D.8/2021 YİM No: 140/2016

Yüksek İdare Mahkemesinde

Anayasanın 152. Maddesi Hakkında

Yargıç Gülden Çiftçioğlu huzurunda.

Davacı: University of North Cyprus Ltd., Dr. Fazıl Küçük

 Bulvarı, Yeni Liman Yolu, Girne

 - ile –

Davalı: Yüksek Öğrenim Planlama Denetleme ve Akreditasyon ve

 Koordinasyon Kurulu (YÖDAK), Şht. Ecvet Yusuf Cad.

 No.31, Lefkoşa.

İlgili Şahıs: Girne Üniversitesi, Girne.

 A r a s ı n d a.

Davacı namına: Avukat Serhan Çınar adına ve şahsen Av Oktay Çınar ve Av Mustafa Bülent Asena

Davalı namına: Avukat Ziba Akkurt

İlgili Şahıs namına: Av Hasan Esendağlı.

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

**K A R A R**

Davacı Davalı aleyhine dosyaladığı Talep Takririnde özetle; Davalının, dava konusu edilen karar veya kararlarının ve/veya işlem ve/veya işlemlerinin veya ihmalinin Anayasaya

veya Yasalara aykırı olduğu veya Davalının dava konusu kararları alırken yetkilerini aştığı ve/veya yetkilerini kötüye kullandığını iddia ederek, taleplerini aşağıdaki şekilde ifade etmiştir:

“ A- Yüksek İdare Mahkemesinin 82/2013 sayılı YİM davası tahtında verdiği 23/06/2015 tarihli kararında “Girne ve Üniversite” kelimelerinin hiçbir kimseye isim olarak verilemeyeceği kararına rağmen ve isim tescili yapmakla yetkili merci nezdinde tescilli ve/veya kayıtlı hiçbir dayanağı olmamasına rağmen, Davalı tarafından “Girne Üniversitesi” ismini bir üniversiteye veren kararların ve/veya yapılan işlemlerin ve/veya tescilin ve/veya onayın hükümsüz ve/veya etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına dair Mahkeme kararı;

1. Yüksek İdare Mahkemesinin 82/2013 sayılı YİM davası tahtında verdiği 23/06/2015 tarihli kararında “Girne ve Üniversite” kelimelerinin hiçbir kimseye isim olarak verilemeyeceği kararına rağmen ve isim tescili yapmakla yetkili merci nezdinde tescilli ve/veya kayıtlı hiçbir dayanağı olmamasına rağmen, Davalı tarafından “Girne Üniversitesi” ismini bir üniversiteye veren kararını ve/veya bu yönde yapılan işlemleri ve/veya tescili ve/veya onayı iptal etmeyerek ihmalde bulunduğuna dair Mahkeme kararı;
2. Mahkemenin adil ve uygun göreceği herhangi bir yardım veya çare veya emir;
3. İşbu dava masrafları.”

Davalı ise Müdafaa Takririnde, özetle, dava konusu karar veya işlemlerden Davacının doğrudan doğruya olumsuz yönde etkilenen meşru bir menfaatinin olmadığını, Davalının dava konusu kararı/kararları alırken yetkilerini aşmadığını veya kötüye kullanmadığını veya yetkisi dahilinde hareket ettiğini ileri sürdü.

İlgili Şahıs da Müdafaa Takririnde, özetle, dava konusu idari işlemlerin Davacı tarafından anayasal hak düşümü süresi içerisinde dava edilmediği gibi, dava konusu karar veya işlemlerle Davacının doğrudan doğruya ve olumsuz yönde etkilenen bir meşru menfaatinin olmadığını, Davalının, İlgili Şahsın, “Girne Üniversitesi” adı altında kurulmasını öngören veya onaylayan idari işlemlerinin, yasal mevzuat tahtında veya yasal yetkiye istinaden hukuka uygun ve geçerli idari işlemler olduğunu ileri sürdü.

Davacı, Davalının ve İlgili Şahsın Müdafaa Takrirlerine ayrı ayrı cevap vererek, Müdafaa Takrirlerinde ileri sürülen ve Talep Takriri ile bağdaşmayan tüm iddia ve beyanları ayrı ayrı reddettikten sonra, Talep Takriri gereğince lehine hüküm ve emir verilmesini talep etti.

**TARAFLARIN ARGÜMANLARI ve İNCELEME:**

Huzurumdaki meselede Davacı Avukatlarını temsilen söz alan Avukat, davanın dinlenmek için tayin edildiği tarih ve saatte, tanıklarını şahadete çağırmadan önce mahkemeye yaptığı beyanla anayasaya havale talebinde bulunmuştur. Davacı Avukatı bu bağlamda 65/2005 sayılı Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yükseköğretim Yasası’nın 14.,41.,42. ve 43.maddelerinin, Anayasanın 1.maddesinde yerini bulan Hukuk Devleti ve Hukukun Üstünlüğü ilkesine ve Anayasanın 8.maddesinde yer alan Eşitlik İlkesine aykırı olduğunu iddia ederek, konu maddelerin Anayasa Mahkemesine havalesini talep etmiştir.

Davacı Avukatı mahkemede yaptığı hitabında, konu hükümlerin ihtilafın çözümünde etken olduğunu ve Anayasa Mahkemesinin aynı veya benzeri konu veya konularda daha önce herhangi bir karar vermediğini iddia etmiştir.

Davalı Avukatı ise hitabında, konu hükümlerin ihtilafın çözümünde etken olmadığını iddia etmiştir. İlaveten Yasanın 43. maddesinin şu anda yürürlükte olmadığını, 23/2017 sayılı Yasa ile yürürlükten kaldırıldığını, yürürlükte olmayan bir yasa maddesinin Anayasa Mahkemesine havalesinin istenmesinin mümkün olmadığını iddia etmiştir.

İlgili Şahıs Avukatı da hitabında, etkenlik unsurunun yokluğundan ve/veya bu havale talebinin prematüre olmasından dolayı ve/veya ön itirazların öncelikle görüşülmesi gerektiği iddiasıyla yapılan talebin reddini talep etmiştir.

Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine havale ile ilgili hukuki durum, **YİM 4/2018 D.6/2020** sayılı içtihatta aşağıdaki şekilde özetlenmiştir:

 “**Bilindiği üzere, KKTC Anayasası'nın 148.maddesi uyarınca, herhangi bir mahkeme işlemindeki bir taraf, bu işlemin herhangi bir safhasında, bu işlemdeki uyuşmazlık konularından herhangi birinin karara bağlanmasında etkisi olabilen herhangi bir yasanın veya kararın veya söz konusu yasa veya kararın herhangi bir kuralının Anayasa'ya aykırılığını ileri sürerek, anayasal açıdan incelenmek üzere, Anayasa Mahkemesine havale edilmesini talep edebilir.**

 **Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca, bir yasa maddesinin veya kararın Anayasa Mahkemesine sunulabilmesi için, havale konusu olan yasa maddesinin veya kararın uyuşmazlık konusunun**

**karara bağlanmasında etken olması (Bkz: Anayasa Mahkemesi 29/2014 D.4/2017; Anayasa Mahkemesi 2/1982 D.9/1982), diğer bir anlatımla, o davada veya ihtilafın hallinde uygulanacak kural olması gerekmektedir ( Bkz: Yargıtay/Hukuk 35/2015 D.16/2017; Yargıtay/Hukuk 111/2014 D.7/2015 ).**

 **Bir mahkeme havaleyi yaparken, havale konusunun önündeki uyuşmazlık konu veya konularından herhangi birisinin karara bağlanmasında etkisi olduğunu açıkça saptamalıdır ( Anayasa Mahkemesi 2/1982 D.9/1982). Bu bağlamda, bir mahkemenin havalesi istenen maddelerin uyuşmazlığın çözümünde uygulanıp uygulanmayacağını belirlemesi gerekmektedir (Yargıtay/Hukuk 35/2015 D.16/2017; Yargıtay/Hukuk 111/2014 D.7/2015).**

**Öte taraftan bir Mahkeme, Anayasa’nın 148(1) maddesi altında hareket ederken, havaleyi yapıp yapmama konusundaki takdir yetkisini Anayasa Mahkemesi 8/1999 D.5/1999 sayılı içtihadında belirtilen aşağıdaki kriterleri dikkate alarak kullanacaktır:**

**a)İstemin yargısal işlemleri yozlaştırmaya yönelik olup olmadığı;**

**b)Daha önce verilen karardan sonra karara ilişkin sosyal ve ekonomik koşullarda değişiklik olup olmadığı;**

**c)Anayasa Mahkemesinin aynı veya benzeri konu veya konularda birden fazla karar verip vermediği;**

**d)Mahkemenin, duruma göre, uygun göreceği sair faktörler.**

 **Diğer yandan, Mahkeme kendisine yapılan havale talebini kabul edebileceği gibi, Anayasa'nın 148. maddesinin (1). fıkrasında belirtildiği üzere, “aynı veya benzeri bir konuda daha önce karar verilmişse”, konunun Anayasa Mahkemesine iletilmesinin reddine karar verebilir.**

 **Anayasa Mahkemesinin 8/1999 sayılı D.5/1999 sayılı içtihadında, Anayasa'nın 148. maddesinin (1).fıkrasındaki şart bendindeki “aynı veya benzeri bir konuda daha önce karar verilmişse” söz dizisinden, verilen kararın “Anayasa’ya uygundur” veya “Anayasa’ya aykırı değildir” şeklinde yorumlanmasının gerektiği ifade edilmiştir.**

**Bu aşamada vurgulanması gereken diğer bir husus, her şeyden önce, Anayasa'nın 148. maddesinin (1).fıkrasının şart bendinin, Anayasa Mahkemesinin kendisine yapılan havalede konu edilen mevzuatın Anayasa’ya uygun olduğu doğrultusunda karar vermesi halinde uygulanabilecek olmasıdır. Diğer bir anlatımla; kendisinden havale yapılması istenen mahkeme, istenilen havale konusu daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa’ya uygun bulunduğu takdirde, takdir hakkını kullanıp, ikinci kez veya daha fazla istemde bulunulması halinde havale istemini reddedebilir. Bu durumda şart bendinin mahkemeye bir takdir hakkı verdiği sonucuna varılabilir (Bkz: Anayasa Mahkemesi 8/1999 D.5/1999).”**

 Yukarıdaki içtihattan görüleceği üzere, Anayasanın 148.maddesi altında konunun Anayasa Mahkemesine havale edilmesi talebi ile karşı karşıya kalan bir Mahkemenin böyle bir talebi değerlendirirken, havale konusunun, önündeki uyuşmazlık konu veya konularından herhangi birisinin karara bağlanmasında etkisi olduğunu açıkça saptaması gereklidir. Başka bir anlatımla,havalesi istenen maddelerin uyuşmazlığın çözümünde uygulanıp uygulanmayacağını belirlemesi gerekmektedir.

İlgili Şahıs Avukatı hitabında, öncelikle ön itirazların dinlenmesi gerektiğini, ön itirazların reddedilip davanın esasına girilecekse ancak o aşamada Anayasa Mahkemesine havale talebinin yapılmasının ve değerlendirmeye alınmasının gerektiğini. Davacının talebinin mevsimsiz olduğunu iddia etmiştir.

Huzurumdaki meselede Davacı Avukatlarını temsilen söz alan Avukat, davanın dinlenmek için tayin edildiği tarih ve saatte, mahkemeye yaptığı beyanla söz konusu anayasaya havale talebini yapmıştır.

Havale talebinin bu aşamada mevsimsiz **( premature )** olduğunu kabul etmek olası görünmemektedir.

İlgili Şahsın veya Davalının ön itirazlarının davanın esası ile iç içe geçtiği dikkate alındığında, havale talebinin ön itirazların dinlenmesinden sonra yapılmasının gerektiği hususundaki iddiaya itibar edilmemesi gerekir ve edilmez.

Davacı tarafından Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülen 65/2005 sayılı Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yükseköğretim Yasası bağlamında, Yasa’nın 14.,41.,42. ve 43.maddelerinin huzurumdaki uyuşmazlığın veya uyuşmazlıkların çözümünde uygulanacak kural veya norm olduğu söylenebilir halde midir?

Davacının Talep Takriri, Davalının ve İlgili Şahsın Müdafaa Takriri ile Davacının gerek Davalının gerekse İlgili Şahsın Müdafaa Takririne verdiği Cevap dikkate alındığında taraflar arasındaki uyuşmazlık konusunun, Fasıl 113 Şirketler Yasası ve Fasıl 116 Kollektif ve Komandit Şirketler ve Ticari Ünvanlar Yasası ile 65/2005 sayılı Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yükseköğretim Yasası arasında bir ilişki olup olmadığı ve bu bağlamda, Fasıl 113 Şirketler Yasası ve Fasıl 116 Kollektif ve Komandit Şirketler ve Ticari Ünvanlar Yasası kuralları tahtında kurulan ve kaydedilen bir şirketin haiz olduğu tüzel kişilik / tescil edilen ticari unvan ile 65/2005 sayılı Yasa tahtında “üniversite” adını kullanmaya hak kazanan yükseköğretim kurumlarının bu hakkı kazandıkları andan itibaren haiz oldukları kamu tüzel kişiliği arasında hukuki bir bağ olup olmadığı noktasında odaklandığı görülmektedir.

65/2005 sayılı Yasa’nın, davanın dinlenmek için tayin edildiği tarih itibarı ile, 21/2008, 40/2009 ve 23/2017 sayılı Değişiklik Yasaları ile değiştirilmiş ve birleştirilmiş şekli ile yürürlükte olduğu görülmektedir.

Bununla birlikte, huzurumdaki davanın ikame tarihinin 9 Haziran 2016 tarihi olduğu da bir gerçektir.

Bilindiği üzere, tadil edici bir yasada aksine bir niyet açıklıkla gözükmediği takdirde tarafların asli hakları davanın açıldığı tarihteki yasal mevzuata göre karara bağlanır. Tadil edici yasanın davanın duruşmasından önce yürürlüğe girmiş olması durumu değiştirmez**( Bkz: Halsbury’s Laws of England, 3 rd ed Vol 36, s. 423-425; Birleştirilmiş Yargıtay/Asli Yetki 9/1988, 10/1988,11/1988 D.2/1989 ).**

Huzurumdaki davanın ikame tarihinin 9 Haziran 2016 tarihi olduğu dikkate alındığında, huzurumdaki meseleye 23/2017 sayılı Değişiklik Yasası ile tadil edilmemiş 65/2005 sayılı Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yükseköğretim Yasasının uygulanacağı tartışmasızdır. Kararda bu Yasa’dan, 65/2005 sayılı Yasa olarak bahsedilecektir.

Davacının Anayasa Mahkemesine havalesini talep ettiği 65/2005 sayılı Yasa’nın davanın ikame tarihinde yürürlükte olan 14. maddesi, “Yükseköğretim Kurumu Olarak Kaydolan Bir Kurumun Yasal Hakları” yan başlığını taşımakta olup şu şekildedir:

“Yükseköğretim 14. (1) Kurum açma izni alıp akredite edilmiş

 Kurumu Olarak programları bulunan kurum, bir

 Kaydolan Bir yükseköğretim kurumu olarak

 Kurumun Yasal kaydedilmiş sayılır ve bu Yasa ile

 Hakları yükseköğretim kurumlarına tanınan hak

 17/1986 ve ayrıcalıklardan yararlandırılır.

 10/1987 Yükseköğretim kurumu olarak

 40/1992 kaydedilen bir kurum, Milli Eğitim

 53/2002 Yasası kurallarına göre de bir

 yükseköğretim kurumu sayılır ve

 yürürlükteki diğer yasalar açısından

 da böyle kabul edilir.

 (2) Akredite edilmiş programların

mezunları da yükseköğretim mezunu

sayılırlar ve yasaların yükseköğretim mezunlarına tanıdığı haklardan yararlandırılırlar.

 (3) Bir yükseköğretim kurumunun

 “Üniversite” olarak isimlendirilip

faaliyete geçebilmesi için lisans

ve/veya lisans üstü programları

akredite edilmiş en az üç fakültesinin bulunması ve akredite edilmiş en az altı lisans ve/veya lisans üstü programının bulunması koşuludur. “Üniversite” adı bu bağlamda YÖDAK kararı ile kullanılabilir.”

Yasa’nın 14. maddesi, yukarıdaki yan başlığından da görüleceği üzere, Yükseköğretim Kurumu Olarak Kaydolan Bir Kurumun Yasal Haklarını düzenlemektedir.

Davacının Talep Takriri, Davalının ve İlgili Şahsın Müdafaa Takriri, Davacının gerek Davalının gerekse İlgili Şahsın Müdafaa Takririne verdiği Cevap dikkate alındıktan sonra Yükseköğretim Kurumu Olarak Kaydolan Bir Kurumun Yasal Haklarını ortaya koyan Yasa’nın 14. maddesinin (1). ve (3). fıkralarının uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak kural kapsamında olduğu söylenebilir durumda olmakla birlikte, Yasa’nın 14. maddesinin (2).fıkrasının uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak kural kapsamında olmadığı görülmektedir.

Aynı Yasa’nın, davanın ikame tarihinde yürürlükte olan ve Davacı tarafından Anayasaya havalesi talep edilen 41. maddesi, “Yükseköğretim Kurumlarının Kuruluş İlkeleri” yan başlığını taşımakta olup şu şekildedir:

“Yükseköğretim 41. (1) Kurulacak bilimsel özerkliğe ve

 Kurumlarının kamu tüzel kişiliğine sahip

 Kuruluş İlkeleri yükseköğretim kurumları, özel

 yasa ile veya bu Yasanın açıkça

 verdiği yetkiye dayanılarak

 kurulabilir;

 (2) Üniversite tanımına uymayan

 yükseköğretim kurumlarının

 yönetim şekli ve organları YÖDAK

 tarafından hazırlanıp Bakanlıkça,

 Bakanlar Kurulunun onayına

 sunulacak bir tüzükle belirlenir;

 (3) Yükseköğretim kurumlarının

 kuruluşu ve öğretime başlaması,

 bu Yasa uyarınca çıkarılacak

 tüzüklere uygun olarak

 gerçekleştirilir;

 (4) Yükseköğretim kurumlarında

 eğitim-öğretim ücrete bağlıdır.

 (5) Yükseköğretim kurumları

 çalışmalarını ve etkinliklerini,

 bu Yasada öngörülen esaslar

 çerçevesinde ve YÖDAK’ın gözetim

 ve denetimine bağlı olarak

 yürütürler.

 (6) Yükseköğretim kurumlarının

 kuruluş tüzükleri, YÖDAK

 tarafından hazırlanıp Bakanlıkça,

 Bakanlar Kurulunun onayına

 sunularak Resmi Gazete’de

 yayımlanmak suretiyle yürürlüğe

 girer ve uygulanır.

 (7) Yükseköğretim kurumları, Milli

 Eğitimin genel amaçları ile bu

 Yasada öngörülen ana amaçlar ve

 ilkeler doğrultusunda, ülkenin

 insan gücü gereksinimlerini

 karşılamak ve eğitimin kalitesini

 yükseltmek amaçlarına yönelik

 olarak gelişmelerine olanak

 tanıyacak yatırımları, hizmetleri

 yapabilmek üzere gelir

 sağlayabilirler. Ayrıca, kurumun

 kapasitesine göre gerekli barınma

 (yurt), sportif ve sosyal

 aktivite mekanları, sağlık ve

 rehberlik hizmetleri konusunda da

 önlemler alırlar.”

 Taraflar arasında teati edilen layihalar yukarıda belirtilen şekilde incelendikten sonra, Yasanın 41. maddesinin (1).,(2).,(3).,(5). ve (6). fıkralarının uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak kural kapsamında olduğu söylenebilir durumdadır. Yasa’nın 41.maddesinin (4). ve (7). fıkralarının ise uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak kural kapsamında olduğu söylenebilir değildir.

Aynı Yasa’nın davanın ikame tarihinde yürürlükte olan 42. maddesi ise şöyledir:

“Mütevelli Heyeti 42. (1) Mütevelli heyeti veya yöneticiler

veya Yöneticiler kurulu yükseköğretim kurumlarının

Kurulunun en üst organıdır. Mütevelli

Oluşumu ve heyeti veya yöneticiler kurulunun

Çalışma Esasları başkan ve üyeleri her

 yükseköğretim kurumunun kendi

 kuruluş yasa veya tüzüğündeki

 esaslar çerçevesinde belirlenir

 ve YÖDAK’a bildirilir.

 (2) Mütevelli heyeti veya yöneticiler

 kurulu, biri başkan olmak üzere,

 en az yedi üyeden oluşur.

 Mütevelli heyeti veya yöneticiler

 kurulu toplantılarında rektör de

 katılır. Mütevelli heyeti veya

 yöneticiler kurulu çalışma

 esaslarını belirleyen tüzükler,

 YÖDAK tarafından hazırlanıp

 Bakanlıkça, Bakanlar Kurulunun

 onayına sunularak Resmi Gazete’de

 yayımlanması suretiyle yürürlüğe

 girer.

 (3) Mütevelli heyeti veya yöneticiler

 kurulu, yükseköğretim kurumunda

 görevlendirilecek yöneticiler ve

 öğretim elemanları ile diğer

 personelin üniversite yetkili

 organlarının önerileri

 doğrultusunda istihdamlarını

 yapar, atamalarını, terfilerini

 ve görevden alınmalarını onaylar,

 yükseköğretim kurumunun bütçesini

 kabul eder ve uygulamaları izler.

 Öğrencilerden alınacak ücretleri

 tesbit eder. Ayrıca, üniversite

 kurucuları ve/veya vakıf

 kurucuları tarafından hazırlanan

 yönetmelik hükümlerine göre,

 diğer görevleri yürütür.

 Mütevelli heyeti veya yöneticiler

 kurulunun, karar ve ita yetkileri

 kendi kuruluş yasa veya

 tüzükleriyle rektöre ve/veya

 üniversite yönetim kuruluna

 devredilebilir.”

Davacının, Davalının ve İlgili Şahsın Müdafaasına Verdiği Cevap dikkate alındığında Yasa’nın yukarıdaki 42. maddesinin de uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak kural kapsamında olduğu söylenebilir durumdadır.

Diğer yandan, aynı Yasa’nın davanın ikame tarihinde yürürlükte olan 43. maddesi ise şöyledir:

“Yükseköğretim 43. (1) Yeni bir yükseköğretim kurumu

 Kurumu ve/veya açmak ve/veya faaliyette olan

 Herhangi Bir bir yükseköğretim kurumu için

 Birim Açma ve yeni bir fakülte, bölüm,

 Öğretime yüksekokul, hazırlık okulu

 Başlama veya başka birimlerin kurulması

 Koşulları ve/veya program açmak için her

 seferinde Bakanlıktan “açma ön

izni”, her biri ile ilgili

 öğretime başlamak için de

 YÖDAK’dan “öğretime başlama izni”

 alınır.

 (2) “Açma ön izni” almak için

Bakanlığa, “öğretime başlama

izni” için YÖDAK’a başvuruda

bulunulması gerekir. Bu başvurulara

ilişkin usul ve esaslar YÖDAK

tarafından hazırlanıp Bakanlıkça,

Bakanlar Kurulunun onayına sunulacak

bir tüzükle belirlenir.

 (3) Bakanlık tarafından “açma ön izni” verildikten sonra, başvuruyu değerlendirmek ve/veya akreditasyon işlemlerini başlatmak üzere, en geç 15 gün içinde YÖDAK’a gönderilir. “Açma ön izni ve/veya “öğretime başlamaizni” verilebilmesi için bu Yasanın öngördüğü koşulların yerine getirilmesi esastır.

 (4) “Açma ön izni” alan kuruluş, en geç iki yıl içerisinde yükseköğretim kurumunu ve/veya ilgili bölüm veya programı faaliyete koymakla mükelleftir. Bu şartı yerine getirmeyenlerin kurum “açma ön izni” iptal edilir. Yeniden başvuru ancak bir yıl sonra kabul edilir.

 (5) İzinsiz yükseköğretim kurumu açanlar veya öğretime başlayanlar, Milli Eğitimin genel amaçlarına aykırı eğitim öğretim faaliyetlerinde bulunanlar veya izni iptal edildiği veya kapatıldığı halde eğitim-öğretim faaliyetinde bulunanların kurum

“açma ön izni” ve “öğretime başlama izni” iptal edilir ve aşağıda öngörülen işlemlere bağlı tutulur:

1. İzinsiz yeni bir yükseköğretim kurumu açanlar ve/veya faaliyette olan bir yükseköğretim kurumu için yeni bir fakülte, bölüm, yüksekokul, hazırlık okulu veya birimlerin kurulması ve/veya yeni bir program açanlar ve/veya öğretime başlayanlar bu Yasanın 14’üncü maddesinde düzenlenen haklardan ve 39’uncu maddesinde belirtilen muafiyetlerden yararlanamazlar.
2. Milli Eğitimin genel amaçlarına aykırı eğitim-öğretim faaliyetlerinde bulunanların kurum “açma ön izni” ve “öğretime başlama izni” iptal edilir.
3. İzni iptal edildiği veya kapatıldığı halde eğitim-öğretim faaliyetlerine devam eden yükseköğretim kurumları, bu Yasanın 14’üncü maddesinde düzenlenen haklardan ve 39’uncu maddesinde belirtilen muafiyetlerden yararlanamazlar.

İzni iptal edilen veya

 kapatılan yükseköğretim

 kurumlarının mezun vermeleri

 halinde, mezunları bu Yasanın

 14’üncü maddesinin (2)’nci

 fıkrası kurallarından

 yararlanamazlar. İzni iptal

 edilen veya kapatılan bölümlerde,

 dönem öncesi kayıtlı bulunan

 öğrencilere diğer üniversitelere

 yatay geçiş yapması için

 olanaklar tanınır.

 (6) Kapanan veya kapatılan yükseköğretim

 kurumlarının öğrencileri ve eğitim

 görevlileri ile ilgili tüm kayıtları

 YÖDAK’a devredilir.

 (7) YÖDAK açılan, kapanan veya kapatılan

 yükseköğretim kurumları hakkında

 Cumhurbaşkanlığına ve Bakanlığa bilgi

 verir.”

Taraflar arasında teati edilen layihalar tekrar incelendiğinde, 65/2005 sayılı Yasası’nın davanın ikame tarihinde yürürlükte olan 43. maddesinin de uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak kural kapsamında olduğu saptaması yapılır.

 Huzurumdaki uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak kural veya norm olduğu saptaması yapılan 65/2005 sayılı Yasa’nın yukarıdaki maddelerinin, uyuşmazlık konusu veya konularının karara bağlanmasında etken olduğu sabittir.

Davalı Avukatı hitabında, 65/2005 sayılı Yasa’nın havale konusu 43. maddesinin 11.4.2017 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanan 23/2017 sayılı Değişiklik Yasası ile tadil edilmek suretiyle yürürlükten kaldırıldığını, yürürlükten kaldırılmış bir yasa maddesinin Anayasa Mahkemesine havalesinin ve Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesinin mümkün olmadığını iddia etmiştir.

Huzurumdaki mesele, KKTC Anayasası'nın 148.maddesi tahtında yapılan bir Anayasaya uygunluk denetimidir. Diğer bir ifade ile, “somut norm denetimidir”. Anayasa Mahkemesinin Anayasanın 148. maddesi tahtında verdiği kararlar, konuyu sunan mahkemeyi ve ilgili tarafları bağlar. Anayasa Mahkemesinin kararı, yasanın herhangi bir kuralının, Anayasaya aykırı olduğu yönünde ise bu kural Anayasa Mahkemesi “aksine karar vermedikçe” yalnız söz konusu mahkeme işlemine uygulanmaz. Anayasanın 148. maddesi altında yapılan başvurunun amacı ise Anayasaya aykırı bulunan kuralın mahkemede görülmekte olan davaya uygulanmasını önlemektir **( Bkz: Zaim M.Necatigil, KKTC’de Anayasa ve Yönetim Hukukunun Esasları, s.139).**

Böylesi bir anayasal durumda, davanın dinlendiği tarihte yürürlükten kalkmış olmakla birlikte, davanın ikame tarihinde yürürlükte olup meseleye uygulanacak olan, diğer bir ifade ile uyuşmazlık konu veya konularının herhangi birinin karara bağlanmasında etken olan bir yasa maddesinin anayasaya havalesinin gerekliliği tartışmasızdır. Bu durum ışığında da Davalı Avukatının yukarıdaki iddiasına itibar edilmez.

Bu aşamada, Anayasa’nın 148 (1)maddesinde belirtildiği üzere, Anayasa Mahkemesinin benzeri konuda karar verip vermediği hususunda inceleme yapılması gerekmektedir.

 Yapılan inceleme sonucunda, konu hükümlerin Anayasa’ya aykırılığı konusunda Anayasa Mahkemesince aynı veya benzeri bir konuda daha önce verilmiş herhangi bir kararın mevcudiyetinin görülmediği de sabittir.

Yukarıda tüm belirtilenler ışığında 65/2005 sayılı Yasası’nın davanın ikâme tarihinde yürürlükte olan yukarıdaki 14. maddesinin (1). ve (3). fıkralarının, 41. maddesinin (1).,(2).,(3).,(5). ve (6). fıkralarının, 42. ve 43. maddelerinin taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümüne etken olduğu ve benzeri konuda Anayasa Mahkemesi tarafından daha önce herhangi bir karar verilmemiş olduğu saptaması yapıldıktan sonra, bu maddelerin Anayasanın 1. ve 8.maddelerine aykırı olup olmadığı konusunun Anayasa Mahkemesine sunulmasının uygun olacağına kanaat getirmiş bulunmaktayım.

**Netice itibariyle;**

A) 65/2005 sayılı Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yükseköğretim Yasası’nın, davanın ikame tarihinde yürürlükte olan yukarıdaki 14. maddesinin (1). ve (3).fıkralarının,

41. maddesinin (1).,(2).,(3).,(5). ve (6). fıkralarının, 42. ve 43. maddelerinin Anayasa’nın 1. ve 8. maddelerine aykırı olup olmadığının Anayasa Mahkemesine sorulması için konunun Anayasa Mahkemesine havalesine;

B) Anayasa Mahkemesinin bu konu hakkında vereceği karara kadar, huzurumdaki dava ile ilgili işlemlerin durdurulmasına; KARAR verilir.

 Gülden Çiftçioğlu

      (Yargıç)

21 Mayıs, 2021