



Temyiz Kurulu Kararları

Kamu İdaresi Türü	Yüksek Öğretim Kurumları	
Yılı	2011	
Dairesi	2	
Dosya No	38509	
Tutanak No	42670	
Tutanak Tarihi	1.2.2017	
Kararın Konusu	Personel Mevzuatı ile İlgili Kararlar	İlgili Daire Kararı için tıklayın

Öğretim üyelerinin kısmi zamanlı statüde görevlendirilmiş olmalarına rağmen tam zamanlı statüden maaş almaları;

3- 49 sayılı İlamın 35. maddesinin a) bendiyle; ... Üniversitesi ... Fakültesinde kısmi statüde görev yapan Prof. Dr. ... ile Prof. Dr. ...'e (dilekçelerinde 31 Ocak 2011 tarihinden sonra da özel çalışmaya devam etmek istediklerini belirtmiş olmalarına rağmen devamlı statüde çalışıyormuş gibi) maaşlarının tam ödendiği gerekçesiyle ... TL'nin tazminine ilişkin hüküm tesis edilmiştir.

Sorumlu, temyiz dilekçesinde özetle; ilamda adı geçen kişilerden Prof. Dr. ...'in 2547 sayılı Kanunun 36 ncı maddesine göre kısmi statüde görev yapmakta iken 4/12/2010, Prof. Dr. ...'in ise 8/12/2010 tarihinde dilekçe ile başvurarak kısmi statüdeki görevlerinin 31 Ocak 2011 tarihinde olduğunu ve bu tarihten sonra da "özel çalışmalarını devam ettirebilmeleri" için izin verilmesini talep ettiklerini, bilindiği gibi, 21 Ocak 2010 tarih ve 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile ilgili olarak açılan davada Anayasa Mahkemesinin, 16 Temmuz 2010 tarih ve E. 2010/ 29, K. 2010/ 90 sayılı Kararında;

a) Mezkûr Kanunun "Öğretim elemanları, üniversitede devamlı statüde görev yapar." hükmünü amir 36 ncı maddesinin 1 inci fıkrasını, kanun koyucunun bu kural ile tıpkı kamuda çalışan tüm memurlarda olduğu gibi öğretim elemanlarının da devamlı statüde görev yapacaklarını belirlediği, diğer kamu görevlileri gibi üniversite öğretim elemanlarının da hangi statüde çalışacaklarının belirlenmesinin kanun koyucunun takdir yetkisi dâhilinde olduğundan bahisle Anayasaya aykırı bulmadığını; başka bir deyişle, üniversite öğretim elemanlarının da devamlı statüde çalışarak günlük çalışma sürelerini doldurmak durumunda olduklarının Anayasa Mahkemesi tarafından da teyit edildiğini,

b) Anayasa Mahkemesinin, aynı Kanunun "Öğretim elemanları, bu Kanun ile diğer kanunlarda belirtilen görevler ve telif hakları hariç olmak üzere, yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başka herhangi bir iş göremezler, ek görev alamazlar, serbest meslek icra edemezler." hükmünü amir 36 ncı maddesinin 2 nci fıkrasının ilk cümlesini ise Anayasanın 130 uncu maddesine aykırı bularak iptal ettiğini, Mahkemenin, üniversitelerde görev yapan öğretim görevlileri, öğretim yardımcıları ile akademik olarak belirli bir yetkinliğe sahip öğretim üyeleri arasında herhangi bir ayırım yapılmaksızın mesai sonrası resmi veya özel herhangi bir iş yapmalarının yasaklanmasını, Anayasanın 130 uncu maddesi kapsamında bilim özgürlüğü ve bilimsel özerkliğin gereği olan her türlü bilimsel faaliyeti engelleyici nitelikte olacağını hükme bağladığını,

Aynı şekilde, bu uygulama ile ilgili olarak; "tam gün çalışmaya ilişkin kanun ve idari yargı kararları ile mezkûr yönetmelik hükümleri muvacehesinde kamuda görevli" doktorlardan söz edildiğini, mezkûr yönetmelik hükümlerinin yukarıda sunulduğu gibi olduğunu, tam gün çalışmaya ilişkin kanun ve idari yargı kararları ile ilgili açıklamaların ise aşağıda ayrıntılı biçimde yapılacağını;

Yine bu anlamda, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 13 Ocak 2011 tarih ve 2010/1116 YD itiraz numaralı Kararında da; Anayasa Mahkemesinin iptal kararıyla, üniversitede devamlı statüdeki öğretim elemanlarının aynı zamanda muayenehane açmalarını engelleyen hükmün iptal edildiğinin; başka bir deyişle, "üniversitede" devamlı statüde görev yapan öğretim elemanlarının sekiz saatlik mesailerini doldurulmalarının ardından serbest çalışmalarının mümkün olduğunun hükme bağlandığını, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca yapılan bu incelemenin sonunda Sağlık Bakanlığının itirazının, "Üniversite öğretim üyeleri dışında kamuda çalışan tüm doktorların muayenehane açmaları ve özel sağlık kuruluşlarında çalışmalarının mümkün olmadığı ve bu uygulamanın 30 Temmuz 2010

tarihinden itibaren başlayacağını duyurulmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir." denilerek kabul edildiğini; dolayısıyla, üniversitede çalışan öğretim elemanlarının, günlük sekiz saatlik mesai sürelerini doldurduktan sonra çalışmak üzere muayenehane açmaları ve özel sağlık kuruluşlarında çalışmalarının mümkün olduğunu, ilamda adı geçen ahizlerin, 30.01.2010 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 21.01.2010 kabul tarihli ve 5947 sayılı "Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde 36: "Öğretim elemanları üniversitede devamlı statüde görev yapar." aşık ve amir hükmü uyarınca, zaten Resmi Gazetede yayım tarihi 30.01.2010 tarihinden itibaren diğer tüm öğretim üyeleri ile birlikte "devamlı statüye" geçmiş olup, bu tarihten itibaren "kısmi statüde" görev yapabilmelerinin mümkün olmadığını, buna paralel olarak dilekçe ekindeki yazılarda belirtildiği üzere adı geçenlerin Fakültelerinde "günlük sekiz saat çalışmak suretiyle devamlı statüde" görev yaptıklarını, anılan kişilerin dilekçelerinin ortak yönünün; Anayasa Mahkemesinin 16/7/2010 tarihli ve E:2010/29; K:2010/90 sayılı Kararıyla üniversitelerde öğretim üyelerinin "devamlı statüde" görev yaparken muayene açmalarını engelleyen ilgili Kanun hükmünün iptal edilmesi sonucu mesai sonrasındaki, "özel muayenehanelerinde çalışma izni talebinde bulunmuş" olmaları olduğunu, Prof. Dr. ...'in 28/1/2011 tarihli dilekçesi incelendiğinde, kısmi statüsünün 31 Ocak 2011 tarihinde sona erdiği belirtilerek sadece "mesai sonrası özel çalışma izninin devamı talebini" içerdiğini; bir başka deyişle, "kısmi statüsünün yenilenmesi" talebini içermediğini, üniversitenin, ilgilinin isteği, sarf ettiği mesaiyi dikkate alarak bu tarihten sonra ilgilinin "mesai sonrası özel çalışma izninin devamı talebini" uygun görmüş olup günlük sekiz saat ve devamlı statüde çalışmakta olması nedeniyle hak ettiği yasal "devamlı statü" özlük haklarını ödediğini, ...'in 08.12.2010 tarihli dilekçesinde ise 31 Ocak 2011 tarihinde "kısmi statü" süresinin dolduğu belirtilerek bu sürenin uzatılmasını ya da "özel çalışma izni verilmesini" talep ettiğini; bir başka deyişle, "kısmi statüsünün yenilenmesi" talebini içermediğini, üniversitenin, ilgilinin isteği, sarf ettiği mesai ve Fakültenin ihtiyaçlarını dikkate alarak bu tarihten sonra ilgilinin "mesai sonrası özel çalışma izninin devamı talebini" uygun görmüş olup, günlük sekiz saat ve devamlı statüde çalışmakta olması nedeniyle hak ettiği yasal "devamlı statüsünün" öngördüğü özlük haklarını ödediğini, her iki ahizin de, üniversitenin kendilerinin statüleri ile ilgili değerlendirmesine ve özlük haklarının bu çerçevede ödenmesine herhangi bir itirazda da bulunmayarak üniversitenin haklarında vermiş olduğu yasal ve zorunlu "devamlı statüsü" karar ve uygulamasına itiraz etmediklerini, dilekçelerinde belirtilen özel çalışma izni isteği ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesi kararı uyarınca ve yukarıda da belirtildiği üzere öğretim elemanlarının üniversitede devamlı statüde görev yaparken ayrı zamanda muayene açmalarını engelleyen kanun hükmünü iptal ederek devamlı statüde günlük sekiz saat mesai sonrasında serbest çalışmalarına imkan tanınması nedeniyle kendilerinin de bu haktan yararlandıklarını, öğretim üyelerinin devamlı statüde çalışırken 8 saatlik mesai sonrası özel çalışmalarının, kanuni bir haktan doğmakta ve üniversitenin bu konuda takdir yetkisi bulunmamakta olduğunu; dolayısıyla, söz konusu kişilere yapılan tüm ödemelerin azınlık görüşünde de belirtildiği gibi hukuki düzenlemelere uygun olarak yapıldığını belirterek tazmin hükmünün kaldırılmasını istemiştir.

Başsavcılık karşılımasında özetle; dilekçede; ilgililere yapılan ödemelerin tutarının hatalı hesaplandığı, ayrıca bu kişilerin devamlı statüye geçtikleri, tazmini istenilen miktarın fazla olduğu belirtilerek, tazmin hükmünün kaldırılmasına karar verilmesinin talep edildiği ifade edildikten sonra, ortaya konulanlar ve ibraz edilen belgeler karşısında temyiz talebinin kabulü ile iddiaların araştırılması amacıyla Dairesine yazılmasına karar verilmesinin uygun olacağı mütalaa edilmiştir.

Aynı ilam maddesi ile ilgili sorumluluğu bulunan ve kendi gündem sırasında görüşülen; 38503 sayılı dosyayla duruşmalı temyiz talebinde bulunan sorumlu ..., 38501 sayılı dosyayla duruşmalı temyiz talebinde bulunan sorumlu ... ve 38502 sayılı dosyayla duruşmalı temyiz talebinde bulunan sorumlu ... ile Sayıştay Başsavcı Vekilinin sözlü açıklamalarının dinlenmesinden ve dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra (aynı ilam maddesi ile ilgili sorumluluğu bulunan ve 38509 sayılı işbu dosyayla duruşmalı temyiz talebinde bulunan sorumlu ...'ya 20.01.2017 tarihinde duruşma günü bildirilmiş olmasına karşın ve 38510 sayılı dosyayla duruşmalı temyiz talebinde bulunan ...'ye ise duruşma tebligatı yapılmış olmasına karşın bu tebligatı tebellüğ ettiğine dair yazıyı süresinde Başkanlığımıza göndermemek suretiyle duruşmaya katılmadıklarından Hukuk Muhakemeleri Kanununun 369 uncu maddesi hükmü uyarınca dosya üzerinde ve gıyaplarında) gereği görüşüldü:

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun (5947 sayılı Kanunun 3 üncü maddesiyle) değişik 36 ncı maddesinde:

"Öğretim elemanları, üniversitede devamlı statüde görev yapar.

...";

Aynı Kanunun (5947 sayılı Kanunun 6 ncı maddesiyle eklenen) geçici 57 nci maddesinde:

"Bu maddenin yayımlandığı tarihte kısmî statüde görev yapmakta olan öğretim üyelerinden, Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren bir yıl içerisinde talepte bulunanlar devamlı statüye geçirilir. (İptal son cümle: Anayasa Mahkemesi'nin 16/7/2010 tarihli ve E.: 2010/29, K.: 2010/90 sayılı Kararı ile. - Bu süre içerisinde talepte bulunmayanlar istifa etmiş sayılır.)"

Hükümleri yer almaktadır.

30.01.2010 tarih ve 27478 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 20 nci maddesinde:

"Bu Kanunun;

a) 3 üncü maddesi, 5 inci maddesiyle değiştirilen 2547 sayılı Kanunun 58 inci maddesinin (c) bendinin (2) numaralı alt bendinin son paragrafı hariç olmak üzere 5 inci maddesi ile 19 uncu maddenin (b) ve (e) bentleri yayımı tarihinden bir yıl sonra,

b) 1 inci maddesiyle değiştirilen 209 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin yedinci fıkrası hariç olmak üzere 1 inci maddesi ile 2, 7, 8, 12, 13, 14 üncü maddeleri ve 19 uncu maddenin (a), (c) ve (d) bentleri yayımı tarihinden altı ay sonra,

c) Diğer hükümleri yayımı tarihinde,

yürürlüğe girer.”

Denilmektedir.

Görüleceği üzere, 2547 sayılı Kanunun 36 ncı maddesi amir hükmü uyarınca; kısmi statüde çalışıp üniversitede çalışmaya devam etmek isteyen talepleri halinde öğretim üyeleri, Resmi Gazetede yayım tarihi 30.01.2010 tarihinden itibaren diğer tüm öğretim üyeleri ile birlikte "devamlı statüye" geçmiş olup, zaten bu tarihten itibaren "kısmi statüde" görev yapabilmeleri de mümkün değildir.

Kaldı ki, yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri doğrultusunda ilamda adı geçen ahizlerden Prof. Dr. ..., 2547 sayılı Kanunun 36 ncı maddesine göre kısmi statüde görev yapmakta iken 04.12.2010; Prof. Dr. ... ise, 08.12.2010 tarihinde dilekçe ile başvurarak kısmi statüdeki görevlerinin 31.01.2011 tarihinde dolduğunu belirterek bu tarihten sonra da "özel çalışmalarını devam ettirebilmeleri" için izin verilmesini talep etmişlerdir.

Dolayısıyla, söz konusu dilekçelerin ortak yönü; Anayasa Mahkemesinin 16.07.2010 tarihli ve E:2010/29; K:2010/90 sayılı Kararıyla üniversitelerde öğretim üyelerinin "devamlı statüde" görev yaparken muayene açmalarını engelleyen ilgili Kanun hükmünün iptal edilmesi sonucu mesailerinin sonrasında, "özel muayenehanelerinde çalışma izni talebinde bulunmuş" olmalarından ibaret olup, "kısmi statülerinin yenilenmesi" talebini içerdiği şeklinde bir kaniya ulaşmak mümkün görünmemektedir. (Nitekim bu talep, "mesai sonrası özel çalışma izninin devamı talebi" olarak İdarece uygun görülmüştür.)

Son olarak, ilamda, ilgili öğretim üyelerinin üniversite bünyesinde devamlı statüde günlük (8) saat mesai yaptıklarını kanıtlayan herhangi bir bilgi ve belgenin savunma ekinde bulunmadığından bahsedilmekte ise de; temyiz dilekçesi ekinde gönderilen yazılardan adı geçenlerin Fakültede "günlük sekiz saat çalışmak suretiyle devamlı statüde" görev yaptıkları da anlaşılmaktadır.

Özetle, ilama konu ahizlerin, 30.01.2010 tarihinden sonra kısmi statüde çalışmaları zaten mümkün olmaması ve üniversiteye yaptıkları başvuruların sadece özel çalışma talebini içermesi gibi sebeplerle devamlı statüde çalışmış oldukları noktasında bir tereddüt bulunmadığından; hak ettikleri yasal "devamlı statünün" öngördüğü özlük haklarının ödenmesi gerekmektedir.

Bu itibarla, sorumlunun temyiz dilekçesindeki iddialarının kabul edilerek 49 sayılı İlamın 35. maddesinin a) bendiyle verilen ... TL'nin tazminine ilişkin hükmün KALDIRILMASINA; oy birliğiyle,

Karar verildiği 01.02.2017 tarih ve 42670 sayılı tutanakta yazılı olmakla işbu ilam tanzim kılındı.