D.1/2023 YİM/İstinaf:6/2019

 (YİM Dava No:206/2018)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA

Mahkeme Heyeti:Gülden Çiftçioğlu, Tanju Öncül, Talat Usar.

İstinaf eden: Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs

 Kampusu, Kalkanlı, Güzelyurt, KKTC

 (Davalı No.1)

 - ile -

Aleyhine istinaf edilen: Nazile Küpeli, 2212, Cadde 5/13 Doğa

 Sitesi Ahi Mesut Mahallesi, 06794

 Etimesgut, Ankara

 (Davacı)

 A r a s ı n d a

İstinaf eden namına: Avukat Serhan Çinar

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Öncel Polili.

Yüksek İdare Mahkemesi Yargıcı Beril Çağdal’ın YİM 206/2018 sayılı davada, 24/10/2019 tarihinde verdiği karara karşı, Davalı No.1 tarafından yapılan istinaftır.

 -----------------

K A R A R

Gülden Çiftçioğlu: Bu istinafta Mahkemenin kararını, Sayın Yargıç Tanju Öncül okuyacaktır. Ek görüş ise, Sayın Yargıç Gülden Çiftçioğlu tarafından okunacaktır.

Tanju Öncül: Aleyhine İstinaf Edilen/Davacı,(ki bundan sonra sadece Davacı diye anılacaktır), aleyhinde başlatılan disiplin işlemi sonucunda hakkında verilen işten çıkarma cezası sonrasında,

 “A- Davalı No.1 ve/veya Davalı No.2’nin Davacıya karşı

açılan 26/3/2018 tarihli disiplin soruşturması başlatma kararının ve/veya işleminin ve/veya bu karar tahtında yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına dair Mahkeme emri ve/veya hükmü;

B- Davalı No.2’nin almış olduğu Davacının bilgisine Davalı

No.1’in 18016903-900-18-002679 sayılı ve 27 Nisan 2018 tarihli ve Davacının bilgisine 3 Mayıs 2018 tarihinde gelen disiplin kurulu kararının ve/veya işleminin ve/veya bu karar tahtında yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına dair Mahkeme emri ve/veya hükmü;

C- Davalı No.1 rektörlüğünün aldığı ve davacının bilgisine

Davalı No.1’in 18016903-900-18-002679 sayılı ve 27 Nisan 2018 tarihli ve Davacının bilgisine 3 Mayıs 2018 tarihinde gelen, Davalı No.2’nin kararını onaylayan kararının ve/veya işleminin ve/veya bu karar tahtında yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına dair Mahkeme emri ve/veya hükmü;

 D- Davacının bilgisine, 3 Mayıs 2018 tarihinde gelen,

 18016903-900-18-002679 sayılı ve 27 Nisan 2018 tarihli

 Davacının işine son veren kararının ve/veya işleminin

 ve/veya bu karar tahtında yapılan tüm işlemlerin

 hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç

 doğurmayacağına dair Mahkeme emri ve/veya hükmü;

E- Davalı No.3’ün 25/7/18 tarihli yazı ile Davacının

 bilgisine getirdiği Davacının hakkında verilen ‘işten

 çıkarma’ cezasına yapmış olduğu itirazı ret eden

 ve/veya Davacıya verilen cezayı aynen kabul eden

 kararının ve/veya işleminin ve/veya bu karar tahtında

 yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve

 herhangi bir sonuç doğurmayacağıan dair Mahkeme emri

 ve/veya hükmü;

F- Davacının almış olduğu disiplin cezasının özlük

 dosyasına işlenmesi kararının ve/veya işleminin ve/veya

 bu karar tahtında yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve

 etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına

 dair Mahkeme emri ve/veya hükmü;”

taleplerini içeren bir iptal davası açmış, davayı dinleyen Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi de;

“ Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampusu İdari Personel Disiplin Kurulu’nun 3.5.2018 tarihli kararının ve bu karar tahtında yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına;

Orta Doğu Teknik Üniversitesi Ankara tarafından verilen ‘işten çıkarma’ cezasına yapılan itirazı reddeden ve Davacıya verilen cezayı kabul eden karar ve bu karar tahtında yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve etkisiz olduğuna;

Karar verilir.

Dava, Davalı No.2 ve No.4’ü ilgilendirdiği oranda ret ve iptal edilir.

Dava masraflarına ilişkin nasıl bir emir

verilebileceğini değerlendirdiğim zaman bunun, Davacının lehine olması gerektiği aşikârdır. Davanın geçirmiş olduğu süreç, özellikle duruşmada sarfedilen süreyi dikkate aldığım zaman Davacı lehine Davalı No.1 aleyhine 20,000 TL dava masrafına dair bir emir vermenin uygun ve adil olacağı kanaatindeyim.

Bu nedenle Davalı No.1’in Davacıya 20,000 TL dava masrafı ödemesine de emir verilir.”

şeklinde Davalı No.1 ve No.3 aleyhine karar üretmiş, Davalı No.2 ve No.4’ü ilgilendirdiği oranda ise davayı iptal etmiştir.

İstinaf Eden/Davalı No.1 (ki bundan sonra sadece İstinaf Eden olarak anılacaktır), konu karara karşı istinaf dosyalamıştır. Dosyalanan istinafın sebep ve gerekçeleri;

“ 1- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, İdari Personel

 Disiplin Yönergesi uyarınca itiraz mercii olan Davalı

 No.3 tarafından verilmiş olan nihai ve kesin

 kararın yasal mevzuat uyarınca kararı veren makamın

 KKTC’de yürütsel ve yönetsel bir yetki kullanan bir

 makam olmadığı, yabancı olduğu gerekçesi ile Yüksek

 İdare Mahkemesi’nin bu makamın verdiği kararı KKTC

 Anayasası’nın 152’inci maddesine göre denetleme

yetkisi olmadığı yönündeki ön itirazını hatalı değerlendirdi ve sadece Davalı No.3’ün mahkemenin bölgesel yetkisi dışında olduğuna dair bir ön itiraz olarak değerlendirmekle hatalı hareket etmiştir. Muhterem bidayet mahkemesi yasal mevzuatı ve özellikle KKTC Anayasasının 152’inci maddesini göz ardı ederek ve/veya yalnızca İdari Personel Disiplin Yönergesi’nde yetkili mahkemelerin KKTC Mahkemeleri olduğuna ilişkin bir maddeye dayanarak davalıların ön itirazlarını reddetmekle hata etmiştir.

 2- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, Davacıya gönderilen

iki adet savunmaya davet yazısında, özellikle de tanık ifadeleri dinlendikten sonra gönderilen ikinci yazıda, İdari Personel Disiplin Yönergesi’nde belirtildiği şekilde, hakkında disiplin soruşturması açılan fiilin neden ibaret bulunduğu izah edilmesine karşın ve yine disiplin kurulu toplantısı esnasında da karar verilmeden önce Davacının tüm tanık ifadelerini de içeren disiplin soruşturması dosyasını avukatı ile birlikte incelemesine ve savunmasını yapmasına izin verilmesine karşın, Davacının aleyhindeki ithamı bilmediği ve savunma hakkının elinden alındığı yönünde bulgu yapmakta hata etmiştir. Davacı disiplin soruşturma dosyasını alıp avukatı ile birlikte inceledikten sonra savunma yapabileceği halde hiçbir savunma kendisi yapmadı. Davacının savunma yapmaktan kaçınması savunma hakkının elinden alındığını göstermez. Bidayet Mahkemesi Davacının savunmasının elinden alındığına dair bulguya varması hatalıdır. Muhterem bidayet mahkemesi disiplin soruşturmasındaki işlemler ile disiplin kurulundaki işlemleri karıştırmıştır.

 3- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, yürürlükteki İdari

Personel Disiplin Yönergesi birebir uygulanarak, Disiplin Kurulu tarafından bir karar verilmesinden önce, Davacının tanık dinletmesine, kendisini şahsen ve bir avukat ile savunmasına ve yine avukatı ile tüm tanık ifadelerini incelemesine izin verilmesine karşın ‘çelişme ilkesine’ uyulmadan bir disiplin süreci yürütüldüğü ve 3.5.2018 tarihinde ‘çelişme ilkesine’ uyulmadan bir disiplin süreci yürüttüğü yönünde bulgu yapmakla hata etmiştir. Tam aksine davacı duruşma süreci içerisinde soruşturma dosyasını almış, avukatı ile birlikte incelemiş, tüm tanık ifadelerini ve söylenenleri görmüş ancak ne savunma yapmış ne de tanık dinletmiştir. Davacının kendisine tanınan hakları kullanmaması nedeni ile ‘çelişme ilkesine’ davalının aykırı davrandığı söylenemez.

4- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, İdari Personel Disiplin Yönergesi uyarınca kendisine bir tamam savunma hakkı verilmesine, Davacının disiplin soruşturması sırasında tanık dinletmesine, kendisini müdafaa etmesine ve disiplin kurulu esnasında da karar verilmeden önce Davacının tüm tanık ifadelerini de içeren disiplin soruşturması dosyasını incelemesine ve avukatı ile birlikte savunma yapmasına da izin verilmesine karşın, Davacıya müdafaa hakkının elinden alındığı yönünde bulgu yapmakta hata etmiştir.

5- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, İdari Personel Disiplin Yönergesi uyarınca bir disiplin kurulu gerçekleştirilmesine, aleyhindeki tüm suçlamaların Davacıya bildirilmesine ve Davacının tüm tanık ifadelerini avukatı ile birlikte incelemesine izin verilmesine karşın, Davacının disiplin kurulu önündeki safhada itham edilmediği ve kendisine isnat olunan hususla ilgili açıkça bilgilendirilmediği yönünde bulgu yapmakla hata etmiştir.

6- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, tüm disiplin sürecinin İdari Personel Disiplin Yönergesi uyarınca tutanaklarla zabıt altına alınmasına ve emare olarak sunulmasına karşın, verilen şahadeti hatalı değerlendirerek Disiplin Kurulu huzurundaki işlemlerin zabıtlarının tutulmadığı yönünde bulgu yapmakta ve disiplin süreci süresince tutulan ses kayıtlarının Davacının bilgisinde olmasına rağmen talimat aşamasında Davalı No.1’den sunulması yönünde bir talebi olmamasına karşın, ses kayıtlarının ibraz edilmemesini Davalıların aleyhine bir husus olarak değerlendirmekte hata yapmıştır.

7- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, İdari Personel Disiplin Yönergesi Madde 10’un Yönergede başka bir ceza öngörülmüş olup olmadığına bakılmaksızın, yürürlükteki yasaların işten çıkarma nedeni saydığı eylemlerde bulunanlara da işten çıkarma cezası verilebileceği belirlenmiş olmasına karşın, Madde 8’in varlığında Madde 10 uyarınca Davacıya işten çıkarma cezası verilemeyeceği ve dava konusu işlemin konu yönünden sakat olduğu hususunda bulgu yaparak hata yapmıştır.

 8- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, hem Soruşturma Komisyonunun hem de Disiplin Kurulunun Davalının uygulamakla yükümlü olduğu ve Davacı tarafından iptali talep edilmemiş olan İdari Personel Disiplin Yönergesi’nde belirlenen tüm şekil şartlarına uygun olarak oluşturulmuş olmasına karşın, Genel Sekreter Doç.Dr.Cumali Sabah ve Rektör Yardımcısı Prof.Dr.Gürkan Karakaş’ın hem Soruşturma Komisyonu hem de Disiplin Kurulu bünyesinde olmasının hukuka aykırı olduğu yönünde bulgu yapmakta hata yapmıştır.

 9- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, Davalı No.1’in uygulamakla yükümlü olduğu ve Davacı tarafından iptali talep edilmemiş olan İdari Personel Disiplin Yönergesi uyarınca yürütülmüş olan disiplin kurulu esnasında şahadet sunulmadığı, Davacıya istintak hakkı verilmediği, yargılamanın sadece evrak üstünden yapıldığı ve Disiplin Kurulu’nun önündeki mevcut şahadetten Davacının isnat edilen disiplin suçunu işlemiş olduğu bulgusuna varılmış olmasının hukuka aykırı olduğu yönünde bulgu yaparak hata etmiştir.

10- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, bölgesel yetkisi dışında olan Davalı No.3 tarafından alınmış olan, Davacının itirazını reddeden ve verilen disiplin cezasını kabul eden nihai kararın Davacı tarafından yapılan itirazdaki başlıklar değerlendirilmediği ve gerekçesiz olduğu cihetle hukuka aykırı olduğu yönünde bulgu yaparak hata etmiştir. Davalı No.3 TC’de faaliyet gösteren yabancı bir makamdır. Bu makamın kararları davalının 1’inci ön itirazında ileri sürdüğü nedenler ile muhterem bidayet mahkemesinin yetkisi dahilinde olmamasına rağmen bidayet mahkemesi yabancı bir makamın verdiği kararın hükümsüz ve etkisiz olduğu yönünde karar vermekle hata etmiştir. Yüksek İdare Mahkemesinin yetkileri Anayasa ile düzenlenmiştir. Buna karşın bidayet mahkemesi Yüksek İdare Mahkemesinin yetkisini Emare 13 yönergeye göre tespit etmekle ve davalı no.3’ün kararını iptal etmekle hata etmiştir.

11- Muhterem Yüksek İdare Mahkemesi, Davalı No.1 tarafından yapılan tüm işlemlerin yürürlükte olan ve Davalı No.1 tarafından uyulması zorunlu olan İdari Personel Disiplin Yönergesi’ne uygun olarak yapılmış olmasına karşın, idare hukuku prensiplerini doğru değerlendirmeyerek Davalı No.1 tarafından alınan kararların hukuka aykırı ve hükümsüz ve etkisiz olduğu yönünde karar vermekte ve dava masraflarının Davalı No.1 tarafından ödenmesine karar vermekte hata etmiştir.”

şeklindedir.

 Davacı taraf, “Mukâbil İstinaf” dosyalamış ve mukabil istinaf sebeplerini;

 “ 1- Davalı No.3’ün, Davalı No.1’in bir organı olduğu

yönünde bulgu yapmayarak ve bu yönde karar vermemesi hatalıdır. Davalı No.3, kendi tüzel kişiliği adına değil, Davalı No.1’in bir organı olarak karar almıştır. Muhterem bidayet mahkemesi bu yönde karar vermeyerek hata etmiştir. Bununla beraber, muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

2- Muhterem bidayet mahkemesi Davacının Davalı No.3’ün 25/7/18 tarihli yazı ile Davacının bilgisine getirdiği Davacının hakkında verilen ‘işten çıkarma’ cezasına yapmış olduğu itirazı ret eden ve/veya Davacıya verilen cezayı aynen kabul eden kararının ve/veya işleminin ve/veya bu karar tahtında yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına dair talebini ret etmesi yukardaki paragrafa dayanan gerekçeler doğrultusunda hatalıdır. Bununla beraber, muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

3- Muhterem bidayet mahkemesi Davalı No.1’in disiplin yönergesi hazırlama yetkisi olmadığı yönünde karar vermeyerek hata yapmıştır. 60/2003 sayılı ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampusu Kuruluş Yasası’nın 40.maddesine göre, Davalı No.1’in disiplin yönergesi hazırlama yetkisi yoktur. Aynı zamanda dava konusu yönerge ne resmi gazetede yayınlandı ne de davacıya tebliğ edildi. Bununla beraber, muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

4- Muhterem bidayet mahkemesi, Davacının hafifletici sebepleri sunmasına fırsat verilmemesi ile ilgili olarak bulgu yapmaması ve bu yönde karar vermemesi hatalıdır. Doğal adalet ilkelerine ve adil yargılama ilkelerine göre Davalı No.1’in davacıya hafifletici sebepleri sunma imkanı vermesi gerekmekteydi. Bununla beraber, muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

5- Muhterem bidayet mahkemesi, davalıların yansızlık ilkesini ihlal etmiş olmaları ile ilgili olarak bulgu yapmaması ve bu yönde karar vermemesi hatalıdır. Davalı No.2’nin sürekli olarak doğal adalet ilkele-rini ihlal etmesi, davacıya söz hakkı verilmeden disiplin cezası verilmesi, disiplin kurulu üyelerini değiştirmeleri ve sürecin bir bütün olarak yanlı olmasına rağmen bulgu yapıp bu yönde karar vermemiştir. Bununla beraber, muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

6- Muhterem bidayet mahkemesi, Davacının Talep Takriri ve hitabında belirtmiş olduğu gerekçeler doğrultusunda, Emare 8 kararın gerekçesiz olması ile ilgili olarak bulgu yapmaması ve bu yönde karar vermemesi hatalıdır. Bununla beraber, muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

7- Muhterem bidayet mahkemesi, Davacının Talep Takriri ve hitabında belirtmiş olduğu gerekçeler doğrultusunda, soruşturma raporunun usulüne göre düzenlenmemesi konusunda bulgu yapmaması ve bu yönde karar vermemesi hatalıdır. Bununla beraber muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

8- Muhterem bidayet mahkemesi Davacı hakkında şikayetçi olan rektörün “işçi” kategorisinde olmadığı için dava konusu kararların sakat olduğuna yönelik bulgu yapmaması ve bu yönde karar vermemesi hatalıdır. İş yasasına göre bir işçinin diğer bir işçiye karşı söylediği sözler ve davranışlar işten çıkartma sebebi olabilir. Halbuki, şikayetçi olan rektör bir işçi değildir. Bununla beraber, muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

9- Muhterem bidayet mahkemesi, Davacının Talep Takriri ve hitabında belirtmiş olduğu gerekçeler doğrultusunda Davacının özel hayat hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğine yönelik bulgu yapıp bu yönde karar vermemesi hatalıdır. Bununla beraber, muhterem bidayet mahkemesi davacının bu yöndeki iddiasını değerlendirmeyerek dava konusu kararı gerekçesiz ve adil yargılama ilkesine aykırı kılmıştır.

şeklinde sıralamıştır.

 İstinaf/Edenin istinaf sebepleriyle, Davacının mukabil istinaf sebepleri incelendiğinde, İstinaf/Edenin 1’inci ve (gerekçesizlik kısmı hariç olmak kaydı ile) 10’uncu istinaf sebebinin, Davacının 1’inci mukabil istinaf sebebi ile birlikte, tek bir başlık altında değerlendirilebileceği görülmektedir.

 İstinaf Edenin Avukatı, bu istinaf sebepleri açısından, yabancı bir ülkede faaliyet gösteren ODTÜ Yönetim Kurulu’nun verdiği kararın Anayasa’nın 152’nci maddesi kapsamında olmadığını ileri sürmüştür. Davacı Avukatı ise, ODTÜ’ye başvurmanın mecburi olmadığını, seçimsel olduğunu, kendilerinin Birleştirilmiş YİM 43/2013, YİM 280/2012 sayılı davadaki karara göre hareket ettiklerini, bu karara göre Yüksek İdare Mahkemesinin yetkili olduğunu iddia etmiştir.

 Birleştirilmiş/YİM 43/2013 ve 280/2012, D.31/2015 sayılı karar, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesi tarafından üretilmiştir. Diğer bir deyişle, kararın bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu husus akılda tutularak karara bakıldığında, kararda, İstanbul Teknik Üniversitesi’nce, KKTC Yasalarının verdiği yetkiye dayanılarak, bir kararın KKTC’de etkili olup hukuki sonuç doğurması için üretilen onay kararlarının, Yüksek İdare Mahkemesinin yargısal denetim alanına girdiğinin dile getirildiği gerçeği ile karşılaşılmaktadır.

 Değiştirilmiş şekliyle 60/2003 sayılı ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş, Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası’nın;

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  “Kampusun  Kuruluş ve  Kapsamı | 3. | Bu Yasa ile; Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinin tahsis ettiği ve/veya edeceği, kiraladığı ve/veya kiralayacağı araziler üzerinde, yatırım finansmanı ve işletme masrafları Protokolda belirtilen şekilde karşılanan, akademik ve idari yönden Orta Doğu Teknik Üniversitesine bağlı, özerk “Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampusu” özel tüzel kişiliği kurulur. Bu özel tüzel kişilik Protokol ve bu Yasa amaçlarını gerçekleştirmek üzere kurulacak her türlü vakıf, şirket, kooperatif, dernek, birlik , döner sermaye işletmeleri ve diğer tüm tüzel kişilikleri kapsar. |

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

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Kampus Yönetim Kurulunun Görev ve Yetkileri | 9. | (1) | Kampus Yönetim Kurulu, aşağıdaki konular da dahil olmak üzere, Protokolde belirtildiği şekilde ve Orta Doğu Teknik Üniversitesi yetkili kurulları tarafından onaylanan yönetmeliklerle kendisine devredilen yetki çerçevesinde doğrudan veya Orta Doğu Teknik Üniversitesi Senatosu, Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulu veya Orta Doğu Teknik Üniversitesi Rektörünün onayı ile karar alır. |

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

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Kampus Yönetim Kurulunun Çalışma Esasları ve Sekreteryasının Kuruluşu | 11. | Kampus Yönetim Kurulunun çalışma esasları ile sekreteryasının kuruluşu Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulu tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir. |

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

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Akademik Personel Kadroları | 24. | (1) | Üniversite akademik personel kadroları profesör, doçent, yardımcı doçentlerden oluşan öğretim üyeleri ile öğretim görevlileri, okutmanlar ve öğretim yardımcılarından oluşur. |
|  |  | (2) | Üniversite ve bağlı birimlerin eğitim-öğretim, araştırma ve diğer görevlerini yerine getirmek üzere akademik kadroların miktar ve nitelikleri Kampus Yönetim Kurulunca hazırlanacak ve Orta Doğu Teknik Üniversitesi Senatosunca onaylanacak yönetmeliklerle belirlenir. Bu yönetmeliklerde akademik personelin nitelik, ünvan, görev, yetki ve sorumlulukları, aylık ve ödenekleri, özlük hakları, emeklilik hakları, atama ve yükselmeleri, mevkilerin ünvan ve dereceleri ile ünvan değiştirme koşulları, başka Üniversitede kazanılan ünvanların geçerliliği, ünvanların korunması, yabancı uyruklu akademik personelin sözleşmeli olarak görevlendirilmeleri, iş değerlendirme ile iş tanımları için kurallar yer alır ve diğer özlük hakları düzenlenir. |

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

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Yönetsel Hizmetler Personelinin Kadro Yönetmeliği ve Özlük Hakları | 25. | (1)  | Üniversitedeki yönetsel hizmetler, sürekli personel, geçici personel, sözleşmeli personel ve işçiler eliyle yürütülür.” |
|  |  | (2) | Bu personelin kadro sayısı, nitelikleri, görev, yetki ve sorumlulukları ve hizmetin özelliklerine göre göreve alınma koşulları, iş değerlendirme ve iş tanımları, disiplin işlemleri, atama, yürütme ve emeklilik hakları, görevi sona erdirme, maaş, ücret ve diğer özlük hakları bu Yasa uyarınca Rektörlüğün hazırlayacağı ve Kampus Yönetim Kurulu ile Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulunun onaylayacağı yönetmeliklerle düzenlenir. Bu amaçla bir de sicil yönetmeliği yapılır.” |

şeklindeki maddeleri incelendiğinde, merkezi Ankara’da olan ODTÜ’nün, 60/2003 sayılı Yasa’ya bağlı olarak ve Yasa’nın verdiği yetkilerle sınırlı olmak kaydıyla, KKTC’de, kendisine akademik ve idari yönden bağlı olan ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsü özel tüzel kişisi ile ilgili olarak, kamusal alanda faaliyet gösterme hakkı elde ettiği ortaya çıkmaktadır. Daha açık bir deyişle, ODTÜ, bu Yasa’yla, KKTC’de, “ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsü” ile ilgili olarak hukuki sonuç doğurucu etkili kararlar verme yetkisi kazanmıştır. Kısacası ODTÜ, ilgili Yasa kuralları çerçevesinde KKTC’de yürütsel ve yönetsel yetki kullanabilir hale gelmiştir ki, bu durum, doğallıkla, merkezi Ankara’da olan ODTÜ’nün, KKTC’de hukuki etki doğuran kararlarının, Anayasa’nın 152.maddesi çerçevesinde Yüksek İdare Mahkemesinin yargısal denetimine tabi olmasını gündeme getirmektedir.

 Bu noktada hemen belirtmekte yarar vardır ki, Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararında yer verdiği İdari Personel Disiplin Yönergesi’nin 47’nci maddesi de, tam da bu hukuki temelin gereğinden hareketle, itiraz merciinin aldığı karar açısından da KKTC Mahkemelerinin yetkili olduğunu esasa bağlamış görünmektedir. Bu belirttiklerimiz göz önünde bulundurulduğunda, İstinaf Edenin 1’inci (gerekçesizlik kısmı hariç)ve 10’uncu istinaf sebepleriyle, Davacının 1’inci mukabil istinaf sebebinin reddedilmesi gereği ortaya çıkmaktadır.

 İstinaf Eden Avukatı, 2,3,4,5 ve 6. istinaf sebepleri açısından, Davacıya savunma hakkı verildiğini, kendisinin kullanmadığını, yalnızca düzenleyici bir yasal mevzuatın yokluğunda genel hukuk kaidelerine bakılarak karar verileceğini, oysa burada disiplin yönergesi olduğunu, Davacının iki kez yazılı savunma, bir kez de yazılı ifade verdiğini, Avukat vasıtasıyla kendisini sözlü şekilde savunduğunu, Avukatının da yazılı savunma yaptığını, kendisinin gösterdiği iki tanığın da dinletildiğini, ithamname tek tek okunup, tek tek cevap alınsa dahi sonucun değişmeyeceğini, o nedenle işlemin iptalini gerektirecek bir usul sakatlığı olmadığını ileri sürmüştür.

 Davacı Avukatı ise, savunma yapması imkânsız olduğu için toplantıdan ayrılındığını, sonra geri çağrıldığını, belgeleri görmesi için 10 dakika izin verildiğini, 5 dakika da ne söyleyebilirse söylesin diye süre verildiğini, Davacının ne soruşturma safhasında, ne de disiplin kurulunda tam olarak ne ile itham edildiğini bilmediklerini, işten atılmaya sebep olan sözü soruşturma safhasında öğrenemediklerini, disiplin kurulunda da “siz şu suçu işlediniz” diye sözlü veya yazılı olarak itham edilmediklerini, uygulanması gereken yargısal usulün iddia makamı tanıklarının dinlenmesi olduğunu, yargılama belge üzerinden yapılacaksa da soruşturma safhasında ifadeleri görmelerine izin verilmesi gerektiğini, ancak buna izin verilmediğini, ses kaydı tutuldu diyenin Davalılar olduğunu, zabıt tutulmadığını, bunun şekil sakatlığı oluşturduğunu ileri sürmüştür.

 Tek bir başlık altında incelemeyi uygun gördüğümüz anılan istinaf sebeplerini karara bağlarken ilk yanıtlanması gereken husus, ortada bir disiplin yönergesi olduğu için içtihatlarda yer verilen genel hukuk kaidelerine bakılıp bakılamayacağıdır.

 İdare hukukunun büyük ölçüde içtihadi nitelikli bir hukuk dalı olduğu, idare hukukunun genel kavram ve ilkelerinin yargı içtihatları ile oluştuğu açıktır. Bu çerçevede, bir alandaki kurallar yasa ile belirlenmemişse, ilgili kuralların, idari yargı organı kararlarıyla belirlenmesi yönüne gidilmektedir (Bu konuda bak: Kemal Gözler, Cilt 1, İdare Hukuku, sayfa 73.).

 Anılan eserin 74’üncü sayfasında dile getirildiği üzere içtihatlar, normlar hiyerarşisinde, kanun altı düzeyde yer almaktadır. Bu hukuksal gerçeklik ışığında konu ele alındığında, “ortada disiplin yönergesi vardır, o nedenle içtihatlarla oluşturulmuş genel hukuk kaidelerine bakılamaz” denilemeyeceği açık gerçeği ile karşılaşılmaktadır.

 Disiplin işlemleriyle ilgili içtihatlar incelendiğinde, savunma alınmadan disiplin cezası verilmesinin hukuka aykırılık hali oluşturduğunun belirtildiği gerçeği ile karşılaşılmaktadır. (Bu konuda gör: YİM 9/2004 D.18/2007, YİM 1/1983 D.12/1983, YİM 106/2005 D.22/2009, YİM 154/2015 D.17/2018, YİM 213/2015 D.36/2017.).

 YİM 280/2016 D.23/2019’da, Mahkemeler Yasası’ndaki ilgili düzenlemeden de hareketle, disiplin yargılamasında, isnat olunan davranışların ilgiliye bildirilmesi, iddia makamı tanıklarının dinlenmesi, ayrıca bu tanıkların sorgulanmasının sağlanmasının gerektiği, keza savunma yapmasına ve kendi lehine tanık dinletmesine fırsat tanınması gerektiği vurgulanmış haldedir.

YİM 106/2005 D.22/2009’da ise, konu ile ilgili olarak;

“ Yasada ve Tüzükte ithamın metninin nasıl olacağı açık

şekilde belirtilmemektedir. İlgili kurallarda sadece suçun açık ve yazılı olarak bildirilmesi öngörülmektedir. Böyle bir durumda genel hukuk kaidelerinin verilerini göz önünde bulundurmak gerekir. Buna göre isnat edilen suç veya ihmal beyan edilmeli, özet olarak, kişinin itham edildiği suç veya ihmal tanımlanmalı, suç ve ihmalin kaynaklandığı yasa veya tüzük maddelerine (yasa veya tüzük birden fazla ise her ikisine veya üçüne veya tümüne) atıfta bulunulmalı, ayrıca cezayı öngören mevzuata değinilmeli keza basit ve anlaşılır bir dille, ithama mesnet teşkil eden fiil veya fiillerin ne zaman, nerede yapıldığı özet olarak kişinin bilgisine getirilmeli. Böylece kişi, hangi yasanın ve/veya yasaların veya tüzüğün ve/veya tüzüklerin hangi madde veya maddelerine aykırı hareket ettiği veya ihmalde bulunduğu, hangi madde veya maddeler altında cezalandırılmasının istendiğini, suç veya ihmalin hangi olaylardan kaynaklandığını öğrenmiş olur.”

denilmiştir.

 Mahkemenin kararı incelendiğinde, savunma hakkının Davacının elinden alındığı hususu ile ilgili olarak, Disiplin Kurulu önündeki süreçte tanık dinletilmediği, Davacıya tanıkları istintak hakkı verilmediği, kısacası, çelişme ilkesine uyulmadığı; Davacının Disiplin Kurulu önünde itham edilmediği; kendisine isnat olunan hususla ilgili açıkça bilgilendirilmediği değerlendirmeleriyle karşılaşılmaktadır.

Emare 39 “İdari Personel Disiplin Kurulu” Tutanak 3’den, Davacının itham edildiği görünmemekte veya anlaşılmamaktadır. Kısacası, ortada, ithamın tek tek okunup okunmamasından öte bir sorun vardır. Davacının ne ile suçlandığını, diğer bir deyişle, isnat olunan davranışları öğrenmesinin sağlanmadığı görülmektedir. Emare 39’da, Davacı ile Avukatının, “asıl suçlamaya konu olan küfür ve hakaretlerle ilgili bir savunma yapmadığı” söz dizisi yer almaktadır. Yine, “soruşturma evrağının Davacıya gösterildiği” ve “savunma hakkı verildiği” söz dizileri de konu tutanakta yer bulmaktadır. Emare 33 disiplin soruşturma tutanağı incelendiğinde, Davacının ağır hakaret içerdiği iddia edilen sözlerinin “bu olayı beklediği”, “fırsatın ayağına geldiği” ve “ben senin servetini alırım” şeklinde yer aldığı görülmektedir. Tutanakta ayrıca “kontrolsuz bir şekilde kendini dışa vuruyordu” söz dizisine de yer verildiği görülmektedir. Bunun ötesinde kendisine tanıkların ifade ettiği hususların sorulduğu ve hakkında yöneltilen suçlamaları reddettiği söz dizileri de tutanakta yer bulmuş haldedir. Emare 34 raporda ise hakaret içerdiği belirtilen sözler hiç yer almamaktadır.

Disiplin Soruşturma Komisyonunun önerisinin yer aldığı kısım ise;

“ Disiplin soruşturma komisyonumuz, Sn.Nezile Küpeli

hakkında, ODTÜ Üniversite Senatosu’nun 13 Ocak 2015 tarih ve 2015/1-9 sayılı kararı ekinde yer alan, Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampusu İdari Personel Disiplin Yönergesine istinaden, 10.maddeye dayanarak (öngörülmemiş disiplin suçları)9.maddede yer alan ve 12 Mayıs 1992 tarih ve 22/1992 sayılı KKTC İş Yasası’nın 15.maddesi 8.fıkrası (işçinin, diğer işçilere veya işverene veya bunların aile üyelerinden birine karşı şeref, haysiyet ve ahlak kurallarına uymayan sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması halinde) uyarınca işten çıkarma (hizmet akdi feshi) cezası önermektedir”

şeklindedir.

Emare 39 “İdari Personel Disiplin Kurulu” Tutanak 3’de yer bulan 6’ncı paragraf;

“ 6- İkinci oturumda Sn.Nazile Küpeli ve avukatları tanıkların yazılı ifadelerini ve hakkında disiplin soruşturmasına konu şikayet dilekçesini incelemiş, sözlü savunmasında ODTÜ KKK Rektörü Sn.Prof.Dr.Nazife Baykal ile olay günü yaşanan protokol ile ilgili yaptıklarının haklı olduğunu dile getirmiş, fakat asıl suçlamaya konu olan küfür ve hakaretlerle içeren “part time rektör”, “sert kayaya çarptı”, “koltuğunu sarsacağım”, “senin servetini satın alırım”, “sen kimsin ki bana bağırıyorsun”, “orospu”, “fahişe”, “üniversitenin içine etti”, “beklediğim fırsat ayağıma geldi” sözleri ile ilgili savunma yapmamıştır.”

şeklindedir.

Alıntılanan paragrafta, Davacıya gösterildiği belirtilen soruşturma evrakında yer bulan ve yukarıda alıntılanmış bulunan sözler haricinde soruşturma evrakında hiç yer verilmeyen ancak tanıkların ifadelerinde yer aldığı söylenen “part time rektör”, “sert kayaya çarptı”, “koltuğunu sarsacağım”, “sen kimsin ki bana bağırıyorsun”, “orospu”, “fahişe” ve “üniversitenin içine etti” şeklindeki sözlere karşı savunma yapılmadığından söz edildiği görünmektedir. Disiplin Kurulunda itham etmek suretiyle Davacının bilgisine getirilmediği anlaşılan bu söz dizilerine karşı Davacının savunmasını nasıl yapabileceği gerçekten belirsizdir.

Bunun ötesinde, disiplin sürecinde tanık dinletilmediği, Davacıya, yeminli ifade verdiği söylenen tanıkları istintak etme hakkı verilmediği de Disiplin Kurulu tutanaklarından ortaya çıkmaktadır. Bunların aksini gösteren başka bir tutanak ise İstinaf Mahkemesi huzurunda bulunmamaktadır.

 Tüm bu nedenlerle, Mahkemenin, Davacıya savunma hakkı verilmediğine dair değerlendirme ve tespitlerinde bir hata bulunmamaktadır.

Buna bağlı olarak, İstinaf Edenin, 2,3,4,5 ve 6. istinaf sebeplerinin de reddi gerektiği sonucuna ulaşılır.

 Yukarıda alıntı yaptığımız içtihat kararları ve buna bağlı olarak dile getirdiklerimiz göz önüne alındığında, İstinaf Edenin 9’uncu istinaf sebebinin de reddi gerektiği ortaya çıkmaktadır.

 İdari Personel Disiplin Yönergesi ötesinde, doğal adalet ilkelerine uyulması gerektiği özlü değerlendirmemiz ve doğal adalet ilkelerine uyulmadan bir yargılama yapıldığı gerçeği göz önüne alındığında, İstinaf Edenin 11.istinaf sebebinin bu özdeki kısmının da reddi kaçınılmaz hale gelmektedir.

Hemen belirtmekte yarar vardır ki, Mahkeme, yansızlıkla ilgili olarak, Davacının da temel iddialarından birisi olan, soruşturmayı yapanla karar verenin aynı kişi olmaması gerektiği konusuyla ilgili olarak da kararında inceleme yapmış ve bir kişinin hem itham eden, hem de karar veren mevkiinde bulunamayacağını belirtmiştir. Mahkeme buna bağlı olarak, konu işlemin hukuka aykırı olduğu sonucuna da ulaşmıştır. Bu nedenle, 5. mukabil istinaf sebebinde bu açıdan bir haklılıktan söz etmek mümkün değildir. İçtihatlarla getirilen doğal adalet ilkelerinin, yönerge ile getirilen kurallardan üstün ve bağlayıcı olduğu değerlendirmesi ve itham edenle karar veren makamda aynı kişinin bulunamayacağı özlü içtihat ışığında, İstinaf Edenin 8.istinaf sebebinin de reddi gerekmektedir. Belirtilenlerden hareketle, Davacının 5.mukabil istinafının da reddi gereklidir.

Davacının 4. ve 6. mukabil istinafları ise, Davacıya savunma hakkı verilmediğine yönelik tespit ve değerlendirmeler göz önüne alındığında akademik bir inceleme ötesinde anlam taşımayacağından reddedilmek durumundadır. Bu nedenle, daha fazla bir incelemeye yönelmeden 4. ve 6. mukabil istinaflar da reddolunur.

Davacı Avukatı 2.mukabil istinafını geri çektiğinden 2.mukabil istinafın reddi ise kaçınılmaz haldedir.

İstinaf Edenin 10.istinaf sebebi içerisinde yer verdiği ileri sürülen, “Davacı No.3’ün kararının gerekçesiz olduğu için hukuka aykırı olduğu özlü Mahkeme kararının hatalı olduğu” şeklindeki Davalı No.1 Avukatınca izah edilmeye çalışılan ve kararın gerekçesinin tutanaklardan görüldüğü içerikli izah açısından konuya bakıldığında, Emare olarak sunulmuş tutanaklar veya belgelerden, yukarıda belirtildiği üzere, Davacının hiç itham edilmediği veya kendine bilgi verilmeyen ancak söylediği iddia edilen sözler temel alınarak suçlu bulunduğu, Disiplin Kurulundaki süreçte de aleyhindeki tanıkları istintak etme hakkından mahrum bırakıldığı görülmektedir. Bu gerçekliklerden hareketle, hukuka aykırı bulunan karara karşı yapılmış itirazda “gerekçe”, İstinaf Eden Avukatının ileri sürdüğü gibi sebep unsuru açısından ele alınsa dahi, konu karar, hukuka aykırı bir karara dayanarak yapılmış veya alınmış olduğundan, sebep unsuru açısından sakat olmaktan kurtulamayacaktır. Bu nedenle, İstinaf Edenin 10.istinaf sebebi içerisinde yer bulan gerekçe ile ilgili kısım veya buna bağlı iddiaların da reddi gerekmektedir.

Tüm belirtilenler sonrasında, İstinaf Edenin 7.istinaf sebebi ile Davacının 3,7,8 ve 9.mukabil istinafları da tümden akademik kalacağından reddedilmek durumundadır.

İstinaf Eden istinaf sebeplerinde başarılı olamadığından ve buna bağlı olarak Tek Yargıçlı Yüksek İdare Mahkemesinin kararının bozulması yönüne gidilmediğinden, İstinaf Edenin 11.istinaf sebebi içerisinde yer bulan dava masraflarına ilişkin kısmın da reddi kaçınılmaz hale gelmiş durumdadır.

Son olarak belirtmekte yarar vardır ki, İstinaf Eden Avukatının “bir karar vardır, iki karar yoktur” özlü iddiasının incelenmesi, bu yönde bir istinaf sebebi olmadığı için uygun görülmemiştir.

 Sonuç olarak;

Gerek İstinaf Edenin istinafı, gerekse de Davacının mukabil istinafı ret ve iptal edilir.

İstinaf masrafları İstinaf Eden/Davalı No.1 tarafından Aleyhine İstinaf Edilen/Davacıya ödenecektir.

Mukabil istinaf masraflarına yönelik ise herhangi bir emir verilmez.

 Gülden Çiftçioğlu Tanju Öncül Talat Usar

 Yargıç Yargıç Yargıç

19 Ocak 2023

 **EK GÖRÜŞ**

Disiplin işlemleri ile ilgili olarak belirtilen yukarıdaki görüşlere ilaveten aşağıdaki görüşleri belirtmekte fayda görürüm.

Bilindiği üzere, disiplin usulü, disiplin soruşturması açılması kararıyla başlar ve disiplin cezasının ilgili kişiye tebliği ile sona erer. Disiplin usulü yargısal değildir. İdari bir usuldür. Ancak bu usul ceza usul hukukundan esinlenmiş ve belli bir ölçüde yargısallaşmıştır. Bu bağlamda, disiplin soruşturmasında ilgili kişiye savunma hakkı verilmekte, **disiplin kurulları önünde “çelişme usulü” uygulanmaktadır**. İlgili kişi bu kurullar önünde idarenin isnatlarına karşı kendini savunur. Kendi görüş ve iddialarını dile getirir. Tanık dinlenmesini isteyebilir ve kendi savunmasını bir avukatla yapabilir. İlgili kişinin savunma hakkını kullanabilmesi için sadece savunmasının istenmesi yetmez; kendisinin suçlandırıldığı disiplin suçunun neden ibaret olduğu yer ve zaman belirtilerek bildirilmelidir. Bazı durumlarda ilgili kişiye açıkça isnadın bildirilmesi de yeterli değildir. İlgili kişinin kendini savunabilmesi için idarenin hangi bilgi ve belgelere dayandığını da bilmesi gerekir. Bilgi alma hakkı ise ilgili kişinin dosyayı görme hakkını da içermektedir **( Bkz: Kemal Gözler, İdare Hukuku, cilt 2, 3.baskı, s. 797,798,803, 804 ).**

Bu bağlamda, adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olan çelişmeli yargılamanın gereği olarak disiplin soruşturma sürecinde, ilgili kişinin dosyaya, sunulan delil, mütalaa ve görüşlerin tamamı hakkında bilgi sahibi olmasına ve yorum yapmasına imkân sağlanmalıdır **( Bkz:Sibel İnceoğlu, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı,4. bası, s.256-257 ).**

Bu aşamada vurgulanması gereken diğer bir husus, adil yargılanma hakkı kapsamında, **“disiplin işlemlerinde”** delillerin/kanıtların sunulması açısından **Anglo Sakson Hukuk** Sisteminde kabul edilen “**tamamı ile çelişmeli bir sistemin”** uygulanırlığının kabulüdür.

Delillerin/kanıtların çelişmeli bir usulle, ilgili kişinin huzurunda ele alınması, ilgili kişinin ve tanıkların dinlenmesi, ilgili kişiye delilleri dahil olmak üzere iddialarını ortaya koymak için gerekli imkanın ve bu bağlamda tanıkları istintak etme hakkının da verilmesi gerekmektedir **(Sibel İnceoğlu, supra, 286,287)**.

 Gülden Çiftçioğlu

 Yargıç