Hukuk Bölümü 2012/190 E. , 2012/235 K.

- **VAKIF ÜNİVERSİTESİNDE ÖĞRETİM ÜYESİ OLAN DAVACININ İŞ AKDININ FESHINE ILIŞKIN IŞLEMIN IPTALI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 10

"İçtihat Metni"

Davacı : Prof.Dr. N.Y.A.

Vekilleri : Av. H.E.Ö., Av. D.B.

Davalı : İstanbul Bilgi Üniversitesi

Vekilleri : Av. Ş.Ç., Av.C.Ş.

O L A Y : İstanbul Bilgi Üniversitesi'nde profesör/öğretim üyesi olarak görev yapmakta olan Davacının iş akdi Beşiktaş 17. Noterliği'nin 01.04.2010 tarih ve 06742 yevmiye numaralı İhbarnamesi ile feshedilmiştir.

Anılan ihbarnamede, 30.03.2010 tarihi itibari ile davacı Profesörün "Atatürk İlkeleri ve İnkılap Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Müdürlüğü" görev süresinin sona erdiği; ancak üniversite nezdinde Öğretim Üyeliği görevinin halen devam ettiğinin davacı profesöre bildirildiği; ne var ki, davacının 31.03.2010 tarihinde müvekkil İstanbul Bilgi Üniversitesi Yönetimi ve Rektörlük ile arasında geçen yazışmaları, İstanbul Bilgi Üniversitesi İdari ve Akademik çalışanlarına elektronik posta göndererek yayınlamış olduğu, davacının; bu tavrı ile üçüncü şahısların bilmemesi gereken bilgileri ifşa ettiği, yazısının içeriğinde Üniversite ve Rektörlük hakkında asılsız ithamlar bulunarak yönetimi çalışanlar nezdinde küçük düşürdüğü; bunlarla da yetinmeyerek Üniversite Akademik çalışanlarına Üniversite Yönetimi ve Mütevelli Heyeti aleyhine asılsız isnatlarla bulunduğu, Üniversite çalışanlarını Yönetim ve Mütevelli Heyeti aleyhine tavır takınılması konusunda telkin ettiği, bu tavrı ile Üniversite hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunduğu ifade edilerek, İş Kanununun 25. maddesinin b ve e bendi uyarınca iş akdinin feshedildiği bildirilmiştir.

Davacı vekili, müvekkilinin öğretim üyeliğine ve profesörlük görevine son verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekilince, davacının iş akdinin feshedilmesinin idari bir işlem olmadığı, uyuşmazlığın çözümünün idare mahkemelerinin görev alanı dışında kaldığı öne sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

İSTANBUL 3.İDARE MAHKEMESİ:28.09.2011 gün ve E: 2010/958 sayı ile; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu uyarınca ve genel idare hukuku ilkeleri ile Danıştay İçtihatlarından çıkarıldığı üzere iptal davalarının; idari işlemler hakkında menfaatleri ihlal edilenler tarafından yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden hukuka aykırı olduklarından bahisle açılan davalar şeklinde tanımlandığı, idari işlemin ise, bir idari makam veya mercii tarafından idari usuller uygulanarak tesis olunan tek taraflı, doğrudan uygulanabilen kesin ve yürütülmesi zorunlu hukuki tasarruflar şeklinde ifade edildiği; Anayasanın 130/9 maddesinde "öğretim elemanlarının görevleri, ünvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri, disiplin ve ceza işleri, mali işler, özlük hakları, öğretim elemanlarının uyacakları koşullar.." kanunla düzenlenir." kuralının yer aldığı; kamu hizmetinin, devlet ya da diğer kamu düzel kişileri tarafından ortak gereksinimleri karşılamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulan sürekli ve düzenli hizmetler olarak tanımlanabildiği, toplumsal yaşamın zorunlu gereksinimlerinden olan, düzenlilik ve süreklilik isteyen yükseköğretim hizmetinin de niteliği gereği kamu hizmeti olduğu; vakıf yükseköğretim kurumlarında niteliği belirtilen kamu hizmetinin yürütülmesi için istihdam edilen akademik personel ile vakıf yükseköğretim kurumu arasında akdedilecek sözleşmenin" idari hizmet sözleşmesi" niteliğinde bulunduğu; nitekim, idari sözleşmenin, Danıştay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 04.07.1964 günlü, E:1964/4, K:1964/344 sayılı kararında belirtildiği üzere, bir kamu hizmetinin yürütülmesi için yapılan sözleşme olduğu, idari sözleşmenin uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların çözümünde de idari yargının görevli bulunduğu; Anayasa Mahkemesinin 25.05.1976 günlü, E:1976/1, K:1976/28 sayılı kararında, kamu hizmeti alanının idare hukuku kurallarına göre düzenlendiği, kamusal bir kuruluşa ilişkin bir kamu hizmetinin söz konusu olduğu hallerde kural olarak, idare hukuku kurallarının uygulanacağının belirtildiği; bu durumda, davacı ile davalı idare arasında akdedilen ve yukarıda açıklanan niteliği ile idari sözleşme niteliği taşıyan hizmet sözleşmesinin idarenin tek yanlı iradesi ile sona erdirilmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın idari yargıda görülmesi gerektiği sonucuna varıldığı gerekçesiyle; davalı idarenin görev itirazının reddine ve mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalı idare vekili, süresi içerisinde verdiği dilekçe ile görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'nden istekte bulunmuş, Mahkememiz Başkanlığınca, dilekçe, dava dosyasının onaylı örneği ile birlikte başvurunun muhatabı olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Uyuşmazlığın konusunun, Vakıf Üniversitesi olan davalı Bilgi Üniversitesinde "Tam Zamanlı Öğretim Üyesi Sözleşmesi" ile Profesör ünvanı ile öğretim üyesi olarak istihdam edilen davacının iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanunu 25. Maddesine dayanılarak haklı fesih nedeni ileri sürülerek sona erdirilmesi sonucu davacının tekrar işe iadesi ve feshin haksız olduğuna ilişkin bulunduğu; davaya konu işlemin hukuki niteliğinin ve davalı Vakıf Üniversitesi ile davacının hukuki statülerinin belirlenmesi bakımından ilgili mevzuatın incelenmesinin gerektiği; buna göre; davalı Bilgi Üniversitesinin T.C. Anayasasının 130. maddesi ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunun Ek-2 ve Ek- 18 maddelerine göre kurulmuş bir Vakıf Üniversitesi olduğu, kuruluş ve faaliyetlerinde anılan yasal mevzuat ile birlikte 2547 sayılı yasa ve 31/12/2005 gün ve 26040 sayılı R.G.'de yayımlanan "Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği" ile Üniversitenin iç yönetmelik ve yönergelerinin esas alındığı; Anayasa'nın "Yükseköğretim Kurumları" başlıklı 130. maddesinin ı. fıkrasında, kamu tüzel kişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip olduğu hüküm altına alınan üniversitelerin devlet tarafından kanunla kurulacağı kurala bağlanmış ve devamı fıkralarda üniversitelerin tabi olacağı hükümler belirtildikten sonra 130. maddenin 2. fıkrasında, "Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabilir." hükmü, son fıkrasında " vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, mali ve idari konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tabidir. "denildiği; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na 17.8.1983 tarih ve 2880 sayılı Kanunla eklenen ek 2. maddesi uyarınca "Vakıflar; kazanç amacına yönelik olmamak şartıyla ve mali ve idari hususlar dışında, akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden bu Kanunda gösterilen esas ve usullere uymak kaydıyla, yükseköğretim kurumları veya bunlara bağlı birimlerden birini veya birden fazlasını ya da bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı olmaksızın, ekonominin ihtiyaç duyduğu alanlarda yüksek nitelikli işgücü yetiştirmek amacıyla, bu Kanun hükümleri çerçevesinde kalmak şartıyla meslek yüksekokulu kurabilir. Bu meslek yüksekokulu, kamu tüzel kişiliğini haiz olup,

Yükseköğretim Kurulu'nun görüşü alınarak Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur. Kurulacak meslek yüksekokullarına, meslek ve teknik eğitim bölgesinde gereksinim duyulması esastır"; aynı Kanun'un ek 5. maddesine göre "Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarının, vakıf yönetim organı dışında en az yedi kişiden oluşan bir mütevelli heyeti bulunur. Mütevelli heyet üyeleri, vakıf yönetim organı tarafından dört yıl için seçilir, süresi biten üyeler yeniden seçilebilir. Mütevelli heyet üyelerinin yaş sınırlaması hariç devlet memuru olma niteliklerine sahip bulunmaları ve en az üçte ikisinin lisans düzeyinde yükseköğrenim görmüş olması gerekir. Mütevelli heyet üyeleri kendi aralarından bir başkan seçer. Mütevelli heyet vakıf yükseköğretim kurumunun tüzelkişiliğini temsil eder. Vakıf yükseköğretim kurumlarının yöneticileri Yükseköğretim Kurulu'nun olumlu görüşü alınarak mütevelli heyet tarafından atanır. Mütevelli heyet; vakıf yükseköğretim kurumu yöneticilerine uygun gördüğü ölçüde yetkilerini devredebilir. Yükseköğretim kurumunda görevlendirilecek yöneticiler ve öğretim elemanları ile diğer personelin sözleşmelerini yapar, atamalarını ve görevden alınmalarını onaylar, yükseköğretim kurumunun bütçesini onaylar ve uygulamaları izler, ayrıca vakıfça hazırlanan yönetmelik hükümlerine göre diğer görevleri yürütür." hükmünü içermekte olup, öğretim elemanlarının ve diğer görevlilerin özel hukuk hükümlerine tabi olduğu anlaşılan ve karşılıklı hak ve yükümlülükler getiren sözleşme ile istihdamı düzenlediği; öğretim görevlilerinin görevlendirilme şekillerinin ise 2547 sayılı kanunun 31. maddesinde belirlenmiş olduğu, bu düzenlemeye göre; "Öğretim görevlileri; üniversitelerde ve bağlı birimlerinde bu Kanun uyarınca atanmış öğretim üyesi bulunmayan dersler veya herhangi bir dersin özel bilgi ve uzmanlık isteyen konularının eğitim-öğretim ve uygulamaları için, kendi uzmanlık alanlarındaki çalışma ve eserleri ile tanınmış kişiler, süreli veya ders saati ücreti ile görevlendirilebilirler. Öğretim görevlileri, ilgili yönetim kurullarının görüşleri alınarak fakültelerde dekanların, rektörlüğe bağlı bölümlerde bölüm başkanlarının önerileri üzerine ve rektörün onayı ile öğretim üyesi, öğretim üye yardımcısı ve öğretim görevlisi kadrolarına atanabilirler veya kadro şartı aranmaksızın ders saati ücreti veya sözleşmeli olarak istihdam edilebilirler. Öğretim üyesi kadrolarına öğretim görevlileri en çok iki yıl süre ile atanabilirler; bu süre sonunda işgal ettikleri kadroya başvuran öğretim üyesi bulunmadığı ve görevlerine devamda yarar görüldüğü takdirde aynı usulle yeniden atanabilirler. Atanma süresi sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Bunların yeniden atanmaları mümkündür.", 36. maddede profesörlerin üniversitede devamlı veya kısmi statüde çalışacaklarının belirtildiği, Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 23/2. maddesinin "Vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alacak olan akademik ve idari personelin çalışma esasları 2547 sayılı Kanun'da devlet üniversiteleri için öngörülen hükümlere tabidir. Bu personelin aylık ve diğer özlük hakları bakımından ise, 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanır" hükmünü içerdiği; bu konuda adli yargı ve idari yargı merciileri arasında kendilerini görevli sayan kararlar verilmekle beraber, anılan mevzuat hükümlerine daha uygun olduğu düşünülen, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin E:2009/2153, K:2009/10426 sayı 13.04.2009 tarihli kararında, Vakıf üniversitesinde profesör olarak çalışan davacının açtığı iş sözleşmesinin feshinin geçersizliğine ve işe iade davasına, idari yargı değil, iş mahkemesi bakmakla görevli olduğuna karar verdiği; bu hükme varırken, Vakıf Üniversitelerinin kamu tüzel kişilikleri belirlenirken öğretim üyesi ve görevlilerin istihdamı konusunda özel hukuk hükümlerinin uygulanmasına, iş sözleşmesi kurulmasına engel hal olmadığı vurgulanırken, Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 23/2. maddesi uyarınca "Vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alacak olan akademik ve idari personelin çalışma esasları 2547 sayılı Kanun'da devlet üniversiteleri için öngörülen hükümlere tabidir. Bu personelin aylık ve diğer özlük hakları bakımından ise, 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanır" şeklindeki yasal düzenlemenin kararda etkili olduğunun anlaşıldığı; kararda; " ... Davalı vakıf üniversitesi, kamu hizmeti gören ve kanunla kurulmuş bir üniversitedir. Davacı ise; kanunla kurulmuş bu vakıfta çalışan ve niteliği itibari ile 2547 sayılı Yasa kapsamında kamu hizmetini yürüten bir görevlidir. Burada önemli olan husus, davacının bu görevi neye istinaden yürüttüğü, yani bu görevinde ne şekilde istihdam edildiğidir. İncelenen dosya içeriğine göre davacı; davalı üniversitede üstlendiği görevi, davalı vakıf ile yaptığı bir sözleşme gereği yürütmüştür. Anılan sözleşme, Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 23. maddesine istinaden ve bu maddenin verdiği yetkiye göre yapılmıştır. Anılan maddeye ve yapılan sözleşmeye göre, davalı ile davacı arasındaki ilişki; özel hukuk kurallarına göre belirlenen özel hukuk ilişkisidir (Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı 18.03.1985 gün ve 1985/2 E., 1985/8 K.). Davalı vakıf üniversitesinin, mali ve idari konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasa 'da belirtilen hükümlere tabi olması, davacının iş sözleşmesi ile çalışma olgusunu ortadan kaldırmaz. Davacı ile davalı üniversite arasında iş ilişkisi bulunmaktadır. 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesi uyarınca, uyuşmazlıkta iş mahkemesi görevlidir .... " gerekçesi ile adli yargıda iş mahkemelerinin görevli olduğu sonucuna varılmış olduğu; davalı vakıf üniversitesinin, kamu hizmeti gören ve kanunla kurulmuş bir üniversite olduğu, davacının ise bu kurumda, dava dosyasına da sunulan "İstanbul Bilgi Üniversitesi Tam Zamanlı Öğretim Üyesi Sözleşmesi" ile özel hukuk hükümlerine tabi bir sözleşmeye dayanarak, İstanbul Bilgi Üniversitesi Atatürk İlkeleri ve İnkilap Tarihi Araştırma Merkezinde Profesör olarak istihdam edildiği; davacı ile davalı arasında «Tam zamanlı öğretim üyesi sözleşmesi» adı altında bir sözleşme yapıldığı, bu sözleşme uyarınca davacının ders, araştırma ve Bilgi Üniversitesinin akademik ve idari faaliyetleri ile ilgili olarak verilecek bütün görevleri yapmayı, davalının da bu göreve karşılık belirli bir ücret ödemeyi kabul ettikleri, sözleşmenin "Fesih" Başlıklı X. Maddesinde 4857 sayılı İş Kanununa atıfta bulunularak bu kanunun ilgili düzenlemelerinin uygulanacağının belirlendiği, "Anlaşmazlıkların çözümü" başlıklı XIII numaralı maddesinde ise, bu sözleşmeden doğan anlaşmazlıkların öncelikle tarafların anlaşma ile çözümleyecekleri, uyuşmazlık halinde ise İstanbul Mahkemeleri ile İcra Dairelerinin yetkili bulunduğu hüküm altına alınarak genel mahkemelerin yetkisinin kabul edildiği; dayanağını, Anayasanın 130. Maddesi, 2547 sayılı Kanunun Ek 2 ve Ek 5. maddeleri ile 36. Maddesinde ve 2547 sayılı yasa ve Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinin 23. maddesinden alan bu sözleşme ile kurulan davacı ile davalı arasındaki ilişkinin; özel hukuk kurallarına göre belirlenen özel hukuk ilişkisi olduğu; davalı vakıf üniversitesinin, mali ve idari konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasa'da belirtilen hükümlere tabi olması, Özel hukuk hükümlerine göre istihdam edilen davacının Üniversite idaresinden istihdam edildiği alan ile ilgili ya da alan dışı yer ve ya da projelerde görevlendirilme, iş sözleşmesinden ya da iş mevzuatından kaynaklanan iş sözleşmesi feshi işlemlerinin de özel hukuk hükümlerine göre değerlendirilmesinin gerektiği; Uyuşmazlık Mahkemesinin emsal olabilecek ve sorunun çözümünde davacı üniversite öğretim üyesinin kamu görevi niteliğinde olan üniversite öğretim üyeliği görevindeki istihdam seklinin sözleşmeye dayalı olması nedeniyle üniversite ile olan ilişkisinin özel hukuk kurallarına tabi olması gerektiğine, dolayısıyla uyuşmazlıkların adli yargı yerinde görülmesi gerektiğine dair, 26 Haziran 1985 tarihli, 18792 sayılı RG.de yayımlanan 18.03.1985 gün ve 1985/2 E., 1985/8 K. sayılı "Kıdem tazminatı alacağının tahsili istemiyle açılan davanın Adli Yargı yerinde görülmesi gerektiği hk." özet baslıklı emsal niteliğindeki kararında da kararının da bu yönde olduğunun anlaşıldığı; Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 10/12/2004 tarihli 2004/34 E, 2004/35 K sayılı kararının gerekçesinde de vakıf üniversitelerinin kamu tüzel kişiliğine sahip olmaları yanı sıra mütevelli heyetleri aracılığı ile işleyişe ilişkin idari ve mali konularda özel hukuk hükümlerine tabi işlemler yapabileceklerine vurgu yapıldığı; açıklanan nedenlerle, davalı İstanbul Bilgi Üniversitesi tarafından davacı Profesörün iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uyarınca haklı fesih nedenine dayanılarak tek taraflı feshi nedeniyle açılan davanın haksız fesih nedeni ile işe iade davası olarak adli yargı yerinde iş mahkemelerinde görüm ve çözümü gerektiğinin anlaşıldığı gerekçesiyle; 2247 sayılı kanunun 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; Uyuşmazlığın hangi yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğini ortaya koymak için vakıf üniversitesi ile davacı arasında akdedilen sözleşmenin niteliğinin tespiti, bu tespiti yapmak için de sözleşmenin konusu olan hizmetin, kamu hizmeti olup olmadığının belirlenmesinin gerektiği; kamu hizmetinin, öğretide ve uygulamada devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ortak gereksinimleri karşılamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulan sürekli ve düzenli hizmetler olarak tanımlandığı, toplumsal yaşamın zorunlu gereksinimlerinden olan, düzenlilik ve süreklilik isteyen yükseköğretim hizmetinin de niteliği gereği kamu hizmeti olduğu; ister vakıf üniversitesinde, ister Devlet üniversitesinde olsun öğretim elemanlarına

gördürülecek eğitim-öğretim hizmetinin kamu hizmeti olduğunda kuşku bulunmadığından; vakıf yükseköğretim kurumlarınca bu hizmetin yürütülmesi için, istihdam edilen akademik personel ile vakıf yükseköğretim kurumu arasında akdedilecek sözleşmenin, Danıştay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 4.7.1964 günlü, E:1964/4, K:1964/344 sayılı kararı ile Anayasa Mahkemesinin 22.12.1988 günlü, E: 1988/5, K: 1988/55 sayılı kararında, taraflardan birisi kamu tüzel kişisi olan, konusu kamu hizmetiyle ilgili bulunan ve düzenleme biçimi ile yürütme yöntemi, özel hukuk kurallarından çok kamu hukuku kurallarına tabi olması yanında yönetime üstünlük tanıyan hükümler içeren sözleşme olarak tanımlanan "idari sözleşme" niteliğini taşıdığı; idari sözleşmeden doğan uyuşmazlığın çözümünün ise, 2577 sayılı Yasanın 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendi ile 2576 sayılı Yasanın 5'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendi uyarınca, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı, taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara bakmakla görevli idari yargı yerine ait bulunduğu gerekçesiyle; dava konusu işlemle ilgili olarak, 2247 sayılı Kanun'un 13'üncü maddesi uyarınca yapılan başvurunun reddinin uygun olacağı 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 5.11.2012 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME:Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idare vekilinin süresi içerisinde verdiği dilekçe ile görev uyuşmazlığı çıkartılması yolunda doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'nden istekte bulunduğu görülmekte ise de, Başkanlıkça, dilekçe ve dosya örneğinin, başvurunun muhatabı olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmesi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, Yasa'da 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 idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, İstanbul Bilgi Üniversitesi'nde öğretim üyesi olarak görev yapan davacının iş akdinin feshedilerek, öğretim üyeliğine ve profesörlük görevine son verilmesine ilişkin işlemin iptali sistemiyle açılmıştır.

Anayasanın "Yükseköğretim Kurumları" başlıklı 130. maddesinin birinci fıkrasında, "Çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile; ortaöğretime dayalı çeşitli düzeylerde eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek üzere çeşitli birimlerden oluşan kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur."; 2. fıkrasında, "Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabilir."; 10. fıkrasında "Vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, mali ve idari konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tabidir." hükmüne yer verilmiş; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na 5772 sayılı Kanun ile eklenen ve vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumları ile ilgili düzenlemeler getiren Ek Madde 2'de, "Vakıflar; kazanç amacına yönelik olmamak şartıyla ve mali ve idari hususlar dışında, akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden bu Kanunda gösterilen esas ve usullere uymak kaydıyla, Yükseköğretim kurumları veya bunlara bağlı birimlerden birini veya birden fazlasını ya da bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı olmaksızın, ekonominin ihtiyaç duyduğu alanlarda yüksek nitelikli işgücü yetiştirmek amacıyla, bu Kanun hükümleri çerçevesinde kalmak şartıyla meslek yüksekokulu kurabilir. Bu meslek yüksekokulu, kamu tüzel kişiliğini haiz olup, Yükseköğretim Kurulunun görüşü alınarak Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur. Kurulacak meslek yüksekokullarına, meslek ve teknik eğitim bölgesinde gereksinim duyulması esastır." denilmiş; Ek Madde 5'de, "(Ek madde: 17/08/1983 - 2880/32 md.) (Değişik fıkra: 28/12/1999-4498/1 md.) Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarının, vakıf yönetim organı dışında en az yedi kişiden oluşan bir mütevelli heyeti bulunur. Mütevelli heyet üyeleri, vakıf yönetim organı tarafından dört yıl için seçilir, süresi biten üyeler yeniden seçilebilir. Mütevelli heyet üyelerinin yaş sınırlaması hariç Devlet memuru olma niteliklerine sahip bulunmaları ve en az üçte ikisinin lisans düzeyinde yükseköğrenim görmüş olması gerekir. Mütevelli heyet üyeleri kendi aralarından bir başkan seçer.

Mütevelli heyet vakıf yükseköğretim kurumunun tüzelkişiliğini temsil eder. Vakıf yükseköğretim kurumlarının yöneticileri Yükseköğretim Kurulunun olumlu görüşü alınarak mütevelli heyet tarafından atanır. Mütevelli heyet; vakıf yüksek öğretim kurumu yöneticilerine uygun gördüğü ölçüde yetkilerini devredebilir. Yükseköğretim kurumunda görevlendirilecek yöneticiler ve öğretim elemanları ile diğer personelin sözleşmelerini yapar, atamalarını ve görevden alınmalarını onaylar, yükseköğretim kurumunun bütçesini onaylar ve uygulamaları izler, ayrıca vakıfca hazırlanan yönetmelik hükümlerine göre diğer görevleri yürütür.

Mütevelli heyetin toplantı nisabı ve karar alınması ile ilgili hususlarda bu Kanunun 61 inci maddesi hükmü uygulanır."kuralına; aynı Yasadaki Ek Madde 8'de ise, "(Ek madde: 17/08/1983-2880/32 md.) Vakıfça kurulacak yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar, Devlet yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar gibi düzenlenir ve onların görevlerini yerine getirir. Öğretim elemanlarının nitelikleri Devlet yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının niteliklerinin aynıdır. Devlet Yükseköğretim kurumlarında çalışmaları yasaklanmış veya disiplin yoluyla bu kurumlardan çıkarılmış kişiler, vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alamazlar." kuralına yer verilmiştir.

Vakıf Yüksek Öğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Öğretim elemanları" başlıklı 23. maddesinde ise, "Öğretim elemanlarının seçimi, değerlendirilmesi, seçilenlerin uygun görülen akademik unvanlarla görevlendirilmeleri ve yükseltilmeleri yürürlükteki kanun ve yönetmelik hükümlerine uyularak vakıf yükseköğretim kurumunun yetkili akademik organlarınca yapılır. Öğretim elemanlarının atamalarında, devlet yükseköğretim kurumlarındaki atamalarda aranan şartlara ilaveten vakıf yükseköğretim kurumunun akademik yönden gerekli gördüğü şartlar da aranabilir. Vakıf meslek yüksekokullarında özellikle uygulamalı derslerde görevlendirilecek öğretim elemanlarının atanmasında çalışma deneyimine sahip olması gözetilir.

Vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alacak olan akademik ve idari personelin çalışma esasları 2547 sayılı Kanunda devlet üniversiteleri için öngörülen hükümlere tabidir. Bu personelin aylık ve diğer özlük hakları bakımından ise 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanır." kuralı yer almıştır.

Davalı İstanbul Bilgi Üniversitesi de anılan mevzuat hükümleri çerçevesinde 2809 sayılı "Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanunu"na 4142 sayılı Yasa ile eklenen Ek 38. madde ile vakıf yükseköğretim kurumlarına ilişkin hükümlere tabi olmak üzere kamu tüzel kişiliğine sahip olarak kurulmuştur.

İdari rejime dayalı olarak düzenlenmiş bulunan Türkiye'nin idari yapısında, kamu tüzel kişiliği idari yargının görev alanının belirlenmesinde kullanılan ölçütlerden birisidir. Kamu tüzel kişilerinin kuruluş amacı kamu yararı, faaliyet konuları ise kamu hizmetidir. Bu bağlamda, Kamu Tüzel Kişileri, özel hukuk tüzel kişilerine nazaran üstün ve ayrıcalıklı kamu gücüne sahiptirler ve

tek taraflı işlemlerle yeni hukuki durum yaratabilirler. Bu nedenle de personeli kamu hukukuna tabidir.

Kanunla kurulma ve kamu tüzel kişiliğine sahip olmanın yanı sıra, Devlet Üniversitelerinde olduğu gibi Vakıf Üniversitelerinin de Anayasal güvence altına alınmış olan "Bilimsel Özerkliğe sahip olmaları" bir diğer ayrıcalığıdır. Üniversitelerde bilimsel özerklik ilkesi benimsenirken güdülen amaç, yükseköğretimin çeşitli siyasal çevre ve baskı grupları ile düşünce kümelerinin etkisinin dışında tutarak, bilimsel amaç, hedefler ve gereksinimlerine bağlı olmalarını sağlamaktır. Bu nedenle de, bilimsel faaliyetin asli unsurları olan yükseköğretim elemanlarının, görevleri, unvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri gibi özlük haklarının kanunla düzenleneceği konusu, anayasal teminat altına alınmıştır.

Somut olay ve mevzuat hükümleri birlikte irdelendiğinde; davalı Üniversitenin, sürekli ve düzenli nitelikteki kamu hizmetinde çalıştırdığı davacının; statüsü, göreve alınması, hak ve yetkileri gözetildiğinde, İdare Hukuku kapsamında bir kamu personeli olduğu açıktır. Bu açıdan davacının, iş akdinin feshine ilişkin işleminin de 2577 sayılı Kanunun 2'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendinde tanımı yapılan iptal davasına konu edilebilecek nitelikte bir idari işlem niteliği taşıdığı; bu işlemin hukuka uygunluğunun denetiminin de, Anayasayla bu denetim için oluşturulan İdari Yargı'nın görev alanında bulunduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun reddi gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 5.11.2012 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.