Hukuk Bölümü 2012/132 E. , 2012/162 K.

- **2547 SAYILI YASANIN 35. MADDESI UYARINCA BAŞKA BIR ÜNIVERSITEDE GÖREVLENDIRILEN DAVACININ, KEFALET SENEDININ IADESI VE MECBURI HIZMET YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN KALDIRILMASI ISTEMIYLE YAPTIĞI BAŞVURUNUN REDDINE ILIŞKIN IŞLEMIN IPTALI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 10

"İçtihat Metni"

Davacı : D.K.

Davalı : Karadeniz Teknik Üniversitesi Rektörlüğü

Vekili : Av. M.Ş.

O L A Y : Davacı dava dilekçesinde; 31.12.2003 tarihinde Karadeniz Teknik Üniversitesi, Diş Hekimliği Fakültesi, Ortodonti Anabilim Dalı'nda Araştırma Görevlisi olarak çalışmaya başladığını, 2004-2010 yılları arasında doktora yapmak üzere Hacettepe Üniversitesi'ne, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kurulu Kanunu'nun 35. maddesine göre görevlendirmesinin yapıldığını ve bu amaçla Karadeniz Teknik Üniversitesi tarafından kendisine şart olarak mecburi hizmet ve tazminat yükümlülüğü getiren taahhütname imzalatıldığını; 18.03.2011 tarihli dilekçe ile, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Ek 35. maddesiyle getirilen düzenleme uyarınca mecburi hizmet yükümlülüğü ve tazminat borcunun kaldırılması talebinde bulunduğunu, ancak davalı Rektörlüğün 13.04.2011 tarih ve .../07226 sayılı yazısı ile isteminin reddedildiğini belirterek, söz konusu işlemin iptaline ve mecburi hizmet yükümlülüğünün ve tazminat borcunun kaldırılmasına karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekili, birinci savunma dilekçesinde, uyuşmazlık konusunun adli yargının görev alanına girdiğini ileri sürerek, görev itirazında bulunmuştur.

TRABZON İDARE MAHKEMESİ: 30.11.2011 gün ve E: 2011/814 sayı ile, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinde idari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırlarının belirtildiği, bu davalardan "iptal davaları"nın idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar olarak tanımlanmış olduğu, idarenin kamu gücünü kullanarak tek taraflı iradeyle tesis ettiği işlemlerin iptal davalarına konu edilebildiği; bakılan davada; davacıya yüklenmiş olan mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılması ile ilgili taahhüt senedinin iptal edilmesi istemiyle davalı idareye başvurulduğu, davalı idare tarafından bu başvurunun reddi üzerine işbu davanın açıldığı, dava konusu işlemin idarece kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olarak tesis edilen bir işlem olduğu anlaşıldığından, davanın görüm ve çözüm yerinin idari yargı mercileri olduğunda tartışma bulunmadığı gerekçesiyle; davalı idarenin görevsizlik itirazının reddine, uyuşmazlığı çözümlemeye Mahkemelerinin görevli olduğuna karar vermiştir.

Davalı idare vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki dilekçesi üzerine, dava dosyası Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; 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. 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."; bahsi geçen maddeye dayanılarak çıkarılan "Bir Üniversite Adına Bir Diğer Üniversitede Lisansüstü Eğitim Gören Araştırma Görevlileri Hakkında Yönetmeliğin 4.maddesinde de Taahhüt ve Kefalet Senedi düzenleneceği" hükümlerine yer verildiği; 2547 sayılı Kanunun 35.maddesinde mecburi hizmet yükümlülüğünü yerine getirmeyenlere yüksek öğretim kurumlarında görev verilmeyeceği öngörülmüş olup yapılan ödemelerin tahsil edileceğine dair yasal bir düzenlemeye yer verilmemiş ise de, anılan Yönetmeliğin 4. maddesine göre düzenlenen kefalet ve taahhüt senedinde açıkça taahhüdün ihlali halinde alınan maaş ve ücret ödemelerinin yüzde elli fazlasıyla ödeneceğinin taahhüt edilmiş olduğu, kefalet ve taahhüt senedine dayanılarak açılacak bir alacak davası yoluyla hükmen tahsil yönteminin benimsendiğinin anlaşıldığı; olayda, lisansüstü eğitim için yurt içinde başka üniversiteye gönderilmiş bulunan davacıdan, doktora eğitimine başlaması nedeniyle ayrıca yüklenme ve kefalet senedi istenmiş olduğu, yurt içinde hesabına eğitim gördüğü Üniversiteye karşı mecburi hizmet yükümlülüğü ya da parasal karşılığı taahhüt edilmek suretiyle davalı Karadeniz Teknik Üniversitesi ile araştırma görevlisi D.K. arasında, tarafların karşılıklı hak ve yükümlülüklerini içeren bir sözleşme ilişkisi kurulduğunun açık olduğu; bu duruma göre, olayda kamu görevlisinin yükümlülüğünü yerine getirmediğine ilişkin idarece kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olarak tesis edilmiş bir işlem bulunmaması ve ilgilinin de idare ile böyle bir uyuşmazlık bulunduğu yolunda iddiası olmaması karsısında davacının borçlu olmadığının tespiti amacıyla açılan davanın, taraflar arasındaki sözleşmeden (yüklenme ve kefalet senedinden) doğan alacak-borç ilişkisi nedeniyle özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli bulunduğu gerekçesiyle; 2247 sayılı kanunun 10 ve 13. maddeleri gereğince, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

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

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 4.11.1981 gün ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 19.8.1983 gün ve 2880 sayılı Yasayla değişik 35'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında, "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 hükmün dışındadır." kuralına yer verildiği; 23.05.1997 gün ve 22997 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak Yürürlüğe giren, Bir üniversite Adına Bir Diğer Üniversitede Lisansüstü Eğitim Gören Araştırma Görevlileri Hakkında Yönetmelik'in 4'üncü maddesinin 4'üncü fıkrası ise, "Görevlendirme veya atama işleminden önce adaylardan, kendilerine kadrosu tahsis edilen üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsünde 2547 sayılı Kanunun 35'inci maddesi şartları içinde lisansüstü eğitim-öğretim süresi (tatiller dahil) kadar mecburi hizmeti yerine getirmek zorunda bulunduklarına dair bir taahhüt ve kefalet senedi alınır. Bu senette ilgili araştırma görevlilerinin lisansüstü eğitim-öğretimlerinin tamamlanmasından ne kadar süre sonra kadroyu tahsis eden üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne döneceğini belirten bir hüküm de yer alır." hükmünü içerdiği; 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanununun 20'nci maddesinin atıfta bulunduğu 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa 01.08.1996 tarihinde 4160 sayılı Yasa ile eklenen "Yurt İçinde

Okutulan Öğrencilerin Mecburi Hizmet Yükümlülüğü" başlıklı Ek-35'inci maddesiyle de; "Kamu kurum ve kuruluşları tarafından personel kanunları ve diğer özel kanunlarda yer alan hükümlere göre bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren okutulacak yeni öğrencilere mecburi hizmet yükümlülüğü getirilemez. / Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte mecburi hizmet karşılığı okutulmakta olan öğrenciler, mezuniyetlerinden veya memuriyete atanmalarından sonra kurumlarından mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılmasını talep edebilirler. Bu takdirde başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın, mecburi hizmet yükümlülüğü ve tazminat borçları (01.01.1995 tarihinden önce mecburi hizmet yükümlülüğünü ihlal edenlerin borçları dahil) ortadan kalkar." kuralı getirildiği; Anayasanın125'inci maddesinde idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğunun hükme bağlandığı; 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 10'uncu maddesinde, ilgililerin haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilecekleri; altmış gün içinde isteğin reddedilmesi halinde, dava açma süresi içinde idari yargı yerlerinde iptal davası açabileceklerinin kurala bağlandığı; görüldüğü üzere; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun yukarıda sözü edilen Ek 35'inci maddesiyle, kamu kurum ve kuruluşlarınca okutulacak öğrenciler bakımından mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılmasıyla kalınmamış; ayrıca, 01.01.1995 tarihinden önce mecburi hizmet yükümlülüğünü ihlal edenlerin borçları dahil, önceki tarihlerinde doğan söz konusu yükümlülüğün ve bu yükümlülükten doğan borçların kaldırılmasının da öngörülmüş bulunduğu; olayda da, davacının, davalı idareye, 2577 sayılı Kanunun açıklanan 10'uncu maddesinin tanımış olduğu olanaktan yararlanarak, yapmış olduğu başvuruda, kefalet senedinin tarafına iade edilmesi ve mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılması isteminde bulunmuş; bu isteminin Karadeniz Teknik Üniversitesi Rektörlüğü işlemi ile reddi üzerine, bu davayı açmış olduğu; bu açıklamalara göre; davacının davaya konu etmiş olduğu talebinin hukuksal dayanağının, idareye mecburi hizmet yükümlülüğü dolayısıyla vermiş olduğu taahhüt değil, bir kamu kanunu olan 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun Ek-35'inci maddesi olduğu, dolayısıyla; ortada, bir özel hukuk işleminden doğan uyuşmazlık değil, idari uyuşmazlığın söz konusu bulunduğu; bu bakımdan; dava konusu uyuşmazlığın görüm ve çözümüyle idari yargı düzenine mensup idari yargı yerlerinin görevli olduğu gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanunun 13'üncü maddesi uyarınca yapılan başvurunun kabulüne hukuki olanak bulunmadığı yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Mehmet Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 2.7.2012 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idare vekilinin 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 oy birliği 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'ıns davada adli yargının, Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Karadeniz Teknik Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesinde araştırma görevlisi olarak görev yapmakta iken, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 35. maddesi uyarınca doktora eğitimi yapmak üzere kadrosu geçici olarak Hacettepe Üniversitesine aktarılan davacının, bu kadro aktarımı nedeniyle imzalamak zorunda kaldığı mecburi hizmet yükümlülüğü ve tazminat borcu içeren kefalet senedinin tarafına iade edilmesi ve mecburi hizmet yükümlülüğü bulunmadığı hususunun tarafına bildirilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 13.04.2011 günlü ve 07226 sayılı Karadeniz Teknik üniversitesi Rektörlüğü işleminin iptali ile mecburi hizmet yükümlülüğünün ve tazminat borcunun kaldırılmasına karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun, "Öğretim elemanı yetiştirme" başlıklı 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." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, Karadeniz Teknik Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi'nde araştırma görevlisi olarak görev yapmakta iken, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 35.maddesi uyarınca davalı idare adına Hacettepe Üniversitesi'nde lisansüstü eğitim (doktora) yapmak üzere görevlendirilen ve kadrosu geçici olarak Hacettepe Üniversitesine aktarılan davacının buradaki eğitimini tamamladıktan sonra davalı üniversitede görevine devam ettiği; doktora öğrencisi olarak Hacettepe Üniversitesi'ne gönderilmesinden önce davacı ile müşterek borçlu ve müteselsil kefilleri tarafından 31.3.2005 tarih ve 8158 yevmiye numaralı taahhütname ve yüklenme senedi düzenlendiği, davacının 657 sayılı Yasa'nın Ek.35/A maddesinden bahisle, kefalet senedinin iadesi ve mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlem ile mecburi hizmet yükümlülüğünün ve tazminat borcunun kaldırılmasına karar verilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu duruma göre, taahhüt ve kefalet senedinin davacı ve kefilleri tarafından tek taraflı olarak imzalanarak idareye karşı taahhütte bulunulması karşısında, davacı tarafından senedin iptali ve bu senette düzenlenen mecburi hizmet süresinin kaldırılması istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

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

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile, Trabzon İdare Mahkemesi'nin 30.11.2011 gün ve E:2011/814 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 2.7.2012 gününde, Üye Sıddık YILDIZ'ın KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY YAZISI

Dava, Davalı Üniversitede araştırma görevlisi olarak çalışmakta iken, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 35.maddesi kapsamında doktora eğitimi yapmak üzere kadrosu geçici olarak başka bir üniversiteye aktarılan davacının, bu kadro aktarımı nedeniyle imzalamak zorunda kaldığı mecburi hizmet yükümlülüğü ve tazminat borcu içeren kefalet senedinin tarafına iade

edilmesi ve mecburi hizmet yükümlülüğü bulunmadığı hususunun tarafına bildirilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Rektörlük işleminin iptali ile mecburi hizmet yükümlülüğünün ve tazminat borcunun kaldırılmasına karar verilmesi istemiyle 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 Yasa 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 senedine ilişkin 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. 2.7.2012

Üye

Sıddık YILDIZ