Hukuk Bölümü 2011/149 E. , 2011/240 K.

- MECBURI HIZMET YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN KALDIRILMASINA ILIŞKIN ISTEMININ, ZIMNEN REDDINE ILIŞKIN IŞLEMIN IPTALI HK.
  - YÜKSEKÖĞRETİM KANUNU (2547) Madde 35

"İçtihat Metni"

Davacı : B.A.

Vekili : Av. H.U.

Davalılar : 1- İnönü Üniversitesi Rektörlüğü

Vekilleri : Av. S.Ç. – Av. Z.E.

2- Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı

Vekili : Av. M.Ö.

O L A Y : İnönü Üniversitesi Fen Bilimler Enstitüsü Metalürji ve Malzeme Mühendisliği Anabilim Dalına ait boş bulunan bir adet Araştırma Görevlisi kadrosu, Lisansüstü eğitim yaptırılmak üzere 2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 35. maddesi uyarınca geçici olarak Ortadoğu Teknik Üniversitesine tahsis edilmiş ve öğretim üyesi yetiştirme kapsamında anılan Üniversiteye kadrosu ile birlikte gönderilen davacıdan, Eskişehir 2. Noterliğince düzenlenen 29.03.2004 tarih ve 03442 sayılı "Kamu Personeline Mahsus Yüklenme Senedi ve Muteber İmzalı Müteselsil Kefalet Senedi" alınmıştır.

Davacının eğitimini tamamlamadan 15.8.2009 tarihinde istifa etmesi üzerine, Ortadoğu Teknik Üniversitesi 20.7.2009 tarih, 10151 sayılı yazı ile durumu davalı idarelere bildirmiş; Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca 11.8.2009 tarih ve 24757 sayılı yazı ile, davacının işgal ettiği kadronun İnönü Üniversitesi Rektörlüğüne iade edilmesi ve taahhütname ve kefalet senedine göre işlem yapılması istenilmiş; davalı Rektörlükçe, 31.8.2009 tarih, 5643 sayı ile davacının kadrosunun boşaltılmasına ve taahhütname ve kefalet senedine göre işlem yapılmasına karar verilmiştir.

Davacı vekili, müvekkilinden talep edilen taahhüt ve kefalet senedinin hukuka aykırı olduğunu, mevcut yasal düzenleme çerçevesinde bu senedin ortadan kaldırılmasının gerektiğinden bahisle; 31.07.2009 tarih ve 7010 sayılı Noterlik İhtarnamesi ile davalılardan mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılmasını talep etmiş, talep üzerine işlem yapılmaması üzerine; 1- Eskişehir 2. Noterliğince onaylanan 03442 No ve 29.03.2004 tarihli ve "Kamu Personeline Mahsus Yüklenme Senedi ve Muteber İmzalı Müteselsil Kefalet Senedi" başlıklı yüklenme (taahhütname) ve kefalet senedinin iptali; 2- Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nın, yüklenme (taahhütname) ve kefalet senedinin ve bundan kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülüğünü kaldırılmasına dair hukuki işlem tesisi talebinin zımnen reddi işleminin iptali ve 3- İnönü Üniversitesi tarafından Ağustos 2009 tarihli, yüklenme (taahhütname) ve kefalet senedinin ve bundan kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılmasına dair talebe ilişkin, Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığından alınacak talimata atıfta bulunmak suretiyle ortaya çıkan zımni ret işleminin iptali istemiyle 30.10.2009 tarihinde idare mahkemesinde dava açmıştır.

Davalılardan İnönü Üniversitesi Rektörlüğü vekilleri birinci savunma dilekçesinde, davacının özgür iradesiyle Taahhüt ve Kefalet Senedi imzaladığını; dava konusu işlemde idari işlemin temel şartı olan kamu makamları tarafından tesis edilmiş olma şartının gerçekleşmediğini, davacının imza ettiği taahhüt ve kefalet senedinin, idarelerince tek taraflı ve kamu gücü kullanılarak tesis edilen bir idari işlem olmadığını, bu nedenle uyuşmazlık konusunun adli yargının görev alanına girdiğini ileri sürerek, görev itirazında bulunmuştur.

ANKARA 2. İDARE MAHKEMESİ: 07.12.2010 gün ve E: 2009/1554 sayı ile; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinde, İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının idari dava türleri arasında sayıldığı; olayda davacı, dava konusu edilen yüklenme (taahhütname) ve kefalet senedini eğitim görebilmek için imzaladığından isteği ve özgür iradesinden, dolayısıyla idare ile eşit koşullarda olduğundan söz edilemeyeceğinden bu davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevine girdiği gerekçesiyle; davalı idarenin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalılardan İnönü Üniversitesi Rektörlüğü vekillerinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki dilekçesi üzerine dava dosyası Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Davacının, 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi gereğince Öğretim Üyesi Yerleştirme Programı kapsamında İnönü Üniversitesi adına yerleştirilmek üzere Ortadoğu Teknik Üniversitesine boş olarak tahsis edilen Ortadoğu Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Metalürji ve Malzeme Mühendisliği Anabilim Dalı araştırma görevlisi kadrosuna atanması sonrasında, Eskişehir 2. Noterliği tarafından onaylanan 29.03.2004 tarih ve 3442 sayılı "Kamu Personeline Mahsus Yüklenme Senedi ve Muteber İmzalı Müteselsil Kefalet Senedi" ile bu senetten kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılması talebiyle davalı idareye yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemlerin iptali talebiyle davalı idare aleyhine idari yargı yerinde açılan davada, davalı idarenin görev itirazında bulunduğunun görüldüğü; konunun çözümü için uyuşmazlığın temelini oluşturan işlemin incelenmesinin gerektiği; dava konusu uyuşmazlığın, taraflar arasındaki sözleşmeden diğer bir ifadeyle taahhüt senedinde yer alan borçtan kaynaklandığı; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun öğretim elemanı yetiştirmeye ilişkin 35. maddesinden bahisle; dava dosyasının incelenmesinden; 2547 sayılı Yasanın 35. maddesi ve ilgili Yönetmelik hükümleri uyarınca davacının taahhüt ettiği hak ve yükümlülükleri içeren ve noter huzurunda tanzim edilen taahhüt senedinin mevcut olduğu, 29.03.2004 tarihinde Eskişehir 2. Noterliğinde düzenlenen 03442 nolu taahhüt senediyle araştırma görevlisi olan davacı ile Üniversite arasında bir sözleşme ilişkisi kurulduğunun açık bulunduğu; dolayısıyla, uyuşmazlığın taraflar arasındaki sözleşmeden diğer bir ifadeyle taahhüt senedinde yer alan borçtan kaynaklandığı, sözleşmede yer alan borçtan kaynaklanan uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu gerekçesiyle, 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Dosyanın incelenmesinden, Ankara İkinci İdare Mahkemesinde açılan davanın konusunu, taahhüt ve

yüklenme senedinin iptali isteğinin oluşturduğunun anlaşıldığı; İdari Yargı Düzeninin, hukuk devletlerinde, hukuka bağlı olması gereken kamu idaresinin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunun yargısal yöntemlerle denetlenmesinin sağlanması amacıyla var olan yargı düzeni olduğu; bu yargı düzenine mensup mahkemelerde açılacak iptal davalarının konusunun ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendinde, idari işlemler olarak gösterildiği; gerek Uygulama, gerekse Öğreti'de, idari işlemin tanımının, idarenin kamu hizmetinin yürütümü amacıyla ve tek yanlı irade açıklamasıyla tesis etmiş olduğu kesin ve yürütülmesi gerekli işlemler olarak yapıldığı; bu tanıma göre, idari yargı yerlerinde iptal davasına konu edilecek hukuksal işlemlerin; öncelikle, kamu idaresinin işlemi olması, kamu hizmetinin yürütülmesi amacıyla tesis edilmiş bulunması, kamu idaresinin tek yanlı irade açıklamasının ürünü olması ve, nihayet kesin ve icrai (yürütülmesinin gerekli) olması zorunlu bulunduğu; oysa; olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılan davada iptal istemine konu edilen taahhüt ve yüklenme senedinin, kamu idaresinin irade açıklamasıyla hukuk düzeninde varlık kazanan bir işlem olmadığı, söz konusu senedin, İdare Hukukundaki adıyla "idare edilen" statüsünde bulunan özel hukuk gerçek kişisinin, irade açıklamasıyla, kendisini yükümlülük altına sokan bir özel hukuk işlemi olduğu; Özel Hukuk (Borçlar Hukuku) kurallarına göre; bu işleme varlık kazandıran kişi iradesindeki sakatlıklar (iradeyi ifsat eden haller) sebebiyle işlemin iptaline ya da hükümsüzlüğüne karar verme görev ve yetkisinin, bu Hukuktan kaynaklanan uyuşmazlıkları çözmekle görevli Adli Yargı Düzenine mensup mahkemelere ait bulunduğu gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanunun13'üncü maddesi uyarınca yapılan başvurunun kabulünün uygun olacağı yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 02.11.2011 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Başvuru yazısı ve dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalılardan İnönü Üniversitesi Rektörlüğü vekillerinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi uyarınca davalı Üniversite adına Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı (ÖYP) kapsamında Orta Doğu Teknik Üniversitesi, Fen Bilimler Enstitüsü, Metalürji ve Malzeme Mühendisliği Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi olarak görev yapmakta olan davacının; istifa etmesi nedeniyle, davalı Üniversite lehine yüklendiği taahhüt ve kefalet senedinin ve bundan kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılmasına ilişkin isteminin, zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 35. maddesinde, "Yükseköğretim kurumları; kendilerinin ve yeni kurulmuş ve kurulacak diğer yükseköğretim kurumlarının ihtiyacı için yurt içinde ve dışında, kalkınma planı ilke ve hedeflerine ve Yükseköğretim Kurulunun belirteceği ihtiyaca ve esaslara göre öğretim elemanı yetiştirirler.

(Ek fıkralar: 17/8/1983 - 2880/18 md.) Öğretim elemanı yetiştirilmesi amacıyla üniversitelerin araştırma görevlisi kadroları, araştırma veya doktora çalışmaları yaptırmak üzere başka bir üniversiteye, Yükseköğretim Kurulunca geçici olarak tahsis edilebilir. Bu şekilde doktora veya tıpta uzmanlık veya sanatta yeterlik payesi alanlar, bu eğitimin sonunda kadrolarıyla birlikte kendi üniversitelerine dönerler.

Yurt içi veya yurt dışında yetiştirilen öğretim elemanları, genel hükümlere göre bağlı oldukları yükseköğretim kurumlarında mecburi hizmetlerini yerine getirmek zorundadırlar. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyenlere, yükseköğretim kurumlarında görev verilmez. Özel kanunlarla getirilen mecburi hizmet çalışmaları bu hüküm dışındadır." hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı (ÖYP) kapsamında başka bir üniversiteye gönderilen davacının, noterde düzenlenen ve kendisi ile kefilleri tarafından imzalanan taahhüt ve kefalet senedi ile, hesabına eğitim gördüğü Üniversiteye karşı, mecburi hizmet ya da parasal karşılığını taahhüt etmek suretiyle yükümlülük altına girdiği, ancak, eğitimini tamamlamadan görevinden istifa etmesi nedeniyle davalı Rektörlükçe, davacının kadrosunun boşaltılmasına ve taahhütname ve kefalet senedine göre işlem yapılmasına karar verildiği; Davacı vekili tarafından, müvekkilinin istifa etmesi nedeniyle, davalı Üniversite lehine yüklendiği taahhüt ve kefalet senedinin iptali yanında, taahhüt ve kefalet senedinden kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılmasına ilişkin istemin zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle, bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Bu duruma göre, taahhüt ve kefalet senedinin davacı ve kefilleri tarafından tek taraflı olarak imzalanarak idareye karşı taahhütte bulunulması karşısında, davacı tarafından senedin ve bundan kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılmasına ilişkin istemin zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile davalı Rektörlük vekillerinin görev itirazının reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile davalılardan İnönü Üniversitesi Rektörlüğü vekillerinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE ilişkin Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin 07.12.2010 gün ve E:2009/1554 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 02.11.2011 gününde Üyelerden Sıddık YILDIZ'ın KARŞIOYU ve OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY YAZISI

Dava, 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi uyarınca davalı Üniversite adına Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı (ÖYP) kapsamında Orta Doğu Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyoloji Bölümünde Araştırma Görevlisi olarak görev yapmakta olan davacının istifa etmesi nedeniyle, davalı Üniversite lehine yüklendiği taahhüt ve kefalet senedinin ve bundan kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılmasına ilişkin isteminin, zımnen reddine ilişkin işlemin iptali isteğiyle açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-a maddesinde, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları idari dava türleri arasında sayılmıştır.

2547 sayılı Yasanın 35 inci maddesi uyarınca başka bir üniversitede öğretim üyesi yetiştirme programı kapsamında eğitim yapmak üzere görevlendirilmesindeki amaç göz önünde bulundurulduğunda, davacının bu taahhüt ve kefalet senedini idare ile eşit düzeyde olarak, isteği ve özgür iradesi ile imzaladığından söz etmeye olanak bulunmadığından ortada özel hukuk alanını ilgilendiren bir uyuşmazlık bulunmamaktadır.

İdarece kamu gücüne dayanılarak ve tek taraflı irade ile kurulan taahhüt ve kefalet senedinde yer alan mali yatırımların uygulanmasına ilişkin işlemden kaynaklanan uyuşmazlığın 2577 sayılı Yasanın 2/1-a maddesinde sayılan iptal davaları kapsamında görüm ve çözümünde idari yargı görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca yapılan başvurunun reddi gerektiği görüşüyle, aksi yöndeki karara karşıyım. 02.11.2011

Üye

Sıddık YILDIZ