

VAKIF ÜNİVERSİTELERİNDE ÇALIŞAN AKADEMİSYENLERİN HUKUKİ STATÜLERİ ÜZERİNE BİR İNCELEME

Ergün DİLAVEROĞLU*

ÖZ

Yükseköğretim, devlet ve vakıflar aracılığıyla yürütülen bir kamu hizmetidir. Bu hizmetin yürütülmesinde görevli olan akademisyenlerin hukuki statüleri ve kurumlarıyla yapmış oldukları sözleşmelerin niteliğine ilişkin tartışmalı alanlar mevcuttur. Bu tartışmalar kurumlar ile akademisyenler arasında çıkan uyuşmazlıkların hangi yargı organı tarafından çözümleneceğine ilişkin görev uyuşmazlıklarını da beraberinde getirmektedir. Nitekim yüksek mahkemelerin bu uyuşmazlıklara ilişkin 2023 yılına kadar vermiş olduğu kararlar incelendiğinde, bu kararların birçoğunda taraflar arasında yapılan sözleşmenin “idari sözleşme” olarak nitelendirilmiş olduğu görülmekle birlikte “iş sözleşmesi” olduğu yönünde kararlarda bulunmaktadır. Bu durum görevli yargı organı konusunda tartışmalarında devam ettiğini bir başka deyişle yargı mercileri arasındaki görev sorununun da tam anlamıyla ortadan kalkmadığını göstermektedir.

Bu düşünceyle kaleme alınan çalışmanın temel amacı Anayasa ve ilgili yasalar çerçevesinde vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerin hukuki statülerinin belirlenmesi ve kurumlarıyla yapmış oldukları sözleşmelerin hukuki niteliğinin ortaya konulmasıdır. Bu amaç doğrultusunda içerik analizi yöntemi kullanılarak yüksek mahkeme kararları incelenecek ve tartışmaların çözümüne dair öneriler geliştirilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: devlet üniversitesi, vakıf üniversitesi, akademisyen, kamu hizmeti, idari sözleşme.

A REVIEW ON THE LEGAL STATUS OF ACADEMICS WORKING IN FOUNDATION UNIVERSITIES

* Dr. Öğr. Üyesi. İstanbul Medipol Üniversitesi, İnsan ve Toplum Bilimleri Fakültesi, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü. edilaveroglu@medipol.edu.tr. ORCID: 0000-0002-7496-4991

Makale geliş tarihi: 12 Mart 2024 **Makale kabul tarihi:** 17 Temmuz 2024

Atıf önerisi: Dilaveroğlu, Ergün, “Vakıf Üniversitelerinde Çalışan Akademisyenlerin Hukuki Statüleri Üzerine Bir İnceleme”, *Ankara Barosu Dergisi*, Cilt 82, Sayı 4, Ekim 2024, s. 1-XXX. **DOI:** 10.30915/abd.1451394.

ABSTRACT

Higher education is a public service carried out through the state and foundations. There are controversial areas regarding the legal status of the academics who are responsible for carrying out this service and the nature of the contracts they have made with their institutions. These discussions also bring about jurisdictional disputes regarding which judicial body will resolve disputes between institutions and academics. As a matter of fact, when the decisions of the high courts regarding these disputes until 2023 are examined, it is seen that in most of these decisions, the contract between the parties is described as an "administrative contract", but there are decisions that it is an "employment contract". This situation shows that the debates about the competent judicial body continue, in other words, the problem of duty between the judicial authorities has not completely disappeared.

The main purpose of the study written with this in mind is to determine the legal status of academics working at foundation universities within the framework of the Constitution and relevant laws and to reveal the legal nature of the contracts they have made with their institutions. For this purpose, the Supreme Court decisions will be examined using the content analysis method and suggestions for resolving the disputes will be tried to be developed.

Keywords: state university, foundation university, academician, public service, administrative contract.

GİRİŞ

Eğitim ve öğretim hizmeti Anayasal olarak devlet tarafından veya devletin denetim ve gözetiminde özel kişilerce yerine getirilen kamu hizmetlerinden biridir. Bu kapsamda vakıf üniversiteleri de Anayasa'nın 130. maddesi kapsamında kurulan ve eğitim öğretim hizmeti veren yükseköğretim kurumlarıdır.

Yükseköğretim Kurumu tarafından açıklanan istatistiklere göre Türkiye'de 2022-2023 eğitim öğretim döneminde aktif durumda olan 204 üniversite olup, bunların 129'u devlet ve 75'i vakıf üniversitesi olarak hizmet vermeye devam etmektedir. YÖK istatistiklerine göre, 2022-2023 eğitim-öğretim döneminde yükseköğretimde 6.939.511 öğrenci kayıtlı olup, bunların 735.433'ü vakıf üniversiteleri ve vakıf meslek yüksek okullarında eğitim hizmeti almıştır. Yine 2022-2023 eğitim-öğretim döneminde bu üniversitelerde kamu hizmeti yürüten

toplam 184.319 akademisyenin 29.338'i vakıf yükseköğretim kurumlarında görev yapmaktadır¹. Sonuç olarak yükseköğretim sistemimizde vakıf üniversiteleri; öğrenci, akademisyen ve üniversite sayısı bakımından azımsanamayacak düzeydedir.

Bu kapsamda çalışma üç ana bölümde ele alınacaktır. Birinci bölümde anayasal kamu hizmetinin önemine binaen çalışmanın öğreti ve mahkeme kararları çerçevesinde kamu hizmeti kavramı üzerinde kısaca durulacaktır. İkinci bölümde ise vakıf yükseköğretim kurumları tarafından yerine getirilen faaliyetlerin hukuki niteliklerinin anlaşılması adına mahkeme kararları ve mevzuat çerçevesinde bu kurumlarda çalışan akademisyenlerin hukuki statüleri incelenecektir. Üçüncü bölümde ise sözleşmenin niteliğine yönelik literatürde yer alan farklı görüşler ele alınmaya çalışılacaktır.

I. VAKIF YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARINDA GÖREV YAPAN ÖĞRETİM ELEMANLARININ HUKUKİ STATÜSÜ

Vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerin hukuki statüsü bu kişiler hakkında uygulanacak hukuki rejimin ortaya konulması açısından önem arz etmektedir. Yukarıda da belirtildiği üzere eğitim hizmeti anayasal olarak belirlenmiş bir kamu hizmetidir. Anayasa'nın 128.maddesine göre, "*Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür*" demek suretiyle kamu iktisadi teşebbüsleri ve kamu tüzel kişileri tarafından yerine getirilen kamu hizmetlerinin memurlar ve diğer kamu görevlileri tarafından yerine getirileceği açıkça düzenlenmiştir. Anayasa'nın 130. maddesinde ise vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları özelinde bir düzenleme mevcuttur. Buna göre, "*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*" demek suretiyle anayasa koyucu, vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının mali ve idari konular dışındaki alanlarda devlet eliyle kurulan kurumlarla aynı hükümlere tabi olduğu düzenlenmiştir. Bu iki hüküm çerçevesinde vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerin kamu görevlisi olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği ve eğer kamu görevlisi olarak nitelendirilebiliyorlar ise memur mu yoksa

¹ YÖK, "İstatistik, 2022-2023" , www.yok.gov.tr (Erişim Tarihi: 18 Ocak 2024).

diğer kamu görevlisi mi olarak nitelendirilmeleri gerektiği üzerinde durulması gerekmektedir. Aşağıda ilk olarak kamu hizmeti kavramına ilişkin açıklamalar yapılacak ardından kamu görevlisi ve memur bağlamında iki başlık altında konu değerlendirilmeye çalışılacaktır.

A) KAMU HİZMETİ KAVRAMI

Öğretide kamu hizmeti kavramı konusunda fikir birliği mevcut değildir². Farklı tanımlamalar yapılmakta olup en geniş tanım Anayasa Mahkemesi tarafından yapılmıştır. Buna göre: “*Kamu hizmeti kavramının belirsizliği konusunda görüş birliği vardır. Bununla birlikte kamu hizmeti çeşitli biçimlerde tanımlanmaya çalışılmıştır. En geniş tanıma göre kamu hizmeti, devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir*” şeklinde tanımlanmaktadır³. Danıştay da muhtelif kararlarında kamu hizmetini Anayasa Mahkemesinin tanımına benzer şekilde tanımlamaktadır. 13. Daire kamu hizmeti tanımını şu şekilde yapmıştır: “*Devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir*”⁴. Bir başka kararda ise 2. Daire benzer bir şekilde, “*Kamu hizmeti, geniş tanımıyla, devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların denetim ve gözetimleri altında, ortak gereksinimleri karşılamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir. Toplumsal yaşamın zorunlu gereksinimlerinden olan düzenlilik ve süreklilik isteyen eğitim hizmeti de niteliği gereği kamu hizmeti olarak değerlendirilmektedir*” ifade etmek suretiyle kamu hizmetini tanımlamıştır⁵.

Kamu hizmeti genel olarak üç unsur ile belirlenir; organik unsur, maddi unsur ve biçimsel unsur⁶. Organik unsur, kamu hizmetinin yerine getirilmesi için gerekli olan kamu emlakinin, kamu çalışanlarının ve hizmetin yerine getirilmesi için gerekli olan mali kaynağı ifade etmektedir⁷. Aynı zamanda faaliyet ya bir kamu tüzel kişisi tarafından ya da onun

² Turgut Tan, *İdare Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, 9. Baskı, 2020, s.367.

³ Anayasa Mahkemesi, 28 Haziran 1995 Tarih ve E.1994/71, K.1995/23 Sayılı Karar, (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1995/23>), Anayasa Mahkemesi, 9 Aralık 1994 Tarih ve E.1994/43, K.1994/42-2 Sayılı Karar, (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1994/42>).

⁴ Danıştay Onüçüncü Dairesi, 26 Eylül 2008 Tarih ve E.2008/5151, K.2008/6509 Sayılı Karar, www.lexpera.com.

⁵ Danıştay İkinci Dairesi, 30 Kasım 2011 Tarih ve E.2008/3392, K.2011/5944 Sayılı Karar, www.kazanci.com.tr.

⁶ Tan, *op. cit.*, s.370.

⁷ Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer ve Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku*, Ankara, Savaş, 9. Baskı, 2018, s.525.

denetimi ve gözetimi altında özel hukuk kişilerince yerine getirilmelidir⁸. Maddi anlamda kamu hizmeti ise toplumun ortak ihtiyaçlarının giderilebilmesi için yürütülen faaliyetlerdir⁹. Biçimsel unsur ise, kamu hizmetinin kamusal yönetim biçimleri kullanılarak yerine getirilmesini ifade etmektedir¹⁰.

Anayasa'nın 128. maddesine göre, “Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür”. Bu maddenin kamu hizmetlerinin yalnızca devlet ve kamu tüzelkişileri tarafından yerine getirilebileceği şeklinde yorumlanması Anayasa Mahkemesine göre mümkün değildir. Yüksek Mahkeme ilgili maddeyi bir kararında şu şekilde yorumlamıştır: “Anayasa'nın 128. maddesi, başlığında da anlaşılacağı gibi Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmeti görevlilerine ilişkindir. Madde, kamu hizmetinin yalnızca Devlet ve kamu tüzel kişilerinca yerine getirilmesi gerektiği biçiminde bir yoruma elverişli değildir. Bir hizmetin kamu hizmeti olup olmadığı saptanırken niteliğine bakmak gerekir. Nitelik yönünden kamu hizmeti olan bir hizmetin özel teşebbüs tarafından yürütülmesi, onun niteliğine etkili görülemez. Nitekim, Anayasa'nın 47. maddesinde, kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler devletleştirilebilir denilirken özel teşebbüslerce yürütülen kamu hizmetinin varlığı kabul edilmiştir”.¹¹ Bu çerçevede bir faaliyetin kamu hizmeti niteliği taşıyıp taşımadığına karar verebilmek için ilk olarak hizmetin niteliğine bakmak ve buna göre değerlendirmelerde bulunmak gerekmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki eğitim hizmetinin bir kamu hizmeti olup olmadığına karar vermek için hizmetin içeriği konusunda değerlendirme yapılmasına gerek yoktur. Bu konu tartışmasız bir şekilde anayasal olarak belirlenmiş bir kamu hizmetidir. Bu durumda cevaplanması gereken soru kamu hizmeti yürüten herkesin kamu görevlisi olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğidir. Aşağıda vakıf üniversitelerinde çalışan akademisyenler özelinde bu soruya cevap verilmeye çalışılacaktır.

⁸ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukukuna Giriş*, Bursa, Ekin, 24. Baskı, 2018, s.268.

⁹ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, *Türk İdare Hukuku*, 2018, *op. Cit.*, s.525-6.

¹⁰ Tan, *op. cit.*, s.373.

¹¹ Anayasa Mahkemesi, 22 Aralık 1994 Tarih ve E.1994/70, K.1994/65-2 Sayılı Karar, (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1994/65>).

B) KAMU GÖREVLİSİ OLARAK DEĞERLENDİRME YAPILABİLİR Mİ?

Vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerin kamu görevlisi olup olmadıkları konusunda bir tespitte bulunabilmek için ilk olarak kamu görevlisinin mevzuatta nasıl tanımlandığını saptamamız gerekmektedir. Yukarıda da bahsedildiği üzere, Anayasa'nın 128. maddesinde, “Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” hükmü yer almaktadır. Buna göre kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yerine getirmesi gerekenler memurlar ve diğer kamu görevlileridir. Bunun yanında kamu görevlilerine ilişkin Anayasa'nın farklı maddelerinde yer alan kavramların¹² kamu görevlilerinin hukuki durumlarının belirlenmesinde kavramsal problemler yarattığını da ifade etmek gerekmektedir¹³.

1982 Anayasası'nın yanında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda da kamu görevlileri bir başka deyişle kamu hizmetlerini yerine getirecek olanlar sayılmıştır. Buna göre kamu hizmetleri; memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler eliyle görülmektedir. Ancak işçiler hakkında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri uygulanmamaktadır. Bu nedenle yasaya göre iki tür kamu görevlisi vardır: Memurlar ve sözleşmeli personel¹⁴.

Görülmektedir ki gerek 1982 Anayasası ve gerekse 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ya da diğer mevzuatta kamu görevlisi tanımlaması yapılmamıştır. Bu nedenle genel olarak kabul gören bir kamu görevlisi tanımı üzerinde durmak gerekir. Doktrinde kamu görevlisinin, “bir kamu tüzel kişisi tarafından kamu hukuku bağıyla istihdam edilen görevliler” şeklinde tanımlandığı görülmektedir¹⁵. Buna göre bir görevi yürüten kişinin kamu görevlisi olabilmesi için üç temel şartın varlığı aranmaktadır: (1) bir kamu tüzel kişisine bağlılık, (2) kamu hukuku bağı ve (3) istihdam¹⁶.

¹² 1982 Anayasasında: m.68 ve 76'da “kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri”, m.137'de “kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse”, m.39'da “kamu görev ve hizmetlerinde bulunanlar”, m.40'da “resmi görevliler” gibi kavramlar kullanılmaktadır.

¹³ A.Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, *İdare Hukuku*, Ankara, Turhan, 7. Baskı, 2010, c.I, s.917-18.

¹⁴ Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, Bursa, Ekin, 3. Baskı, 2019, c.II, s.666.

¹⁵ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Busra, Ekin, 24. Baskı, 2022, s.560.

¹⁶ *Ibid.*

Bu çerçevede vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerin kamu görevlisi olup olmadıkları sorusunun cevaplandırılabilmesi için bu üç şartı taşıyıp taşımadıklarının cevaplandırılması gerekmektedir. Aşağıda bu durum incelenmeye çalışılacaktır.

1- Bir Kamu Tüzel Kişisine Bağlılık Bakımından Akademisyenlerin Durumu

1982 Anayasası'nın 130. maddesinin 1. fıkrasında, “*Yükseköğretim Kurumları*” başlığı altında, “*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*” düzenlemesi yapılarak devlet ya da vakıflar tarafından kurulmuş olmasına bakılmaksızın üniversitelerin kamu tüzel kişiliği olduğu hüküm altına alınmıştır. Buna göre bir vakıf üniversitesine bağlı olarak çalışan bir akademisyen kamu görevlisi sayılabilmek için gerekli olan ilk şartı yerine getirmiş olmaktadır.

2- Kamu Hukuku Bağı Olup Olmaması Bakımından Akademisyenlerin Durumu

Vakıf üniversitelerinde görev icra eden akademisyenlerin kamu görevlisi olarak kabul edilebilmeleri için gerekli olan ikinci şart kamu hukuku bağı ile çalışmalarınıdır. Bir çalışanın kamu hukuku bağı ile bir kuruma bağlı olabilmesi için ya bir atama işleminin olması ya da bir idari sözleşme ile çalışıyor olması gerekmektedir¹⁷.

Özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri tarafından istihdam edilen bir kişinin ya da herhangi bir kuruma bağlı olmaksızın kamuya yararlı hizmet ya da kamu hizmeti ifa eden kişilerin kamu görevlisi olamayacakları açıktır¹⁸. Çünkü bu kişilerin gerek kamu hukuku bağı ve gerekse bir idari sözleşme ile çalışıyor olmaları mümkün değildir. Bu çerçevede vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerin kamu görevlisi olup olmadıklarına dair bir değerlendirme yapabilmek için özel hukuk sözleşmesi ile mi yoksa idari sözleşme ile mi çalıştırıldıklarının netleştirilmesi gerekmektedir. İdarenin taraf olduğu her sözleşmenin idari sözleşme olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı düşünüldüğünde yasada açık bir hüküm bulunmuyor ise bir sözleşmenin konusu ve hukuki rejimine göre nitelendirilmesi gerekmektedir¹⁹. Bu noktada ilgili

¹⁷ *Ibid.*, s.561.

¹⁸ Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer ve Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku*, Ankara, Savaş, 13. Baskı, 2021, s.675.

¹⁹ Siddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 3. Baskı, 1966, c.III, s. 1594-1595, Çiğdem Sever, “Bir Kamu Kurumu Olarak Vakıf Üniversiteleri ve Bu Üniversitelerde Çalışan Akademisyenlerin Hukuki Statüsü”, *Legal Hukuk Dergisi*, Cilt 14, Sayı 159, Mart 2016, s.1194.

sözleşmeler için uygulanacak hukuksal rejimin belirlenmesinde yargı kararları ve öğreti tarafından geliştirilen ve sistemleştirilen ölçütlere gidilmesi gerekmektedir²⁰.

Bu bağlamda özel hukuk sözleşmesi, bir hukuki sonucun ortaya çıkarılabilmesi amacıyla en az iki tarafın karşılıklı ve birbirlerinin iradelerine uygun olarak gerçekleştirdikleri irade açıklamasıdır²¹. İdare hukukunda yer alan sözleşme kavramı da özel hukuktakine benzer şekilde tanımlanabilir. Buna göre, sözleşme, belirli bir hukuki durum ortaya çıkarabilmek amacıyla taraflardan birinin idare olduğu karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamasıdır²². Görüldüğü üzere gerek özel hukukta ve gerekse idare hukukunda sözleşmeden bahsedebilmek için gerekli olan temel şartlardan biri tarafların ortaya koydukları iradelerin birbirine uygun olmasıdır. Onar'ın da ifade ettiği gibi, “*medeni hukuk terimlerinin çok defalar idare hukukunda da yer aldıkları ve amme hizmetlerinin görülmesine de vasıta oldukları malumdur; ancak bu teoriler ve müesseseler idare hukukunda amme menfaati; ve amme kudreti gibi esasların tesiriyle başka bir mahiyet ve şekil iktisap etmektedirler*”²³. Buna göre, sözleşme, asıl olarak bir özel hukuk kavramı olarak ortaya çıkmış ve gelişmiştir. Asıl olarak özel hukuk kavramı olan sözleşme, idare hukukunun temel özelliklerinden etkilenmiş ve kendisine has bir hal almıştır²⁴. Bu çerçevede, idari tasarruflar her ne kadar tek taraflı olsa da idare gerek gerçek kişilerle ve gerekse tüzel kişilerle karşılıklı olarak birbirlerinin irade beyanına dayanan çok farklı nitelikte sözleşmeler yapabilmektedir. Bu sözleşmelerin genel adı "idarenin sözleşmeleri"dir²⁵. Hal böyleyken idarenin taraf olduğu tüm sözleşmelerin idari sözleşme olduğunu söylemek güçtür. İdarenin taraf olduğu sözleşmelerden yalnızca idare hukuku kuralları çerçevesinde yapılmış olanlar idari sözleşmelerdir. Bu çerçevede idari sözleşmeleri, idarenin özel hukuk sözleşmelerinden ayırabilmek için sözleşmenin konusu olan ilişkinin ortaya çıkarılması gerekmektedir. Bu ilişki, idare hukuku tarafından düzenlenen bir ilişki

²⁰ M. Ayhan Tekinsoy, “İdari Sözleşmelerde Ölçüt Sorunu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 55, Sayı 2, Eylül 2006, s.192.

²¹ Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 2022, *op. cit.*, s.419-20; Sinan Sami Akkurt, Kemal Erdoğan ve Hüseyin Tokat, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, Seçkin, 4. Baskı, 2021, s.91; Hüseyin Hatemi ve Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Hüküm*, İstanbul, Vedat, 4. Baskı, 2017, s.30; 4, Sefa Reisoğlu, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, Beta, 25. Baskı, 2014, s.63; Ali Naim İnan ve Özge Yücel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Seçkin, 4. Baskı, 2014, s.163.

²² Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 2022, *op. cit.*, s.420.

²³ Onar, *op. cit.*, s.1591-1592.

²⁴ Akyılmaz, Sezginer, ve Kaya, *Türk İdare Hukuku*, 2021, *op. cit.*, s.478.

²⁵ *Ibid.*; Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 2023, *op.cit.* s.421; Ali Dursun Ulusoy, *Yeni Türk İdare Hukuku*, Ankara, Yetkin, 2. Baskı, 2019, s.361; Tan, *op. cit.*, s.307; İdarenin sözleşmeleri hakkında daha geniş bilgi için bkz. Zehra Odyakmaz, “Genel Olarak İdarenin Sözleşmeleri”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 2, Sayı 2, 1998; Allı Yeşilyurt Duran, “İdari Hizmet Sözleşmesi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Sayı 1, 2017, s.115-153; Metin Günday, *İdare Hukuku*, Ankara, İmaj, 10. Baskı, 2013, s.182-186.

ise sözleşme idari sözleşme aksi durumda ise sözleşme özel hukuk sözleşmesi olacaktır²⁶. İdari sözleşmeler ile özel hukuk sözleşmelerini ayırabilmek için şu noktalara bakmak yararlı olacaktır:

- a) Özel hukuk sözleşmelerinde var olan taraflar arasındaki hukuksal eşitlik idare sözleşmelerinde mevcut değildir. Sözleşmenin tarafı olan idare, kamu yararının temsilini sağlayan ve kamu yararının yerine getirilmesinden sorumlu olan kişi sıfatıyla karşı tarafa göre bazı üstünlüklere sahiptir.
- b) Bir özel hukuk sözleşmesinde tarafların sözleşmenin konusunu, amacını, kişisini serbestçe belirlemeleri mümkün iken idare sözleşmelerde idarenin hareket serbestisi hukuk kuralları içerisinde mümkün olur.
- c) Özel hukuk sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar adli yargıda çözümlenirken idari sözleşmelerden devam uyuşmazlıklar adli yargıda çözümlenecektir.

Sonuç olarak ifade etmek gerekir ki, vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elemanlarının üniversitelerle yaptıkları sözleşmeler sözleşmenin taraflarından bir tanesinin kamu tüzel kişisi olması ve sözleşmenin konusunun da eğitim ve öğretim faaliyeti başka bir deyişle kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin bir faaliyet olmasından ötürü üniversitelerle öğretim görevlileri arasında akdedilen sözleşmelerin idari sözleşmeler olduğu söylenmelidir²⁷.

3- İstihdam Şartı Açısından Akademisyenlerin Durumu

Vakıf Üniversitesi çalışanlarının kamu görevlisi olup olmadıklarının tespiti açısından incelenmesi gereken üçüncü husus istihdam edilme şartıdır. Buna göre, kamu tüzel kişisine bağlı olarak çalışan kişilerin idare tarafından istihdam edilmeleri gerekmektedir. Bu kapsamda öğretim elemanları ile vakıf üniversiteleri arasındaki hizmet ilişkisi geçici bir ilişki olmadığından taraflar arasındaki sözleşmenin idari sözleşme olduğunun kabulü gerekmektedir²⁸.

C) MEMUR OLARAK DEĞERLENDİRME YAPILABİLİR Mİ?

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinde memur tanımının yapıldığı görülmektedir. Buna göre, "*Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel*

²⁶ Tan, *op. cit.*, s.308; Murat Sezginer, "İdarenin Müdahale Ettiği Özel Hukuk Sözleşmeleri (Bileşik İradeli "Birleşme" Sözleşmeler)", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 17, Sayı 2, 2013, s.1590-1591; Tekinsoy, *op. cit.*,192-206.

²⁷ Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 2023, *op. cit.*, s.561. Konu hakkında ayrıca başlık açılmış olup literatürde yer alan farklı görüşlere orada yer verilmiştir.

²⁸ *Ibid.*

kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler”, kanun uygulanmasında memur statüsünde olan kişilerdir.

Kamu görevlisi kavramından, Anayasa'nın 128. maddesinde ifade edildiği gibi, kamu kurum ve kuruluşlarının, genel idare esaslarına göre yürütmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yürüten görevliler anlaşılmalıdır. Yani kamu görevlisi devlet memurları ile diğer kamu görevlileridir²⁹.

1982 Anayasası'nın 130. maddesinin 1. fıkrasında üniversitelerin kanunla kurulması gerektiği hüküm altına alınmıştır. 2. fıkrada ise, *“kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabilir”* demek suretiyle vakıflar tarafından da kazanç amacını taşımamak şartı ile yükseköğretim kurumu kurulabileceği belirtilmiştir.

Anayasa'ya göre vakıflarca kurulmuş yükseköğretim kurumları, mali ve idari konuları dışındaki³⁰ alanlarda devlet tarafından kurulmuş yükseköğretim kurumları için belirlenmiş kurallar çerçevesinde faaliyetlerini yürütürler.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ise üniversiteleri vakıf ya da devlet ayrımı olmaksızın şu şekilde tanımlamıştır: *“Üniversite: Bilimsel özerkliğe ve kamu tüzelkişiliğine sahip yüksek düzeyde eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapan; fakülte, enstitü, yüksekokul ve benzeri kuruluş ve birimlerden oluşan bir yükseköğretim kurumudur”*.

Anayasa Mahkemesi yukarıda bahsettiğimiz Anayasa'nın 130. maddesi ve 2547 sayılı yasa çerçevesinde vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarını ele aldığı bir kararında üniversitelerin kamu tüzel kişiliği olan ve bilimsel özerkliğe sahip kurumlar olduğunu ve devlet tarafından yasa yoluyla kuruldukları dile getirmiştir. Ayrıca maddenin anlamını ayrıntılı bir biçimde farklı noktalardan ele almıştır. Yüksek Mahkeme 130. maddeyi şu şekilde yorumlamıştır³¹: *“Anayasa'nın 130. maddesi, üniversite çalışmalarını, eğitim ve öğretimin her türlü dış etkiden uzak, bilimin gerektirdiği yansız ve baskısız bir ortam içinde yapılmasını sağlayacak biçimde düzenlenmiştir. Anayasa'da, üniversiteler konusunda yasama organını bağlayan ilkeler ve hükümler 130. maddede özel olarak belirtilmiştir. Bu ilkelere dayanarak*

²⁹ Tan, *op.cit.*, s.527.

³⁰ Örneğin akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının alınması ve güvenlik yönlerinden.

³¹ Anayasa Mahkemesi, 9 Şubat 1991 Tarih ve E.1990/2 K.1990/10 Sayılı Karar, (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1990/10>).

kurulan ve Devlet yapısıyla bilim kuruluşları içinde yer alan üniversiteye, Devletin herhangi bir yönetim kademesinin, bu kurullarla bağdaşmayacak müdahaleler yapmasına ve böyle bir karışmaya olanak verecek yasal düzenlemelerde bulunulmasına yer yoktur. 130. maddede belirtilen ilkeler aykırı düşmemek koşuluyla belli bir üniversitenin kuruluş ve işleyişi, o üniversitenin kurulmasını gerektiren neden ve koşulların özelliklerine göre kimi yönlerde ayrı hükümlere bağlı tutulabilir. Bir üniversiteyi kurarken veya üniversiteyle ilgili bir düzenleme yaparken yasa koyucuyu bağlayan hükümler ve ilkeler Anayasa'nın 130. maddesinde belirtilmiştir. Dava konusu Yasa'nın Anayasa'ya uygunluğu yönünden yapılacak incelemede, başka bir yasanın ölçü olarak kullanılması uygun bir yöntem değilse de yasada yapılan tanımların ve getirilen düzenlemelerin Anayasa'nın ilgili maddesinin yasa koyucu tarafından nasıl anlaşıldığı konusuna açıklık getirmesi bakımından yararlıdır. Yasa'yla üniversite adı altında ve Anayasa'nın 130. maddesindeki ilkeler doğrultusunda oluşturulan kurumlardan Devlet tarafından ve yasayla kurulma, kamu tüzelkişiliğini taşıma, bilimsel yönden özerk olmanın amaçlandığı ve bu tür yapıların bilimsel gerekler dışındaki etkilerden uzak tutulmuş bir çalışmayı, öğretimi ve eğitimi sağlamak ereği ile benimsendiği anlaşılmaktadır. Anayasa koyucu, 130. maddede öngördüğü ilkelerle, üniversite kurulurken Yasa koyucuya kimi kesin buyruklar vermekte, aynı zamanda özel kişilerin ve yasadan başka bir işlemle Devletin üniversite kurmasını yasaklamaktadır”.

Yüksek Mahkeme vakıf üniversitelerinin, devlet tarafından yasayla kurulması gerektiğini herhangi bir ayrıklık tanımaksızın kesin ve açık bir şekilde 130. maddenin ifade ettiğini belirtmiştir. Ayrıca Anayasa'nın, “kanun, üniversitenin ülke sathına dengeli bir şekilde yayılmasını gözetir” diyerek kanun koyucunun takdir hakkının sınırını belirlediğini ifade etmiş ve bu kapsam da kurucusu devlet olsun olmasın tüm üniversitelerin birlikte ya da ayrı ayrı ancak yasa ile kurulabileceği belirtilmiştir³² Kısaca Anayasa Mahkemesi'nin 130. maddeyi

³² Anayasa Mahkemesi, 9 Şubat 1991 Tarih ve E.1990/2 K.1990/10 Sayılı Karar, (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1990/10>). Anayasa Mahkemesi bilimsel özerklik konusunu ele aldığı bir başka kararında şunu ifade etmiştir: “Bilimsel özerklik, kuruluştan işleyişe değin, bilimin gerektirdiği özgürlük ortamının tüm çalışmalarla yönetimde bir yaşam biçimi olarak sağlanmasıdır. Devletin gözetim ve denetim hakkı, yürütmenin üniversitede söz sahibi olması, çalışmalara el atıp bunları yönlendirip yönetmesi biçiminde algılanamaz. Üniversiteler, en üst düzeydeki bilim kuruluşlarıdır. Özgür toplumun bilim alanındaki simgeleridir. Yönetim yapısı ve biçimi, üniversitenin niteliğini açıklar. Bilgi edinme, bilgi üretme ve insan yetiştirme amacının ortaya çıkardığı yapının, araştırma, deneyim ve tüm çabalarla gerçeği bulma ereğine özgün bir kurum olduğu göz ardı edilemez. Özetlenen bu özellikleriyle üniversite, bilimi yaşama katan, usun öncülüğünü, düşüncenin aydınlığını somutlaştıran kurumlardır. Varlığının temeli kendi toplumu olmakla birlikte, amaç ve işlevinin gerektirdiği atılımlar ve devingenlikle onun önünde yürürler. Kurumlaşmış gelenek ve ilkeleriyle toplumun itici gücüdürler. Anayasa gerekleriyle uyumsuz bir üniversite yapısına geçerlik tanınmaz. Üniversitede devlet yönetimindeki sıralama türünde bir yönetim biçimi, düşünce üretimine, özgür düşünce ve özgür çalışmaya elverişli bir ortama engeldir. Bilimsel çalışmalarının, bilimsel yönetim ve bu özelliğe uyumlu olmak gerekir.

tanımlamasına bakıldığında, vakıf üniversitelerinin kamu tüzel kişiliğinin bulunduğu ve devlet tarafından kurulan üniversitelerle hukuki bakımdan aralarında herhangi bir fark olmadığı görüşünde olduğu söylenebilir³³.

Devlet tarafından kurulan üniversitelerle vakıflar tarafından kurulan üniversitelerin hukuki bakımdan farklı olmadıkları kabul edildiğinde cevabı verilmesi gereken temel soru, vakıf üniversitesinde görev yapan öğretim görevlilerinin hukuki statülerinin ne olduğudur. Bu konuda Anayasa'nın 128. maddesinde ifade edilen, “*Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür*” hükmü çerçevesinde vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim görevlilerinin memur veya diğer kamu görevlisi statüsünde değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine cevap verilmesi gerekmektedir.

İlgili mevzuat incelendiğinde bu konu hakkında açık bir hükmün mevcut olmadığı görülmektedir. Bu kapsamda vakıf üniversiteleri ile öğretim görevlileri arasında akdedilen sözleşmelerin niteliğine Yüksek Mahkemeler tarafından yapılan yorumlar çerçevesinde bakmak yararlı olacaktır.

II. YÜKSEK MAHKEME KARARLARI ÇERÇEVESİNDE DEĞERLENDİRMELER

Konuya ilişkin yüksek mahkemeler farklı zamanlarda muhtelif kararlar vermiştir. Bu kararların ayrıntılı olarak ele alınması konunun anlaşılması açısından önem arz etmektedir. Bu bağlamda aşağıda ilk olarak Danıştay kararları çerçevesinde örnek kararlar ele alınacak ardından Yargıtay, Uyuşmazlık Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin örnek kararları ele alınmaya çalışılacaktır.

Danışmanın, dayanışmanın ve kimi günde yarışmanın yerini akçalı olanaklara dayanan biçimsel üstünlük çabaları alursa, bilgi ve bilim yerine görüntü egemen olur. Nesnel kurallara uymayıp öznel kuralları yeğleyerek özel konumlu üniversite oluşturmak Anayasa'nın öngördüğü üniversite yapısıyla bağdaşmamaktadır” Anayasa Mahkemesi, 31 Mart 1993 Tarih ve E.1991/21 K.1992/42 Sayılı Karar, (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1992/42>), Anayasa Mahkemesi, 25 Ocak 1994 Tarih ve E. 1993/25 K.1994/2 Sayılı Karar, (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1994/2>).

³³ Turan Yıldırım ve Figen Samuray, “Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanlarının Statüsü”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 9, Sayı 1, Haziran 2010, s.83.

A) DANIŞTAY KARARLARI

Danıştay muhtelif zamanlarda vakıf üniversiteleri ile öğretim görevlileri arasında imzalanmış sözleşmelerin niteliğini ele almıştır. Sekizinci Daire E.2002/5557, K.2003/561 sayılı kararında³⁴, bir vakıf üniversitesinde çalışan profesör kişinin iş akdinin yenilenmemesi meselesinde, ilgili sözleşmenin 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nda belirlenmiş usullere uygun bir atamanın olmaması ve tamamıyla tarafların serbest iradelerine dayanan bir sözleşmenin var olması gerekçesiyle davayı görev yönünden reddeden idare mahkemesinin kararını bozmuştur³⁵.

Bir başka kararında Danıştay Sekizinci Dairesi, vakıf üniversitesinde görev yapan akademisyenin sözleşmesinin genel sekreterlikçe yenilenmeyerek üniversitedeki görevine son verilmesi olayında, idare mahkemesi tarafından verilen, “...yıl bazında yapılan sözleşmelerin yenilenip yenilenmeyeceği noktasında her eğitim/öğretim dönemi başında akademik program da dikkate alınarak değerlendirme yapıldığı, belli bir akademik kariyere sahip ve emekli statüsünde istihdam edilen davacının sözleşmesinin yenilenmemesi doğrultusunda kullanılan

³⁴ Danıştay Sekizinci Dairesi, 4 Mart 2003 Tarih ve E.2002/5557, K.2003/561 Sayılı Kararı, www.lexpera.com.tr.

³⁵ İlgili davada ilk derece mahkemesi idari bir işlem ya da idari bir sözleşmeden bahsedilemeyeceğinden davanın adli yargıda çözümlenmesi gerektiğini yönünde karar vermiştir. Danıştay'ın bozma gerekçesi ise şu şekildedir: “2547 sayılı Yükseköğretim Kanununa 2880 sayılı Kanun ile eklenen ve vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumları ile ilgili düzenlemeler getiren Ek Madde 2'de, vakıfların, kazanç amacına yönelik olmamak koşuluyla ve mali ve idari hususlar dışında akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden bu kanunda gösterilen usul ve esaslara uymak kaydıyla yükseköğretim kurumları veya bunlara bağlı birimlerden birini veya birden fazlasını kurabilecekleri belirtilmiş, Ek Madde 5'de, vakıf mütevelli heyetinin, yükseköğretim kurumunda görevlendirilecek yöneticiler ve öğretim elemanları ile diğer personelin sözleşmelerini yapacağı, atamalarını ve görevden alınmalarını onaylayacağı, aynı yasadaki Ek Madde 8'de ise, vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarındaki akademik organların, Devlet Yükseköğretim kurumlarındaki akademik organlar gibi düzenleneceği ve onların görevlerini yerine getireceği, öğretim elemanlarının niteliklerinin Devlet Yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının nitelikleri ile aynı olacağı kuralı yer almıştır. Dolayısıyla 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 bilimsel özerklik de Devlet üniversitelerinin yanı sıra vakıf üniversitelerinin de tabi olduğu Anayasal ilkelerden birisidir. 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 konusunda Anayasal teminat altına alınmıştır. Kamu tüzel kişiliğine ve ayrıcalıklı kamu gücüne sahip olan davalı vakıf üniversitesinin, kamu hizmeti görmek amacıyla, davacı öğretim üyesi ile aralarında yaptığı sözleşme, kamu hukukuna tabi idari hizmet sözleşmesi niteliğindedir. Aksi düşünce, hem bilimsel özerkliğin sağlanması yolundaki Anayasal hedefe, hem de öğretim elemanlarının güvenliği konusunun, 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasına tabi olduğu yolundaki anılan yasal düzenlemelere aykırı düşecektir. Bu durumda, davacının iş akdinin feshine ilişkin işlemin yargısal denetiminin idari yargı yerlerinde yapılması gerektiğinden, uyumsuzluğun çözümünün adli yargının görevinde olduğu gerekçesiyle davayı görev yönünden reddeden İdare Mahkemesi kararında isabet görülmemiştir”. Benzer karar için bkz. Danıştay Sekizinci Dairesi, 7 Mayıs 2019 Tarih ve E.2014/1328, 2019/4279 Sayılı Kararı (www.lexpera.com.tr).

takdir yetkisinin objektif bir şekilde kullanılmadığına yönelik bilgi ve bulguya rastlanılmadığı hususları hep birlikte değerlendirildiğinde, dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi” kararını şu gerekçelerle bozmuştur: “2547 Sayılı Kanun uyarınca; vakıf üniversitelerinde öğretim elemanları ve diğer personelin sözleşmelerinin, atamalarının ve görevden alınmalarının mütevelli heyetince yapılacağı, mütevelli heyetinin yetkilerini vakıf yükseköğretim kurumu yöneticilerine uygun gördüğü ölçüde devredebileceği açıktır. Olayda; davacının iş akdinin feshine ilişkin dava konusu işlemin genel sekreter tarafından tesis edildiği anlaşılmakta olup; mütevelli heyetince kullanılabilir bu yetkinin devredildiğine dair bir mütevelli heyet kurulu kararının dosyada mevcut olmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda; sözleşmenin sonlandırılması işleminin, ilgili mevzuat uyarınca davalı üniversite mütevelli heyeti tarafından alınacak bir karar veya bu heyetin yetkisini devretmek suretiyle yetkilendirdiği üniversite yöneticisi tarafından yapılması gerekmekte olup, bu prosedür işletilmeksizin genel sekreter tarafından anılan işlemin tesis edildiği görüldüğünden, dava konusu işlemde yetki unsuru yönünden hukuka ayarlık bulunmamaktadır” (Danıştay Sekizinci Dairesi, 19 Şubat 2020 Tarih ve E.2016/13855,K.2020/1006 Sayılı Kararı, www.lexpera.com.tr)³⁶.

Danıştay Sekizinci Dairesi, Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinin 23. maddesinin son tümcesinde yer alan “*özlük hakları*” ibaresinin iptaline yönelik olarak açılan bir davada, yükseköğretim kurumları ile bu kurumların yerine getirdikleri kamu hizmetlerini yürütmek amacıyla istihdam edilen akademik personel arasında aktedilmiş olan sözleşmelerin “*idari hizmet sözleşmesi*” niteliğinde olduğunun kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir. İptal başvurusuna konu Yönetmelik hükmündeki “*özlük hakları*” ifadesinin hangi manaya geldiğinin bir başka deyişle hangi hakları kapsadığının anlaşılabilir olmadığını belirterek, vakıf yükseköğretim kurumlarında görev icra eden öğretim elemanlarının “*mali ve idari*” konular dışında gerek akademik çalışmaları ve gerekse öğretim elemanlarının sağlanması yönlerinden, devlet tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarından herhangi bir farklılıklarının bulunmadığını dile getirmiştir. Yüksek Mahkeme, aynı kararında kurum ve akademisyen arasındaki ilişkinin Anayasa’nın 130. maddesi uyarınca, ilgili kurumların kamu hizmeti yürüten bir kamu tüzel kişisi olmaları ve görev icra edenlerin kamu hizmetinin yürütülmesinden sorumlulukları sebebiyle idare hukuku alanında bulunduğunu dile getirmektedir. Bu gerekçelerle Yüksek Mahkeme, idari hizmet sözleşmesiyle istihdam ilişkisi kurulması gereken

³⁶ Benzer karar için bkz, Danıştay Sekizinci Daire, 9 Kasım 2017 Tarih ve E. 2017/4849, K. 2017/7833 Sayılı Kararı (www.lexpera.com.tr).

akademisyenin, sözleşmesinin yenilenmemesinin dayanağı olan Yönetmelik hükmünü hukuka uygun bulmayarak iptal etmiştir. İlgili Yönetmelik hükmünün iptal edilmiş olması ile, ilgili hakkında sözleşmenin yenilenmemesine yönelik idari işlemin de hukuki dayanaktan yoksun kaldığı sonucunu ortaya çıkaracaktır³⁷.

Danıştay 8. Dairesi'nin vermiş olduğu E.2008/8235 sayılı karar İdari Dava Daireleri Kurulu'na taşınmış ve Kurul tarafından da ele alınmıştır. Buna göre Kurul, sözleşmelerin niteliğini idari hizmet sözleşmesi olarak nitelediği kararında şu ifadelere yer vermiştir³⁸: “*Gerek Devlet ve gerekse vakıf üniversitelerinde görev yapan akademik personelin, mesleki güvence yönünden İdare Hukuku'na tabi olduğunun kabulü gerekmektedir. Vakıf üniversitelerinde görev yapan akademik personelin mesleki güvence yönünden özel hukuk hükümlerine tabi olmaları Anayasa 'ya uygun görülemez. Yüksek öğretim hizmeti, niteliği gereği kamu hizmetidir. Vakıf üniversitelerinde, söz konusu kamu hizmetinin yürütülmesi için istihdam edilen akademik personel ile vakıf yüksek öğretim kurulu arasında akdedilen sözleşme idari hizmet sözleşmesi niteliğindedir.*” Yüksek Mahkeme kararın devamında özetle, sözleşmenin yenilenmemesi kararının verilmesinde öznel değerlendirmeler yapılamayacağını, bir başka deyişle öznel değerlendirme sonucunu doğurabilecek kuralların olmaması gerektiğini dile getirerek dava konusu yönetmelikte yer alan “*özlük hakları*” ibaresinin yürütmesini durdurmuştur.

Danıştay'ın daha yakın tarihli kararlarına bakıldığında da sözleşmenin niteliğinin idari sözleşme olduğunu ifade ettiği görülmektedir. Yüksek Mahkeme, öğretim üyesinin sözleşmesinin yenilenmemesi işlemine karşı açtığı bir davada yaptığı hukuki değerlendirmede, vakıf üniversitelerinin kanunla kurulan ve kamu tüzel kişiliğine sahip olan kurumlar olduğunu ifade ederek ilgili kurumların Anayasa ile güvence altına alınmış bilimsel özerkliği sahip olduklarını, ilgili kurumlarda görev alan akademisyenlerin idari hukuk kapsamında bir kamu personeli olduklarını ve üniversiteyle akademisyen arasında imzalanan sözleşmenin bir idari sözleşme niteliği taşıdığını açıkça belirtmiştir³⁹.

³⁷ Danıştay Sekizinci Dairesi, 29 Nisan 2011 Tarih ve E.2008/8234, K.2011/2452 Sayılı Kararı (www.lexpera.com.tr). Benzeri bir karar için bkz. Danıştay Sekizinci Dairesi, 29 Nisan 2011 Tarih E.2008/8235, K.2011/2451 Sayılı Kararı (www.lexpera.com.tr).

³⁸ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 12 Mart 2010 Tarih ve E.2010/5 Sayılı Kararı (www.kananci.com.tr), benzeri bir karar için bkz. Danıştay Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 27 Mart 2014 Tarih ve E.2011/1192, K. 2014/1350 Sayılı Kararı (www.kazanci.com.tr).

³⁹ Danıştay Sekizinci Dairesi, 26 Mayıs 2022 Tarih ve E.2019/10233, K.2022/3478 Sayılı Kararı (www.lexpera.com.tr). İlgili kararda Yüksek Mahkeme'nin yapmış olduğu hukuki değerlendirme şu şekildedir: “*Anayasa'nın 130. maddesi gereği, vakıf yükseköğretim kurumlarının mali ve idari konular yönünden farklı hükümlere tabi kılınması, bu kurumlarda görev yapan akademisyenlerin mesleki güvenceden yoksun kılınmasına yol açmayacağı açıktır. Zira, Anayasanın, lafzi ve amaçsal yorumu gereği, Anayasa koyucunun, Devlet ile vakıf*

Bu kapsamda vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerle üniversiteler arasında kurulan ilişki, Anayasa'nın 130. maddesi kapsamında bir idare hukuku ilişkisidir. Bunun gerekçesi vakıf üniversitelerinin anayasal hüküm gereği kamu hizmeti yürüten bir kamu tüzel kişi olmaları ve görev alan akademisyenlerin de bu kamu hizmetinin yerine getirilmesine hizmet ediyor olmalarıdır.

Danıştay'ın çalışma kapsamında incelenmiş olan birçok kararı göstermektedir ki vakıf üniversiteleri ile akademisyenler arasında imzalanmış olan sözleşmeler idari hizmet sözleşmesi

yükseköğretim kurumları arasında, mesleki güvenceler bakımından, bir ayırım öngördüğünün, kabulü mümkün değildir. Nitekim, kanunla kurulan ve kamu tüzel kişiliğine sahip olan vakıf yükseköğretim kurumları da, Anayasa ile güvence altına alınmış bilimsel özerkliğe sahip kurumlardır. Vakıf yükseköğretim kurumlarında yürütülen bilimsel faaliyetin asli unsuru olan akademik personel, sahip olduğu statü, göreve alınmaları, hak ve yetkileri dikkate alındığında, idare hukuku kapsamında bir kamu personelidir. Vakıf yükseköğretim kurumları ile aralarında imzaladıkları sözleşme ise, idari sözleşme niteliği taşımaktadır. Bu bakımdan; kamu hizmeti yürüten ve kamu tüzel kişiliğine sahip olan vakıf üniversiteleri ile bu üniversitelerde görev yapan akademisyenlerin aralarındaki istihdam ilişkisinin, yükseköğretim hizmetinin sürekliliği esas alınarak değerlendirilmesi ve bu kişilere Devlet üniversitelerinde görev yapan akademik personelin sahip olduğu mesleki güvencelerin tanınması gerekmektedir. Bu çerçevede; vakıf üniversitelerindeki akademik personelin istihdam ilişkisinin sonlandırılmasının, eğitim- öğretim faaliyetlerinin sürdürülmesine gerekli ve yeterli katkının sağlanmaması, akademik yönden yetersiz olunması, iş disiplinine uyulmaması, ihtiyaç durumu gibi hukuki ve geçerli bir sebebe ya da sebeplere dayanabileceği, bu sebeplerin ise somut ve objektif bilgi ve belgelerle ortaya konulması gerektiği açıktır. Olayda; davacının 07.01.2008 tarihinde imzaladığı 5 yıl süreli hizmet sözleşmesi ile davalı idarede, yardımcı doçent olarak göreve başladığı ve Rektörlüğün ... tarih ve ... sayılı işlemi ile İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi İşletme Bölümüne atandığı, sonrasında, 2547 Sayılı Kanun'un 13/b-4 maddesi uyarınca Fen Edebiyat Fakültesi Matematik Bölümünde görevlendirildiği, pek çok bölümde çeşitli dersler verdiği ve idari görevlerde bulunduğu, sözleşmenin "Fesih" başlığını taşıyan 8. maddesinde yer alan, "Taraflar sözleşmenin bitiminden en geç 1 ay önce yazılı olarak, aksine bildirimde bulunmadıkça sözleşme 1 yıllık süre için yenilenmiş sayılır. Ancak işveren sözleşmeyi 1 (bir) ay önceden haber vermek kaydıyla ve sözleşme süresi içerisinde tek taraflı olarak feshedebilir." kuralı uyarınca davacının görevine 31.08.2017 tarihi itibarıyla son verildiği anlaşılmıştır. İdare Mahkemesince, davalı idarenin savunması alınarak, dava konusu işlemin dayanağı olan tüm bilgi ve belgeleri içeren işlem dosyasının istenilmesi üzerine verilen savunmanın ve dosyadaki diğer bilgi ve belgelerin incelenmesinden; davalı idarece, Matematik Bölümünde, 2017- 2018 eğitim öğretim yılı için lisans programına devam edecek kayıtlı öğrenci bulunmadığından ders verilmediği, İşletme Fakültesinde yeterli öğretim üyesi bulunduğundan bahisle davacının hizmetine ihtiyaç bulunmadığı belirtilmişse de, buna ilişkin bilgi ve belgelerin sunulmadığı anlaşılmıştır. Öte yandan, davacı tarafından dosyaya sunulan bilgi ve belgelerin incelenmesinden; davacının, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesine atandığı, Fen Edebiyat Fakültesinde görevlendirildiği ve pek çok fakültede çeşitli dersler verdiği görülmüştür. Bu bakımdan, davalı idarenin, davacının hizmetine ihtiyaç duymadığı iddiasının, somut ve objektif bilgi ve belgelerle ortaya konulmadığı anlaşılmıştır. Sözleşmenin "Fesih" başlığını taşıyan 8. maddesi uyarınca, davalı idarenin sözleşmeyi 1 (bir) ay önceden haber vermek kaydıyla ve sözleşme süresi içerisinde tek taraflı olarak feshedebileceği açık olmakla birlikte, fesih bildiriminin, somut ve objektif nedenlere dayanması gerektiği de kabul edilmelidir. Ayrıca; dava konusu işlem öncesinde, davacı hakkında sosyal medya hesabında yayımladığı bir mesaj nedeniyle açılan disiplin soruşturması sonucu mesaj "eleştiri ve ifade özgürlüğü" çerçevesinde değerlendirilerek, Fen Edebiyat Fakültesi Disiplin Kurulunun ... tarih ve ... sayılı kararıyla ceza uygulanmamasına karar verildiği dikkate alındığında, bu kararın davacının görevinin sonlandırılmasına dayanak teşkil edemeyeceği açıktır. Bu durumda; davacının, hizmetine ihtiyaç bulunmadığına ilişkin somut ve objektif bilgi ve belge bulunmadığı ve hakkındaki disiplin soruşturması sonucu disiplin cezası uygulanmamasına karar verildiği anlaşıldığından, görevin sonlandırılmasına ilişkin işlemlerde hukuka ve akademik hizmet gereklerine uyarlık bulunmadığı anlaşılmıştır". Benzer bir karar için bkz: Danıştay Sekizinci Dairesi, 4 Temmuz 2023 Tarih ve E.2022/6748, K.2023/3501 Sayılı Kararı (www.lexpera.com.tr).

olarak kabul edilmektedir⁴⁰. İdari hizmet sözleşmesi, kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için aranan özelliklere sahip kişilerle idare arasında imzalanan sözleşmelerdir. Hizmet sözleşmeleri, kamuya, görevlerinin gerektirdiği personeli sağlama noktasında imkanlar sunar. Ayrıca hizmet sözleşmesi kapsamında çalışanların sözleşmeleri, kamu hizmetinin sürekliliği ve düzenli olarak yerine getirilmesi gerektiği için, sözleşmenin süresi sona erdiğinde hizmetin aksamasına neden olan herhangi bir durum ortada yok ise idare tarafından yenilenmek durumundadır⁴¹. Bu çerçevede idari hizmet sözleşmesi ile çalışanların 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında çalışanlardan farklı olarak kamusal statüye sahip olduklarının kabulü gerekmektedir⁴². Bu nedenle gerek yargı gerekse öğreti idari hizmet sözleşmeleri kapsamında çalışanları kamu görevlisi olarak nitelendirmektedir⁴³ ve bu sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar idari yargı yerlerince karara bağlanmalıdır⁴⁴.

B) YARGITAY KARARLARI

Yargıtay'ın, Danıştay 8. Dairesinin bir üst başlıkta örneklendirdiğimiz kararlarının aksine birçok kararı mevcuttur. Yargıtay 9. Dairesi bir kararında⁴⁵: “2547 Sayılı Yasanın 32. maddesindeki düzenlemeye göre, okutmanlar, ilgili kurumların görüşü alınarak fakültelerde ve fakülteye bağlı birimlerde dekanların, rektörlüğe bağlı enstitü veya yüksek okullarda müdürün önerisi ve rektörün onayı ile süreli veya sürekli olarak atanırlar; atanma süresi sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Bunların yeniden atanmaları mümkündür. Bu takdirde ilk atama usulü uygulanır. Anılan kuralda davacı konumundaki öğretim görevlilerinin süreli veya sürekli atanabilecekleri, bu anlamda belirli süreli iş sözleşmesi yapılabileceği anlaşılmaktadır” demek suretiyle akademisyen ile vakıf üniversitesi arasında imzalanmış olan sözleşmenin 4857 sayılı Kanun çerçevesinde belirli süreli bir iş sözleşmesi olduğunu belirtmiştir. Yine 9. Daire benzeri bir kararda ilgili sözleşmenin niteliği şu şekilde ifade edilmiştir⁴⁶: “4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinde, İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir

⁴⁰ Aksini düşünen akademik çalışmalarda mevcuttur : Seracettin Göktaş, “Vakıf Üniversiteleri İle Öğretim Elemanları Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 29, Sayı 1, Mart 2021, s.581–621.

⁴¹ Yıldızhan Yayla, *İdare Hukuku*, İstanbul, Beta, : Beta Yayınları, 2. Baskı, s.169.

⁴² Murat Sezginer, “4502 Sayılı Kanun'a Göre Türk Telekom Personelinin Hukuki Durumu”, *Türk Hukuk Dünyası*, Sayı 2, Ekim 2000, s.54; Tan, *op. cit.*, s.321.

⁴³ Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer, ve Cemil Kaya, 2018, *op. cit.*, s.469.

⁴⁴ Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 2023, *op. cit.*, s.244.

⁴⁵ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 11 Haziran 2007 Tarih ve E.2007/7996, K.2007/18353 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).

⁴⁶ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 4 Haziran 2007 Tarih ve E. 2007/7323, K. 2007/17668 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).

olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir. Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir. Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar, şeklinde düzenleme mevcuttur. Başlangıçta yukarıda açıklandığı gibi en çok iki yıl süre ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren neden olmakla birlikte, davacı öğretim görevlisi işçi ile daha sonra birbirini ardına ve birden fazla sayıda iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren esaslı bir neden bulunmamaktadır. Bu yönde davalı Üniversite esaslı bir neden sunamamıştır. Bu itibarla davacının belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalıştığının kabulü gerekir. Mahkemece aksine düşünceyle davanın reddi hatalı olmuştur”. Buna göre Yüksek Mahkeme vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerin üniversitelerle yapmış oldukları sözleşmeleri birer özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendirmiş olmakta ve bu sözleşmeler kapsamında çıkan/çıkması muhtemel uyuşmazlıkların adli mahkemelerce çözümlenmesi gerektiğini dile getirmektedir. Ancak ilgili Daire takip eden yıllarda vermiş olduğu birçok kararda bu içtihadını değiştirmiştir. Vakıf üniversitesi ile öğretim görevlisi arasında imzalanan sözleşmeye istinaden İş Mahkemesinde görülen bir alacak davasında 9. Daire şu gerekçelerle davanın idare mahkemesinde görülmesi gerektiğine hükmetmiştir: “Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 23/2 maddesi uyarınca; 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, hükmü var ise de görev ancak kanunla düzenlenir. Kaldı ki yönetmelik hükmü görevi değil, özlük haklarına 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanacağını düzenlemiştir. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununda ise görev konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Anayasa'nın 31. maddesi düzenlemesi ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu hükümleri dikkate alındığında, özellikle kadroların akademik yönden belirlenmesi, sözleşmelerin onaya tabi tutulması dikkate alındığında, vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elemanlarının idari sözleşmelerle çalıştığının kabulü gerekmektedir. Somut uyuşmazlıkta, Vakıf Üniversitesinde öğretim elemanı olarak çalışan davacının Devlet Üniversitelerinde olduğu gibi idari sözleşme ile çalıştığı, uyuşmazlıkta idari yargının görevli olduğu anlaşıldığından, davanın 6100 sayılı HMK.un 114 ve 115. maddeleri uyarınca yargı yolunun caiz olmaması nedeni ile usulden reddi

yerine esastan karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir⁴⁷. Yine 9. Daire daha yakın tarihli bir kararında yardımcı doçent unvanı ile bir vakıf üniversitesinde çalışan öğretim görevlisinin iş akdini haklı nedenle feshetmesi sebebiyle görülen davada, idari hizmet sözleşmesi niteliğinde olan bir sözleşme neticesinde ortaya çıkan bir uyuşmazlık konusunda İş Mahkemesi tarafından dava dilekçesinin yargı yolunun caiz olmadığı gerekçesiyle usulden reddedilmesi gerekirken, uyuşmazlığın esasına girerek karar verilmesini hatalı bulmuştur⁴⁸. Benzer şekilde 9. Dairenin vermiş olduğu birçok kararda aynı gerekçelerle sözleşmenin niteliğinin idari hizmet sözleşmesi olduğunu belirttiği ve bu manada uyuşmazlıkların idari yargı tarafından çözümlenmesi gerektiğini ifade ettiğini görmekteyiz⁴⁹.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından zaman içerisinde verilen ve istikrar kazanmış yukarıdaki kararların aksine yine Yargıtay 22. Hukuk Dairesi⁵⁰ tarafından verilmiş kimi kararlar sözleşmenin niteliği konusunda farklı hükümler içermektedir. Bu çerçevede 2012/15013 E. sayılı kararında 22. Daire, kıdem tazminatı ve yıllık izin alacaklarının ödenmesi konusunda akademisyen tarafından açılan davada, uyuşmazlığın yerine getirilen hizmetin kamu hizmeti olması nedeniyle idare hukuku kapsamında değerlendirilmesi gereken bir uyuşmazlık olduğu bu nedenle de kıdem tazminatı ve yıllık izin alacağına ilişkin tam yargı davasının idari yargı yeri tarafından görülmesi gerektiğini ifade etmiştir.⁵¹ Ayrıca 22. Daire bu kararının hemen

⁴⁷ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 24 Ocak 2019 Tarih ve E.2015/28778,K.2019/2292 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).

⁴⁸ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 16 Ocak 2020 Tarih ve E.2019/8159, K.2020/501 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).

⁴⁹ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi'nin benzer kararları için bkz. 16 Ocak 2020 tarih ve E. 2019/8159, K. 2020/501 Sayılı Kararı; 10 Mart 2019 Tarih ve E.2016/25926, K.2019/6032 Sayılı Kararı; 19 Mart 2019 Tarih ve E.2016/25596, K.2019/6037 Sayılı Kararı; 24 Ocak 2019 Tarih ve E.2015/28778, K.2019/2292 Sayılı Kararı; 25 Kasım 2011 Tarih ve E.2019/7309, K.2019/20804 Sayılı Kararı; 23 Ekim 2019 Tarih ve E.2019/5942, K.2019/18696 Sayılı Kararı; 4 Aralık 2019 Tarih ve E.2017/13629, K. 2019/21736 Sayılı Kararı; 4 Aralık 2019 Tarih ve E.2017/12966, K. 2019/21732 Sayılı Kararı; 19 Mart 2019 Tarih ve E.2016/10723, K. 2019/6034 Sayılı Kararı; 12 Mart 2019 Tarih ve E.2016/5316, K. 2019/5336 Sayılı Kararı; 19 Mart 2019 Tarih ve E.2016/36130, K.2019/6036 Sayılı Kararı; 12 Mart 2019 Tarih ve E.2016/13436, K.2019/5337 Sayılı Kararı; 19 Mart 2019 Tarih ve E.2016/11060, K. 2019/6035 Sayılı Kararı; 12 Mart 2019 Tarih ve E.2016/8527, K. 2019/5341 Sayılı Kararı; 12 Mart 2019 Tarih ve E.2016/3655, K. 2019/5338 Sayılı Kararı; 5 Şubat 2019 Tarih ve E.2015/27265, K. 2019/2811 Sayılı Kararı; 6 Şubat 2019 Tarih ve E.2015/36020, K.2019/2831 Sayılı Kararı; 19 Mart 2019 Tarih ve E.2015/34654, K.2019/6038 Sayılı Kararı.

⁵⁰ Yargıtay Yirmi İkinci Hukuk Dairesi'nin, 01.07.2016 tarih ve 6723 sayılı Kanun'un 15. maddesi ile Yargıtay Kanunu'nda değişiklik yapılarak kapatılmasına karar verilmiştir. Buna göre Yargıtay Kanunu'na eklenen geçici 15. maddenin 12. fıkrasıyla 23.07.2016 tarihi itibarıyla altı yıl içerisinde Yargıtay da mevcut 46 daire sayısı 24'e düşürülecektir (12 hukuk, 12 ceza dairesi olmak üzere). Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu'nun 07.07.2020 tarih ve 173 sayılı kararı ile de 22. Hukuk Dairesi kapatılmıştır.

⁵¹ "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 sebeple de bilimsel faaliyetin asli unsurları olan yükseköğretim elemanlarının, görevleri, unvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri gibi özlük haklarının kanunla düzenleneceği

akabinde vermiş olduğu bir başka kararda da haksız fesih tazminatı isteyen bir akademisyenin açmış olduğu davayı akademisyenin yapmış olduğu hizmet çerçevesinde idare hukuku kurallarının uygulanması gerektiğini ve ilgili kişinin bir kamu personeli olduğunu ifade ederek görev yönünden reddetmesi gereken İş Mahkemesinin, yazılı hüküm tesis etmesinin yanlış olduğu gerekçesiyle kararı bozmuştur⁵².

Ele aldığımız her iki kararda da sözleşmelerin niteliğinin idari hizmet sözleşmesi olduğunu dile getiren 22.Daire, 2014 yılında vermiş olduğu bir kararında bu görüşünden vazgeçmiştir. Şöyle ki İş Mahkemesi tarafından vakıf üniversitesi öğretim görevlisi ve üniversite arasında çıkan uyuşmazlık kapsamında açılan davada verilen kısmen kabul kararı, “*vakıf üniversitesinde öğretim görevlisi olan davacının üniversitenin sürekli ve düzenli nitelikteki kamu hizmetinde çalıştırıldığı, idare hukuku kapsamında personel olduğu, uyuşmazlığın çözüm yerinin idari yargı olduğu ve görevsizlik kararı verilmesi gerektiği*” gerekçesi ile 22. Daire tarafından bozulmuş, İş Mahkemesinin kararında, “*vakıf üniversitesinde görevli bulunan öğretim görevlilerinin atama yükselme ve disiplin işlemleri ile görevlerine son verilme konusundaki düzenlemelerin idari yargıda; ücret ve diğer parasal haklar yönünden çıkan uyuşmazlıkların adli yargıda görülmesi gerektiği*” düşüncesi ile direnmesi sonucu 22. Daire şu gerekçeyle İş Mahkemesinin kararına uyarak kendi görüşünü değiştirmiştir: “*İş hukuku daireleri arasında görüş ayrılıklarının giderilmesi ve içtihatların birleştirilmesi amacıyla yapılan toplantıda; vakıf üniversitesi öğretim görevlilerinin istihdam şekillerinde, idari işlemlerin ayırt edici unsuru olan kamu gücünün baskın ve belirleyici olmaması; çalışma şartları, hak ve borçları ile ücretlerinin Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliğinin 23. maddesine istinaden ve bu maddenin verdiği yetkiye dayanılarak tarafların serbest iradeleri ile*

konusu, Anayasal teminat altına alınmıştır. Somut olay ve mevzuat hükümleri ile Uyuşmazlık Mahkemesinin 05/11/2012 tarih ve 189 esas, 234 karar sayılı kararı birlikte irdelendiğinde; davalı Üniversitenin, sürekli ve düzenli nitelikteki kamu hizmetinde çalıştırdığı davacının; statüsü, göreve alınması, hak ve yetkileri gözetildiğinde, idare hukuku kapsamında bir kamu personeli olduğu açıktır. Bu açıdan taraflar arasındaki kıdem tazminatı ve yıllık izin alacağına ilişkin tam yargı davasının görüm ve çözümünde idari yargı yeri görevlidir. Görev hususu dava şartlarından olup, yargılamanın her aşamasında mahkemece resen dikkate alınmalıdır. Bu durumda, yargı yolu sebebi ile görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir”(Yargıtay Yirmi İkinci Hukuk Dairesi, 01 Mart 2013 Tarih ve E.2012/15013, K.2013/4250 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).

⁵² “*Somut olay ve mevzuat hükümleri ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 21/05/2012 tarih ve 15 E., 109 K. sayılı kararı birlikte irdelendiğinde; davacı Üniversitenin, sürekli ve düzenli nitelikteki kamu hizmetinde çalıştırdığı davalının; statüsü, göreve alınması, hak ve yetkileri gözetildiğinde, İdare Hukuku kapsamında bir kamu personeli olduğu açıktır. Bu açıdan taraflar arasındaki cezai şart alacağına ilişkin tam yargı davasının görüm ve çözümünde idari yargı yeri görevlidir. Görev hususu dava şartlarından olup, yargılamanın her aşamasında mahkemece resen dikkate alınmalıdır. Bu durumda, yargı yolu nedeni ile görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir”(Yargıtay Yirmi İkinci Hukuk Dairesi, 5. Mart 2013 Tarih ve E. 2012/15257, K. 2013/4449 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).*

yaptıkları iş sözleşmesi ile şekillenmesi sebebi ile anılan konudaki uyuşmazlıkların özel hukuk hükümlerine göre çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Bu görüş dairemizce de benimsenmiştir".⁵³ Bu kararının ardından 22. Daire artık vakıf üniversiteleri ve öğretim görevlileri arasında imzalanan sözleşmelerin niteliğinin idari hizmet sözleşmesi olmadığını dile getirmiş ve sözleşmenin niteliğinin 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında akdedilen iş sözleşmesi olduğunu kabul etmiştir.⁵⁴

Yargıtay ilgili daireleri tarafından hüküm altına alınmış yukarıdaki kararlara benzer şekilde yakın dönemde de Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin vermiş olduğu kararlar mevcuttur. Örneğin, bir üniversitede sekiz yıl boyunca çalışmış ve sözleşme süresi uzatılmamış bir akademisyenin açmış olduğu dava üzerine ilk derece mahkemesi davanın reddine karar vermiştir. İstinaf başvurusunda davacı, davaya konu uyuşmazlığın idari yargının görev alanına girdiğini, ilk derece mahkemesinin görevsiz olmasına rağmen yargılama yaptığını ve karar verdiğini ileri sürerek söz konusu kararın bozulmasını istemiştir. İstinaf makamı yapmış olduğu hukuki değerlendirmede 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nda vakıf üniversitelerinde görev alacak akademik personelinin devlet üniversiteleri için öngörülen hükümlere tabi olacağı ve bu personelin aylık hakları bakımından 4857 sayılı İş Kanunu hükümlerinin uygulanacağını düzenlendiği belirterek davacının yargı yoluna itirazını reddetmiştir. Temyiz başvurusunda da Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ilgili kararların usul ve hukuka uygun olduğuna hükmetmiştir.⁵⁵

Benzeri bir durum yine aynı Dairenin yakın zamanda vermiş olduğu bir kararda da mevcuttur. Bir vakıf üniversitesinde öğretim üyesi kadrosunda görev alan bir akademisyenin üniversiteye karşı adli yargıda başlatmış olduğu hukuki süreçte ilk derece mahkemesi kendisini görevsiz görmüş ve idari yargının ilgili uyuşmazlığı çözümlenmesi gerektiğine karar vermiştir. İlgili karar taraflarca temyiz edilmiş ve temyiz başvurusu üzerine Yargıtay, uyuşmazlığın adli yargı yerlerinde çözümlenmesi gerektiğini ifade ederek görevsizlik kararını bozmuştur.⁵⁶ İlk derece mahkemesi bozma kararı üzerine işin esasına girerek karar vermiş ve bu kararda temyiz edilmiştir. Bu temyiz başvurusu üzerine 9.Daire uyuşmazlığın giderilmesi gereken yerin idari

⁵³ Yargıtay Yirmi İkinci Hukuk Dairesi, 25 Eylül 2014 Tarih ve E.2014/21194, K.2014/25575 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).

⁵⁴ Benzer bir karar için bkz: Yargıtay Yirmi İkinci Hukuk Dairesi, 11 Temmuz 2018 Tarih ve E. 2017/43716, K. 2018/17485 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).

⁵⁵ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 7 Kasım 2022 Tarih ve E. 2022/13484, K. 2022/14448 Sayılı Kararı (www.kazanci.com.tr).

⁵⁶ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 20 Kasım 2014 Tarih ve E.2014/32794, K.2014/34822 Sayılı Kararı (www.kazanci.com.tr).

yargı olduğunu dile getirdiği kararında⁵⁷, her ne kadar öncesinde adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle karar bozulmuş olsa da görev hususunun kamu düzenine ilişkin olmasından ötürü yeni bir karar vermiş ve idari yargının görevli olduğuna hükmetmiştir. Bunun üzerine ilk derece mahkemesi görevli yargı yerinin idari yargı olmasından ötürü dava dilekçesini yargı yolunun caiz olmaması nedeniyle reddetmiştir. Bu kararda ilgililer tarafından temyiz edilmiş ve ilgili temyiz başvurusu üzerine 9.Daire bir kez daha görüş değiştirerek ilgili sözleşmeye idari sözleşme niteliğini kazandıracak hususların yokluğu gerekçesiyle adli yargı yolunu görevli görmüştür⁵⁸.

Sonuç olarak Yargıtay'ın yakın tarihli vermiş olduğu kararlarda da -yukarıda ele alınan daha eski tarihli ve birbirlerinden farklı hükümler içeren kararlara benzer şekilde- çalışmada ele alınan konuya ilişkin istikrar kazanmış bir uygulaması mevcut değildir.

C) UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI

Uyuşmazlık Mahkemesi de vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerle üniversiteler arasında imzalanan sözleşmelerin niteliği konusunda muhtelif kararlar vermiştir. Bir vakıf üniversitesinde İktisat Fakültesinde profesör öğretim üyesi olarak çalışan kişinin Bilimsel Araştırma Projesi kapsamında, “... *Yerel Yönetim ve Yavaş Şehir Uygulama Gereksinimleri çerçevesinde Akyaka Beldesi Örnek Alan Araştırması*”, kapsamında gerçekleştirilecek projenin, proje araştırma yürütücüsü olarak teklif edilen öğretim görevlilerinin bölüm başkanlığınca kabul edilmesi ancak fakülte dekanlığınca reddedilmesi üzerine idari yargıda açılan bir davada davalı üniversitenin ortada herhangi bir idare hukuku kapsamında tesis edilmiş işlem olmadığı gerekçesiyle görev itirazında bulunması üzerine idare mahkemesi şu gerekçeyle görev itirazını reddetmiştir: “*İdare hukukunun uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görev alanını oluşturduğu; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davaların iptal davaları, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan davaların ise tam yargı davaları olduğu ve*

⁵⁷ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 16 Ocak 2020 Tarih ve E. 2019/8159, K. 2020/501 Sayılı Kararı (www.kazanci.com.tr).

⁵⁸ Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 23 Ocak 2023 Tarih ve E. 2022/18042, K. 2023/1166 Sayılı Kararı (www.kazanci.com.tr). Benzeri kararlar için bkz: Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 6 Şubat 2023 Tarih ve E. 2022/18714, K. 2023/1515 Sayılı Kararı (www.kazanci.com.tr); Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi, 12 Ekim 2023 Tarih ve E. 2023/15344, K. 2023/14188 Sayılı Kararı (www.kazanci.com.tr).

bu davaların da idari yargı denetimine tabi olduğunun belirtildiği; idarelerin, idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak resen 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; dosyanın incelenmesinden, BAP Projesi çerçevesinde görevlendirme talebinin reddine ilişkin 14.02.2011 günlü, 11-108 sayılı A. Üniversitesi İşletme Fakültesi Dekanlığı işleminin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşıldığı; bu durumda; uyuşmazlık konusu işlemin idarenin tek yanlı iradesiyle, üstün emredici yetkisi dahilinde tesis edildiği ve taraflar arasında özel hukuk hükümlerinin uygulanmasının söz konusu olmadığı anlaşıldığından, bakılmakta olan davanın görüm ve çözümünün idari yargı yerine ait olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle; davalı idarenin görev itirazının reddine, Mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir”. Davalı üniversite vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarmak üzere yapmış olduğu başvuru sonucunda Uyuşmazlık Mahkemesi: “...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, üniversite tarafından kabul edilen Bilimsel Araştırma Projesinde görevlendirme talebinin reddine ilişkin işlemin de 2577 sayılı Kanunun 2.nci maddesinin 1.nci fıkrasının (a) bendinde tanımlanan iptal davasına konu edilebilecek nitelikte birer idari işlem niteliği taşıdığı; bu işlemin hukuka uygunluğunun denetiminin de, Anayasayla bu denetim için oluşturulan İdari Yargı'nın görev alanında bulunduğu sonucuna varılmıştır”⁵⁹ şeklinde hüküm kurmuştur.

Bir başka uyuşmazlıkta ise, vakıf üniversitesince öğretim görevlisinin iş akdinin feshedilmesi üzerine idare mahkemesinde açılmış olan davada, davalı idarenin yapmış olduğu görev itirazı idare mahkemesince reddedilmiş⁶⁰, davalı idarenin olumlu görev uyuşmazlığı

⁵⁹ Uyuşmazlık Mahkemesi, 21 Mayıs 2012 Tarih ve E.2012/15, K.2012/109 Sayılı Kararı (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr).

⁶⁰ Red gerekçesi: “Üniversite'nin Anayasa'nın 130. maddesi uyarınca kamu hizmetini yürüten bir kamu tüzel kişisi olması ve davacının da kamu hizmetinin yerine getirilmesinde görev alması nedeniyle idare hukuku alanında bulunduğu, davacının atamasının yapılması ve görevine son verilmesi işlemlerinin idare hukuku kurallarına göre tesis edilmesi, bütün üniversitelerin (devlet veya vakıflar tarafından kurulmuş olan) kamu tüzelkişiliğine sahip olması ve kamu hizmeti olan eğitim ve öğretim hizmetini aynı esaslara tabi olarak yerine getirmesinden kaynaklandığı, atama ve görevlendirilmesinin Anayasa'nın 130. maddesi ve 2547 sayılı Yasa hükümlerine göre yapılacağı belirlenen akademik personelin; Yönetmelik kuralına dayanılarak, taraflar arasında iş sözleşmesi bulunduğu, istihdamın bu sözleşmeye göre yapıldığı, tarafların bütün hak ve yetkilerinin sözleşmede düzenlendiği gibi hususlardan bahisle, haklarının ortadan kaldırılamayacağı, üniversite ile akademik personel arasında Anayasa ve 2547 sayılı Yasa ile belirlenen ve korunan hukuki ilişkinin niteliğinin değiştirilemeyeceğinin kuşkusuz olduğu” şeklinde ifade edilmiştir Uyuşmazlık Mahkemesi, 2 Temmuz 2012 Tarih ve E. 2012/178, K. 2012/174 Sayılı Kararı (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr).

çıkarmasının ardından gelişen süreçte Uyuşmazlık Mahkemesi yukarıdakine benzer bir karar vererek ilgili uyuşmazlık konusunda idari yargı yerlerinin görevli olduğu şeklinde hüküm kurmuştur. İlgili kararda Yüksek Mahkeme şu hususları dile getirmiştir⁶¹: “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.nci maddesinin 1.nci fıkrasının (a) bendinde tanımlanan iptal davasına konu edilebilecek nitelikte bir idari işlem niteliği taşıdığı; bu işlemin hukuka uygunluğunun denetiminin de, Anayasayla bu denetim için oluşturulan İdari Yargının görev alanında bulunduğu sonucuna varılmıştır”. Bu ve benzeri şekilde Uyuşmazlık Mahkemesince verilmiş birçok kararda vakıflar tarafından kurulmuş olan üniversitelerin sürekli ve düzenli olarak bir kamu hizmeti yürüttüğü ve bu kapsamda üniversitede görev alan akademisyenlerinde statüleri, göreve alınmaları, hak ve yetkileri incelendiğinde idare hukuku kapsamında kamu personeli oldukları ve ortaya çıkan uyuşmazlıkların bu gerekçeyle idari yargının görev alanında kalan uyuşmazlıklar olduğunu dile getirdiğini görmekteyiz⁶².

Sözleşmelerin statüsü konusunda yukarıda ele alınan kararların yanında bir diğer önemli meselede sözleşmenin feshinden kaynaklanan ücret alacağı ve tazminat taleplerinin hangi mahkemede görülmesi gerektiği hususudur. Uyuşmazlık Mahkemesi bu konuda da örnek teşkil edecek birçok karar vermiştir. Bilindiği üzere mevzuat gereği vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alacak akademisyenlerin çalışma esasları 2547 sayılı Kanun’da öngörülen

⁶¹ Uyuşmazlık Mahkemesi, 2 Temmuz 2012 Tarih ve E. 2012/178, K. 2012/174 Sayılı Kararı (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr).

⁶² Benzer kararlar için bkz.:Uyuşmazlık Mahkemesi, 5 Kasım 2012 Tarih ve E. 2012/189, K. 2012/234 Sayılı Karar; Uyuşmazlık Mahkemesi, 24 Aralık 2012 Tarih ve E. 2012/223, K. 2012/282 Sayılı Karar; Uyuşmazlık Mahkemesi, 5 Kasım 2012 Tarih ve E. 2012/190, K. 2012/235 Sayılı Karar; Uyuşmazlık Mahkemesi, 24 Aralık 2012 Tarih ve E. 2012/273, K. 2012/289 Sayılı Karar, (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr).

hükümler çerçevesinde belirlenmiştir. Bunun yanında 31.12.2005 tarih ve 26040 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği ile ilgili personelin aylıkları ve diğer özlük hakları⁶³ konusunda 4857 sayılı İş Kanunu hükümlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Uyuşmazlık Mahkemesi vermiş olduğu birçok kararda devlet üniversitelerinin olduğu gibi vakıf üniversitelerinin de bilimsel özerkliğe sahip olduklarını ve ancak bu şekilde yükseköğretim kurumlarının siyasal çevre, baskı grupları ve düşünce kümelerinin etkisinden uzaklaştırılabileceğini dile getirmiştir. Bu nedenle bilimsel faaliyetlerin asli unsuru olan öğretim elemanlarının, unvanları, görevleri, atama, yükselme ve emeklilikleri vb. gibi özlük hakları konularının kanunla düzenleneceği Anayasal teminat altına alınmıştır. Bu kapsamda görülen bir davada sözleşmenin feshine ilişkin üniversitenin yapmış olduğu işlemin idare hukuku manasında bir işlem olduğuna kuşku bulunmamakla birlikte, idari işlemde kaynaklanan tazmin istemlerinin de⁶⁴ 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu kapsamında idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ve bu çerçevede benzer davaların idari yargı yerlerinde görülmesi gerektiğini dile getirmiştir (Uyuşmazlık Mahkemesi, 29 Aralık 2014 Tarih ve E.2014/1053, K.2014/1105 Sayılı Karar)⁶⁵.

Uyuşmazlık Mahkemesinin -yukarıda ele alınan kararlara benzer şekilde- yakın tarihli ve sözleşmenin niteliğinin idari sözleşme olduğunu ifade eden ve görevli yargı yerinin idari yargı olduğunu belirttiği kararları da mevcuttur. Örneğin, Uyuşmazlık Mahkemesinin bir kararında vakıf üniversitesi öğretim görevlisinin iş akdinin feshedildiği olayda ortaya çıkan görev uyuşmazlığı, ilgili kişinin idare hukuku kapsamında bir kamu personeli olduğu ve taraflar arasında düzenlenen sözleşmenin idari sözleşme niteliği taşıdığı gerekçesiyle görevli yargı yerinin idari yargı olduğuna karar verilerek giderilmiştir⁶⁶.

⁶³ Danıştay Sekizinci Dairesi’nin 29/4/2011 Tarih ve E.2008/8234, K.2011/2452 Sayılı Kararı ile “özlük hakları” ibaresinin iptaline karar verilmiştir.

⁶⁴ Örneğin, İhbar ve kötüniyet tazminine yönelik davalar.

⁶⁵ Benzer davalar için lütfen bkz: Uyuşmazlık Mahkemesi, 17 Kasım 2014 Tarih ve E. 2014/979, K. 2014/1023 Sayılı Karar; Uyuşmazlık Mahkemesi, 17 Kasım 2014 Tarih ve E.2014/972, K.2014/1016 Sayılı Karar; Uyuşmazlık Mahkemesi, 10 Nisan 2017 Tarih ve E.2017/15, K.2017/103 Sayılı Karar (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr).

⁶⁶ Uyuşmazlık Mahkemesi, 5 Nisan 2021 Tarih ve E.2021/153, K.2021/222 Sayılı Karar, § 18 (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr). Benzer kararlar için bkz: Uyuşmazlık Mahkemesi, 5 Temmuz 2021 Tarih ve E. 2021/213, K.2021/416 Sayılı Kararı www; Uyuşmazlık Mahkemesi, 29. Kasım 2021 Tarih ve E. 2021/439, K. 2021/609 Sayılı Kararı (www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr).

Çalışma kapsamında yukarıda ele alınan Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarında görüldüğü üzere Mahkeme, vakıf üniversitesi akademisyenleri ile üniversite arasında imzalanmış olan sözleşmelerin niteliğini idari hizmet sözleşmesi olarak belirlemektedir.

D) ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

Anayasa Mahkemesi tarafından da vakıf üniversitelerinin gerek kuruluş gerekse işleyişi konusunda muhtelif kararlar verilmiştir. Metin içerisinde bazı kararlarına değinilmiş olmakla birlikte Yüksek Mahkemenin konu hakkındaki farklı kararları da bu başlık altında aktarılmaya çalışılacaktır. Bu çerçevede, 21.11.2013 tarihli ve 2013/1430 sayılı, kamulaştırmaz el atmaya dayalı bireysel başvuruda⁶⁷ Yüksek Mahkeme, vakıf üniversitelerinin kamu tüzel kişiliğine sahip olduğunu şu ifadelerle dile getirmektedir: “*Vakıf üniversiteleri, devlet tarafından, kanunla ve kamu tüzel kişisi olarak kurulmaktadır. Yasayla kurulma zorunluluğunun doğal sonucu olan ‘kamu tüzel kişiliği’ niteliği, üniversitelerin yapısına has bir özellik olduğundan, vakıflar tarafından kurulan üniversitelerin de kamu tüzel kişiliğine sahip olduğu açıktır*”.

Farklı bir vakada bir devlet üniversitesinin (ODTÜ) akademisyenlerinin özel hukuk sözleşmesi ile çalışacaklarına ilişkin yapılan kanuni düzenleme⁶⁸ üzerine sözleşmenin yenilenmemesi işlemine karşı Danıştaya yapılan başvuruda Yüksek Mahkeme, belli hükümlerin iptali için Anayasa Mahkemesine gitmiştir. Anayasa Mahkemesi ilgili konu hakkında yapmış olduğu değerlendirmede, yükseköğretimin devlet eliyle gerçekleştirilmesi gereken bir kamu hizmeti olduğunu, bu nedenle Anayasa koyucunun üniversitelere özel bir önem attığını ve bu kapsamda devlet üniversitesi veya vakıf üniversitesi ayırımına gitmeksizin bilimsel ve yönetsel özerklik tanındığını ifade etmiştir. İlgili kurumlarda görev icra eden öğretim

⁶⁷ Anayasa Mahkemesi Birinci Bölüm 21/11/2013 Tarih ve 2013/1430 Başvuru Numaralı İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Kararı, (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/1430>). Başvurucu, “*kamu gücü kullanılarak yapılan bir işlem bulunmadığını, tamamen eşitler arasındaki bir ilişkiden kaynaklanan dava sonucunda aleyhine karar verildiğini, davanın paylı mülkiyet hakkının kullanımından kaynaklanan bir uyuşmazlık niteliğinde olduğunu, dolayısıyla bireysel başvuruda bulunma hakkının da bulunduğunu, başvurusunun kamu gücünü kullanan kamu tüzel kişisi olarak değerlendirilemeyeceğini, vakıf üniversitelerinin kanun gereği kamu tüzel kişisi addedilmesinin her faaliyetinde kamu gücünü kullandığı anlamına gelmeyeceğini, kamu gücünün kullanılmadığı durumlarda özel hukuk tüzel kişisi olarak değerlendirilmesi gerektiğini...*” iddia etmektedir. Yüksek Mahkeme aynı kararda, temel hak ve hürriyetlerin kamu gücü kullanımını sonucunda ihlal edildiğini düşünen herkesin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu ile başvurabileceklerini dile getirerek kimlerin de bireysel başvuru yolunu kullanamayacaklarının mevzuatta düzenlenmiş olduğunu belirtmektedir. Buna göre, kamu tüzel kişilerinin bireysel başvuru yolunu kullanmaları mümkün değildir (6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 46. maddesinin 2. fıkrası). Bu çerçevede Yüksek Mahkeme, “*kamu gücünün kullanılmasından kaynaklanan hak ihlallerine karşı tanınan bir yol olduğundan kamu tüzel kişilerine bireysel başvuru hakkı tanınması bu Anayasal kurumun hukuki niteliği ile bağdaşmamaktadır*” demek suretiyle kamu tüzel kişiliği bulunan vakıf üniversitelerinin bireysel başvuru yolunu kullanamayacaklarını dile getirmiştir.

⁶⁸ 27/5/1959 tarih ve 7307 sayılı Orta Dođu Teknik Üniversitesi Kanunu.

üyelerinin bilimsel özerklik içerisinde faaliyetlerini yürütebilir olmaları, yayın üretebilmeleri bu özerklik sayesinde ortaya çıkabilecektir. Bu kapsamda, öğretim üyeleri ile üniversite ve mütevellî heyeti arasındaki ilişkinin özel hukuk ilişkisi kapsamında değerlendirilmesi, üniversitelerin özerkliğinin sağlanması noktasında sıkıntı yaratabilecektir. Bu nedenle üniversiteyle öğretim üyesi arasındaki hukuki ilişkinin bir idari sözleşme olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Yüksek Mahkeme'ye göre bir kamu kurumu tarafından yerine getirilen kamu hizmetleri ile veya bu hizmetlerin yerine getirilmesiyle ilgili alınan kararlar idari nitelik taşıyan kararlardır. İdarenin yerine getirmekle mesul olduğu asli ve sürekli kamu hizmetlerini yerine getiren çalışanlar ve bunlar hakkında tesis edilen işlemler, idari işlemler olup, idare hukuku kuralları ile düzenlenmiş olan kamu hukuku ilişkisinin varlığını ifade etmektedirler. Anayasa'da Danıştay'ın bir yüksek mahkeme olarak görevleri açık ve kesin bir biçimde çizilmiştir. Buna göre Danıştay'ın görev alanına giren bir anlaşmazlığın çözümünün adli yargı yerine bırakılması hususunda yasama organı tarafından takdir ve seçme hakkı ortaya koyulması olanaksızdır. Yüksek Mahkeme'ye göre, üniversite ile öğretim üyelerinin birbirleri arasındaki münasebetlerin ve bu kapsamda ortaya çıkan uyuşmazlıkların bir başka deyişle üniversitenin gerçekleştirmiş olduğu idari işlemlerin aleyhine açılacak davaların idari yargı yolunda sürdüremeyeceğini ifade eden ve bu surette idari işlemlerin iptal edilmesinin önüne geçen herhangi bir hükmün Anayasa'ya uygun olması mümkün değildir. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, ilgili kararında kamu hizmetini yerine getirenlerin bir bölümünün üniversitelerle olan ilişkisinde kamu hukuku kurallarına tabi olmasının ve diğer bölümünün de özel hukuk kurallarına göre idare ediliyor olmasının başlı başına bir eşitsizlik meydana getirdiği görüşündedir. Eşit durumda bulunan ve öğretim eğitim gereksinimlerini karşılamak üzere görevlendirilmiş kişilerin bir bölümünün farklı hukuk kurallarına tabi kılınmasının haklı bir nedeni yoktur ve gösterilemez. Yüksek Mahkeme kararın da özellikle belirtmektedir ki, üniversite öğretim üyelerinin; bilimsel çalışma ortaya koyabilmeleri, herhangi bir endişeye kapılmadan özgürce bilimsel faaliyetlerini yürütebilmeleri her şeyden önce mesleki güvencelerinin var olmasını gerektiren bir durumdur. Mesleğini kaybetme endişesi içinde olan bir öğretim üyesinin bilimin gereklerini özgürce yerine getiriyor olması farklı bir bakış açısıyla bu öğretim üyesinin bilimin gereklerini yerine getirmesinin beklenmesi mümkün gözükmemektedir⁶⁹.

⁶⁹ Anayasa Mahkemesi, 25 Mayıs 1976 Tarih ve E.1976/1, K. 1976/28 Sayılı Kararı (<http://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1976/28>).

III. SÖZLEŞMENİN NİTELİĞİNE YÖNELİK LİTERATÜRDE YER ALAN FARKLI GÖRÜŞLER

Literatürde vakıf üniversitesi öğretim görevlilerinin hukuki statüsünü ele alan muhtelif çalışmalar olmakla birlikte, bunların bir kısmında üniversiteler ile öğretim görevleri arasında akdedilen sözleşmelerin “*idari hizmet sözleşmesi*” olduğu kabul edilmekte, bir kısmında ise “*iş sözleşmesi*” niteliğini taşıdığı kabul edilmektedir⁷⁰. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu’na göre, vakıf üniversitelerinde çalışacak yöneticiler ve öğretim görevlileri ile diğer personelin sözleşmelerini yapma, atama ve görevden alınmaları konusunda görevli makam müteveli heyettir. Ancak gerek kanun ve gerekse diğer mevzuatta bu sözleşmenin niteliğine ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Bu durum yargı kararlarında ve doktrinde birbirinden çok farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmaktadır⁷¹.

Literatür tarandığında idare hukukçularının ve iş hukukçularının konu hakkında farklı görüşleri olduğu ifade edilmelidir. Kimi idare hukukçularına göre idare ile öğretim görevlileri arasında akdedilen sözleşme idari hizmet sözleşmesi iken kimisine göre sözleşmenin idari hizmet sözleşmesi olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Aynı durum iş hukukçularının konu hakkında yapmış oldukları değerlendirmelerde de kendini göstermektedir.

Vakıf yükseköğretim kurumları ile öğretim görevlileri arasında akdedilen sözleşmenin idari sözleşme olduğu düşüncesinde olanlardan Gözler ve Kaplan’a göre, vakıf üniversitesi ile bu kurumda çalışan bir öğretim görevlisi arasında imzalanan sözleşme idari bir sözleşmedir. Bunun sonucu olarak aradaki ilişki idare hukuku ilişkisidir ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların adli yargıda değil idari yargıda çözümlenmesi gerekir⁷². Çınarlı ve Kiraz’a göre de, vakıf üniversitelerindeki öğretim görevlisi istihdam ilişkisinin hizmet sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Yazarlara göre, Anayasa Mahkemesi’nin yerleşik kararları, kamu tüzel kişileri tarafından bir kamu hizmetini yerine getirmek üzere yapılan sözleşmeleri, idari sözleşme olarak kabul etmektedir⁷³. Yıldırım ve Samuray’a göre de gerek

⁷⁰ Ahmet Kalafat, “Bir Danıştay Kararı Üzerine Vakıf Üniversitesi Akademik Personelinin Hukuki Statüsüne İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Cilt 13, Sayı 24, Güz 2013, s.149-172.

⁷¹ Yalçın Bostancı ve Sevede Bulun Toktaş, “Uyuşmazlık Mahkemesi’nin 2020/479 E., 2020/626 K. Sayılı ve 26.10.2020 Tarihli Vakıf Üniversitesinde Çalışan Öğretim Üyesinin Alacak Talepli Açtığı Davanın “İdari Yargı” Yerinde Çözülmesi Gerektiğine İlişkin Verilen Kararın İncelenmesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 29, Sayı 3, 2021, s. 2659.

⁷² Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 2022, op. cit., s.430.

⁷³ Serkan Çınarlı ve Kiraz, Refik, “Vakıf Üniversitesi Personelinin Hukuki Statüsü ve Vakıf Tüzel Kişiliği Kaybı Durumunda Personelle Yönelik Düzenleme Önerisi”, in Durmuş Günay/Ercan Öztemel (Ed.), *Uluslararası Yükseköğretim Kongresi: Yeni Yönelişler ve Sorunlar*, Ankara, Yükseköğretim Kurumu, 2011, s.1788.

vakıf üniversiteleri gerekse devlet üniversiteleri tarafından yürütülen eğitim faaliyetleri, “genel idare esaslarına göre” yerine getirilmesi giderken kamu hizmetleridir. Vakıf üniversitesinde ya da devlet üniversitesinde görev yapan öğretim görevlilerinin yerine getirilmesi gereken zorunlu bir kamu hizmetini gerçekleştirdikleri düşünüldüğünde “asli ve sürekli” bir hizmeti yerine getirmiş oldukları kuşkusuzdur. Bu çerçevede üniversitelerinde görevli öğretim elemanlarının Anayasa’nın 128. maddesinde söz edilen memur ve diğer kamu görevlisi statüsünde olduklarının kabulü gerekmektedir⁷⁴. Sever’e göre, vakıf üniversiteleri birer kamu tüzel kişisidir. Bu kurumlarda çalışan akademik personel Anayasa’nın 128. maddesinde yer alan genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken asli ve sürekli kamu hizmetlerini yerine getiren kamu görevlisi statüsündedirler. Bu kapsamda sözleşmeciler arasında kamu hukuku ilişkisi bulunmaktadır⁷⁵. Literatürde, vakıf yükseköğretim kurumları ile öğretim elemanları arasında gerçekleşen sözleşmenin niteliği konusunda benzeri bir görüş Seçkin’e aittir. Yazara göre vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim elemanlarının yerine getirdiği hizmetin bir kamu hizmeti olması hasebiyle, taraflar arasında imzalanan sözleşme idari sözleşme ve yerine getirilen hizmet kapsamında değerlendirme yapıldığında öğretim elemanları kamu görevlisi statüsündedir⁷⁶. Yeşilyurt ve Güneş’e göre, vakıf üniversitelerindeki öğretim görevlileriyle üniversite arasında imzalanan sözleşmelerin iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi, ilgili sözleşme kapsamında yer alan öğretim elemanını işçi statüsüne sokacak ve bu şekilde ortaya çıkan yorum, vakıf üniversitelerinin öğretim elemanlarının sağlanması noktasında devlet üniversitesi öğretim elemanlarıyla aynı hükümlere tabi olduğunu ifade eden Anayasa’nın 130. maddesindeki hükümlerle bağdaşırılığı ortadan kaldıracaktır⁷⁷.

Giritli, Bilgen ve Akgüner’e göre, vakıf üniversiteleri kanunla kurulan kamu tüzel kişilikleri olması nedeniyle bu kurumların zilyetliğinde bulunan bina ve alanlar resmi alanlardır. Bu manada kurumlarda görev yapan akademisyenlerinde kamu hizmetini yürüten kişi olmaları hasebiyle kamu görevlileri oldukları ifade edilmelidir⁷⁸.

Ulusoy ise, Anayasa’nın vakıf üniversitelerini sadece akademik konular, öğretim elemanlarının istihdamı ve güvenlik yönlerinden devlet üniversitelerinin hukuki statülerine tabi tuttuğunu dile

⁷⁴ Turan Yıldırım ve Figen Samuray, *op. cit.*, s.91.

⁷⁵ Sever, *op. cit.*, s.1211.

⁷⁶ Sinan Seçkin, “Vakıf Yüksek Öğretim Kurumlarında Görev Yapan Personel Hakkında Ceza Soruşturması Yürütülmesi Usulü”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 28, Sayı 1, 2022, s.77.

⁷⁷ Nazile İrem Yeşilyurt ve Başak Güneş, “Vakıf Üniversiteleri ile Öğretim Elemanları Arasında Kurulan Çalışma İlişkisinin Nitelenmesi Sorunu”, in Kübra Doğan Yenisey (Ed.), Prof. Dr. Savaş Taşkent’e Armağan, İstanbul, Oniki Levha, 2019, s.968-969.

⁷⁸ İsmet Giritli, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, *İdare Hukuku*, İstanbul, Der, 3. Baskı, 2003, s.442-447. 7

getirerek bu kurumların zikredilen üç konu dışında kamu tüzel kişiliklerinin bulunmadığından bahsetmektedir. Bu manada yazara göre, bu üç alan dışında ilgili kurumların özel hukuk hükümlerine tabi olduklarını ve tıpkı KİT'ler gibi "çifte kimlikli" tüzel kişilik sahibi olduklarını dile getirmek gerekmektedir⁷⁹.

İlgili kurumlar ile öğretim görevlileri arasındaki ilişkinin iş sözleşmesi olduğu kanaatinde olan Çelik'e göre ise, vakıf yükseköğretim kurumları ile öğretim elemanı arasında yapılan sözleşmenin idari sözleşme olarak kabul edilmesi durumunda, yönetime üstünlük tanınmış olacak ve iş güvencesinden yoksun bir meslek grubu ortaya çıkarılacaktır. Çünkü idari sözleşmelerde üstün yetkilerini kullanma kudretine sahip olan idare bu yetkisini her zaman kullanmak suretiyle çalışma koşullarını istediği zaman değiştirebilecek ve idari sözleşmeyi istediği bir anda sona edilebilecektir. Bu nedenle taraflar arasında akdedilmiş olan sözleşmenin iş sözleşmesi niteliği taşıdığını söylemek gereklidir⁸⁰. Başterzi'ye göre, vakıf üniversitesiyle öğretim elemanı arasındaki ilişki kamu hukuku kurallarına tabi olmayan, iş ilişkisinden kaynaklanan bir sözleşmedir. Bu noktada taraflar arasında gerçekleştirilen iş sözleşmesinin niteliği konusunda tartışma yapılabilir⁸¹. Benzeri bir görüş Göktaş tarafından dile getirilmektedir. Yazara göre sadece vakıf üniversitelerinin kamu tüzel kişisi olmaları ve kamu hizmetini yerine getirmeleri bu üniversitelerde görev alan kişilerin kamu hukukuna tabi oldukları sonucunu ortaya çıkarmaz. Her ne kadar sözleşmenin konusu kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin olmuş olsa da, kamu tüzel kişileri tarafından yerine getirilen ve konusu kamu hizmetine ilişkin olan her sözleşmenin idari sözleşme niteliği taşıdığını söylemek güçtür. Bir sözleşmenin idare sözleşme olduğundan bahsedebilmek için kamu tüzel kişilerinin bu sözleşme kapsamında üstün ve ayrıcalıklı yetkililerinin olduğunu ifade etmek gerekmektedir. Vakıf üniversiteleri ile öğretim elemanları arasında yapılan sözleşmelerde üniversitelerin özel hukuk hükümlerini aşan yetkilerinin olduğunu söylemek güçtür. Bunun bir sonucu olarak taraflar arasında akdedilen sözleşmenin iş sözleşmesi olduğunu ve bu sözleşme kapsamında ortaya çıkan uyuşmazlıkların da adli yargıda çözümlenmesi gerektiğinin kabulü gerekmektedir.⁸² Kılıçoğlu da vakıf üniversitelerinin devlet üniversitelerine göre daha serbestçe hareket edebilme imkanına sahip olduğunu ifade ederek, üniversiteyle öğretim elemanı arasında

⁷⁹ Ulusoy, *op. cit.*, s.249.

⁸⁰ Nuri Çelik, "Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanlarıyla Yapılan Sözleşmelerin Hukuki Niteliği Konusundaki Uyuşmazlık Mahkemesi ve Diğer Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 20, Sayı 1, 2014, s.14-15.

⁸¹ Fatma Başterzi, "Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanı ile Yapılan Sözleşmenin Hukuki Niteliği ve Bazı Yargısal Sorunlar Üzerine Bir Değerlendirme", *in Sarper Sözek'e Armağan*, İstanbul, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2011, s.1301-1316.

⁸² Göktaş, *op. cit.*, s.617.

yapılan sözleşmenin serbestçe kararlaştırıldığını ve sözleşme kapsamında müteveli heyetinin işveren olduğunu ifade etmektedir. Sözleşme yapma yetkisinin müteveli heyetinde olmasının bir sonucu olarak bu sözleşmeyi sonlandırma yetkisinin de yine müteveli heyetinde olduğunu ifade ederek, vakıf üniversiteleri ile akademisyenler arasında akdedilmiş olan sözleşmenin iş sözleşmesi olduğunu ve sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıkların adli yargıda çözülmesi gerektiğini ifade etmektedir⁸³. Vakıf üniversiteleriyle akademisyenler arasında akdedilen sözleşmelerin iş sözleşmesi olduğunu düşünen farklı bir yazar ise Kabakçı'dır. Yazara göre, nasıl ki vakıf yükseköğretim kurumlarında görev icra eden öğretim elemanı dışındaki kişilerle yapılan sözleşmeler kapsamında çalışanların 2547 sayılı Kanun kapsamındaki akademik güvencelerden yararlanması mümkün değil ve bu kişiler 4857 sayılı Kanun hükümlerine tabi iseler, ilgili kurumlarda çalışan akademik personel ile kurulan ilişki de 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmektedir.⁸⁴ Literatürde farklı bir görüş Demircioğlu ve Kaplan tarafından dile getirilmektedir. Buna göre, aynı konuda çok farklı yargı kararları mevcut olup, bu kararların mümkün olduğunca uyumlu bir şekilde yorumlanması gerekmektedir. Vakıf üniversiteleri ile akademisyenler arasında akdedilen sözleşmelerin niteliği konusunda bir yasal düzenleme yapılanaya kadar; atama, yükselme, disiplin ve göreve son verme konusunda ortaya çıkan uyuşmazlıklar bakımından idari yargı; ücret ve diğer maddi haklar bakımından ortaya çıkan uyuşmazlıklar bakımından ise adli yargı yerlerinin görevli olduğu kabul edilmelidir⁸⁵.

⁸³ Mustafa Kılıçoğlu, "Vakıf Üniversitelerinde Çalışma İlişisine Son Verilen Öğretmen Limanlarının Yargı Yolu Sorunu", *Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 9, Sayı 2, s.227-230.

⁸⁴ Mahmut Kabakçı, "Vakıf Yükseköğretim Kurumu Öğretim Elemanlarının Tarafı Olduğu Davalarda Yargı Yolu" in Kübra Doğan Yenisey (Ed.), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan*, İstanbul, Oniki Levha, 2019, s.419.

⁸⁵ Murat Demircioğlu ve Hasan Ali Kaplan, "Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 21.5.2012, 5.11.2012 ve 24.12.2012 Tarihli Kararları Işığında Vakıf Üniversitelerinde Görev Yapmakta Olan Öğretim Üyeleri ile Üniversiteler Arasındaki Sözleşmelerin Hukuki Niteliği", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 15, Özel Sayı, 2013, s.78.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Eğitim konusunda belirlenmiş olan Anayasal hedeflerden biri bilimsel özerklik çerçevesinde yükseköğretim kurumlarının faaliyetlerini sürdürmesidir. Birçok yüksek mahkeme kararında da ifade edildiği üzere bilimsel özerklik olmaksızın üniversitelerin faaliyetlerini yerine getirmesi mümkün değildir. Bu konuda devlet tarafından kurulan üniversiteler ile vakıflar tarafından kurulan üniversiteler arasında herhangi bir farklılık mevcut değildir. Bu manada vakıf üniversiteleri tarafından yürütülen eğitim hizmetinin de devlet üniversitelerinin yürüttüğü hizmet ile aynı niteliğe sahip olduğu söylenebilir.

Anayasa'nın 130. maddesinin 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”* denilerek vakıf üniversitelerinin mali ve idari konular dışındaki alanlarda devlet üniversiteleriyle aynı hükümlere tabi olduğu vurgulanmıştır. Bunun yanında vakıf üniversitesinde çalışan akademisyenlerin özlük hakları ile ilgili 15.04.2020 tarih ve 7243 sayılı Kanun'un⁸⁶ 11. maddesi ile 2547 sayılı yasanın Ek 8. maddesine şu fıkra eklenmiştir: *“Vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim elemanlarına, unvanlarına göre Devlet yükseköğretim kurumlarında ödenen ücret tutarından az ücret verilemez. Bu fıkra kapsamında Devlet yükseköğretim kurumlarında ödenen emsal ücretin hesaplanmasında ilgili mevzuat uyarınca aylıklara ilişkin hükümlerin uygulandığı kadroya bağlı ödemeler dikkate alınır”*. Bu değişiklik vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenlerin asgari maaş düzeyinin devlet üniversitelerindeki kadrolara eş hale getirilmesini sağlamıştır. Bu durum mali açıdan akademisyeni koruyan bir düzenleme teşkil ettiği gibi aynı zamanda da mali konularda da vakıf üniversitelerini bağlayıcı bir kanuni düzenleme niteliğindedir.

Çalışmada ele aldığımız mahkeme kararlarının birçoğunda görülmektedir ki, vakıf üniversitelerinin kamu tüzel kişiliklerinin bulunmasının temel amacı kamu yararına yönelik faaliyetleridir. Bu çerçevede faaliyet konuları kamu hizmeti teşkil eden vakıf üniversitelerinde görev yapan akademisyenler de kamu görevlisi olup kamu hukukuna tabidirler. Dolayısıyla tarafların imzaladıkları sözleşmeler idari hizmet sözleşmesi niteliğindedir. Taraflar arasında çıkan uyuşmazlıkların çözümünde görevli ve yetkili yargı yeri idare mahkemeleridir. Bu durum

⁸⁶ 17 Nisan 2020 tarihli ve 31102 sayılı Resmi Gazete'de 7243 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

Danıştay, Uyuşmazlık Mahkemesi ve her ne kadar içtihadı konusunda değişikliğe gitmiş olsa da Yargıtay'ın ilgili dairelerinin muhtelif kararlarında görülmektedir.

Yargıtay'ın görevli ve yetkili yargı merciinin adli yargı olduğunu belirttiği kararlarında sözleşmenin niteliği konusunda “4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesi bağlamında belirli süreli olma özelliğini koruduğu ve bu sebeple davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacağı kanaatine varılmıştır”⁸⁷ yorumu yapılmıştır. Akademisyen ile üniversite arasında akdedilmiş sözleşmenin niteliğinin bu şekilde ifade edilmesi her eğitim dönemi için belirli süreli iş sözleşmesi yapılabileceği anlamına gelir ki bu akademisyenin mevsimlik işçi statüsünde çalıştırılabileceği sonucunu doğurur. Bu durum hiç kuşkusuz Anayasa'nın 130. maddesinde yer alan “*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*” hükmünün vakıf üniversiteleri bakımından uygulanması zorlaştıracak ve hatta ortadan kaldıracaktır.

Burada üzerinde durulması gereken farklı bir husus da denetimi idari yargının yapmasıyla adli yargının yapması arasındaki temel farklılığın ne olduğudur. İfade etmek gerekir ki, özel hukuk sözleşmelerinin temelinde tarafların irade serbestliği ve irade muhtariyeti söz konusudur. Buna göre, bir vakıf üniversitesi mütevelli heyetinin, öğretim üyesi ile akdetmiş olduğu sözleşmenin sonlandırılması ya da süresi biten bir sözleşmeyi uzatmama konusunda geniş bir takdir yetkisine sahip olması gibi bir durum ortaya çıkabilecektir.

Eğitim anayasal bir kamu hizmeti olmasının hasebiyle Anayasa'da ve ilgili diğer mevzuatta düzenlenmiş kurallar çerçevesinde yerine getirilmesi gereken bir kamu hizmetidir. İş ve işleyişi idare hukuku esasları çerçevesinde yerine getirilen, idari eylem veya işlem ortaya koyan bir vakıf üniversitesinin, akademisyenler ile imzalamış oldukları sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıkların adli yargı yerlerinde çözümlenmesi gerektiğini söylemek, sunulan anayasal kamu hizmetinin öneminin göz ardı edilerek konunun sadece işçi işveren ilişkisi çerçevesinde değerlendirilmesi gibi bir neticeye sebep olacaktır. Anayasa Mahkemesi kararlarında da ifade edildiği üzere⁸⁸ idari yargının, adli yargıdan ayrı bir bağımsız bir mahkeme

⁸⁷ Yargıtay Yirmi İkinci Hukuk Dairesi, 11 Temmuz 2018 Tarih ve E. 2017/43716, K. 2018/17485 Sayılı Kararı (www.hukukturk.com.tr).

⁸⁸ Anayasa Mahkemesi, 25 Mayıs 1976 Tarih ve E.1976/1, K. 1976/28 Sayılı Kararı (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1976/28>).

olarak kabul edilmesinin temel nedeni kamu hizmetlerini yerine getiren idarelerle vatandaşlar arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların yapısındaki özellik, ilgili uyuşmazlıkların giderilmesi konusunda başvurulacak kuralların hukuki ve teknik bir nitelik taşıması, ilgili hukuk dalları arasında büyük bir bünye, esas ve prensip farkının var olması ve idare tarafından gerçekleştirilmiş olan işlemlerin idare hukuku alanında uzmanlaşmış, bilgi ve tecrübe sahibi olmuş hakimlerle denetlenmesinin mümkün kılınmasıdır.

Adli yargı tarafından yerine getirilen hizmetler, ilgili uyuşmazlığın tarafları arasındaki uyuşmazlığın bir diğer deyişle haksızlığın giderilmesi ve ortaya çıkan zararın tazmin edilmesi olarak ifade edilebilir. Ancak idari işlem ve eylemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların giderilmesi noktasında başvuru idare hukuku kuralları, asıl olarak idarenin, hukuk alanında kalmasını sağlamaktır. İdari yargı, idare tarafından gerçekleştirilmiş olan işlemin veya eylemin; yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden denetlemek suretiyle idarenin gerçekleştirmiş olduğu işlemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi yoluyla idareyi hukuk alanı içerisinde kalmaya zorlamaktadır.

Bu çerçevede, bir üniversiteyle akademisyen arasında imzalanan sözleşmenin sonlandırılmasının veya uzatılmamasının salt özel hukuk hükümleri çerçevesinde ve özel hukuk tekniği bakımından değerlendirilmesi ve bu suretle bir karara varılması, yerine getirilen kamu hizmetinin niteliği ile uyuşmamaktadır. Unutmamak gerekir ki, mesleki güvenceden endişe etmek suretiyle ya da görevine son verileceğinden veya sözleşmesinin uzatılmayacağından kuşku duyan ve böylece kendisini sürekli tedirgin hisseden bir öğretim üyesinin araştırmalarını ve faaliyetlerini bilimsel özerklik kuralları çerçevesinde yerine getirebiliyor olması güçtür.

Akademisyen ile üniversite arasındaki ilişkinin idare hukuku ilişkisi olduğu ve taraflar arasında akdedilmiş olan sözleşmenin bir idari hizmet sözleşmesi olduğu kabul edildiğinde bu sözleşmenin sonlandırılması ya da yenilenmemesi şeklinde tesis edilen bir idari işlemin iptali başvurusu söz konusu olabilecek ve iptal edilmesi gibi bir durum ortaya çıktığında, sakat idari işlemin yapıldığı günden itibaren hüküm ifade etmemiş olması söz konusu olacaktır. Bir başka deyişle, ilgili idari işlemin iptal edilmiş olması, idarenin iptal edilen idari işlemde önce mevcut olan durum neyse o duruma geri dönülmesi sonucunu ortaya çıkaracaktır. Bu da idarenin ya da idare adına işlem yapma noktasında görevli olanların bir işlem tesis ederken daha dikkatli davranması gerektiği konusunda bir baskı ortaya çıkaracaktır.

Yükseköğretim kurumları, Anayasa'nın 130. maddesinde düzenlenmiş olan kurallar çerçevesinde ve kanunda gösterilen usul ve esaslara göre faaliyetlerini yürüten kurumlardır. Anayasa'nın ilgili maddesi lafzından da anlaşılacağı üzere devlet üniversiteleriyle vakıflar tarafından kurulan üniversiteler arasında herhangi bir farklılık söz konusu değildir. Hal böyleyken, aynı kamu hizmetinin yerine getiren görevlilerin bir bölümünün üniversiteyle olan ilişkisinin kamu hukuku ilişkisi olması ve diğer bölümünün de üniversiteyle olan ilişkisinin özel hukuk hükümlerine tabi kılınması başlı başına bir eşitsizlik durumu meydana getirecektir. Sonuç olarak, vakıf üniversitelerinde çalışan akademisyenler, uygulamada hukuki statüleri, iş güvencesi ve uyuşmazlıkların çözümünde gidilecek yargı yolu gibi konularda problemler yaşamaktadır. Bu problemlerin giderilmesi için tüm akademisyenlerin hukuki statülerini belirleyen tek bir yasal metnin oluşturulması, yorum farklılıklarını ortadan kaldıracak ve akademik faaliyetlerin Anayasa'da ifade edilen şekliyle yerine getirilmesine katkı sağlayacaktır.

Bu noktada tekrar belirtmek gerekir ki Anayasanın 130. maddesinde ifadesini bulan, *“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, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun Ek Madde 8'de yer alan, *“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”* hükmüne, 31.05.2005 tarih ve 26040 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğe giren Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin, *“Öğretim Elemanları”* başlığını taşıyan 23.maddesinin ikinci fıkrasında⁸⁹ yer alan *“özlük hakları”* ibaresinin, Danıştay'ın Sekizinci Dairesinin 29/4/2011 tarihli ve E.2008/8234, K.2011/2452 sayılı kararı ile iptal edilmiş olmasına ve öğretim elemanlarının alacakları ücretlere ilişkin yine 2547 sayılı Kanununda ek madde 8'de yer alan, *“Vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim elemanlarına, unvanlarına göre Devlet yükseköğretim kurumlarında ödenen ücret tutarından az ücret verilemez. Bu fıkra kapsamında*

⁸⁹ 2. Fıkra *“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”* şeklindedir.

Devlet yükseköğretim kurumlarında ödenen emsal ücretin hesaplanmasında ilgili mevzuat uyarınca aylıklara ilişkin hükümlerin uygulandığı kadroya bağlı ödemeler dikkate alınır” hükmü gibi akademisyenlerin maaşının belirlenmesi gibi mali bir konuda bile yasal düzenleme olmasına rağmen, uygulamada zaman zaman adli yargı yerlerinin vakıf üniversiteleri ile akademisyenler arasındaki sözleşmenin niteliğini 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri kapsamında değerlendirildiği görülmektedir. Bu durum yüksek yargı kararları ile çözümlenmiş ve çoğunlukla sözleşmenin niteliği idari sözleşme olarak kabul edilmiş olsa da üniversitelerdeki akademik unvan ve görevlerin tek bir kanun ile düzenlenmesi yürütülen kamu hizmetinin anayasal çizgide yerine getirilmesi bakımından önemli görülmektedir.

KAYNAKÇA

Akkurt, Sinan Sami, Kemal Erdoğan ve Hüseyin Tokat, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, Seçkin, 4. Baskı, 2021.

Akyılmaz, Bahtiyar, Murat Sezginer ve Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku*, Ankara, Savaş, 9. Baskı, 2018.

Akyılmaz, Bahtiyar, Murat Sezginer, ve Cemil Kaya. *Türk İdare Hukuku*. Ankara, Savaş, 13. Baskı, 2021.

Başterzi, Fatma, “Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanı ile Yapılan Sözleşmenin Hukuki Niteliği ve Bazı Yargısal Sorunlar Üzerine Bir Değerlendirme”, *in Sarper Süzek’e Armağan*, İstanbul, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2011, s.1301-1316.

Bostancı, Yalçın ve Sevede Bulun Toktaş, “Uyuşmazlık Mahkemesi’nin 2020/479 E., 2020/626 K. Sayılı ve 26.10.2020 Tarihli Vakıf Üniversitesinde Çalışan Öğretim Üyesinin Alacak Talepli Açtığı Davanın “İdari Yargı” Yerinde Çözümlemesi Gerektiğine İlişkin Verilen Kararın İncelenmesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 29, Sayı 3, 2021, s. 2657-2678.

Çelik, Nuri, “Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanlarıyla Yapılan Sözleşmelerin Hukuki Niteliği Konusundaki Uyuşmazlık Mahkemesi ve Diğer Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 20, Sayı 1, 2014, s.3-16.

- Çınarlı, Serkan ve Kiraz, Refik, “Vakıf Üniversitesi Personelinin Hukuki Statüsü ve Vakıf Tüzel Kişiliği Kaybı Durumunda Personelle Yönelik Düzenleme Önerisi”, in Durmuş Günay/Ercan Öztemel (Ed.), *Uluslararası Yükseköğretim Kongresi: Yeni Yönelişler ve Sorunlar*, Ankara, Yükseköğretim Kurumu, 2011, s.1783-1789.
- Demircioğlu, Murat ve Hasan Ali Kaplan, “Uyuşmazlık Mahkemesi’nin 21.5.2012, 5.11.2012 Ve 24.12.2012 Tarihli Kararları Işığında Vakıf Üniversitelerinde Görev Yapmakta Olan Öğretim Üyeleri İle Üniversiteler Arasındaki Sözleşmelerin Hukuki Niteliği”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.15, Özel Sayı, 2013, s.78.s.51-80
- Duran, Alı Yeşilyurt, “İdari Hizmet Sözleşmesi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Sayı 1, 2017, s.115-153.
- Giritli, İsmet, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, *İdare Hukuku*, İstanbul, Der, 3. Baskı, 2003
- Göktaş, Seracettin, “Vakıf Üniversiteleri İle Öğretim Elemanları Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 29, Sayı 1, Mart 2021, s.581-621.
- Gözübüyük, A.Şeref, ve Turgut Tan. *İdare Hukuku*. Ankara, Turhan, 7. Baskı, 2010, c.I.
- Gözler, Kemal ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukukuna Giriş*, Bursa, Ekin, 24. Baskı, 2018.
- Gözler, Kemal, *İdare Hukuku*, Bursa, Ekin, 2019.
- Gözler, Kemal. *İdare Hukuku*, Bursa, Ekin, 3. Baskı, 2019, c.II.
- Gözler, Kemal, ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa, Ekin, 2023.
- Gözler, Kemal, ve Gürsel Kaplan *İdare Hukuku Dersleri*, Bursa, Ekin, 2022.
- Günday, Metin, *İdare Hukuku*, Ankara, İmaj, 10. Baskı, 2013.
- Hatemi, Hüseyin ve Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Hüküm*, İstanbul, Vedat, 4. Baskı, 2017.
- İnan, Ali Naim ve Özge Yücel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Seçkin, 4. Baskı, 2014, s.163.
- Kabakcı, Mahmut, “Vakıf Yükseköğretim Kurumu Öğretim Elemanlarının Tarafı Olduğu Davalarda Yargı Yolu” in Kübra Doğan Yenisey (Ed.), Prof. Dr. Savaş Taşkent’e Armağan, İstanbul, Oniki Levha, 2019, s.389-428.

- Kalafat, Ahmet, “Bir Danıştay Kararı Üzerine Vakıf Üniversitesi Akademik Personelinin Hukuki Statüsüne İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Cilt 13, Sayı 24, Güz 2013, s.149-172.
- Kaplan, Gürsel, ve Kemal Gözler, *İdare Hukukuna Giriş*, Bursa, Ekin, 2018.
- Kılıçoğlu, Mustafa, “Vakıf Üniversitelerinde Çalışma İlişkisine Son Verilen Öğretmen Limanlarının Yargı Yolu Sorunu”, *Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 9, Sayı 2, s.209-232.
- Odyakmaz, Zehra, “Genel Olarak İdarenin Sözleşmeleri”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 2, Sayı 2, 1998.
- Onar, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 3. Baskı, 1966, c.III.
- Reisoğlu, Sefa, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, Beta, 25. Baskı, 2014.
- Seçkin, Sinan, “Vakıf Yüksek Öğretim Kurumlarında Görev Yapan Personel Hakkında Ceza Soruşturması Yürütülmesi Usulü”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 28, Sayı 1, 2022, s. 62-98.
- Sezginer, Murat, "4502 Sayılı Kanun'a Göre Türk Telekom Personelinin Hukuki Durumu." *Türk Hukuk Dünyası*, Sayı 2, Ekim 2000, s.47-67.
- Sezginer, Murat, “İdarenin Müdahale Ettiği Özel Hukuk Sözleşmeleri (Bileşik İradeli “Birleşme” Sözleşmeler)”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 17, Sayı 2, 2013, s.1589-1622.
- Sever, Çiğdem, “Bir Kamu Kurumu Olarak Vakıf Üniversiteleri ve Bu Üniversitelerde Çalışan Akademisyenlerin Hukuki Statüsü”, *Legal Hukuk Dergisi*, Cilt 14, Sayı 159, Mart 2016.
- Tan, Turgut, *İdare Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, 9. Baskı, 2020.
- Tekinsoy, M. Ayhan, “İdari Sözleşmelerde Ölçüt Sorunu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 55, Sayı 2, Eylül 2006, s.181 227.
- Ulusoy, Ali Dursun, *Yeni Türk İdare Hukuku*, Ankara, Yetkin, 2. Baskı, 2019.
- Yayla, Yıldızhan, *İdare Hukuku*, İstanbul, Beta, : Beta Yayınları, 2. Baskı, 2010.

Yeşilyurt, Nazile İrem ve Başak Güneş, “Vakıf Üniversiteleri ile Öğretim Elemanları Arasında Kurulan Çalışma İlişkisinin Nitelenmesi Sorunu”, in Kübra Doğan Yenisey (Ed.), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan*, İstanbul, Oniki Levha, 2019, s.943-972.

Yıldırım, Turan ve Figen Samuray, “Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanlarının Statüsü”, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 9, Sayı 1, Haziran 2010, s.81-95.

İNTERNET KAYNAKLARI

YÖK, “Yükseköğretim Bilgi Yönetim Sistemi” Ankara, <https://istatistik.yok.gov.tr>.

www.anayasa.gov.tr

www.kararlar.uyusmazlik.gov.tr

www.hukukturk.com.tr

www.lexpera.com.tr

www.kazanci.com.tr

www.jurix.com.tr