamalarıdır. Hukuksal

⁹⁷ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.121.

etki yaratabilmesi için hukuki işleme yönelik irade açıklamasının bir hukuki iktidara dayanması şarttır. Bu hukuki iktidar özel hukukta sübjektif hak, kamu hukukunda ise devlet yetkisi olarak karşımıza çıkar. Hukuki işlemlerin kamu hukuku alanındaki en belirgin şeklini oluşturan idari işlemler, idari faaliyetlerin hukuksal temelini meydana getirir ve hukuki etki yaratmak için irade açıklamalarından oluşur. Ancak idari işleme yönelik irade açıklaması, hukuki işlemden farklı özelliklere sahip olup farklı bir hukuki statüye tabidir. İdari işleme yönelik irade açıklamasında, özel hukukta olduğu gibi serbesti söz konusu değildir. İdare hukukunda idarenin iradesini yansıtan kamu görevlilerinin, özgürce ve özerk bir biçimde karar alabilmeleri mümkün olmayıp; idare ajanları objektif bir biçimde kamu yararını gerçekleştirmek ya da korumak amacıyla yapılmış ve daha önceden var olan yönlendirici nitelikteki hukuk kurallarına göre hareket etmek ve iradelerini bu kurallara göre açıklamak zorundadırlar. İdare işleme yönelik irade açıklamasının ardındaki yetki ve güç kamu yararı ve kamu hizmetine bağlı olduğundan, iradenin açıklanması suretiyle işlem yapılabilmesi de ancak bu hususların gerçekleştirilmesiyle olur. Dolayısıyla idari işlemde kamu gücüne dayanan irade ancak kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla ve objektif bir temelde biçimlenir, idari işlemde sübjektif bir iradeden söz edilemez.⁹⁸

Bu bağlamda, bir idari işlem olan yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarının, her şeyden önce kamu yararını korumak ya da gerçekleştirmek, kamu hizmetinin devamını sağlamak amacıyla yönelceği açıktır. Disiplin cezası tesis etmeye yetkili üniversite organları disiplin cezasına yönelik kamu gücünü temel alan iradelerini ancak kamu yararı ve kamu hizmetini gözeterek açıklayabileceklerdir.

⁹⁸ ERKUT, Celal, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Danıştay Matbaası, Ankara, 1990, s.9-10.

Dolayısıyla disiplin cezası tesisine yönelik iradenin keyfi olması, siyasi, etnik ya da kişisel husumet güderek açıklanması hukuken mümkün değildir.

İdari fonksiyonun yerine getirilmesi için yapılan irade açıklaması olan idari işlemleri, tek yanlı işlemler ve iki yanlı işlemler olarak ayırabiliriz. Kamu hukukunda iki yanlı idari işlemin örneğini oluşturan idari sözleşmeler dışında tüm idari işlemler tek yanlıdır. Tek yanlı idari işlemleri de bireysel ve düzenleyici işlemler olarak iki başlık altında toplamak mümkündür. Bireysel idari işlemler belli kişi ve durumlara ilişkin olup, bu tür işlemler ile belli kişiler için hukuki durumlar yaratılır, değiştirilir ya da kaldırılır. Düzenleyici idari işlemler ise, belli kişi ve durumlara ilişkin olmayan genel ve soyut kurallar belirleyen idari işlemlerdir.⁹⁹ Bu bağlamda belli bir yükseköğretim öğrencisi ya da öğrencileri için yeni bir hukuki durum yaratan, var olan durumu değiştiren ya da ortadan kaldıran yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları bireysel idari işlem niteliğini haizdir. Buna karşılık Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği de düzenleyici idari işlem niteliğinde olup, soyut ve genel kurallar koymaktadır.

İdari işlemlerin niteliklerinden biri olan tek yanlılığın nedeni kamu hukukunda özel hukuktakinin aksine iradelerin eşitliği değil kamusal iradenin üstünlüğünün söz konusu olmasıdır.¹⁰⁰ Tek yanlılık kavramı olarak tek bir irade açıklaması demektir. Bu bağlamda idari işlemin tek yanlı olması, işlemin tek bir kişi tarafından yapılması anlamında değildir. İdari işlem için tek yanlılık; işlemin, ilgisinin iradesine bakılmaksızın sadece işlemi yapan organ, kurul, makam ya da yetkili idare ajanının iradesi ile oluşması anlamındadır. Bu özellikleri ile idari işlemler kendi kendilerine tek bir tarafın iradesi ile hukuki değer kazanabilen; hukuki

⁹⁹ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.110.

¹⁰⁰ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.405.

sonuç doğurabilmesi için ilgisinin iradesine ihtiyaç bulunmayan ve ilgisinin uymakla yükümlü bulunduğu işlemlerdir.¹⁰¹ Dolayısıyla, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezası tesis edilirken, öğrencinin iradesinin işlemin tesis edilmesine hiçbir etkisi bulunmadığı gibi, öğrencinin disiplin cezası ile getirilen yeni hukuki duruma katlanmak zorunda olduğu açıktır. Bu noktada disiplin cezası tesis edilirken öğrencinin sahip olduğu savunma hakkı bir irade açıklaması olarak düşünülemez. Zira yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında bakıldığında savunma hakkı; işlemin kurucu bir unsuru, ihdası için varlığı şart olan bir irade açıklaması olmayıp, fiilin disiplin cezasını gerektirip gerektirmediğini ortaya çıkarmada, somut olayın aydınlatılmasında öğrencinin kendini ifade fırsatı bulmasıdır. Aksi düşünce idari işlemin tek yanlılık niteliğine de aykırı düşecektir.

İdari işlemin yukarıda belirtilen tek yanlı irade açıklaması ile ilgililerin hukuki durumunda onların muvafakatını aramadan değişiklik yaratması, uyulması zorunlu hale gelmesi idari işlemlerin icrailik niteliğini de ortaya koymaktadır.¹⁰² Dolayısıyla, idari işlemlerin tek yanlı irade açıklamasıyla ilgililer için uyulması zorunlu hale gelmesi, doğrudan yükümlülük yaratması işlemin tek yanlılığı ile ilgili değil, daha çok icrailiği ile ilintilidir. Bu bağlamda tek yanlı olmalarına karşın hukuk alanında doğrudan bir etki yaratmayan işlemler icrailik niteliğini haiz olmadıklarından idari işlem olarak nitelendirilemezler.¹⁰³ Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları; ihdas edilmeleriyle birlikte öğrencinin hukuki durumunda cezai müeyyide ile karşı karşıya kalmak gibi doğrudan bir etki yarattıkları için icrailik niteliğini haiz oldukları açıktır.

İdari işlemler tek yanlı ve icrai olma özellikleri dolayısıyla hukuka uygunluk

¹⁰¹ ERKUT, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, s.13.

¹⁰² GÜNDAY, İdare Hukuku, s.112.

¹⁰³ ERKUT, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, s.17.

karinesinden yararlanırlar. Hukuka uygunluk karinesi idari işlemlerin hem bir yasal dayanağı olduğunu hem de hukuka uygun bulunduğu varsayımını ifade etmek için kullanılan bir terimdir. Bu karine aksi belirtilip ispat edilinceye değin hukuksal geçerliliği varsayılan bir durumu ifade eder.¹⁰⁴ Bu nedenle idari işlemler, dolayısıyla yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları, araya hukuka uygun olduklarına dair bir yargı kararı girmeksizin ilgililer üzerinde doğrudan etki yaratırlar. İdari işlemler, hukuka uygun varsayıldıklarından dolayı hukuka aykırılıklarının mahkemeler nezdinde ileri sürülmesi durumunda dahi icrailik niteliğini korur. Bir başka ifadeyle idari dava açılması işlemin, disiplin cezasının icra edilmesini, yürürlüğe konulmasını engellemez.¹⁰⁵ Bu durumun tek istisnası çalışmanın ilerleyen bölümlerinde değinilecek olan 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 27.maddesinde düzenlenen yürütmenin durdurulması kurumudur. Yargı merciine taşınmış bir disiplin cezası için yürütmenin durdurulması kararı verilmişse yargılama sonuna kadar o işlemin yürütmesi durdurulmuş olur.

Pozitif hukukumuzda idari işlemin tesis edilmesinde izlenecek usulü belirleyen bir yasal düzenleme bir başka ifadeyle bir idari usul yasası bulunmamaktadır. İdari işleme ilişkin unsurların pozitif esası 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 2.maddesinde bulunmaktadır. Bu madde idari işlemlerin yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için açılacak davalardan söz etmektedir. Görüldüğü üzere bunlardan her biri idari işlemin esaslı bir unsuru olduğundan birindeki sakatlık hali işlemin hukuka aykırı olması adına yeterli sayılmaktadır.¹⁰⁶

¹⁰⁴ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.407.

¹⁰⁵ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.114.

¹⁰⁶ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.452.

2.İdari İşlemin Unsurları

a. Sebep Unsuru

İdari işlemler kendilerinden önce gelen ve objektif hukuk kurallarınca belirlenmiş bir sebebe dayanırlar.¹⁰⁷ Dolayısıyla bir idari işlemin sebebi, o idari işlemde önce gelen, idareyi o işlemi yapmaya sevk eden ve nesnel hukuk kurallarınca belirlenmiş bulunan bir etkidir.¹⁰⁸ Sebep, nesnel bir nitelik taşır çünkü işlemi yapanın kendi düşüncesinde yer alan ve bu nedenle yeğlediği bir husus değil, onun dışında kalan ve nesnel hukukun ortaya koyduğu bir neden veya nesnel hukuka uygun maddi bir olgudur. Sebebin tamamen nesnel nitelikte olması, bir yandan hukuk kuralları ile belirlenmesi, öte yandan da fiili ve maddi bir olgu şeklinde somutlaşmasından kaynaklanmaktadır. Nesnel hukukun öngördüğü bir neden veya maddi olgu yok ise işlem sakat dolayısıyla hukuka aykırı olacaktır¹⁰⁹

İdare, bir işlem yaptığında o işlemi dayandırdığı sebebi ortaya koymak ve kanıtlamak, yani işlemini gerekçelendirmek zorundadır. Gerçi idari işlemin gerekçeli bir biçimde kaleme alınması yönünde pozitif hukukumuzda bir kural bulunmamaktadır. Ama sebep yönünden hukuka aykırılığı ileri sürülerek bir idari işlemin iptali için açılan davada, idare bu işlemin dayandığı sebebi yargı yeri önünde ortaya koymak ve kanıtlamak zorundadır.¹¹⁰

Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarında sebep unsuru nesnel hukuka uygun maddi bir olgudur. Bir başka ifadeyle nesnel hukuk kuralı niteliğini

¹⁰⁷ DURAN, Lütfi, **İdare Hukuku Ders Notları**, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1982, s.341.

¹⁰⁸ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.138.

¹⁰⁹ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.455.

¹¹⁰ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.140.

haiz Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 7. ve 11.maddeleri arasında sayılan fiillerin öğrenciler tarafından gerçekleştirilmiş olması yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezasına ilişkin idari işlemin sebep unsurunu oluşturmaktadır. Dolayısıyla disiplin cezasının tesis edilebilmesi için disiplin yaptırımı öngören Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin ilgili maddesindeki fiilin gerçekleşmiş olması şart olup bu fiil disiplin cezasına ilişkin işlemin sebep unsurunu meydana getirmektedir. Yukarıda yapılan açıklamalardan hareketle, anılan Yönetmelikte öngörülen fiilin gerçekleştirildiği hususu açıklıkla ortaya konulmadan tesis edilen disiplin cezasının sebep unsuru yönünden hukuka aykırı olacağını söylemek mümkündür. Bu husus yargı kararları ile de sabittir. Nitekim, bir yarıl uzaklaştırma cezası ile cezalandırılan öğrencinin açmış olduğu iptal davasında, davacıya isnat edilen disiplin cezasına konu fiilin olayın tarafları ve tanıkların ifadeleriyle açıkça ortaya konulamadığından, tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle Ankara 5. İdare Mahkemesince verilen 12.10.2004 gün ve E:2004/933;K:2004/1589 sayılı iptal kararı Danıştay 8.Dairesinin 13.11.2006 gün ve E:2005/3067;K:2006/4270 sayılı¹¹¹ kararı ile onanmıştır. Yine Danıştay 8. Dairesi 20.10.2006 gün ve E:2005/2433;K:2006/3812 sayılı¹¹² kararı ile bir yarıl uzaklaştırma cezası ile tecziye edilen öğrencinin bu işlemin iptali istemiyle açtığı davayı reddeden Adana 1. İdare Mahkemesinin 21.10.2004 gün ve E:2004/420, K:2004/1203 sayılı kararını, “yeterli saptamalar, boyutlu değerlendirmeler içermeyen soruşturmaya dayanan işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer vererek bozmuştur.

Sebeup unsuru konusunda, yargı kararlarında da görüldüğü üzere disiplin

¹¹¹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹¹² [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

cezasına konu fiilin açıkça ortaya konulamaması iptal nedeni olduğu gibi fiilin bir başka ifadeyle sebep unsurunun yanlış nitelendirilmesi suretiyle yanlış madde tatbik edilmesi de işlemi hukuka aykırı hale getirecektir. Nitekim, atölye dersinde yükseköğretim kurumunun huzur ve düzenini bozacak hareketlerde bulunduğundan bahisle Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 8/a maddesi uyarınca bir ay yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılan davacı tarafından açılan davada, “...davacının eyleminin yükseköğretim kurumunun huzur ve sükununu bozacak nitelikte bir hareket olarak nitelenemeyeceği, ancak Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 7/e maddesi uyarınca ders düzenini bozmak olarak nitelenebileceği anlaşıldığından, yanlış madde uygulanması suretiyle tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle” disiplin cezasını iptal eden Sakarya 2. İdare Mahkemesinin 6.6.2007 gün ve E.2006/590, K:2007/462 sayılı kararı Danıştay 8. Dairesinin 6.3.2009 gün ve E:2007/6733;K:2009/1580 sayılı¹¹³ kararı ile onanmıştır.

Ayrıca, sebep unsuru bağlamında işleme temel olan fiilin Yönetmelik kapsamında bir fiil olmayışı da işlemi hukuka aykırı kılacaktır. Nitekim, yükseköğretim kurumuna yeni kayıt yaptıran öğrencilere, yurt, burs gibi konularda yardımcı olacağını belirten davacının, öğrencileri rahatsız ettiğinden bahisle bir ay süreyle okuldan uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada, “davacının eyleminin disiplin cezası ile cezalandırılmasına temel olan Yönetmelik hükmü kapsamında öğrenme hürriyetini kısıtlayıcı veya çalışma düzenini bozucu bir eylem olmadığı” gerekçesiyle işlemi iptal eden Ankara 5.İdare Mahkemesinin 16.7.2008 gün ve E:2007/1609;K:2008/1664 sayılı kararı

¹¹³ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

Danıştay 8. Dairesinin 16.12.2011 gün ve E:2008/10645;K:2011/6755 sayılı¹¹⁴ kararı ile onanmıştır.

Sebeup unsuru söz konusu olduğunda değinilmesi gereken diğere bir husus takdir yetkisi ve bağılı yetki kavramlarıdır. Bir işlemin unsurları hukuk kurallarınca belirlenmiş ve idareye bu noktada tercih, seçim olanağı tanınmamışsa bağılı yetkiden söz edilir. Bununla birlikte normlar ihdas edilirken idarenin karşılaşıcağı tüm durumların önceden bilinmesi olası olmadığından kural işlemler sadece genel düzenlemeler yapmakla yetinirler ve hukuk kuralları içinde idareye hareket özgürlüğü, takdir hakkı tanınmış olur. Bir işlemi oluşturan unsurların tümünün takdir yetkisi alanı içinde bulunması mümkün değildir. Buna karşılık bir unsurda takdir yetkisinin bulunması işlemin tümüne yansımaz ve onu tamamen takdiri bir işlem haline getirmez. Takdir yetkisinin en fazla görüldüğü ve sorunlara neden olduğu alan sebeup unsurudur.¹¹⁵

İdarenin hukuk kuralları içinde hareket serbestisi olarak tanımlanan takdir yetkisi keyfiliği içermediği gibi sınırı da amaç unsuru tarafından çizilmektedir. Bu bağlamda takdir yetkisinin mutlak olmadığı, kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlı olduğu açık olup bu husus Danıştay kararlarında da ifade edilmektedir.¹¹⁶

Sebeup unsuru üzerindeki takdir yetkisi bağlamında *kıyas yasağı*nda da değinilen, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 11.maddesi ayrı bir önem taşımaktadır. Aslında anılan Yönetmeliğin muhtelif maddelerinde de “öğrencilik sıfatının gerektirdiği vekara yakışmayan tutum ve davranışta

¹¹⁴ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹¹⁵ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.456.

¹¹⁶ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.150.

bulunmak”¹¹⁷, “öğrencilik sıfatının gerektirdiği itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak”¹¹⁸ gibi fiilin nitelenmesi ve hangi fiillerin ceza gerektirdiğinin belirlenmesi, bir başka ifade ile işlemin sebep unsurunun saptanması noktasında idareye oldukça geniş bir hareket alanı veren düzenlemeler bulunmaktadır. Ancak 11.madde; Yönetmelikte tek tek sayılan ve disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallere nitelik ve ağırlıkları itibarıyla benzer eylemlerde bulunanlara da aynı türden disiplin cezaları verileceğini öngörmekle bu konuda idareye oldukça geniş bir takdir yetkisi sunmuştur. İdare bu noktada Yönetmelikte tek tek sayılan ve ceza gerektiren fiillere benzediğine kanaat getirdiği her eylemi disiplin cezası tesis edilmesi için yeterli görme imkânına, bir başka ifade ile disiplin cezası verilmesine ilişkin idari işlemin sebep unsurunu takdir etme hakkına sahip bulunmaktadır. Bu madde sayesinde Yönetmelikte düzenlenmemiş bir fiil sebebiyle disiplin cezası tesis edilebilmesi mümkündür. Ancak belirtmek gerekir ki; bu şekilde tesis edilen bir disiplin cezası dava konusu edildiğinde idarenin sebep unsuru üzerinde kullandığı takdir hakkının kamu yararına ve hizmet gereklerine uygun kullanılıp kullanılmadığı; somut olarak belirtmek gerekirse, öğrencinin eyleminin disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallere nitelik ve ağırlığı itibarıyla benzer olup olmadığı yargı merci tarafından değerlendirilecektir. Örneğin, İstiklal Marşını isteksiz ve gayrı ciddi söyleyen öğrencinin, bu eylemin Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 9. Maddesinin (a) ve (d) bentlerinde düzenlenmiş fiillere benzer nitelikte olduğundan bahisle 11.madde hükmü uyarınca iki yarı yıl uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlem, “...anılan maddelerde sayılan fiillerle davacının fiillerinin benzerlik taşımadığı...” gerekçesine yer

¹¹⁷ Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği 6.madde.

¹¹⁸ Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği 7.madde.

verilerek Manisa İdare Mahkemesinin 19.04.2007 gün ve E:2007/45, K:2007/748 sayılı kararı ile iptal edilmiş ve bu karar Danıştay 8.Dairesinin 14.5.2008 gün ve E:2007/4128;K:2008/3553 sayılı¹¹⁹ kararı ile onanmıştır.

b. Konu Unsuru

Klasik bir tanıma göre idari bir işlemin doğurduğu sonuç, meydana getirdiği hüküm o işlemin konu unsurunu oluşturur.¹²⁰ Bir başka ifadeyle konu unsuru, işlemin hukuk aleminde meydana getirdiği değişikliktir.¹²¹ Tanımdan da açıkça anlaşıldığı üzere, yükseköğretim öğrencilerine yönelik idari işlemin konu unsuru da öğrencinin Yönetmelikte sayılan her hangi bir disiplin cezası ile cezalandırılmasıdır.

İşlemin yapılmış olduğu alan, dayandığı sebep, hatta kullanılan yetkiler ve kullanılış biçimi bile konu unsuru ile doğrudan ve çok yakından ilişkili olduğundan özellikle yargısal kararlarda başvuru alan “esas” terimi ile amaç, yetki ve şekil dışında kalan unsurların tümünü göz önünde bulundurmaya daha faydalı olacaktır.¹²² Sebep ve konu unsuru arasında var olan ilişki, nedensellik nedeniyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasası ve mülga 521 sayılı Danıştay Yasası öncesi yürürlükte bulunan Danıştay Yasasında bu iki ögeyi kapsayacak bir biçimde “esas” deyimini kullanılmıştır. Sebep ve konu unsurları arasındaki ilişkinin kopuk olması işlemi sebep veya konu ögesi yönünden hukuka aykırı hale getirir. Şöyle ki, nesnel hukuka uygun maddi sebebin gerçekleşmiş olmasına karşın nesnel hukukta öngörülen sonuçtan başka bir hukuki sonuç doğuran işlem yapılmış ise bu işlem konu unsuru

¹¹⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹²⁰ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.497.

¹²¹ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.143.

¹²² ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.497.

yönünden hukuka aykırı olacaktır.¹²³ Dolayısıyla öğrencinin eylemi, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde yer alan karşılığında başka bir ceza ile cezalandırıldığı takdirde, bu cezaya ilişkin idari işlem konu unsuru yönünden hukuka aykırı olacaktır.

Ayrıca belli statü içinde bulunanlara uygulanabilecek hükümlerin bu statü dışında bulunanlara uygulanması halinde; örneğin, yükseköğretim öğrencisi olmayan bir kişiye Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği uyarınca disiplin cezası verilmesine ilişkin işlem konu unsuru yönünden hukuka aykırı olacaktır.¹²⁴ Nitekim Danıştay 8. Dairesi 07.12.2011 gün ve E:2009/1802;K:2011/6446¹²⁵ sayılı kararında; disiplin cezası tesis edildiği tarihte öğrenci sıfatı taşımayan davacı hakkında tesis edilen disiplin cezasının, mezuniyet sonucunda öğrenci sıfatının bulunmaması gerekçesiyle iptal edilmesine ilişkin yerel mahkeme kararını onamıştır.

İdari işlemlerin konularının öncelikle mümkün ve meşru olması gerekmektedir. İdare hukukunda işlemlerin konusunu belirlemede ne idarenin ne de ilgisinin bir serbestisi bulunmaktadır. İdarenin sadece konusu belirlenmiş işlemi yapıp yapmama veya belli konulu işlemlerden birini seçme hususunda yetkisi olabilir.¹²⁶ Dolayısıyla yükseköğretim kurumu ancak öğrencinin fiili için Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde öngörülen cezayı tesis edebilecektir. Bu bağlamda anılan Yönetmelik, üniversite yönetimine konu unsuru bakımından bazı hususlarda takdir yetkisi vermiştir. Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 8. Maddesinin başlığı “Yükseköğretim Kurumundan Bir Haftadan Bir Aya Kadar Uzaklaştırma Cezasını Gerektiren Disiplin

¹²³ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.145.

¹²⁴ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.145.

¹²⁵ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹²⁶ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.144.

Suçları” ; 9.maddesinin başlığı ise, “Yükseköğretim Kurumundan Bir Veya İki Yarıyıl İçin Uzaklaştırma Cezasını Gerektiren Disiplin Suçları” şeklindedir. Madde başlıklarından açıkça anlaşıldığı üzere üniversitenin yetkili organları anılan maddeler kapsamına giren eylemlerden ötürü disiplin cezası verirken, disiplin cezasına ilişkin işlemin sonucu, konu unsuru üzerinde; bir başka ifadeyle sadece süre açısından farklı olan iki cezadan hangisinin verileceği hususunda takdir hakkını haizdir.

Konu unsuru bakımından üniversitenin yetkili organlarına takdir hakkı tanıyan bir diğer madde ise 30.maddenin (a) bendidir. Bu bentte; “Disiplin cezalarını vermeye yetkili amirler ile disiplin kurulları; bu cezalardan birini tayin ve takdir ederken, disiplin suçunu oluşturan fiil ve hareketlerin ağırlığını, sanık öğrencinin hangi maksatla hareket ettiğini ve amacını, daha önce bir disiplin cezası alıp almadığını, davranış, tavır ve hareketlerini, işlediği fiil ve yaptığı hareket dolayısıyla nedamet duyup duymadığını dikkate alırlar.” hükmü yer almaktadır. Her ne kadar madde metninde, öğrencinin nedamet duyup duymaması ya da daha önce ceza almış olup olmamasına ilişkin değerlendirme sonucu eyleminin karşılığı olan cezadan daha hafif bir ceza verileceğine ilişkin bir hüküm yer almasa da, yargı içtihatları ile yapılan değerlendirme eğer öğrenci lehine ise eylemin gerektirdiğinden daha hafif bir ceza verilebileceği kuralı ihdas edilmiştir. Bu durum yargı kararlarında da açıkça ifade edilmektedir; kampüste meydana gelen öğrenci eylemlerine katıldığından bahisle yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezası ile cezalandırılan öğrencinin açtığı davada işlemin “*Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 30. maddesi hükmü uygulanarak bir alt cezanın uygulanması gerekirken*” ifadelerine yer verilerek iptal edilmesine ilişkin idare mahkemesi kararı Danıştay 8. Dairesinin

21.05.2009 gün ve E:2007/8237;K:2009/3338 sayılı¹²⁷ kararı ile onanmıştır. Danıştay 8. Dairesinin bir çok kararında da Yönetmeliğin 30. maddesini uygulanmasının bir alt ceza verilmesi suretiyle yapılacağına ilişkin belirlemeye yer verildiği görülmektedir.¹²⁸

Buna göre, idare disiplin cezasını takdir ederken, öğrencinin pişmanlığı, daha önce ceza alıp almadığı gibi madde metninde sayılan hususları göz önünde almak suretiyle öğrencinin eyleminin gerektirdiği cezanın düzenlendiği maddenin bir alt maddesinde öngörülen cezanın verilir verilemeyeceğini değerlendirecektir. Yönetmeliğin 30.maddesinde yer alan hükmün öğrenciye disiplin cezası verilirken dikkate alınmaması, değerlendirilmemesi yargı yerleri tarafından işlemi hukuken sakatlayan bir nokta olarak değerlendirilmektedir. Nitekim, başkasının yerine sınava giren öğrencinin yükseköğretim kurumundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddi yolunda verilen Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinin 12.11.2008 gün ve E:2008/1548, K:2008/1998 sayılı kararı Danıştay 8.Dairesinin 23.12.2011 gün ve E:2009/1652;K:2011/6947 sayılı¹²⁹ kararı ile “...davacının verdiği savunmada, başkasının yerine sınava girdiğini kabul ederek bu hatasından dolayı pişman olduğunu da ifade ettiği görülmektedir. Soruşturma raporu ve alınan ifadeden fiilin sübuta ermiş olduğu anlaşılmalı birlikte olayın gelişim seyri ve eylemin niteliği ile birlikte davacının hangi amaçla hareket ettiği ve bu eylemden duyduğu pişmanlığı ifade etmiş olmasına rağmen, eğitim hayatını tamamlama aşamasına geldiği de dikkate alınmadan Yönetmeliğin 30. maddesi kapsamında bir değerlendirme yapılmaksızın dava konusu işlem tesis edilmiştir. Bu

¹²⁷ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹²⁸ 15.04.2008 gün ve E:2007/1554;K:2008/2785; 20.1.2004 gün ve E:2003/2583;K:2004/183; 02.11.2011 gün ve E:2008/7733;K:2011/5248.

¹²⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

durumda, anılan madde uyarınca bir değerlendirme yapılmaksızın verilen cezada, hukuka ve hakkaniyete uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer verilerek bozulmuştur.

Ayrıca, Daire Yönetmeliğin 30. maddesinin (a) bendinde yer alan düzenlemeyi, eğer öğrencinin daha önce cezası yoksa veya pişman ise mutlaka alt ceza verilmesi şeklinde, idareler için zorlayıcı bir hüküm olarak yorumlamadığını 08.06.2011 gün ve E:2008/5692;K:2011/3061 sayılı¹³⁰ kararı ile ifade etmektedir. Anılan karar ile öğrencinin yükseköğretim kurumundan bir yarı yıl uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlemi, davacının daha önce hiç disiplin cezası almamış olması hususu dikkate alınarak, bir alt ceza ile cezalandırılması gerektiği gerekçesiyle iptal eden Çanakkale İdare Mahkemesinin 11.3.2008 gün ve E:2007/174, K:2008/90 sayılı kararı, “...olayda, davalı idarece davacının eyleminin ağırlığı dikkate alınarak, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 30/a maddesinin uygulanmamasına karar verildiği anlaşıldığından, İdare Mahkemesince işin esasına girilerek, varılacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, davacının daha önce hiç ceza almamış olması durumunun değerlendirilerek, bir alt ceza ile cezalandırılması yolunda işlem tesis edilmesi gerekirken, 1 yarıyıl uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılmasında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptal edilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir.” gerekçesine yer verilerek bozulmuştur. Alıntısı yapılan karardan da anlaşıldığı üzere Daire, idarenin Yönetmeliğin 30/a maddesi yönünden bir değerlendirme yapmış olmasını işlemin bu madde bağlamında hukuka uygunluğu için yeterli görmekte; 30. maddeyi idareyi alt ceza vermeye zorlayan bir hüküm olarak değerlendirmemektedir.

¹³⁰[Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

Alt ceza noktasında değinilmesi gereken bir husus da Yönetmeliğin 30. maddesinin (a) bendinin uygulanma şeklidir. Uygulanma şekline ilişkin problem alt ve üst sınırları olan cezalar için söz konusudur. Dolayısıyla bu durum bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezası ile bir yarı yıl veya iki yarı yıl uzaklaştırma cezası için söz konusudur. Bu cezalar söz konusu olduğunda 30.maddenin (a) bendinin uygulanma şekli; madde uyarınca yapılan değerlendirme sonucu öğrenciye cezanın alt sınırının uygulanması şeklinde değil bir derece hafif olan ceza türünün uygulanması suretiyle olmalıdır. Bu durum Danıştay 8. Dairesinin 12.2.2007 gün ve E:2006/639;K:2007/700 sayılı¹³¹ kararında açıkça ifade edilmiştir. Anılan kararda Daire; öğrencinin bir yarıyıl uzaklaştırma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada; “...*disiplin hukukunda bir alt ceza uygulamasının anlamı, eylemin karşılığı olan cezanın alt sınır değil bir alt ceza türü olduğu, bu nedenle davacının, Yüksek Öğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 30/a maddesinin belirtilen şekilde uygulanarak, 8. maddesinde bir alt ceza hükmü olarak yer alan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezası ile cezalandırılması gerekirken, anılan Yönetmelik hükmünün yanlış yorumlanması sonucu öğrencinin pişmanlık duyması dikkate alındığı halde bir alt ceza uygulamasına gidilmeyerek cezanın alt sınırının verildiği...*” gerekçesiyle işlemin iptal edilmesine ilişkin kararı onamıştır.

Konu unsuru yönünden değinilmesi gereken bir nokta da **ölçülülük**tür. Bu kavram, idarenin yetkilerini kullanırken yalnızca sonuca ulaşmaya yetecek kadar bir tavır takınarak işlem yapmasını ifade eder.¹³² Bir başka ifade ile idarenin davranış ve hareketlerinde kullandığı imkan, araç ve ölçülerin bu davranış ile elde etmek istediği

¹³¹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹³² OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.152.

sonuçlara uyarlanması demektir. İdari yaptırım olan disiplin cezası ile bu ceza sayesinde ulaşılmak istenen amaç arasında belli bir denkliğin bulunması gerekir. Dolayısıyla, idari düzeni ihlal edici davranış ile tatbik edilen disiplin cezası arasında adalet ve hakkaniyet ilkelerine uygun bir oran olmalıdır. Bu bağlamda idari düzeni tehdit eden bir durumun ortadan kaldırılması için kişiler gereğinden ağır bir ceza ile cezalandırılmışsa idari işlemin ölçsüz olduğu veya sebep ile konu unsuru arasında orantısızlık olduğu söylenebilir ve bu işlem konu unsuru bakımından sakattır.¹³³ İdari karar dayandığı olgu ve idari karardan beklenen amaç çerçevesinde değerlendirilmelidir. Kararın verilmesine neden olan olguların ağırlık derecesi ile kişilerin bu kararın sonucu olarak maruz kaldıkları ya da kalacakları sıkıntı ve sınırlamalar arasındaki denge dikkate alınmalıdır.¹³⁴ Ayrıca idarenin takdir yetkisi bağlamında ölçülülük denetimi yapılırken, idarenin objektif değerlendirme ölçütlerini ortaya koyması istenmekte, bu ölçütler ortaya konulduktan sonraki idare tercihine ise müdahale edilmemektedir.¹³⁵ Ayrıca, idarenin takdir yetkisine dayandığı işlemlerinde maddi olguları değerlendirirken yaptığı hatalar, sebep unsuru bağlamında ölçülülük denetimi adı altında yargısal denetime tabi tutulmaktadır.¹³⁶

Yükseköğretim kurumlarının da öğrencilere yönelik disiplin cezası tesisinde davranış ile ceza arasındaki dengeyi gözeterek özellikle okuldan uzaklaştırma cezalarında alt ya da üst sınır veya bir alt cezanın tesis edilmesi açısından hakkaniyete uygun olarak işlem tesis etmesi gerektiği açıktır. Ölçülülük ilkesi yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları bağlamında yargı kararlarında

¹³³ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.104.

¹³⁴ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.171.

¹³⁵ KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s.161.

¹³⁶ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.174.

da kendine yer bulmaktadır. Nitekim, üniversite kampüsü içinde rektörü ve YÖK'ü protesto eden pankartlarla yürüyüş yapılması eylemine katılan öğrencinin bir ay yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlem, “...verilen cezanın davacının eylemine karşı ağır olduğu, işlemde ölçülülük ilkesine uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer verilerek İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 31.12.2004 gün ve E:2004/500, K:2004/2558 sayılı kararı ile iptal edilmiş ve bu karar Danıştay 8.Dairesinin 19.6.2006 gün ve E:2005/1299;K:2006/2568 sayılı¹³⁷ kararı ile onanmıştır.

Konu unsurunda son olarak **cezaların bireyselliği** ilkesine değinilmesi gerekmektedir. Cezaların bireyselliği disiplin alanına ilişkin bir çok ilke gibi modern ceza hukuku ilkesidir. Bu ilke, düzeni ihlal eden fiilin failinin cezadan bizzat sorumlu olmasını ve fail dışındaki üçüncü kişilerin suç olarak nitelendirilen davranış için cezalandırılmamasını ifade eder.¹³⁸ Böylece, suçlu olmamalarına karşın suçlu ile aynı sosyal grubu paylaşanların cezalandırılmalarını önlemek ve cezanın suçlu dışındaki kişileri en az etkileyecek düzeyde tutulmasını sağlamak mümkün olmaktadır.¹³⁹ Bu husus toplu gerçekleştirilen öğrenci eylemlerinde önem arz etmektedir. Nitekim Danıştay 8.Dairesinin 08.06.2011 gün E:2011/692;K:2011/3070 sayılı kararında¹⁴⁰; Hacettepe Üniversitesi öğrencisi olan davacının kampüs içinde meydana gelen olaylar nedeniyle iki yarıyıl okuldan uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davayı reddeden yerel mahkeme kararının, “...basın açıklamasını dinlemek için olay yerinde bulunan davacının soruşturma konusu eyleme katıldığına ilişkin bir tespit bulunmadığı” gerekçesiyle bozulmasına

¹³⁷ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹³⁸ KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s.149.

¹³⁹ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.55.

¹⁴⁰ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

hükmetmiştir.

c. Amaç Unsuru

Maksat, idari işlemde beklenen nihai sonuç, gayedir. İdare hukukunda amaç unsuru yine bu hukukun dayandığı ana prensipten çıkar; idarenin elindeki güç, iktidar kamu yararı ve kamu hizmeti fikrine bağlıdır.¹⁴¹ Bu bağlamda; idari işlemler idari fonksiyonun yerine getirilmesi için yapıldıklarına ve idari fonksiyon toplumsal gereksinimlerin karşılanması suretiyle kamu yararının gerçekleşmesine yönelik bulunduğu göre idari işlemin amacı da ilgili normda açıkça gösterilmiş olsun ya da olmasın idari hizmetlerin daha iyi bir biçimde yürütülmesi ve kamu yararının sağlanmasıdır. Bu bağlamda kamu yararı tüm idari işlemler için genel ve değişmez nitelikte bir amaçtır. Bununla beraber idari işlemlerin genel ve değişmez amacının yanı sıra özel ve somut amaçları da bulunabilir. Ancak bu somut amaçlar da aslında genel ve değişmez amaç olan kamu yararının sınırları içinde kalmakta olup, onun daha da belirginleşmiş bir biçiminden başka bir şey değildir.¹⁴² Uyarma, kınama, yükseköğretim kurumundan belli bir süreyle uzaklaştırma ve hatta yükseköğretim kurumundan çıkarma gibi yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin yaptırımlarının amacı yaptırıma tabi topluluğun ve bu topluluğa ilişkin kamu hizmetinin, eğitim öğretim faaliyetinin daha iyi, düzenli işlemesidir. Kuşkusuz eğitim öğretim faaliyetinin daha iyi ve düzenli işlemesi de kamu yararını gerçekleştirecektir.

Amaç unsurundaki hukuka aykırılık, Fransızcadan dilimize aktarılan yetki

¹⁴¹ ONAR, İdare Hukukunun Umumi Esasları, s 218-219.

¹⁴² GÜNDAY, İdare Hukuku, s.146.

saptırması deyimi ile ifade edilmektedir.¹⁴³ Yetki saptırması bir idari makamın yetkilerini kullanması gereken amaçla değil bir başka amaçla kullanmasıdır.¹⁴⁴ İdarenin; siyasi, kişisel amaç güderek tesis ettiği idari işlemler ile özel maksadı aşar bir biçimde tesis edilen idari işlemleri amaç unsuru yönünden hukuka aykırıdır.¹⁴⁵ Bu bağlamda siyasi ya da kişisel amaç güdümlere tesis edilen disiplin cezaları amaç yönünden hukuka aykırı olacağı gibi, eğitim öğretim hizmetinin düzenli işlemesi amacını aşacak bir biçimde tesis edilen disiplin cezaları da amaç yönünden hukuka aykırı olacaktır.

d. Şekil Unsuru

İdarenin işlemlerinde şekil işlemin esaslı bir unsurunu teşkil eder. İdari işlemlerde şekil işlemin devletin fonksiyonlarına, kamunun yararına uygunluğunu temin etmek ve idare edilenler açısından da güvence sağlamak adına önemli bir vasıta.¹⁴⁶ Şekil kuralının önemli olmasının diğer nedenlerinden biri idari işlemin varlığının ispatı için gerekli olması olup diğer bir nedeni de işlemin hangi merci tarafından yapıldığının anlaşılmasını ortaya koymasındır.¹⁴⁷ İdari işlemde şekil iki anlama gelmektedir. İlk manada şekil, idari işlemin özünü oluşturan iradenin dış dünyaya yansımalarının maddi biçimi anlamına gelmektedir. İkinci olarak şekil, idari işlemin yapılmasında izlenen usulü ifade etmektedir.¹⁴⁸ Bir idari işlemi ele aldığımızda kronolojik olarak oluşmasına bakarsak bunun belli usuller izlenerek

¹⁴³ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.147.

¹⁴⁴ GÖZLER, Kemal, **İdare Hukuku**, Ekin Kitabevi, Bursa, 2003, s.852.

¹⁴⁵ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.147.

¹⁴⁶ ONAR, İdare Hukukunun Umumi Esasları, s 210.

¹⁴⁷ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.491.

¹⁴⁸ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.132.

gerçekleştirildiği görülür. Bu bağlamda izlenen usul ortaya çıkan şekil için kurucu unsurun ilk adımıdır. Tüm işlemlerini ancak belirli kurallara ve usullere uyarak yapmak zorunda olan idare, yaptırım yetkisi olan işlemlerde bunun daha da önemli olduğunu göz önünde tutmakla yükümlü bulunduğu yasallaştırılmış olsun ya da olmasın usul ve şekil işlemlerin en önemli unsurlarından biridir.¹⁴⁹

Daha önce de belirtildiği üzere ülkemiz pozitif hukukunda genel olarak idari işlemdeki şekil ve usul kurallarını belirleyen bir normatif düzenleme yoktur. Usul ve şekil kuralları değişik alanlardaki işlemler için, kanun ve tüzük, yönetmelik gibi düzenleyici işlemlerde dağınık bir biçimde yer almaktadır. Bunların yanı sıra yargı içtihatları ile gelişen; yazılılık, ilgilinin savunmasının alınması, usul ve şekilde paralellik gibi şekil ve usul kuralları vardır.

İdari işlemler kural olarak yazılı şekle tabidir. Bir başka ifadeyle idari işlemin özünü oluşturan iradenin yazılı olarak maddi aleme yansıtılması gerekir.¹⁵⁰ İdari işlem açısından yazılı bir metnin varlığı; işlemlerin gerekçeli olması, dava sürelerinin başlangıcı ve ispat hukuku bağlamında hukuki olguların değerlendirilmesini kolaylaştırmaktadır.¹⁵¹ Ayrıca, Anayasanın “Yargı Yolu” başlığı altındaki 125.maddesinde yer alan “idarenin işlemlerine karşı açılacak davalarda süre yazılı bildirim tarihinden başlar” hükmü de idari işlemlerin yazılılık kuralının Anayasal dayanağını oluşturmaktadır.¹⁵²

Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları söz konusu olduğunda ise yazılık kuralının esas olduğu ve bu hususun mevzuata yansıdığı görülmektedir. 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının “Öğrencilerin Disiplin İşleri” başlıklı

¹⁴⁹ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.492.

¹⁵⁰ GÜNDAY, İdare Hukuku,s.133.

¹⁵¹ ERKUT, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, s.30.

¹⁵² YILDIRIM, Turan, **İdari Yargı**, Beta Yayınları, İstanbul, 2008, s.167.

54.maddesinin ‘e’ bendinde; disiplin cezalarının öğrenciye yazılı olarak bildirileceği hüküm altına alınmıştır. Ayrıca, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin disiplin cezalarının tanımlandığı 5.maddesinde; uyarma, kınama, yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma, yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl için uzaklaştırma, yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezaları tanımlanırken gerekli tanımlar yapıldıktan sonra “yazı ile bildirilmesidir” ifadesi yer almaktadır. Örnekleme gerekirse anılan maddenin ‘a’ bendinde; uyarma cezası, *öğrenciye, öğrencilik görevlerinde ve davranışlarında daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir* hükmüne yer verilmiştir. Yönetmeliğin ‘Cezaların Bildirilmesi’ başlıklı 31.maddesinde de; disiplin soruşturması sonucunda verilen cezanın soruşturma yaptırmaya yetkili amir tarafından ilgili öğrenciye ve diğer ilgililere yazılı olarak bildirileceği hüküm altına alınmıştır. Alıntısı yapılan Yönetmelikten de açıkça anlaşıldığı üzere yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarında yazılılık kuralı yargısal içtihatlarla bırakılmamış olup normatif bir düzenleme ile belirlenmiştir.

İdari işlemin sebep unsuru başlığı altında değinildiği üzere, idari işlemin gerekçesinin işlem metnine yazılması yönünde pozitif hukukumuzda bir kural bulunmamakla birlikte, idare, işleminin gerekçesini yargı mercilerine bildirmek zorundadır.¹⁵³ Nitekim işlem metninde gerekçenin bulunmaması hususunun hukuka aykırılık teşkil etmeyeceği Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 1997 yılı içinde verdiği bir karar ile de ortaya konulmuştur.¹⁵⁴ Ayrıca, Danıştay 8.Dairesinin 13.10.1997 gün ve E:1995/769;K:1997/525 sayılı kararı ile Danıştay 10.Dairesinin 10.11.1994 gün ve E:1993/1403;K:1994/5633 sayılı kararında Avrupa Konseyi

¹⁵³ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.133.

¹⁵⁴ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 17.10.1997 gün ve E:1995/769;K:1997/525. Danıştay Dergisi S. 95, s. 84.

Bakanlar Komitesinin 28.9.1977 gün ve 31 sayılı “Bireyin İdari İşlemler Karşısında Korunması” başlıklı tavsiye kararına atıfta bulunularak idari işlemlerin gerekçeli olması gerektiği vurgulanmaktadır.¹⁵⁵ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin anılan kararı üzerine Fransa’da 1979 yılında çıkarılan bir yasa ile bir yaptırım içeren işlemlerin gerekçeli olması öngörülmüştür.¹⁵⁶

Bu konuda, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezası gibi ilgilinin eğitim öğrenim hakkına dokunabilecek bir idari işlem söz konusu olduğunda; işlemin yasaya uygunluğunu değerlendirmek, itiraz edip etmeme ve yargı yoluna gidip gitmeme konusunda işlemin ilgisine yardımcı olmak, olabilecek itiraza olanak vermek ve işlemi yapan idareyi yönetsel işlemin dayandığı maddi ve hukuksal nedenleri açıklamaya, uyguladığı yasaı kavramaya, doğru ve anlamlı olgular ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlamak açısından disiplin cezası tesis edilmesine ilişkin işlemin gerekçeli olarak yazılması ve ilgiliye tebliğ edilmesinin gerekli olduğu ve hukuk devleti ilkesine yaklaşılmasını sağlayacağı düşünülmektedir.

Kural olarak idari işlemin tesisinden önce ilgilisinin savunmasının alınması veya ilgilinin dinlenmesi zorunlu değildir.¹⁵⁷ Ancak bir idari yaptırım olan disiplin cezasında dinlenilme ve savunma hakkı idarenin hem taraf hem de yargılayıcı konumda olması sebebiyle birçok idari işleme göre daha büyük önem taşır.¹⁵⁸ Ayrıca disiplin cezası ile karşı karşıya kalan kişinin ne ile itham edildiğini bilmesi zorunludur. Kişilere yapılan bildirim tam ve işlemi açıklar nitelikte olmalıdır. Kişinin hakkında yapılacak işlemi bilmesi idari işlemin açık ve anlaşılır olması gereğinin bir

¹⁵⁵ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.162.

¹⁵⁶ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.48.

¹⁵⁷ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.134.

¹⁵⁸ ÖZAY, İdari Yaptırımlar, s.133

sonucudur.¹⁵⁹ Bu bağlamda, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 16.maddesi uyarınca her hangi bir fiilinden dolayı hakkında soruşturma açılmış bulunan bir yükseköğretim öğrencisine disiplin cezası verilebilmesi için savunmasının alınması şarttır. Anılan Yönetmeliğin ‘Savunma hakkı’ başlıklı 16.maddesinde; “Hakkında disiplin soruşturması açılan öğrenciye atfedilen suçun neden ibaret olduğu, savunmasını yapacağı tarihten en az yedi gün önce yazılı olarak bildirilir. Bu yazıda; öğrenciden belirtilen gün, saat ve yere, savunmasını yapmak üzere hazır bulunması istenilir. Tebligat yapılmasının mümkün olmadığı hallerde, öğrencinin savunmasını yapmak üzere soruşturmacıya başvurması hususu, mensubu bulunduğu kuruluşun belirli yerlerinde ilân olunur.” hükmüne yer verilmiştir. Dolayısıyla yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarının yargısal denetiminde, ilgilinin savunmasının alınmamış olması halinde; savunma hakkı ile ilintili Anayasal kurallar ve evrensel hukuk ilkelerine başvurulmasına gerek olmadan doğrudan ilgili Yönetmelik hükmü dikkate alınarak işlemin hukuka aykırılığı şekil yönünden ortaya konulabilecektir. Nitekim, fiili saldırıda bulunduğu ileri sürülen davacının yükseköğretim kurumundan bir ay süreyle uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlem, “...*Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 16. maddesine göre, hakkında disiplin soruşturması açılan öğrenciye atfedilen suçun neden ibaret olduğunun, savunmasını yapacağı tarihten en az yedi gün önce yazılı olarak bildirilmesi, ancak tebligatın yapılmasının mümkün olmadığı hallerde ise ilan yoluyla da bildirim yapılması gerekirken, bu yönde bir bildirim yapılmaması, panoya asılan duyuruda ise atfedilen suçun ne olduğu konusunda hiç bir bilgi verilmemesi nedeniyle Yönetmelik hükümlerine aykırı olarak*

¹⁵⁹ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.215.

savunma hakkının kısıtlanması suretiyle tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer verilerek İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 16.04.2007 gün ve E:2006/2217, K:2007/1310 sayılı kararı ile iptal edilmiş ve bu karar Danıştay 8. Dairesinin 02.10.2009 gün ve E:2007/8742;K:2009/5345 sayılı¹⁶⁰ kararı ile onanmıştır. Yine aynı kapsamda, bir ay uzaklaştırma cezası ile cezalandırılan öğrencinin işlemin iptali istemiyle açtığı davada verilen davanın reddi yolundaki İstanbul 10. İdare Mahkemesinin 21.12.2010 gün ve E:2010/1472, K:2010/1941 sayılı kararı, Danıştay 8.Dairesinin 04.07.2011 gün ve E:2011/3605;K:2011/3470 sayılı¹⁶¹ kararı ile “...yürütülen soruşturma kapsamında davacının 10.5.2010 tarihinde savunmasını yapmak üzere davetine ilişkin yazının 6.5.2010 tarihinde tebliğ edildiği, dolayısıyla davacıya en az yedi günlük savunma süresi tanınmadığı açık olup, bu durumda, davacıya mevzuatta öngörülen savunma hakkı tanınmadan yürütülen soruşturmaya dayalı olarak disiplin cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer verilerek bozulmuştur.

Şekil ve usulde paralellik ilkesi idari işlemin tesis edilmesi sırasında izlenen şekil ve usul kurallarına o işlemin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi, düzeltilmesi sırasında da uyulmasıdır.¹⁶² İdari işlemin geri alınması onun yapıldığı andan itibaren hukuki hayattan silinmesi, çıkarılması demektir. Bir başka ifadeyle geri alma, hukuka aykırı bir işlemin geriye yürür şekilde düzeltilmesini ve yapıldığı andan itibaren hukuki etkilerinin ortadan kaldırılmasını gerektirir.¹⁶³ Ancak bu noktada disiplin cezaları bakımından farklı, istisnai bir durum mevcuttur.

İdari işlemlerin geri alınabilmelerine ilişkin bir teorinin ortaya çıkarılıp

¹⁶⁰ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹⁶¹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹⁶² GÜNDAY, İdare Hukuku, s.134.

¹⁶³ TAN, Turgut, **İdari İşlemin Geri Alınması**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s.5.

uygulama alanının sınırlandırılmasında en önemli kaynak idari yargı organlarının kararları ile ortaya çıkan prensiplerdir. Yargı organları bir yandan hukukun genel prensiplerini idari işlemlerin geri alınmasına uygulamakta öte yandan da hukukun genel prensipleri değerinde yeni prensipler ortaya koymaktadırlar.¹⁶⁴ Yargı kararları uyarınca; yetkili amir ve kurul tarafından verilip kesinleşen disiplin cezasının geri alınması veya yerine başka bir cezanın verilmesi mümkün değildir. Bu konuda, Danıştay 10.Dairesinin 15.2.1990 gün ve E:1989/2490;K:1990/270 sayılı kararında; *“İlgili yasal düzenlemeler çerçevesinde kesinleşen disiplin cezaları, doktrin ve uygulamada kabul edildiği üzere, disiplin cezalarını veren idari merciler yönünden de bağlayıcı ve kesin niteliktedir. İdari mercilerin, vermiş oldukları disiplin cezalarını geri almaları, verdikleri disiplin cezası yerine başka bir disiplin cezası verme yoluna gitmeleri kural olarak olanaksızdır. Ancak dava konusu edilen disiplin cezasından önceki hukuki durumun yürürlüğünü sağlar nitelikte, idari yargıca verilmiş bir kararın varlığı halinde, artık disiplin cezasının geri alınamayacağından söz etmeye olanak bulunmamaktadır.”* ifadelerine yer verilmiştir.¹⁶⁵ Danıştay 8.Dairesinin 12.10.1998 gün ve E:1998/4988;K:1998/3015 sayılı kararında ise; kamu hizmetinin belli bir düzen içinde yürütülmesi için gerekli önlemlerden olan disiplin cezasının niteliği gereği diğer idari işlemlerden farklı olduğu, disiplin cezasının yetkili organ, kararın oluşumu, kararlara itiraz, süre gibi sıkı şekil şartlarına bağlı olarak uygulanabildiği ve bu niteliğin disiplin cezasının yeni bir işlemle kaldırılmasına engel olduğu ve cezanın ancak yargı kararı ile iptal edilebileceği belirtilmiştir.¹⁶⁶ Yine Danıştay 8. Dairesinin 07.07.2006 gün ve

¹⁶⁴ TAN, İdari İşlemin Geri Alınması, s.21.

¹⁶⁵ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.60.

¹⁶⁶ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.169.

E:2005/2567;K:2006/2880 sayılı¹⁶⁷ kararında; “...Öte yandan kamu hizmetinin düzenli ve selametli yürütülmesi için gerekli önlemlerden olan disiplin cezası, niteliği gereği diğer idari işlemlerden farklıdır. Disiplin cezasının yarı yargısal bir niteliği bulunduğu, idare hukukunda genel kabul görmüş bir yaklaşımdır. Bu niteliği itibariyle disiplin cezasının yeni bir idari işleme ortadan kaldırılmasına olanak yoktur. Ceza ancak bir yargı kararı yahut yasama tasarrufu ile iptal edilebilir.” ifadelerine yer verilmiştir. Dolayısıyla, idarelerin, ancak yargı kararı ile iptal edildikleri takdirde yargı kararını uygulamak yönündeki Anayasal zorunluluk gereğince, disiplin cezası tesis edilmesine ilişkin işlemi geri alabilmeleri veya yargı kararı ile saptanan hukuki durum elverdiği ölçüde aynı konuda yeniden bir başka disiplin cezası tesis etmeleri mümkündür.

Şekil unsuru hususunda önemli bir nokta da, kurul halinde alınacak kararlarda toplantı ve karar yeter sayısına ve görüşme usullerine uyulması zorunluluğudur.¹⁶⁸ Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği bu konuda detaylı düzenlemeler içermektedir. Yönetmeliğin 21. maddesinde; yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl için uzaklaştırma cezası ile yükseköğretim kurumundan çıkarma cezalarının yetkili disiplin kurulunca verileceği; üniversite, fakülte, enstitü, konservatuvar ve yüksekokul yönetim kurullarının aynı zamanda kendi kurumlarının disiplin kurulu görevini de yapacağı belirtilmiş olup, Yönetmeliğin 22. ve 30.maddeleri arasında yer alan düzenlemelerde, disiplin kurullarının toplanma, çalışma düzeni, toplantı nisabı, görüşme usulü, oylama ve karar alma sürecine ilişkin detaylı belirlemeler yapılmıştır. Ayrıca anılan Yönetmelik disiplin soruşturmasına ilişkin süreci; yetkili amirleri, süresi, yapılış biçimi,

¹⁶⁷ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹⁶⁸ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.134.

soruşturma raporunun niteliği, soruşturma sırasında alınacak tedbirler ve soruşturmanın sonuçlandırılması hususlarında ayrıntılı bir şekilde 13. ve 20. maddeleri arasında düzenlemiştir. Bu bağlamda Yönetmelik; disiplin kuralını ihlal ettiği ileri sürülen davranışın ve bu davranışın hangi cezayı gerektirdiğinin saptanmasını ve bu davranış nedeniyle verilecek cezanın tesis edilmesini bir takım şekil, usul kurallarına bağlayarak idareyi bu kurallara uymakla yükümlü kılmıştır. Dolayısıyla üniversitelerin yetkili organları tarafından disiplin soruşturması yapılırken anılan maddelerde düzenlenen kurallara aykırı davranılması, soruşturma usullerine uyulmaması durumunda tesis edilen disiplin cezası verilmesine ilişkin idari işlem şekil ve usul yönünden hukuka aykırı olacaktır. Örneğin Danıştay 8. Dairesi 21.3.2008 gün ve E:2007/3265;K:2008/2094 sayılı¹⁶⁹ kararında; *“davacının... tanık gösterdiği ancak tanıkların ifadelerine başvurulmadığı, davacı öğrencinin ifadesi alınarak soruşturma raporunun düzenlenmesi ve buna dayanılarak disiplin cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.”* gerekçesine yer vererek, disiplin cezasının iptali istemiyle açılan davada yerel mahkeme tarafından verilen ret kararını bozmuştur. Daire kararında Yönetmeliğin 15.maddesinde hüküm altına alınan soruşturma usulüne atıf yaparak soruşturma sürecinde tanık dinlenmediği gerekçesiyle disiplin cezasını hukuka aykırı bulmuştur.

Şekil konusunda disiplin kurulunun karar alma sürecine ilişkin olarak Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde düzenlenmemiş olsa da yargı kararları ile geliştirilen bir şekil kuralı bulunmaktadır. Bu kural; disiplin soruşturmasını yapan akademisyenin, disiplin cezasını tesis eden disiplin kurulunda yer almaması gerektiği yönündedir. Danıştay 8. Dairesi 13.4.2009 gün ve

¹⁶⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

E:2008/8072;K:2009/2518 sayılı¹⁷⁰ kararı ile yükseköğretim kurumundan çıkarma cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davayı reddeden Konya 1. İdare Mahkemesinin 15.5.2008 gün ve E:2007/1325, K:2008/609 sayılı kararını, “...Disiplin Kurulu Kararlarının sağlıklı ve objektif olması, karar veren kurul üyelerinin olayı objektif değerlendirebilmeleriyle mümkündür. Bu itibarla, disiplin soruşturmasıyla görevlendirilen kişi veya kişilerin delilleri toplayıp, ilgilinin savunmasını alıp, kendi kanaatlerini belirtir şekilde hazırladıkları soruşturma raporunun disiplin kuruluna intikalinden sonra, kurula katılarak oy kullanmaları, disiplin hukukunda kabul edilmemektedir. Öte yandan Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği'nin ‘Görüşme Usulü’ başlığını taşıyan 26. maddesinde, kurulun gerekli görürse soruşturmacıları da dinleyebileceği belirtilmek suretiyle esasen soruşturmacıların disiplin kurulunda bulunamayacakları zımnen kabul edilmiştir. Sonuç olarak, soruşturmacının disiplin kuruluna katılarak oy kullanmasının bu disiplin kurulu tarafından verilen disiplin cezasını hukuken sakatladığı açıktır.” gerekçesine yer vererek bozmuştur. Daire 08.10.2007 gün ve E:2006/4863;K:2007/5123 sayılı¹⁷¹ kararında da, “...disiplin cezasına konu eylem nedeniyle yapılan soruşturmada bulunan komisyon üyelerinden üçünün disiplin cezasını tesis eden kurulda yer alması Disiplin Hukuku kuralları ve Danıştay'ın yerleşik içtihatları ile çeliştiği” gerekçesiyle verilen disiplin cezasının iptaline ilişkin yerel mahkeme kararını onamıştır. Yargı içtihatları ile oluşturulan bu şekil kuralının; alıntısı yapılan kararlarda da belirtildiği üzere Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği'nin ‘Görüşme Usulü’ başlığını taşıyan 26. Maddesinden dolayı olarak çıkarılabilmesi ve yapılan soruşturma üzerine karar verecek olan kurulun

¹⁷⁰ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹⁷¹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

soruşturmayı yapanların saptama ve belirlemelerinden bağımsız olarak tarafsız ve objektif olabilmesi adına yerinde olduğu düşünülmektedir.

Bu konuda yargı kararı ile geliştirilen bir başka kural ise disiplin kuralını ihlal eden davranışın, olay anında veya hemen sonrasında tutulan tutanak ile saptanması yönündeki gerekliliğe ilişkindir. Ülkemizde yetkili elemanlar idari ihlali bir tutanakla saptamakta ve bu tutanak ilgililere imzalatılmaktadır. Bu tutanakta gerekli ve zorunlu bazı unsurların bulunması, bireyin ne ile suçlandığını ve bu yaptırıma karşı kendisini koruyucu hangi hukuksal mekanizmalara başvurabileceğini bilmesi bağlamında yargısal korunma adına önemlidir.¹⁷² Aslında bu kural daha çok disiplin cezası verilmesine temel olan durumun ispatı ve işlemin sebep unsuru ile ilintilidir. Ancak yargıya yansıdığı anda olay anına ilişkin tutanağın bulunmayışı, yeterli araştırma ve saptamaya dayanmayan soruşturma raporuna dayanılarak tesis edilen işlemin hukuka aykırılığına yol açmaktadır. Bu bağlamda olay anına ilişkin tutanağın yokluğu disiplin cezasının tesis edilmesine ilişkin işlemin sebep unsurunun ortaya konulabilmesini zorlaştırdığı kadar işlemin usulüne ilişkin bir eksiklik olarak da değerlendirilebilmektedir. Örneğin, kopya yapmak eyleminden dolayı verilen disiplin cezasının iptali istemiyle açılan davanın reddine ilişkin olarak verilen Zonguldak İdare Mahkemesinin 18.12.2009 gün ve E:2009/745, K:2009/1592 sayılı kararı Danıştay 8. Dairesinin 29.06.2010 gün ve E:2010/1248;K:2010/3875 sayılı¹⁷³ kararı ile “...bu durumu somut olarak ortaya koyan herhangi bir saptama, tutanak, tanık ifadesi veya delil bulunmamaktadır” gerekçesine yer verilerek bozulmuştur.

¹⁷² OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.215.

¹⁷³ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

e) Yetki Unsuru

İdari yaptırım uygulama yetkisi, hiyerarşi ve takdir hakkından doğan disiplin kudretinin yeni bir görünümüdür.¹⁷⁴ İdari işlemin temelini oluşturan iradenin ehil ve yetkili bir merci ya da makam tarafından açıklanması gerekmektedir.¹⁷⁵ İdari işlemler her hangi bir makam ya da kamu görevlisi tarafından değil Anayasa ve kanunların yetkili kıldığı makam veya görevlilerce tesis edilmelidir. Yetki unsuru olarak addedilen karar alma yetkisi, normatif düzenlemelerin idare makam ve organlarına tanıdığı karar alabilme, işlem yapabilme güç ve yeteneğini ifade eder. Bu yetki iki anlama gelmektedir. Birinci anlamda yetki, idarenin görev alanını ve hukuki olanağını ifade eder. Bu anlamda idare ancak yasalarla kendisine bırakılmış olan alanlarda faaliyet gösterebilecektir. İkinci ve daha dar anlamda yetki ise; Anayasa ve yasaların idareye bıraktığı görev alanı içinde tesis edilecek idari işlemlerin hangi makam ya da merci tarafından tesis edileceğini ifade etmektedir.¹⁷⁶ Diğer bütün idari işlemlerde olduğu gibi idari yaptırımlarında, dolayısıyla disiplin cezalarının da yetkiyi düzenleyen bir hukuk kuralına dayandırılması gerekir. İdare verilen yetkiyi ancak normatif düzenlemenin gösterdiği şekilde kullanabilir.¹⁷⁷

İdarenin görev alanı içinde bulunan bir konuda tesis edilecek işlemin hangi makam ya da organ tarafından tesis edileceği kişi, konu, yer ve zaman unsurları açısından değerlendirilmelidir. Kişi yönünden yetki idarenin görev alanı içinde olan bir konuda hangi idari merciin irade açıklamaya yetkili olduğunu belirtmektedir.

¹⁷⁴ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.121.

¹⁷⁵ ONAR, İdare Hukukunun Umumi Esasları, s 203.

¹⁷⁶ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.124.

¹⁷⁷ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.152.

Konu yönünden yetki ise, belli hususlara ilişkin olarak hangi idari makamların yetkili olduğunu ifade eder. Yer yönünden yetki idari makamların konu bakımından sahip oldukları yetkiyi kullanacakları coğrafi alanı belirlerken; zaman yönünden yetki de, idari makamların sahip oldukları yetkiyi kullanabilecekleri süreyi ifade etmektedir.¹⁷⁸

Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarında yetkiyi belirleyen birincil kural 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 54.maddesinde ifade bulmaktadır. Anılan maddenin 'b' bendinde; “Bir fakülte, enstitü veya yüksekokulun içinde veya dışında öğrencilerin işlemiş oldukları disiplin suçlarından dolayı soruşturma yapmaya ve doğrudan gerekli cezayı vermeye veya disiplin kuruluna sevk etmeye ilgili fakülte dekanı, enstitü veya yüksekokul müdürü yetkilidir.” hükmü yer almaktadır. Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde ise norm hazırlama tekniğinin bir gereği olarak konu ile ilgili daha detaylı somut belirlemeler yapılmıştır. Anılan Yönetmeliğin 21. maddesinde; *uyarma, kınama ve yükseköğretim kurumlarından bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezalarının doğrudan doğruya ilgili fakülte dekanı, enstitü, konservatuvar veya yüksekokul müdürünce; yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl için uzaklaştırma cezası ile yükseköğretim kurumundan çıkarma cezalarının yetkili disiplin kurulunca verileceği* hükme bağlanmış ve Üniversite, Fakülte, Enstitü, Konservatuvar ve Yüksekokul Yönetim Kurullarının aynı zamanda kendi kurumlarının disiplin kurulu görevini de yapacağı belirtilmiştir. Ardından gelen 22. ve 30.maddeler arasında yer alan maddelerde ise disiplin kurullarının toplanması, çalışma düzeni, görüşme usulü, toplantı ve karar yeter sayıları düzenlenmiştir. Ayrıca yetkinin zaman bakımından kullanılacağı süreyi belirleyen bir düzenleme de Yönetmeliğin 34.maddesinde yer

¹⁷⁸ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.125.

almaktadır. Madde metninde; “Yönetmelik’te sayılan disiplin suçu niteliğindeki fiil ve halleri işleyen öğrenciler hakkında bu fiil ve hallerin işlendiğinin soruşturmaya yetkili amirlerce öğrenildiği tarihten itibaren: uyarma, kınama, yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezalarında bir ay içinde; yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl için uzaklaştırma ile yükseköğretim kurumundan çıkarma cezalarında altı ay içinde, disiplin soruşturmasına başlanmadığı takdirde, disiplin cezası verme yetkisi zaman aşımına uğrar. Disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren, nihayet iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde, ceza verme yetkisi zaman aşımına uğrar.” hükmüne yer verilmiştir.

İdare alanında tek bir kişinin irade açıklaması geçerli hukuksal sonucu doğurabilmeye yeterli olsa da, demokratik yönetim ve yönetimde demokrasi ilkeleri genel olarak önemli işlemlerin yapılması için birden fazla gerçek kişinin iradesini aramakta ve ancak çoğunluğun belli bir sonucun doğmasına katkıda bulunması halinde işlemin gerçekleştiğini kabul etmektedir.¹⁷⁹

Bu bağlamda, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları içinde, görece ağır sonuçları olan ve öğrenciyi uzun süreler veya sürekli olarak eğitim öğrenim hakkından mahrum bırakacak olan bir ya da iki yarı yıl uzaklaştırma ve yükseköğretim kurumundan çıkarma cezalarının tesis edilebilmesi için kurul kararı alınması öngörülmüştür.

Bu noktada karşımıza çok iradeli işlemler çıkmaktadır. Kurul kararları kollektif işlem niteliğindedir. Kollektif işlem birden fazla iradenin aynı anda ve aynı yönde açıklanması ile meydana gelen işlemlerdir. Burada önemli olan nokta, birden

¹⁷⁹ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.477.

fazla iradenin karşılıklı olarak değil de aynı yönde açıklanması aynı konu ve amaçta birleşmiş olmasıdır.¹⁸⁰ Kollektif işlemin bu şekilde isimlendirilmesi hem bu işlemde birden fazla irade oluşunu, hem de bu işlemin oluşmasında müzakere olduğunu vurgulamaktadır.¹⁸¹ Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarını tesis etmeye yetkili disiplin kurullarının kararları kollektif işlemin tipik bir örneğini teşkil eder.

Yetki kurallarına aykırılık diğer unsurlar da olduğu gibi işlemin hukuka aykırı olarak ihdas edilmiş olması anlamına gelir. İdare adına irade açıklamaya yetkili olmayan bir kamu görevlisinin ya da idareye tamamen yabancı birinin irade açıklaması ile oluşan işlem kişi yönünden yetki kuralına aykırı olup bu durum yetki gasbı olarak adlandırılmakta ve bu işlem yoklukla malul sayılmaktadır.¹⁸² Bu bağlamda, bir araştırma görevlisinin yükseköğretim öğrencisini uyarma cezası ile cezalandırmasına ilişkin işlem yetki gasbı ile sakattır ve yok hükmündedir. Diğer taraftan, idari işbölümüne tamamen aykırı bir biçimde işlem tesis edilmesi durumunda ağır ve bariz yetki tecavüzü söz konusudur ve bu işlem yoklukla maluldür.¹⁸³ Örnek vermek gerekirse, bir üniversitenin turizm meslek yüksekokulu bünyesinde eğitim alan bir öğrencinin aynı üniversite bünyesinde faaliyet gösteren hukuk fakültesinin disiplin kurulunca disiplin cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlem ağır ve bariz yetki tecavüzü nedeniyle yok hükmünde sayılmalıdır.

Yetki unsuru yönünden sakatlanan bir idari işlemin yenilenmesi konusunda, doktrinde, bir işlemin yetki unsuru nedeniyle iptalinde, aykırılığın giderilmesi ile işlemin yenilenebileceği savunulmuştur. Disiplin cezasının geri alınamayacağı

¹⁸⁰ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.118.

¹⁸¹ ÖZAY, Gün Işığında Yönetim, s.489.

¹⁸² GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Yönetmelik Yargı**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001, s.207.

¹⁸³ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.131.

yönündeki açıklamalarda değinildiği üzere, yetkisi olmayan kişinin yaptığı işlem iptal edilirse yetkisi olan görevli işlemi tekrar yapabilecektir.¹⁸⁴

Yetki gasbı ya da ağır ve bariz yetki tecavüzü ile sakat olmayan bir başka ifade ile yoklukla malul bulunmayan ancak irade açıklamaya yetkili olmakla beraber yetki kuralına aykırı olarak yetkili idare makamları tarafından tesis edilmemiş bulunan işlemler yetki yönünden hukuka aykırı olacak ve bu durum yargı yerleri tarafından re' sen dikkate alınacaktır. Örneğin, Danıştay 8. Dairesi 22.09.2010 gün ve E:2008/895;K:2010/4569 sayılı¹⁸⁵ kararında, bir ay uzaklaştırma cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada verilen ret kararını, “...*Yetki kurallarının dar ve özel anlamda kamu düzenine ilişkin olduğu, bu nedenle, idarenin yetki kurallarına sıkı bir şekilde uymak zorunda bulunduğu idare hukukunun bilinen ilkelerindedir. Dar anlamda yetki unsuru denilen karar alma yeteneği, konu, yer ve zaman itibarıyla Anayasa ve yasalarla belli bir organ, makam ve kamu görevlilerine tanınmış bir güçtür. Yetkinin kimin tarafından kullanılacağını belirleyen kuralların varlığı halinde bu yetkinin devri ve paylaşımı konusunda da açık bir düzenlemenin bulunması gerekmektedir. İncelenen olayda; Beykent Üniversitesi Yabancı Diller Yüksekokulu öğrencisi olan davacının bir hafta süre ile okuldan uzaklaştırma cezasının, disiplin amiri olan Yüksek Okul Müdürü tarafından verilmesi gerekirken, Yabancı Diller Yüksekokulu Disiplin kurulu kararı ile verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda tesis edilen işlemde yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmamakta olup davanın esasına yönelik karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.*” gerekçesine yer vererek bozmuştur. Yine aynı kapsamda, fakülte disiplin kurulu tarafından verilmiş bulunan yükseköğretim kurumundan bir hafta uzaklaştırma

¹⁸⁴ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.158.

¹⁸⁵ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

cezasının iptali istemiyle açılan davada, davanın reddine ilişkin olarak verilen yerel mahkeme kararı, Danıştay 8. Dairesinin 08.10.2008 gün ve E:2007/4525;K:2008/5852 sayılı¹⁸⁶ kararı ile “...davacının öğrencisi olduğu Fakülte Dekanı tarafından verilmesi gereken yükseköğretim kurumundan bir hafta uzaklaştırma cezasının Fakülte Disiplin Kurulu tarafından verilmiş olması nedeniyle tesis edilen işlemde yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer verilerek bozulmuştur.

Yetki bağlamında ele alınması gereken bir diğer sorun ise astın üst, üstün ast yerine işlem tesis etmesi durumudur. Aynı hiyerarşik düzen içinde bulunan bir idari makamın daha üst kademedeki bir makam yerine işlem tesis etmesi ya da bir idari makamın daha alt kademedeki bir makam yerine işlem tesis etmesi durumunda bu işlemler yetki yönünden hukuka aykırı olacaktır. Gerçi üst kademedeki bir idari makam astına yapacağı işler ve alacağı kararlar konusunda yön ve enir verebilir ancak o makam yerine işlem tesis edemez.¹⁸⁷ Bu bağlamda, ancak ilgili fakülte dekanı tarafından verilebilecek olan bir uyarma cezasının, yükseköğretim kurumunun hiyerarşik olarak üst düzeyde bulunan makamı olan rektör tarafından dahi tesis edilemeyeceği açıktır. Bu konuda Danıştay 8.Dairesinin 28.09.2011 gün ve E:2010/2440;K:2011/4191 sayılı¹⁸⁸ kararı örnek gösterilebilir. Dairenin anılan kararında şu ifadeler yer verilmektedir; “...*Bu durumda, yukarıda yer alan Yönetmelik hükümleri uyarınca davacının yükseköğretim kurumundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına yetkili disiplin kurulu konumunda olan Yüksekokul Yönetim Kurulu tarafından karar verilmesi gerekirken, bu konuda yetkili olmayan, hatta itiraz mercii olarak öngörülen Üniversite Disiplin Kurulu kararıyla oluşturulan*

¹⁸⁶ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

¹⁸⁷ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.126.

¹⁸⁸ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

işlemdede yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığından, aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.” Daire kararında, yüksekokul disiplin kurulunun yetki alanına giren bir disiplin cezası için, itiraz merci olarak yüksekokul disiplin kurulunun üzerinde yer alan üniversite disiplin kurulu tarafından dahi işlem tesis edilemeyeceği açıkça ifade edilmektedir.

Ayrıca yetki konusunda buna benzer bir başka sorun ise, disiplin cezasını tesis etmeye yetkili makamlar tarafından Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 30.maddesi uyarınca bir alt cezanın takdir edilmesi durumunda ortaya çıkan yetki sorunudur. Şöyle ki, ihlal ettiği norm itibarıyla yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl uzaklaştırma cezası ile cezalandırılması gereken bir öğrencinin iyi hali, duyduğu pişmanlık ve daha önce disiplin cezası almamış olması nedeniyle bir alt ceza olan bir ay okuldan uzaklaştırılmasının uygun olduğuna kanaat getirilirse bu cezayı ilgili fakülte dekanı mı yoksa fakülte disiplin kurulu mu tesis edecektir. Bu konuda Danıştay’ın görüşü asıl cezayı tesis etmeye bir başka ifadeyle eyleme karşılık gelen cezayı tesis etmeye yetkili olan makamın bir alt cezayı takdir ederek bu alt cezayı da tesis etmeye yetkili olduğu yönündedir. Nitekim Danıştay 8.Dairesi 18.1.2011 gün ve E:2009/7795;K:2011/80 sayılı¹⁸⁹ kararında, yüksekokul öğrencisi olan davacıya, bir ya da iki yarı yıl uzaklaştırma cezası gerektiren eyleminden dolayı yüksekokul müdürü tarafından verilen bir ay uzaklaştırma cezasının iptali istemiyle açılan davada verilen ret kararını, “...Yönetmeliğin 9. maddesi uyarınca iki yarıyıl uzaklaştırma cezasının Fakülte veya Yüksekokul Disiplin Kurulunca verilebileceği hükmü karşısında, bu cezanın bir altının verilmesi konusundaki takdir yetkisinin kullanımının da Disiplin Kuruluna ait olduğu

¹⁸⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

kuşkusuzdur. Bu durumda, tesis edilen işlemlerde yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer vererek bozmuştur.

Yetki unsuru noktasında konunun hemen başında değinilen zaman bakımından yetki kavramı da idarelerin disiplin cezası tesis ederken göz önüne almaları gereken bir husustur. Zaman bakımından yetki kuralına uyulmadan tesis edilmiş bulunan işlemler yetki yönünden hukuka aykırı olacak ve bu durum yine yargı yerleri tarafından re’ sen dikkate alınacaktır. Nitekim, Danıştay 8. Dairesi 15.11.2006 gün ve E:2005/3224;K:2006/4355 sayılı¹⁹⁰ kararında “...*Yönetmelik hükmü gereği, disiplin cezası gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren nihayet iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde ceza verme yetkisi, zamanaşımına uğrayacak olup... ..bu durumda, disiplin cezasına konu fiilin gerçekleşmesinden iki yıl sonra verilen disiplin cezasında, ceza verme yetkisi zamanaşımına uğradığından”* gerekçesine yer vererek, disiplin cezasının iptali istemiyle açılan davanın reddine ilişkin yerel mahkeme kararını bozmuştur.

Yetki unsuru açısından bir diğer sorun ise öğrencinin üniversite dışında, eğitim öğretim hizmeti verilen alanda bulunmayan, bir başka ifadeyle öğrencilik vasfı ile ilintili olmayan davranışları nedeniyle tesis edilecek disiplin cezalarında ortaya çıkmaktadır. Yukarıda yer verilen açıklamalarda da belirtildiği üzere yetkinin çeşitli görünümlerinden olan yer bakımından yetki idarenin sahip olduğu yetkiyi kullanacağı coğrafi alanı ifade etmekte iken, genel anlamda yetki ise; idarenin görev alanını ve hukuki olanağını ifade etmektedir. Bu bağlamda düşünüldüğünde yükseköğretim öğrencisinin eğitim öğretim hayatı dışındaki faaliyet ve davranışlarının yükseköğretim kurumunun görev alanı içinde olup olmadığı tartışma

¹⁹⁰ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

konusudur. 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının öğrencilere verilebilecek cezaları ve bir takım filleri belirten 54.maddesinin ‘a’ bendinin hemen başında “yükseköğretim kurumu içinde veya dışında...” ifadesine yer verilmek suretiyle bu konuda yükseköğretim kurumlarına yetki verildiği görülmektedir. Ayrıca Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 2.maddesinde; “Bu Yönetmelik; kanun, tüzük, yönetmelik ve yönergelerin öğrencilere yüklediği görevleri *yükseköğretim kurumu içinde ve dışında* yerine getirmeyen, uyulması gerekli hususlara uymayan, yasaklanan işleri yapan veya öğrencilik sıfat, şeref ve haysiyeti ile bağdaşmayan hal ve harekette bulunan öğrencilere verilecek disiplin cezalarını, usul ve teşkilatla ilgili hükümleri belirtmek amacıyla düzenlenmiştir.” hükmüne yer verilmiştir. Dolayısıyla, Yönetmelikte sayılan disiplin cezası gerektiren fillerin ancak yükseköğretim kurumu içinde gerçekleştirilmesi halinde disiplin cezası uygulanabileceği yönünde bir şart bulunmamaktadır. Her ne kadar 2547 sayılı Yasanın 54.maddesinde ve Yönetmelikte öğrencilerin yükseköğretim kurumu dışındaki davranışları için yükseköğretim kurumlarına disiplin cezası uygulama bağlamında yetki verilmiş ise de bu konuda üzerinde durulması gereken önemli bir nokta yükseköğretim öğrenciliğinin niteliği, yükseköğretim öğrencisinin hizmetten yararlanan kişi konumunda olmasıdır. Bu konuya ikinci bölümde ayrı bir başlık altında değinilecektir.

İKİNCİ BÖLÜM

YÜKSEKÖĞRETİM VE DİSİPLİN HUKUKU BAĞLAMINDA YÜKSEKÖĞRETİM ÖĞRENCİLERİNE İLİŞKİN POZİTİF HUKUKUMUZDA YER ALAN DÜZENLEMELER İLE YARGI YOLU

I. Yükseköğretim

A. Kavram

Yükseköğretim, eğitimin üçüncü ve sonuncu mertebesi olup yükseköğretim kurumlarında verilen tahsildir.¹⁹¹ Bilginin üretimi, kullanımı, paylaşımı, aktarımı ve korunması sorumluluğu gibi insan yetiştirme düzeni de hem özü hem yapısı bakımından bütün boyutlarıyla yükseköğretim tarafından şekillendirilmektedir.¹⁹²

Yükseköğretim kurumları tarih boyunca bilginin üretildiği, zenginleştirildiği, eleştirildiği ve aktarıldığı kurumlar olagelmıştır. Yeni kuşakların yeteneklerini geliştirme, kültürel ve bilimsel yeterliliklerini artırma, eleştirel düşünme kapasitelerini geliştirme gibi görevler bu kurumlara tevdi edilmiştir. Bilgi üretme ve aktarma, yenilikçi ve eleştirel bakış açısını yayma ve kaliteli insan gücü yetiştirme

¹⁹¹ HIRSCH, Ernst E., **Dünya Üniversiteleri ve Türkiye’de Üniversitelerin Gelişmesi**, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1998, s.11.

¹⁹² Milli Eğitim Bakanlığı, **Cumhuriyetin 75. Yılında Yükseköğretim**, Milli Eğitim Basımevi, Ankara, 1998, s.3.

gibi özellikleri ile yükseköğretim kurumları toplumun geleceğini derinden etkileme potansiyeline sahip aktörlerdir. Bundan dolayı yükseköğretim kurumları, modern zamanlarda toplumsal ve politik açıdan oldukça etkin olmuşlardır. Bilgi üreten ve hakikat arayışında olan üniversiteler, *ifade özgürlüğünü savunma* ve insanlığın durumunu iyileştirme gibi ahlaki amaçları da sahiplenmişlerdir.¹⁹³

Dünyanın her yerinde üniversiteler orta çağdan bu yana hükümdarın, siyasal iktidarın, merkez yönetiminin dışında bir hizmet kuruluşu olarak varlık kazanmış ve bir gelişim süreci içinde bilimsel araştırma ve öğretim faaliyetinin ve bu faaliyeti gösteren kişilerin bağımsızlığı yönünde sürekli olarak değişime uğramıştır.¹⁹⁴

Universitas deyimini ortaçağa aittir ve öğrenmek isteyen öğrencilerle öğreticilerin birlikteliğini ifade eder. O dönemde bilgiye ulaşmak oldukça zor olduğundan ve bilginin kaynağı olan kitap ve kütüphaneler ve hatta eğitimciler o dönemde din kurumlarının bünyesinde barınabilmekteydiler. Bugünkü yükseköğretim kurumlarına benzer saydığımız ilk kurumlar anılan nedenlerle başlangıçta din kurumları içinde gelişmiştir. 12.yüzyılın başlarında kurulan ve bugünkü üniversitelerin anası sayılabilecek olan Bologna Üniversitesi klise ve devletten bağımsızdır. Üniversite olarak iki temel ilkeyi benimsemiştir; *akıl üstünlüğü ve bağımsız hür düşünce*. Bu iki ilke bugün Avrupa Üniversiteler Birliğince, üniversite yaşamının vazgeçilmez ilkeleri olarak benimsenmiştir.¹⁹⁵ Bu kurumların toplumsal gelişmelere katkısı sınırlı kalmıştır. Bugün eğitim sistemimizin en üst kademesini oluşturan yükseköğretim kurumları demokratik, çağdaş eğitim öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde ülkemizin kalkınması için gerekli insan

¹⁹³ KÜÇÜKCAN, Talip / GÜR, Bekir S., *Türkiye’de Yükseköğretim Karşılaştırmalı Bir Analiz*, Seta Yayınları, Ankara, 2009, s.33.

¹⁹⁴ AZRAK, A. Ülkü, “Devlet ve Üniversite”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, 1988, SYS. 1-3, SYY 9, s.23.

¹⁹⁵ KOÇ, Nizamettin, *Üniversite Eğitimi*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1996, s.26.

gücünü yetiştirmek bilimsel araştırma yayım ve danışmanlık yapmakla görevli bilimsel özerkliğe ve tüzel kişiliğe sahip kurumlardır.¹⁹⁶

Çağdaş üniversite üst düzeyde araştırma yapan, bu çerçevede bilim ve teknoloji üreten, kaliteli eğitim ve öğretim yapmayı hedefleyen, topluma yüksek düzeyde insan gücü yetiştirme işlevini üniversiter değerlere bağlı kalarak bilimin ışığında yerine getiren, toplumsal ve evrensel değişime, çağa uygun gelişmelere açık bir yükseköğretim kurumu olmalıdır. Çağdaş üniversitenin öğrencisi ve mezununun; demokratik düzene bağlı olmak, bilimsel yaklaşımı kazanmış bulunmak, *farklı görüş ve düşüncelere saygı göstermek* gibi nitelikleri haiz olması beklenir.¹⁹⁷ Son yıllarda üniversiteler, özellikle demokratik toplumlarda, devlet-hükümet ve toplum ilişkilerinde en önemli odak noktalarından biri haline gelmiştir. Çağımızda eğitim sürekli, dönüşümlü, yaygın, demokratik ve çoğu kez insana yapılan yatırım olarak ele alınan bir kurumdur. Eğitim sadece eğitim faaliyetine katılanları değil toplumun tümünü ilgilendirir.¹⁹⁸ Zamanımızda üniversiteler ait oldukları milletlerin psikolojisine göre özellikler göstermektedir.¹⁹⁹ Üniversitelerin hakikatin peşinde farklı fikirlere karşı hoşgörülü ve siyasi müdahalelerden uzak olmaları gerektiği ilke olarak kabul edilir.²⁰⁰ Özetle, üniversite her şeyden önce *spekülatif düşünüşün* merkezi ve kaynağıdır.²⁰¹

Ayrıca, üniversite, öğrenciye kendi kabiliyetini keşfetmek imkânı vermelidir. Öğrencilerin maddi alemle ve insanlarla olan ilişkilerini düzenlemekte faydalı olacak bir hayat felsefesi edinmeleri konusunda yardımcı olmalıdır. Bunun için fikri

¹⁹⁶ Milli Eğitim Bakanlığı, Cumhuriyetin 75. Yılında Yükseköğretim, s.5.

¹⁹⁷ KOÇ, Üniversite Eğitimi, s.8.

¹⁹⁸ Başbakanlık, **Üniversitelerin Temel Sorunları Çağdaş Eğitim Çağdaş Üniversite Üniversitelerimizin Gelişmişlik Durumu**, Ankara, 1996, s.3.

¹⁹⁹ HIRSCH, Dünya Üniversiteleri ve Türkiye’de Üniversitelerin Gelişmesi, s.114.

²⁰⁰ KÜÇÜKCAN, GÜR, Türkiye’de Yükseköğretim Karşılaştırmalı Bir Analiz, s.48.

²⁰¹ HIRSCH, Ernst E., **Üniversite Kavramı ve Türkiye’deki Gelişimi**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979, s.8.

kabiliyetlerinin elverişli bir şekilde geliştirilmesi gerekir.²⁰² Birbirlerinin *düşüncelerine hoşgörü ile katlanabilen, karşıt görüşlere saygılı* bireylerden oluşan bir toplumda yaşamak ve *insanların temel hak ve özgürlüklerine* değer veren bir sisteme sahip olmak için eğitim kurumlarına kuşkusuz büyük görevler düşmektedir.²⁰³

Yukarıda da belirtildiği üzere eğitimin son aşaması olan yükseköğretimin sunulduğu çağdaş yükseköğretim kurumlarının; ifade özgürlüğünün sınır olmadan yaşanabildiği, eleştirel bakış açısına ve farklı fikirlere karşı hoşgörüyle yaklaşılan, her türlü spekülative düşünüşün tartışılıp öğrenilmesinin mümkün olduğu siyasi müdahalelerden uzak kurumlar olması ve öğrenciyi mesleki, akademik bilgi ile donattığı kadar fikri kabiliyetinin gelişmesi yönünde de desteklemesi gerektiği açıktır. Bu bağlamda; çalışmanın henüz başında da değinildiği üzere disiplin kavramı, yükseköğretim öğrencileri söz konusu olduğunda klasik tanımında yer verilen ölçütlerden bağımsız olarak ele alınmalıdır. Bir başka ifadeyle; her türlü düşünceye saygı gösterilen, spekülative düşünüşün kaynağı olan, yenilikçi ve eleştirel düşüncelere, eleştiriye açık ve bilgiyi üreten konumda bulunan bir eğitim kurumunda; öğrencilerin, zapturapt altında tutulmasından, genel düşünce ve davranışa uyması gerektiğinden ya da yerleşik otoriteden sapmamalarının ve hem fikir olmalarının sağlanması gerektiğinden söz etmek yükseköğretim kurumunun yukarıda aktarılan nitelikleri ile bağdaşmayacak ve varlık amacına ters düşecektir.

Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplinin öğrencilerin sıkı bir düzen ve bir düşünce kalıbı içinde tutulmasını sağlamaktan ziyade eğitim hizmetinin düzenli ve verimli bir şekilde sunulmasını sağlamaya yönelik kurallardan oluşması gerektiği

²⁰² HIRSCH, Dünya Üniversiteleri ve Türkiye’de Üniversitelerin Gelişmesi, s115.

²⁰³ ÖZER, İnan, “Üniversite Öğrencileri Demokrat mı?”, **TODAİE Dergisi**, 1996, C.29, s.192.

açıktır. Kavramın salt bir ceza aracı değil bir eğitim yolu olarak görülmesi ve esas amacının öğrencinin serbest bir biçimde eğitim hizmetinden yararlanmasını sağlamak ve olumlu yanını kuvvetlendirmek, desteklemek yönünde değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nitelikte bir değerlendirme yükseköğretimin yukarıda aktarılmaya çalışılan nitelikleri ile paralellik arz edecektir.

B. Pozitif Hukukumuzda Yükseköğretim

Anayasanın 42. maddesinde ifadesini bulan eğitim, öğrenim hak ve ödevi, sosyal ve ekonomik haklar alanında düzenlenmiş bulunmaktadır. Anılan madde metninde; kimsenin, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamayacağı, öğrenim hakkının kapsamının kanunla tespit edilerek düzenleneceği, eğitim ve öğretimin, Atatürk ilkeleri ve inkılapları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılacağı hüküm altına alındıktan sonra eğitim ve öğretim kurumlarında sadece eğitim, öğretim, araştırma ve inceleme ile ilgili faaliyetlerin yürütüleceği, bu faaliyetlerin her ne suretle olursa olsun engellenemeyeceği belirtilmiştir.

Anayasanın 130. Maddesinde ise yükseköğretim kurumları düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu madde, Anayasanın en uzun maddesi olarak dikkat çekmektedir. Madde metninde; *çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile; ortaöğretime dayalı çeşitli düzeylerde eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek üzere çeşitli birimlerden oluşan kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversitelerin Devlet*

tarafından kanunla kurulacağı..., ...üniversiteler ve bunlara bağlı birimlerin, Devletin gözetimi ve denetimi altında olup, güvenlik hizmetlerinin Devletçe sağlanacağı..., ...yükseköğretim kurumlarının kuruluş ve organları ile işleyişleri ve bunların seçimleri, görev, yetki ve sorumlulukları üniversiteler üzerinde Devletin gözetim ve denetim hakkını kullanma usulleri, öğretim elemanlarının görevleri, unvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri, öğretim elemanı yetiştirme, üniversitelerin ve öğretim elemanlarının kamu kuruluşları ve diğer kurumlar ile ilişkileri, öğretim düzeyleri ve süreleri, yükseköğretime giriş, devam ve alınacak harçlar, Devletin yapacağı yardımlar ile ilgili ilkeler, disiplin ve ceza işleri, mali işler, özlük hakları, öğretim elemanlarının uyacakları koşullar, üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi, öğrenimin ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine göre yürütülmesi, Yükseköğretim kuruluna ve üniversitelere Devletin sağladığı mali kaynakların kullanılması hususlarının kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

Anayasanın alıntısı yapılan her iki maddesinde de çağdaş bilim ve eğitim esaslarına vurgu yapıldığı görülmektedir. Anayasal düzeyde yapılan bu belirleme uyarınca norm hazırlama tekniğinin ve norm hiyerarşisinin bir gereği olarak yasal ve idari düzenlemelerin de bu paralelde çağdaş bilim ve eğitim esaslarına uygun olması gerekmektedir. Yine Anayasa hükümlerine göre kimse eğitim öğrenim hakkından mahrum bırakılmayacağı gibi eğitim, öğretim, araştırma ve inceleme ile ilgili faaliyetlerin her ne suretle olursa olsun engellenemeyeceği öngörülmüştür.

Anayasa, yükseköğretim kurumlarını uzunca bir madde ile düzenlemekle birlikte norm hazırlama tekniğinin bir gereği olarak yükseköğretim kurumlarına ilişkin; kuruluş, denetim, öğretim elemanlarının görev ve unvanları, atama, mali işler,

yükseköğretime giriş gibi birçok hususun yasa ile düzenlenmesini öngörmektedir. Anayasanın yasa ile düzenlenmesini öngördüğü hususlardan biri de yukarıda da belirtildiği üzere disiplin ve ceza işleridir.

06/11/1981 gün ve 17506 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının amacı; 1.maddesinde de belirtildiği üzere, *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.* Anılan Kanun, 2.maddesi uyarınca da, *yükseköğretim üst kuruluşlarını, bütün yükseköğretim kurumlarını, bağlı birimlerini ve bunlarla ilgili faaliyet ve esasları kapsamaktadır.*

2547 sayılı Yasanın 3.maddesi uyarınca; *yükseköğretim, milli eğitim sistemi içinde, ortaöğretime dayalı, en az dört yarı yılı kapsayan her kademedeki eğitim - öğretimin tümü olarak; üniversite ise; bilimsel özerkliğe ve kamu tüzelkişiliğine sahip yüksek düzeyde eğitim - öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapan; fakülte, enstitü, yüksekokul ve benzeri kuruluş ve birimlerden oluşan bir yükseköğretim kurumu olarak tanımlanmıştır.*

Bu kanunun 4.maddesi uyarınca yükseköğretimin amacı; *öğrencilerini, Atatürk İnkılapları ve ilkeleri doğrultusunda Atatürk milliyetçiliğine bağlı, Türk milletinin milli, ahlaki, insani, manevi ve kültürel değerlerini taşıyan, Türk olmanın şeref ve mutluluğunu duyan, toplum yararını kişisel çıkarının üstünde tutan, aile, ülke ve millet sevgisi ile dolu, Türkiye Cumhuriyeti Devletine karşı görev ve sorumluluklarını bilen ve bunları davranış haline getiren, hür ve bilimsel düşünce gücüne, geniş bir dünya görüşüne sahip, insan haklarına saygılı, beden, zihin, ruh,*

ahlak ve duygu bakımından dengeli ve sağlıklı şekilde gelişmiş, ilgi ve yetenekleri yönünde yurt kalkınmasına ve ihtiyaçlarına cevap verecek, aynı zamanda kendi geçim ve mutluluğunu sağlayacak bir mesleğin bilgi, beceri, davranış ve genel kültürüne sahip, vatandaşlar olarak yetiştirmek; Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütün olarak, refah ve mutluluğunu artırmak amacıyla; ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmasına katkıda bulunacak ve hızlandıracak programlar uygulayarak, çağdaş uygarlığın yapıcı, yaratıcı ve seçkin bir ortağı haline gelmesini sağlamak, yükseköğretim kurumları olarak yüksek düzeyde bilimsel çalışma ve araştırma yapmak, bilgi ve teknoloji üretmek, bilim verilerini yaymak, ulusal alanda gelişme ve kalkınmaya destek olmak, yurt içi ve yurt dışı kurumlarla işbirliği yapmak suretiyle bilim dünyasının seçkin bir üyesi haline gelmek, evrensel ve çağdaş gelişmeye katkıda bulunmak olarak hüküm altına alınmıştır.

Ayrıca 2547 sayılı Yasanın “ana ilkeler” başlıklı 5.maddesinde; “Yükseköğretim, aşağıdaki ‘Ana ilkeler’ doğrultusunda planlanır, programlanır ve düzenlenir: a) Öğrencilere, Atatürk inkılapları ve ilkeleri doğrultusunda Atatürk milliyetçiliğine bağlı hizmet bilincinin kazandırılması sağlanır. b) Milli Kültürümüz, örf ve adetlerimize bağlı, kendimize has şekil ve özellikleri ile evrensel kültür içinde korunarak geliştirilir ve öğrencilere, milli birlik ve beraberliği kuvvetlendirici ruh ve irade gücü kazandırılır. c) Yükseköğretim kurumlarının özellikleri, eğitim - öğretim dalları ile amaçları gözetilerek eğitim - öğretimde birlik ilkesi sağlanır. d) Eğitim - öğretim plan ve programları, bilimsel ve teknolojik esaslara, ülke ve yöre ihtiyaçlarına göre kısa ve uzun vadeli olarak hazırlanıp sürekli olarak geliştirilir. e) Yükseköğretimde imkan ve fırsat eşitliğini sağlayacak önlemler alınır. f) Üniversiteler ile yüksek teknoloji enstitüleri ve bunlar içindeki fakülte, enstitü ve yüksekokullar;

kalkınma plan ve programlarının ilke ve hedefleri doğrultusunda ve yükseköğretim planlaması çerçevesinde Yükseköğretim Kurulunun görüşü veya önerisi üzerine kanunla kurulur. g) Meslek elemanı yetiştiren bakanlıklara bağlı yüksekokullar, Yükseköğretim Kurulunun tespit edeceği esaslara göre Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur. h) Yükseköğretim kurumlarının geliştirilmesi, verimlerinin artırılması, genişletilmesi ve bütün yurda yaygınlaştırılması amacına yönelik olarak yenilerinin açılması, öğretim elemanlarının yurt içinde ve dışında yetiştirilmeleri ve görevlendirilmeleri, üretim - insangücü - eğitim unsurları arasında dengenin sağlanması, yükseköğretime ayrılan kaynakların ve ihtisas gücünün dağılımı, milli eğitim politikası ve kalkınma planları ilke ve hedefleri doğrultusunda ülke, çevre ve uygulama alanı ihtiyaçlarının karşılanması, örgün, yaygın, sürekli ve açık eğitim - öğretimi de kapsayacak şekilde planlanır ve gerçekleştirilir. ı) Yükseköğretim kurumlarında, Atatürk İlkeleri ve İnkılap Tarihi, Türk dili, yabancı dil zorunlu derslerdendir. Ayrıca, zorunlu olmamak koşuluyla beden eğitimi veya güzel sanat dallarındaki derslerden birisi okutulur. Bütün bu dersler en az iki yarıyıl olarak programlanır ve uygulanır.” hükmü yer almaktadır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu merkeziyetçi yapıyı bütün unsurlarıyla kurmayı başarmış olup uzun tanım ve amaç maddeleriyle dikkat çekmektedir. 2547 sayılı Yasa, üniversitelerin görevi yerine amaç ve ana ilkeler başlıklı maddelerde tekrara düşerek aslında evrensel üniversite kavramı ile uyumlu olmayan örf ve adetlere bağlılık gibi yerel ifadelerle yer vermiştir.²⁰⁴

²⁰⁴ KÜÇÜKCAN, GÜR, Türkiye’de Yükseköğretim Karşılaştırmalı Bir Analiz, s.157.

C. Yükseköğretim Öğrencisinin Sahip Olduğu Hak Ve Özgürlükler

Yükseköğretim öğrencisi, bir vatandaş olarak iç hukukumuzda yer alan Anayasal ve yasal düzenlemeler kapsamında kendisine tanınmış bulunan bir takım hak ve özgürlüklere sahiptir. Bu bağlamda yükseköğretim kavramının yukarıda aktarılan özellikleri de dikkate alınmak suretiyle, gerek disiplin cezalarının hukuki denetimi gerekse ilgili Yönetmelik hükümlerinin değerlendirilmesi noktasında denetleyici norm olarak önem arz eden, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları ile ilgili hak ve özgürlüklere değinilmesi gerekmektedir.

Hukuk devleti ilkesi, temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmış olmasını gerektirir. Temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmış olması için başvurulacak birinci yol, bunların kolayca değiştirilemeyen metinler olan anayasalarda sayılması ve düzenlenmesi; ikinci yol temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlandırılabilmesi; üçüncü yol temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılma nedenlerinin anayasada sayılması; dördüncü yol ise temel hak ve özgürlüklerin aşırı bir biçimde sınırlandırılmasını engellemek amacıyla anayasa ile bazı güvencelerin getirilmesidir.²⁰⁵

Anayasanın, “Temel Hak ve Ödevler” başlıklı ikinci kısmında dört bölüm yer almaktadır. Anayasa, temel hak ve ödevleri üç ana kısma ayırmış olup bu kısımlar; kişinin hakları ve ödevleri, sosyal ve ekonomik haklar, siyasi haklar ve ödevler olarak belirlenmiştir. Anayasanın ikinci kısmının, hakların tasnif edilmesinden önce genel belirlemelerin yapıldığı “Genel Hükümler” başlıklı birinci bölümünde yer alan 12.maddesinde; *herkesin, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu* belirtilmiş ve 13.maddesinde de; *temel hak ve*

²⁰⁵ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.38.

hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği ve bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hüküm altına alınmıştır.

Temel hak ve ödevleri belirleyen ikinci kısmın “Kişinin Hak ve Ödevleri” başlıklı, hakların sayma suretiyle belirtildiği ikinci bölümünde yer alan 17.maddesinde, *herkesin; yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına;* 24.maddesinde, *vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine;* 25.maddesinde de, *düşünce ve kanaat hürriyetine sahip olduğu* belirtilmiştir. 25.maddenin devamında ise; *her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimsenin, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı, düşünce kanaatleri sebebiyle kınanamayacağı ve suçlanamayacağı* düzenlenmiştir. Ayrıca, “Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti” başlıklı 26.maddede; *herkesin, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahip olduğu; bu hürriyetin resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsadığı; bu hürriyetlerin kullanılmasının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabileceği ve düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usullerin kanunla*

düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Yine Anayasanın 33. Maddesinde; herkesin, önceden izin almaksızın dernek kurma ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma hürriyetine sahip olduğu belirtilmiş olup, ardından gelen 34. maddesinde ise; herkesin, önceden izin almadan, silahlı ve saldırsız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahip olduğu, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usullerin kanunda gösterileceği düzenlenmiştir.

Anayasanın, kullanımına ilişkin şartların yasa ile belirlenmesini öngördüğü toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına ilişkin olarak ihdas edilen 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkında Kanunun 2.maddesinde, *toplantı; belirli konular üzerinde halkı aydınlatmak ve bir kamuoyu yaratmak suretiyle o konuyu benimsetmek için gerçek ve tüzel kişiler tarafından bu Kanun çerçevesinde düzenlenen açık ve kapalı yer toplantıları; gösteri yürüyüşü ise; belirli konular üzerinde halkı aydınlatmak ve bir kamuoyu yaratmak suretiyle o konuyu benimsetmek için gerçek ve tüzel kişiler tarafından bu Kanun çerçevesinde düzenlenen yürüyüş* olarak tanımlandıktan sonra 3.maddesinde Anayasa hükmüne paralel bir düzenleme getirilerek, *herkesin, önceden izin almaksızın, bu Kanun hükümlerine göre silahlı ve saldırsız olarak kanunların suç saymadığı belirli amaçlarla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahip olduğu* belirtilmiştir. Anılan Yasanın 6.maddesinde; *toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin, tüm il veya ilçe sınırları içerisinde vali ve kaymakamlarca kararlaştırılarak alışılmış araçlarla önceden duyurulan yerlerde yapılabileceği* hüküm altına alınmış

21.maddesinde de; *genel yollar ile parklarda, mabetlerde, kamu hizmeti görülen bina ve tesislerde ve bunların eklentilerinde ve Türkiye Büyük Millet Meclisine bir kilometre uzaklıktaki alan içinde toplantı yapılamaz ve şehirlerarası karayollarında gösteri yürüyüşleri düzenlenemeyeceği* belirtilmiştir.

Temel hak ve ödevleri düzenleyen ikinci kısmın üçüncü bölümünde sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler yer almakta olup, çalışmanın konusu ile doğrudan ilintili bulunan “Eğitim ve Öğrenim Hakkı ve Ödevi” başlıklı 42.madde hükmüne, yukarıda “Pozitif Hukukumuzda Yükseköğretim” başlığı altında değinildiği için bu başlık altında tekrar değinilmeyecektir.

Anayasanın ikinci kısmının, siyasi hak ve ödevleri düzenleyen dördüncü bölümünde yer alan 67.madde hükmü uyarınca; *vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkını haiz olmakla birlikte takip eden 68.madde hükmü uyarınca da; siyasi parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve partilerden ayrılma hakkına* sahiptir. Anayasanın 68.maddesi hükmü siyasi parti üyesi olabilmek için onsekiz yaşının doldurulmuş olmasını şart koşmaktadır. Ayrıca yine aynı madde hükmü uyarınca; *hâkimler ve savcılar, Sayıştay dahil yüksek yargı organları mensupları, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri, yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, Silahlı Kuvvetler mensupları ile yükseköğretim öncesi öğrencileri siyasi partilere üye olamazlar.* Burada dikkat edilmesi gereken husus yükseköğretim öğrencilerinin siyasi partiye üye olma yasağı dışında tutulmuş bulunmalarındır. Dolayısıyla Anayasa yükseköğretim öğrencilerinin siyasi partiye üye olmalarına izin vermekte, bu duruma engel bir hüküm içermemektedir. Bununla birlikte 68.madde hükmü, yükseköğretim

öğrencilerinin siyasi partilere üye olabilmelerine ilişkin esasların kanunla düzenleneceğini öngörmektedir. 2820 sayılı Siyasi Partiler Yasasında yükseköğretim öğrencilerine ilişkin olarak bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu bağlamda konuya ilişkin düzenleme yapan yasa metni olan 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 59.maddesi hükmü uyarınca; *yükseköğretim kurumlarının öğrencileri, siyasi partilere üye olabilirler, ancak siyasi partilere üye olan öğrenciler, yükseköğretim kurumları içinde parti faaliyetinde bulunamaz ve parti propagandası yapamazlar*. Dolayısıyla Anayasanın 68.madde hükmünün, yasa ile belirlenmesini öngördüğü yükseköğretim öğrencilerinin siyasi partilere üye olma hakkı, 2547 sayılı Yasanın 59.maddesi ile düzenlenmiş olup, buna göre *siyasi partiye üye olsalar dahi öğrencilerin yükseköğretim kurumu içinde parti faaliyetinde bulunamayacağı ve propaganda yapamayacağı* açıkça hüküm altına alınmıştır.

Yükseköğretim öğrencilerinin salt bir vatandaş olarak Anayasa hükümleri uyarınca sahip olduğu temel hak ve özgürlükler kapsamında önemli olan bir başka nokta Anayasanın 5.maddesidir. Bu madde metninde; *...kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak*, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Bu madde ile henüz Anayasanın başında “Genel Esaslar” kısmında; kişilerin sahip olduğu ve yukarıda bir kısmı aktarılan temel hak ve hürriyetleri sınırlayan engellerin kaldırılması ve kişinin maddi manevi gelişimi adına gerekli şartların hazırlanması devlete bir görev olarak tevdi edilmiştir.

Anayasamız, yukarıda metni aktarılan madde hükümlerinden anlaşılacağı üzere temel hak ve hürriyetlerin ancak Anayasada belirtilen şartlarla sınırlanabileceğini öngörmüş, böylece sınırlamanın da bazı sınırlarını kabul etmiştir. Sınırlama; ancak kanunla yapılabilir, kanuni sınırlama ancak Anayasanın ilgili maddesinde o hürriyet için öngörülmüş olan sınırlama sebeplerine dayanabilir, Anayasanın bütününe ve ondan çıkan temel anlama aykırı olmaması gerektiği gibi ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmalıdır.²⁰⁶

Toplumun arkasından değil önünden gitmesi gereken bir kurum olan ve toplumun daha iyiye nasıl götürüleceğini saptamak, telkin etmek rolünü de haiz olan üniversitelerin²⁰⁷ “kavram” başlığı altında aktarılan nitelikleri uyarınca temel hak özgürlüklerin yaşanması noktasında da, topluma öncülük etmesi ve Anayasa ile yapılan belirlemelere ters düşecek sınırlandırmalara yol açacak edimlerde bulunmaması gerektiği açıktır. Bu bağlamda, daha önce de belirtildiği üzere; bilgi üretme ve aktarma, yenilikçi ve eleştirel bakış açısını yayma gibi özellikleri ile toplumun geleceğini derinden etkileme potansiyeline sahip olan ve ifade özgürlüğünü savunma ve insanlığın durumunu iyileştirme gibi ahlaki amaçları da bulunan yükseköğretim kurumlarında; Anayasa ile de güvence altına alınmış bulunan ifade özgürlüğü, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyeti, düşünce hürriyeti, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti gibi özgürlüklerin yaşanmasına ilişkin davranışların, disiplin cezası tehdidi ile engellenmemesi gerekmektedir. Belirtilen özgürlüklere ilişkin bu beklenti; anılan haklar hukuki bir metinle korunmamış olsa dahi üniversitelerin sahip olduğu niteliklerin bir sonucu olarak da düşünülebilmelidir.

²⁰⁶ ÖZBUDUN, Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s.115.

²⁰⁷ HEPER, “Üniversitenin İşlevleri ve Toplumsal Değişim”, s.53.

II. Disiplin Suç ve Cezalarını Belirleyen Düzenlemeler

A. Yükseköğretim Kanunu

Çalışmanın “kanunilik unsuru” başlığı altında da değinildiği üzere; yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin suç ve cezalarına ilişkin birincil düzenleme, Anayasanın 130. maddesinde yer alan ve disiplin ceza ve işlerinin yasa ile düzenlenmesini öngören hüküm uyarınca, 06.11.1981 gün ve 17506 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2547 sayılı Yasada yer almaktadır. 2547 sayılı Yasanın 54.maddesinde;

“a. yükseköğretim öğrenciliği sıfatına, onur ve şerefine aykırı harekette bulunan, öğrenme ve öğretme hürriyetini, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak kısıtlayan, kurumların sükün, huzur ve çalışma düzenini bozan, boykot, işgal ve engelleme gibi eylemlere katılan, bunları teşvik ve tahrik eden, yükseköğretim mensuplarının şeref ve haysiyetine veya şahıslarına tecavüz eden veya saygı dışı davranışlarda bulunan ve anarşik veya ideolojik olaylara katılan veya bu olayları tahrik ve teşvik eden öğrencilere; eylem başka bir suçu oluştursa bile ayrıca uyarma, kınama, bir haftadan bir aya kadar veya bir veya iki yarıyıl için kurumdan uzaklaştırma veya yükseköğretim kurumundan çıkarma cezaları verilir.

b. Bir fakülte, enstitü veya yüksekokulun içinde veya dışında öğrencilerin işlemiş oldukları disiplin suçlarından dolayı soruşturma yapmaya ve doğrudan gerekli cezayı vermeye veya disiplin kuruluna sevk etmeye ilgili fakülte dekanı, enstitü veya yüksekokul müdürü yetkilidir.

c. Disiplin soruşturmasına, olay öğrenilince derhal başlanılır ve soruşturma

engeç onbeş gün içinde sonuçlandırılır.

d. Hakkında kovuşturma yapılan öğrenciye sözlü veya yazılı savunma hakkı verilir. Tanınan süre içinde savunma yapmayan öğrenci bu hakkından vazgeçmiş sayılır.

e. Disiplin cezaları, ilgili öğrenciye yazı ile bildirilir. Durum, öğrenciye burs veya kredi veren kuruluşa ve Yükseköğretim Kuruluna duyurulur. Yükseköğretim kurumundan çıkarma kararlarına karşı onbeş gün içinde üniversite yönetim kuruluna itiraz edilebilir. Cezalar öğrencinin dosyasına ve siciline işlenir.

f. Bu maddeye göre yapılacak işlemler sırasında gerekirse öğrenciye, bağlı bulunduğu öğretim kuruluşunda, ilan yoluyla tebligat yapılabilir.

g. Yükseköğretim kurumundan çıkarma kararı bütün yükseköğretim kurumlarına, Yükseköğretim Kurulu, emniyet makamları ve ilgili askerlik şubelerine bildirilir.” hükmü yer almaktadır. Alıntısı yapılan maddenin (a) bendi dışında kalan bentlerinde genel olarak disiplin cezasına ilişkin soruşturma süreci ve yetkili kişi ve kurullar, bildirim, itiraz gibi hususlara değinilmiş, dolayısıyla usule ilişkin belirlemeler yapılmıştır. Maddenin, bu çalışmanın konusu bakımından önemli olan (a) bendinde; disiplin cezaları, uyarma, kınama, bir haftadan bir aya kadar veya bir veya iki yarıyıl için kurumdan uzaklaştırma ve yükseköğretim kurumundan çıkarma olarak belirlenmiş ancak disiplin cezası ile cezalandırılacak olan disiplin suçlarının bir kısmına yer verilmesi ile yetinilmiştir. 2547 sayılı Yasanın 65.maddesinin 9. bendinde de; öğretim elemanları, memur ve diğer personel ile öğrencilerin disiplin işlemleri, disiplin amirlerinin yetkileri ve disiplin kurullarının teşkili ve çalışması ile ilgili hususların yönetmelik ile düzenleneceği hüküm altına alınarak, disiplin suç ve cezalarının ayrıntılı olarak belirlenmesi hususu yönetmelik hükümlerine bırakılmıştır.

B. Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği

Anayasanın 124. Maddesine göre, Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların uygulanmasını sağlamak amacıyla bunlara aykırı olmamak üzere yönetmelikler çıkarabilirler. Yönetmelik, idarenin en geniş uygulama alanına sahip düzenleyici işlem türüdür.²⁰⁸ Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği, 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının yukarıda alıntısı yapılan 65.maddesi uyarınca 13.01.1985 gün ve 18634 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe konulmuştur. Bu Yönetmelik ile disiplin suç ve cezaları ayrıntılarıyla belirlenmiş, somut hal ve davranış biçimleriyle tanımlanmaya çalışılmış, cezaları vermeye yetkili disiplin amirleri, disiplin kurulları ile disiplin soruşturması, disiplin cezalarına itiraz ve bu cezaların uygulanmasına dair usul ve esaslara ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Bu başlık altında, çalışmanın kapsam ve amacı doğrultusunda Yönetmeliğin, disiplin cezaları ile bu cezaları gerektiren disiplin suçlarını düzenleyen kısımları üzerinde durulacaktır.

1. Disiplin Cezaları

Kanunilik unsuru başlığı altında da değinildiği üzere disiplin cezaları 2547 sayılı Yasanın 54. maddesinde açıkça belirtilmiş, ancak içlerinin doldurulması bir başka ifadeyle ne anlama geldiklerinin belirlenmesi norm hazırlama tekniğinin bir gereği olarak yönetmelik hükümlerine bırakılmıştır. Daha önce de belirtildiği gibi, bu

²⁰⁸ ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, s.257.

noktada disiplin cezaları için yasa metinlerinde daha genel ibarelerin yer aldığı ve kanunilik ilkesinin ceza hukukundaki katılıkta uygulanmadığı görülmektedir.

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 5. Maddesinde, 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 54.maddesinde sayılan beş farklı disiplin cezası sayma suretiyle belirlenmiş ve tanımlanmıştır. Bu cezalar; uyarma, kınama, yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma, yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl için uzaklaştırma ve yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezalarıdır.

a. Uyarma Cezası ile Kınama Cezası

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 5.maddesinin “a” bendinde, uyarma cezası; *öğrenciye, öğrencilik görevlerinde ve davranışlarında daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesi* olarak; “b” bendinde de, kınama cezası; *öğrenciye öğrencilik görevlerinde ve davranışlarında kusurlu sayıldığıının yazı ile bildirilmesi* olarak tanımlanmıştır. Kınama cezasının uyarma cezasından farkı, metninden de anlaşıldığı üzere öğrenciye, davranışlarında dikkatli davranması gerektiğinden öte artık bu davranışlarında kusurlu olduğunun kendisine tebliğidir.

Yükseköğretim öğrencilerine uygulanabilecek en hafif disiplin cezaları uyarma ve kınama cezasıdır. Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 21.maddesi uyarınca uyarma veya kınama cezası; doğrudan doğruya ilgili fakülte dekanı, enstitü, konservatuvar veya yüksekokul müdürünce verilebilir; Yönetmeliğin 29.maddesi gereğince de, bu cezaları vermeye yetkili amir, soruşturmanın tamamlandığı günden itibaren en geç on gün içinde disiplin cezasına

karar vermek zorundadır. Ayrıca Yönetmeliğin 33.maddesi uyarınca uyarma veya kınama cezasına karşı üst mercie itiraz yolu bulunmamaktadır. Yine Yönetmeliğin 34.maddesi gereğince; uyarma veya kınama disiplin cezasını gerektiren fiil ve halleri işleyen öğrenciler hakkında bu fiil ve hallerin işlendiğinin soruşturmaya yetkili amirlerce öğrenildiği tarihten itibaren bir ay içinde disiplin soruşturmasına başlanmadığı takdirde, disiplin cezası verme yetkisi zaman aşımına uğrar. Yine aynı madde uyarınca, bu disiplin cezalarını gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren, nihayet iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde, ceza verme yetkisi zaman aşımına uğrayacaktır.

Uyarma ve kınama cezası, eğitim hakkından mahrum bırakmayan hafif disiplin cezaları olarak karşımıza çıksa da; disiplin cezası alan öğrencinin ceza almış olmanın psikolojik baskısını yaşayacağı²⁰⁹ açıktır. Ayrıca Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin, “maddi unsur” başlığı altında değinilen tekerrüre ilişkin 12. madde hükmü ile disiplin cezası verilirken öğrencinin daha önce disiplin cezası alıp almadığı hususun değerlendirilmesini öngören 30. madde hükmü dikkate alındığında; bu cezaların öğrencinin eğitim yaşamının kalanında daha ağır sonuçlara yol açabilmesi mümkündür.

b. Yükseköğretim Kurumundan Bir Haftadan Bir Aya Kadar Uzaklaştırma Cezası İle Yükseköğretim Kurumundan Bir Veya İki Yarıyıl İçin Uzaklaştırma Cezası

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 5.maddesinin “c”

²⁰⁹ GÜRER, Onur, **Danıştay Kararları Işığında Öğrencilere Verilen Disiplin Cezalarının Yargısal Denetimi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010, s.36.

bendinde, yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezası; *öğrenciye, yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırıldığı ve bu sürede öğrencilik haklarından yararlanamayacağı yazı ile bildirilmesi* olarak; “d” bendinde de, yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl için uzaklaştırma cezası; *öğrenciye, yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl uzaklaştırıldığı ve bu sürede öğrencilik haklarından yararlanamayacağı yazı ile bildirilmesi* olarak tanımlanmıştır.

Uzaklaştırma cezası alan öğrenci ceza süresi boyunca üniversitenin binalarına ve eklentilerine, dolayısıyla derslere ve sınavlara giremeyecektir.²¹⁰ Bu iki ceza uyarı ve kınama cezalarından farklı olarak kişinin eğitim ve öğrenim hakkına müdahale etmektedir. Öğrenciyi geçici bir süre de olsa eğitim öğrenim hakkından mahrum bırakmakta ve öğrenci olarak sahip olduğu haklardan yararlanmasını engellemektedir. Yükseköğretim kurumundan uzaklaştırmaya ilişkin bu iki cezanın niteliği aynı olmakla birlikte aralarındaki fark yükseköğretim kurumundan uzaklaştırmanın süresi olarak karşımıza çıkmaktadır. Sürenin uzaması doğal olarak öğrencinin öğrencilik haklarından daha uzun süre yararlanamamasına ve eğitim hayatının uzamasına neden olacaktır. Sürenin uzaması nedeniyle doğacak olan görece daha ağır sonuçlara paralel olarak Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde bu iki cezanın tesis edilmesine ilişkin farklı usuller öngörülmüştür.

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 21.maddesi uyarınca yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezası doğrudan doğruya ilgili fakülte dekanı, enstitü, konservatuvar veya yüksekokul müdürünce verilebilirken; yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl için

²¹⁰ GÜRER, Danıştay Kararları Işığında Öğrencilere Verilen Disiplin Cezalarının Yargısal Denetimi, s.40.

uzaklaştırma cezası yetkili disiplin kurulunca verilebilmektedir. Aynı madde uyarınca; üniversite, fakülte, enstitü, konservatuvar ve yüksekokulların yönetim kurulları, sayılan birimlerin disiplin kurulu olarak da görev yaparlar. Yönetmeliğin 29.maddesi uyarınca; yetkili disiplin amiri bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezası için soruşturmanın tamamlandığı günden itibaren en geç on gün içinde disiplin cezasına karar vermek zorundadır. Ancak aynı madde uyarınca, bir veya iki yarıyıl uzaklaştırma cezası için, soruşturma dosyasının derhal disiplin kuruluna havale edilmesi, disiplin kurulunun da, dosyayı aldığı tarihten itibaren en geç on gün içinde karar vermesi öngörülmüştür. Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 33.maddesi uyarınca uyarma ve kınama cezalarında olduğu gibi yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar veya bir ya da iki yarıyıl uzaklaştırma cezası için üst mercie itiraz yolu öngörülmemiştir. Ayrıca, Yönetmeliğin 34.maddesi gereğince; bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezasını gerektiren fiil ve halleri işleyen öğrenciler hakkında bu fiil ve hallerin işlendiğinin soruşturmaya yetkili amirlerce öğrenildiği tarihten itibaren bir ay içinde disiplin soruşturmasına başlanmadığı takdirde, disiplin cezası verme yetkisi zaman aşımına uğrar. Bu süre bir ya da iki yarıyıl uzaklaştırma cezası için altı aydır. Aynı madde uyarınca, disiplin cezalarını gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren işleyecek zaman aşımı için bu iki ceza arasında fark bulunmamaktadır, fiilden itibaren iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde, ceza verme yetkisi zaman aşımına uğrar.

c. Yükseköğretim Kurumundan Çıkarılma Cezası

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 5.maddesinin “e” bendinde, yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezası; öğrenciye, bir daha yükseköğretim kurumlarından herhangi birine alınmamak üzere öğrencilikten çıkarıldığı yazı ile bildirilmesi olarak tanımlanmıştır.

Yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezası bir yükseköğretim öğrencisine verilecek en ağır disiplin cezasıdır. Bu ceza, maddede düzenleniş şekli itibariyle kişinin yükseköğretime ilişkin eğitim ve öğrenim hakkını bütünüyle sonlandırmaktadır. Ancak bu madde hükmü 28.4.2011 günü itibariyle kısmen hukuka aykırı hale gelmiştir. Şöyle ki; Anayasa Mahkemesi 28.4.2011 gün ve E:2009/59;K:2011/69 sayılı kararı ile 2547 sayılı Yasanın 54. maddesinin (g) fıkrasının “Yükseköğretim kurumundan çıkarma cezası verilen öğrenciler, bir daha herhangi başka bir yükseköğretim kurumuna alınamazlar.” şeklindeki ikinci cümlesini iptal etmiştir. Yüksek Mahkeme gerekçesinde; *“Anayasa’nın 42. maddesi ile 13. maddesi birlikte değerlendirildiğinde; eğitim ve öğrenim hakkının kapsamı belirlenirken, Anayasa’nın özüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olarak yasayla bazı sınırlamalar getirilebilirse de, bunlar eğitim ve öğretim hakkını tamamen ortadan kaldıracak nitelikte olamaz. Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlam güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Eğitim ve öğretim kurumlarınca öğrenciler için eğitim ve öğretim faaliyetleri süresince uygulanacak disiplin kuralları içerisinde ağır*

disiplinsizlik eylemleri için eğitim veya öğretim kurumundan öğrencinin çıkarılmasını öngören düzenlemeler getirebilirse de hakkın kullanımı tümüyle engellenemez. Bir yükseköğretim kurumundan disiplin cezası sonucu çıkarılan öğrencilerin daha sonra başka bir yükseköğretim kurumunda öğrenimlerine devamını engelleyen düzenleme, yüksek öğrenim hakkından yararlanmayı imkânsız hale getirerek hakkın özüne dokunmaktadır. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 13. ve 42. maddelerine aykırıdır.”²¹¹ ifadelerine yer vermiştir.

Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi kararı uyarınca; bir disiplin cezasına ilişkin hükmün, kişinin bir daha yükseköğrenime devam edemeyecek şekilde düzenleme öngörmesi; Anayasa ile güvence altına alınan eğitim hakkının özüne dokunmakta, hakkın tümüyle kullanılamaz hale gelmesine yol açmakta ve Anayasaya açık aykırılık teşkil etmektedir. Ayrıca Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 5.maddesinin “e” bendi bu haliyle 2547 sayılı Yasanın Yüksek Mahkeme kararı ile belirlenen mevcut metnine de aykırı bir hale gelmiştir. Bilindiği üzere yönetmeliğin konusu kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamaktır, yönetmelikler bunlara aykırı hükümler ihtiva edemezler.²¹² Dolayısıyla 2547 sayılı Yasanın mevcut halinde öngörülmeven ve 54.madde hükmünü aşacak şekilde düzenleme getiren, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 5.maddesinin (e) bendinde yer alan “bir daha yükseköğretim kurumundan herhangi birine alınmamak üzere” ibaresi Anayasa aykırı olduğu gibi Yasal yönden de dayanaksız bir konumdadır ve açıkça hukuka aykırıdır.

Bu hukuki duruma göre anılan Yönetmeliğin 5.maddesinin (e) bendi,

²¹¹[www.anayasa.gov.tr/index.php?l=manage_karar&ref=show&action=karar&id=3343&content=\[21.1.2011\]](http://www.anayasa.gov.tr/index.php?l=manage_karar&ref=show&action=karar&id=3343&content=[21.1.2011])

²¹² ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, s.258.

öğrencinin devam etmekte olduğu yükseköğretim kurumu öğrenciliğinden çıkarılması şeklinde algılanmalıdır. Bir başka ifadeyle bu ceza kişinin eğitim ve öğrenim hak ve ödevini bütünüyle sonlandırmamaktadır. Kişi bu çıkarılma cezasından sonra bir başka yükseköğretim kurumunda eğitim hayatına gerekli sınav aşamalarını başararak yeniden başlayabilecektir.

Yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezası Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 21.maddesi uyarınca yetkili disiplin kurulunca verilebilmektedir. Yönetmeliğin 29.maddesi uyarınca; çıkarılma cezası için, soruşturma dosyasının derhal disiplin kuruluna havale edilmesi, disiplin kurulunun da, dosyayı aldığı tarihten itibaren en geç on gün içinde karar vermesi gerekmektedir.

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 33.maddesi uyarınca üst mercie itiraz yolu öngörülen tek disiplin cezası yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezasıdır. 33. madde metninde; disiplin kurulları tarafından verilen yükseköğretim kurumundan çıkarma kararına karşı onbeş gün içinde üniversite yönetim kuruluna itiraz edilebileceği; itiraz halinde, itiraz merci olan üniversite yönetim kurulunun kararı inceleyerek verilen cezayı aynen kabul veya reddedeceği, red halinde, disiplin kurulu veya yetkili disiplin amirinin red gerekçesini göz önünde bulundurarak, itirazı karara bağlayacağı hüküm altına alınmıştır. Yönetmeliğin 34.maddesi gereğince; çıkarma cezasını gerektiren fiil ve halleri işleyen öğrenciler hakkında bu fiil ve hallerin işlendiğinin soruşturmaya yetkili amirlerce öğrenildiği tarihten itibaren altı ay içinde disiplin soruşturmasına başlanmadığı takdirde, disiplin cezası verme yetkisi zaman aşımına uğrar. Aynı madde uyarınca, diğer disiplin cezalarında olduğu gibi, disiplin cezalarını gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren işleyecek zaman aşımı, çıkarma

cezası için de iki yıldır.

2. Disiplin Suçları

Bu başlık altında Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde hüküm altına alınan disiplin suçlarına değinilecektir. Hem çalışmanın amacı ve kapsamı düşünülerek, hem de gereksiz tekrarlara düşülmemesi adına, Yönetmelikte beş ayrı madde ve kırk dokuz bent halinde belirtilen disiplin suçları metin olarak aktarılacak, ancak hepsinin tek tek irdelenmesi yoluna gidilmeyecektir. Bunun yerine disiplin suçları bir kül halinde, yer yer bazı tekil örneklerin üzerinde durulmak suretiyle; yukarıda aktarılan yükseköğretim kavramının niteliği, Anayasal ve yasal düzenlemeler ile güvence altına alınan haklar, üst hukuk normları, hukukun genel ilkeleri bağlamında değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin suçları, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin “Disiplin Cezaları ve Suçları” başlıklı ikinci bölümünün 6. ve 11. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Yönetmeliğin; 6.maddesi hükmü uyarınca **uyarma** disiplin cezasını gerektiren disiplin suçları;

a) Öğrencilik sıfatının gerektirdiği vekara yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak,

b) Kişilerle olan ilişkilerde, kaba ve saygısız davranmak, başkalarını rahatsız edecek biçimde bağırarak, şarkı söylemek, çalgı çalmak, gürültü etmek, çevresini temiz tutmamak,

c) Yetkili mercilerce sorulan hususları haklı bir sebep olmadan zamanında cevaplandırmamak,

d) Toplantı ve törenlerde öğretim elemanlarına veya davetlilere ayrılan yerleri işgal

etmek, olarak;

7.maddesi uyarınca **kınama** cezasını gerektiren disiplin suçları;

a) Öğrencilik sıfatının gerektirdiği itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,

b) Yükseköğretim kurumlarında duvarlara, demirbaş eşya üzerine yazı yazmak, işaret, resim ve benzeri şekiller çizmek,

c) Yükseköğretim kurumu yetkililerince istenen bilgileri eksik veya yanlış bildirmek veya hiç bildirmemek,

d) Yükseköğretim kurumu yetkililerince tesbit edilen yerler dışında ilan asmak,

e) Ders, seminer, uygulama, laboratuvar, atölye çalışması ve konferans gibi çalışmaların düzenini bozmak,

f) Yükseköğretim kurumunun ders, seminer, konferans ve uygulama faaliyetlerine içkili olarak katılmak,

g) Kumar oynamak veya oynatmak, olarak;

8.maddesi uyarınca **yükseköğretim kurumundan bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma** cezasını gerektiren disiplin suçları;

a) Öğrenme ve öğretme hürriyetini, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak kısıtlamak; yükseköğretim kurumlarının sükun, huzur ve çalışma düzenini bozucu davranışlarda bulunmak,

b) Törenlerde, tören düzenini bozacak, tören programını ihlal edecek davranışlarda bulunmak,

c) Yükseköğretim kurumu içinde siyasi faaliyetlerde bulunmak,

d) Toplantı ve törenlerde öğretim elemanlarına veya davetlilere ayrılan yerlere uyarıya rağmen işgale devam etmek,

e) Disiplin kovuşturmalarının sağlıklı bir şekilde yürütülmesini engellemek,

f) Yükseköğretim kurumu içinde bildiri dağıtmak, afiş ve pankart asmak,

g) Yükseköğretim kurumundan aldığı kendine hak sağlayan bir belgeyi başkasına vererek kullandırmak veya aynı kurumdan alınan başkasına ait bir belgeyi kullanmak,

h) Yükseköğretim kurumundaki demirbaş eşyaya, kapı, duvar ve benzeri yerlere ahlak dışı yazılar yazmak, resim yapmak veya yapıştırmak,

i) Yükseköğretim kurumunca veya kurumun izniyle asılmış duyuruları, program ve benzerlerini koparmak, yırtmak, değiştirmek, karalamak veya kirletmek, olarak;

9.maddesinde **yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl için uzaklaştırma** cezası gerektiren disiplin suçları;

a) Yükseköğretim kurumu idarecileri ile öğretim elemanlarını ve diğer görevlileri tehdit etmek, onların şeref ve haysiyetlerine veya şahıslarına karşı sözlü veya yazılı olarak herhangi bir saldırıda bulunmak veya hareket etmek,

b) Tek başına veya toplu olarak, yükseköğretim kurumu idarecilerinin şahısları veya kararları aleyhine saldırgan nitelikte konuşmak, yayınlar yapmak, bunlar aleyhine öğrencileri kışkırtmak veya bu gibi fiillere teşebbüs etmek,

c) Siyasal ve ideolojik amaçlar dışında boykot, işgal, engelleme gibi eylemlere teşebbüs etmek veya yükseköğretim kurumunun hizmetlerini aksatacak davranışta bulunmak,

d) Dil, ırk, din ve mezhep açısından kutuplaşmalara yol açıcı faaliyetlerde bulunmak,

e) Kurum personeline ve öğrenci arkadaşlarına fiili tecavüzde bulunmak,

f) Yükseköğretim kurumundaki demirbaş eşyaya, kapı, duvar ve benzeri yerlere ideolojik veya siyasi amaç taşıyan yazılar yazmak, resim, amblem ve benzerilerini yapmak ve yapıştırmak,

g) Hırsızlık yapmak,

h) Yükseköğretim kurumunda alkollü içki içmek,

i) Yükseköğretim kurumlarının çalışmalarını sekteye uğratacak nitelikteki bir eyleme öğrencileri veya diğer kimseleri tahrik etmek,

j) Yükseköğretim Kurumuna ait kapalı ve açık mahallerde yetkililerden izin almadan toplantılar düzenlemek veya bu tür toplantılara katılmak, öğrencileri temsil yetkisi olmadığı halde öğrenci temsilcisi sıfatını takınarak beyanatta bulunmak, toplantı veya törenlere katılmak,

k) Yükseköğretim kurumu binalarına girmeleri yasak olduğu halde, bu karara itaatsizlik etmek veya yetkili organlarca kapatılmış olan binalara girmek, zarar vermek veya tahrip etmek,

l) Yükseköğretim kurumlarında yasaklanmış hertürlü yayını bulundurmak, bunları çoğaltmak, dağıtmak,

m) Sınavlarda kopya yapmak veya yaptırmak veya bunlara teşebbüs etmek, olarak;

10.maddesinde de **yükseköğretim kurumundan çıkarılma** cezasını gerektiren disiplin suçları;

a) Görevlileri ve öğrencileri cebir ve şiddet kullanarak kurum dışına çıkartmak, görevin yapılmasına engel olmak veya öğrencileri bu tür davranışlara zorlamak,

b) Yükseköğretim kurumlarının ideolojik ve siyasi amaçlarla huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak veya boykot, işgal, engelleme, personelin işini yavaşlatma gibi eylemlere katılmak, bu amaçlara yönelik eylemleri tahrik etmek,

c) Yükseköğretim kurumlarında siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini bulundurmak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları kurum binalarına veya binaladaki eşyalar üzerine yazmak, resimlemek, teşhir etmek, sözlü veya yazılı ideolojik propaganda yapmak,

d) Bir kimseyi veya grubu, tehditle suç sayılan bir eylemi düzenlemeye veya böyle bir eyleme katılmaya yahut yalan beyanda bulunmaya veya sahte delil göstermeye veya suçu yüklenmeye zorlamak,

e) Kanun dışı kuruluşlara üye olmak, bu kuruluşlar adına faaliyet yapmak veya yardımda bulunmak,

- f) Uyuşturucu madde kullanmak, taşımak, bulundurmak veya ticaretini yapmak,*
- g) Devletin şahsiyetine karşı işlenen cürümler sebebiyle cezalandırılmış olmak,*
- h) “6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkındaki Kanun”a muhalefet ederek, ateşli silahlarla, mermilerini ve bıçaklarla saldırı ve savunmada kullanılmak üzere özel olarak yapılmış bulunan diğer aletleri, patlayıcı maddeleri taşımak, yükseköğretim kurumları içinde bulundurmak veya bu suçlardan mahkum olmak,*
- i) Yükseköğretim kurumu binalarında veya eklentilerinde izin almadan açık veya saklı dernek v.b. kuruluşlar teşkil etmek,*
- j) Sınavlarda tehditle kopya yapmak, kopya yapan öğrencilerin dershaneden çıkarılmasına engel olmak, kendi yerine başkasını sınava sokmak veya başkasının yerine sınava girmek,*
- k) Disiplin kovuşturmasıyla ilgili işleri veya disiplin kurulunun çalışmasını zor kullanarak veya tehditle engellemek,*
- l) Irza tecavüz etmek,*
- m) Güvenlik kuvvetleri tarafından aranılan kişileri saklamak veya barındırmak,*
- n) Derslere veya sınavlara girilmesine, ders veya sınavların yapılmasına herhangi bir şekilde engel olmak, dersteki öğrencileri dışarıya çıkarmak, çıkmaya kışkırtıcı veya zorlayıcı davranışlarda bulunmak,*
- o) Bir kişiye veya bir gruba her ne sebeple olursa olsun işkence yapmak veya yaptırmak,*
- ö) Bayrak törenlerini engelleyici tutum ve davranışta bulunmak veya tören esnasında gereken saygıyı kasıtlı olarak göstermemek, olarak düzenlenmiştir.*

Son olarak Yönetmeliğin 11.maddesinde idareye oldukça geniş bir hareket alanı ve takdir hakkı tanıyan bir düzenleme bulunmaktadır. Yönetmeliğin 11.maddesinde; 6.ve 10. Maddeler arasında sayılan ve disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallere nitelik ve ağırlıkları itibarıyla benzer eylemlerde

bulunanlara da aynı türden disiplin cezaları verileceği hüküm altına alınmıştır.

Kanunilik ilkesinin yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin suçlarının belirlenmesinde ceza hukukundaki kadar, hatta yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarının belirlenmesinde uygulandığı kadar katı uygulanmadığını görüyoruz. Şöyle ki disiplin cezaları 2547 sayılı Yasanın 54.maddesinde sayma suretiyle tek tek belirlenmiş olup, Yönetmelik de bu yasal düzenlemeyi aynen benimsemiştir. Ancak disiplin suçları bakımından ise bir farklılık söz konusudur. Disiplin suçlarının bir kısmı, bir başka ifadeyle yaklaşık on kadar disiplin suçu 2547 sayılı Yasanın 54. Maddesinde sayma suretiyle belirlenmiştir. Ancak Yönetmelik hükmü; Yasada geçmeyen yaklaşık kırktan fazla disiplin suçu ihdas ederek, toplam kırk dokuz adet disiplin suçunu düzenlemektedir. Kanunilik unsuru başlığı altında daha önce de değinilmiş olsa da burada da değinmekte fayda var; kanunilik ilkesi disiplin suç ve cezalarında da geçerli olup bu durum Anayasamızda yer alan kanuni idare ilkesinin de doğal bir sonucudur.²¹³ Nitekim Anayasa Mahkemesinin (kanunilik unsuru başlığı altında metni aktarılan) 19.4.1988 gün ve Esas:1987/16, K:1988/8 sayılı kararı ile Danıştay İDDK'nın 25.1.2007 gün ve YD İtiraz No:2006/1460 sayılı kararları da; hangi fiillerin idari yaptırım gerektirdiğinin, bir başka ifadeyle disiplin suçlarının yasada açıkça tanımlanması gerektiği yönündedir. Bu bağlamda, yükseköğretim öğrencilerinin hangi eylemlerinin ne tür bir ceza gerektirdiğinin; temel hak ve özgürlüklerin güvencesi olacak ve idarenin keyfi tutumuna, farklı uygulama, yorum ve değerlendirmelerine mahal vermeyecek bir şekilde; ihdası, yasama meclisinin iradesini şart koşan, usul ve şekil şartları idari düzenlemeye göre daha ağır olan bir yasa hükmü ile belirlenmesi gerektiği açıktır. Bu nedendir ki;

²¹³ LİVANELİOĞLU, Memur Disiplin Hukuku, s.22.

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde 2547 sayılı Yasada yer almayan disiplin suçlarının düzenlenmiş olmasının, özellikle 11.madde hükmünün ve bu hükümler uyarınca disiplin cezası tesis edilmesinin, Anayasaya, üst hukuk normlarına, kanunilik ilkesine, belirlilik kuralına, kıyas yasağına kısacası hukuka uygun olmadığı düşünülmektedir. Ancak, Anayasa Mahkemesinin anılan kararına karşın Yasada yer almayan disiplin suçlarını ihdas eden Yükseköğretim Öğrenci Disiplin Yönetmeliği mevcut haliyle varlığını korumakta, bu Yönetmelik uyarınca disiplin cezaları tesis edilmekte ve daha önce de belirtildiği üzere bu konudaki Anayasaya aykırılık iddiaları uyuşmazlığı çözmeye yetkili yargı yerleri tarafından yerinde görülmemektedir.²¹⁴

Kanunilik ilkesine ilişkin hukuki belirlemeyi aşarak Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde belirlenen disiplin suçlarının incelemesine geçecek olursak; bu Yönetmelikte belirlenen disiplin suçlarının bir kısmının Türk Ceza Kanununda da yer alan bazı fiilleri konu ettiği; bir kısmının muğlak ve oldukça geniş takdir hakkı tanıyan bir yapıya sahip oldukları ve bir kısmının da Anayasa ile belirlenen temel hak ve özgürlükler ve yükseköğretim kavramının nitelikleri ile bağdaşmayacak ifadeler içerdiği görülmektedir. Ayrıca, çalışmanın ilk bölümünde belirtildiği üzere kavram olarak disiplin yaptırımı, genel olarak sosyal düzenin korunmasından ziyade belli bir statünün, hizmetin gerektirdiği düzenin korunmasına yönelik olmasına rağmen, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin suçlarını belirleyen maddelerin bir kısmının, belli bir statünün gerektirdiği düzeni aşar şekilde genel sosyal düzeni sağlamaya yönelik ifadeler içerdiği de görülmektedir.

²¹⁴ Danıştay 8.Dairesininin 27.9.2004 gün ve E:2002/5167; K:2004/3438 sayılı kararı.

a. Suç Teşkil Etmesi Bakımından Disiplin Suçları

Öncelikle belirtmek gerekir ki Yönetmelikte yer alan disiplin suçlarının bir kısmı zaten Türk Ceza Kanunu uyarınca da suç niteliğini taşımaktadır. Örneğin, kınama cezasını gerektiren “kumar oynatmak” fiili (TCK 228.madde); bir veya iki yıl uzaklaştırma cezasını gerektiren “hırsızlık yapmak”(TCK 141.madde), “yetkili organlarca kapatılmış olan binalara girmek, zarar vermek veya tahrip etmek”(TCK 151.madde) fiilleri; yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezasını gerektiren “bir kimseyi veya grubu, tehditle suç sayılan bir eylemi düzenlemeye veya böyle bir eyleme katılmaya yahut yalan beyanda bulunmaya veya sahte delil göstermeye veya suçu yüklenmeye zorlamak”, “görevlileri ve öğrencileri cebir ve şiddet kullanarak kurum dışına çıkartmak, görevin yapılmasına engel olmak veya öğrencileri bu tür davranışlara zorlamak”, “sınavlarda tehditle kopya yapmak”, “disiplin kovuşturmasıyla ilgili işleri veya disiplin kurulunun çalışmasını zor kullanarak veya tehditle engellemek” fiilleri (tehdit, cebir gibi suçları düzenleyen TCK 106., 107., 108., 114. maddeleri); yine çıkarma cezası gerektiren “kanun dışı kuruluşlara üye olmak, bu kuruluşlar adına faaliyet yapmak veya yardımda bulunmak” fiili, “uyuşturucu madde kullanmak, taşımak, bulundurmak ve ticaretini yapmak” fiili (TCK 188.,190.,191. maddeleri), “ırza tecavüz etmek” fiili (TCK 102.,105.maddeleri), “bir kişiye veya bir gruba her ne sebeple olursa olsun işkence yapmak veya yaptırmak” fiili(TCK 94.madde) gibi fiiller Türk Ceza Kanunu uyarınca suç olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Ayrıca; bir haftadan bir aya kadar uzaklaştırma cezasını gerektiren “öğrenme ve öğretme hürriyetini, doğrudan doğruya

veya dolaylı olarak kısıtlamak”, çıkarma cezasını gerektiren “görevlileri ve öğrencileri cebir ve şiddet kullanarak kurum dışına çıkartmak, görevin yapılmasına engel olmak veya öğrencileri bu tür davranışlara zorlamak” gibi fiillerin Türk Ceza Kanununun 112.maddesinde düzenlenen eğitim öğretim faaliyetinin engellenmesi suçuna vücut verebileceği düşünülebilir.

Disiplin yaptırımları, genel olarak sosyal düzenin korunmasından ziyade belli bir statünün gerektirdiği düzenin korunmasına yönelik olsa da sonuçta bir hukuk kuralı olarak düzeni ve hukuki güvenliği sağlamak amacını güttüklerinden²¹⁵ Türk Ceza Kanununda suç sayılacak kadar ağır olan fiillerin Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde disiplin suçu olarak yer alması disiplin yaptırımının niteliği ile örtüşmektedir. Türk Ceza Kanunu uyarınca hürriyeti bağlayıcı ceza gerektirecek kadar önemli ölçüde toplumsal düzeni bozucu sonuçları olan bir fiilin yarattığı etkinin, toplumsal düzen kadar disiplin yaptırımı ile korunmaya çalışılan yükseköğretim hizmetinin sunulmasına ilişkin düzeni de bozacağı açıktır. Ancak bu noktada disiplin cezası verilmesine temel olan ve suç niteliğini haiz fiilin gerçekten maddede tanımlanan fiili oluşturup oluşturmadığının tespiti önemlidir. Nitekim, Danıştay 8. Dairesi 24.09.2008 gün ve E:2008/650;K:2008/5427 sayılı²¹⁶ kararında; öğrencinin terör örgütüne üyelik nedeniyle yükseköğretim kurumundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddine ilişkin idare mahkemesi kararını, “...Olayda, davacıya isnad edilen disiplin suçu aynı zamanda Türk Ceza Yasası kapsamında suç olması nedeniyle, davacının suçu olup olmadığı yönünde yapılacak saptamada, ceza yargılamasının sonucu belirleyici olacaktır... idare mahkemesince

²¹⁵ ATAR, Yavuz, **Hukuk Bilimine Giriş**, Mimoza Yayınevi, Konya,1997,s.14

²¹⁶ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

davacı hakkında açılan ceza davasının sonucu beklenilmeksizin işin esasının karara bağlanmasında hukuki isabet görülmemiştir.” gerekçesine yer vererek bozmuştur. Bu bağlamda, eğer bir öğrenci ceza hukuku bağlamında suç teşkil eden bir fiil nedeniyle cezalandırılacak ise, fiilin ceza hukuku bağlamında suç olup olmadığına karar verecek olan adli yargı makamlarının maddi gerçeği tespiti ilişkin hükümlerinin, disiplin cezasına da vücut verecek olan eylemin açığa çıkarılmasında birinci derecede önem arz ettiği ve Daire kararındaki yaklaşımın yerinde olduğu düşünülmektedir.

b. Belirlilik Kuralı Bağlamında Disiplin Suçları

Hukuk devletinin gerekliliklerinden biri devlet faaliyetlerinin idare edilenler tarafından belli ölçüde öngörülebilir olmasıdır. Bir başka ifadeyle hukuk devleti ilkesi devlet faaliyetlerinin belirli olmasını zorunlu kılar. İdare, kanunların kendisine belli bir serbesti tanıyarak takdir yetkisi vermesi durumlarında tamamen serbest ve keyfi hareket etme imkânına sahip değildir. İdare belli bir serbestiye sahip olduğu konularda bu konuları objektif idari metinlerle düzenlemek ve sürekli uygulamaları ile idari istikrarı tesis etmek durumundadır.²¹⁷

İdari yaptırımlar, dolayısıyla disiplin yaptırımları için geçerli olan belirlilik kuralı; suçun unsurlarının, verilecek cezanın tereddüde yer vermeyecek bir biçimde açık anlaşılır olarak belirlenmiş olmasını gerektirir. Belirlilik kuralı hukuk devleti ilkesinin doğrudan bir sonucudur. Bu husus insan haklarını ilgilendiren hukuksal

²¹⁷ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.44.

düzenlemelerin içeriğinin öngörülebilir olmasını emreden hukuk devleti ilkesine dayanır. Bir düzenlemenin yeterince somutlaştırılmaması durumunda öngörülebilirlikten söz edilemez.²¹⁸

Disiplin cezalarının hizmetten yararlananlara uygulanmasında cezaya maruz kalanların haklarını koruyucu yönde daha sıkı kurallara riayet edilmesi gerekmektedir. Yararlananlara hizmetten geçici veya sürekli olarak yararlandırmama yaptırımını uygulanabilmesi için bu yaptırıma neden olabilecek fiilin bir düzenleyici işlemle açık ve kesin olarak belirlenmesi gerektiği kabul edilmelidir.²¹⁹

Bu bağlamda, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin öncelikle 11.maddesinde yer alan düzenleme ve 6. maddesi ile 10.maddesi arasında yer alan ; “öğrencilik sıfatının gerektirdiği vakara yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak” ; “öğrencilik sıfatının gerektirdiği itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak” ; “yükseköğretim kurumlarının sükun, huzur ve çalışma düzenini bozucu davranışlarda bulunmak” ; “yükseköğretim kurumunun hizmetlerini aksatacak davranışta bulunmak” ; “yükseköğretim kurumlarının çalışmalarını sekteye uğratacak nitelikteki bir eyleme öğrencileri veya diğer kimseleri tahrik etmek” ; “yükseköğretim kurumlarının ideolojik ve siyasi amaçlarla huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak” gibi disiplin suçlarının kuşkudan uzak, yoruma, keyfiliğe yer bırakmayacak bir belirginlikte düzenlenmediği görülmektedir. Yönetmeliğin 11.maddesi hükmü; açıkça kurala bağlanmayan bir fiil için disiplin yaptırımını uygulanmasını öngörmekle belirlilik kuralına açıkça aykırı ve öngörülebilirlikten uzak olduğu gibi, kıyas yasağına da aykırı bir hüküm olarak karşımıza çıkmaktadır.

²¹⁸ KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s.114.

²¹⁹ ULUSOY, Ali, **Kamu Hizmeti İncelemeleri**, Ülke Kitapları, İstanbul, 2004, s.220.

Bir öğrencinin hangi davranışının öğrenci vakarına veya öğrencilik sıfatının gerektirdiği itibar ve güven duygusuna aykırı olacağı nasıl belirlenecektir. Vakar Türk Dil Kurumu sözlüğüne göre ağırbaşlılık²²⁰ şeklinde tanımlanırken, itibar ise saygınlık²²¹ olarak tanımlanmaktadır. Vakar, itibar ve güven duygusu gibi zaten soyut kavramları ifade eden niteliklerin hangi davranış biçimi ile yitirileceği; kişinin yetiştiği ve yaşadığı çevreye, yaşına, ailesinin ve kendisinin sosyal-ekonomik durumuna, sahip olduğu kültür veya siyasi fikre ve bunun gibi birçok değişkene göre farklılık gösterecektir. Dolayısıyla bu disiplin suçunu oluşturacak filler herkes için başka başka davranışları ifade edebilecektir. Disiplin suçlarını belirleyen bu gibi görelî, muğlak ifadeler, idareye oldukça geniş takdir yetkisi verirken; öğrencinin her hareketini yukarıda aktarılan belirlilik kuralı ve kanunilik ilkesine aykırı olarak disiplin cezası tehdidi ile karşı karşıya bırakabilecektir.

Benzer durum az önce belirtilen, “yükseköğretim kurumlarının sükun, huzur ve çalışma düzenini bozucu davranışlarda bulunmak” ; “yükseköğretim kurumunun hizmetlerini aksatacak davranışta bulunmak” ; “yükseköğretim kurumlarının çalışmalarını sekteye uğratacak nitelikteki bir eyleme öğrencileri veya diğer kimseleri tahrik etmek” ; “yükseköğretim kurumlarının ideolojik ve siyasi amaçlarla huzur, sükun ve çalışma düzenini bozmak” eylemleri için de geçerlidir. Bu gibi düzenlemeler ile yükseköğretim kurumunun çalışma düzenini, huzurunu bozmak ya da hizmeti aksatacak davranışlarda bulunmak, çalışmaları sekteye uğratmak gibi eylemlerin iinin doldurulması tamamen idarenin takdirine, inisiyatifine bırakılmıştır. Bu disiplin suçları vakar, itibar kadar soyut kavramları içermese de, disiplin cezası

²²⁰http://tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.4f21b58bb136a6.54500371 [26.01.2011]

²²¹http://tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.4f21b591d1a1b1.24851418 [26.01.2011]

gerektiren eylem için somut, net bir belirleme yapılmadığından, düzeni bozan veya çalışmayı sekteye uğratan, aksatan davranışların sınırlarını çizmek de oldukça güçtür.

Yasaklanan ve yaptırım gerektiren eylemlerin kuşkuya yer bırakmayacak bir açıklıkta düzenlenmesi şarttır. Bu sayede kişiler yasak eylemleri önceden bilirler ve davranışlarını buna göre şekillendirirler. İçeriği tartışmalı genel kavramlarla suçların açıklanması yoluna gidilmesi, kişi güvenliğinin ve temel hak ve özgürlüklerin korunması adına hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmazı olan belirlilik ve yasallık ilkesine aykırı düşecektir.²²² Nitekim, Yönetmelik hükümleri temel alınmak suretiyle disiplin suçu olarak addedilen fiilerin, disiplin suçunu düzenleyen maddedeki fiille örtüşmediği veya kişinin temel hak ve hürriyetlerini kullanması biçiminde tezahür eden davranışları olduğu yolundaki gerekçelerle verilen iptal kararları vardır. Örneğin, Yönetmeliğin 9. maddesinin (j) bendi uyarınca bir ay süreyle uzaklaştırma cezası ile cezalandırılan öğrencinin bu işlemin iptali istemiyle açtığı davanın reddi yolundaki idare mahkemesi kararı, Danıştay 8.Dairesinin 24.10.2008 gün ve E:2007/4210;K:2008/6552 sayılı²²³ kararı ile “...davacının tiyatro gösterisini izlemesinin ve basın açıklamasını dinlemesinin bu madde kapsamında yorumlanmak suretiyle cezalandırılması yoluna gidildiği görülmektedir. ...davacının savunmasındaki ifadesinin, tiyatro gösterisi yapmak olarak değerlendirildiği ancak gerek davacının savunmasında gerekse dava dilekçesinde anılan tiyatro gösterisini izlediğini beyan ettiği açıktır. Bu durumda, davacının üzerine atılı bulunan suçlamanın anılan madde hükmü kapsamında kaldığının kabulüne olanak bulunmadığından, dayanaktan yoksun olan işleme karşı açılan davayı reddeden Mahkeme kararında hukuki isabet bulunmadığı” gerekçesine yer verilerek

²²² KARABULUT, İdari Yaptırımların Hukuki Niteliği, s.117.

²²³ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

bozulmuştur.

Danıştay 8. Dairesi 06.12.2011 gün ve E:2009/1909;K:2011/6371 sayılı²²⁴ kararında ise; Yönetmeliğin 9. maddesinin (d) bendi uyarınca bir yıl süre ile okuldan uzaklaştırılma cezasıyla cezalandırılan öğrencinin, işlemin iptali istemiyle açtığı davanın reddine ilişkin idare mahkemesi kararını, “...*Davacının Yönetim Kurulu üyesi olduğu S.S.Dut Ağacı Bilimsel ve Kültürel Araştırmalar Yayıncılık ve Dayanışma Kooperatifi Yönetim Kurulu raporunun incelenmesinden; sosyal dönüşüm projeleri hazırlama ve uygulama, sözlü tarih çalışmaları yapma, eğitim çalışmaları, seminerler, paneller, sempozyumlar düzenleme alanlarında çalışmalar yapmak anılan kooperatifin çalışmaları arasında sayılmıştır... Olayda; davacının Sözlü Tarih Yönetimi adlı seminere katılmasının Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 9/d maddesinde sayılan eylemlerde bulunmak olarak nitelendirilemeyeceği açıktır.*” gerekçesine yer vererek bozmuştur. Daire 12.05.2009 gün ve E:2007/8238;K:2009/3064 sayılı²²⁵ kararında da; Yönetmeliğin 9. maddesinin (d) bendi uyarınca bir yıl süre ile okuldan uzaklaştırılma cezasıyla cezalandırılan öğrencinin işlemin iptali istemiyle açtığı davanın reddine ilişkin idare mahkemesi kararını “... *Bağımsızlık ve Kardeşlik için Gençlik Şenliği kapalı salon etkinliğinde... davacının konuşmalara müdahale etmediği gerekçesiyle bir yarı yıl okuldan uzaklaştırma cezası ile cezalandırıldığı anlaşılmaktadır... davacının fiilinin disiplin cezasına esas alınan madde hükmü ile de örtüşmediği açıktır.*” gerekçesine yer vererek bozmuştur. Dairenin 16.11.2011 gün ve E:2008/7586;K:2011/5651 sayılı²²⁶ kararı ile de, *basın açıklamasının izinsiz toplantı niteliğinde değerlendirilemeyeceği* gerekçesiyle verilen, bir ay süreyle okuldan uzaklaştırma cezasının iptaline ilişkin

²²⁴ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²²⁵ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²²⁶ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

idare mahkemesi kararı onanmıştır.

Son olarak belirlilik bağlamında, kurum personelinin ne anlaşılması bir başka ifadeyle Yönetmeliğin 9.maddesinin (e) bendinde yer alan “Kurum personeline ve öğrenci arkadaşlarına fiili tecavüzde bulunmak” ifadesindeki kurum personelinin nasıl anlaşılması gerektiği yönündeki bir karara değinmek gerekmektedir. Üniversite öğrencisi olan davacının okulun giriş kapısında güvenlik görevlilerine kimlik göstermek istememesi nedeniyle yaşanan arbede sonrası bir yarıyıl uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılması üzerine, disiplin cezası ve Yönetmelik hükmünün iptali istemiyle açılan davada; Danıştay 8.Dairesi “...2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun ‘Memurlar ve Diğer Görevliler’ başlıklı 51. maddesinin a fıkrasında; Yükseköğretim üst kuruluşlarında başkana, üniversitelerde rektöre bağlı, merkez yönetim örgütünün başında bir genel sekreter ve hizmetlerin gerekli kaldığı daire başkanları, müdürler, danışmanlar, hukuk müşavirleri, uzmanlar ile büro ve iç hizmet görevlerini yapmak üzere, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlar ve diğer görevliler bulunur, hükmü yer almaktadır.2547 sayılı Yasa çerçevesinde, Yönetmeliğin 9/e maddesinde belirtilen ‘kurum personeli’ kavramından, öğretim elemanları, memurlar ve diğer görevlilerin anlaşılması gerekmektedir. Ayrıca, üniversitelerde görevlendirilen özel güvenlik görevlilerinin; öğretim elemanları, memurlar ve üniversitenin büro ve iç hizmet görevlerini yapmak üzere 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre atanan diğer görevlilerden sayılmayacağı hususunda da tereddüt bulunmamaktadır. Olayda; davacının güvenlik görevlilerine karşı işlediği fiil, kurum personeline karşı işlenen fiiller kapsamında görülerek cezalandırılmış ise de; ileri sürülen eylemin muhatabı olan güvenlik görevlilerinin kamu hizmetinin yürütülmesine katkıda buldukları kabul edilse dahi, 2547 sayılı Yasa çerçevesinde

kurum personeli olmaması ve fiilin şikâyete bağlı adli bir vaka olması karşısında, bu görevlilere karşı işlenen davranışların, disiplin hukuku kurallarına ve ilgili disiplin yönetmeliği hükümlerine göre değerlendirilemeyeceği açıktır.” gerekçesine yer vererek 19.10.2011 gün ve E:2011/6420 sayılı²²⁷ karar ile disiplin cezasının yürütmesinin durdurulmasına karar vermiştir. Daire bu kararı ile güvenlik görevlilerininin 2547 sayılı Yasa bağlamında kurum personeli olmadığını belirterek bu kişilere karşı gerçekleştirilen davranışların da Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği kapsamında bir fiil olarak değerlendirilemeyeceğini ortaya koymuştur.

Yönetmeliğin yukarıda belirtilen muhtelif maddeleri nedeniyle, eylemlerin içinin doldurulması büyük ölçüde idarenin takdirine, inisiyatifine bırakıldığından ve bu nedenle öğrencilerin içeriği her zaman çok açık olmayan düzenlemeler nedeniyle her an disiplin cezası tehdidi ile karşı karşıya kalmaları mümkün olduğundan, yargı organının; Yönetmelik hükmünü, eylemin niteliğini ve eylemin ilgili maddeye vücut verip vermediğini içeren bir hukuki değerlendirmeye uyuşmazlıkları çözümlene yönündeki yukarıdaki kararlarla aktarılmaya çalışılan yaklaşımının hukuk devleti ilkesine yakınlaşmak noktasında önemli ve doğru olduğu açıktır. Ayrıca, bu yaklaşımın; Yönetmeliğin kimi maddeleri itibariyle belirlilik kuralı ile bağdaşmayan ve öngörülebilirlikten uzak olan düzenleniş şeklinden kaynaklı hukuka aykırı uygulamaların önüne geçilmesi noktasında önem arz ettiği düşünülmektedir.

²²⁷ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

c. Temel Hak Ve Özgürlükler Bağlamında Disiplin Suçları

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinde yer alan disiplin suçlarına ilişkin düzenlemelerin normlar hiyerarşisi dikkate alındığında diğer tüm yasal ya da idari pozitif hukuk metinleri gibi Anayasa hükümlerine uygun olması gerekmektedir. Burada çalışmanın kapsamı noktasında önemli olan husus disiplin suçlarını belirleyen düzenlemelerin Anayasada yer verilen temel hak ve özgürlüklere ilişkin hükümlere uygunluk arz edip etmediğidir. Bir başka ifadeyle yönetmelikte yer alan disiplin suçu öngören düzenlemelerin, anayasal hakların kullanımını engelleyecek ifadeler içerip içermediği; anayasal hakların kullanımı kapsamına girebilecek olan fiilleri disiplin cezası tehdidi ile karşı karşıya bırakıp bırakmadığıdır.

Yükseköğretim başlığı altında değinildiği üzere yükseköğretim kurumları her türlü düşünceye saygı gösterilen, spekülatif düşüncesin kaynağı olan, yenilikçi ve eleştirel düşüncelere, eleştiriye açık ve bilgiyi üreten konumda bulunan; toplumun daha iyiye nasıl götürüleceğini saptamak, telkin etmek rolünü de haiz olan bir yapıya sahip bulunmalıdır. Yine daha önce üzerinde durulduğu gibi; disiplin kavramının da salt bir ceza aracı değil bir eğitim yolu olarak görülmesi ve esas amacının öğrencinin serbest bir biçimde eğitim hizmetinden yararlanmasını sağlamak ve olumlu yanını kuvvetlendirmek, desteklemek yönünde değerlendirilmesi gerektiği düşünüldüğünde; Anayasa ile de güvence altına alınmış bulunan ifade özgürlüğü, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyeti, düşünce hürriyeti, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti gibi özgürlüklerin yaşanmasına ilişkin davranışların, disiplin cezası tehdidi ile engellenmemesi ve Anayasa hükümlerine ters düşecek sınırlandırmalara yol açacak edimlerde bulunulmaması gerektiği açıktır.

Bu bağlamda; Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin disiplin suçunu belirleyen maddelerine bakıldığında; “yükseköğretim kurumu yetkililerince tespit edilen yerler dışında ilan asmak” ; “yükseköğretim kurumu içinde bildiri dağıtmak afiş ve pankart asmak” ; “yükseköğretim kurumuna ait kapalı ve açık mahallerde yetkililerden izin almadan toplantılar düzenlemek veya bu tür toplantılara katılmak” ; “yükseköğretim kurumu binalarında veya eklentilerinde izin almadan açık veya saklı dernek v.b. kuruluşlar teşkil etmek” şeklinde belirlenen düzenlemelerin Anayasa ile güvence altına alınan haklar ile bağdaşmadığı söylenebilir.

Şöyle ki; Anayasanın daha önceki başlıklar altında alıntısı yapılan 24. , 25. ve 26. maddeleri uyarınca, kişiler; vicdan, dini inanç, düşünce ve kanaat hürriyetine sahip olmakla birlikte; her ne sebep ve amaçla olursa olsun düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamazlar. Ayrıca, herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahip olduğu gibi; bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsamaktadır. Bu bağlamda, ‘yükseköğretim kurumu yetkililerince tespit edilen yerler dışında ilan asmak’; ‘yükseköğretim kurumu içinde bildiri dağıtmak afiş ve pankart asmak’ şeklindeki düzenlemeler; yükseköğretim kurumlarının sahip olması gereken nitelikler ve disiplin kavramı dikkate alındığında; yükseköğretim kurumu çatısı altında öğrencilerin düşüncelerini, ilan, resim, pankart, bildiri ya da her hangi başka bir yolla ifade etmelerine ilişkin fiilerin, disiplin cezası tehdidi ile karşı karşıya kalmasına, temel hak ve özgürlüklerle bağdaşmayacak şekilde yol açabilecektir.

Yine Anayasanın 33. Maddesi uyarınca ; herkes, önceden izin olmaksızın

dernek kurma ve bunlara üye olmak hürriyetine; 34. madde ile 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkında Kanun uyarınca da; önceden izin almadan, silahlı ve saldırsız toplantı düzenleme hakkına sahip olduğu açıktır. Her ne kadar 2911 sayılı Yasanın 21.maddesinde; kamu hizmeti görülen bina ve tesislerde ve bunların eklentilerinde toplantı yapılamayacağı düzenlenmiş ise de, yükseköğretim kurumlarının nitelikleri ve 2911 sayılı Yasa uyarınca yapılan toplantı tanımından farklı olarak öğrencilerin üniversite içinde kendi düşüncelerini aktarmak, açıklamak, eleştiri ve görüşlerini dile getirmek amacıyla toplantı düzenleyebilecekleri dikkate alındığında; öğrencilerin toplantı yaparak düşünce ve kanaatlerini açıklamalarını, dernek kurmalarını; bir veya iki yarı yıl uzaklaştırma ya da çıkarılma gibi eğitim hayatını sekteye uğratabilecek hatta sonlandıracak kadar ağır sonuçları olan disiplin cezası tehdidi ile karşı karşıya bırakan disiplin düzenlemelerinin, Anayasal düzenlemeler ve yükseköğretim kurumlarının niteliği ile bağdaşmadığı söylenebilecektir.

Diğer taraftan, “yükseköğretim kurumu idarecilerinin şahısları veya kararları aleyhine saldırgan nitelikte konuşmak, yayınlar yapmak” ; “demirbaş eşyaya, kapı, duvar ve benzeri yerlere ideolojik veya siyasi amaç taşıyan yazılar yazmak, resim, amblem ve benzerlerini yapmak ve yapıştırmak” ; “yükseköğretim kurumlarında siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini bulundurmamak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları kurum binalarına veya binalardaki eşyalar üzerine yazmak, resimlemek, teşhir etmek, sözlü veya yazılı ideolojik propaganda yapmak” gibi disiplin suçları metin olarak, hakaret gibi suç teşkil eden fiillerin önüne geçmesi ve 2547 sayılı Yasanın siyasi propagandayı yasaklayan 59.maddesi uyarınca üst hukuk normlarına uygun gibi görünmekte ise de ; bu disiplin suçlarını oluşturan

fiillerin tespitinde de bir önceki başlık altında değinildiği gibi fikir, düşünce açıklama, eleştiri yapma gibi edimlerin disiplin cezası ile karşı karşıya kalma olasılığı bulunmaktadır. Bir başka ifadeyle bu disiplin suçlarını oluşturan fiillerin içinin doldurulması, takdir edilmesi noktasında yargıya da yansımış bulunan uygulamaların Anayasal hakların kullanımı ile çeliştiği görülmektedir.

Çalışmanın ilk bölümünde de ifade edildiği üzere; idare disiplin suçunu oluşturan fiilin belirlenmesi noktasında (sebeup unsuru) takdir hakkını haizdir. Hukuk kuralları içinde hareket serbestisi olarak tanımlanan takdir yetkisi keyfiligi içermediği gibi, takdir yetkisinin bulunması işlemin tümüne yansımaz ve onu tamamen takdiri bir işlem haline getirmez ve takdir yetkisi mutlak olmayıp, kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlıdır. Dolayısıyla, öğrencinin fiilinin hangi kapsamda değerlendirileceği noktasında; bir başka ifadeyle fiilin saldırganlık ya da hakaret olup olmadığı veya siyasi propaganda mı yoksa düşünceyi yayma hürriyetine ilişkin bir edim mi olduğunun değerlendirilmesinin takdirinde idare, öğrencinin sahip olduğu hakları ve yükseköğretim kurumunun niteliğini dikkate almak durumundadır.

Disiplin cezalarının yargısal denetiminde, temel hak ve özgürlükler ile yükseköğretim kurumlarının sahip olması gereken niteliklerin yargı organlarınca dikkate alındığı görülmektedir.

Örneğin, Yönetmeliğin 9. maddesinin (j) bendi uyarınca bir yarı yıl süreyle uzaklaştırma cezası ile cezalandırılan öğrencinin bu işlemin iptali istemiyle açtığı davada, dava konusu işlem; “...*davacının eyleminin nitelik açısından yönetmeliğin 9/j bendinde ifade edilen fiile karşılık gelmediği, olayın tehdit içeren ideolojik bir eylemden kaynaklanmadığı; öğrencinin yaptığı açıklama ve atılan sloganların temel hak ve özgürlüklerin kullanılması kapsamında kaldığı ve bu yönüyle idari hoşgörü*

çinde değerlendirilmesinin gerektiği; ülke gündemi ile ilgili bazı konulara değinilmesinin ifade özgürlüğü kapsamında olduğu” gerekçesine yer verilerek Sivas İdare Mahkemesinin 20.11.2006 tarih ve E:2006/2326, K:2006/3849 sayılı kararı ile iptal edilmiş ve bu karar Danıştay 8.Dairesinin 07.10.2008 gün ve E:2007/4268;K:2008/5610 sayılı²²⁸ kararı ile onanmıştır. Yine Dairenin 04.10.2005 gün ve E:2005/1982;K:2005/3870 sayılı²²⁹ kararında, “...suçu sayılabilecek bir fiilin oluşması için, Yükseköğretim amaç ve ilkelerine aykırı düşen belli bir nedenle bir araya gelinerek bir makamın işgal edilmesi, işgalin süre ve katılanların sayısı bakımından üniversitenin düzenini ve güvenliğini tehdit edecek büyüklükte bulunması gerekir. Aksine bir kabul ile değerlendirilmesi halinde, birden çok öğrencinin bir arada gerçekleştirdiği ortak eleştirel veya tepkisel davranışın, anılan madde kapsamında cezalandırılması sonucuna ulaşılabilecektir. Böyle bir kabul ise Anayasa ile belirlenen hak ve özgürlüklere, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile tanınan kamu güvenliği ve düzenine aykırı olmayan toplantılara katılma özgürlüğüne ve sözü edilen yönetmelik kuralının öngördüğü amaca aykırı düşecektir.” gerekçesine yer verilerek yükseköğretim kurumundan çıkarma cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddine yönelik yerel mahkeme kararı bozulmuştur. Daire 14.4.2008 gün ve E:2007/2083;K:2008/2728 sayılı²³⁰ kararında da; izinsiz bildiri dağıttığı, imza topladığından bahisle Yönetmeliğin 9/b ve 30. maddeleri uyarınca bir ay süreyle yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılan öğrencinin açtığı dava sonucu, “*davacının üniversitelerde eğitim ve barınma koşullarının iyileştirilmesi talebini dile getirdiği ve üniversite idarecileri aleyhine saldırgan bir ifade içermeyen eyleminin Yükseköğretim Kurumları Öğrenci*

²²⁸ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²²⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²³⁰ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

Disiplin Yönetmeliğinin 9/b maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği” gerekçesiyle verilen iptal kararını onamıştır.

Bir başka örnekte ise, yazılı pankartlarla yürüyüş yapıp, rektörün şahsını ve YÖK'ün niteliklerini hedef alan bildiri dağıttığı tespit edildiğinden bahisle iki yarıyıl süreyle yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezasıyla cezalandırılan öğrencinin, işlemin iptali istemiyle açtığı davada verilen davanın reddine ilişkin idare mahkemesi kararı, Danıştay 8. Dairesinin 19.4.2006 gün ve E:2005/5366;K:2006/1644 sayılı²³¹ kararı ile, “ *...eylemi sadece basın açıklamasına katılmakla sınırlı kalan ve Rektörle ilgili nitelendirmeleri yapmadığını fakat anılan nitelendirmelere katıldığını beyan eden davacının, sadece rektör hakkında başkalarınca yapılan nitelendirmeye katılmasının yukarıda değinilen yönetmelik kapsamında suç sayılmasına olanak bulunmadığı gibi, basın açıklamasına katılma eyleminin ise yine yukarıda anılan hak ve özgürlüklerin kullanılması sınırından taşıp, üniversitenin düzenini ve güvenliğini bozucu nitelikte olduğuna ilişkin somut bir tespit de bulunulmadığından, dava konusu işlemin iptali istemini reddeden İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmediği” gerekçesine yer verilerek bozulmuştur. Daire 15.4.2008 gün ve E:2007/1947;K:2008/2787 sayılı²³² kararında ise; üniversitenin merkez kafeteryası önünde önceden izin almaksızın toplanılması ve slogan atılmasından bahisle iki yarıyıl uzaklaştırma cezası ile cezalandırılan öğrencinin bu işlemin iptali istemiyle açtığı davada, “*...öğrencilerin yaptığı açıklamaların ve atılan sloganların temel hak ve özgürlüklerin kullanılması kapsamında ve bu yönüyle idari hoşgörü içinde değerlendirilmesi gerektiği; ülke gündemi ile ilgili bazı konulara değinilmesinin de ifade özgürlüğü kapsamında**

²³¹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²³² [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

olduğu” gerekçesiyle işlemin iptali yolunda verilen Sivas İdare Mahkemesinin 20.11.2006 gün ve E:2006/1242, K:2006/3846 sayılı kararını onamıştır.

Ayrıca yine Danıştay 8. Dairesi, 05.06.2007 gün ve E:2006/3121, K:2007/3393 sayılı²³³ kararında, öğretim elemanını Dekanlığa yazdığı dilekçeyle eleştiren öğrenciye verilen iki hafta uzaklaştırma cezasının iptali istemiyle açılan davada, “...davacının disiplin cezasına konu fiilinin düşünce ve ifade özgürlüğü sınırları içinde, hakaret içermeyen ve hoşnutsuzluğunu belirtir bir eleştiri niteliğinde olduğu anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesiyle verilen iptal kararını onamıştır. Daire 23.01.2006 gün ve E:2005/534;K:2006/126 sayılı²³⁴ kararında ise, “...tespit edilen fiilinin yükseköğretim kurumunun huzur ve sükununu bozma eylemleri kapsamında bulunmadığı, eylemin ifade, kanaat ve görüşleri açıklama ve yayma özgürlüğü kapsamında olduğu” gerekçesiyle, yerel mahkeme tarafından iki yarıyıl yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezasının iptaline ilişkin olarak verilen kararı onamıştır.

Son olarak, konferans salonunda konuşmacıya yumurta ve kağıt atılması protesto yapılarak afiş asılması nedeniyle verilen bir yarıyıl süreyle yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezasının iptali istemiyle açılan davada, dava konusu işlem, Mersin 1.İdare Mahkemesinin 02.12.2011gün E:2011/859;K:2011/1737 sayılı kararı ile “...davacının eyleminin cebir ve şiddet içermediği, demokratik bir eylemin sınırlarını aşar niteliği de olmadığı gibi söz konusu eylemin ideolojik ve siyasal amaçlarla yapıldığına yönelik bir tespitte bulunmadığından... işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer verilerek iptal edilmiş, bu kararın yürütmenin durdurulması istemli olarak davalı Üniversite tarafından temyiz edilmesi üzerine

²³³ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²³⁴ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

yürütmenin durdurulması istemi Danıştay 8. Dairesinin 01.02.2012 gün ve E2012/418 sayılı²³⁵ kararı ile reddedilmiştir.

Öğrencilerin, şiddete başvurmadan temel hak ve özgürlüklerin kullanımı kapsamında düşüncelerini, eleştirilerini ve hatta hoşnutsuzluklarını dile getirmelerine, ifade etmelerine ilişkin davranışlarının disiplin cezası ile cezalandırılmasına yönelik işlemlerin; öğrencilerin davranışlarının temel hak ve özgürlüklerin kullanılması kapsamında görülerek hukuka aykırı bulunmasına ve iptal edilmesine dair yargı kararlarının Anayasal düzenlemelere ve yükseköğretim kurumunun niteliğine uygun olduğu ve yargı mercilerinin bu tutumunun hukuk devletine yaklaşılmasında önemli bir yer tuttuğu düşünülmektedir.

d. Hizmetten Yararlanan Kavramı Bağlamında

Disiplin Suçları

Klasik İdare Hukuku teorisinde bireylerin kamu hizmetleri karşısında hem eşitlik ilkesinden kaynaklanan “yararlanan” sıfatını kazanma hakları hem de süreklilik ilkesinden doğan yararlanan sıfatını sürdürme ve hizmetin düzgün işlemlerini isteme hakları vardır.²³⁶ Bir kamu hizmeti olan yükseköğretime ilişkin eğitim hizmeti açısından da bireylerin yararlanma ve bu yararlanmayı sürdürme hakları olduğu açıktır.

Modern İdare Hukuku ve kamu hizmeti teorisinde; hizmetten yararlanan kavramı, idarenin mutlak hâkimiyetinde yönetilen mantığından, kamu hizmetinin var olma nedeni ve hizmete katılan birey mantığına geçişi belirten bir anlamda

²³⁵ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²³⁶ ULUSOY, Kamu Hizmeti İncelemeleri, s.217.

kullanılmakta ve böylece idari faaliyetlerin demokratik niteliğinin gelişmesi ve derinleşmesinin bir ifadesi olarak görülmektedir. Kuşkusuz hizmetten yararlanan bu sıfatı aldığı anda idareyle spesifik bir ilişki içine girmekte ve hatta söz konusu hizmeti veren kurumun bir parçası olmaktadır. Bunun sonucu olarak da bazı avantajlar sağladığı gibi bazı yükümlülüklerle de tabi tutulabilir.²³⁷ Dolayısıyla yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin suç ve cezaları da bireyin öğrencilik sıfatını kazanması sonucunda sahip olduğu haklar yanında tabi olduğu yükümlülüklerin bir parçasıdır.

Hizmetten yararlananlara getirilen yükümlülüklerin hem hizmetin devamı ve normal işleyişi için gerekli olması hem de hizmetin niteliğinin bu yükümlülüğü zorunlu kılması gereklidir. Yararlananlara uygulanacak disiplin cezalarına ilişkin sınırlara gelince; her şeyden önce bu tür cezaların fonksiyonel nitelikte olduğu yani bastırıcı ve ibret olma amacının değil hizmetin varoluş amacına hizmet etme amacının ön planda olduğu savunulmaktadır. Bu bağlamda yararlananlara hizmetin normal işleyişini sağlama amacına yönelik olmayan bir disiplin cezası uygulanmamalıdır. Ayrıca, eğitim öğretim hizmetinden yararlananlara uygulanan yaptırımların, kişilerin gelecekteki meslek yaşamlarını ve temel hak ve özgürlüklerini etkileme riski fazla olduğundan bu tür disiplin cezaları dava konusu edildiğinde yargı mercilerince daha sıkı bir denetime tabi tutulmalıdır.²³⁸

Bu bağlamda bir bütün olarak disiplin suçlarını düzenleyen tüm hükümler öğrencinin hizmetten yararlanan sıfatı dikkate alınarak yorumlanmalıdır. Bir eğitim kurumu olduğu dikkate alındığında yükseköğretim kurumlarının varlık nedeni olan öğrencilerin tabi olduğu yükümlülüklerin de hizmetin daha iyi işlemesi amacına yönelik olması gerektiği açıktır. Dolayısıyla; öğrencinin hizmetin iyi işlemesine veya

²³⁷ ULUSOY, Kamu Hizmeti İncelemeleri, s.218.

²³⁸ ULUSOY, Kamu Hizmeti İncelemeleri, s.222.

hizmetin devamına, normal işleyişine etkisi olmayan davranışlarının disiplin suçu teşkil etmemesi gerekmektedir.

Bu konuda değinilmesi gereken önemli bir husus öğrencilerin yükseköğretim kurumu dışında gerçekleşen davranışlarıdır. 2547 sayılı Yasanın öğrenci disiplin işlerine ilişkin 54.maddesinin henüz başında “yükseköğretim kurumlarının içinde veya dışında” ibaresine yer verilmek suretiyle öğrencilerin salt yükseköğretim kurumları içindeki değil yükseköğretim kurumu dışındaki davranışları da disiplin suçuna konu edilmiştir. Aynı şekilde Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin birinci maddesinde de Yasa hükmüne paralel olarak; “yönetmelik ve yönergelerin öğrencilere yüklediği görevleri yükseköğretim kurumu içinde ve dışında yerine getirmeyen” ifadesine yer verilmiştir. Ancak yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında, öğrencinin yükseköğretim kurumu dışındaki davranışlarının hizmetin sunulduğu yerin dışında olduğu için hizmetin normal işlemini engelleyecek bir davranış olmasından söz edilemeyeceği açık olduğu gibi, bu davranış için verilecek cezanın da fonksiyonel olduğundan, yani hizmetin varoluş amacına hizmet etme amacını güttüğünden söz edilemez.

Ayrıca disiplin yaptırımının amacının yaptırıma tabi topluluğun ve bu topluluğa ilişkin kamu hizmetinin daha iyi, düzenli işlemesi bir başka ifadeyle kısmi bir düzenin korunması olduğu unutulmamalıdır. Bu bağlamda öğrencinin yükseköğretim kurumu dışında bir başka ifadeyle toplum düzenine ilişkin davranışları disiplin yaptırımlarının konusunu oluşturmamalıdır. Kaldı ki öğrencinin bir vatandaş olarak yükseköğretim kurumu dışındaki davranışı, eğer kamu düzenini bozan bir suç ya da kabahat ise zaten yetkili adli ya da idari makamlar tarafından idari yaptırım ya da ceza ile tecziye edilecektir. Nitekim bu hususun yargı kararlarına

da yansıdığı görülmektedir. Öğrencinin, eğitim aldığı yükseköğretim kurumunun bulunduğu ilin dışında yapılan bir gösteri nedeniyle iki yarı yıl uzaklaştırma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, dava konusu işlem “...davacıya disiplin cezası verilmesine sebep olan Ankara'da katıldığı gösterinin öğrencilik faaliyetleri ile bir ilgisi bulunmadığı ve davacının yasal olmayan bir kuruluşa üye olmadığı” gerekçesine yer verilerek Antalya 1. İdare Mahkemesinin 30.11.2004 gün ve E:2004/14, K:2004/1726 sayılı kararı ile iptal edilmiş ve bu karar Danıştay 8. Dairesinin 4.12.2006 gün ve E:2005/4979;K:2006/4823 sayılı²³⁹ kararı ile onanmıştır. Yine benzer şekilde öğrencinin eğitim aldığı il dışında katıldığı bir eylem nedeniyle bir yarıyıl süreyle okuldan uzaklaştırma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, “...davacının 23.3.1996 gününde öğrenim harçlarını protesto amacıyla Ankara İli, Kızılay meydanında yapılan izinsiz toplantı ve gösteriye katıldığı anlaşılma ile birlikte, bu eylemin anılan Yönetmelik maddelerinde öngörülen eylemler kapsamında değerlendirilmesine olanak bulunmadığı” gerekçesiyle verilen iptal kararı Danıştay 8. Dairesinin 08.12.1998 gün ve E:1997/1470;K:1998/4114 sayılı²⁴⁰ kararı ile onanmıştır.

Bir başka örnekte ise, öğrencinin, üniversite kampüsünün dışında şehir merkezinde bildiri okuyarak gösteri yaptığından bahisle iki yarı yıl uzaklaştırma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, idare mahkemesi tarafından davanın reddine ilişkin olarak verilen karar, Danıştay 8.Dairesinin 27.1.2012 gün ve E:2008/10897;K:2012/153 sayılı²⁴¹ kararı ile “...2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 4/a maddesinde ise, yükseköğretimin amacı;

²³⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²⁴⁰ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²⁴¹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

öğrencilerin özgür ve bilimsel düşünce gücüne, geniş bir dünya görüşüne sahip, insan haklarına saygılı, beden, zihin, ruh, ahlak ve duygu bakımından dengeli ve sağlıklı şekilde gelişmiş, ilgi ve yetenekleri yönünde, yurt kalkınmasına ve ihtiyaçlarına cevap verecek, aynı zamanda kendi geçim ve mutluluğunu sağlayacak bir mesleğin bilgi, beceri, davranış ve genel kültürüne sahip olarak yetiştirmek olduğu belirtilmiştir. Yukarıda aktarılan düzenlemelerden; yükseköğretim kurumuna ait mahallerde, dil, ırk, din ve mezhep açısından kutuplaşmalara yol açıcı faaliyetlerde bulunmak eylemi nedeniyle yükseköğretim kurumundan bir veya iki yarıyıl çıkarma cezası verilebilmesi için, cezaya neden olan eylemin yükseköğretim kurumuna ait kapalı ve açık yerlerde gerçekleştirilmesi, eylemin yükseköğretimin amaç ve ilkelerine aykırı düşen bir nedenle olması ve eyleme katılanların sayısı bakımından üniversitenin düzen ve güvenliğini bozacak nitelikte olması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Aksine düşünce ise, birden çok öğrencinin bir araya gelerek gerçekleştirdiği eleştirel davranışların, yukarıda anılan yönetmelik maddesi kapsamında cezalandırılması sonucunu doğuracağı gibi, bu durum da yine yukarıda aktarılan yasa maddesindeki yükseköğretimin amacına ve anayasal hak ve özgürlüklere de ters düşecektir....davacının, şehir merkezindeki Sınırsızlık Meydanında Halepçe Katliamı bahanesiyle basın bildirisi okuyarak yaklaşık 1 saat gösteri yaptığından bahisle, yapılan soruşturma sonucunda, davacının aynı eylem nedeniyle Cumhuriyet Başsavcılığınca Devletin kurum ve organlarını aşağılama" suçundan dolayı altı aydan iki yıla kadar hapis cezası istemiyle dava açıldığı, daha önce de disiplin cezaları aldığı belirtilerek, yükseköğretim kurumundan iki yarıyıl çıkarma cezası ile cezalandırılmasının teklif edilmesi üzerine dava konusu işlemin tesis edildiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla, kampüs dışında gerçekleştiği belirtilen bir

filin Anayasal hak ve özgürlüklerin kullanımını aşarak kamu düzenini bozucu veya suç teşkil eden bir eylem kapsamında üniversite organlarınca soruşturmaya konu edilmesi mümkün değildir. Davacının bu eyleminin kamu düzenini bozan, suç niteliğinde bir eylem olması durumunda ise, bu hususun öğrenci vasfı dışında adli makamlarca soruşturulacak bir husus olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Kaldı ki, davacı hakkında aynı eylem nedeniyle Devletin kurum ve organlarını aşışılama"suçundan dolayı altı aydan iki yıla kadar hapis cezası istemiyle adli yargıda dava açılmıştır. Bu durumda, kampüs dışında gerçekleşen bir eylemin üniversite organlarınca soruşturmaya konu edilmesi ve bunun sonucunda ilgilinin disiplin cezası ile cezalandırılması hukuken mümkün olmadığından, davacının kampüs dışında gerçekleşen eylemi nedeniyle davalı idare tarafından tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmamakta olup, aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmediği" gerekçesine yer verilerek bozulmuştur.

Benzer bir kararda, Danıştay 8.Dairesi, kampüs dışında iki öğrenci grubunun kavgası nedeniyle tesis edilen yükseköğretim kurumundan çıkarma cezasının iptali istemiyle açılan davada verilen davanın reddi yolundaki kararı "...Yönetmeliğin 10/h maddesinde belirtilen fiil nedeniyle, bu Yönetmeliğe göre ceza verilebilmesi için, disiplin cezasına konu fiilin yükseköğretim kurumu içinde işlenmesi gerektiği; tartışmasızdır.Olayda; davacının disiplin cezasına konu olan eylemin içinde yer aldığı sabit ise de, bıçak taşıma ve yaralama fiilinin kampüs dışında ve kamuya açık bir alanda işlendiği görülmüş olup; fiilin cezalandırılmasının önkoşulu olan yükseköğretim kurumu içinde bıçak taşıma"koşulunun gerçekleşmediği ve olayın adli bir vaka olması nedeniyle adli kovuşturmanın başlatıldığı açıktır. Bu durumda; davacının eyleminin Yükseköğretim Kurumları Disiplin Yönetmeliğinin 10 (h)

maddesi kapsamında değerlendirilerek cezalandırılmasına yönelik işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı” gerekçesine yer vererek 30.05.2011 gün ve E:2010/1718;K:2011/2902 sayılı²⁴² kararı ile bozmuştur.

Danıştay alıntısı yapılan bu kararlarda, gerek Anayasal hakların kullanımı gerek yükseköğretimin amacı ve niteliği gerekse kampüs dışındaki eylemin öğrencilik vasfı ile ilintili olmadığı ve bu faaliyetlerin adli makamların yetki alanında olması hususlarına vurgu yaparak; önceki bölümlerde yer verilen anayasal düzenlemelere, yükseköğretim kavramına ve öğrencinin hizmetten yararlanan olmasına ilişkin açıklamalara paralel bir biçimde, kampüs dışında ve Anayasal hakların kullanımı kapsamında gerçekleştirilen davranışların disiplin cezasına konu olamayacağına hükmetmiştir. Danıştayın kararlarına yansıyan bu tutumunun, gerek Anayasal düzenlemelere, gerek yükseköğretimin niteliğine gerekse de hukukun genel ilkelerine uygun olduğu ve bu sayede Yönetmeliğin yükseköğretim kurumunun sınırlarını aşar bir biçimde, sunulan hizmetten bağımsız olarak, toplumun sosyal düzenine ilişkin davranışların cezalandırılmasına yol açan hükümlerinden kaynaklanan hukuka aykırı uygulamaların önüne geçildiği düşünülmektedir.

III. Disiplin Cezalarına Karşı Yargı Yolu

En geniş anlamıyla hukuk devleti hukukun üstün olduğu, hukuk kurallarının onu koyanlar da dahil olmak üzere her kişi ve kuruluşu bağladığı, kişilere hukuk güvenliğinin sağlandığı devleti deyimler. Şu halde hukuk devletinin özünü, devletin hukuka bağlılığı, devlet organlarının hukukun içinde kalarak işlem ve eylemler

²⁴² [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

yapabilmesi oluşturmaktadır. Anayasa Mahkemesi, Anayasaya uygunluk denetimi yaparken hukuk devleti ilkesini çok geniş bir şekilde ölçü norm olarak kullanmış, bunu yaparken hukuk devletini tanımlamıştır. Bu tanımlamalarda, devletin bütün organlarının hukuka bağlı kalmasının ve tüm faaliyetlerinin yargısal denetime açık olmasının, hukuk devletinin vazgeçilmez niteliği olduğunu düzenli bir içtihatla ortaya koymuştur. Yine yüksek mahkeme, yargı denetiminin, *hukuk devleti ilkesinin öteki öğelerinin de güvencesini oluşturan temel öge* olduğunu vurgulamıştır. Danıştay da kararlarında Anayasa Mahkemesi kararlarına paralel tanımlamalar yapmış, hukuk devleti ilkesinin içeriğini belirlerken, *devlete hukuk devleti vasfını ve güvencesini veren en önemli esas yargısal denetimdir* ilkesini ortaya koymuştur. Bu açıklamalar da gösteriyor ki tüm devlet organlarının faaliyetlerinin yargısal denetimi, hukuk devletinin olmazsa olmaz ilke ve kuralıdır.²⁴³

Anayasanın 125.maddesi uyarınca, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. Birinci bölümde üzerinde durulduğu üzere bir idari işlem olan yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları da, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 33.maddesinde de düzenlendiği gibi , idari yargı kolunun yargısal denetimine tabidir. Kaldı ki idari işlemin yargısal denetimini sağlayan iptal davası, yasal düzenlemelerde açıkça öngörülmesine gerek bulunmayan bir haktır. İptal davasının bu özelliği, hukuka aykırı işlemlere karşı iptal davası açılabilmesinin, hukukun genel ilkelerinden birini oluşturduğu sonucunu doğurur. Fransız Danıştay'ı 17.2.1950 tarihli Dame Lamotte kararında iptal davasını, “idari işlemlerin tamamına karşı metinde gösterilmese bile açılabilen, hukukun temel ilkelerine uygun olarak hukuka uygunluğu güvence altına alma etkisine sahip dava”

²⁴³ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.65.

olarak tanımlamıştır.²⁴⁴

Yükseköğretim öğrencisinin 2577 sayılı Yasa uyarınca, bir idari işlem olan disiplin cezasına karşı açabileceği iki dava türü bulunmaktadır; bunlardan biri, disiplin cezasının tüm etkileriyle birlikte ortadan kalkması için açılacak olan iptal davası diğeri ise disiplin cezasından kaynaklandığı ileri sürülen maddi ve/veya manevi zararın tazmini için açılacak olan tam yargı davasıdır.

A. İptal Davası

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 2.maddesinde iptal davası; idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmıştır. İptal davası, hukuka aykırı bir idari işlemin idari yargı mercilerinde iptal edilmesini sağlayan bir dava türüdür.²⁴⁵

İptal davalarında yargı yeri ilk bölümde idari işlemin unsurları başlığı altında değinilen yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden inceleme yapar. Tasarrufta bir sakatlık olup olmadığına, hukuka aykırılık arz edip etmediğine bakar.²⁴⁶

İptal davası icrai nitelikli bir idari işlemin hukuka aykırılığı dolayısıyla, hukuka saygılı olma ilkesinin gerçekleşmesini iptal aracılığıyla amaçlayan İdare Hukukuna özgü bir davadır. Dava işleme karşı açılıyor kabul edilmesi dolayısıyla objektif nitelikte kabul edilmektedir ve İdare Hukukunun otonom olma özelliğini

²⁴⁴ ATAY, Ethem, “İptal Davasının Nitelikleri ile İptal Kararlarının Uygulanması”, **Danıştay Başkanlığı 139.Yıl Sempozyumu**, Ankara,2007, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No:74, s.54.

²⁴⁵ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.143.

²⁴⁶ YENİCE, Kazım / ESİN, Yüksel, **Açıklamalı İctihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü**, Arısan Matbaacılık, Ankara, 1983, s.11.

sağlayan en değerli ve yararlı unsurlardan biridir. Bu dava idari işlemlerin tek taraflılığının açıklanmasıyla kamu kudretinin korunması ile kişisel hakların korunması arasında dengenin kurulduğu özel hukukta benzeri olmayan bir davadır.²⁴⁷

1. İptal Davasının Şartları

a. Davacıya İlişkin Şartlar

İptal davasında gerek “davada taraf olma” gerekse “dava açabilme yeteneği” yönünden davacıya genel kurallar uygulanır. İptal davası açısından davacıda bulunması gereken ve iptal davasına özgü olan koşul *menfaat* koşuludur. 2577 sayılı Yasanın 2.maddesinde de belirtildiği üzere menfaati ihlal edilenler idari işleme karşı iptal davası açabilirler. Bir kişinin iptal davası açabilmesi için iptalini istediği idari işlem ile bir ilişkisinin bulunması yeterli sayılmış olup, bir idari işlemden dolayı hakkı ya da menfaati ihlal edilmemiş olanlar iptal davası açamazlar.²⁴⁸ Bununla birlikte gerek doktrin, gerekse içtihatlar, dava açmaya yetecek bir menfaat ilişkisinden söz edebilmek için bu ilişkinin meşru, kişisel ve güncel olması gerektiğinde birleşmektedirler.²⁴⁹ Menfaatin meşru sayılabilmesi için hukusal bir durumdan çıkması ya da böyle bir duruma dayanması gerekir.²⁵⁰ Kişisel olması ise işlemin davacıyı etkilemesi²⁵¹ olup güncellik ise menfaatin dava açıldığı zaman ya da karara bağlanırken mevcut olmasıdır.²⁵²

²⁴⁷ ATAY, Danıştay Başkanlığı 139.Yıl Sempozyumu, s.20.

²⁴⁸ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 166.

²⁴⁹ YENİCE, ESİN, Açıklamalı İçtihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü, s.484.

²⁵⁰ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 172.

²⁵¹ YENİCE, ESİN, Açıklamalı İçtihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü, s.486.

²⁵² GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 185.

Bu bağlamda, her şeyden önce iptal davası, disiplin cezasından menfaati etkilenen, bir başka ifadeyle disiplin cezasının hukuki durumunda değişiklik meydana getirdiği kişi tarafından açılmalıdır. Bu kişi şüphesiz disiplin cezası ile tecziye edilen öğrencinin kendisidir. Yükseköğretim öğrencisi Anayasal ve yasal düzenlemeler uyarınca eğitim hizmeti aldığı için disiplin cezası ile etkilenen menfaati meşru; cezanın muhatabı bizzat kendisi olduğu için kişisel; disiplin cezası hali hazırda almakta olduğu eğitimi ve eğitim sonrası yaşamını etkileyeceği için de günceldir. İptal davasının, iptali istenen işlemi tesis etmiş bulunan idareye yöneltilmesi gerektiğinden²⁵³, disiplin cezasına karşı açılacak olan iptal davası disiplin cezasını tesis eden birimin içinde olduğu üniversitenin, 2547 sayılı Yasanın 13.maddesi uyarınca üniversiteyi her düzeyde temsile yetkili olan rektörlüğüne karşı açılmak durumundadır.

b. Yargı Yerine İlişkin Şartlar

İdari yargı kolunda ilk derece mahkemeleri olarak belli konularda Danıştay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve vergi mahkemeleri ile genel görevli mahkeme olan idare mahkemeleri görev yapmaktadır. İdari yargı düzeni içinde görev sorunu davaların konuları itibariyle bu mahkemeler arasında dağılımı ile ilgilidir.²⁵⁴ İdari işlemlere karşı açılacak iptal davalarında görevli mahkeme idare mahkemeleridir. 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanununun 5.maddesine göre; idare mahkemeleri, vergi mahkemelerinin görev alanına giren davalarla, ilk derecede Danıştayda

²⁵³ YENİCE, ESİN, Açıklamalı İçtihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü, s.501.

²⁵⁴ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 351.

çözömlenecek olanlar dışındaki iptal davalarını çözümler. İdare Mahkemelerinin dışında Danıştay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve vergi mahkemelerinde iptal davası açılabilmesi ancak yasada açık bir kuralın bulunmasına bağlıdır.²⁵⁵ 2575 sayılı Danıştay Yasasının 24.maddesinde Danıştayın ilk derece mahkemesi olarak bakacağı davalar sayma suretiyle belirlenmiş olup bu davalar arasında bazı bürokratların atanması dışında bireysel işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklara yer verilmemiştir. Bu bağlamda yükseköğretim öğrencilerinin disiplin cezası ile tecziye edilmesine ilişkin işlemlere karşı, idari yargı kolunda genel görevli mahkeme olan idare mahkemelerinde dava açılacaktır.

Ancak öğrenci, disiplin cezasına temel olan Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğini dava konusu edecek ise Danıştay Yasasının 24.maddesinin (c) bendinde yer alan; *bakanlıkların düzenleyici işlemleri ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemler*, ibaresi nedeniyle Danıştay nezdinde dava açmak durumundadır.

Yargı yerine ilişkin diğer bir konu ise yetki konusudur. Yetki, davanın görevli yargı yerlerinden hangisinde açılacağını veya davaya hangi yerde görevli yargı yerinde bakılacağını anlatır.²⁵⁶ Bir başka ifadeyle yetki sözcüğü, bir mahkemenin belli bir coğrafi alan içinde bakabileceği davaları belirtmek veya bir davanın hangi coğrafi alanda kurulu mahkemece göröleceğini ifade etmek için kullanılır. İdari davalarda genel yetki 2577 sayılı Yasanın 32. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddenin 1. fıkrasına göre; yetki konusundaki kural, göreve ilişkin hükümler saklı kalmak koşuluyla 2577 sayılı Yasada ve özel yasalarda yetkili idare mahkemesinin

²⁵⁵ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.369.

²⁵⁶ YENİCE, ESİN, Açıklamalı İctihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü, s.627.

gösterilmemiş olması halinde dava konusu olan idari işlemi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir.²⁵⁷

Bu bağlamda, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin yaptırımlarına ilişkin olarak gerek 2577 sayılı Yasada gerekse 2547 sayılı Yasada yetkili mahkeme açısından özel bir düzenleme bulunmadığından, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarına ilişkin idari işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar genel yetki kuralına tabi olup işlemi tesis eden yer idare mahkemesinin yetki alanındadır. Bir başka ifadeyle öğrenci işlemi tesis eden üniversite rektörlüğünün bulunduğu yer idare mahkemesinde dava açacaktır.

Düzenleyici işlem niteliğini haiz bulunan Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği hükümlerine karşı açılacak davalarda ise yetkili yargı yeri tek olup bu yargı yeri Danıştay'dır. Zira, 2575 sayılı Yasanın 24.maddesi uyarınca ilk derece mahkemesi olarak görevlendirildiği davalar bakımından Danıştay'ın yetki alanı tüm Türkiye'dir.²⁵⁸

c. Süre Şartı

İdare rejimini kabul eden tüm ülkelerde olduğu gibi bizde de idari dava açılması belli sürelerle sınırlandırılmıştır. Süresinde idari yargı organı önüne getirilmeyen bir davanın esası hakkında karar verilemez; süresi geçirilen dava hakkı artık kullanılamaz hale gelmiş olur.²⁵⁹ İdari işlemlerin uzun süre iptal tehdidi altında

²⁵⁷ CANDAN, Turgut, **Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu**, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ankara, 2005, s.831.

²⁵⁸ CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.516.

²⁵⁹ YENİCE, ESİN, Açıklamalı İçtihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü, s.163.

bulundurulması kamu hizmetini olumsuz yönde etkileyeceğinden²⁶⁰, dava açma süresi idari eylem ve işlemlerin süratle istikrarını sağlamak amacıyla ve kamu yararı için ihdas edilmiştir. Yargı yerince dava açma süresinin davalı tarafın bir itirazı olmasa dahi re'sen nazara alınması bu sebeptendir.²⁶¹

İdare edilenlerin hak arama özgürlüklerinin kullanılmasına zaman bakımından sınır oluşturan dava açma süreleri genel ve özel dava açma süreleri ile kanunda belirtilen durumların gerçekleşmesi halinde tanınan ek sürelerden ibarettir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasında gösterilen idari dava açma süreleri genel nitelikli sürelerdir. Bu süreler ancak özel kanunlarda davaya konu edilecek idari uyuşmazlık için ayrı dava açma süresi gösterilmemiş bulunması halinde uygulanır. Genel dava açma süreleri 2577 sayılı Yasanın 7.maddesinin ilk fıkrasında gösterilmiştir. Fıkra genel dava açma sürelerini idari davanın açılacağı idari yargı yerine göre belirlemiştir. Buna göre genel dava açma süresi; Danıştayın ilk derece mahkemesi olarak görevine giren davalarda ve idare makemelerinin görevine giren davalarda altmış gündür.²⁶² Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarına ilişkin olarak mevzuatımızda özel bir dava açma süresi bulunmadığından; yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları için dava süresi altmış gündür.

Anayasanın 125.maddesinde, idari işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden başlayacağı hüküm altına alınmıştır. İdari Yargılama Usulü Yasasının 7.maddesine göre de dava açma süresi yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren başlar. Buna göre bireysel idari işlemlere karşı açılacak davalarda dava açma süresinin işlemeye başlayabilmesi için idari işlemin ilgiliye

²⁶⁰ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 397.

²⁶¹ ÇIRAKMAN, Erol, "İdari Davalarda Süre", **İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler-1**, Ankara, 1976, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No:21, s.193.

²⁶² CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.323.

yazılı olarak bildirilmesi gerekir. Danıştay içtihatları ile de benimsenmiş olan yazılı bildirim esası hem Anayasanın hem de 2577 sayılı Yasanın bir gereğidir.²⁶³ Ayrıca 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının “Öğrencilerin Disiplin İşleri” başlıklı 54.maddesinin ‘e’ bendi ile Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin ‘Cezaların Bildirilmesi’ başlıklı 31.maddesinde de, disiplin cezalarının öğrencilere yazılı olarak bildirileceği hüküm altına alınmıştır.

Yönetmelik, tüzük gibi düzenleyici işlemlerde ise süre 2577 sayılı Yasanın 7.maddesinin son fıkrası uyarınca ilan tarihini izleyen günden itibaren başlar. Ayrıca, yine aynı madde hükmü uyarınca; düzenleyici işlemin uygulanması üzerine ilgililer tarafından, düzenleyici işlem veya uygulanan işlem yahut her ikisi aleyhine dava açabilmesi mümkündür. Bir başka ifadeyle, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği kendisine uygulanarak disiplin cezası ile cezalandırılan öğrenci, disiplin cezasının yazılı bildirimini takip eden günden itibaren altmış gün içinde Yönetmeliğin kendisine uygulanan maddesini de bireysel işlemle veya tek başına dava konusu edebilecektir.

Süreye ilişkin belirtilmesi gereken bir husus 2577 sayılı Yasanın 11.maddesidir. 2577 sayılı Yasasının 11.maddesi uyarınca, ilgililer, idarenin işlemlerine karşı yargı yerine başvurmadan önce idareye başvurarak işlemin düzeltilmesini ya da tümü ile ortadan kaldırılmasını isteyebilirler.²⁶⁴İlgililer, idari işleme karşı 2577 sayılı Yasanın 11.maddesinde yer alan itiraz yolunu denemek zorunda değildirler. Bir başka anlatımla ilgililerin, haklarında tesis edilen idari işlemi doğrudan dava konusu etmek ya da işleme karşı idari başvuru yolunu işletmek

²⁶³ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik, s. 402.

²⁶⁴ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik, s. 420.

konusunda serbestileri vardır.²⁶⁵

2577 sayılı Yasanın 11.maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu başvuru üzerine idare tarafından altmış gün içinde cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. 2577 sayılı Yasanın 11.maddesi uyarınca yapılan itiraz başvurusu hukuka aykırılığına inanılan işlemin tebliğini izleyen günden itibaren işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurur. Duran dava açma süresi; başvuru tarihinden itibaren altmış günlük bekleme süresi içerisinde idarece bir cevap verilir ve bu cevap başvurunun reddi şeklinde olursa cevabın ilgiliye tebliğini izleyen günden; altmış gün içinde cevap verilmezse altmışıncı günü izleyen günden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlar. Kaldığı yerden işlemeye başlayan sürenin hesabında idari başvuru tarihine kadar geçen süre de nazara alınır.²⁶⁶ Ayrıca, 11.madde kapsamında yapılan başvuru tarihinden itibaren altmış günlük bekleme süresi içinde yanıt verilmemesi sebebiyle yeniden işlemeye başlayan dava süresinin bitiminden sonra idare tarafından verilen cevap yeni bir idari dava açma süresinin işlemesini sağlamaz.²⁶⁷

Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 33.maddesinde; disiplin amirlerince verilen uyarma ve kınama cezaları ile bir haftadan bir aya kadar veya disiplin kurullarınca kararlaştırılan bir veya iki yarıyıl için yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezalarına karşı herhangi bir üst idari mercie itiraz edilemeyeceği, yönetmelikte yer alan cezalara karşı idari yargı yoluna başvurulabileceği belirtilmiştir. Disiplin cezaları başlığı altında da belirtildiği üzere, yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin suçları için idari itiraz kurumu sadece yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezası için öngörülmüştür. Bu noktada genel yasa kuralı ile özel nitelikteki bir düzenleme arasında bir çatışma bulunmaktadır. Bir

²⁶⁵ CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.440.

²⁶⁶ CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.447.

²⁶⁷ CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.448.

başka ifadeyle Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 33.maddesinde yer alan düzenleme göz önüne alındığında; idari yargılama usulü konusunda genel düzenleyici norm olan 2577 sayılı Yasanın 11.maddesinde düzenlenen itiraz yolu, çıkarma cezası dışında kalan disiplin cezaları için işletilebilecek midir? 2577 sayılı Yasanın 11. Maddesi hükmü hiçbir ayırım yapmadan tüm idari işlemler için idari dava açmadan önce bu yolun işletilebileceğini öngörmektedir. Ayrıca, normlar hiyerarşisi uyarınca yönetmelik hükmü ile yasal düzenlemelerde yer alan hükümleri kısıtlayıcı, daraltıcı; yasada yer alan hakkın kullanılmasını engelleyici bir düzenleme getirilemeyeceği de açıktır. Bu bağlamda, yükseköğretim öğrencilerine yönelik bulunan tüm disiplin cezaları için 2577 sayılı Yasanın 11.maddesi hükmünün işletilebileceği düşünülmektedir.

Danıştay'ın yakın tarihli kararlarında ise, 2577 sayılı Yasanın 11.maddesinde yer alan itiraz düzenlemesinin yükseköğretim kurumundan çıkarılma cezası dışında kalan cezalar için işletilemeyeceği öngörülmektedir. Nitekim, iki yarıyıl süreyle yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada; *“...Yüksek Öğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin 33. maddesinde bir veya iki yarıyıl için yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma cezalarına karşı herhangi bir üst mercie itiraz edilemeyeceği, ancak idari yargı yoluna başvurulabileceğinin belirtildiği, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesinde idare mahkemelerinde dava açma süresinin kural olarak yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden itibaren 60 gün olduğunun hükme bağlandığı, olayda; davacının yükseköğretim kurumundan iki yarıyıl uzaklaştırılmasına ilişkin Fakülte Yönetim Kurulu kararının 26.2.2007 tarihinde davacıya tebliğ edildiği, 28.2.2007 günlü dilekçe ile Yüzüncü Yıl Üniversitesi*

Yönetim Kuruluna itirazda bulunulduğu, itirazın 27.3.2007 tarihli Yönetim Kurulu kararı ile reddedilmesi üzerine 30.4.2007 tarihinde işbu davanın açıldığından anlaşıldığı, bu durumda iki yarıyıl uzaklaştırma cezasına karşı anılan mevzuat uyarınca idari başvuru yolunun kapalı olması sebebi ile yapılan idari başvurunun işlemeye başlayan dava süresini durdurmayaacağı, bu itibarla 26.2.2007 tarihini izleyen günden başlamak üzere 60 gün içinde dava açılması gerekirken, söz konusu süre geçtikten sonra 30.4.2007 tarihinde açılan davanın esasının incelenemeyeceği” gerekçesiyle davayı süre aşımı nedeniyle reddeden Van İdare Mahkemesinin 21.5.2007 gün ve E:2007/1027 K:2007/1165 sayılı kararı Danıştay 8.Dairesinin 30.11.2011 gün ve E:2008/9985;K:2011/6178 sayılı²⁶⁸ kararı ile onanmıştır. Daire 15.04.2009 gün ve E:2009/1000;K:2009/2584 sayılı²⁶⁹ kararında da benzer gerekçe ile davanın süre aşımı nedeniyle reddine ilişkin olarak verilen Erzurum 2. İdare Mahkemesinin 10.09.2008 gün ve E:2008/1240, K:2008/886 sayılı kararını onanmıştır.

2. Yürütmenin Durdurulması

İdari yargı yerlerinde dava açılması, aksi yasada öngörülmedikçe dava konusu idari işlemin yürütülmesini durdurmaz. İdari işlemler aksi saptanıncaya kadar hukuka uygun sayılır ve yürütülür.²⁷⁰ İdari işlemlerin uygulanmasının salt dava açmak ile durdurulamayacağına ilişkin kural başka bir genel kuraldan çıkmaktadır ki bu kural idari işlemlerin doğrudan doğruya ve re'sen uygulanabilme imtiyazlarıdır. Şayet sadece dava açmak ile yargıcın idari işlemi askıya alması mümkün olsaydı

²⁶⁸ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²⁶⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

²⁷⁰ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik, s. 451.

idare artık icrai olmaz yargısal olurdu.²⁷¹

Bununla birlikte, bir idari işlemin hukuka aykırılığının tespiti için yargı organlarına yapılan başvuruya rağmen başvuru sonuçlanıncaya kadar idarenin bu işlemi uygulaması ve daha sonra da bu kararın iptal edilmesi halinde bireyler önemli zararlarla karşı karşıya kalabilirler. Yapılan başvuruya rağmen idare işlemi uygular ve sonra da işlem iptal edilirse, meydana gelen zararlardan dolayı idarenin sorumluluğunun doğacağı kuşkusuz ise de; bu zarar çoğu zaman ya güçlkle telafi edilebilir ya da hiç edilemez. Burada işlemin hukuka aykırılığının tespiti için yapılan başvuru sonuçlanıncaya kadar bireylerin geçici olarak korunması gündeme gelmektedir.²⁷² Bu itibarla idari yargıca, bazı koşulların gerçekleşmesine bağlı olarak idari işlemin yürütülmesinin durdurulmasına karar verme yetkisi tanınmıştır.²⁷³

Yürütmenin durdurulması kurumu 2577 sayılı Yasanın 27. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metninde; Danıştay'da veya idari mahkemelerde dava açılmasının dava edilen idari işlemin yürütülmesini durdurmayacağı hüküm altına alındıktan sonra, Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği hüküm altına alınmıştır.

İdari yargı yeri, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç ya da imkansız zararların doğma olasılığının bulunup bulunmadığını dava konusu işlemin davacının hukukunda meydana getireceği değişiklikleri bu değişikliklerin etki ve sonuçlarını araştırarak saptamaya çalışır. Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için bu

²⁷¹ OYTAN, Muammer, **Danıştayda Görülen Davalarda Yürütmenin Durdurulması**, Ülkemiz Matbaası, Ankara, 1973, s.22-23.

²⁷² ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.112.

²⁷³ CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.606.

olası zararın giderilmesinin olanaksız olması şart değildir, olağan koşullarla sağlanamayacak olması yani güç bulunması yeterlidir. Açık hukuka aykırılık ise sırada bir vatandaşın kolayca anlayabileceği hukuki sakatlık olmayıp, davaya bakan yargıcın mesleki bilgi ve deneyimine dayanarak herhangi bir özel inceleme ve araştırmaya gerek olmaksızın ilk bakışta görebileceği sakatlıklardır.²⁷⁴ Bu bağlamda örneklemek gerekirse yükseköğretim öğrencilerine yönelik olarak tesis edilen hukuka aykırı uzaklaştırma veya çıkarma cezalarının; kişinin eğitim ve eğitim sonrası hayatını doğrudan etkilediği ve zaman kavramının ikamesinin bulunmadığı dikkate alındığında giderilmesi güç hatta olanaksız zararlara sebep olacağı açıktır.

Yürütmenin durdurulması kararı idari işlemin; yürütülmesi gerekli olma icabında zor kullanarak uygulanma, hukuka uygun sayılma, herkes tarafında uyulma zorunluluğu gibi niteliklerini dava sonuna kadar askıya alan, işlemez hale getiren İdare Hukukuna özgü bir yargı kararıdır. Kısacası yürütmeyi durdurma kararı idari işlemin niteliklerini askıya alarak işlemin uygulanmasını dava sonunu kadar erteler. Böylece özgürlükleri ihlal eden idari işlemlerin dava sonuna kadar ertelenmesini sağlayarak temel hak ve özgürlükler için etkili bir koruma aracı haline gelmektedir.²⁷⁵ Yükseköğretim öğrencilerine yönelik uzaklaştırma ve çıkarma disiplin cezalarının öğrenciyi eğitim hakkından geçici ya da sürekli olarak mahrum bırakması ve yargılama sürecinin uzunluğu dikkate alındığında; hukuka aykırı bir biçimde tesis edilmiş olan cezalara karşı yürütmenin durdurulması kurumunun eğitim hakkının korunmasında etkili bir yöntem olduğu açıktır.

Yürütmenin durdurulması kararı verildiğinde Anayasanın 138. ve 2577 sayılı Yasanın 28. maddesinde hüküm altına alındığı üzere; idare kararın gereğini

²⁷⁴ CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.613-614.

²⁷⁵ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.113.

gecikmeksizin ve gereği gibi yerine getirmek zorundadır. Kararın gereğine göre idare işlem veya eylemde bulunmak durumundadır. İdarenin yapacağı işlemin biçimi yürütülmesi durdurulan işlemin niteliğine göre değişir. İşlem hiç tesis edilmemiş sayılarak işlemden önceki durum geri gelecektir.²⁷⁶ örneğin yükseköğretim ğrencisi disiplin cezası ile yükseköğretim kurumunda uzaklaştırılmış ya da çıkarılmış ise yürütmenin durdurulması kararı üzerine öğrencinin yükseköğretim kurumuna geri dönmesi ve eğitimine kaldığı yerden devamı sağlanacaktır.

3. İptal Davasının Sonuçları

Esasa ilişkin karar; taraflar arasındaki maddi uyuşmazlığı sona erdiren ona hukuki bir çözüm getiren karardır. İptal davası bakımından geçerli olan bir başka tanıma göre de, davaya konu olan idari işlemin hukuka uygunluğu hakkında bir hüküm ortaya koyan karardır. Bu tür kararlar yargı yerinin uyuşmazlıktan elini çekmesi sonucunu doğuran nihai kararlardır.²⁷⁷ İptal davası ile davacı, dava konusu olan idari işlemin iptalini sağlamak ister. İdari yargı yeri de açılan iptal davasını iptal nedenlerinin bulunmaması durumunda reddeder ya da iptali gerektiren bir hukuka aykırılık durumu saptarsa işlemin iptaline karar verir. İdare Mahkemesi, iptal davasında idareye ne yapması ya da ne yapmaması gerektiği yönünde emir veremediği gibi idareyi bir şey yapmaya ya da yapmamaya mahkûm edemez ve idari işlem niteliğinde karar veremez.²⁷⁸ Anayasanın 125. ve 2577 sayılı Yasanın 2.maddesinde hüküm altına alındığı üzere idari yargı yetkisi, idari işlemin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. Bu bağlamda yükseköğretim ğrencilerine

²⁷⁶ TAŞKIN, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, s.393.

²⁷⁷ CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.628.

²⁷⁸ GÖZÜBÜYÜK, Yönetsel Yargı, s. 244.

yönelik disiplin cezasının iptal davasındaki hukuki denetimi idari işlemin ilk bölümünde değinilen yetki, şekil, sebep, konu ve amaç unsurlarının hukuka uygunluğunun denetimidir. Yargı merci tarafından yapılan bu denetim sonucunda disiplin cezasına ilişkin işlem ya iptal edilir ya da hukuka uygun bulunarak dava reddedilir.

İptal davasının yargı merci tarafından reddedilmesi idarenin yapmış olduğu işlemin hukuki statüsü açısından bir değişiklik yaratmaz. İşlem hukuk dünyasında var olmaya devam eder ve ilgilileri etkiler.²⁷⁹ İptal davasının reddedilmesi durumunda eğer yargılama aşamasında yürütmenin durdurulması kararı verilmişse bu karar kendiliğinden ortadan kalkar ve işlem hukuki sonuçlarını doğurur. Davanın reddi, işlemin hukuka uygun olduğunu gösterir.²⁸⁰

İptal kararı ise işlemdeki sakatlığın yargı kararı ile saptanmasıdır. Hukuka aykırı olduğu yargı kararı ile saptanan bir idari işlemin hukuk düzeninde yeri olmaması gerekir. Ortadan kaldırılması meydana getirdiği sonuçların silinmesi gerekir. İşte iptal kararı işlemin varlığına son verir, onu hukuk aleminden kaldırır. İptal kararı etkilerini otomatik olarak doğurur.²⁸¹ İptal kararları geçmişe etkili hüküm doğurur. Geçmişe etkili olma iptal davalarında kararın etkinliğini sağlamaya yarayan bu davaya özgü bir niteliktir. İşlem iptal edilmekle iptal öncesi durum tekrar vücut bulmuş olur. Bir başka ifadeyle, süreçte, iptal davasına konu işlem hiç yer almamış gibidir. İptal sonrasında işlemin ortadan kalkmış olmasına ilişkin hukuki değerlendirmenin fiiliyata yansımaları için davanın niteliğine göre idarenin bir işlem yapması gerekmeyeceği gibi hukuki durumu fiili duruma uygun kılma zorunluluğu

²⁷⁹ GÜRER, Danıştay Kararları Işığında Öğrencilere Verilen Disiplin Cezalarının Yargısal Denetimi, s.85.

²⁸⁰ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargısı, s. 245.

²⁸¹ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.116.

da gündeme gelebilir. Burada iptal kararının gereğinin yapılması söz konusu olur.²⁸² Bu ilke gereği işlem hiç yapılmamış olsa idi kişi ne gibi haklara sahip olacak idiye o hakların tamamının sağlanması gerekmektedir. Buna göre bir idari yaptırım kararı iptal edildiğinde yaptırım kararından önceki durumun idare tarafından sağlanması gerekir.²⁸³ Disiplin yaptırımı içeren işlemin iptali halinde de sonuç kendiliğinden doğacaktır. Disiplin cezasının yetki ve şekil unsurları dışında bir unsur nedeniyle iptal edilmesi halinde idare yaptırımı uygulamamak ve dosyadan silmek zorundadır.²⁸⁴ Yürütmenin durdurulması başlığı altında da örneklendiği üzere, uzaklaştırma ya da çıkarılmaya ilişkin bir disiplin cezasının iptali halinde idare öğrenciyi yükseköğretim kurumuna kabul etmek ve eğitimine devamını sağlamak ve cezayı öğrencinin dosyasından silmekle mükellef olup uyarma, kınama gibi cezalarda da cezayı hiç tesis edilmemiş gibi öğrencinin dosyasından silmek durumundadır. İptal kararları da yürütmenin durdurulması başlığı altında değinildiği gibi Anayasanın 125. ve 2577 sayılı Yasanın 28.maddesi gereğince idare tarafından en geç otuz gün içinde gecikmeden yerine getirilmelidir.

Kimi durumlarda iptal kararı üzerine yönetim aynı sonucu sağlayan yeni bir idari işlem tesis edebilir. Eğer idari işlem yetki, şekil gibi unsurlar nedeniyle iptal edilmişse yönetim bu gibi hukuka aykırılık durumlarını gidererek aynı sonucu doğuran yeni bir işlem tesis edebilir. Ancak bu yeni işlem yapıldığı tarihten itibaren geçerli olur. İdare burada yargı yerinin iptal kararında söz konusu ettiği durumlara uygun hareket etmekle mahkeme kararını yerine getirmiş olur. Bununla beraber mahkemenin iptal kararı ışığında idare tarafından tesis edilen yeni işlem herhangi bir

²⁸² ATAY, Danıştay Başkanlığı 139.Yıl Sempozyumu, s.61.

²⁸³ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.118.

²⁸⁴ OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları, s.181.

biçimde hukuka aykırı ise yeniden iptal davasına konu olabilir.²⁸⁵ Dolayısıyla yetkili organ ya da kurul tarafından veya öngörülen usule uygun olmadığı için iptal edilen bir disiplin cezası mahkeme kararında belirtilen usul ya da yetki sakatlığı giderilerek yeniden tesis edilebilecektir.

Son olarak birkaç cümle ile kısaca temyiz incelemesi ve karar düzeltme aşamalarına değinmek gerekmektedir. Genel anlamda temyiz hüküm mahkemelerinden verilen kararların usul ve kanuna uygun olup olmadığının üst mahkeme tarafından incelenmesini sağlayan bir kanun yoludur.²⁸⁶ Kural olarak idare mahkemelerinin nihai kararlarına karşı temyiz yoluna gidilebilir. Temyiz yolunda idare mahkemelerinin nihai kararlarının hukuka uygunluğu denetlenir. Danıştay idari yargı alanında genel görevli temyiz mercidir.²⁸⁷ Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları, 2577 sayılı Yasanın 45.maddesinde bölge idare mahkemelerinde itiraz yolu öngörülen uyuşmazlıklar kapsamında bulunmadığından, Danıştay'ın temyiz incelemesine tabidir. 2577 sayılı yasanın 46.maddesi uyarınca temyiz yoluna başvurmanın süresi ilk derece mahkemesinin kararının tebliğinden itibaren 30 gündür. 2577 sayılı Yasanın 49.maddesinin birinci fıkrasında kararın bozulmasını gerektiren temyiz sebepleri sıra belirtilmeden şöyle sayılmıştır; görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması, hukuka aykırı karar verilmesi, usul hükümlerine uyulmamış olunması.²⁸⁸ Danıştay ilgili Dairesi kararın bu sayılan hususlara aykırı olarak verildiğine hükmederse anılan madde hükmü uyarınca kararı, ilk derece mahkemesi tarafından yeniden bir karar verilmek üzere bozacak; hukuka uygun olduğuna kanaat getirirse onaylayacaktır.

²⁸⁵ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 245.

²⁸⁶ YENİCE, ESİN, Açıklamalı İçtihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü, s.720.

²⁸⁷ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 494.

²⁸⁸ YENİCE, ESİN, Açıklamalı İçtihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü, s.729.

Kararın düzeltilmesi 2577 sayılı Yasanın 54.maddesinde düzenlenmiştir. Kararın düzeltilmesi, nihai olarak verilmiş bulunan yargı kararının yeniden gözden geçirilmesi ve muhtemel sakatlıkların önlenmesini sağlayan bir kanun yoludur. Kararın düzeltilmesi yolu ile Danıştay Dava Dairesinin temyiz yeri olarak verdiği kararların yeniden gözden geçirilmesi ve yapılmış sakatlık varsa bunların giderilmesi amaçlanır. Yeni bir dava olmayan karar düzeltme yolu ile önceden verilmiş bulunan bir yargı kararı bu kararı vermiş olan yargı yerince bir kez daha hukuka uygunluk açısından gözden geçirilir.²⁸⁹ 2577 sayılı Yasanın 54.maddesi uyarınca kararın düzeltilmesi istemi, temyiz üzerine verilen kararın tebliğinden itibaren 15 gün içinde gerçekleştirilmelidir.

B. Tam Yargı Davası

Anayasanın 125.maddesinde “idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlüdür” hükmü yer almaktadır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 2.maddesinde de; idari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından tam yargı davası açılabileceği ifade edilmektedir. Tam yargı davasının içeriğini tazminat davaları oluşturabilir. Bunlar idarenin vermiş olduğu zararların giderimi için ileri sürülen taleplerdir. İdari işlem veya eylemlerden bir zarar doğmuş ise bu zararların giderimi tam yargı davası ile olur. Bu davalar idarenin nakdi bir ödemeye bulunmaya mahkûm olması ile sonuçlanır.²⁹⁰

Tam yargı davalarında uğranıldığı ileri sürülen zarar maddi ya da manevi olabilir. Maddi zarar bir kimsenin mal varlığının uğradığı kayıptır. Manevi zarar ise,

²⁸⁹ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s. 520.

²⁹⁰ ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), s.118.

haysiyete, vücut tamlığına ve yakınlarla yapılan saldırılar yüzünden duyulan bedeni, ruhsal acı ve üzüntülerdir.²⁹¹

Tam yargı davası açılabilmesi için öncelikle idari nitelikte bir işlemin ya da eylemin bulunması ve bu işlem ya da eylemden ötürü kişisel hak veya hakların doğrudan muhtel olması gerekmektedir.²⁹² 2577 sayılı Yasa iptal davasından farklı olarak tam yargı davası için menfaat ihlalini yeterli görmemiş ve kişisel hak ihlalini şart koşturmuştur. Bu çalışmanın kapsamı yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezaları ile sınırlı olduğundan, işlemde kaynaklanan zararlar için açılacak olan tam yargı davaları üzerinde durulacaktır.

İşlemden kaynaklanan zararların tazmini adına açılacak tam yargı davaları için süre iptal davalarında olduğu gibi altmış gündür ancak bu konuda tam yargı davaları için 2577 sayılı Yasanın 12. maddesi ek bir seçenek sunmaktadır. 2577 sayılı Yasanın 12.maddesi uyarınca, ilgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla doğrudan doğruya tam yargı davası açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliğinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabileceklerdir.

2577 sayılı Yasa uyarınca görevli mahkeme konusunda tam yargı davaları ile iptal davaları arasında bir fark bulunmamaktadır. Yetki konusunda ise tam yargı davaları için 36. maddede özel bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre, zararı doğuran idari uyuşmazlığı çözümlenmeye yetkili mahkeme tam yargı davasında da yetkili mahkemedir. Dolayısıyla, zarar disiplin cezasından kaynaklandığı için ve disiplin cezasından kaynaklanan uyuşmazlığı çözmeye yetkili mahkeme daha önce

²⁹¹ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s.320.

²⁹² CANDAN, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, s.156.

açıklandığı üzere işlemi tesis eden yer idare mahkemesi olduğu için, disiplin cezasından kaynaklanan zarar için açılacak tam yargı davasında da disiplin cezasını tesis eden idarenin bulunduğu yer idare mahkemesi yetkili olacaktır.

Tam yargı davalarında uğranıldığı ileri sürülen maddi ya da manevi zarardan idarenin sorumlu olabilmesi genel olarak kusur koşulunun gerçekleşmesine bağlıdır.²⁹³ Hizmet kusurunu teşkil eden haller hizmetin kötü işlemesi, hizmetin işlememesi ve geç işlemesi olarak üç gruba ayrılır.²⁹⁴ Hizmet kusuru idarenin yürüttüğü bir hizmetin kuruluşundan ya da işleyişinden kaynaklanır. İdare ajanlarının çalışma tarzı kamu hizmetinin iyi işlememesinin nedeni olabilir. Kamu hizmeti eksik ya da kötü yürütülmekte ise veya bu faaliyet idareden beklenen normal hizmet gerekleriyle bağdaştırılamayacak bir nitelik arz etmekte ise ortada kusurlu ve idareyi sorumluluğa götürebilecek bir hizmet var demektir.²⁹⁵

İdari işlemler söz konusu olunca hizmetin kötü işlemesi sorunu idarenin sorumluluğu bağlamında farklı yaklaşımlara konu olmaktadır. Günday'a göre; idarenin hukuka aykırı bir işlem tesis etmesi aslında idarece yürütülen bir hizmetin kötü olarak yürütüldüğü anlamına gelmekte, bu nedenle idarenin hukuk aykırı bir işlem tesis etmesinin hizmet kusuru teşkil edeceğinde kuşku olmaması gerekmektedir.²⁹⁶

Ancak, Esin'e göre, idari işlemleri sakatlayan ağır ve önemli nitelikteki hukuki yanlışlık ve aykırılıkların hizmet kusuru olarak nitelenmesi gerekmekte olup hizmet kusurunun varlığından söz edilebilmesi için saptanan yanlışlık ve aykırılığın hizmetin iyi kurulmadığını, düzenli işlemediğini gösterecek derecede ağır ve belirgin

²⁹³ GÖZÜBÜYÜK, Yönetmelik Yargı, s.285.

²⁹⁴ ESİN, Yüksel, **Danıştay'da Açılacak Tazminat Davaları, İkinci Kitap: Esas**, Balkanoğlu Matbaacılık, Ankara, 1973, s.31.

²⁹⁵ YENİCE, ESİN, Açıklamalı İçtihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü, s.85.

²⁹⁶ GÜNDAY, İdare Hukuku, s.324.

olması gerekir. Esin'e göre, idarece uyulması gereken kurallardan her hangi birine aykırı olan idari işlemlerde aykırılığın ağır ve önemli olması şartıyla hizmet kusurunun varlığından söz edilebilir.²⁹⁷

Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarında idarenin hizmet kusurundan ötürü mali sorumluluğuna gidilmesi noktasında yargı organları Esin'in görüşüne daha yakın bir tutum sergilemektedir. Şöyle ki; Danıştay 8.Dairesi 4.11.1997 gün ve E:1995/3030;K:1997/3138 sayılı²⁹⁸ kararında; yükseköğretim kurumundan çıkarma cezasıyla cezalandırılan öğrencinin, bu cezanın yargı kararı ile iptal edilmesi üzerine maddi, manevi zararının tazmini istemiyle açtığı davada Ankara 9.İdare Mahkemesi tarafından, tahakkuk etmiş kesin bir maddi zararın bulunmadığı gerekçesiyle maddi tazminatın reddine ve haksız işlem nedeniyle duyulan elem ve üzüntüye karşılık olarak manevi tazminatın ise ödenmesine ilişkin olarak verdiği kararı, maddi tazminat isteminin reddi yönünden onarken, manevi tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmı; *"...bir idari işlemin herhangi bir yönden yasalara ve hukuk kurallarına aykırı görülerek iptal edilmiş olması hizmet kusurunun varlığını kabule yetmez. Hizmet kusurundan söz edebilmek için saptanan sakatlığın bir dereceye kadar ağır ve önemli olması gerekmektedir. İdarenin işleyişi içinde olağan nitelikteki hukuki yanlışlığın ağır hizmet kusuru sayılmayacağı ve tazmin borcunu doğurmayacağı açıktır. Dava konusu uyuşmazlıkta ise, davacının 10.4.1990 gününde, fakülte dersanesinde yapılan izinsiz toplantıya katılması ve dekanlık görevlilerinin kimlik tesbitini engellemesi eylemleri nedeniyle çıkarma cezası verilmişse de davacının okuldan çıkarılması işlemine esas alınan disiplin suçunu işlediğinin kesin kanıtlarla saptanamadığı*

²⁹⁷ ESİN, Danıştay'da Açılacak Tazminat Davaları, İkinci Kitap: Esas, s.261,262.

²⁹⁸ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

gerekçesiyle okuldan çıkarma işlemi iptal edilmiş olup, olayda ağır hizmet kusurundan söz edilemeyeceğinden, idareye manevi tazminata hükmedilmesini gerektirecek bir kusur atfedilmesi mümkün değildir.” gerekçesine yer vererek bozmuştur.

Danıştay 8.Dairesi 25.11.1998 gün ve E:1996/3465;K:1998/3910 sayılı²⁹⁹ benzer bir kararında, iki yarıl uzaklaştırma cezası almış bulunan bir öğrencinin, verilen cezanın yargı kararı ile iptal edilmesi üzerine açmış olduğu davada lehine manevi tazminat verilmesine ilişkin İzmir 2.İdare Mahkemesi kararını; “...*davacının okuldan uzaklaştırılması, hakkında açılan disiplin soruşturması sonucu oluşan kanaate göre gerçekleştirilmiştir. Bu itibarla idarenin takdir yetkisine taalluk eden konularda manevi tazminata hükmedilemeyeceğinden, mahkeme kararının manevi tazminata ilişkin kısmında hukuka uyarlık bulunmamıştır*” gerekçesine yer vererek bozmuştur.

Danıştayın konuyla ilgili tutumu günümüze yakın tarihte verilen kararlar açısından da aynıdır. Danıştay 8.Dairesi 02.06.2009 gün ve E:2007/8904; K:2009/3781 sayılı³⁰⁰ kararında; yükseköğretim kurumundan iki yarıyıl uzaklaştırma cezası alan öğrencinin, bu cezanın yargı kararı ile iptal edilmesi üzerine geç mezun olması nedeniyle maddi ve manevi zarara uğradığı iddiasıyla açtığı davada İstanbul 5.İdare Mahkemesi tarafından, gerçekleşmiş bir maddi zararın bulunmadığı gerekçesiyle maddi tazminatın reddine ve haksız işlem nedeniyle duyulan elem ve üzüntüye karşılık olarak manevi tazminatın ise ödenmesine ilişkin olarak verdiği kararı, maddi tazminat isteminin reddi yönünden onarken, manevi tazminat isteminin kabulüne ilişkin kısmı; “...*her elem ve ızdırabın manevi tazminat ödenmesini*

²⁹⁹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

³⁰⁰ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

gerektirmediği açık olup; manevi tazminatın ödenebilmesi için ağır hizmet kusuru sonucu ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması veya şeref ve haysiyetin rencide edilmiş bulunulması gerekmektedir. Bu durumda; İdare Mahkemesince iptal edilen disiplin cezası nedeniyle davacının hukuken korunması gerekli ölçüde şeref ve haysiyetinin ihlale uğradığından veya manevi tazminat yoluyla tatmin olması gerekli acı ve üzüntüye düştüğünden söz edilemeyeceği açık olup; işlem nedeniyle duyulan üzüntü ve elem karşılığı olarak 4.000,00 -TL manevi tazminata hükmedilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.” gerekçesiyle bozmuştur. Ayrıca, yükseköğretim kurumundan bir yarı yıl uzaklaştırma cezası almış bulunan öğrencinin, cezanın yargı kararı ile iptali üzerine açtığı davada; davacı disiplin cezası almamış olsa dahi iki dersten başarısız olması sebebiyle öğrenimine devam edebilmek için bu harcamaları yapmak durumunda olacağından maddi tazminat isteminin reddine; davacıya disiplin cezası verilmesine yönelik işlemde davalı idarenin ağır hizmet kusuru işlediğinden bahsedilmeyeceği gibi davacının şeref ve onurunun zedelenmesine sebep olan bir durumun da mevcut olmadığından manevi tazminat isteminin reddine karar veren Ankara 4. İdare Mahkemesinin 25.10.2007 gün ve E:2006/549, K:2007/2091 sayılı kararı Danıştay 8.Dairesinin 14.3.2011 gün ve E:2008/3888;K:2011/1545 sayılı³⁰¹ kararı ile onanmıştır.

Alıntısı yapılan karar metinlerinden anlaşıldığı üzere Danıştay, her iptal kararının idarenin mali sorumluluğuna sebep olmayacağı ve hizmet kusurunun olması için ağır bir sakatlığın bulunması gerektiği görüşünde olup; çıkarma, uzaklaştırma gibi cezaların dahi hukuka aykırı olarak tesis edilmesinin, hukuken korunması gerekli ölçüde şeref ve haysiyeti ihlal etmediğini ve bu cezaların tazminat

³⁰¹ [Danıştay Bilgi Sistemi] Karar yayımlanmamıştır.

sorumluluğuna gidilmesi bağlamında hizmet kusuru olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmektedir.

SONUÇ

Yükseköğretim kurumları günümüzde, sadece nitelikli insan gücü yetiştirilmesini amaç edinen kurumlar olmayıp bilgi üretme ve aktarma, yenilikçi ve eleştirel bakış açısını yayma gibi özellikleri ile toplumun geleceğini etkileme ve yön verme niteliğini haiz kurumlar haline gelmiş bulunmaktadır. Bu bağlamda çağdaş yükseköğretim kurumlarının; ifade özgürlüğünün sınır olmadan yaşanabildiği, eleştirel bakış açısına ve farklı fikirlere karşı hoşgörülle yaklaşılan, her türlü spekülâtif düşünüşün tartışılıp öğrenilmesinin mümkün olduğu, siyasi müdahalelerden uzak, temel hak ve özgürlüklerin yaşanılması noktasında da yön verdiği topluma örnek teşkil eden kurumlar olması gerektiği açıktır.

Bununla birlikte şüphesiz, insanların bir arada bulunduğu tüm toplumsal kurumlar için geçerli olan sosyal disiplinin varlığına olan ihtiyaç yükseköğretim kurumları için de söz konusudur. Yükseköğretime yönelik hizmetin devamı, düzenli ve verimli işleyebilmesi adına gerek hizmeti sunanlar gerekse hizmetten yararlananlar için bir takım disiplin kurallarının varlığı kaçınılmazdır.

Ancak yükseköğretim kurumlarının niteliği gereği; yükseköğretim öğrencileri söz konusu olduğunda bu disiplin kurallarının disiplin kavramının klasik tanımında yer alan “genel düşünce ve davranışa uyma, yerleşik otoriteden sapmaları kontrol, hem fikir olmayı sağlamak” gibi fiillerden bağımsız olarak ele alınması ve disiplin kavramının salt bir ceza aracı olarak değil bir eğitim yolu olarak görülmesi ve esas amacının ferdin ve grubun olumlu yanını kuvvetlendirmek ve desteklemek olması gerektiği düşünülmektedir.

Elbette ki savunulan, tamamen denetimden yoksun ve başıboş bir öğrenci kitlesi yaratacak olan kurallar bütünüünün varlığı değildir. Savunulan; kişinin eğitim sürecinde önemli bir yer tutan ve sosyal, mesleki, kişisel gelişimini büyük ölçüde belirleyen yükseköğretim aşamasında; Anayasal haklarını kullanmasına, hoşnutsuzluğunu, eleştirisini dile getirmesine, kendini ifade etmesine ve özgür düşünmesine engel olmayacak ve her hareketini disiplin cezası tehdidi ile karşı karşıya bırakmayacak kadar açık düzenlenmiş bulunan bir disiplin düzenlemesinin varlığıdır.

Ayrıca öğrencinin, sonuçta kamu hizmeti alan bir vatandaş olduğu ve disiplin kurallarının da kamu hizmetinin fonksiyonelliği ile sınırlı olarak kısmi bir düzeni sağlamaya yönelik müeyyideler içerdiği göz önüne alındığında; öğrencinin yükseköğretim kurumunun dışında gerçekleşen bir başka ifadeyle eğitim hizmetinin sunulması ile ilgisi olmayan davranışlarının, yükseköğretim öğrencilerine ilişkin disiplin kurallarının kapsamı dışında tutulması gerektiği düşünülmektedir.

Diğer taraftan, nihayetinde bir idari işlem olarak tezahür eden yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin cezalarının tesis edilmesinde de başta Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği ile getirilen şekil ve usul kuralları olmak üzere, idari işlem teorisine, disiplin hukuku ilkelerine, İdare Hukuku prensiplerine ve elbette ki Anayasa ve hukukun genel ilkelerine uygun davranılması gerektiği açıktır. Bu bağlamda, disiplin cezalarının yargı yolu ile denetiminde de Yönetmelikteki şekil ve usul kuralları, çalışmanın ilk kısmında değinilen idari işlem teorisi ve disiplin hukuku kuralları bağlamında bir değerlendirme yapılması öncelikli ve gerekli ise de yargı yerinin disiplin cezasının denetiminde; hukuku tüm boyut ve gerekleriyle ele alması, sadece kanunlara, pozitif düzenlemelere göre değil, oldukça

geniş bir anlamıyla, ilkeler ve kurallar bütünü olarak hukuku gözeterek karar vermesi gerekmektedir.

Yargı organlarının kararlarından alınan örneklerde görüldüğü üzere disiplin cezalarının denetiminde; şekil ve usul kuralları, disiplin hukuku kuralları, İdare Hukuku prensipleri, üst hukuk normları kadar yükseköğretim öğrencisinin sahip olduğu hak ve özgürlüklerin, hukukun genel ilkelerinin ve yükseköğretim kurumlarının sahip olması gereken niteliklerin dikkate alındığı ve bu sayede Yönetmeliğin mevcut halinden kaynaklanan hukuka aykırı uygulamaların önüne geçildiği ve yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin uygulamasının hukuk devleti ilkesine yaklaştırıldığı görülmektedir.

Her ne kadar yargı kararları ile disiplin uygulamalarından kaynaklanan hukuka aykırılıkların belli ölçüde önüne geçildiği görülmekte ise de, disiplin cezalarının eğitim hakkından mahrum bırakacak kadar ağır sonuçlara varabildiği ve kişinin eğitim hayatı ile beraber eğitim sonrası hayatını da etkileyebildiği göz önüne alındığında; gerek muğlak ifadeler içeren hükümleri, gerek düşünceli, kanaati açıklama ve yayma, toplantı, gösteri yapma gibi temel hak ve hürriyetleri kısıtlayan hükümleri gerekse de öğrencinin yükseköğretim kurumu dışında öğrencilik vasfı ve eğitim hizmeti ile ilintisi olmayan davranışlarını disiplin cezasına konu edebilecek hükümler içermesi nedeniyle; Anayasal düzenlemeler, hukukun genel ilkeleri ve yükseköğretim kurumlarının amaç ve niteliği ile bağdaşmayan Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin yeniden ele alınarak bu hususlar bağlamında, yargı kararlarının da gözetilmesi suretiyle yeniden ihdas edilmesi gerektiği düşünülmektedir.

ÖZET

Yükseköğretime ilişkin hizmetin, etkili ve verimli bir şekilde yürütülebilmesi için disiplin ve müeyyideler düzenine gerek bulunmaktadır.

Bu düzenlemelerin; Anayasal hükümlere, üst hukuk normlarına, hukukun genel ilkelerine uygun ve yükseköğretim kurumlarının niteliğine paralel bir içeriğe sahip olmaları gerekmektedir.

Yükseköğretim öğrencilerine yönelik disiplin kurallarının; yükseköğretim kavramının amaç ve niteliği ile bağdaşan, eğitim hizmetinin düzenli ve verimli bir şekilde sunulmasını sağlamaya yönelik, temel hak ve özgürlüklere saygılı düzenlemelerden oluşması gerektiğinden hareketle Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliğinin ve uygulamaların yargı kararlarından örnekler verilerek hukukun genel ilkeleri ve üst hukuk normları çerçevesinde değerlendirilmesine çalışılmaktadır.

ABSTRACT

It is required to have a system of discipline and sanctions, for the execution of the services regarding the higher education in an effective and productive manner.

Such regulations should have a content which is complying with the Constitutional provisions, upper norms of law, general principles of law and is parallel to the nature of higher education institutions.

It is hereby aimed to evaluate the Regulation on Student Discipline in Higher Education Institutions and the practice within the context of the general principles of law and upper norms of law, by giving examples of the court decisions; based on the fact that the disciplinary rules for higher education students should consist of regulations complying with the purpose and nature of the 'higher education' term, ensuring the education services to be provided in a regular and efficient manner, considerate to the fundamental rights and freedom.

KAYNAKÇA

- ALIKAŞİFOĞLU, Kemalettin, “Disiplin Cezaları”, **TODAY Dergisi**, 1977, C.10, SYS. 4.
- ATAR, Yavuz, **Hukuk Bilimine Giriş**, Mimoza Yayınevi, Konya,1997.
- ATAY, Ethem, “İptal Davasının Nitelikleri ile İptal Kararlarının Uygulanması”, **Danıştay Başkanlığı 139.Yıl Sempozyumu**, Ankara,2007, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No:74.
- AZRAK, A. Ülkü, “Devlet ve Üniversite”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, 1988, SYS. 1-3, SYY 9.
- Başbakanlık, **Üniversitelerin Temel Sorunları Çağdaş Eğitim Çağdaş Üniversite Üniversitelerimizin Gelişmişlik Durumu**, Ankara, 1996.
- CANDAN, Turgut, **Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu**, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ankara, 2005.
- CENTEL, Nur / ZAFER, Hamide/ ÇAKMUT, Özlem, **Türk Ceza Hukuku’na Giriş**, Beta Yayınları, İstanbul, 2005.
- ÇAĞLAYAN, Ramazan, **İdari Yaptırım Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)**, Asil Yayın Dağıtım, Ankara, 2006.
- ÇIRAKMAN, Erol, “İdari Davalarda Süre”, **İdare Hukuku ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler-1**, Ankara, 1976, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No:21.
- DONAY, Süheyl, **Para Cezaları**, İstanbul, 1972.

- DÖNMEZER, Sulhi / ERMAN, Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, C.1,İstanbul, 1979.
- DUMAN, Bahattin, **Yükseköğretim Ceza ve Disiplin Soruşturması Yönetici Personel Öğrenci**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006.
- DURAN, Lütfi, **İdare Hukuku Ders Notları**, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1982.
- DURMUŞ, A. Alper, **Açıklamalı İçtihatlı Notlu Disiplin Hukuku**, T.C Emniyet Genel Müdürlüğü Polis Akademisi Başkanlığı, Ankara, 2002.
- ERKUT, Celal, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Danıştay Matbaası, Ankara, 1990.
- ESİN, Yüksel, **Danıştay'da Açılacak Tazminat Davaları, İkinci Kitap: Esas**, Balkanoğlu Matbaacılık, Ankara, 1973.
- GENÇ, Turan, **Memurlar ve Diğer Kamu Personeli Hakkında Ceza ve Disiplin Soruşturmaları**, Başkent Klişe Matbaacılık, Ankara, 1999.
- GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı”, **Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi**, C.18, No:2, 1963.
- GÖZLER, Kemal, **İdare Hukuku**, Ekin Kitabevi, Bursa, 2003.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, Sevinç Matbaası, 5. Baskı, Ankara, 1986.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Yönetim Hukuku**, Turhan Kitabevi, Güncelleştirilmiş 19. Bası, Ankara, 2003.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Yönetmelik Yargı**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001.
- GÜNDAY, Metin, **İdare Hukuku**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003.

- GÜRER, Onur, **Danıştay Kararları Işığında Öğrencilere Verilen Disiplin Cezalarının Yargısal Denetimi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010.
- HEPER, Metin, “Üniversitenin İşlevleri ve Toplumsal Değişim”, **TODAİE Dergisi**, 1973, C.6, SYS.1.
- HIRSCH, Ernst E., **Dünya Üniversiteleri ve Türkiye’de Üniversitelerin Gelişmesi**, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1998.
- HIRSCH, Ernst E., **Üniversite Kavramı ve Türkiye’deki Gelişimi**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979.
- KARABULUT, Mustafa, **İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.
- KARADEMİR, Sibel, **Yerel Yönetimlerin İdari Yaptırım Uygulama Yetkisi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2011.
- KEPENEK, Yakup, “Bitmeyen Sorun: Üniversite”, **Mülkiyeliler Birliği Dergisi**, 1990, SYS 122.
- KEYMAN, Selahattin, **Hukuka Giriş**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.
- KIRMIZIGÜL, Hüsamettin, **Disiplin Suç ve Cezaları ve Denetim Yolları**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1998.
- KOÇ, Nizamettin, **Üniversite Eğitimi**, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1996.
- KÜÇÜKCAN, Talip / GÜR, Bekir S., **Türkiye’de Yükseköğretim Karşılaştırmalı Bir Analiz**, Seta Yayınları, Ankara, 2009.

- LİVANELİOĞLU, Ömer Asım, **Memur Disiplin Hukuku**, Türk Hukuk Enstitüsü Yayınları, Ankara, 2003.
- Milli Eğitim Bakanlığı, **Cumhuriyetin 75. Yılında Yükseköğretim**, Milli Eğitim Basımevi. Ankara, 1998.
- OĞURLU, Yücel, **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma İdari Ceza Hukuku ve İdari Cezalara Karşı Başvuru Yolları**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2000.
- ONAR, S. Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C.1, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1960.
- OYTAN, Muammer, **Danıştayda Görülen Davalarda Yürütmenin Durdurulması**, Ülkemiz Matbaası, Ankara, 1973.
- ÖNDER, Ayhan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, C.1, İstanbul, 1991.
- ÖZAY, İl Han, **Gün Işığında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004.
- ÖZAY, İl Han, **İdari Yaptırımlar**, İÜ Yayın No:3326, İstanbul, 1985.
- ÖZBUDUN, Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.
- ÖZER, İnan, “Üniversite Öğrencileri Demokrat mı?”, **TODAİE Dergisi**, 1996, C.29.
- PAZARCI, Şevki, “Disiplin Suç ve Cezalarının Özellikleri”, **İller ve Belediyeler Dergisi**, 1993, SYS 577.
- PAZARCI, Şevki, **Para Cezaları**, Ankara, 1995.
- SANCAKDAR, Oğuz, **Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetimi**, Yetkin Yayınları, Ankara 2001.

- SOYASLAN, Doğan, **Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi**, Kazancı Yayınları, Ankara, 1990.
- ŞEN, Ersan, **1967-1992 Anayasa Mahkemesi Kararlarında Ceza Hukuku Ceza Özel Hukuku Ceza Yargılaması Hukuku Ceza İnfaz Hukuku**, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1998.
- TAN, Turgut, **İdari İşlemin Geri Alınması**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970.
- TAŞKIN, Ahmet, **Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006.
- ULUSOY, Ali, **Kamu Hizmeti İncelemeleri**, Ülke Kitapları, İstanbul, 2004.
- UMAR, Bilge, **Hukuk Başlangıcı**, İzmir, 1997.
- YENİCE, Kazım / ESİN, Yüksel, **Açıklamalı İçtihatlı Notlu İdari Yargılama Usulü**, Arısan Matbaacılık, Ankara, 1983.
- YILDIRIM, Turan, **İdari Yargı**, Beta Yayınları, İstanbul, 2008.
- ZANOBİNİ, Guido, **İdari Müeyyideler**, Çeviren: Günel H. Yılmaz, Ankara, 1964.