

Hukuk Fakültesi Dergisi
Ankara Hacı Bayram Veli University
Faculty of Law Review

ISSN: 2651-4141 e-ISSN: 2667-4068
Cilt / Volume XXVII Temmuz / July 2023 Sayı / No. 3

**ÖLÇME, SEÇME VE YERLEŞTİRME MERKEZİ BAŞKANLIĞININ
EŞDEĞER SINAVA ÇAĞIRMA YETKİSİ ÜZERİNE
MÜLÂHAZALAR**

CONSIDERATIONS ON THE EQUIVALENT AUTHORITY OF THE
MEASUREMENT, SELECTION AND PLACEMENT CENTER

Ramazan ÇAĞLAYAN*   

ÖZET

[-10.34246/ahbvuhfd.1256090](https://doi.org/10.34246/ahbvuhfd.1256090) 

6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun'un 9.maddesine, 2016 tarihli 6764 sayılı kânun ile bir hüküm eklenmiştir. Bu düzenleme idareye önemli bir yetki vermektedir. Düzenlemeye göre, sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde adaylar eşdeğer sınava çağrılabilir. Çağrıya rağmen eşdeğer sınava katılmayan adayın sınavı geçersiz sayılabilecektir. Uygulamada, iki sınav arasındaki puan farkı, olağandışı bulgu olarak kabul edilmektedir. Böylece, sınava giren herkes, sınavın geçersiz sayılması tehdidi altına sokulmaktadır. Bu düzenlemenin ve uygulamanın, hukuk devleti ilkesi, hukuki güvenlik ilkesi ve idârî istikrar ilkesi ile bağdaşmadığı açıktır. Bu çalışmada, düzenlemenin anayasaya aykırılığı üzerinde durulacaktır. Uygulamada çıkan sorunlar ele alınacaktır.

Anahtar kelimeler: Kanundaki düzenleme, yabancı dil, sınav, eşdeğer sınav, sınavın geçersiz sayılması, anayasaya aykırılık sorunu.

* **Prof. Dr.**, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı/ ANKARA, **e-posta:** caglayanhukuk@yahoo.com.
ORCID: 0000-0003-1658-3178 **DOI:** 10.34246/ahbvuhfd.1256090

* **İntihal / Plagiarism:** Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. / *This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.*

ABSTRACT

A provision has been added to the 9th article of the Law No. 6114 on Measurement, Selection and Placement Center Services with the Law No. 6764 dated 2016. This regulation gives an important authority to the administration. According to the regulation, if unusual findings are found in the exam documents, electronic records or analyzes examined after the exams, candidates can be called for the equivalent exam. The exam of the candidate who does not attend the equivalent exam despite the call will be deemed invalid. In practice, the difference in scores between the two exams is considered an unusual finding. Thus, everyone who takes the exam is threatened with invalidation of the exam. It is clear that this regulation and practice is incompatible with the rule of law, the principle of legal security and the principle of administrative stability. This study will focus on the unconstitutionality of the regulation. Problems in the application will be discussed.

Keywords: Regulation in the law, Foreign language, exam, equivalent exam, invalidation of the exam, the question of unconstitutionality.

EXTENDED ABSTRACT

A provision has been added to the 9th article of the Law No. 6114 on Measurement, Selection and Placement Center Services with the Law No. 6764 dated 2016. This regulation gives an important authority to the administration. According to the regulation, if unusual indications are found in the exam documents, after the examination or analyzes of the electronic, candidates can be called for the equivalent exam. According to the law, it is sufficient to encounter an extraordinary indication for the candidate to be called for the equivalent exam. However, it is not clear what the extraordinary indication is. The administration may call the candidate for an equivalent exam, if there is a difference between the scores of the two exams. In this study, the regulation and application of the Law No. 6114 will be evaluated in terms of the rule of law, general principles of law and administrative law principles. Also, decisions and decisions of the administrative courts on action for annulment cases and the decisions of the Constitutional Court regarding the individual applications about this subject will be examined.

In the court decision discussed in our study, a person called for the equivalent exam has filed a lawsuit against this procedure in the administrative court. The administrative court dismissed the case. Therewith, the person filed an individual application to the Constitutional Court. The Constitutional Court decided that the right to education of the applicant was violated. “The authority to be called for the equivalent exam” in the law has been examined by the Constitutional Court in terms of the principle of rule of law, the principles of legal security, legal stability and administrative stability, which is one of the general principles in administrative law. It has been stated by the Constitutional Court that “the process of calling for an equivalent examination” is an

intervention of the right to education and enter the civil service which are regulated in the constitution. Besides, it is unconstitutional as it violates the principle of the rule of law regulated in the constitution.

The Constitutional Court finds legal regulations that violate the principle of legal security unlawful in its various decisions. The reflection of the principle of legal security in administrative law is the principle of administrative stability. According to the principle of administrative stability, the acquired rights of individuals should not be touched, and their legal status should not be made controversial. People should not worry that their legal gains will be taken away from them at any time. As can be seen in the sample decision, the exam that the person took 13 years ago is opened to discussion. This situation violates the principle of administrative stability. It is against the principle of the rule of law to invalidate the exam only on the ground that the scores are different, without revealing that the person has an unlawful attitude. The exam cannot be canceled if the person does not act illegally, such as cheating in the exam, putting someone else in his/her place in the exam, or obtaining the questions beforehand. The administration considers the exam as invalid just by citing the difference in scores of the two exams. Such a practice is contrary to the rule of law, the principle of legal stability, legal certainty and administrative stability. Calling for an equivalent exam and then invalidating the exam is also clearly unlawful in terms of the reason of the administrative act. However, as we discussed in the study, administrative courts decide without taking this matter into account and their justifications are not enough as the plaintiff's allegations are not sufficiently discussed.

As a result, the regulation in the law about calling the suspected person for to take an equivalent exam is unconstitutional. To eliminate this illegality, it is not possible to apply to the Constitutional Court for the annulment of the provision of the law because the application deadline has passed. The unconstitutionality can be corrected in two ways. The first way is that the legislature can step in and make legal changes. Secondly, in case of litigation in administrative courts due to the implementation of the law; administrative courts may refer the law to the constitutional court with the claim of unconstitutionality. Thus, the constitutional court can cancel the relevant provisions.

GİRİŞ

İlmî çalışmalarda yabancı dil bilmenin gerekliliği bilinen bir husustur. Ancak ülkemizde, resmî kurumlarda akademik çalışmaların yapılabilmesi ve akademik unvanlara sâhip olunması yabancı dil ön şartına bağlanmaktadır. Nitekim 2547 sayılı Yükseköğretim Kanûnu'nun 24. maddesine göre, doçentlik unvanının alınmasında, başvuru şartlarından birisi “Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen merkezî bir yabancı dil sınavından *en az elli*

beş puan veya uluslararası geçerliliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen bir yabancı dil sınavından buna denk bir puan almış olmak gerekmektedir. Aynı şart Doçentlik Yönetmeliği'nde de tekrarlanmaktadır. Nitekim Yönetmeliği'nin 4. maddesinde doçentlik başvuru şartları arasında *“Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen merkezî bir yabancı dil sınavından en az elli beş puan veya uluslararası geçerliliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen bir yabancı dil sınavından buna denk bir puan almış olmak”* sayılmaktadır.

Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 16. maddesinde doktora programına öğrenci kabulünde, *“Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen merkezî yabancı dil sınavları ile eşdeğerliği kabul edilen uluslararası yabancı dil sınavlarından en az 55 puan veya ÖSYM tarafından eşdeğerliği kabul edilen uluslararası yabancı dil sınavlarından bu puan muadili bir puan alınması zorunlu”* tutulmaktadır. Üstelik aynı maddede üniversite senatosuna söz konusu dil puanının yükseltilmesine karar verme yetkisi tanınmaktadır.

Yine Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Yapılacak Atamalarda uygulanacak Merkezi Sınav İle Giriş Sınavlarına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 6.maddesinde, bu Yönetmelik kapsamındaki öğretim elemanı kadrolarına yapılacak atamalarda; Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen merkezî yabancı dil sınavından en az 50 puan veya eşdeğerliği kabul edilen bir sınavdan bu puan muadili bir puan almış olmak” şartı aranacaktır.

Öte yandan Üniversiteler, öğretim elemanı kadrolarına atanma şartları arasında belli bir yabancı dil puanının alınması şartı koymaktadırlar. Mesela Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Akademik Yükseltme ve Atanma Kriterleri Yönergesi'ne göre “doktor öğretim üyeliği” kadrosuna ve “doçentlik” kadrosuna atanabilmek için yabancı dil sınavından en az 65 puan almış olmak şartı aranmaktadır.

Görüldüğü üzere mevzuatta, akademik çalışmalarda önemli aşamalar olan doktora ve doçentlik gibi unvanların alınmasında yabancı dil sınavından belli bir puan almak ön şart olarak belirlenmektedir. Bu ön şartı taşımayanların, söz konusu unvanları alması mümkün değildir. Öte yandan akademik çalışmalar idare hukukunda “zincir işlemler” veya “aşamalı işlemler” şeklinde ifade edilen işlem türüne girmektedir. Bir zincirin halkaları gibi, birbiriyile bağlantılıdır. Meselâ geçerli bir yüksek lisans diplomasına sâhip olmayan kişi, doktora aşamasına geçemez. Geçerli bir doktora diploması olmayan da

doçentlik sınavlarına giremez. Bu işlem halkalarından biri olmadan bir sonraki aşamaya geçilemez. Hâkezâ önceki halka hukûka aykırı ise, sonraki halkalar da hukûka aykırı hâle gelir. Misal doktora aşamasına girmek için gerekli olan yabancı dil belgesinin gerçeği yansıtmadığı ortaya çıkarsa, doktora diploması da hukûken geçersiz hâle gelebilir. Bu nedenle her bir halkanın (aşamanın) hukûka uygun olarak gerçekleşmesi bir zorunluluktur.

Akademik çalışmalarda gerekli olan yabancı dil puanları ülkemizde, Yükseköğretim Kurulu (YÖK) ve Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) arasında imzalanan protokol çerçevesinde, “Yükseköğretim Kurumları Yabancı Dil Sınavı” (YÖKDİL) şeklinde ÖSYM tarafından gerçekleştirilmektedir.

6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun'un 9.maddesine 2016 tarihli 6764 sayılı kânun ile şu hüküm eklenmiştir: *“Sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde adaylar, maliyeti Başkanlık tarafından karşılanmak üzere Yönetim Kurulu kararı ile eşdeğer sınava çağrılabilir. Adayın sınavının geçerli sayılıp sayılmayacağına eşdeğer sınav sonuçlarına bakılarak Yönetim Kurulu tarafından karar verilir. Çağrıya rağmen eşdeğer sınava katılmayan adayın sınavı geçersiz sayılır”*.

Bu hüküm uyarınca idâre (ÖSYM), bir kişinin yabancı dil sınavını geçersiz kılacaktır. Şayet bu geçersiz sayılan dil sınavı, doktora girişte alınan yabancı dil sınavı ise; doktora diploması da geçersiz hâle gelebilecektir. Doçentlik dil sınavı ise, alınan doçentlik unvanı ve buna dayanılarak yapılan doçentlik kadrosuna atama işlemi, hatta daha sonra alınan profesörlük unvanı ve ataması da geçersiz hâle gelebilecektir. Nitekim aşağıda üzerinde durulacak olayda olduğu gibi çok sayıda bu yönde uygulama da bulunmaktadır. 2009 yılında girilen bir yabancı dil sınavı için 2018 yılında inceleme başlatılıp, kişi eşdeğer sınava çağrılmakta, gelmemesi hâlinde ise yabancı dil puanı geçersiz sayılmaktadır. Buna dayanılarak akademik unvanlar ve kadrosu da elinden alınmaktadır. Bu işlemlere karşı davalar açılmaktadır. ÖSYM'nin “eşdeğer sınava” çağırma uygulaması sadece bu çalışmada ele aldığımız olaydan ibaret değildir. Çok sayıda kişiyle ilgili bu uygulamanın yapıldığı tarafımızca bilinmektedir.

Bu çalışmada, idarî yargı kararlarına ve Anayasa Mahkemesi'nde bireysel başvuruya konu olmuş uyumsuzluktan yola çıkarak, 6114 sayılı kanûnun söz konusu düzenlemesi ve uygulamasının hukuk devleti ilkesi, hukukun genel

ilkeleri ve idâre hukuku ilkeleri açısından değerlendirilmesi yapılacaktır.

I. HUKÛKÎ OLAY VE AŞAMALARI

A. Hukûkî Olayın Ortaya Konulması ve İdârî Aşamalar

İdare Mahkemesi¹ ve Danıştay² kararı ile Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru incelemesine³ konu olan hukûkî olayın aşamaları aşağıdaki gibidir.

1. (a) Dava konusu olayın öznesi olan kişi, doktora programlarına kabul edilmek için gerekli yabancı dil puanı şartını, 2005 yılında girdiği Üniversiteler Arası Kurul Yabancı Dil Sınavı'nda (ÜDS 2005 sonbahar dönemi) 70 puan olarak gerçekleştirmiştir. Diğer şartları da sağlayan, ilgili bir devlet üniversitesinde doktora programına kabul edilmiştir. Usûlüne uygun olarak doktora aşamasını tamamlamıştır.

(b) Ancak ilgili daha önce girdiği 2001 yılı ilkbahar dönemi ÜDS'den 31,25, 2001 yılı sonbahar dönemi ÜDS'den 41,25, Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından (KPDS 2003 sonbahar) 22,00, ÜDS 2004 sonbahar dönemi sınavından 26,25 puan almıştır.

2. İlgili, doktor unvanını aldıktan sonra, doktora yaptığı devlet üniversitesinde 2014 yılında öğretim görevlisi olarak göreve başlamıştır. İlgili aynı yıl başka bir devlet üniversitesinin kadrosuna geçmiş ve akabinde usûlüne uygun şekilde doçent unvanını almıştır. İlgili 2017 yılı itibarıyla bu üniversitede doçent kadrosunda öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır.

3. (a) İlgilinin doktora yaptığı devlet üniversitesi rektörlüğü, aralarında ilgilinin de bulunduğu 88 akademisyenin yabancı dil sınavlarının şüpheli olduğunu 24/2/2017 ve 5/9/2017 tarihli yazılarıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) bildirmiştir⁴.

(b) Başsavcılık (Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosu) 10/11/2017 tarihinde konuya ilişkin soruşturma başlatmıştır. Soruşturma kapsamında, söz konusu listede adı bulunan kişilerin girdiği

¹ Ankara 14. İdare Mahkemesi, E.2018/668, K.2018/1494, T.12.07.2018.

² Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

³ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No.2019/14060, T.03.11.2022, RG.11/1/2023-32070.

⁴ Söz konusu isim listesinin nasıl hazırlandığı, hangi ölçütlerin kullanıldığına ilişkin olarak mahkeme kararlarında bir açıklık bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesi "Söz konusu isim listesinin nasıl hazırlandığına ilişkin olarak dosya kapsamında bir bilgi bulunmamaktadır" diyerek bu hususu vurgulamaktadır (AYM, Başvuru No: 2019/14060, s.8).

yabancı dil sınavları ve belgelerinin incelenerek, önceki sınavlarıyla karşılaştırılmasını, varsa tespit edilecek usûlsüzlüklere ilişkin bir rapor düzenlenmesi yönünde Öğrenci Seçme Yerleştirme Merkezine (ÖSYM) bir yazı gönderilmiştir.

4. (a) Savcılığın yazısı üzerine; ÖSYM Hukuk Müşavirliği ve ilgili komisyonlarca yapılan inceleme sonucunda; puanlarında olağandışı artış tespit edilen 21 (yirmi bir) kişinin sınav sonuçları şüpheli bulunmuş ve bunların "eşdeğer sınava çağırılması" gerektiği kanaati belirtilmiştir.

Dava konusu olaya konu olan kişi olarak da şu değerlendirme yapılmıştır⁵: "Adayın Geçmiş yabancı dil sınav sonuçları birçok açıdan değerlendirildiğinde, adayın 5 sınava girdiği ve bunlardan sadece 1 sınavda, sınavın genel ortalamasının üzerinde puan aldığı belirlenmiştir. Adayın en yüksek puanı 70.00 olup, bu puanı ikinci en yüksek puanı arasındaki farkın 25,75 olduğu, en yüksek puanın adayın kendi ortalamasından çıkarılmak suretiyle elde edilen arındırılmış ortalamadan farkının ise 25.813 olduğu belirlenmiştir. Aday sınav sonuçlarının kendi içerisinde ve kendi ortalamaları bakımından değerlendirilmesi, sınavın genel ortalaması, madde güçlüğü ve madde ayırtediciliği (madde güçlüğü ve madde ayırtediciliği bu adayın girmiş olduğu sınav dönemleri için mevcut değildir) incelenmesi neticesinde yapılan analiz ve değerlendirmeler ışığında, adayın en yüksek puanı hayatın olağan akışına uygun olmayan bir artış göstermesi nedeniyle...Kanun'un 9 maddesi (8) inci fıkrası hükümlerine göre eşdeğer sınava çağırılması gerektiği kanaatine varılmıştır".

(b) ÖSYM Yönetim Kurulunun 21/2/2018 tarihli toplantısında başvurusunun eşdeğer sınava çağırılmasına karar verilmiştir⁶. Bu karar üzerine ÖSYM Başkanlığı, 2/3/2018 tarihli yazısıyla ilgiliyi eşdeğer sınava çağırmıştır. Bu yazıda şöyle denilmektedir: "...ÖSYM İhbar Değerlendirme Komisyonu tarafından yapılan inceleme, araştırma ve analizler neticesinde, 2005 Üniversitelerarası Kurul Yabancı Dil Sınavı (ÜDS Sonbahar Dönemi) sonucunuz olağan dışı olarak değerlendirilmiş ve anılan mevzuat uyarınca, 21.02.2018 tarih ve 2018/08.03 sayılı ÖSYM Yönetim Kurulu Kararı ile eşdeğer sınava çağırılmanıza karar verilmiştir. Eşdeğer sınav için Elektronik Dil Sınavı (e-YDS) tercih edilmesi halinde sadece Ankara, İstanbul ve İzmir sınav merkezlerinden veya 2018-YDS (İlkbahar Dönemi) tercih edilmesi

⁵ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.10.

⁶ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.11.

halinde ise kılavuzda belirtilen sınav merkezlerinden uygun olanı seçilmelidir. Mevzuat gereğince sınav ücreti ödemediğinden katılımınız sağlanacak olup sınav ve tarih seçiminizi tespit için tarafınıza gönderilen ekli formun doldurulması ve teslim aldığınız tarihten itibaren en geç 5 gün içinde ÖSYM Başkanlığı Sınav Hizmetleri Dairesi Başkanlığına taahhütlü gönderilmesi gerekmektedir. Sınava katılım sağlamadığınız takdirde, 6114 sayılı Kanun'un 9. maddesi 8. fıkrasına göre olağan dışı olarak değerlendirilen sınavınız ve söz konusu sınav kapsamında elde ettiğiniz tüm haklar geçersiz sayılacaktır”⁷.

(d) İlgili ÖSYM'nin ilgili yazısıyla gönderilen formda bildirilen sınavlardan 9/6/2018 tarihli 2018 e-YDS'ye girmek için tercih işlemlerini yapmıştır.

B. Yargılama Aşamaları

1. İlk Derece Mahkemesi Aşaması

a. **Dava dilekçesinde ileri sürülen hususlar:** ÖSYM Başkanlığı'nın 2/3/2018 tarihli “eşdeğer sınava çağırılma” tebliğ edilmesi üzerine ilgili, işlemin iptali istemiyle 19/3/2018 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde özetle şu hususlar ifade edilmiştir⁸:

(a) “On üç yıl aradan sonra yabancı dil sınav bilgisinin ölçülmesi anlamlı değildir. Girdiği sınavda olağan dışı bir durum olduğu somut verilerle ortaya konulamamıştır”.

(b) “Eşdeğer sınava çağırılmaya ilişkin mevzuat Fetullahçı Terör Örgütü/ Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) tarafından soruların sızdırılması veya cevapların bazı örgüt üyelerine verilmesi şeklindeki usûlsüzlüklerin ortaya çıkarılması için yapılmıştır. Anılan örgüt ile bir bağım bulunmamaktadır ve söz konusu sınavda da herhangi bir usûlsüzlük yapmadım”.

(c) İlgili dava dilekçesinde, yürütmenin durdurulması talebinde bulunarak; “eşdeğer sınav için tanınan sürenin yeterli olmadığını, ÜDS ile eşdeğer olduğu belirtilen elektronik yabancı dil sınavının (e-YDS) nitelik itibarıyla farklı olduğunu ve sınavın zorlaştırıldığını” ileri sürmüştür.

b. **Cevap dilekçesinin özeti:** ÖSYM açılan davaya karşı verdiği cevap

dilekçesinde, başvurucuya ilişkin olarak daha önce İhbar Değerlendirme Komisyonunca hazırlanan “aday değerlendirme raporu”nda yer alan tespitleri tekrar etmekle yetinmiştir⁹.

c. **Yürütmeyi durdurma talebine ilişkin karar:** (a) Davanın görüldüğü Ankara 14. İdare Mahkemesi, 17/5/2018 tarihli kararıyla, davacının yürütmenin durdurulması yönündeki talebini reddetmiştir.

(b) Mahkemenin yürütmenin durdurulması talebinin reddine ilişkin karara karşı davacının yaptığı itiraz, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesince kabul edilmiş ve 7/6/2018 tarihinde yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir¹⁰:

“... Uyuşmazlıkta, dava konusu eşdeğer sınava çağırma kararına dayanak alınan sebebin davacı hakkında yapılan ihbar üzerine katıldığı sınav sonuçları ve davacının, bu sınavlardan aldığı notların tutarlılık göstermediği görülmekle, davalı idarece yukarıda yer verilen ihbar başvurusu ve sınavlardan alınan puanların kıyaslaması haricinde söz konusu dönem sınavının şaibeli bulunması ile ilgili başkaca bir bilgi ve somut gerekçe sunamadığı görülmektedir.

Bu durumda, her ne kadar 6114 sayılı Kanununun 9/8. maddesi, davalı idareye sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde adayların, maliyeti Başkanlık tarafından karşılanmak üzere Yönetim Kurulu kararı ile eşdeğer sınava çağırabilmesine olanak tanıyor ve yetki veriyor ise de, anılan maddede tanınan yetkinin Anayasamızda belirlenen hukuk devleti ilkesine uygun olarak kullanılması gerektiğinin açık olduğu, bakılan uyuşmazlıkta davacının sınav sorularını önceden ele geçirdiği veyahutta kopya çektiği ya da sınavın tümü ile ilgili soruların önceden alındığı, toplu olarak kopya çekildiği vs. gibi herhangi bir durumun bu sınav bakımından mevcut olmamasına rağmen, sadece davacının daha önceden girdiği sınavlarda aldığı notlar kıyaslanarak davaya konu işlemin tesis edildiği, bu şekilde yapılan bir değerlendirme sonucunun 6114 sayılı Kanununun 9/8. maddesinde tanınan yetkinin kullanılmasının hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesini ihlal edeceği anlaşıldığından, uyuşmazlığa konu eşdeğer sınava çağırma işleminde hukûka

⁷ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.12.

⁸ Ankara 14. İdare Mahkemesi, E.2018/668, K.2018/1494, T.12.07.2018; Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.16.

⁹ Ankara 14. İdare Mahkemesi, E.2018/668, K.2018/1494, T.12.07.2018; Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.14.

¹⁰ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.16.

uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır...”.

d. İptal kararı: İlk derece mahkemesi, 12/7/2018 tarihli kararıyla iptal davasını reddetmiştir. Kararın gerekçesinde özetle; kanûnun idareye böyle bir yetkiyi verdiği, eşdeğer sınava çağırma için, olağanüstü bulguların yeterli olduğu, sınavda kopya çekildiği veya sınav sorularının paylaşıldığı gibi hususların sübuta ermesinin gerekmediği, iki sınav arasındaki puan farkının olağandışı bulgu olarak değerlendirilmesinin hukûka uygun olduğu belirtilmektedir¹¹.

2. Temyiz Aşaması

a. Temyiz talebi. İdare mahkemesinin esastan davayı reddetmesi üzerine ilgili, temyiz başvurusunda bulunmuştur. İlgili temyiz dilekçesinde özetle; “Şüpheli bulunan son sınavından önce dil kursuna gittiğini ve özel dersler aldığını, sınavdan önceki aylarda akademik çalışmalarına da ara vererek sadece dil sınavına hazırlandığını, aldığı puanın geçer puan olan 65 puanın 5 puan üzerinde olduğunu, başarısız olduğu sınavlar ile başarılı olduğu sınav arasındaki puan farkının hayatın olağan akışına uygun olmadığı yönündeki iddianın bilimsel verilerden uzak, soyut bir iddiadan ibaret olduğunu” belirtmiştir¹².

b. Onama kararı. Söz konusu temyiz talebini inceleyen Danıştay, iddia ve savunmaları özetledikten sonra, ilk derece mahkemesinin kararın usûl ve hukûka uygun olduğu gerekçesiyle, temyiz talebini reddederek kararı oyçokluğuyla onamıştır¹³.

c. Muhâlefet şerhi. Çoğunluk kararına muhalif kalan üye karşı oy yazısında şu gerekçeleri ileri sürmektedir¹⁴: **(a)** Davacının, anılan sınavda kopya çekme yahut davacı yerine sınava başka birisinin girmesi yönünde davalı idarece somut herhangi bir tespit bulunmamaktadır. **(b)** Objektif bir değerlendirmenin yapılabilmesi için, şüpheli bulunan sınav ile önceki sınav arasındaki zaman diliminin de göz önünde bulundurulması gerekir. Zira bu zaman diliminde ilgili, kurs ve çalışmalarla puanını önemli düzeyde artırabilir. İlgili kursa gittiğini ve özel dersler aldığını söylediğine göre, iki sınav arasındaki yaklaşık 1 yıl 8 aylık zaman diliminde 26,25 puanın 70,00

¹¹ Ankara 14. İdare Mahkemesi, E.2018/668, K.2018/1494, T.12.07.2018.

¹² Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

¹³ Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

¹⁴ Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

puana çıkarılmasının olağandışı kabul edilmesi hukûka ve hakkaniyete uygun değildir. **(c)** Bir sınavda alınan puanın kural dışı bir yolla alındığı iddiasının gerçekliğinin tespiti ölçüsü, sınavdan yıllar sonra yapılan yeni bir sınav olamaz. Bunun ancak sınav belgeleri üzerinde, elektronik kayıtlara ya da adli bir tespit bulunması gibi somut bir olguya dayandırılarak tespiti gerekir. **(d)** 6114 sayılı kanûnun 7 ve 9.maddelerine göre, sınavın güvenliğinden idare sorumludur. Davacının girdiği sınavda, sınav güvenliğinin ihlali sonucunu doğurabilecek somut ve nesnel bir bulguya rastlanmadığına göre, ilgilinin eşdeğer sınava çağırılma işleminin sorumluluğunun ilgiliye yükletilemez. **(e)** Davacının yüksek puan aldığı ÜDS’de üç ayrı alana özgü sorular yer alırken, ilgilinin girmesi istenilen e-YDS’nin bu tür bir sınav olmadığı görülmektedir. Bu iki sınav eşdeğer değildir.

C. Olaya İlişkin Yeni Aşamalar

1. Yabancı Dil Sınavının İptali

Danıştay’ın onama kararı üzerine ÖSYM, 17/8/2020 tarihli yazıyla ilgiliyi tekrar eşdeğer sınava çağırmıştır. İlgili 19/12/2020 tarihinde uygulanacak olan 2020 e-YDS 2020/13’ü, sınav yeri olarak Ankara’yı tercih etmiştir. Ancak 22/2/2021 tarihli dilekçesini idareye sunarak özel bir hastanenin 17/2/2021 tarihli raporu ile 17/2/2021-21/2/2021 tarihleri arasında kendisine istirahat verildiğini bildirmiştir. ÖSYM, sınava girmediği gerekçesiyle 25/5/2021 tarihli işlemi ile başvurusunun 2005 ÜDS sonucunu iptal etmiştir¹⁵.

2. Doktora Diplomasının İptali ve Üniversite İle İlişğın Kesilmesi

ÖSYM’nin 2005 ÜDS sonucunu iptali işlemine dayanılarak, 28/7/2021 tarihli Üniversite Yönetim Kurulu kararıyla başvurusunun doktora diploması iptal edilmiş ve buna dayanılarak da ilgilinin üniversite ile ilişğının kesilmesine karar verilmiştir¹⁶.

3. Yabancı Dil Sınavını İptali İşleminin Mahkemece İptal Edilmesi

İlgili be defa, ÖSYM’nin 2005 yılı sonbahar dönemi ÜDS’nin iptali işlemine karşı Ankara İdare Mahkemesi’nde iptal davası açmıştır. Mahkeme “başvurusunun sınava katılmamasının ardından idareye sağlık sorunları nedeniyle sınava katılmadığını bildirmesine karşın sınava katılmamasının hukuken geçerli sayılabilecek bir nedene dayanıp dayanmadığı noktasında

¹⁵ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s. 21.

¹⁶ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.21.

inceleme yapılmaksızın sınav sonucunun geçersiz sayılması işleminde hukûka uygunluk bulunmadığı” gerekçeleriyle iptal kararı vermiştir¹⁷.

4. İlişik Kesme İşlemine Karşı Dava Açılması

İlgili, doktora diplomasının iptal edilmesi ve görev yaptığı üniversite ile ilişkisinin kesilmesi işlemine karşı Elâzığ 1. İdare Mahkemesi’nde iptal davası açmış ve yürütmenin durdurulması karar verilmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme, yabancı dil sınavının geçersiz sayılması işleminin, Ankara İdare Mahkemesi’nce “iptal edilmiş olmasını göz önünde bulundurarak diploma iptalinin ve ilişik kesme işleminin hukûka açıkça aykırı olduğu gerekçesiyle” önce yürütmesinin durdurulmasına, akabinde de 31/12/2021 tarihinde de işlemin iptaline karar vermiştir. Dava hâlen istinaf aşamasındadır¹⁸.

D. Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Aşaması

ÖSYM Başkanlığı’nın 2/3/2018 tarihli “eşdeğer sınava çağırılma” işlemine karşı açılan iptal davası, ilk derece mahkemesinin 12/7/2018 tarihli kararıyla reddedilmesi¹⁹ ve Danıştay tarafından onanması²⁰ ile birlikte iç hukuk yolları tüketilmiş olduğundan ilgili, bireysel başvuru usûlüyle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Anayasa Mahkemesi 3.11.2022 tarihli kararında, “Anayasa’nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının ihlal edildiğine” ve “kararın bir örneğinin eğitim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 14. İdare Mahkemesi’ne gönderilmesine” karar vermiştir²¹.

II. HUKÛKÎ DEĞERLENDİRMELER

Burada hukûkî değerlendirmeler yapacağımız hüküm, 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanûn’un 9/8. maddesine yer alan şu düzenlemedir: “Sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde adaylar, maliyeti Başkanlık tarafından karşılanmak üzere Yönetim Kurulu kararı ile eşdeğer sınava çağırılabilir. Adayın sınavının geçerli sayılıp sayılmayacağına eşdeğer sınav sonuçlarına

bakılarak Yönetim Kurulu tarafından karar verilir. Çağrıya rağmen eşdeğer sınava katılmayan adayın sınavı geçersiz sayılır”.

1. Düzenleme Temel Hak ve Özgürlüklerle İlgilidir

a. Düzenleme, eğitim-öğretim hakkını ilgilendirmektedir: Eğitim ve öğretim hakkının düzenlendiği Anayasanın 42. maddesinde şu hükümler yer almaktadır. “Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz. Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir”. Burada düzenlenen eğitim-öğretim hakkı, yükseköğretimi de kapsamaktadır²². Bu hak aynı zamanda, mevcut olan eğitim kurumlarına etkili bir biçimde erişimin sağlanmasını güvence altına almakta²³, kamu otoritelerine bireyin eğitim ve öğrenim almasını engellememe şeklinde bir negatif ödev yüklemektedir²⁴.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanûnu’nun 3. maddesine göre, yükseköğretim, en az dört yarıyılı kapsayan her kademedeki eğitim-öğretimin tümüdür. Lisansüstü öğretim, yüksek lisans ve doktora ile tıpta, diş hekimliğinde, eczacılıkta ve veteriner hekimlikte uzmanlık ve sanatta yeterlik eğitimidir. Yüksek lisans, bir lisans öğretimine dayalı, eğitim - öğretim ve araştırmanın sonuçlarını ortaya koymayı amaçlayan bir yükseköğretimdir. Doktora, lisansa dayalı en az altı veya yüksek lisansa dayalı en az dört yarıyılık programı kapsayan ve orijinal bir araştırmanın sonuçlarını ortaya koymayı amaçlayan bir yükseköğretimdir. Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği’nin 16. maddesine göre, doktora programına girebilmek için yabancı dil sınavından em az 55 puan almak zorunludur. Yine 2547 sayılı kanûnun 24. maddesine ve Doçentlik Yönetmeliği’nin 4. maddesine göre doçent unvanının alınmasında, yabancı dil sınavından en az 55 puan almak başvuru şartıdır.

Bu durumda, kişinin doktora öğretimine başlarken aranan yabancı dil puanının geçersiz sayılması, buna bağlı olarak doktora öğretiminin, buna bağlı olarak da doçentlik unvanının geçersiz hâle gelmesi sonucunu doğuracaktır. Dolayısıyla idareye “eşdeğer sınava çağırılma” yetkisi veren 6114 sayılı Kanûnun 9. maddesindeki düzenleme, Anayasa’nın 42. maddesinde düzenlenen eğitim-öğretim hakkı ile doğrudan ilgilidir.

¹⁷ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.22.

¹⁸ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.23.

¹⁹ Ankara 14. İdare Mahkemesi, E.2018/668, K.2018/1494, T.12.07.2018.

²⁰ Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

²¹ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060.

²² Anayasa Mahkemesi, Başvuru No:2012/1334, T.17/9/2013, s.28; Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2012/606, T.20/2/2014, s.36

²³ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2017/14700, T. 4/11/2020, s.68.

²⁴ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No:2014/20527, T.22/11/2017, s.44; Anayasa Mahkemesi, Başvuru No:2012/782, T.26/6/2014, s.36.

b. Düzenleme, kamu hizmetine girme hakkını ilgilendirmektedir:

Kamu hizmeti, toplumun genel ve ortak gereksinimlerini karşılamak üzere topluma sunulan sürekli ve düzenli etkinliklerdir²⁵. Anayasa'nın İkinci Kısmı'nın Dördüncü Bölümü'nde "IV. Kamu hizmetlerine girme hakkı" üst başlığı altında 70. maddede kamu hizmetlerine girme hakkına yer verilmiştir. "Hizmete girme" başlıklı maddenin birinci fıkrasında "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sâhiptir." denilmek suretiyle²⁶, kamu hizmetine girmek bir temel hak olarak düzenlenmiştir²⁷. "Bu madde ile güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkı, idare hukuku esaslarına göre devlet memuriyetine girme hakkını ifâde etmektedir"²⁸.

Kamu hizmetine girme hakkı, aynı zamanda hizmette kalmayı (hizmete katılmayı), yani haksız yere hizmetten çıkarılmamayı da kapsamaktadır. Nitekim Medenî ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin -kamu hizmetlerine girme hakkını da içeren- 25. maddesini yorumlayan Genel Yorum'da (Genel Yorum No 25: Kamusal İşlere Katılım Hakkı ve Kamu Hizmetine Girme Hakkı (madde 25): 12/07/96. CCPR/C/21/Rev.1/Add.7) "Genel anlamda eşit olarak kamu hizmetine girme hakkının güvence altına alınabilmesi için, kamu hizmetine girme, terfi, askıya alma ve işten çıkarılma kriterleri ve usüllerinin tarafsız ve makul olması gereklidir" denilmek suretiyle kamu hizmetlerine girme hakkının kamu hizmetlerinde bulunma/kalmayı da kapsadığı açıkça ifâde edilmiştir. Anayasa Mahkemesi de bu hususu şöyle belirtmektedir: "Vatandaşların ülkelerinin kamusal işlerinin yürütülmesine katılma hakkı kapsamında bir siyasi hak olarak tanınmış olan kamu hizmetlerine girme hakkının kamu hizmetlerinin yürütülmesine katılımı içermemesi düşünülemez. Bu hakkın niteliği (doğası) gereğidir. Kamu hizmetlerine girme hakkının sadece girişi kapsadığı, kalmayı kapsamadığı şeklinde yorumlanması anılan hakkı bir katılma hakkı olan siyasi hak olmaktan çıkarır. Zira sadece girişi güvence altına alan, kalmayı garanti altına almayan bir hakkın kamu hizmetlerinin yürütülmesine katılmayı temin etmesi mümkün değildir. Katılma ise -en azından belli bir süre- devamlılığı, hâliyle de o statüde bulunmayı gerektirmektedir. Dolayısıyla Anayasa'nın 70. maddesiyle

²⁵ Anayasa Mahkemesi, E.2017/180, K.2018/109, T.6/12/2018.

²⁶ Anayasa Mahkemesi, E.2021/104, K.2021/87, T.11.11.2021, s. 41.

²⁷ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2016/12847, T.21/10/2021, p.61, p.75; Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2018/34124, T.20/5/2021, p.34; Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2018/21949, T.20/5/2021.

²⁸ Anayasa Mahkemesi, E.2002/132, K.2003/48, T.04.06.2003.

*güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkının, ...kamu hizmetinde bulunmayı da kapsadığı sonucuna varılmıştır..."*²⁹.

Yükseköğretim kurumlarındaki kamu görevliliğine atanabilmek için yabancı dil puanı aranmaktadır. Nitekim 2547 sayılı Kanûnun 33.maddesi ve Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Yapılacak Atamalarda Uygulanacak Merkezi Sınav İle Giriş Sınavlarına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 6.maddesi uyarınca, araştırma görevliliği kadrosuna atanabilmek için yabancı dil sınavından en az 50 puan almak gerekmektedir. 2547 sayılı Kanûnun 23.maddesine göre, doktor öğretim üyeliği kadrosuna atanabilmek için doktor unvanına sâhip olmak, doktora giriş için ise Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 16. maddesine göre, doktora programına girebilmek için yabancı dil sınavından en az 55 puan almak zorunludur. Kanûnun 24. maddesine göre doçent kadrosuna atanmak için doçent unvanına sâhip olmak, doçent unvanı alabilmek için de Doçentlik Yönetmeliği'nin 4.maddesine göre yabancı dil sınavından en az 55 puan almak gerekiyor. Kanûnun 26. maddesine göre de profesörlük kadrosuna atanmak için, doçent unvanını aldıktan sonra en az beş yıl süreyle, açık bulunan profesörlük kadrosu ile ilgili bilim alanında çalışmış olmak gerekmektedir. Öte yandan Üniversiteler, öğretim elemanı kadrolarına atanma şartları arasında belli bir yabancı dil puanının alınması şartı koymaktadırlar. Mesela Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Akademik Yükseltme ve Atanma Kriterleri Yönergesi'ne göre "doktor öğretim üyeliği" kadrosuna ve "doçentlik" kadrosuna atanabilmek için yabancı dil sınavından en az 65 puan almış olmak şartı aranmaktadır.

Görüldüğü üzere söz konu kadrolarına atanabilmek için, mevzuatta öngörüldüğü şekilde yabancı dil puanına sâhip olmak gerekmektedir. Şayet belli aşamadaki yabancı dil puanı geçersiz sayılırsa, buna bağlı olarak kamu görevliliği statüsü de sona erecektir. Dolayısıyla idareye "eşdeğer sınava çağırılma" yetkisi veren 6114 sayılı Kanûnun 9. maddesindeki düzenleme, Anayasa'nın 70. maddesinde düzenlenen kamu hizmetine girme (kamu hizmeti görme) hakkı ile doğrudan ilgilidir.

Eşdeğer sınava çağırılma işlemi hem eğitim-öğretim hakkı hem de kamu hizmetine girme hakkı ile ilgili olduğundan mutlaka kanunla düzenlenmesi gerekir. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin de belirttiği üzere "kişi özgürlüğü

²⁹ Anayasa Mahkemesi, E.2021/104, K.2021/87, T.11.11.2021, s.48; Anayasa Mahkemesi, E.2020/97, K.202/62, T.01.06.2022.

ve güvenliği hakkını sınırlamaya yönelik bir kanûnî düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir³⁰. Esasen temel hak ve özgürlükleri sınırlayan kanûnun bu niteliklere sâhip olması Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinde kanûnî düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur³¹.

2. Düzenleme Anayasaya Aykırıdır

Anayasanın 2. maddesinde devletin nitelikleri arasında sayılan “hukuk devleti” ilkesi, “devlet ve diğer tüm kamu mercilerinin hukuk kurallarına bağlı olarak hareket ettiği, kişilerin kendilerini hukûkî güvenlik içinde hissettikleri sistem”³², “yönetilenler yanında, yönetenlerin de hukuk kuralları içinde kalarak hareket ettiği”³³ düzen demektir.

“Hukûkî güvenlik”, “belirlilik” ve “kanûnîlik” ilkeleri, hukuk devletinin alt ilkelerindedir. Hatta Anayasa Mahkemesine göre “*hukûkî güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin önkoşullarındandır*”³⁴. Hukuk kurallarının geçmişe yürümemesi, kazanılmış haklara dokunulmaması, hukuk kurallarının öngörülebilir olması, kişilerin devlete güven duyması, kişilerin hukûkî durumlarının her an değişeceği endişesi içinde olmaması, hukûkî güvenlik ilkesinin içeriğini oluşturmaktadır³⁵.

³⁰ Anayasa Mahkemesi, E.2021/84, K.2022/117, T.13.10.2022, s.12.

³¹ Anayasa Mahkemesi, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, s.153-154; Anayasa Mahkemesi, E.2021/84, K.2022/117, T.13.10.2022, s.13.

³² Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, , 2017, s.126; Ender Ethem Atay, *Hukuk Başlangıcı*, Gazi Kitabevi, 2014, s. 349; Melikşah Yasin, *İdarenin Yasama Tarafından Denetlenmesi*, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s.6.

³³ Danıştay 11. Dairesi, E.1995/1838, K.1995/1861, T.01.06.1995: “...*Hukuk devleti anlayışı, bir ülkede yerleşmiş hukuk düzenine yalnız yönetilenlerin değil yönetimin de uymasını gerektirecek kurallar bütünüdür...*”.

³⁴ Anayasa Mahkemesi, E.2013/39, K.2013/65, T.22/5/2013.

³⁵ Atay, s. 349; Çağlayan, s. 440.

(a) **Hukûkî güvenlik ilkesi**³⁶: Hukuk devleti ilkesinin alt ilkelerinden birisi “hukûkî güvenlik” ilkesidir. Anayasa Mahkemesi bu hususu bir kararında şöyle ifade etmektedir: “*Hukuk devletinin temel ilkelerinden biri “hukuk güvenliği” ilkesidir. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Hukuk devletinde kanun metinlerinin ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir*”³⁷. “Hukuk devleti, devletin bütün faaliyetlerine hukukun egemen olduğu devlettir. Bu tür devlette de ‘hukuk güvenliği’ni sağlayan bir düzenin kurulması asıldır. Böyle bir düzende ‘devlete güven’ ilkesi vazgeçilmez temel öğelerdendir. Devlete güven, hukuk devletinin sağlamak istediği huzurlu ve istikrarlı bir ortamın sonucu olarak ortaya çıkar”³⁸. Kısaca hukûkî güvenlik, kişilerin hukûkî durumlarının süreceğine olan güvenlerinin korunması demektir³⁹. Zîra hukûkun temel amacı, toplumda adâlet, istikrar ve güveni tesis etmektir⁴⁰.

Buna göre ve Anayasa Mahkemesi kararında da ifade edildiği gibi, hukuk devletinin unsurlarından olan “hukuki güvenlik” ilkesi gereği devlet faaliyetlerinin önceden tahmin edilebilir, öngörülebilir olması gerekmekte olup, takdir yetkisini zorlayan ve keyfiliğe yol açacak kurallara yer vermemelidir. “Belirlilik” ilkesinin gereği ise, maddi hukuk ve usûl kurallarının önceden öngörülebilir bir açıklıkta ve kişilerin haklı beklentilerini bariz şekilde berteraf etmeyecek düzenlemeler yapılmasını gerektirir. Aksi takdirde, verilen yetkilerin sınırlan belirsiz olup takdir keyfiliğe dönüşmesine neden olur ve yasanın verdiği ucu açık yetki kullanımıyla tesis edilen işlemlerin hukuki denetimi de yasa engeli sebebiyle gereği gibi yapılamaz...”⁴¹.

³⁶ Hukûkî güvenlik ilkesinin gelişimi için bkz. Mehpere Çaptuğ, “Hukuki Güvenlik İlkesinin Kavramsal Gelişimi”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 9(17), 2021, s. 133-160.

³⁷ Anayasa Mahkemesi, E.2012/157, K.2013/79, T.18.06.2013; Anayasa Mahkemesi, E.2013/39, K.2013/65, T.22/5/2013; Anayasa Mahkemesi, E.1989/11, K1989/48, T.12.12.1989.

³⁸ Anayasa Mahkemesi, E.1989/11, K1989/48, T.12.12.1989.

³⁹ Anayasa Mahkemesi, E.2008/50, K.2010/84, T.24.06.2010: “...*Hukuk devleti ilkesinin alt ilkelerinden birisini de hukuk güvenliği oluşturmada ve bu ilke ile hukûkî güvenliğin sağlanması amaçlanmaktadır...*”

⁴⁰ Danıştay 11. Dairesi, E.2005/2927, K.2006/1625, T.04.04.2006.

⁴¹ Anayasa Mahkemesi, E.2015/94, K.2016/27, T.14.10.2015.

(b) Belirlilik ilkesi: Hukuk devleti ilkesinin alt ilkelerinden birisi “belirlilik” ilkesidir. “Anayasa’nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri “belirlilik”tir. Bu ilkeye göre, kanun düzenlemelerinin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir tereddüde ve şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu tedbirler içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuki güvenlikle bağlantılı olup birey hangi somut eylem ve olguya hangi hukuki müeyyidenin veya neticenin bağlandığını, bunların idareye hangi müdâhale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörülebilir ve davranışlarını belirler. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar⁴². “Belirlilik” ilkesine göre yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir tereddüde ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir⁴³. “Belirlilik” ilkesi yalnızca yasal belirliliği değil, daha geniş anlamda hukuki belirliliği ifade etmektedir. Erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir gibi niteliksel gereklilikleri karşılaması koşuluyla yasalar, mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirlilik sağlanabilir. Aslolan muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak bir normun varlığıdır⁴⁴.

(c) Kanûnîlik ilkesi: Anayasanın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlanabilir. Kanunla düzenleme kuralının varlığı denetlenirken, Anayasanın 2.maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesiyle birlikte ele alınmalıdır. Yani kanûnî düzenleme, hukuk devletinin alt ilkeleri olan hukûkî güvenlik ve belirlilik ilkelerine uygunsuzsa, anayasaya uygun bir kanûnî düzenleme var demektir. “Kanûnîlik denetiminde kuralların keyfi bir şekilde uygulanmasını önleyecek güvencelerin sağlanıp sağlanmadığının da dikkate alınması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle kurallar, sınırlama getirirken keyfiliğe yer vermeyecek şekilde gerekli güvenceler oluşturarak

uygulanmaya elverişli olmalıdır⁴⁵.

“Anayasa’nın 13. ve 70. maddeleri uyarınca kamu hizmetlerinde kalma hakkını sınırlamaya yönelik kanûnî bir düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olması gerekir. Esasen temel hakları sınırlayan kanûnun bu niteliklere sâhip olması, Anayasa’nın 2. maddesinde güvenceye bağlanan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinde, kanûnî düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira bu ilke hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar Dolayısıyla Anayasa’nın 13. ve 70. maddelerinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanûnîlik, Anayasa’nın 2. maddesinde güvenceye bağlanan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır⁴⁶.

Yukarıda aktarıldığı üzere somut olayda 2005 yılında yapılan sınavda alınan puan, 2017 yılında, yaklaşık 12 yıl sonra tartışılır hâle gelmektedir. Bu uygulamanın başkaca örnekleri de bulunmaktadır. Geçmişe doğru süre sınırı bulunmamaktadır. 10, 20, hatta 50 yıl önceki sınav sonuçları da sorgulanabilecektir. “olağan dışı bulgu” gibi muğlak, açık ve net olmayan ifadelerle idâreye geniş bir takdir yetkisi veren bu düzenlemeyle kişilerin diplomaları (eğitim-öğretim hakları) ve memuriyetleri sona erdirilebilmektedir. Bu uygulamanın hukuk devleti ve onun alt ilkeleri olan “hukûkî güvenlik” ve “belirlilik” ilkelerine aykırı olduğu açıktır. Bu itibarla 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun’un 9/8.maddesi hükmü, Anayasanın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine (hukûkî istikrar ve belirlilik ilkeleri) aykırıdır. Mahkemeler, Anayasanın 152. maddesi uyarınca, 6114 sayılı kanûnun 9/8. madde hükmünü Anayasa Mahkemesine götürmeleri gerektiğini düşünüyoruz.

⁴² Anayasa Mahkemesi, E.2015/94, K.2016/27, T.14.10.2015; Anayasa Mahkemesi, E.2013/67, K.2013/164, T. 26.12.2013.

⁴³ Anayasa Mahkemesi, E.2012/157, K.2013/79, T.18.06.2013.

⁴⁴ Anayasa Mahkemesi, E.2009/9, K.2011/103, T.16/6/2011.

⁴⁵ Anayasa Mahkemesi, E.2018/75, K.2021/61, T.22.09.2021, s.82.

⁴⁶ Anayasa Mahkemesi, E.2020/98, K.2022/62, T.01.06.2022, p.31,32; Anayasa Mahkemesi, E.2015/41, K.2017/98, T. 4/5/2017, s. 153,154.

3. Düzenleme İdârî İstikrar İlkesine Aykırıdır

İdârî istikrar ilkesi, hukuk devleti ilkesinin bir unsuru olan hukûkî güvenlik ilkesinin idare hukukundaki yansımasıdır⁴⁷. İdârî istikrar ilkesi⁴⁸ (prensibi⁴⁹) içtihat ve öğreti ile geliştirilmiş ve hukukun genel ilkeleri içinde kabul edilmektedir⁵⁰. Bu ilke “kazanılmış hak”, “haklı beklenti”, “müesses durum”, “belirlilik” ve “öngörülebilirlik” gibi hukûkî güvenliğe ilişkin ilkelerle birlikte ele alınmaktadır⁵¹.

İdârî istikrar ilkesi, “birey lehine tesis edilmiş işlemlerin sübjektif neticelerini koruyarak hukûkî güvenliği temin eden ve idârî işlemlerin sürekli tartışılabilir konumda olmasını engelleyerek idârî düzeni sağlayan bir ilke”dir⁵². “İdârî istikrar ilkesi, kişilerin hukuksal ilişkiler kurarken tabi olacakları hukuk kurallarına dayanılarak kazanılan haklarının korunacağı güvencesinin, kişilere verilmesi”⁵³. Bu anlamda, idare alanında “hukûkî güvenliğinin sağlanması”, “idârî işlemlere keyfi bir surette son verilememesi” idârî istikrar ilkesinin içeriğini oluşturmaktadır. Başka bir ifadeyle idârî istikrar ilkesi, hukuku sahasında, hukûka uygun surette ortaya çıkmış durumların devam ettirilmesi, idare tarafından sağlanan kişisel kazanımların devamlılığının sağlanması, kişisel neticelerin idarece keyfi şekilde değiştirilememesi, mevcut idârî işleyişin hukûka uygunluk üzerinde, düzenli, belirli ve öngörülebilir şekilde devamının sağlanmasıdır⁵⁴.

Danıştay, idârî istikrar ilkesinin, “vatandaşların idarenin işlemlerine ve eylemlerine karşı kendilerini hukûkî güvenlik içerisinde hissetmeleri, ayrıca

⁴⁷ Zuhâl Bereket, *Hukukun Genel İlkeleri ve Danıştay*, Yetkin Yayınları, 1996, s.122; Ali Ak-yıldız, *Hukuk Devleti Yargı Bağımsızlığı ve Danıştay*, Anıttepe Yayıncılık, 2009, s.273; Murat Ekinci, *İdari İstikrar İlkesi*, Adalet Yayınevi, 2021, s.19.

⁴⁸ Danıştay 8. Dairesi, E.1999/2720, K.2000/8365 T. 19.12.2000; Danıştay 10. Dairesi, E.2003/4745, K.2005/259, T. 18.05.2005; Danıştay 11. Dairesi, E.2008/5396, K.2010/9432, T. 25.11.2010; Danıştay 15. Dairesi, E.2017/278, K.2018/376, T. 24.01.2018.

⁴⁹ Melikşah Yasin, “Örf ve Adte Kuralları ile İdârî Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, 2012, 15(2), s.40 ; Turgut Tan, *İdari İşlemin Geri Alınması*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1970, s. 120.

⁵⁰ Yücel Öğürlü, *İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu*, Seçkin Yayıncılık, 2003, s. 190.

⁵¹ Ekinci, s.33.

⁵² Ekinci, s.35.

⁵³ Danıştay 15. Dairesi, E.2017/278, K.2018/376, T.24.01.2018

⁵⁴ Harun Yılmaz, “Danıştay Kararları Işığında İdari İstikrar İlkesinin İdari Yargılama Hukukuna Önemli Yansımaları”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 9(17), 2021 - s. 523-546, s.526.

idarenin düzgün işlemlerini sağlayarak düzenli idare ilkesinin gerçekleşmesi şeklinde iki temel anlamda ele alınması gereken bir ilke” olduğunu söylemektedir⁵⁵.

Danıştay’a göre “dava açma süresi içinde iptali istenmeyen sakat idârî işlemin geçerliliği, sürekli geçerliliğe dönüşür ve idârî istikrar ilkesi gereği ilgili, idarî işlemin doğuracağı sonuca katlanmak zorunda kalır”⁵⁶. Yine “idare hukuku ilkelerine göre, idarî işlemler tesis edildikleri andan itibaren yürürlük kuvvetini ve doğruluk karinesini hâizdirler. Bu ilkenin tabii sonucu olarak da idarî işlemlerde devamlılık ve istikrar esastır...”⁵⁷.

Askerî Yüksek İdare Mahkemesi’nin 1994 tarihli bir kararında idârî istikrar ilkesi ile ilgili olarak şu açıklamalar yapılmaktadır: “İdari istikrar prensibi, hukuk devletinin doğumuyla birlikte idare hukukunun ana kuralları içerisinde yer almıştır. Kişilerin hukuk kurallarına uyma zorunluluğu derecesinde devletin de aynı kurallara uyma zorunluluğunun doğal bir sonucu olarak kişi yararı ile kamu yararı arasındaki denge; kişinin ve toplumun devlete olan güven hissini zedelenmemesi, hak ve adalet duygusunun geliştirilmesi, kazanılmış hak ve durumların korunması, idarenin işlemi her an geri alabileceği korku ve tehdidinden masun tutulması ilkelerine uyumlu sağlanabileceğinden şartları tahakkuk ettiği müddetçe istikrar prensibi uygulamada ve bilim alanında tercihi gereken hukûkî norm gücünü kazanmıştır”⁵⁸.

Anayasa Mahkemesi’nin bir kararında şöyle denilmektedir: “Belli bir kuralın benzer olaylarda ve değişik zamanlarda değişik biçimde uygulanması idârî işlemlerde istikrarı, idarenin ciddiyetini bozar, ilgililerin idareye karşı güvenlerini sarsar”⁵⁹.

Kamu Denetçiliği Kurumu’nun 2013 tarihli bir tavsiye kararında da şu ifâdelere yer verilmektedir: “İdari istikrar, en genel anlamda, idarenin yarattığı ve bir süredir devam eden öznel hukûkî durumların devamlılığını, idarenin bu tür durumları keyfi biçimde değiştirememesini ifâde eder”⁶⁰.

⁵⁵ Danıştay 10. Dairesi, E.2016/12535, K.2017/3845, T. 03.10.2017

⁵⁶ Danıştay 11. Dairesi, E.2008/5396, K.2010/9432, T.25.11.2010

⁵⁷ Danıştay 3. Dairesi, E.1981/83, K.1981/100, T.28.05.1981.

⁵⁸ Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, E.1994/548, K.1994/1621, T.26.10.1994, AYİMD, Sayı.9, s.237.

⁵⁹ Anayasa Mahkemesi, E.1976/51, K.1977/16, T.10.03.1977.

⁶⁰ Kamu Denetçiliği Kurumu, Başvuru No.2013/265, K.2013/104, T.23.12.8.2013, Ekinci, s. 25.

Görüldüğü üzere, “idârî istikrar ilkesi”, hukuk devleti ve hukûkî güvenlik ilkesinin idare hukuku alanındaki uzantısıdır. Bu ilkeye göre idâre, kişi lehine kazanımlar doğuran işlemleri, keyfî ve sınırsız bir zaman dilimi içinde geri alamaz. Aksi durum, kişisel kazanımları tehdit eden “*müphemiyet ve kararsızlık*” doğurur ki, “*idare hukuku sahasında da tatbik yeri bulan istikrar esası ile telif edilemez*”⁶¹. Yargıtay’ın ifâdesiyle idârî işlemlerin “*her zaman geriye yürür şekilde ortadan kaldırılabilmeleri, istikrarı ve toplum güven hissini sarsar, kamu düzenini bozar*”⁶². Buna mukâbil, kişi lehine sonuç doğuran işlem, ilgilinin “*gerçek dışı beyanı veya hilesi*” ile tesis edilmiş ise, bu işlemin geri alınması idârî istikrar ilkesine aykırılık oluşturmaz⁶³. İdarî istikrar ilkesi, idarenin faaliyette bulunurken (işlem ve eylem yaparken) öngörülebilirlik ilkesine uygun davranmasını, idarenin uyguladığı kuralların herkesçe bilinebilir ve açık olmasını gerektirmektedir⁶⁴. Bu ilke sayesinde kişiler, hukûkî durumlarının her an değişebileceği endişesinden masun olurlar⁶⁵.

Hukuk devletinin bir alt unsuru olan “hukûkî istikrar” ilkesinin idare hukukundaki yansıması olan ve kişilerin, hukûkî durumlarının her an değişeceği endişesi içinde olmamalarını ifâde eden “idârî istikrar ilkesi” gereğince, ilgilinin yanıltıcı beyanı veya hilesi olmadıkça, belli bir süre (dava açma süresi) geçtikten sonra hukûka aykırı işlemin dahi doğurduğu bazı kişisel sonuçların korunmasını gerektirmektedir⁶⁶. Nasıl ki, hukûka aykırı işleme karşı dava açma süresinde dava açılmadığında, o işlem hukûka uygun kabul ediliyor ve doğurduğu sonuçlara katlanılmak gerektiği kabul ediliyorsa, belli bir süre geçince hukûka aykırı işlemin doğurduğu kişisel sonuçların da korunması ve geri alınmaması gerekir. Bu husus 1950’li yıllardan buyana içtihatla kabul edilmiştir⁶⁷.

Danıştay bu hususu, “*yasaya aykırı olan bir işlemin bile üzerinden belli bir süre geçtikten sonra yarattığı hukûkî sonuçların korunması,*

⁶¹ Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu, E.1952/15, K.1952/244, T.26.09.1952, RG.26.111952-8267.

⁶² Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, E.1972/6, K.1973/2, T.27.01.1973.

⁶³ Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu, E.1966/4, K.1971/36, T.02.10.1971, DD.6-7, s. 154.

⁶⁴ Emre Can, *İdari İşlemin Şekil Unsuru*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 119.

⁶⁵ Ramazan Çağlayan, *İdare Hukuku Dersleri*, Adalet Yayınevi, 10. Baskı, 2022, s. 440.

⁶⁶ Ramazan Çağlayan, “İdarî İşlemin Geri Alınması Üzerine”, *AÜEHFD*, 4(1-2), 2000, s. 57.

⁶⁷ Bkz. Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu, E.1952/15, K.1952/244, T.26.09.1952, RG.26.111952-8267;

idarede istikrar prensibinin bir gereğidir” şeklinde ifâde etmektedir⁶⁸. Keza Danıştay’ın 1988 tarihli bir kararında konuyu şu şekilde açıklamaktadır: “... *Hukûka aykırı bir işlemin kazanılmış hak doğurabileceğini söylemek pek kolay olmamakla beraber, sakat bir işlemin de bundan yararlananlar lehine bir hak doğurabileceği ve subjektif sonuçlar meydana getireceği açıktır... idarenin bazı hukûka aykırı işlemlerinin, hukûka uygun olmasalar bile ilgili lehine yarattığı hukûkî durumların belli bir süreden sonra değiştirilmesi idarenin istikrarı ilkesine aykırı düşer. Bu işlemler hukûka aykırı olsalar bile yargısal başvuru süresi geçirildikten sonra hukûkî sonuçlarının korunması gerekir...*”⁶⁹.

6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun’un 9/8.maddesinde “*yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması*” şeklinde, muğlak ve idareye çok geniş bir takdir yetkisi verilerek, üstelik geçmişe doğru herhangi bir süre sınırlaması olmadan, kişilerin haklarının elinden alınmasına imkân vermektedir. Somut olayda olduğu üzere, kişinin sınavda hukûka aykırı bir tutumunun (kopya çekmek, yerine başkasını sınava sokmak, soruları önceden elde etmek gibi) olduğuna ilişkin herhangi bir delil ortaya konulmadan, sadece önceki sınav ile sonraki sınav arasındaki puan farkına dayanılarak sınav geçersiz sayılmaktadır. Bu durumun, hukuk devleti ilkesine, hukûkî güvenlik ilkesine, idare hukuku alanındaki yansıması olan idârî istikrar ilkesine aykırı olduğu ortadadır.

3. Böyle Bir Düzenlemeye Gerek Bulunmamaktadır

6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun’un 9/8.maddesinde yer alan düzenlemeye gerek olup olmadığının da tartışılması gerekmektedir. Madde hükmüne göre sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı

⁶⁸ Danıştay Onuncu Dairesi, E.1985/10, OĞURLU, Kazanılmış Haklar, s.192; Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu, E.72/6, K.73/2, T.27.1.1973, RG.4.4.1973-14497; Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu, E.68/8, K.73/17, T.22.12.1973, RG.14.6.1973-14915.

⁶⁹ Danıştay Birinci Dairesi, E.1988/336, K.1988/355, DD.74-75, s.74; Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu, E.87/1,2,4, K.87/2, T.6.7.1987, RG.19.3.1988-19559: “...*Her ne kadar yanlış idârî işlemlerden dolayı kişi yararına hak veya korunması gereken yerleşmiş (müesses) bir durum doğmuş ise idârî işlemlerin ancak iptal davası süresi içinde geri alınabileceği; bu sürenin geçmiş olması halinde idare için de işlemin kesinleşmiş olacağı yabancı ve yerli doktrin ve içtihatlarda kabul edilmekte ise de, bu kural iyi niyetli kişiler için geçerli olup, yokluk ve mutlak butlan halleri ile kişinin gerçek dışı beyan ve hilesinin yanlış işlem tesisine neden olduğu hallerde idare, yanlış işlemini böyle bir süre şartına bağlı olmaksızın geriye doğru yürür şekilde geri alabilir...*”.

bulgulara rastlanması hâlinde ilgili, eşdeğer sınava çağrılabilir. Çağrıya rağmen eşdeğer sınava katılmayan adayın sınavı geçersiz sayılır. Sınavın geçersiz sayılması daha önce daha önce verilen puanın “geri alınması” demektir. Mevcut bir idârî işlemin, bazı şartların varlığı halinde geri alınması, öteden beri kabul edilmektedir. Bunun için özel bir düzenlemeye gerek bulunmamaktadır.

İdarî işlemin geri alınması, mevcut bir işlemin yeni bir işlemle, işlemin yapıldığı tarihten itibaren (ex tunc) ortadan kaldırılması, hukuk âleminde çıkarılması⁷⁰. Başka bir ifade ile işlemin yapıldığı tarihten itibaren geçersiz kılınması, yapıldığı tarih ile geri alındığı tarih arasında meydana getirdiği hukûkî durumların da geçersiz hâle getirilmesinin sağlanmasıdır⁷¹. İdarî işlemin geri alınmasında, kural olarak “yetki ve usûlde paralellik ilkesi” geçerli olup, bir idârî işlem hangi makam ve hangi usûlle yapılmış ise, mevzuatta aksine bir düzenleme yoksa yine aynı makam ve aynı usûlle geri alınabilir⁷².

Geri alınabilecek işlemlerin belirlenmesinde, işlemin hukûka uygun olup olmamasına ve kişisel hak doğurucu olup olmamasına göre bir sonuca varılmaktadır. Hukûka uygun birel (bireysel) işlemlerin geri alınmasında, hak doğurup doğurmasına göre bir ayırım yapılmaktadır.

Hukûka uygun hak doğuran birel işlemler hiçbir zaman geri alınamazlar⁷³. Geri alma asıl olarak, hukûka aykırı işlemler için söz konusudur. Bu yüzden geri alma, “sakat bir idârî kararın, idarenin alacağı başka bir karar ile hükümsüz hâle getirilmesi”⁷⁴ olarak tanımlandığı görülmektedir⁷⁵. İdare, hukûka aykırı işlemini hangi süre içinde geri alabilir? İdare, hukûka aykırı işlemini geri almada keyfi olmayıp, ancak dava açma süresi içinde geri

⁷⁰ Turgut Tan, *İdari İşlemin Geri Alınması*, Ankara Üniversitesi Yayınları, 1970, s.5; Metin Günday, *İdare Hukuku*, 3.Bası, İmaj Yayınevi, 1998, s.134.

⁷¹ Turan Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, AÜSBF Yayını, 1965, s.171.

⁷² Çağlayan, *İdare Hukuku*, s.438-439.

⁷³ Tan, s. 49.

⁷⁴ Günday, s.134; Danıştay Sekizinci Dairesi., E.1993/2193, K.1993/4343, T.22.12.1993, DD.90, s.879: “...İdari işlemlerin hukûka aykırı bulunmaları halinde geri alınmaları mümkündür...”

⁷⁵ Danıştay 8. Dairesi 1991 tarihli bir kararında “idare işlemini her zaman geri alabilir” ifâdelerini kullanarak, hukûka uygun ya da aykırı işlem farkı gözetmediği gibi bir anlam çıkıyorsa da, olaydan bunun hukûka aykırı işlemler için geçerli olduğu anlaşılmaktadır. Bkz. Danıştay Sekizinci., E.1989/501, K.1991/380, T.4.3.1991, DD.82-83, s. 692.

alma yetkisine sâhiptir. Bu durum “hukûkî istikrar ve güven ilkesi” ile idârî istikrar ilkesinin bir sonucudur⁷⁶. Bunun istisnası, yokluk, açık hata ve kişinin yanıltıcı beyanı veya hilesi ile oluşan işlemlerdir. Özellikle kişinin yanıltıcı beyanı veya hilesi ile elde edilen işlemlerin geri alınmasında herhangi bir süre şartı bulunmamaktadır. İdare bu tür işlemleri her zaman geri alabilir⁷⁷. Bu husus yargı içtihatlarıyla da kabul edilmiştir⁷⁸. Mesela fakülteye kayıt için yeterli puanı alamadığı halde, sahte belge ile almış gözüküp kayıt yaptırmak⁷⁹, sahte askerlik tecil belgesi ile fakülteye kayıt yaptırmak⁸⁰, bedelli askerlikten yararlanmak için yurt dışında ikamet edip çalışmadığı halde, çalışmış gibi gösteren belgeler düzenlemek⁸¹ hile olarak nitelendirilmiş ve işlemin her zaman geri alınabileceği belirtilmiştir.

6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun’un 9/8.maddesi hükmü bakımından değerlendirecek olursak şunları ifade edebiliriz. Şayet ilgilinin sınavda kopya çekmek, yerine başkasını sınavda sokmak, soruları önceden elde etmek gibi hukuk dışı bir davranışının olduğu tespit edilirse, idare o sınavı her zaman geçersiz sayabilir. Bunun için 6114 sayılı Kanun’un 9/8.maddesindeki gibi bir düzenlemeye ihtiyaç bulunmamaktadır. Kişinin böyle bir hukuk dışı tutumu tespit edilememişse, sadece iki sınav arasındaki puan farkına bakıp hayatın olağan akışına aykırı

⁷⁶ Tan, s.116; Çağlayan, *İdare Hukuku*, s.440; Lütfi Duran, “Danıştay’ın 1979 yılı kararları üzerine kısa mülâhazalar”, AİD, 1980, 13(2), s. 67.

⁷⁷ Tan, s.74; Çağlayan, *İdare Hukuku*, s.441-444; Turgut Tan, “Danıştay’ımızın iki içtihadı birleştirme kararı üzerine”, AİD, 5(4), s.47; Celal Erkut, “İdare Hukukunda Yokluk Teorisi”, *İHİD*, (1-3), 1988, s.84; Lütfi Duran, *İdare Hukuku Meseleleri*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1964, s.11.

⁷⁸ Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu, E.72/6, K.73/2, T.27.1.1973, RG.4.4.1973-14497; Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu, E.1968/8, K.1973/17, T.22.12.1973, RG.14.6.1973-14915; Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu, E.1987/1,2,4, K.1987/2, T.6.7.1987, RG.19.3.1987-19759: “...Yokluk ve mutlak butlan haller ile kişinin gerçek dışı beyan ve hilesinin yanlış işlem tesisine neden olduğu hallerde, idare yanlış işlemini böyle bir süre şartına bağlı kalmaksızın geriye doğru yürür şekilde geri alabilir...”; Danıştay Sekizinci Dairesi, E.1979/3251, K.1981/564, T.2.2.1981, DD.44-45, s.415; Danıştay Altıncı Dairesi, E.1991/749, K.1991/2306, T.6.11.1991, DD.84-85, s.416; Danıştay Onuncu Dairesi, E.1988/2571, K.1991/922, K.13.3.1991, DD.82-83, s. 957.

⁷⁹ Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu E.1987/1,2,4, K.1987/2, T.6.7.1987, RG.19.3.1988-19759.

⁸⁰ Danıştay Sekizinci Dairesi, E.1996/2031, K.1997/2226, T.23.6.1997, DD.95, s.521: “...Hile veya yanıltma yolu ile idarenin tesis etmiş olduğu bu tür işlemler ilgililer için kazanılmış hak teşkil etmeyeceğinden, öğrenim süresi içinde her zaman geri alınabilir...”

⁸¹ Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, 2.D., E.93/1050, K.95/254, T.5.4.1995, AYİMD.10, s. 573.

denilerek sınavın geçersiz sayılması hukuk devleti, hukûkî güven ve idârî istikrar ilkeleriyle bağdaşmaz.

4. İdarenin Uygulaması Hukûka Uygun Değildir

2577 sayılı İdarî Yargılama Usûlü Kanûnu'nun 2/1. maddesinde şu hüküm yer almaktadır: “1. İdarî dava türleri şunlardır: a) İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukûka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davalar”. Bu hüküm, hem idârî işlemin unsurlarının neler olduğunu hem de yargı yerlerince hukûka uygunluk denetiminin bu unsurlara bakılarak yapılacağını ortaya koymaktadır. Bir idârî işlemin hukûka uygun olabilmesi için, bu unsurların tamamının hukûka uygun olması gerekmektedir. Yukarıya aktardığımız olay bakımından özellikle idârî işlemin “*sebep*” unsurunun hukûka uygunluğunun tartışılması gerekmektedir.

“Sebep (*motif*)”, idârî işlemin yapılmasını gerektiren, idareyi işlem yapmaya zorlayan, idareyi bu yönde harekete geçiren maddî vakıalar ya da hukûkî durumlardır⁸². İdare hukukunda, sebepsiz idârî işlem olamaz⁸³. İdarenin tüm işlemleri, idârî faaliyetlerin nihai amacı olan kamu yararını gerçekleştirmeye yönelik bir sebebe dayanmak zorundadır⁸⁴. Sebepsiz yapılan işlem, keyfî yapılan işlem demek olup, işlem sebep unsuru bakımından hukûka aykırıdır⁸⁵. Kanun sebebi açıkça ve dolaylı olarak belirtebilir. Kanunda öngörülen sebep gerçekleşmemiş ise işlem hukûka aykırıdır. Kanunda sebep konusunda hiç düzenleme bulunmaması halinde dahi⁸⁶, idârî işlemin sebepsiz olamayacağı, mutlaka bir sebebe dayanması gerektiği kabul edilmektedir⁸⁷. Şu halde idare, yaptığı işlemi mutlaka hukûka ve gerçeğe

⁸² A. Şeref Gözübüyük/Turgut Tan, *İdare Hukuku, C.2-İdari Yargılama Hukuku*, Turhan Kitapevi, 199, s.472; Tan, s.844; Günday, s.152; İl Han Özay, *Günışığında Yönetim*, Alfa Yayınları, İstanbul 2002 s.376; René Chapus, *Droit Administratif Général, C.1*, 14. Baskı, Paris 2000, s.1017; Oliver Gohin, *Contentieux Administratif*, 2. Baskı, 1999, s. 298.

⁸³ Özay, *Günışığında*, s. 376; Yazar, idârî işlemlerin sebepsiz olamayacağı kuralını “*bayram değil, seyran değil eniştem beni niye öptü*” deyişinin en iyi şekilde açıkladığını belirtmektedir (s.376, dpn:566).

⁸⁴ Günday, s.138; Gözübüyük/Tan, C.II, s.472; Özay, *Günışığında*, s. 376.

⁸⁵ Danıştay 7. Dairesi, E.2007/695, K.2007/4612, T.08.11.2007, DD.118, s. 252; Danıştay 8. Dairesi, E.2008/7089, K.2008/7331, T.11.11.2008.

⁸⁶ Onar, C.I, s.298.

⁸⁷ Ramazan Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*, 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2022, s.545; Onar, C.I, s.298; Özay, *Günışığında*, s.376; Günday, s.156; Ender Ethem Atay, *İdare Hukuku*, 2.Baskı, Yetkin Yayınları, 2009, s.481.

uygun bir sebebe dayandırmak zorundadır. Dava açıldığında, yargı yeri İYUK'un 20. maddesi gereğince, idareden işlemin sebebini sorar⁸⁸. İdare herhangi bir sebep gösterememiş ise yahut gösterdiği sebep, gerçeğe, hukûka uygun değilse işlem hukûka aykırı demektir. Keza idarenin sebep olarak belirttiği durumun, işlemi yapmaya yetecek güçte ve kuvvette olması yanında, sebebini nitelendirmesinde de hata yapılmamış olması gerekir⁸⁹.

6114 sayılı Kanun'un 9/8. maddesine “*sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması hâlinde*”, ilgilinin eşdeğer sınava çağrılabilmesi ve gelmezse sınavının geçersiz sayılacağı belirtilmektedir.

Burada üzerinde durulması gereken husus “*olağandışı bulgu*” kavramıdır. Sözlükte “olağan” kelimesi “sık sık olan, olagelen, doğal, tabii, olmadık karşıtı, alışılmış olan, normal” anlamlarına; “olağan dışı” kelimesi ise “sıra dışı” anlamlarına gelmektedir⁹⁰. Bu durumda ÖSYM'nin yaptığı bir sınavda “olağan” ve “olağandışı” durumun ne anlama geldiğinin belirlenmesi gerekmektedir.

Somut olayda idare, kişinin daha önce girdiği ve yeterli puanı alamadığı sınavlar ile son girdiği ve yeterli puan aldığı sınavları karşılaştırarak bir sonuca ulaşmaktadır. İlgili 2001 yılı ÜDS'den 31,25, 41,25, 2003 yılı KPDS'den 22,00, 2004 ÜDS'den 26,25 puan almışken; 2005 yılı ÜDS'den 70 puan almıştır. İdare, 2004 yılında 26,25 puan alan bir kişinin 2005 yılında 70 puan almış olmasını “olağandışı” olarak nitelendirmektedir. Bu durum gerçekten olağandışı bir bulgu olarak nitelendirilebilir mi?

Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdarî Dava Dairesi, yürütmenin durdurulması kararı verirken şöyle demektedir: Kanundaki düzenleme yapılan incelemede olağandışı bulgulara rastlanması durumunda eşdeğer sınava çağırma konusunda idareye takdir yetkisi verilmekte ise de; “*maddede tanınan yetkinin Anayasamızda belirlenen hukuk devleti ilkesine uygun olarak kullanılması gerektiği*” vurgulanmaktadır. Akabinde de “*davacının*

⁸⁸ Danıştay 5. Dairesi, E.1988/3400, K.1991/178, T.12.02.1991, DD.82-83, s. 384; Danıştay 5. Dairesi, E.1982/2585, K.1983/1074, T.15.02.1983, DD.52-53, s. 217.

⁸⁹ Onar, C.I, s. 295; Özay, *Günışığında*, s. 396; Tan, s. 850; Gözübüyük/Tan, C.II, s. 485; Chapus, C.I, s. 1020; Danıştay 10. Dairesi, E.1995/6497, K.1997/3777, T.15.10.1997, DD.95, s. 599; Danıştay 5.Dairesi, E.1987/1931, K.1989/640, T.13.14.1989; Danıştay 5. Dairesi, E.1982/445, K.1982/6190, T.18.05.1982

⁹⁰ Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr/>

sınav sorularını önceden ele geçirdiği veyahutta kopya çektiği ya da sınavın tümü ile ilgili soruların önceden alındığı, toplu olarak kopya çekildiği vs. gibi herhangi bir durumun bu sınav bakımından mevcut olmaması” tespiti sonucunda işlemin hukûka aykırı olduğu sonucuna varmaktadır. Bu kararda mahkeme, sadece iki sınav arasındaki puan farkının tek başına “olağandışı” bulgu sayılamayacağına hükmetmiştir⁹¹.

Davayı esastan gören ilk derece mahkemesi kararında “*eşdeğer sınava çağırma için, olağanüstü bulguların yeterli olduğu, sınavda kopya çekildiği veya sınav sorularının paylaşıldığı gibi hususların sübuta ermesinin gerekmediği*” belirtildikten sonra, idarenin sınavlar arasındaki puan farkının olağandışı değerlendirmesi doğru bulunarak davanın reddi yönünde karar verilmiştir⁹². Danıştay da bu kararı onayarak⁹³, mahkemenin “olağan dışı” nitelmesini kabul etmiştir.

İlgili temyiz dilekçesinde; “*şüpheli bulunan son sınavından önce dil kursuna gittiğini ve özel dersler aldığını, sınavdan önceki aylarda akademik çalışmalarına da ara vererek sadece dil sınavına hazırlandığını*” ifade ettikten sonra, başarısız olduğu sınavlar ile başarılı olduğu sınav arasındaki puan farkının hayatın olağan akışına uygun olmadığı yönündeki iddianın bilimsel verilerden uzak, soyut bir iddiadan ibaret olduğunu ileri sürmektedir⁹⁴. Kısaca, iki sınav arasındaki farkın, “olağan dışı” bulgu olarak nitelendirilemeyeceğini belirtmektedir.

Danıştay’ın onama kararına muhâlefet şerhi yazan üye ise, ilgilinin sınavda hukuk dışı bir davranışı (kopya çekme, soruları önceden temin etme vs.) yoksa iki sınav arasındaki zaman diliminde ilgili çalışarak yüksek bir puan alabileceğini, bu yüzden tek başına iki sınav arasındaki puan farkının “olağan dışı” olarak nitelendirilemeyeceğini ifade etmektedir. Devamında, bir sınavda alınan puanın kural dışı bir yolla alındığı iddiasının gerçekliğini tespiti ölçüsünün, sınavdan yıllar sonra yapılan yeni bir sınavın olamayacağı, bunun ancak sınav belgeleri üzerinde, elektronik kayıtlara ya da adli bir tespit bulunması gibi somut bir olguya dayandırılarak tespit edilmesi gerektiğini belirtmektedir⁹⁵.

⁹¹ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No: 2019/14060, s.16.

⁹² Ankara 14. İdare Mahkemesi, E.2018/668, K.2018/1494, T.12.07.2018.

⁹³ Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

⁹⁴ Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

⁹⁵ Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

Kanaatimizce de iki sınav arasındaki puan farkı tek başına “olağan dışı” bulgu olarak kabul edilemez. Bir sınavda, özellikle çoktan seçmeli (test) sınavında alınan puan birçok iç ve dış etkilere bağlıdır. Sınav sırasında kişinin ruhî ve bedenî durumu sınavı doğrudan etkilemektedir. Mesela sınav esmasında kişinin fiziki bir rahatsızlığının olması, aşırı stres altında olması gibi durumlar sınavın sonucunu doğrudan etkileyecektir. Öte yandan, kişinin sınav öncesinde yoğun bir çalışma yapması durumunda yüksek puanlar alabileceğine ilişkin çok sayıda örnek bulunmaktadır. Yine soruların, kişinin daha iyi bildiği konulardan çıkma ihtimali de göz ardı edilemeyecek bir etkidir. Bütün bu etkiler göz önüne alındığında, bir kişinin önceki sınavdan çok yüksek bir puan alması hayatın olağan akışına aykırı bir durum değildir. Kısaca iki sınav arasındaki puan farkı tek başına “olağan dışı” bulgu olarak nitelendirilemez. İki sınav arasındaki puan farkının, tek başına olağan dışı bulgu olarak nitelendirilmesi, hukuk devleti, hukûkî güvenlik ve idârî istikrar ilkeleri ile bağdaşmaz. Bu açıdan idarenin “eşdeğer sınava çağırma” işlemi, sebep unsuru bakımından hukûka aykırıdır.

Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de *Mürsel Eren-Türkiye* davasında, iki sınav arasındaki puan farkının tek başına sınavın geçersiz sayılması için yeterli olmayacağına karar vermiştir. Karara konu olan olayda; üniversiteye giriş sınavında, iki sınav arasındaki puan farkına dayanılarak sınav geçersiz sayılmıştır. AİHM ise, “*başvuranın kopya çektiğine dair bir kanıt veya bu hususta aleyhine açık bir suçlama olmadığı, başvuranın uygunsuz davranışta bulunduğu kanıtlanamamış olması, sınavın geçersiz sayılmasının yasal ve makul bir temele dayanmadığı, dolayısıyla Sözleşmenin 1 Nolu Protoklünde yer alan eğitim hakkının ihlal edildiği*” sonucuna ulaşmıştır⁹⁶.

5. Kararların Gerekçeli Olması Kuralına Pek Uyulmamıştır

Anayasa’nın 141. maddesinde “*Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır*” hükmü yer almaktadır. Hükümde mahkemeler ve kararlar bakımından herhangi bir istisnaya yer verilmemektedir. Bütün mahkemelerin (ilk derece, istinaf, temyiz mahkemeleri) verdiği her türlü karar (ara kararı, esasa ilişkin karar vs.) gerekçeli olmalıdır. İdarî yargı bakımından 2577 sayılı Kanûnun 24. maddesinde kararlarda bulunacak husular arasında

⁹⁶ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Mürsel Eren/Türkiye davası, 7.2.2006, n° 60856/00. Kararla ilgili değerlendirme için bkz. Ahmet Ziya Çalışkan, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Eğitim ve Öğretim Hakkı”, *EÜHFD*, 11(3-4), 2007, s. 295-314.

“gerekçe” de sayılmaktadır. Yargı kararlarının gerekçeli olması, âdil yargılanma hakkının da bir gereğidir⁹⁷. Âdil yargılanma hakkı, gerekçeli karar hakkını da içermekte olup, Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının temel güvencelerinden birisidir⁹⁸. Dolayısıyla kararların gerekçeli olması anayasadan ve kanundan doğan bir zorunluluk olup, kararlarda tatmin edici bir gerekçenin bulunmaması kesin hukûka aykırılık hâlini oluşturur⁹⁹.

Sözlükte gerekçe, “mahkeme kararlarının dayandığı kanûnî ve hukûkî sebepler”¹⁰⁰ olarak ifâde edilmektedir. Hukuk biliminde ise hâkimin hükmünü dayandırdığı nedenler anlamına gelir¹⁰¹. Başka bir ifâdeyle yargı kararlarında meselenin, sonuçta gösterilen şekilde çözümlenmesinin nedenini ve niçinini gösteren kısım gerekçedir ve hüküm vermenin bir uzantısıdır¹⁰². Gerekçe, kararın kanûnî dayanağının gösterilmesi değildir. Gerekçe, “bir kararın (veya tasarrufun) ittihazına sevk eden sebeplerin (olaylar, iddialar, ihtimaller muvacehesinde) teker teker gösterilmesi, tartışılması, hukuk düzeninin verileri karşısında, hukuk tekniği ve hukuk mantığı ile kararın yarattığı hukûkî durumun (veya ihtiva ettiği hukûkî emrin) hukûkî isabet ve sıhhatinin ispatıdır”¹⁰³. Tarafların ileri sürdüğü iddiaların ayrıntılı şekilde değerlendirilmesi, hükmün dayandığı maddî ve hukûkî sebeplerin açıklanmasıdır¹⁰⁴. Böylece taraflar, davanın

⁹⁷ Ender Ethem Atay, “Yargı Kararlarının Gerekçelenendirilmesi ve İdari Yargıdaki Uygulama Alanı”, Danıştay Dergisi, (147), 2018, s. 21.

⁹⁸ Anayasa Mahkemesi, Başvuru No:2018/27686, T.17/11/2021, p.77; Anayasa Mahkemesi, Başvuru No:2013/7800, T.18/6/2014, p.31: “Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda, kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir”.

⁹⁹ Cumhur Şahin/Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, Seçkin Yayınevi, 2016, s.186.

¹⁰⁰ Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr/>

¹⁰¹ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, 2006, s. 238.

¹⁰² Erdal Yerdelen, *Ceza Muhakemesinde Hükmün Gerekçesi*, Adalet Yayınevi, 2015, s.5.

¹⁰³ Mukbil Özyörük, *Tercüman Gazetesi*, 07 Aralık 1979.

¹⁰⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.2003/720, K.2003/776, T.03.12.2003: “Uyuşmazlıkların çözümünde yargıya düşen en önemli görevlerden birisi de açık ve net çözümler bulmak, anlaşılabilir tutarlı kararlarla kamu düzen ve barışının sağlanmasına hizmet etmek olmalıdır. Hükmün açık ve net olması gereği hüküm sonucu ile sınırlı olmayıp, iddiaların tek tek ele alındığı, cevaplandırıldığı hukûka ve yasaya aykırı bulunma ya da bulunmama nedenlerinin açıklandığı, yasal dayanakların gösterildiği, anlamaya ve denetime elverişli gerekçenin varlığı da gerektirir. Zira taraflar ancak gerekçe sayesinde hükmün hangi maddî ve hukûkî sebebe dayandırıldığını anlayabilecekleri gibi Yargıtay denetimi de ancak kararın gerek-

tarafları, davayı hangi maddî ve hukûkî sebeplerden ötürü kaybettiklerini veya kazandıklarını öğrenme ve tatmin olma şansına sâhip olurlar¹⁰⁵. AİHM, bir yargılamada hak ve özgürlüklerin gerçek anlamda korunabilmesi için davaya bakan mahkemelerin tarafların dayanaklarını, iddialarını ve delillerini etkili bir biçimde inceleme görevi olduğunu belirtmektedir¹⁰⁶.

Gerekçe de tarafların ileri sürdüğü her husus değil, taraflar arasında çekişmeli olan vâkıların aydınlatılmasına yarayacak delillerinde değerlendirilmesi, davanın sonucu ile doğrudan etkileyen iddiaların cevaplandırılması ve bu bunlar ile hüküm (sonuç) arasındaki zorunlu mantıki bağın gösterilmiş olması yeterlidir¹⁰⁷. Nitekim AİHM¹⁰⁸ ve Anayasa Mahkemesi¹⁰⁹ de de konuyu böyle ele almaktadır. Danıştay da mahkemeyi, hükme götüren maddî ve hukûkî nedenler hakkında herhangi bir açıklama yapılmamasını, gerekçe gösterilmemesi olarak değerlendirmektedir¹¹⁰. Mahkeme kararlarının gerekçesiz olması, hiç gerekçe yazılmaması yanında, yazılmış olan gerekçelerin yetersiz olması, kalıplaşmış ifâdelerin kullanılmasını (*sözde/görünürde gerekçe*) da kapsamaktadır¹¹¹.

Anayasa Mahkemesine göre, gerekçeli karar hakkının ihlal edilip edilmediği yargılamanın bütününe bakılarak tespit edilir. Yargılama aşamalarından birinde gerçekleşen gerekçe eksikliğinin sonraki aşamalarda

çe içermesi halinde, mümkün olacaktır. İşte bu nedenledir ki, kararın gerekçesinde hangi maddî vakianın hangi hukûkî sebeple davacıyı haklı gösterdiğinin açıklanması halinde ancak, HUMK’un 388’inci maddesine uygun bir kararın varlığından söz edilebilecektir. Gerek Anayasamız, gerek 1086 Sayılı HMUK ile getirilen ve yukarıda açıklanan yasal düzenlemelerin nihai amacı budur”.

¹⁰⁵ Mehmet Akif Tutumlu, *Hukuk Yargılamasında Hüküm ve Gerekçeli Karar*, Seçkin Yayınevi, 2007, s.67.

¹⁰⁶ AİHM, *Dulaurans/Fransa*, Başvuru No: 34553/97, 21/3/2000, p.33; AİHM, *Kuznetsov/Rusya*, B. No: 184/02, 11/4/2007, s. 84-85.

¹⁰⁷ Tutumlu, s.67, 70.

¹⁰⁸ *Ruiz Torija v. Spain* -18390/91, Judgment 9.12.1994, [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22ite mid%22:\[%22002-10600%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22ite mid%22:[%22002-10600%22]): “Mahkeme kararlarının gerekçeli olması, âdil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber, bu hak, ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde cevap verilmesi şeklinde anlaşılabilir. Bu yüzden, gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvuruçunun ayrı ve açık bir cevap verilmesini gerektiren usûl veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlâline neden olacaktır”.

¹⁰⁹ Anayasa Mahkemesi, Başvuru no: 2012/1269, Karar T. 08.05.2014.

¹¹⁰ Danıştay, 7. Dairesi, E.1998/1345, K.1999/2900, T.25.11.1999.

¹¹¹ Mustafa Alp, “Anayasa Hukuku Açısından Mahkeme Kararlarında Sözde (Görünürde) Gerekçe”, Prof. Dr. Mahmut Tefvik Birsal’e Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, s.426.

telafi edilmesi hâlinde gerekçeli karar verilmiş demektir¹¹². Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği, davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile cevap verilmesi gerekir¹¹³.

Bu çalışmanın konusu olan olayda idare, sadece iki sınav arasındaki puan farkını “olağan dışı bulgu” olarak nitelendirerek ilgiliyi eşdeğer sınava çağırmakta, gelmediği için de sınavı geçersiz saymaktadır. Mahkeme kararında ise davanın reddine karar verirken, dava konusu olayı ve konuya ilişkin mevzuat hükümlerini aktardıktan sonra gerekçe olarak yaklaşık altı satırdan oluşan şu ifâdelere yer verilmektedir¹¹⁴:

“Eşdeğer sınava çağırma için olağanüstü bulguların tespit edilmesinin yeterli olduğu, sınavda kopya çekildiği veya sınav sorularının paylaşıldığı gibi hususların sübuta ermesinin gerekmediği”.

“Olayda; davacının 2001-2005 yılları arasında katıldığı yabancı dil sınavlarına ilişkin sonuçların değerlendirilmesi neticesi; 70 puan aldığı ÜDS 2005 Sonbahar sınav sonucunun önceki sınav sonuçları ile karşılaştırıldığında olağandışı olarak değerlendirildiği görülmektedir”.

“Bu durumda, davacının 2005 yılında katıldığı Üniversitelerarası Kurul Yabancı dil Sınavı (Sonbahar Dönemi) sonucunun olağandışı olarak değerlendirilmesi neticesinde eşdeğer sınava çağırılmasına ilişkin...Yönetim Kurulu Kararında hukûka aykırılık bulunmamaktadır”.

Danıştay ise temyiz incelemesi sonucunda tarafların iddia ve savunmalarını özetledikten sonra sadece “*temyizen incelenen karar usûl ve hukûka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir*” şeklinde bir gerekçeye yer vermektedir¹¹⁵.

Kararlarda yer alan gerekçelerle ilgili olarak şunları söylemek mümkün:

-Kanunda “sınavlardan sonra incelenen sınav belgelerinde, elektronik kayıtlarda veya yapılan analizlerde olağandışı bulgulara rastlanması”

¹¹² Anayasa Mahkemesi, E.2022/89, K.2022/129, T.26.10.2022.

¹¹³ Anayasa Mahkemesi Başvuru no: 2016/12847, T.21/10/2021, s. 67.

¹¹⁴ Ankara 14. İdare Mahkemesi, E.2018/668, K.2018/1494, T.12.07.2018.

¹¹⁵ Danıştay 8. Dairesi, E.2018/6882, K.2019/837, T.08.02.2019.

denilmektedir. Bir sınavda “olağan” olanla “olağandışı” olan nedir öncelikle bunun açıklığa kavuşturulması gerekirdi. Gerekçede bu hususa hiç değinilmemiştir.

-Gerekçede, “eşdeğer sınava çağırma için olağanüstü bulguların tespit edilmesinin yeterli olduğu, sınavda kopya çekildiği veya sınav sorularının paylaşıldığı gibi hususların sübuta ermesinin gerekmediği” belirtilmektedir. Arkasından da idarenin iki sınav arasındaki puan farkının “olağandışı bulgu” nitelmesini aktarmakla yetinilmektedir. Oysa olağandışı bulgu nedir, iki sınav arasında puan farkı olağandışı bulgu olarak nitelendirilebilir mi, bir kişi bir yıldan fazla bir süre içinde yoğun çalışarak puanını yükseltmesi olağan sayılmaz mı, bu şekilde puan yükselten başkaca kişiler var mıdır, ÖSYM istatistiklerinde bunun ne kadar örnekleri bulunmaktadır gibi soruların cevaplandırılması gerekirdi.

-Şüpheli bulunan sınav 2005 tarihli olup, yaklaşık 12 yıl sonra bu sınav hakkında işlem yapılmaktadır. Böyle bir uygulamanın hukûkî güven ve idârî istikrar ilkesi bakımından değerlendirmeye tabi tutulmalıydı.

-İlgili, 2005 yılında girdiği sınav ile 2018 yılında girmesi istenen sınavın eşdeğer olmadığını iddia etmektedir. Bu iddia, davanın sonucuna etki edecek nitelikte olmasına rağmen, gerekçede buna hiç değinilmemiştir.

-İlgili, şüpheli bulunan son sınavından önce dil kursuna gittiğini ve özel dersler aldığını, sınavdan önceki aylarda akademik çalışmalarına da ara vererek yaklaşık 1 yıl 8 ay gibi süre sadece dil sınavına hazırlandığını ve dolayısıyla aldığı puanda herhangi bir olağandışılık bulunmadığını ileri sürmektedir. Bu iddianın davanın esasını etkileyecek nitelikte olmasına rağmen gerekçede buna da hiç cevap verilmemiştir.

-Yine ilgilinin, 2001 yılı ÜDS’den 31,25, 41,25, 2003 yılı KPDS’den 22,00, 2004 ÜDS’den 26,25 puan almışken; 2005 yılı ÜDS’den 70 puan aldığı bilinmektedir. Bunlar arasında ilgilinin 41,25 puan aldığı sınav bulunmaktadır. 41 puan alan bir kişinin puanını 70’e çıkarabilmesinin mümkün olup olmadığı da gerekçede tartışılması gerekirdi.

-Söz konusu iddialar temyiz dilekçesinde de ileri sürülmesine rağmen, temyiz kararında sadece “mahkemenin kararının usûl ve hukuku uygun olduğu” gerekçesi belirtilmiş, ilgilinin iddialarına hiç cevap verilmemiştir. Oysa Anayasa’nın 141. maddesinde yer alan “*Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır*” hüküm, temyiz incelemesi sonrasında verilen kararları da kapsamaktadır.

SONUÇ

Yukarıdaki açıklamalardan sonra ulaştığımız sonuçları şu şekilde sıralayabiliriz:

-6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun'un 9.maddesindeki düzenleme ile geçmişe doğru herhangi bir süre sınırı olmaksızın ÖSYM tarafından yapılan tüm sınavlar tartışılır hâle getirilmektedir. Bu düzenleme ile ÖSYM tarafından yapılan sınavlara giren herkes, sınavının geçersiz sayılması tehdidi altına sokulmaktadır. Dolayısıyla bu düzenleme Anayasaya aykırıdır. Anayasada yer alan hukuk devleti ilkesine, hukuk devleti ilkesinin bir alt ilkesi olan hukûkî güvenlik ilkesine ve bunun idare hukukundaki yansıması olan idârî istikrar ilkelerine açıkça aykırıdır.

Anayasa aykırılığın giderilmesi iki şekilde olabilir. Birincisi yasama organı devreye girerek kanun değişikliği ile bu aykırılığı giderebilir. İkincisi, bu kanun maddesi uygulamalarına karşı açılan davalarda yargı yerleri tarafların ileri sürmesi üzerine veya re'sen anayasaya aykırılığı Anayasa Mahkemesine götürülmesidir.

-Kanûnun bu hükmündeki yetki kullanırken, hukuk devleti, hukûkî güvenlik ve idârî istikrar ilkelerini dikkate alarak uygulama yapılmalıdır. Sadece iki sınav arasındaki puan farkı, “olağandışı bulgu” olarak nitelendirilemez. Bu puanın, hukûka aykırı şekilde elde edildiğini ortaya koyabilecek başkaca delillerin bulunması hâlinde eşdeğer sınava çağırılma yöntemine başvurulmalıdır. Aksi halde, ÖSM tarafından yapılan sınavlara giren ve bir önceki sınava göre puanını önemli oranda artıran herkes, sınavının geçersiz sayılması tehdidi ile karşı karşıya kalacak demektir. Bu durum ise hukuk devletinde kabul edilemez.

-İdare, kanundaki bu yetkisini kullanırken, yabancı dil öğrenmenin ve sınavlarının doğasını da hesaba katmalıdır. Zira yabancı dil bilgisi süreklilik gerektirmektedir. Öğrenilen dil ile sürekli ilgilenmez ise her geçen zaman belli oranda unutulur. Hele on, onbeş, yirmi yıl gibi uzun süreler ilgilenilmez ise önemli derecede unutulacağı açıktır. Bu şekilde uzun süreler sonra kişinin eşdeğer yabancı dil sınavına girmesinin istenmesi, eşyanın tabiatına da aykırıdır.

-6114 sayılı kanûnun “sınav güvenliği” başlıklı 9. maddesi, sınav güvenliğinin sağlanmasından ÖSYM'yi sorumlu tutmaktadır. Sınavda kopya çektiği, yerine başkasını sınava soktuğu yahut soruları önceden elde ettiğine ilişkin hiçbir delil olmadan, sadece puan farkına dayanarak kişinin eşdeğer sınava çağırılması, gelmeyince de sınavının geçersiz sayılması, idarede olan sorumluluğun kişiye yüklenmesi demek olacaktır. Bunun da hukûka, adalete ve hakkaniyete aykırı olacağı açıktır.

KAYNAKÇA

- Akyıldız A, *Hukuk Devleti Yargı Bağımsızlığı ve Danıştay*, Anıttepe Yayıncılık, 2009.
- Alp M, “Anayasa Hukuku Açısından Mahkeme Kararlarında Sözde (Görünürde) Gerekeç”, *Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsnel'e Armağan*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, s.425-441.
- Atay E. E, “Yargı Kararlarının Gereçlendirilmesi ve İdari Yargıdaki Uygulama Alanı”, *Danıştay Dergisi*, 147, 2018, s.7-32.
- Atay E. E, *Hukuk Başlangıcı*, Gazi Kitapevi, 2014.
- Bereket Z, *Hukukun Genel İlkeleri ve Danıştay*, Yetkin Yayınları, 1996.
- Can E, *İdari İşlemin Şekil Unsuru*, On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Chapus R, *Droit Administratif Général C.1*, 14. Baskı, 2000.
- Çağlayan R, “İdari İşlemin Geri Alınması Üzerine”, *AÜEHFD*, 4(1-2), 2000, s.57.
- Çağlayan R, *İdare Hukûku Dersleri*, Adalet Yayınevi, 10. Baskı, , 2022.
- Çağlayan R, *İdari Yargılama Hukuku*, 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2022,
- Çalışkan A. Z, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Eğitim ve Öğretim Hakkı”, *EÜHFD*, 11(3-4), (2007), s. 295-314.
- Çaptuğ M, “Hukuki Güvenlik İlkesinin Kavramsal Gelişimi”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 9(17), 2021, s. 133-160.
- Duran L, “Danıştay’ın 1979 yılı kararları üzerine kısa mülahazalar”, *AİD*, 13, 1980, s. 47-69.
- Duran L, *İdare Hukuku Meseleleri*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, , 1964.
- Ekinci M, *İdari İstikrar İlkesi*, Adalet Yayınevi, , 2021.
- Erkut C, “İdare Hukukunda Yokluk Teorisi”, *İHİD*, (1-3),1988, s. 69-91.
- Gohin O, *Contentieux Admimistratif*, 2. Baskı, , 1999.
- Gözbüyük A. T/Turgut T, *İdare Hukuku, C.2-İdari Yargılama Hukuku*, Turhan Kitapevi,199.
- Günday M, *İdare Hukuku*, 3.Bası, İmaj Yayınevi, 1998.
- Güneş T, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, AÜSBF Yayını, 1965.

- Oğurlu Y, *İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu*, Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Özay İ. H, *Günüşığında Yönetim*, Alfa Yayınları, 2002.
- Özbudun E, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, 2017.
- Özyörük M, Tercüman Gazetesi, 07 Aralık 1979.
- Şahin C/Göktürk N, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, Seçkin Yayınevi, , 2016.
- Tan T, “Danıştay’ımızın iki içtihadı birleştirme kararı üzerine”, *AİD*, C.5, s.47-58.
- Tan T, *İdarî İşlemin Geri Alınması*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1970.
- Tan T, *İdari İşlemin Geri Alınması*, Ankara Üniversitesi Yayınları, 1970.
- Tutumlu M. A, *Hukuk Yargılamasında Hüküm ve Gerekçeli Karar*, Seçkin Yayınevi, 2007.
- Yasin M, “Örf ve Adte Kuralları ile İdarî Teamüllerin İdare Hukukundaki Yeri”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, 15(2), 2012, s. 29-44.
- Yasin M, *İdarenin Yasama Tarafından Denetlenmesi*, On İki Levha Yayıncılık, 2011.
- Yerdelen E, *Ceza Muhakemesinde Hükümün Gerekçesi*, Adalet Yayınevi, 2015.
- Yılmaz E, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, 2006.
- Yılmaz H, “Danıştay Kararları Işığında İdari İstikrar İlkesinin İdari Yargılama Hukukuna Önemli Yansımaları”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 9(17), 2021 - s. 523-546.