Hukuk Bölümü 2013/391 E. , 2013/1265 K.

- **2547 SAYILI YASANIN 35. MADDESI UYARINCA BAŞKA BIR ÜNIVERSITEDE GÖREVLENDIRILEN DAVACI TARAFINDAN, TAAHHÜT VE KEFALET SENEDININ IADESI ILE MECBURI HIZMET YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN KALDIRILMASI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 10

"İçtihat Metni"

Davacı : U. Ş.

Vekili : Av. O.Y.

Davalı : Erciyes Üniversitesi Rektörlüğü

Vekili : Av. S.A.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde, müvekkilinin Erciyes Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsünde araştırma görevlisi olarak çalışmakta iken lisansüstü öğrenimi için İstanbul Teknik Üniversitesine gittiğini; müvekkilinin kadrosunun; Yüksek Öğretim kurumlarının öğretim elemanı ihtiyacının karşılanması için yapılan YLE sınavında B.ılı olması nedeniyle 2547 sayılı Kanun'un 2880 sayılı kanunla değişik 35. maddesine dayanılarak hazırlanan 'Bir Üniversite adına Bir Diğer Üniversitede Lisans Üstü Eğitim Gören Araştırma Görevlileri Hakkındaki Yönetmelik"in 4. maddesi gereğince geçici olarak İstanbul Teknik Üniversitesine aktarıldığını; lisans üstü eğitimini tamamlayan müvekkilinin kadrosunun, 08.06.2010 tarihinde tekrar Erciyes Üniversitesi Rektörlüğü Fen Bilimleri Fakültesi Matematik Bölümüne aktarıldığını; müvekkilinin lisansüstü öğrenimine devam edebilmesi için, davalı idare tarafından müvekkilinden mecburi hizmet yükümlülüğü ve diğer bir sürü maddi külfet yükleyen taahhüt ve kefaret senedi alınmış olduğunu; müvekkilinin, mecburi hizmet yükümlülüğün kaldırılması ve hukuki geçerliliği bulunmayan kefalet ve taahhüt senedinin iade edilmesi talebini içeren 01 05.2012 dilekçe ile 10.05.2012 tarihinde davalı idareye başvurduğunu; davalı idarenin; 14.05.2012 tarih ve B 30 2 ERC 071 01 00/3892 sayılı yazısı ile talebi reddettiğini ifade ederek; anılan işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı İdare vekili birinci savunma dilekçesinde, taahhüt ve kefalet senedinin davacı ve kefilleri tarafından tek taraflı olarak imzalanıp idareye karşı taahhütte bulunulduğunu, taraflar arasında yüklenme ve kefalet senedinden doğan alacak borç ilişkisi nedeniyle özel hukuk hükümlerine göre adli yargının görevli olduğunu ileri sürülerek, görev itirazında bulunmuştur.

KAYSERİ 1.İDARE MAHKEMESİ; 31.8.2012 gün ve E: 2012/713 sayı ile, idari 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 türlerinden biri olduğu; idarenin, idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak re-sen ve tek yanlı irade açıklaması sonucu tesis etmiş olduğu işlemlere, hukuk alanında yeni durumlar oluşturmasıyla idari işlem kimliği kazandırdığı ve kural olarak bu işlemlerin özel yasal düzenlemeler dışında, idari yargı denetimine tabi bulunduğu; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanun'un 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 Y.iştirirler. / Öğretim elemanı Y.iştirilmesi amacıyla üniversitelerin araştırma görevlisi kadroları, araştırma veya doktora çalışmaları yaptırmak üzere başka bir üniversiteye, Yükseköğretim Kurulu'nca geçici olarak tahsis edilebilir. Bu şekilde doktora veya tıpta uzmanlık veya sanatta Y.erlilik payesi alanlar, bu eğitimin sonunda kadrolarıyla birlikte kendi üniversitelerine dönerler. / Yurt içi veya yurt dışında Y.iştirilen öğretim elemanları, genel hükümlerine göre bağlı oldukları yükseköğretim kurumlarında mecburi hizmetlerini yerine getirmek zorundadırlar. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyenlere, yüksek öğretim kurumlarında görev verilmez. Özel kanunlarla getirilen mecburi hizmet çalışmaları bu hüküm 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 Yönetmeliğin 4/4. maddesinde ise; "Görevlendirme veya atama işleminden önce adaylardan, kendilerine kadrosu tahsis edilen üniversite veya yüksek T.loji enstitüsünde 2547 sayılı Kanun'un 35. 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 T.loji enstitüsüne döneceğini belirten bir hüküm de yer alır." hükmünü içerdiği; 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun 20. maddesinin atıfta bulunduğu 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa 01/08/1996 tarihinde 4160 sayılı Kanunla eklenen "Yurt içinde Okutulan Öğrencilerin Mecburi Hizmet Yükümlülüğü" başlıklı Ek-35 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 karşılığında okutulmakta olan öğrenciler mezuniY.lerinden veya memuriyete atanmalarından sonra kurumlarında mecburi hizmet yükümlülüğünü 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. / Yurt dışında okutulanlar ile Türk Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından okutulanlar hakkında bu madde hükmü uygulanmaz." kuralının getirildiği; dava dosyasındaki bilgi ve belgeler ile yukarda aktarılan mevzuatın ve açıklamaların birlikte değerlendirilmesinden, dava konusu davalı idarenin kamu gücüne dayalı olarak tesis ettiği mecburi hizmet yükümlülüğünün iptali istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin, idari yargıda görülen iptal davalarının konusuna girdiği gerekçesiyle; davalı idarenin görev itirazının reddine ve Mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalı vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolunda süresi içerisinde verdiği dilekçesi üzerine dava dosyasının onaylı bir örneği Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Konunun çözümü için uyuşmazlığın temelini oluşturan işlemin incelenmesinin gerektiği; dava konusu uyuşmazlığın, taraflar arasındaki sözleşmeden diğer bir ifadeyle yüklenme ve kefalet senedinde yer alan borçtan kaynaklandığı; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun öğretim elemanı Y.iştirmeye ilişkin 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 Y.iştirirler. (Ek fıkra: 17/08/1983 -2880/18 md.) Öğretim elemanı Y.iştirilmesi 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 Y.erlik payesi alanlar, bu eğitimin sonunda kadrolarıyla birlikte kendi üniversitelerine dönerler. / (Ek fıkra: 17/08/1983 - 2880/18 md.) Yurt içi veya yurt dışında Y.iştirilen 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." hükmünün yer aldığı; olayda, davacının, İTÜ'de görevlendirilmeden önce Sincan 1. Noterliğinin 26/03/1999 tarihli 8078 yevmiye nolu yüklenme senedi ve kefalet senedi ile, mecburi hizmet süresi dolmadan hizmetinde bulunduğu Yüksek Öğretim Kurumu ve mecburi hizmetinin devredildiği kurum tarafından görevden çekilmiş sayıldığında mecburi hizmetine tekabül eden ödemelerin tamamı ile ayrıca bu ödemelere ilişkin sarf tarihinden itibaren hesaplanacak yasal vs. vergi ve kanuni ödemelerle birlikte Üniversitesi emrine nakden ve defaten ödemeyi kabul ve taahhüt ettiği, söz konu yüklenme ve kefalet senedi ile, Üniversiteye karşı mecburi hizmet yükümlülüğü ya da parasal karşılığı taahhüt edilmek suretiyle Üniversite ile araştırma görevlisi arasında, tarafların karşılıklı hak ve yükümlülüklerini içeren bir sözleşme ilişkisi kurulduğunun açık bulunduğu; dolayısıyla, uyuşmazlığın taraflar arasındaki sözleşmeden, diğer bir ifadeyle yüklenme ve kefalet 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; 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 Kanunu'nun 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 nihaY. kesin ve icrai (yürütülmesinin gerekli) olmasının zorunlu bulunduğu; oysa; olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılan davada dava konusu edilen taahhüt ve yüklenme senedinin, kamu idaresinin irade açıklamasıyla hukuk düzeninde varlık kazanan bir işlem olmadığı; sözkonusu senedin, İdare Hukukundaki adıyla "idare edilen" statüsünde bulunan özel hukuk gerçek kişisinin, irade açıklamasıyla, kendisini yükümlülük altına sokan bir özel hukuk işlemi olduğu; olayda, taahhüt ve kefalet senedinin, davacı ve kefilleri tarafından tek taraflı olarak imzalanması suretiyle idareye karşı taahhütte bulunulduğunun açık olduğu; bu durumda, 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 olduğu, davacı tarafından mecburi hizmet yükümlülüğü ve tazminat borcu içeren kefalet senedinin 657 sayılı Kanunun Ek 35. maddesi nedeniyle tarafına iade edilmesi ve mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde Adli Yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanunun13'üncü maddesi uyarınca yapılan başvurunun kabulünün uygun olacağı yolunda 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 Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 30.9.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dosya örneği 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 M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı M. Ali GÜMÜŞ'ün adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Erciyes Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü'nde Araştırma Görevlisi olarak çalışmakta iken, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 35. maddesi uyarınca Erciyes Üniversitesi adına öğretim Üyesi Y.iştirme Programı kapsamında doktora eğitimi yapmak üzere kadrosu geçici olarak İstanbul Teknik Üniversitesine aktarılan davacının, bu kadro aktarımı nedeniyle imzalamak zorunda kaldığı mecburi hizmet yükümlülüğü ve tazminat borcu içeren kefalet senedinin 657 sayılı Kanunun Ek 35. maddesi nedeniyle tarafına iade edilmesi ve mecburi hizmet yükümlülüğünün kaldırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun, "Öğretim elemanı Y.iştirme" 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 Y.iştirirler.

(Ek fıkralar: 17/8/1983-2880/18 md.) Öğretim elemanı Y.iştirilmesi 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 Y.erlik payesi alanlar, bu eğitimin sonunda kadrolarıyla birlikte kendi üniversitelerine dönerler.

Yurt içi veya yurt dışında Y.iştirilen 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, Erciyes Üniversitesi'nde araştırma görevlisi olarak görev yapmakta iken, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 35.maddesi uyarınca davalı idare adına İstanbul Teknik Üniversitesi'nde lisansüstü eğitim yapmak üzere görevlendirilen davacının, İstanbul Teknik Üniversitesi'ne gönderilmesinden önce düzenlenen sözleşme uyarınca mecburi hizmet yükümlülüğü getirildiği ve bu yükümlülük ile kefalet senedinin iptali istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali 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 mecburi hizmet yükümlülüğünün iptali 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 Kayseri 1.İdare Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN

KABULÜ ile, davalı vekilinin GÖREV İTİRAZININ REDDİNE İLİŞKİN Kayseri 1.İdare Mahkemesinin 31.8.2012 gün ve E: 2012/713 sayılı KARARININ KALDIRILMASINA, 30.9.2013 gününde Üye Sıddık YILDIZ'ın KARŞIOYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Dava, Davalı Üniversitede araştırma görevlisi olarak çalışmakta iken, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 35.maddesi kapsamında davalı idare adına başka bir üniversitede lisansüstü eğitim yapmak üzere görevlendirilen davacının, görevlendirme işleminden önce imzaladığı taahhüt ve kefalet senedi uyarınca, mecburi hizmet yükümlülüğü ile kefalet senedinin iptali 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 Y.iştirme 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.

Üye

Sıddık YILDIZ