

**AKADEMİK YÜKSELTİLME,
ATAMALAR VE YARGISAL DENETİM**

KADİR ERDOĞAN

Tarafından

**ANKARA YILDIRIM BEYAZIT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ'NE
SUNULAN TEZ**

**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

Şubat-2018

ÖZET

Yükseköğretim kurumlarında öğretim üyeliğine atama, ihtiyaçlar doğrultusunda kadro ilanı ile başlayıp rektör ataması ile sonuçlanan, birbirinden farklı kişi ve kurulların katıldığı bir süreç sonucu gerçekleşen bir işlemdir. Bu atamalarda uygulanan esaslar 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunundaki kurallar çerçevesinde yapılmakla beraber bu Kanunun yanı sıra 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atama Yönetmeliği hükümleri de uygulanmaktadır. Çalışmamız bu mevzuat hükümleri çerçevesinde ele alınmakta ve uygulamada yaşanan sıkıntılar örnek yargı kararları ışığında değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler: yükseköğretim, akademik yükseltme, atamalar, yargısal denetim

ABSTRACT

The lecturer appointment in the institutions of higher education is a process that starts with announcement in accordance with requirement and results the approve of rector. This process goes on with the involving of various people and commissions. Although the appointments carry out in the frame of Higher Education Law number 2547, the ruling of the Higher Education Personnel Law number 2914, Civil Servants Act number 657 and regulations of the Appointment and Ascent for Lecturers. Our study is discussed in these legislation and practice are considered in the light of the problems experienced judicial decision example.

Keywords: higher education, academic promotion, assignment, judicial review

İÇİNDEKİLER

ÖZET	II
ABSTRACT	III
İÇİNDEKİLER	IV
KISALTMALAR	VI
GİRİŞ	1
1. KAMU PERSONEL SİSTEMİ VE AKADEMİK PERSONEL	4
1.1 KAMU PERSONELİ VE AKADEMİK PERSONEL KAVRAMI.....	4
1.1.1 Kamu Personeli.....	4
1.2 AKADEMİK PERSONEL KAVRAMI.....	5
1.3 DEVLET – VAKIF ÜNİVERSİTESİ AYRIMI.....	10
1.4 AKADEMİK PERSONEL TÜRLERİ.....	13
1.4.1 Öğretim Elemanları.....	13
1.4.1.1 Öğretim Üyeleri.....	14
1.4.1.1.1 Yardımcı Doçent.....	14
1.4.1.1.2 Doçent.....	14
1.4.1.1.3 Profesör.....	15
1.4.1.2 Öğretim Görevlileri.....	15
2.3.1.3 Öğretim Yardımcıları.....	16
2 ÖĞRETİM ÜYELİĞİNE YÜKSELTİLME, ATAMALAR VE YARGISAL DENETİM.	17
2.3 GENEL OLARAK.....	17
2.3.1 Lisansüstü Eğitim.....	19
2.3.2 Yüksek Lisans.....	19
2.3.3 Doktora.....	21
2.3.4 Sanatta Yeterlik.....	22
2.3.5 Tıpta Uzmanlık.....	23
2.4 YARDIMCI DOÇENTLİĞE ATAMA.....	25
2.5 DOÇENTLİĞE YÜKSELTİLME VE ATANMA.....	33
2.5.1 Doçentlik Sınavı.....	34
2.5.2 Doçentliğe Yükseltilme.....	39
2.5.3 Doçentliğe Atanma.....	42
2.6 PROFESÖRLÜĞE YÜKSELTİLME VE ATANMA.....	46
2.6.1 Profesörlüğe Yükseltilme ve Atama Usulü.....	46
2.6.2 Profesörlüğe Yükseltilerek Atama Yapılabilmesinin Asgari Koşulları.....	49

2.6.3	Profesörlüğe Yükseltilmek İçin Gereken Süre.....	50
2.7	ÖĞRETİM ÜYESİ DIŞINDAKİ ÖĞRETİM ELEMANLARININ ATAMA İŞLEMLERİ.....	53
2.7.1	Öğretim Görevliliğine Atanma.....	54
2.7.2	Okutmanlığa Atanma.....	56
2.7.3	Öğretim Yardımcılığına Atanma.....	58
2.7.3.3	Araştırma Görevlileri.....	58
2.7.3.4	Diğer Öğretim Yardımcıları	64
2.8	JÜRİLER VE JÜRİ RAPORLARI.....	65
2.8.1	Yüksek Lisans Tez Jürisi.....	65
2.8.2	Doktora Tez Jürisi	66
2.8.3	Sanatta Yeterlik Tez Jürisi	66
2.8.4	Doçentlik Sınav Jürisi	67
2.8.5	Akademik Atama ve Yükseltmelerde Jüriler	68
2.9	ATAMA VE YÜKSELTİLMELERDE TAKDİR YETKİSİ VE DENETİMİ ..	72
2.10	YARGISAL DENETİME İLİŞKİN USUL KURALLARI	77
2.10.1	Görev ve Yetki	78
2.10.2	Ehliyet.....	81
2.10.3	Süre.....	85
3	GÖREVLENDİRME İŞLEMLERİ, YENİDEN ATAMA VE KURUMLARA DÖNÜŞ	87
3.3	GÖREVLENDİRME İŞLEMLERİ.....	87
3.4	KAMU KURULUŞLARI VE VAKIFLARDA GÖREVLENDİRME	88
3.5	YURT İÇİNDE VE YURT DIŞINDA GÖREVLENDİRME.....	91
3.6	KURUMLAR ARASI YARDIMLAŞMA.....	94
3.7	ÖĞRETİM ÜYESİ İHTİYACININ KARŞILANMASI.....	95
3.8	YENİDEN ATAMA, KURUMLARA DÖNÜŞ VE İSTİFA.....	97
3.8.1	Yeniden Atama (Görev Süresinin Uzatılması)	97
3.8.2	Kurumlara Dönüş	98
3.8.3	İstifa.....	101
	SONUÇ.....	103
	KAYNAKÇA.....	106

KISALTMALAR

a.g.e.	: Adı geçen eser
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
DD	: Danıştay Dergisi
DDK	: Danıştay Dava Daireleri Kurulu
İYUK	: İdari Yargılama Usul Kanunu
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
No:	: Numara
TÜBA	: Türkiye Bilimler Akademisi
ÜAK	: Üniversitelerarası Kurul
YÖK	: Yükseköğretim Kurulu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu

GİRİŞ

Ülkemizde yükseköğretim sistemi, öncelikle yüksekokullar, daha sonra fakülteler ve üniversiteler aracılığıyla faaliyet göstermiş, 1980 yılından sonra ise devlet üniversitelerinin yanı sıra vakıf üniversiteleri de kurulmuştur¹. Üniversite dönemi, 1933'de 2252 sayılı Kanunla Darülfünun'un İstanbul Üniversitesi'ne dönüştürülmesiyle başlayıp, 1946'da 4936 sayılı Kanun ile kurulan iki üniversitemizle devam etmiş ve 1973'de ki 1750 sayılı Kanun ile üniversite sayısı 9'a kadar çıkmıştır. 1981 yılında yapılan reform ile bu sayı 19'u bulmuştur. Yükseköğretim sistemi 1981 yılında çıkarılan 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile akademik, kurumsal ve idari yönden yeniden yapılanma sürecine girmiştir. Bu Kanun; yükseköğretim kurumlarına, üst kuruluşlara ve akademik personele ilişkin düzenlemeler getirmiştir².

Anayasa'nın 130. maddesinde belirtildiği üzere; yükseköğretim kurumları, "çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde, milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile 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 kuruluşlardır". Bir başka tanımda ise üniversite; bilimsel metottan yararlanarak, düşünce ve gözlem sonucu ortaya çıkarılan kavramları üreten, bunları belirli bir disiplin haline sokarak insan bilgisinin kalıcı malı haline getiren ve bu şekilde kendi içinde ve başka yerlerde üretilmiş bilimi öğrencilere, onların da aynı işi yapabilmeleri veya bu işi yapan kurumlarda faaliyet gösterebilmeleri maksadıyla, bilimsel ve açık eleştiri dışında, hiçbir dış baskıya boyun eğmeden öğreten ve uygulatan kurumdur³. Benzer bir tanıma göre ise üniversite; bilimin özgürce araştırılabileceği, öğretilabileceği yerdir⁴.

Yükseköğretim kurumları kuramsal olarak belirli bir yörede bulunsalar bile tüm ülkeye hizmet sundukları varsayılır ve hatta bazen de bulunduğu şehirden başka bir şehre bile örgüt birimleri kurabilmektedir⁵. Üniversiteler, çağdaş toplumlarda çok cepheli

¹ ZABUNOĞLU Yahya Kazım, İdare Hukuku, Cilt 1, Yetkin Yayınları, Ankara 2012, sy.282.

² BASKAN Gülsün Atanur, "Türkiye'de Yükseköğretimin Gelişimi", Gazi Üniversitesi Gazi Eğitim Fakültesi Dergisi, Cilt 21, Sayı 1, Ankara 2001, s.24-27.

³ KAFALI Kemal, Üniversitelerimiz Nereden Nereye Getirildi, İstanbul Teknik Üniversitesi Vakfı Yayınları, İstanbul 1989, s.42.

⁴ AZRAK Ülkü, Devlet ve Üniversite, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, İstanbul 1988 S.1-3, s.24.

⁵ ÖZAY İlhan, Günışığında Yönetim, Filiz Kitabevi, İstanbul 1996, s.140.

misyonlar üstlenmiş durumdadır. Üniversiteler hem ekonomik kalkınmaya, hem kültürel kalkınmaya etkileri nedeniyle sosyal kalkınmada da çok önemli rol oynamaktadır. İyi işleyen üniversiteler, genelde her bakımdan mükemmel toplumların belirgin göstergesi olarak karşımıza çıkmaktadır⁶.

Öğretim elemanları, her türlü bilimsel araştırma ve yayınları üniversiteler aracılığı ile yapabilmektedirler. Anayasanın 130. maddesine göre, üniversite denetim ve yönetim organları ile öğretim elemanlarının; Yükseköğretim Kurulu'nun veya üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmayacağını belirterek, üniversiteleri merkezi idareye karşı korumaktadır⁷.

2547 sayılı Kanun'un yayımlandığı tarihten itibaren üzerinde en çok tartışılan konulardan biri de akademik atamalar ve yükseltmeler olmuştur. Bu bağlamda, 28.01.1982 tarih ve 17588 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren “*Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atama Yönetmeliği*” de 2547 sayılı Kanun gibi günümüze dek birçok değişikliğe uğramıştır.

Akademik yükselme, lisansüstü eğitimle başlayan ve profesörlük unvanı kazanılmasına kadar yapılan tüm akademik çalışmalar sonucu elde edilen neticelerdir. Yani, öğretim üyeliğine adım atmak isteyen bir kişi ilk olarak doktora unvanını elde etmesi gerekmektedir. Bu nedenle akademik yükselme konusuna ilk olarak lisansüstü eğitimle başlamak (yüksek lisans, doktora, sanatta yeterlilik veya tıpta uzmanlık) gerekmektedir.

Yukarıda açıklanan hususlar, yükseköğretim sistemine ve bu sistemin en önemli unsurlarından olan akademik atamalar ve yükseltmeler konusuna ilişkin hukuki çalışmaların yapılmasını ortaya koymaktadır. Bu ihtiyaç dolayısıyla yükseköğretim sistemine katkı sunma isteği bu çalışmanın yapılmasını gerekli kılmaktadır.

Çalışmamızda, akademik atama ve yükseltmeler konusu sadece hukuki açıdan ele alınmış ve yargı kararları ile pekiştirilmiş olup, eğitim öğretim ve bilim politikaları, bilimsel hürriyet ve gelişim konuları ile olan ilişkisine değinilmemiştir.

Çalışmamızın ana hedefi, yükseköğretim kurumları çalışanlarına, üniversite yöneticilerine ve öğretim elemanlarına akademik atamalar ve yükseltmeler konusunda başvurabilecekleri bir hukuki kaynak sunmaktır. Bu çalışmayı hazırlarken karşılaştığımız en büyük zorluk, çalışma konusu hakkında başvurabileceğimiz bilimsel kaynağın yetersiz

⁶ Türkiye Bilimler Akademisi Bilimsel Toplantı Serileri:4 (TÜBA), Üniversitelerde Akademik Yükseltmeler, Ankara, Türkiye Bilimler Akademisi Yayınları, s.9.

⁷ YILDIRIM Turan, Türkiye'nin İdari Teşkilatı, Alkım Kitabevi, İstanbul 2002, s.203.

olmasıdır. Bu nedenle çalışmamız, uygulamada karşılaşılan sorunlar ve Danıştay kararları ışığında şekillendirilmiştir.

Vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, akademik çalışmalar ve öğretim elemanlarının sağlanması konusunda 2547 sayılı Kanun'a tabi olduğundan çalışmanın kapsamına girmektedir. Ancak ayrı hukuki düzenlemesi ve kendine özgü eğitimi olan tıpta ve diş hekimliğinde uzmanlık eğitimi çalışma dışı bırakılmıştır. Çalışma konumuz açısından üniversiteler ve yüksek teknoloji enstitüleri arasında bir fark bulunmadığından, üniversitelere ilişkin yapılan açıklamalar yüksek teknoloji enstitülerini de kapsamaktadır.

Bu amaçla yapmış olduğumuz bu çalışmamızın başında, 2547 sayılı Kanun çerçevesinde akademik kadronun kimlerden oluştuğunu ve hukuki statülerine değindikten sonra öğretim üyesi-öğretim görevlisi arasındaki farkı anlatmaya çalıştık.

Sonraki bölümde, öğretim üyeliğine yükseltme ve atamalar hususuna ayrıntılarıyla yer verilmiş ve öncelikle akademik yükselmede ilk basamak olan yüksek lisans ve doktora eğitime değinilmiş, ardından yardımcı doçent, doçent ve profesör unvanlarına yapılan yükseltmeler ve atamalara ilişkin bilgilerle beraber bunlarla ilgili olarak yargı organlarınca verilen kararlara ayrıntılı bir şekilde yer verilmiştir. Tüm bunlarla ilişkili olarak akademik kadro ilanları ve bu ilanlara başvuru yolları ile ek koşullar incelenmiştir. İkinci bölümün son kısmında da jüri raporları ve bilirkişilik müessesesine ilişkin bilgilere yer verilmiştir.

Son bölümde ise, öğretim elemanlarının görevlendirme işlemleri, yeniden atamaları ve kurumlara dönüş işlemleri hakkında ayrıntılı bilgi verilerek çalışmamızı sonuçlandırmış bulunmaktayız.

1. KAMU PERSONEL SİSTEMİ VE AKADEMİK PERSONEL

1.1 KAMU PERSONELİ VE AKADEMİK PERSONEL KAVRAMI

1.1.1 Kamu Personeli

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 128. maddesinde; Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği hükmü düzenlenmiştir.

Türkiye'de kamu personel sistemi dört farklı alan üzerinde kurulmuştur⁸. Bu alanlar idari, askeri, akademik ve adli personel olarak karşımıza çıkmaktadır. İdari personel 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na, askeri personel 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na, akademik personel 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'na, Hakimler ve Savcılar ise 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'na tabi olarak çalışmaktadır.

657 sayılı Kanun'un istihdam şekillerini düzenleyen 4. maddesine göre kamu hizmetleri; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürülür. Kamu personelleri, devletin görevlerini (işlevlerini), yani kamu hizmetlerini yerine getirmesinde ve topluma sunmasında en öncelikli sorumluluğu üstlenmişlerdir⁹. Kamu görevlileri, kamu yönetimi içinde bir kuruluşa ya da bir kuruma bağlı olarak çalışırlar. Ayrıca, Türk Ceza Kanunu'na göre kamu görevinde bulunan herkes memurdur¹⁰. Asli ve sürekli kamu hizmetlerini genel idare esaslarına göre yürütenler memurlar ve diğer kamu görevlileri, bu ilkeler dışında hizmetlerini yürütenler ise işçilerdir. Diğer kamu görevlileri deyimi, 1982 Anayasası ile hukukumuzda girmiştir. Diğer kamu görevlileri; memurlar gibi genel idare esaslarına göre, kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yürüten görevlilerdir. Bunlarında memurlar gibi nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri,

⁸ SAYAN İpek Özkal, "Türkiye'de Kamu Personel Sistemi: İdari, Askeri, Akademik, Adli Personel Ayrımı", Ankara 2009, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Cilt 64, Sayı 1, s.202-203.

⁹ AKGÜNER Tayfun, Kamu Personel Yönetimi, Der Yayınları, İstanbul 2009, s.41.

¹⁰ 5237 sayılı Kanun'un 6. maddesine göre kamu personeli, kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi olarak tanımlanmıştır. GİRİTLİ İsmet, BİLGİN Pertev, AKGÜNER Tayfun, İdare Hukuku, Der Yayınları, İstanbul 2001, s.573.

hak ve yükümlülükleri aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerekmektedir¹¹.

Bu başlık altında, tezimizin de konusunu oluşturan ve akademik personel olarak tanımlayabileceğimiz kişilerin hukuki statüsünü tartışacağız. Bu nedenle diğer personel sistemlerine burada yer vermeyeceğiz.

1.2 AKADEMİK PERSONEL KAVRAMI

Akademik personel kavramı, yükseköğretim kurumlarında eğitim-öğretim hizmetlerini gören öğretim elemanlarını tek bir çatı altında toplayan genel bir kavramdır. Akademik personelin hukuki statüsü 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ve 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu ile düzenlenmiştir. Ancak Yükseköğretim Personel Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri uygulanacaktır¹².

2914 sayılı Kanuna göre akademik personel üç sınıfa ayrılmaktadır: a) Öğretim üyeleri sınıfı b) Öğretim görevlileri ve okutmanlar sınıfı c) Öğretim yardımcıları sınıfı. 2547 sayılı Kanun'un 3. maddesine göre, öğretim üyeleri sınıfı, profesörler, doçentler ve yardımcı doçentlerden oluşmaktadır. Aynı maddeye göre profesör; en yüksek düzeyde akademik unvana sahip kişidir. Doçent ise, doçentlik sınavını başarmış akademik unvana sahip kişidir. Yükseköğretim kurumları dışından alınabilen tek unvan doçentliktir. Yardımcı doçent; doktora çalışmalarını başarıyla tamamlamış, tıpta uzmanlık ve belli sanat dallarında yeterlik belge ve yetkisini kazanmış ilk kademedeki akademik unvana sahip kişidir.

Öğretim görevlileri ve okutmanlar sınıflarının tanımı, 2547 sayılı Kanun'un 3. maddesinde yapılmıştır. Buna göre; öğretim görevlisi, ders vermek ve uygulama yaptırmakla yükümlü olan öğretim elemanıdır. Öğretim görevlileri; üniversitelerde ve bağlı birimlerinde 2547 sayılı Kanunu'nca atanmış öğretim üyesi bulunmayan dersler veya herhangi bir dersin özel bilgi ve uzmanlık isteyen konularının eğitim-öğretim uygulamaları için görevlendirilirler. Kendi uzmanlık alanlarındaki çalışma ve eserleriyle tanınmış kişiler de öğretim görevlisi olarak süreli veya ders saati ücreti ile görevlendirilebilirler. Öğretim

¹¹ GÖZÜBÜYÜK Şeref, Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2005, s.198.

¹² 2914 Sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun 20. maddesi, "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri uygulanır" şeklindedir.

görevlileri, ilgili yönetim kurullarının görüşleri alınarak fakültelerde dekanların, rektörlüğe bağlı bölümlerde bölüm başkanlarının önerileri üzerine ve rektörün onayı ile öğretim üyesi kadrolarına atanabilirler veya kadro şartı aranmaksızın ders saat ücreti ve sözleşmeli olarak istihdam edilebilirler. Öğretim üyesi kadrolarına öğretim görevlileri en çok 2 yıl süre ile atanabilirler. Bu süre sonunda işgal ettikleri kadroya başvuran öğretim üyesi bulunmadığı ve görevlerine devamda yarar görüldüğü takdirde yeniden atanabilirler. Atanma süreleri sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Okutmanlar ise eğitim ve öğretim süresince çeşitli öğretim programlarında ortak zorunlu ders olarak belirlenen dersleri okutan veya uygulayan öğretim elemanıdır. Okutmanlar üniversitelerde sürekli ya da süreli (sözleşmeli) olarak çalışırlar.

Öğretim yardımcıları sınıfı ise, 2914 sayılı Kanun'a göre araştırma görevlileri ile uzman, çevirici ve eğitim-öğretim planlamacılarından oluşmaktadır.

2547 sayılı Kanunu'nun 33. maddesine göre araştırma görevlileri, yükseköğretim kurumlarında yapılan araştırma, inceleme ve deneylerde yardımcı olan ve yetkili organlarca verilen ilgili diğer görevleri yapan öğretim yardımcılarıdır. Uzmanlar ise, öğretimle doğrudan doğruya ya da dolaylı olarak ilgili olan, özel bilgi ve uzmanlığa ihtiyaç gösteren bir işle laboratuvarlarda, kitaplıklarda, atölyelerde ve diğer uygulama alanlarında görevlendirilen öğretim yardımcılarıdır. Çeviriciler, sözlü ve yazılı işlerde çalıştırılan öğretim yardımcılarıdır. Eğitim-öğretim planlamacıları yeni bir sınıftır. Görevleri, yükseköğretim kurumlarında eğitim ve öğretimin planlanması olarak belirlenmiştir. Uzmanlar, çeviriciler, eğitim öğretim planlamacıları da üniversitelerde ya kadrolu ya da sözleşmeli olarak görev yaparlar.

657 sayılı Kanun'da düzenlenen disiplin hükümlerinin 2547 sayılı Kanuna tabi çalışan personele uygulanıp uygulanamayacağı önemli bir husus olarak karşımıza çıkmaktadır. 2547 sayılı Kanunun "Disiplin ve Ceza İşleri"ni düzenleyen 53. maddesinin (b) bendinde; "*Öğretim elemanları, memur ve diğer personelin disiplin işlemleri, disiplin amirlerinin yetkileri, devlet memurlarına uygulanan usul ve esaslara göre Yükseköğretim Kurulunca düzenlenir.*" hükmü bulunmakta iken, 01.03.2014 tarihli ve 6528 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 7. maddesi ile söz konusu bent; "*Öğretim elemanları, memur ve diğer personele uygulanabilecek disiplin cezaları uyarma, kınama, yönetim görevinden ayırma, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması, üniversite öğretim mesleğinden çıkarma ve kamu görevinden çıkarma cezalarıdır. **Hangi fiillere hangi***

disiplin cezasının uygulanacağı, bu bentte sayılan kişilerin disiplin işlemleri ve disiplin amirlerinin yetkileri, Devlet memurlarına uygulanan usul ve esaslar da göz önüne alınmak suretiyle Yükseköğretim Kurulunca düzenlenir.” şeklinde değiştirilmiştir.

Söz konusu yasal düzenlemenin iptali talebiyle açılan davada Anayasa Mahkemesi, 2547 sayılı Kanununun 53. maddesinin (b) bendinin ikinci cümlesini iptal etmiş ve iptal hükmünün Resmi Gazete’de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir¹³. Ancak bu süre zarfında yasama organı tarafından herhangi bir yasal düzenleme yapılmamıştır.

Anayasa Mahkemesi tarafından tanınan dokuz aylık süre dolmadan Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda¹⁴, Anayasa Mahkemesi tarafından bir kanunun tümünün ya da belirli hükümlerinin Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiş olduğu bilindiği halde eldeki davaların Anayasaya aykırılığı saptanmış olan kurallara göre görüşülüp çözümlenmesinin, Anayasanın üstünlüğü prensibine ve hukuk devleti ilkesine aykırı düşeceği için uygun görülemeyeceği, iptal kararının yürürlüğünün ertelenmesinin yargı mercilerinin bakmakta oldukları uyuşmazlıklarda hukuka ve Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiş kuralları uygulaması ve uyuşmazlıkları bu kurallara göre çözümlenmesi sonucunu doğurmayacağı değerlendirilerek, Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararının, bu karardan önce açılmış bulunan ve henüz sonuçlanmamış olan tüm davalara uygulanması gerektiği belirtilerek davacıya verilen disiplin cezasının yasal dayanağının Anayasaya ve hukuka aykırı olduğunun Anayasa

¹³ Söz konusu kararda Anayasa Mahkemesi’nin iptal gerekçesi şu şekilde olmuştur; “*Dava konusu kural ile düzenlenmesi öngörülen hususlar, hangi fiillerin hangi disiplin cezalarını gerektireceği, bentte sayılan kişilerin disiplin işlemleri ve disiplin amirlerinin yetkileri gibi konuları içermektedir. Kamu görevlileri olarak memurların ve öğretim elemanlarının disiplin işlemleri konusunda kuralla getirilmiş bir kanuni güvence bulunmamaktadır. Söz konusu disiplin işlemleri, Anayasa’nın yukarıda yer alan hükümleri gereğince kanunla düzenlenmesi öngörülen hususlardır. Bu hâliyle öğretim elemanları, memurlar ve diğer personel için getirilmiş herhangi bir kanuni güvence bulunmadığı gibi yasal olarak belirlilik de sağlanmamıştır. Kural, sadece Devlet memurlarına uygulanan usul ve esasların göz önüne alınmasını düzenlemiş ancak bunun dışında herhangi bir kanuni düzenlemeye yer vermemiştir.*

Dava konusu kural bu hâliyle disiplin uygulamaları ile ilgili olarak genel ilkeleri ortaya koymamakta, disiplin cezalarını gerektiren hâl ve durumları belirlememektedir. Ayrıca kuralda, disiplin cezası vermeye yetkili amir ve kurullar, disiplin cezalarının verilmesinde zamanaşımı ve karar verme süreleri, yüksek disiplin kurulunun çalışma usul ve yöntemleri, kurul kararlarına itiraz ve savunma hakkı başta olmak üzere kamu görevlilerinin hakları, cezaların tatbik edilme şekli ve disiplin cezalarının hangi hâllerde özlük dosyasından silinebileceği gibi konuların hiçbiri ile ilgili kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla kapsama dâhil personelin disiplin işlemlerine dair usul ve esasların kanunda gösterilmeyerek, tüm bu işlemlerin Yükseköğretim Kurulunca düzenlenmesini öngören dava konusu kural, Anayasa’nın 38., 128. ve 130. maddeleriyle bağdaşmamaktadır.” Anayasa Mahkemesinin 14/01/2015 tarih ve E.2014/100, K.2015/6 sayılı kararı, www.anayasa.gov.tr

¹⁴ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun 29/04/2015 tarih ve E.2013/826, K.2015/1654 sayılı kararı, <http://kumap.org/files/danistay-iddk-2013-826-sayili-karari.pdf>, (erişim tarihi 28.02.2017).

Mahkemesi kararı ile ortaya konulduğu gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararını bozmuştur.

Bunun üzerine YÖK Genel Kurulu 12.11.2015 tarihinde almış olduğu bir karar ile, "2547 sayılı Kanun ile adı geçen Yönetmeliğe göre başlatılmış olup da henüz tamamlanmamış olan ve bundan sonra başlatılacak tüm disiplin soruşturmalarında;

- 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (a) bendi ile diğer maddelerinde özel olarak düzenlenen disipline dair hususlar dışında 657 sayılı Kanun'un disipline ilişkin hükümlerinin; her iki Kanunda bulunmayan usul kuralları açısından Yüksek Öğretim Kurumları Yönetici Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliğinde yer alan usule ilişkin hükümlerin uygulanmasına,

- Disiplin cezalarına ilişkin olarak açılmış olan davalarda yukarıda zikredilen Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararında belirtilen gerekçeyle mahkemelerce iptal kararı verilmesi halinde, disiplin cezasına konu olan fiil hakkında yukarıda zikredilen hükümler uygulanmak suretiyle yetkili mercilerce yeniden işlem tesisi yoluna gidilmesine..." karar vermiştir. Burada görüleceği üzere YÖK, ortaya çıkan bu boşluğu doldurma yoluna gitmiş ve disiplinle ilgili hususlarda 657 sayılı Kanunun disipline ilişkin hükümlerinin uygulanacağına, ayrıca her iki Kanunda bulunmayan usul kuralları açısından ise Yüksek Öğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliğinde yer alan usullerin uygulanması gerektiğine karar vermiştir.

YÖK Genel Kurulu tarafından alınan bu karar dava konusu edilmiş ve Danıştay 8. Dairesi bunun üzerine söz konusu kararın "her iki kanunda bulunmayan usul kuralları açısından Yüksek Öğretim Kurumları Yönetici Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliğinde yer alan usule ilişkin hükümlerin uygulanmasına" ibaresi yönünden yürütmenin durdurulmasına, diğer hükümleri bakımında ise yürütmenin durdurulması talebinin reddine karar vermiştir¹⁵.

¹⁵ Gerekçede; "2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun "Özlük hakları" başlıklı 62. maddesinde, üniversite öğretim elemanları ve üst kuruluşlar ile üniversitelerdeki memur ve diğer görevlilerin özlük hakları için bu kanun, bu kanunda belirtilmeyen hususlar için Üniversite Personel Kanunu, Üniversite Personel Kanununda bulunmayan hususlar için ise genel hükümlerin uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir. 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun "Uygulanacak diğer kanun hükümleri" başlıklı 20. maddesinde ise, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerinin uygulanacağı kurala bağlanmıştır. Hükümlerinin mahiyeti itibarıyla herkese veya her olaya uygulanması mümkün olan kanunlara genel kanun, buna mukabil belli kişilere veya belli olaylara uygulanan kanunlara ise özel kanun denilmektedir. Yukarıda yer verilen yasal düzenlemelerde yapılan atıflardan da anlaşılacağı üzere, 2547 sayılı Kanun, konusu ve kapsamı itibarıyla 657 sayılı Kanun'a göre özel nitelikte bir kanundur. Bu nedenle, 2547 sayılı Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde, genel kanun olan 657 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

Görüleceği üzere Danıştay, Anayasa Mahkemesinin yukarıda bahsedilen iptal kararından sonra ortaya çıkan hukuki boşluğu doldurmak isteyen YÖK'ün kararını, iptal edilen maddenin uygulanmasına yönelik çıkarılan yönetmeliğin usul kurallarını düzenleyen hükümlerinin bile uygulanamayacağına karar vermiştir. Yukarıda sormuş olduğumuz ve 657 sayılı Kanun'da düzenlenen disiplin hükümlerinin acaba 2547 sayılı Kanun'a tabi çalışan personele uygulanıp uygulanamayacağı sorusuna da, Danıştay'ın ayrıntılı bir şekilde cevap vermiş olduğunu görüyoruz. Bu nedenle 657 sayılı Kanun'un disiplinle ilgili hükümlerinin 2547 sayılı Kanun'a tabi olarak çalışan personele de uygulanabileceğini rahatlıkla söyleyebiliriz¹⁶.

Devlet memurlarına uygulanacak disiplin cezaları ile bu cezayı gerektiren fiil ve haller esas olarak 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde sayılmıştır. Ancak aynı maddede, özel kanunların disiplin suç ve cezalarına ilişkin hükümlerinin saklı olduğu belirtilmiştir. Bu anlamda, yükseköğretim personeline ilişkin olarak öncelikle 2547 sayılı Kanun'a bakmak gerekecektir. Sözü edilen Kanunun 53. maddesinin (b) bendinin Anayasa Mahkemesi kararından sonraki mevcut halinde, sadece öğretim elemanları, memur ve diğer personele uygulanabilecek disiplin cezaları sayılmakta, ancak bu cezayı gerektiren fiil ve haller ile disiplin uygulamalarına ilişkin genel ilkeler, disiplin cezası vermeye yetkili amir ve kurullar, disiplin cezalarının verilmesinde zamanaşımı ve karar verme süreleri, yüksek disiplin kurulunun çalışma usul ve yöntemleri, kurul kararlarına itiraz, savunma hakkı, cezaların tatbik edilme şekli ve disiplin cezalarının hangi hâllerde özlük dosyasından silinebileceği gibi disipline dair usul ve esaslar yer almamaktadır. Bu itibarla, özel kanun olan 2547 sayılı Yasa'da yer almayan disipline ilişkin konularda, genel kanun niteliğinde bulunan 657 sayılı Yasa hükümlerini uygulamak gerekecektir. Aksi düşünce, mevzuata aykırı davranan yükseköğretim personeline halen yürürlükte bulunan disiplin cezalarının uygulanmaması sonucunu doğuracak, bu durum da kurumların çalışma düzeninin bozulmasına ve kuruluş amacı olan eğitim-öğretim hizmetlerinin sekteye uğramasına neden olacaktır.

Diğer yandan, 657 sayılı Kanun ile Yükseköğretim Kurumları Yönetimi, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği'nin disipline ilişkin hükümlerinin karşılaştırılmasından, yalnızca yükseköğretim personeli tarafından işlenebilecek bazı eylemler dışında disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin neredeyse birebir aynı olduğu görülmüş olup, bu durum, ilgili Yönetmelik hükümleri uygulanmakta iken dahi yükseköğretim personeline uygulanan disiplin işlemlerinin dayanağının 657 sayılı Kanun olduğunun bir göstergesidir" Danıştay 8. Dairesinin 09.03.2016 tarih ve 2016/1221 E. sayılı Yürütmenin Durdurulması Kararı.

¹⁶ Aksi düşüncede olan Ankara Üniversitesi öğretim üyelerinin yayınlamış oldukları makalede, 657 sayılı Kanun'da yer alan disiplin hükümlerinin 2547 sayılı Kanun'a tabi olarak çalışan akademisyenlere uygulanamayacağını belirtmişlerdir. Söz konusu makalenin özünü oluşturan ifadeler; "...657 sayılı Kanun'un 2547 sayılı Kanun'a tâbi personel için de uygulanması, ancak yükseköğretim personeline ilişkin yasal düzenlemelerde 657 sayılı Kanun'a atıf yapılması hâlinde mümkündür. Nitekim gerek 2547 sayılı Kanun'da gerek 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu'nda, 657 sayılı Kanun'a açıkça atıfta bulunulan hükümler mevcuttur. Salt bu durum dahi, 657 sayılı Kanun'un yükseköğretim personeli yönünden genel kanun niteliği taşımadığını göstermek için yeterlidir; zira, bir kanunun genel kanun niteliğinde olmasının doğal sonucu, özel kanunda hüküm bulunmayan durumlarda herhangi bir atfa gerek olmaksızın uygulanma kabiliyetine sahip olmasıdır. Oysa yasa koyucu, 657 sayılı Kanun'un yükseköğretim personeli yönünden genel kanun niteliğinde olmaması nedeniyle, ayrıca bu Kanun'un uygulanmasını öngördüğü konularda açıkça atıf yapma gereksinimi duymaktadır.

Bir idari işlem türü olan, disiplin cezasının yetki, şekil, sebep, konu ve maksat öğeleri yasa düzeyinde bir norm ile düzenlenmemiş bulunduğu; üniversite idarelerinin öğretim elemanlarına hukuken geçerli bir disiplin cezası verme imkânları bulunmamaktadır. Bu bakımdan, Anayasa Mahkemesi'nin ilgili iptal kararında yer verdiği gerekçeleri göz önünde tutarak, anayasal ilkeler ve sınırlar içinde öğretim elemanlarının disiplin işleri hakkında düzenleme yapmak yasama organının yetkisinde olup, doğan hukuksal boşluğun müsebbibi ve ortaya çıkan sonucun sorumlusu da yasama organıdır. Yasal boşluğun ve yasa koyucunun ihmalinin hukukun sınırları dışına çıkılarak, idarece doldurulmak ve aşılmak istenmesi

Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra 2547 sayılı Kanun'da ortaya çıkan boşluk 09.12.2016 tarih ve 29913 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe giren 6764 sayılı “Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat Ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile giderilmiş ve bu Kanun ile 2547 sayılı Kanunun disiplin hükümlerini düzenleyen 53. maddesi tamamen değiştirilerek yeni maddeler eklenmiştir. Eklenen bu maddeler ile disiplin cezaları tek tek belirtilmiş ve her disiplin suçunu düzenleyen maddenin önüne “657 sayılı Kanundaki fiillere ek olarak” ibaresi eklenmiştir. Böylelikle 2547 sayılı Kanun'a tabi olarak çalışan personele uygulanacak disiplin hükümleri ile usul kuralları Kanuna ayrıntılı bir şekilde eklenerek ortaya çıkan boşluk doldurulmuştur. Disiplin suçlarını düzenleyen maddelerin önüne eklenen “657 sayılı Kanundaki fiillere ek olarak” ibaresi ile de 657 sayılı Kanun'da düzenlenen disiplin hükümlerinin 2547 sayılı Kanun'a tabi çalışan personele uygulanıp uygulanamayacağı sorusu da ortadan kaldırılmış bulunmaktadır.

1.3 DEVLET – VAKIF ÜNİVERSİTESİ AYRIMI

1982 Anayasası'nın 130. maddesinin ikinci fıkrası, Kanun'da gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacı taşımamak koşuluyla vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumlarının kurulabilmesine olanak tanımıştır. Görüldüğü üzere, özel üniversitelerin herhangi bir özel gerçek veya tüzelkişi tarafından değil, sadece vakıflar tarafından kurulması ve kar amacı gütmemesi öngörülmüştür. Anayasa'nın 130. maddesinin son fıkrası ise, vakıflar tarafından kurulacak olan yükseköğretim kurumlarının, mali ve idari konular dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönünden Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasa'da düzenlenen hükümlere tabi olacağını belirtmiştir.

Vakıf üniversitelerinin kurulma biçimi, organları, tabi olacağı esaslar, 2547 sayılı Kanun'a 07.08.1983 tarih ve 2880 sayılı Kanun ile eklenen maddelerle¹⁷ düzenlenmiştir.

ise idarenin anayasal ve yasal yetki ve görevlerinin dışındadır...” şeklindedir. Prof. Dr. Ali ULUSOY, Doç. Dr. Cüneyt OZANSOY, Doç. Dr. Ayhan TEKİNSOY, Yrd. Doç. Dr. Burak ÖZTÜRK, Yrd. Doç. Dr. Artuk ARDIÇOĞLU, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyeleri, <http://mulkiyehaber.net/idare-hukuku-hocalari-baris-icin-akademisyenlere-657-uygulanamaz/>, 08.02.2016, (erişim tarihi 01.09.2017).

¹⁷ 2547 sayılı Kanun “*Ek Madde 2 – (Ek: 17/8/1983 - 2880/32 md.; Değişik : 18/6/2008-5772/7 md.) Vakıflar; kazanç amacına yönelik olmamak şartıyla ve mali ve idari hususlar dışında, akademik*

Devlet üniversitelerinde görev yapan öğretim elemanları sözleşmeli personel statüsünde istihdam edilmektedir. Bunun yanında, vakıf üniversitelerinde istihdam edilen öğretim elemanları, Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 23. maddesine göre iş akdi ile çalışmakta olup; hukuki statü bakımından işçi statüsündedir.

Mevzuatımızda vakıf üniversitesinde çalışan akademik personele ilişkin doğrudan bir yasal düzenleme bulunmamakta, dolaylı hükümler Anayasada ve 2547 sayılı Kanun'da yer almaktadır. 1982 Anayasası'nın "Yükseköğretim Kurumları" başlıklı 130. maddesinin son fıkrasında "Vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, malî ve idarî konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan Yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tâbidir." hükmüyle, öğretim elemanlarının sağlanması bakımından her iki üniversite tipi için aynı hukuki statünün geçerli olacağı belirtilmektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun vakıf üniversitelerine ilişkin Ek-2. maddesi¹⁸ Anayasa'nın 130. maddesine benzer bir düzenleme içermekte; 2547 sayılı Kanun'un Ek-8. maddesinde, "Öğretim elemanlarının nitelikleri Devlet yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının niteliklerinin aynıdır. Devlet yükseköğretim

çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden bu Kanunda gösterilen esas ve usullere uymak kaydıyla, Yükseköğretim kurumları veya bunlara bağlı birimlerden birini veya birden fazlasını ya da bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı olmaksızın, ekonominin ihtiyaç duyduğu alanlarda yüksek nitelikli işgücü yetiştirmek amacıyla, bu Kanun hükümleri çerçevesinde kalmak şartıyla meslek yüksekokulu kurabilir. Bu meslek yüksekokulu, kamu tüzel kişiliğini haiz olup, Yükseköğretim Kurulunun görüşü alınarak Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur. Kurulacak meslek yüksekokullarına, meslek ve teknik eğitim bölgesinde gereksinim duyulması esastır.

Ek Madde 3 – (Ek: 17/8/1983 - 2880/32 md.) Vakıf veya birden fazla vakfın yetkili yönetim organlarının yükseköğretim kurumu kurma ile ilgili karar veya kararları Vakıflar Genel Müdürlüğünün olumlu yazısı ile birlikte ve aşağıdaki belgelerle Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına sunulur: a) Kurulacak yükseköğretim kurumunun bina, araç, gereç ve diğer maddi yapıları ve malzemelerinin hazır bulunduğunu veya bunların sağlanması için yeteri kadar bir meblağın tahsis edildiğini gösterir belge, b) Kurulacak yükseköğretim kurumunun bir yıllık her çeşit işletme ve diğer cari masraflarının en az% 20'sini karşılayacak bir paranın, malın, ekonomik değeri olan bir hakkın veya gelirin mevcut olduğunu ve buna tahsis edildiğini gösterir belge, c) Kurulacak yükseköğretim kurumunun ve bunlara bağlı birimlerin adlarını bildiren belge ile Kurumun eğitim - öğretim, mali ve idari konularda uygulayacağı esasları gösteren taahhüt belgesi. d) Vakıf yükseköğretim kurumunun eğitim - öğretim fonksiyonunu yerine getiremeyeceğinin anlaşılması halinde, bu madde ile yükseköğretim kurumuna tahsis edilenlere yapılacak işlemi gösterir belge."

¹⁸ Ek Madde 2 – (Ek: 17/8/1983 - 2880/32 md.; Değişik : 18/6/2008-5772/7 md.) Vakıflar; kazanç amacıyla yönelik olmamak şartıyla ve mali ve idari hususlar dışında, akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden bu Kanunda gösterilen esas ve usullere uymak kaydıyla, Yükseköğretim kurumları veya bunlara bağlı birimlerden birini veya birden fazlasını ya da bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı olmaksızın, ekonominin ihtiyaç duyduğu alanlarda yüksek nitelikli işgücü yetiştirmek amacıyla, bu Kanun hükümleri çerçevesinde kalmak şartıyla meslek yüksekokulu kurabilir. Bu meslek yüksekokulu, kamu tüzel kişiliğini haiz olup, Yükseköğretim Kurulunun görüşü alınarak Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur. Kurulacak meslek yüksekokullarına, meslek ve teknik eğitim bölgesinde gereksinim duyulması esastır.

kurumlarında çalışmaları yasaklanmış veya disiplin yoluyla bu kurumlardan çıkarılmış kişiler, vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alamazlar.” hükmü, vakıf üniversitelerinde görev yapan öğretim elemanlarının nitelik olarak devlet üniversitelerindekilerden farklı olamayacağını, devlet üniversitesinde görev yapmak bakımından getirilen yasaklamaların ve disiplin cezası kısıtlamalarının vakıf üniversitelerinde görev yapan akademik personel bakımından da geçerli olacağını belirlemektedir. 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu’nda ise vakıf üniversitesi akademik personeline değinen herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

Yükseköğretim Kurumu tarafından çıkarılan, 31.12.2005 tarihli ve 26040 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği’nin “Öğretim Elemanları” başlıklı 23.maddesi de vakıf üniversitesi akademik personeline ilişkin hükümler içermektedir¹⁹. Maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesindeki “Öğretim elemanlarının atamalarında, devlet yükseköğretim kurumlarındaki atamalarda aranan şartlara ilaveten vakıf yükseköğretim kurumunun akademik yönden gerekli gördüğü şartlar da aranabilir.” hükmü ile maddenin 2. fıkrasının “Vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alacak olan akademik ve idari personelin çalışma esasları 2547 sayılı Kanun’da devlet üniversiteleri için öngörülen hükümlere tabidir. Bu personelin aylık ve diğer özlük hakları bakımından ise 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanır.” hükmü dikkat çekicidir. Düzenlemeye göre devlet üniversitesi ve vakıf üniversitesi akademik personeli denk statüdedir ancak vakıf üniversitesi personeli çalışma esasları bakımından Yükseköğretim Kanunu’na bağlıyken, aylık ve diğer özlük hakları bakımından İş Kanunu’na bağlıdır.

Vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim elemanlarının aylık ve özlük hakları konusunda meydana gelen hukuki uyuşmazlıkların çözüm merci, devlet üniversitelerinde çalışan öğretim elemanlarından farklı olarak idari yargı değil adli

¹⁹ Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği madde 23; “Öğretim elemanlarının seçimi, değerlendirilmesi, seçilenlerin uygun görülen akademik unvanlarla görevlendirilmeleri ve yükseltilmeleri yürürlükteki kanun ve yönetmelik hükümlerine uyularak vakıf yükseköğretim kurumunun yetkili akademik organlarınca yapılır. Öğretim elemanlarının atamalarında, devlet yükseköğretim kurumlarındaki atamalarda aranan şartlara ilaveten vakıf yükseköğretim kurumunun akademik yönden gerekli gördüğü şartlar da aranabilir. Vakıf meslek yüksekokullarında özellikle uygulamalı derslerde görevlendirilecek öğretim elemanlarının atanmasında çalışma deneyimine sahip olması gözetilir. Vakıf yükseköğretim kurumlarında görev alacak olan akademik ve idari personelin çalışma esasları 2547 sayılı Kanunda devlet üniversiteleri için öngörülen hükümlere tabidir. Bu personelin aylık ve diğer özlük hakları bakımından ise 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanır.”

yargıdır. Yargıtay'ın 2014 yılında vermiş olduğu bir kararda²⁰ Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 18.03.1985 tarih ve E.1985/2, K.1985/8 sayılı kararına atıf yapmış ve davacı öğretim görevlisinin kamu görevi yapmasına rağmen, davalı ile arasındaki ilişkinin özel hukuk kurallarına göre belirlenen özel hukuk ilişkisi olduğunu, kamu hizmetini kamu görevlisi sayılan işçilerle de yürütülebileceğini ve vakıf üniversitelerine devlet üniversiteleri gibi ayrıcalıklar tanınması ve kamu hizmetini yapmalarının sağlanması, kamu hizmetini sağlamak için çalıştırdığı öğretim görevlilerinin statü hukukuna tabi olamayacağı gerekçesiyle vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim elemanlarının aylık ve özlük hakları konusunda 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi olmaları nedeniyle açılan davalarda adli yargının görevli olduğuna karar vermiştir.

1.4 AKADEMİK PERSONEL TÜRLERİ

Akademik kadrolar (öğretim elemanları) 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 3. maddesinin 1. fıkrasında, “yükseköğretim kurumlarında görevli öğretim üyeleri, öğretim görevlileri, okutmanlar ve öğretim yardımcıları” olarak tanımlanmıştır.

2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nda öğretim elemanları 3 sınıfa ayrılmışlardır. Bunlardan ilki Öğretim Üyeleri sınıfı; profesörler, doçentler ve yardımcı doçentlerden oluşmaktadır. İkincisi Öğretim Görevlileri ve Okutmanlar sınıfı; öğretim görevlileri ve okutmanlardan oluşmaktadır. Üçüncüsü ise; Öğretim Yardımcıları sınıfıdır ve bu sınıf; araştırma görevlileri, uzman, çevirici ve eğitim-öğretim planlamacılarından oluşur.

1.4.1 Öğretim Elemanları

2547 sayılı Kanun'un “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinin 1. fıkrasında öğretim elemanları, yükseköğretim kurumlarında görevli öğretim üyeleri, öğretim görevlileri, okutmanlar ve öğretim yardımcıları olarak tanımlanmıştır.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere, öğretim elemanı kavramı 2547 sayılı Kanun çerçevesinde bulunan tüm akademik personellere verilen genel bir addır. Bu nedenle tezimizin içerisinde öğretim elemanı olarak bahsedilen tüm ifadelerde akademik

²⁰ Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 01.04.2014 tarih ve E.2014/2145, K.2014/7139 sayılı kararı, <https://emsal.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi 24.02.2017.

personellerin tamamının anlaşılmalıdır. Burada öncelikle öğretim üyelerinin kimlerden oluştuğu hususuna kısaca değinilecek, daha sonra öğretim görevlileri, okutmanlar ve öğretim yardımcıları hakkında bilgi verilecektir. Bunlar hakkında atama ve yükselme kriterleri ile yargı kararları tezimizin ikinci bölümünde değineceğimiz konular arasında olacaktır.

1.4.1.1 Öğretim Üyeleri

2547 sayılı Kanun'un 3/m maddesinde öğretim üyeleri; yükseköğretim kurumlarında görevli profesör, doçent ve yardımcı doçent olarak tanımlanmış ve aynı Kanun'un 22. maddesinde ise, öğretim üyelerinin görevleri düzenlenmiştir. Kanunda, öğretim üyelerinin tanımları yapılırken profesörlük, doçentlik ve yardımcı doçentlik "akademik unvan" olarak belirtilmiştir. Öğretim üyesi dışındaki öğretim elemanlarının tanımlarında "akademik unvan" ibaresi kullanılmamıştır. Bu tanımlama şeklinden Kanunun, sadece profesörlük, doçentlik ve yardımcı doçentlik kadrolarını akademik unvan olarak kabul ettiği sonucuna varıyoruz.

1.4.1.1.1 Yardımcı Doçent

2547 sayılı Kanun'un 3(1)/m-3. maddesinde belirtilen tanımıyla yardımcı doçent; doktora çalışmalarını başarı ile tamamlamış, tıpta uzmanlık veya belli sanat dallarında yeterlik belge ve yetkisini kazanmış, ilk kademedeki akademik unvana sahip kişidir. Doçentlik ve profesörlük gibi kadrolu öğretim üyeliği olmayan ve Kanunda yer alan sistematığe göre öğretim üyeliğinin ilk basamağını oluşturan yardımcı doçentlik, her defasında ikişer ve üçer yıllığına atanabilen bir statüdür²¹. Kanun'un 23. maddesinde yardımcı doçentliğe atanma koşulları düzenlenmiş olup, bu konuya ileride yer verdiğimiz yardımcı doçentliğe atanma başlığı altında ayrıntılı bir şekilde değinilecektir²².

1.4.1.1.2 Doçent

2547 sayılı Kanun'un 3(1)/m-2. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre doçent, doçentlik sınavını başarmış akademik unvana sahip kişi olarak tanımlanmıştır. Doçentliğe yükseltme ile ilgili hükümler ise, 2547 sayılı Kanun'da, Öğretim Üyeliğine

²¹ ÖĞÜŞ Alaattin, ERBÜK Cem, Akademik Personel İle İlgili Danıştay İçtihatları ve Yükseköğretim Mevzuatı, Betik Yayıncılık, Ankara, s.55.

²² Bkz. s.25.

Yükseltme ve Atama Yönetmeliği ile Doçentlik Sınav Yönetmeliğinde bulunan maddelerle düzenlenmiştir.

Doçentlik, 2547 sayılı Kanun'a göre, yardımcı doçentlikten sonra gelen ve öğretim üyeliğinin ikinci basamağını oluşturan bir kadrodur. Doçentlik atama ve yükseltme ile doçentlik sınavı hakkında ayrıntılı bilgi çalışmamızın devamında²³ verilecek olup burada sadece genel anlamda bir tanımlama yapılmıştır.

1.4.1.1.3 Profesör

Profesörlük ise, 2547 sayılı Kanun'un 3(1)/m-1. maddesinde; en yüksek düzeydeki akademik unvana sahip kişi olarak tanımlanmıştır. Profesörlüğe yükseltme ve atama, 2547 sayılı Kanun'un 26. maddesi ile Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atama Yönetmeliği'nin 17-20. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Madde'nin (a) fıkrasında yükseltilerek atanmanın koşulları, (b) fıkrasında ise, yükseltilerek atanmanın usulü gösterilmiştir. Kanunun yukarıda yer verdiğimiz 3. maddesine göre profesörlük kadrosu, en yüksek düzeydeki akademik unvanı temsil etmektedir. Diğer akademik unvanlarda olduğu gibi burada kısa bir tanım yapılmış olup profesörlüğe atanma ile ilgili ayrıntılı bilgi çalışmamızın devamında olacaktır²⁴.

1.4.1.2 Öğretim Görevlileri

Öğretim Görevlileri, öğretim görevlisi ile okutmanlardan oluşmaktadır. 2547 sayılı Kanun'un 3(1)/n maddesine göre öğretim görevlisi; ders vermek ve uygulama yaptırmakla görevli öğretim elemanı olarak tanımlanmıştır. Kanunun 3. maddesinde yer alan bu kısa tanım aynı Kanunun 31. maddesinde; üniversitelerde ve bağlı birimlerde bu Kanun uyarınca atanmış öğretim üyesi bulunmayan dersler veya herhangi bir dersin özel bilgi ve uzmanlık isteyen konularının eğitim-öğretim ve uygulamaları için, kendi uzmanlık alanlarındaki çalışma ve eserleri ile tanınmış kişiler olarak düzenlenerek 3. maddedeki tanım bir anlamda genişletilmiştir.

Okutman, 2547 sayılı Kanun'un 3/o maddesindeki tanımıyla; eğitim-öğretim süresince çeşitli öğretim programlarında ortak zorunlu ders olarak belirlenen dersleri okutan veya uygulayan öğretim elamanıdır. Örnek vermek gerekirse, üniversitelerde ortak

²³ Bkz. s.33.

²⁴ Bkz. 45.

zorunlu ders olarak okutulan Türk Dili ve Edebiyatı, Atatürk İlkeleri ve İnkılap Tarihi ile İngilizce dersleri genelde okutmanlar tarafından verilmektedir.

2.3.1.3 Öğretim Yardımcıları

2547 sayılı Kanun'un 3/p maddesine göre öğretim yardımcıları, yükseköğretim kurumlarında, belirli süreler için görevlendirilen, araştırma görevlileri, uzmanlar, çeviriciler ve eğitim-öğretim planlamacılarıdır. Öğretim yardımcıları yine aynı Kanunun 33. maddesinde tek tek düzenlenmiştir.

2547 sayılı Kanun'un 33/a maddesine göre araştırma görevlisi, yükseköğretim kurumlarında yapılan araştırma, inceleme ve deneylerde yardımcı olan ve yetkili organlarca verilen ilgili diğer görevleri yapan öğretim yardımcısıdır.

2547 sayılı Kanun'un 33/b maddesine göre uzmanlar, öğretimle doğrudan doğruya ve dolaylı olarak ilgili olan, özel bilgi veya uzmanlığa ihtiyaç gösteren bir işle laboratuvarlarda, kitaplıklarda, atölyelerde veya diğer uygulama alanlarında görevlendirilen öğretim yardımcısıdır.

Çevirici, 2547 sayılı Kanun'un 33/c maddesine göre, yazılı veya sözlü çeviri işlerinde çalıştırılan öğretim yardımcısı olup, Eğitim-Öğretim Planlamacısı ise, 2547 sayılı Kanun'un 33/d maddesine göre, yükseköğretim kurumlarında eğitim-öğretim planlamasıyla görevli öğretim yardımcısıdır.

Öğretim yardımcıları arasında yükseköğretim kurumlarınca en çok görevlendirilenler araştırma görevlileridir²⁵. Çalışmamızın sonlarına doğru araştırma görevlileri hakkında ayrıntılı bilgi verilecektir²⁶.

²⁵ Yükseköğretim Kurumu Başkanlığı'nın 2016 yılı istatistiklerine göre; Türkiye'de Araştırma Görevlilerinin sayısı 47373 kişi iken, Uzman sayısı 3865, Çevirici sayısı 21 ve Eğitim-Öğretim Planlamacı sayısı ise 10'dur. bkz. <https://istatistik.yok.gov.tr/> (Erişim Tarihi 28.02.2017)

²⁶ Bkz. s.57.

2 ÖĞRETİM ÜYELİĞİNE YÜKSELTİLME, ATAMALAR VE YARGISAL DENETİM

2.3 GENEL OLARAK

2547 sayılı Kanun'a göre öğretim üyesi; yükseköğretim kurumlarında görevli profesör, doçent ve yardımcı doçentlerden oluşmaktadır. Öğretim üyelerinin akademik yükseltilmesinde ve atanmalarında, atanma sürecinin başlangıcı, düzenlenen ek koşullar ile atanma sürecindeki jüri değerlendirmeleri, ülkemizde bulunan yükseköğretim kurumlarının sayısındaki artış ile orantılı olarak yargısal denetime daha fazla konu olmaktadır²⁷.

Öğretim üyeliğine atama ile yükselme aynı düzeyde yapılan işlemler değildir. Atama işlemi, öğretim elemanının üniversitede görev alabilmesi, ders verebilmesi için gerekli koşullara sahip olup olmadığının tespiti yapılırken, yükselme de ilgilinin akademik yönden yeterli olup olmadığının tespiti yapılır²⁸.

Her ne kadar akademik yükselme ve atama birbirinden farklı gibi görünse de, uygulamada bu iki işlemin aynı şekilde değerlendirildiğini görmekteyiz. Doçentliği bir kenara bırakacak olursak bir üniversitede profesörlüğe ve yardımcı doçentliğe yükselmek için bir kadroya atanmak gerekmektedir. Doçentlik ise, herhangi bir kadroya atanmaya gerek olmadan alınan akademik bir unvandır. Hatta hiçbir üniversitede çalışmayan bir kişi dahi, doçentlik sınavına girerek doçentlik belgesini²⁹ alabilmekte ve doçent unvanını kullanabilmektedir.

2547 sayılı Kanun'un 65. maddesi gereğince hazırlanan ve 28.01.1982 tarih ve 17588 sayılı Resmi Gazete ile yürürlüğe giren Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atama Yönetmeliği'nin 22. maddesinde, "Profesörlük, doçentlik ve yardımcı doçentlik unvanlarını kazananlar, her unvan dönemi içinde yükseköğretim kurumlarında fiilen iki yıl görev yapmadıkları takdirde, yükseköğretim kurumları dışındaki çalışmalarında bu unvanı kullanamazlar." şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Madde metninden, unvan ile

²⁷TEKİNSOY Ayhan, MISIR M. Bayram, "Öğretim Üyeliğine Atanma Sürecinin Başlangıcı, Ek Koşullar ve Jüri Raporları" AUHFD, Cilt 61, Sayı 1, Ankara 2012, s.352.

²⁸ÇAĞLAYAN Ramazan, "Akademik Personelle İlgili İşlemlerde Yargısal Denetim", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1994), s.33.

²⁹07.02.2015 tarih ve 29260 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Doçentlik Sınav Yönetmeliği'nin "Doçentlik Sınavı" başlıklı 6. maddesinin 13. fıkrasında, sözlü sınavda başarılı olanlara Üniversitelerarası Kurul tarafından ilgili bilim alanında doçentlik belgesi verileceği hükmü bulunmaktadır.

kadronun aynı şeyler olmadığı sonucu çıkmaktadır. Unvan kazanılmakla kadrodan ayrılır ve unvanı kullanmaya hak kazanmış ve iki yıl görev yapmış kişi, yardımcı doçentlik, doçentlik veya profesörlük kadrosunda bulunmasa dahi akademik unvanı kullanabilir.

Atama ve yükseltirmede bir diğer önemli husus ise, atama kriterleridir. Türkiye’de akademik personel atamaları ve değerlendirmesi konusunda yetkili kurumlar Yükseköğretim Kurulu (YÖK) ile Üniversitelerarası Kurul’dur (ÜAK). Sözü edilen bu iki kurum öğretim elemanı mesleğine seçilme, yükselme ve atamalarda uyulması gereken kriterleri belirlemektedirler. Ancak temel kriterler üzerinde olmak koşuluyla üniversitelere, akademik yükselme ve atamalarda, belirli sınırlar içerisinde koşullarına uygun düzenlemeler yapma ve ek kriter koyma yetkisi verilmektedir³⁰. Üniversitelere verilen bu yetki sebebiyle akademik performans değerlendirme kriterleri üniversiteden üniversiteye farklılık göstermektedir. Bu kriterler içinde yayın sayısı ön plana çıkarken, belgelendirilemeyen akademik etkinliklerin büyük bir bölümünün akademik performans değerlendirme işlemlerinde ikinci plana düştüğü görülmektedir³¹. Ancak gerçek bir akademik yaşam, veri toplamak, araştırma ve yayın yapmak, alanındaki son gelişmeleri izlemek, öğretim ve ilgili faaliyetler yapmak, üniversite içi görev almak, bilimsel etkinliklere katılmak, lisansüstü öğrencilerine tez danışmanlığı yapmak, öğrencilere akademik danışmanlık yapmak gibi birçok etkinliği kapsar.

Çalışmamızın bu bölümünde akademik yükselme ile atamanın birbirinden ayrılan yönlerini ve daha sonra bu atama veya yükselmeleri yargı kararları doğrultusunda irdelemeye çalışacağız.

³⁰ Yükseköğretim kurumlarına, 2547 sayılı kanununun 23. maddesinde yardımcı doçentliğe atamada, 25. maddesinde doçentliğe atamada ve 26. maddesinde ise profesörlüğe atamada, Yükseköğretim kurulunun onayını almak suretiyle, münhasıran bilimsel kaliteyi artırmak amacına yönelik olarak, bilim disiplinleri arasındaki farklılıkları da göz önünde bulundurarak, objektif ve denetlenebilir nitelikte ek koşul belirleme yetkisi verilmiştir.

³¹ MOHAMMED Farid Mahgoub Elsidig, “Akademik Personel Performans Değerlendirme Kriterlerinin İncelenmesi”, Marmara Üniversitesi Doktora Tezi, İstanbul 2010, s.86.

2.3.1 Lisansüstü Eğitim

Lisansüstü eğitim, 2547 sayılı Kanun'un 3/t maddesine göre; yüksek lisans, doktora, tıpta uzmanlık ve sanatta yeterlilik eğitimini kapsamaktadır. Öğretim üyeliğine atama ve yükseltme konusuna geçmeden önce akademik kariyerin başlangıcı sayılan lisansüstü eğitime kısaca değinilecektir.

2547 sayılı Kanun'un lisansüstü öğretimin usul ve şartlarını düzenleyen 50. maddesinde, lisansüstü eğitim yapmak isteyenlerin öncelikle lisans düzeyinde öğrenim görmeleri gerektiği ve daha sonra yükseköğretim kurumlarınca açılacak sınavlar ile Üniversitelerarası Kurul'ca (ÜAK) tespit edilecek esaslara göre seçilecekleri düzenlenmiştir. Yine aynı Kanun'un 65. maddesinde, lisansüstü öğretim esaslarının Üniversitelerarası Kurul tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği hüküm altına alınmıştır³². 2547 sayılı Kanun'un 3/f maddesine göre lisansüstü eğitim, yükseköğretim kurumlarında enstitüler aracılığıyla verilmektedir.

2.3.2 Yüksek Lisans

Yüksek lisans genel bir ifade ile, lisans eğitimi tamamlandıktan sonra devam edilen eğitime verilen addır. Yüksek lisans eğitimi, Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 6. ve 10. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bahsi geçen yönetmeliğin 4/1. maddesine göre³³ yüksek lisans, tezli ve tezsiz olmak üzere iki şekilde yürütülebilir.

³² Tüzel kişiliği bulunmayan Üniversitelerarası Kurul'a yönetmelik çıkarma yetkisi vermek Anayasa'nın 124'üncü maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu maddeye göre yönetmelik çıkarma yetkisi; Başbakanlık, Bakanlıklar ve kamu tüzel kişiliği bulunan kurumlara verilmiştir. Bu nedenle 2547 sayılı Kanunda bahsi geçen düzenleme Anayasa'ya aykırı olmakla birlikte, Anayasa Mahkemesi 1985 tarihinde vermiş olduğu bir kararında, tüzel kişiliği olmayan Toplu Konut ve Kamu Ortaklığı Kurulu'na Yönetmelik çıkarma yetkisi veren 2983 sayılı Kanun'un iptali istemi ile açılan davada, kanundaki "çıkartılacak" sözcüğünü "hazırlanacak" biçiminde anlamak gerektiğini belirterek Kanunun bu yönüyle Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir.(Anayasa Mahkemesinin 18.02.1985 tarih ve E.1984/9, K.1985/4 sayılı kararı).

³³ Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği "MADDE 4 - (1) Yüksek lisans programı, tezli ve tezsiz olmak üzere iki şekilde yürütülebilir. Bu programların hangi enstitü anabilim/anasanat dallarında ve nasıl yürütüleceği ile yükseköğretim kurumlarının yetkisinde olan tezli ve tezsiz yüksek lisans programları arasında geçişe izin hususları senatolar tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir. 20/04/2016 tarih ve 29690 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği."

Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 6/1. maddesine göre³⁴, tezli yüksek lisans; öğrencinin bilimsel araştırma yaparak bilgilere erişme, bilgiyi değerlendirme ve yorumlama yeteneğini kazanmasını sağlama amacı taşımakla beraber aynı yönetmeliğin 11/1. maddesine göre³⁵ tezsiz yüksek lisansın amacı, öğrenciye mesleki konuda bilgi kazandırmak ve mevcut bilginin uygulamada nasıl kullanılacağını göstermektir.

Lisans eğitimi tamamlandıktan sonra devam edilen bu süreçte aynı anda iki farklı alanda yüksek lisans yapılıp yapılamayacağı konusunda 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nda ve Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nde bir düzenleme bulunmamaktaydı. Bununla ilgili olarak Yükseköğretim Yürütme Kurulunun, 26.09.2003 günlü toplantısında, Enstitüler bünyesinde yürütülen tezli, tezsiz ve ikinci öğretim yüksek lisans programları ile ortaöğretim alan öğretmenliği tezsiz yüksek lisans programlarına kayıt yaptırmaya hak kazanan öğrencilerin, aynı anda bir başka yüksek lisans programına kayıt yaptıramayacakları, aynı anda, iki yüksek lisans programında öğrenim görülmesinin uygun olmayacağına dair verilen karar, Danıştay 8. Dairesi tarafından³⁶ hukuka uygun bulunmuştur. Ancak 20.04.2016 tarih ve 29690 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak

³⁴ Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği "MADDE 6 - (1) Tezli yüksek lisans programı öğrencinin bilimsel araştırma yöntemlerini kullanarak bilgilere erişme, bilgiyi derleme, yorumlama ve değerlendirme yeteneğini kazanmasını sağlar."

³⁵ Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği "MADDE 11 - (1) Tezsiz yüksek lisans programı, öğrenciye mesleki konularda bilgi kazandırarak mevcut bilginin uygulamada nasıl kullanılacağını gösterir."

³⁶ Kararda gerekçe olarak belirtilen husus şu şekildedir; "2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 3/t-1 maddesinde "Yüksek Lisans" (Bilim uzmanlığı, yüksek mühendislik, yüksek mimarlık, master) bir lisans öğretimine dayalı eğitim - öğretim ve araştırmanın sonuçlarını ortaya koymayı amaçlayan bir yükseköğretim olarak tanımlanmıştır.

Davacının yüksek lisans programından ilişiğinin kesilmesine ilişkin dava konusu işlemin dayanağı olan ve Üniversite Rektörlüklerine dağıtılan Yükseköğretim Yürütme Kurulunun 26.09.2003 günlü toplantısında, Enstitüler bünyesinde yürütülen tezli , tezsiz, ikinci öğretim yüksek lisans programları ile ortaöğretim alan öğretmenliği tezsiz yüksek lisans programlarına kayıt yaptırmaya hak kazanan öğrencilerin, aynı anda bir başka yüksek lisans programına kayıt yaptıramayacakları, aynı anda, iki yüksek lisans programında öğrenim görülmesinin uygun olmayacağına karar verildiği, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 6.10.2003 günlü yazıları ile üniversitelerde aynı anda iki ayrı yerde lisans üstü eğitim yaptırılmaması Rektörlüklerden istenmiş, bu yazı üzerine de davacıya yazılan yazı ile kendisinin Ege Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğünde de yüksek lisans yaptığının öğrenildiği, aynı anda iki yerde birden yüksek lisans yapamayacağı, 15 gün içinde hangi programa devam edeceğini Enstitüye bildirmezse kaydının silineceğinin davacıya bildirildiği, cevap vermemesi üzerine de Marmara Üniversitesi Türkiyat Araştırmaları Enstitüsü Yüksek Lisans Programındaki kaydı davaya konu işleme silinmiştir.

Görüldüğü gibi, uyuşmazlığın çözümünde dava konusu işlemin dayanağı olan Yükseköğretim Yürütme Kurulu kararının hukuka uygunluğunun tespiti önem taşımaktadır. Yasal tanımlı gereği eğitim - öğretim ve araştırma yapmayı amaçlayan davacının aynı anda iki ayrı yüksek lisans yapmasına engel olunmasına yönelik Yükseköğretim Yürütme Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Bu durumda, yukarıda hukuka uygunluğu tespit edilen Yükseköğretim Yürütme Kurulu kararının uygulanmasına yönelik ve belirtilen amaçla tesis edilen dava konusu ilişik kesme işleminde de hukuka aykırılık bulunmamaktadır." Danıştay 8. Dairesinin 25.11.2005 tarih ve E.2005/2428, K.2005/4822 sayılı kararı, <http://legalbank.net/belge/d-8-d-e-2005-2428-k-2005-4822-t-25-11-2005-yuksekogretim-kurulunun-gorevleri/377934> (erişim tarihi 06.03.2017)

yürürlüğe giren Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği ile yaşanan bu tereddütler ortadan kaldırılmıştır. Anılan yönetmeliğin 35. maddesinin 6. fıkrasında³⁷, tezsiz yüksek lisans programları hariç, aynı anda birden fazla lisansüstü programa kayıt yaptırılmayacağı düzenlenmiştir.

Yönetmelikte düzenlenen bu yeni hüküm ile, bir üniversitede tezli yüksek lisans programına kayıtlı olan öğrenci, ikinci bir tezli yüksek lisans programına başvurup kayıt yaptıramayacaktır. İkinci bir tezli yüksek lisans programına kayıt yaptırabilmesi için önce kayıtlı olduğu tezli yüksek lisans programından kaydını sildirmesi gerekmektedir. Yönetmelikte lisansüstü tanımı yapıldığı için burada söylenenlerin hepsi doktora programlarını da kapsamaktadır. Ancak tezli yüksek lisans programına kayıtlı bir öğrenci, yönetmelikte bulunan istisna gereği³⁸ herhangi bir tezsiz yüksek lisans programına kayıt yaptırabileceği gibi bir sınırlama bulunmadığı için birden fazla tezsiz yüksek lisans programına da kayıt yaptırabilecektir.

2.3.3 Doktora

01.07.1996 tarih ve 22683 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe giren Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 15/1. maddesine göre³⁹ doktora programının amacı, öğrenciye bağımsız araştırma yapma, bilimsel olayları geniş ve derin bir bakış açısı ile irdeleyerek yorum yapma ve yeni sentezlere ulaşmak için gerekli adımları belirleme yeteneği kazandırmaktır.

Yönetmeliğin 15/2. maddesine göre⁴⁰ doktora programı, tezli yüksek lisans derecesi olan öğrenciler için toplam 21 krediden az olmamak koşuluyla en az 7 adet ders, yeterlik sınavı, tez önerisi ve tez çalışmasından oluşur. Lisans derecesi ile kabul edilmiş öğrenciler

³⁷ 20.04.2016 tarih ve 29690 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği 35/6, "Tezsiz yüksek lisans programları hariç, aynı anda birden fazla lisansüstü programa kayıt yaptırılmaz ve devam edilemez."

³⁸ Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 11/5. maddesinde "Tezsiz yüksek lisans programı ikinci lisansüstü öğretimde de yürütülebilir." hükmü bulunmaktadır.

³⁹ Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği "Madde 15 - (1) Doktora programı, öğrenciye bağımsız araştırma yapma, bilimsel problemleri, verileri geniş ve derin bir bakış açısı ile irdeleyerek yorum yapma, analiz etme ve yeni sentezlere ulaşmak için gerekli becerileri kazandırır."

⁴⁰ Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği "Madde 15 - 2) Doktora programı, tezli yüksek lisans derecesi ile kabul edilmiş öğrenciler için toplam yirmi bir krediden ve bir eğitim-öğretim dönemi 60 AKTS'den az olmamak koşuluyla en az yedi ders, seminer, yeterlik sınavı, tez önerisi ve tez çalışması olmak üzere en az 240 AKTS kredisinden oluşur. Lisans derecesi ile kabul edilmiş öğrenciler için de en az kırk iki kredilik 14 ders, seminer, yeterlik sınavı, tez önerisi ve tez çalışması olmak üzere toplam en az 300 AKTS kredisinden oluşur."

için de en az 42 kredilik 14 ders, yeterlik sınavı, tez önerisi ve tez çalışmasından oluşur. Doktora programını tamamlama süresi yüksek lisans derecesi ile kabul edilenler için azami 12 yarıyıl, lisans derecesi ile kabul edilenler için azami 14 yarıyıldır.

Doktora programı üç aşamadan oluşmaktadır. İlki ders aşamasıdır. Bu aşamada yukarıda belirtildiği gibi 21 krediden az olmamak koşuluyla en az 7 ders alınır. İkinci aşama yeterlik sınavı aşamasıdır. Yönetmeliğin 19/1. maddesine göre⁴¹ yeterlik sınavı ile öğrencinin temel konular ve doktora çalışmasıyla ilgili konularda sahip olduğu derinlik sınanmaya çalışılır. Doktora yeterlik sınavı, enstitü anabilim dalı başkanlığı tarafından önerilen ve enstitü yönetim kurulu tarafından onaylanan ve sürekli görev yapan beş kişilik Doktora Yeterlik Komitesi tarafından düzenlenir ve yürütülür. Son aşama ise tez aşamasıdır. Bu aşamada, yeterlik sınavında başarılı bulunan öğrenci için ilgili enstitü anabilim dalı başkanlığının önerisi ve Enstitü Yönetim Kurulu onayı ile bir ay içinde bir Tez İzleme Komitesi oluşturulur. Tez izleme komitesi üç öğretim üyesinden oluşur. Komitede tez danışmanından başka ilgili enstitü anabilim dalı içinden ve dışından birer üye yer alır.

2.3.4 Sanatta Yeterlik

Lisansüstü Eğitim Öğretim Yönetmeliği'nin 26/a. maddesine göre sanatta yeterlik çalışması, özgün bir sanat eserinin ortaya konulmasını, müzik ve sahne sanatlarında ise üstün bir uygulama ve yaratıcılığı amaçlayan bir yükseköğretim programıdır.

2547 sayılı Kanun'un 3/t(4). maddesine göre, sanatta yeterlik unvanı alan kişiye doktora unvanının sağladığı haklar verilir. Ancak bu iki unvan aynı olmayıp birbirinin yerine de kullanılamaz⁴². Bu nedenle sanatta yeterlik diploması alan kişi, doktor unvanını kullanamaz. Nitekim Danıştay'ın yaklaşımı da bu yöndedir⁴³. Ancak, sanatta yeterlik

⁴¹ Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği "Madde 19 – (1) Yeterlik sınavı, derslerini ve seminerini tamamlayan öğrencinin alanındaki temel konular ve kavramlar ile doktora çalışmasıyla ilgili bilimsel araştırma derinliğine sahip olup olmadığının ölçülmesidir. Bir öğrenci bir yılda en fazla iki kez yeterlik sınavına girer."

⁴² EKİCİ Özcan, "Üniversitelerde Akademik Atamalar ve Yükseltmeler", Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2009, s.15.

⁴³ Kararın gerekçesinde; "2547 sayılı Yasanın 3. maddesinin (t) bendinin 2. fıkrasında doktora'nın lisansa dayalı en az altı veya yüksek lisansa veya eczacılık veya fen fakültesi mezunlarınca Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı tarafından düzenlenen esaslara göre bir laboratuvar dalında kazanılan uzmanlığa dayalı en az dört yarıyılık programı kapsayan ve orijinal bir araştırmanın sonuçlarını ortaya koymayı amaçlayan bir yükseköğretim olduğu belirtilmiş aynı maddenin 3. fıkrasında da sanatta yeterlik; lisansa dayalı en az altı, yüksek lisansa dayalı en az dört yarıyılık programı kapsayan ve orijinal bir sanat

belgesi almış olmak doktoraya eşit kabul edildiğinden bu belgeyi almış olanlara da 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun 6. maddesi uyarınca bir derece verilmesi gerektiği yönünde Danıştay'ın içtihadı bulunmaktadır⁴⁴.

2.3.5 Tıpta Uzmanlık

Tıpta uzmanlık; Sağlık Bakanlığı tarafından düzenlenen esaslara göre yürütülen, tıp ve diş hekimliği alanında özel yetenek ve yetki sağlamayı amaçlayan bir eğitimidir.

eserinin ortaya konulmasını müzik ve sahne sanatlarında ise üstün bir uygulama ve yaratıcılığı amaçlayan doktora düzeyinde lisans üstü bir yükseköğretim eşdeğeri olarak tanımlanmış, Üniversitelerarası Kurulca yürürlüğe konulan Lisansüstü Öğretim Yönetmeliğinde de yasadaki tanımlara paralel kurallar getirilmiş, bunun yanı sıra anılan yönetmelikte doktora tezinin bilime yenilik getirme, yeni bir bilimsel yöntem getirme veya bilinen bir yöntemi yeni bir alana uygulama niteliklerinden birini yerine getirmesi koşulu öngörülmüştür.

Değinen bu kuralların birlikte incelenmesinden, doktoranın herhangi bir bilim dalında, bilimsel bir sistematik ve yöntem içinde belirli bir konunun araştırılması ve sonuçlarının yine bilimsel tarzda oluşturulan orijinal bir tezle ortaya konulmasını amaçlayan akademik bir çalışma olduğu, anılan çalışma sonucunda da akademik unvan olarak "doktor" unvanının verileceği; sanatta yeterliğin ise yine yapılan akademik çalışma sonucu orijinal bir sanat eseri ortaya konulmasını, müzik ve sahne sanatlarında ise üstün bir uygulama ve yaratıcılığı amaçladığı ortaya çıkmaktadır. Başka bir anlatımla, yüksek sanat değeri taşıyan bir heykel yapan kişinin sanatta yeterli olduğu kuşkudan uzak olmakla birlikte klasik heykel tarihi konusunda doktora yapan başka kişiye sanatta yeterlik diploması verilmesinin söz konusu olamayacağı açıktır.

Bu itibarla, tıpta uzmanlık, sanatta yeterlik ve doktoranın akademik çalışma düzeni ve yükselmede birbirine eşit unvanlar olduğu kabul edilebilirse de, farklı alanlarda yapılan çalışmalar sonucu kazanılan bu unvanların birbiri yerine kullanılmasına yasal olanak bulunmamaktadır.

Her ne kadar davacı tarafından doktora ile sanatta yeterlik arasındaki yegane farkın kitap yazan ve yazmayan ayrımı olduğu; her ikisinde de ortaya eser çıkarıldığı öne sürülmekteyse de, doktora sonucunda ortaya çıkan yapıtı soyut bir "kitap" olarak nitelendirmek mümkün olmadığı gibi, her ikisinin de farklı alanlarda yapılan çalışmalar sonucu elde edildiği göz önüne alındığında davacının bu savı dava konusu işlemi kusurlandıracak nitelikte görülmemiştir.

Şu hale göre, çiçek ana sanat dalında sanatta yeterlik diploması sahibi olan davacının akademik unvan olarak "doktor" unvanını kullanamayacağı yolundaki dava konusu işlemde yasaya ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır." Danıştay 8. Dairesinin 29.09.1993 tarih ve E.1993/656, K.1993/2888 sayılı kararı, <http://legalbank.net/belge/d-8-d-e-1993-656-k-1993-2888-t-29-09-1993-danistay-8-daire-karari/618533/> (erişim tarihi 20.02.2017)

⁴⁴ Kararda gerekçe olarak; "...2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 2880 sayılı Kanunla değişik 3. maddesinin (t) bendinde Lisans Üstü'nün; Yüksek Lisans, Doktora, Tıpta Uzmanlık ve Sanatta Yeterlik eğitimini kapsadığının belirtildiği, t/4. bendinde de "Sanatta yeterlik; lisansa dayalı en az altı, yüksek lisansa dayalı en az dört yarı yıllık programı kapsayan ve, orijinal bir sanat eserinin ortaya konulmasını; müzik ve sahne sanatlarında ve üstün bir uygulama ve yaratıcılığı amaçlayan doktora düzeyinde lisans üstü bir yüksek öğretim eşdeğeridir." tanımının yer aldığı. Lisans Üstü öğretim Yönetmeliğinin ilgili maddelerine göre kendi sanat dalında sanat eseri yapan veya icra eden bir sanat elemanına sanatta yeterlik diploması verilmekte ve bu unvanın sanat alanında doktoraya eşdeğer bir unvan olarak kabul edilmekte olduğu, bu hükümlere göre; doktoranın sanatta yeterliğin eşiti olduğu, 2914 sayılı Yasanın 6. maddesinde doktoraya bir derece verildiğine göre bu eşitlik karşısında sanatta yeterliğe de aynı hükmün uygulanmasının tartışmasız kabul edilmesi ve ilgiliye bir derece verilmesi..." Danıştay 5. Dairesinin 28.03.1989 tarih ve E.1987/1116, K.1989/523 sayılı kararı, aktaran BAŞARAN Şakir, KAZAN Ahmet, Yükseköğretim Mevzuatı, 2010 Ankara, s.13-14.

Uzmanlık eğitimi ile ilgili hususlar “Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği” ile düzenlenmiştir.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği 14/1. maddesinde uzmanlık öğrencisi, kurumlarındaki kadro unvanı ne olursa olsun, tıpta ve diş hekimliğinde uzmanlık ana veya yan dallarından birinde uzman olarak yetiştirilmek amacıyla eğitim ve öğrenim gören, araştırma ve uygulama yapan tabip veya diş hekimleri olarak tanımlanmıştır. Aynı Yönetmeliğin 12/2. maddesine göre, uzmanlık eğitimi için Tıp Fakültesi mezunları Tıpta Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavı’na, Diş Hekimliği Fakültesi mezunları ise Diş Hekimliği Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavı’na girmektedirler.



2.4 YARDIMCI DOÇENTLİĞE ATAMA

Öğretim üyeliğinin ilk basamağı olan Yardımcı Doçentliğe atanma, 2547 sayılı Kanun'un 23. maddesi ile Öğretim Üyeliğine Yükseltilme ve Atanma Yönetmeliği'nin 3 ila 9. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Bahsi geçen Kanunun 23. maddesine göre Yardımcı Doçentliğe atanmak için şu şartlar aranır;

- a) Doktora veya tıpta uzmanlık unvanını veya Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine Yükseköğretim Kurulunca tespit edilecek belli sanat dallarının birinde yeterlik kazanmış olmak,
- b) Fakülte, enstitü veya yüksekokul yönetim kurullarınca, biri o dilin öğretim üyesi olmak üzere seçilecek üç kişilik bir jüri tarafından; sınava girenin kendi bilim alanında Türkçeden yabancı dile, yabancı dilden Türkçeye 150 - 200 kelimelik bir çeviriyi kapsayan yabancı dil sınavını başarmak.

Yardımcı doçentin öğretim üyesi sınıfından olduğu 2547 sayılı Kanun ile sabit iken ve akademik kadronun atanma yoluyla, unvanın ise akademik yükseltilme yoluyla elde edildiği için, yardımcı doçentin 2547 sayılı Kanun çerçevesinde bir akademik unvan olarak tanımlanması, akademik kadro ve unvan ayrımını belirsizleştirmektedir⁴⁵. Öğretim üyeliğine atama ile yükselmenin aynı düzeyde yapılan bir işlem olmadığını yukarıda açıklamıştı⁴⁶. Atama işleminde, öğretim elemanının üniversitede görev alabilmesi, ders verebilmesi için gerekli koşullara sahip olup olmadığının tespiti yapılırken, yükselmede ilgilinin akademik yönden yeterli olup olmadığının tespiti yapılır. Bu nedenle, yardımcı doçentlik kadrosunun, üniversitelerde artan öğrenci sayısına cevap verebilmek için oluşturulduğunu söylemek mümkündür⁴⁷.

Yardımcı doçentliğin, doktora çalışmalarını başarı ile tamamlamış, tıpta uzmanlık veya belli sanat dallarında yeterlik belge ve yetkisini kazanmış, doktor unvanına sahip kişiler olduğu madde metninden çıkarılmaktadır. Bununla beraber, 2547 sayılı Kanun'un 23. maddesi incelendiğinde, başlığının "Yardımcı doçentliğe atama" olduğu, madde içeriğinde de akademik yükselmenin değil, doktor unvanını elde etmiş akademik personelin kadroya atanmasının düzenlendiği görülmektedir.

⁴⁵ TEKİNSOY – MISIR, s. 354.

⁴⁶ Bkz. s.18.

⁴⁷ KURT Firdevs Esra, "Akademisyenlerin Performansının Değerlendirilmesinin Araştırılması ve Bir Uygulama", Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2007, s.96.

Yine 2547 sayılı Kanun'un 23. maddesinin (c) fıkrasına göre üniversiteler, yardımcı doçentlik kadrosuna atama için bu maddede aranan asgari koşullar yanında, Yükseköğretim Kurulunun onayını almak suretiyle, münhasıran bilimsel kaliteyi artırmak amacıyla yönelik olarak, bilim disiplinleri arasındaki farklılıkları da göz önünde bulundurarak, objektif ve denetlenebilir nitelikte ek koşullar belirleyebilirler. Ek koşul belirleyebilme kriteri 2547 sayılı Kanun'un 23. maddesine 2008 yılında yapılan bir değişiklik ile getirilmiştir⁴⁸.

Ek koşul getirme kıstasından ne anlaşılması gerektiği hususunda tereddütler hasıl olmakla birlikte esasen Kanun maddesinin lafzından, bir kadroya özgü olmayan genel, objektif ve denetlenebilir nitelikte bir kriter olması gerektiği yönünde bir anlam çıkmaktadır. Bu konuda Danıştay, Üniversitede doktora çalışmasını bitirmiş ve yardımcı doçent unvanı ile görev yapacak olan akademik personelin bilimsel yayın ve eserlerinin belli düzeyde olmasını sağlamak için belirlenen dergilerde yayınlarının olmasına ilişkin dava konusu işlemlerde ve bu çalışmaların yapılabilmesi için söz konusu kişilerin yardımcı doçentliğe atanmadan önce makul bir süre bekletilmesinde eğitimin kalitesini yükseltmek ve değerlendirmelerin objektif kriterlere göre gerçekleştirilmesini sağlamak amacıyla yönetmeliğe uygun nitelikte koşullar getirilmesinde hukuka aykırılık bulmamıştır⁴⁹.

Danıştay'ın bu kararında, 2008 değişikliğinden önce de üniversitelerin akademik kadro ilanlarında ek koşul belirleyebileceğini kabul ettiğini görmekteyiz. Bunun için eğitimin kalitesini yükseltmek ve objektif kriterler gibi yönetmeliğe aykırı olmayan ve denetlenebilir koşulların olmasını şart koşmuştur. Ancak üniversitelerin, ilan ettikleri kadro için duydukları ihtiyaç ve hizmet gerekleri doğrultusunda getirdiği özel ve o kadroya özgü, spesifik koşulların ise Yükseköğretim Kurulu'nun onayına tabi olmadığı Danıştay tarafından kabul edilmektedir⁵⁰. Karara konu olayda Danıştay, ilan edilen kadro için

⁴⁸ 28.06.2008 tarih ve 26920 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan 5772 sayılı kanunun 3. maddesi ile 2547 sayılı kanunun 23/c. maddesi değiştirilmiştir. Söz konusu değişiklik şu şekildedir;

"2547 sayılı Kanunun 23 üncü maddesinin (c) fıkrası aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

c) Üniversiteler, yardımcı doçentlik kadrosuna atama için bu maddede aranan asgari koşullar yanında, Yükseköğretim Kurulunun onayını almak suretiyle, münhasıran bilimsel kaliteyi artırmak amacıyla yönelik olarak, bilim disiplinleri arasındaki farklılıkları da göz önünde bulundurarak, objektif ve denetlenebilir nitelikte ek koşullar belirleyebilirler."

⁴⁹Danıştay 8. Dairesinin 27.01.2004 tarih ve 2003/3606 E.-2004/366 K. sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁵⁰ Söz konusu kararda Danıştay'ın gerekçesi şöyledir, *"Yasanın 23. maddesinin (c) fıkrasında yer alan ve Yükseköğretim Kurulu'nun onayına tabi olan ek koşullar belirleme yetkisi, yapılacak atamalar için öngörülen ve yasada yer almayan genel ve objektif nitelikteki kriterleri belirlemeyi ifade etmektedir. Üniversitelerin, ilan ettikleri bir kadro için, ihtiyaç ve hizmet gerekleri doğrultusunda getirdiği özel ve o kadroya özgü, spesifik koşullar ise, Yükseköğretim Kurulu'nun onayına tabi değildir.*

öngörülen "Fatımiler Tarihi Alanında çalışması olmak" koşulunu, yalnızca o kadroya özgü bir koşul olarak görüp, Yükseköğretim Kurulu'nun onayına tabi nitelikte bulmamıştır.

Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atanma Yönetmeliği'nin 6. maddesine göre, yardımcı doçentlik kadrosuna atanabilmek için fakülte, enstitü veya yüksekokul yönetim kurullarınca düzenlenecek olan yabancı dil sınavından başarılı olmak gerekmektedir. Üniversitelerin yapacağı yabancı dil sınavından ayrı olarak her üniversite başvuru şartı olarak merkezi yabancı dil sınavından⁵¹ belirli bir puan alma koşulu getirebilir. Ancak başvuru şartı olarak getirilen bu yabancı dil belgesi Kanunda belirtilen ve üniversitenin yapacak olduğu dil sınavı yerine geçmemektedir. Bu sınav mutlaka üniversite tarafından yapılmalıdır.

2547 sayılı Kanun'un 24. maddesinde doçentlik sınavına başvuruda yabancı dil sınavının kriterlerini belirleme konusunda Yükseköğretim Kurulu'na takdir yetkisi verilmiştir. Ancak, yardımcı doçentliğe atamada yapılacak yabancı dil sınavında, Kanun'un 23. maddesi böyle bir yetki vermemiştir. Yabancı dil sınavının nasıl yapılacağı Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atanma Yönetmeliği'nin 7. maddesinde düzenlenmiştir⁵². Yabancı dil sınavında başarı gösteren adaylar, özgeçmişlerini, bilimsel çalışma ve yayınlarını dört nüsha olarak ilgili dekanlık veya müdürlüğe, yabancı dil sınavı sonucunun tebliğini izleyen üç gün içinde teslim ederler. Yardımcı Doçentlik jürileri dekan veya müdür tarafından oluşturulur. Jüri üç kişiden oluşur. Jüri üyeleri, adayın başvurduğu bilim alanı ile ilgili profesör veya doçentlerden seçilir.

Dava konusu uyuşmazlıkta, ilan edilen kadro için öngörülen "Fatımiler Tarihi Alanında çalışması olmak" koşulu, bu bağlamda, yalnızca o kadroya özgü bir koşul olup, Yükseköğretim Kurulu'nun onayına tabi nitelikte bulunmamaktadır." Danıştay 8. Dairesinin 27.09.2010 tarih ve 2010/3384 E.-2010/4726 K. sayılı kararı, <http://www.emsalyargi.com/danistay.php?tpage=b26e91c5ae43cf2c&page=ec0c040d848f352a&karar=ad66302ad1fe458b&daire=2bc3029229299b8b&kyil=2010&kno1=210&kno2=7415> (erişim tarihi 02.02.2017)

⁵¹ KPDS ve ÜDS sınavlarının yerine 2013 yılından itibaren uygulanmak üzere YDS sınavı getirilmiştir.

⁵² Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atanma Yönetmeliği:

"Madde 7- Yardımcı doçentlik için yabancı dil sınavı, biri o dilin öğretim üyesi olmak üzere, fakülte, enstitü veya yüksekokul yönetim kurulunca öğretim üyeleri arasından seçilmiş üç kişilik bir jüri tarafından yapılır. Jüri üyeleri, o fakülte, enstitü veya yüksekokul içinde bulunmadığı takdirde, üniversitenin veya yüksek teknoloji enstitüsünün başka kuruluşlarından veya başka yükseköğretim kurumlarından üye seçilmek suretiyle jüri oluşturulur. Jüri, yabancı dil sınavını son başvurma tarihinden itibaren on beş gün içinde yapar. Sınav; Türkçe'den yabancı dile, yabancı dilden Türkçe'ye adayın kendi bilim alanında 150 ile 200 kelime arasında, bir çeviri kapsar. Sınav, dört saat süreli olup, sınav sırasında aday sözlük kullanabilir. Bu sözlük, aynı dilde olabileceği gibi Türkçe dahil, iki ayrı dilde de olabilir. Sınav sonucunda başarı ve başarısızlığı belirten bir tutanak, sınav belgeleri ile birlikte dekanlığa, ilgili enstitü veya yüksekokul müdürlüğüne teslim edilir. Sınav sonucu adaya aynı gün tebliğ olunur.

Bilim alanı bir yabancı dille ilgili olanlar, bu sınavı başka bir yabancı dilde vermek zorundadırlar. Adayların hangi yabancı dillerden sınava girebileceğine, başvuru üniversitenin senatosu karar verir"

Yabancı dil sınavına girip başarılı olan ancak ilgili kadroya ataması çeşitli nedenlerle yapılamayan kişi daha sonraki yardımcı doçentlik başvurularında tekrar dil sınavına girmesi gerekli midir? Kanaatimizce, yabancı dil sınavında başarılı olan kişi, daha sonra aynı bilim alanında tekrar yardımcı doçentlik kadrosuna başvurduğunda yabancı dil sınavından muaf tutulması gerekmektedir. Çünkü yapılan yabancı dil sınavı, çok sayıdaki aday arasında eleme yapmak amacıyla değil, adayın yabancı dil bilgisinin yeterli olup olmadığını tespit amacıyla yapılmaktadır. Yeterliliği tespit edilen adayın aynı üniversitede aynı bilim alanında tekrar dil sınavına girmesine gerek olmadığı kanaatindeyiz. Ancak aday, daha sonra başka bir bilim alanına başvuru yapmışsa veya aynı bilim alanı olsa dahi farklı bir üniversitenin açmış olduğu kadro ilanına başvurmak istiyorsa tekrar yabancı dil sınavına girmesi gerekmektedir. Nitekim Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nın görüşü de bu yöndedir. YÖK Yürütme Kurulu Başkanlığı'nın 2001 yılında vermiş olduğu bir kararda⁵³, “...yardımcı doçentlik yabancı dil sınavını başarmış olup, kadroya atanamamış olan adayların, aynı üniversitenin aynı anabilim dalında daha sonra açılacak yardımcı doçentlik kadrosuna başvuruda bulunmaları halinde tekrar yabancı dil sınavına girmeleri gerekmediğine; ancak, bu durumdaki adayların, farklı üniversitelerde veya aynı üniversitede farklı anabilim dallarında açılacak yardımcı doçentlik kadrolarına başvurduklarında yeniden yabancı dil sınavına girmeleri gerektiğine...” karar verilmiştir.

Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atama Yönetmeliği'nin 8. maddesine göre, adayların dosyalarını inceleyen jüri üyeleri görüşlerini bir ay içerisinde yazılı olarak dekan veya müdüre bildirir. Jüri üyelerinden birisi adayın başvurduğu birimin yöneticisi yani anabilim dalı başkanıdır. İkinci jüri üyesi başka bir üniversiteden seçilir. Üçüncü jüri üyesi hakkında bir sınırlama bulunmamakla beraber genellikle bu üye aynı üniversiteden bir öğretim üyesi olmaktadır.

Jüri raporlarının alınmasından sonraki ilk yönetim kurulu toplantısında aynı yönetmeliğin 8. maddesinin 3. fıkrasına göre, aday veya adaylar hakkında görüşme açılır. Birden fazla aday varsa her biri hakkında ayrı ayrı görüşme yapılır. Kadroya kimin atanacağı dekan veya müdür tarafından, gerekçesiyle birlikte rektöre sunulur. Atama rektör tarafından yapılır.

Atama sürecindeki bu usullere uyulmaması uygulanan idari işlemi şekil açısından sakatlamaktadır. Danıştay, şekil sakatlıklarını asli ve tali şekil noksanlığı şeklinde

⁵³ Yükseköğretim Kurulu Yürütme Kurulu Başkanlığı'nın 26/01/2001 tarih ve 2001.22.1733 no'lu kararı.

ayırmakta ve asli şekil noksanlığının, idari işlemi sakatladığını ancak tali şekil noksanlığının idari işlemi sakatlamadığını kabul etmektedir. Asli şekil noksanlığı, işlemi hukuka aykırı hale getiren ve dava açılması halinde yokluğunun tespit edilmesi ya da iptal edilmesi sonucunu doğuran şekil sakatlıklarıdır. Tâlî şekil noksanlığı ise işlemi hukuka aykırı hale getirmeyen ve dava açılması halinde iptal edilmesi sonucunu doğurmayan usul sakatlıklarıdır⁵⁴.

Doktrinde yapılan bir tanıma göre aslî şekil sakatlıkları iki grup halinde ele alınabilir⁵⁵. Birincisi, yapılan işlemin yönünü değiştirebilecek nitelikte olan şekil kurallarına uyulmaması aslî şekil noksanlığına yol açar. Diğer bir ifadeyle işlemin sonucu üzerinde etkili olabilecek sakatlıklar aslî şekil sakatlıklarıdır. İkincisi ise, idâre edilenlerin haklarını korumaya yönelik şekil kurallarına uyulmaması aslî şekil sakatlığına yol açar. Bu durumda işlemin sonucu değişmeyecek olsa bile yine ortada bir aslî şekil sakatlığı vardır; çünkü idâre edilenlerin hakları çiğnenmiştir⁵⁶. Örneğin, savunması alınmadan bir kişiye disiplin cezası verilmesi durumunda bir aslî şekil sakatlığı vardır; bu durumda işlem sırf bu nedenle (bu sakatlık sonucu etkilememiş olsa bile) iptal edilmelidir. Tali şekil noksanlığına örnek vermek gerekirse Danıştay, doçentlik sınavının kolokyum aşamasında jüri üyelerinin akademik giysilerini giymemelerini, sınavın sonucunu etkilemeyecek ve sınavın geçersiz sayılmasını gerektirmeyecek nitelikte bir usul noksanlığı olarak görmüştür⁵⁷.

Asli ve tali şekil noksanlıkları her somut olay için ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Danıştay, 2547 sayılı Kanun'un 25. maddesine göre rektörün, doçentlik kadrosuna atama yapıp yapmama hususunda bir karar vermeden önce üniversite yönetim kurulunun görüşünü almak zorunda olduğunu belirterek, Yönetim Kurulunun görüşü alınmadan Rektörün yaptığı işlemi şekil yönünden hukuka aykırı bulmuştur⁵⁸. Benzer bir yorumla,

⁵⁴ KADIOĞLU Ali, "İdari İşlemin Şekil Unsuru", Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, s.102.

⁵⁵ GÖZLER Kemal, İdare Hukuku, Ekin Kitabevi, Bursa 2009, s.890.

⁵⁶ GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayınevi, Ankara 2011, s.135.

⁵⁷ Danıştay 5. Dairesinin 13.02.1991 tarih ve E.1990/2949, K.1991/185 sayılı kararı, <http://legalbank.net/belge/d-5-d-e-1990-2949-k-1991-185-t-13-02-1991-danistay-5-daire-karari/517087>, (erişim tarihi 01.02.2017).

⁵⁸ Kararda; "...davacı hakkında görüş bildiren 3 profesörün olumlu kanaat belirttikleri ancak davacının Fakültesi çıkışlı olmadığı gerekçesiyle Üniversite Yönetim Kurulunun görüşü alınmadan Rektörce atamanın yapılmadığının anlaşıldığı, oysa, 2547 sayılı Kanununun 25. maddesine göre rektörün, atama yapıp yapılmaması hususunda bir karar verilmenden önce üniversite yönetim kurulunun görüşünü almak zorunda olduğu, halen aynı dalda doçent olarak çalışan davacının salt Fakültesi çıkışlı olmadığı gerekçesine dayanılarak rektörlükçe isteğinin reddedilmesinde şekil yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlem iptal edilmiştir" Danıştay 5. Dairesinin 02.02.1989 tarih ve 1988/2120 E.-1989/128 K. sayılı kararı, Danıştay Bilgi Bankası.

yardımcı doçentliğe atamada fakülte yönetim kurulunun görüşünün alınmamasını, yapılan atama işlemini sakatlayacağını söylenebilir.

Rektörlükçe açık bulunduğu ilan edilen yardımcı doçentlik kadrosuna atanmak için yapılan başvurular konusunda Fakülte Dekanları ve Yüksekokul Müdürlerinin yetkisi, üç kişilik bir jüri oluşturması ve bunların adaylar hakkındaki mütalaalarının, daha sonra da kendi yönetim kurullarının görüşünü almak ve kendi önerilerini de ekleyerek Rektörlüğe sunmaktan ibaret olup; bu görüş ve önerileri değerlendirmek ve ilgililerin atanmasını yapıp yapmamak yetkisi Rektörlüğe ait bulunmaktadır. Bu nedenle, fakülte dekanları ile enstitü veya yüksekokul müdürlerinin yardımcı doçentliğe atanmak için yapılan başvuruları ret veya kabul etmek yetkileri bulunmadığı gibi yasanın düzenlemesine göre Rektörlük, ilgililerin durumlarını değerlendirirken kendisine sunulan görüş ve önerilerle de bağlı değildir⁵⁹. Danıştay bir kararında⁶⁰; “... Üniversitesi ... Fakültesi ... Bilim Dalında ilan edilen yardımcı doçentlik kadrosu için yapılan başvurunun reddine ilişkin Üniversite Yönetim Kurulu kararının iptali istemi ile açılan davada; ‘ ... 2547 sayılı Yasanın 23. maddesinde belirtildiği üzere, bu kadroya başvuran kişiler hakkında fakülte dekanının ayrı ayrı görüş alması üzerine, konunun, fakülte yönetim kurulunda görüşülerek rektörlüğe atama konusunda teklifte bulunulacağı ve atamanın rektör tarafından gerçekleştirilmesi gerektiği, ancak olayda Fakülte Yönetim Kurulu’nun ... gün ve ...sayılı kararı ile adayların durumlarının rektörlük makamına sunulmasına karşın, bu durumun Üniversite Yönetim Kurulu tarafından değerlendirilmesinin yapıldığı, bu nedenle davacı hakkında tesis edilen işlemde yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı...” gerekçesi ile işlemi iptal eden idare mahkemesi kararını onamıştır. Bu nedenle dekanların veya yüksekokul müdürlerinin yardımcı doçentlik başvurularını kabul ya da ret yetkileri bulunmamaktadır. Bu konuda karar verme yetkisi rektöre aittir. Aksi durumda uygulanan işlemler yargı organlarınca iptal edilmektedir.

⁵⁹ Kararda gerekçe olarak Danıştay, “Rektörlükçe açık bulunduğu ilan edilen yardımcı doçentlik kadrosuna atanmak için yapılan başvurular konusunda Fakülte Dekanları ile Enstitü ve Yüksek Okul Müdürlerinin yetkisi, üç kişilik bir jüri oluşturması ve bunların adaylar hakkındaki yazılı mütalaalarının, daha sonra da kendi yönetim kurullarının görüşünü almak ve kendi önerilerini de ekleyerek Rektörlüğe sunmaktan ibaret olup; bu görüş ve önerileri değerlendirmek ve ilgililerin atanmasını yapıp yapmamak yetkisini Rektörlüğe ait bulunmaktadır. Bu nedenle, fakülte dekanları ile enstitü veya yüksek okul müdürlerinin yardımcı doçentliğe atanmak için yapılan başvuruları red veya kabul etmek yetkileri bulunmadığı gibi yasanın düzenlenmesine göre Rektörlük, ilgililerin durumlarını değerlendirirken kendisine sunulan görüş ve önerilerle de bağlı değildir” şeklindedir. Danıştay 5. Dairesinin 08.12.1988 tarih ve 1988/2013 E.-1988/2957 K. sayılı kararı, <http://legalbank.net/belge/d-5-d-e-1988-2013-k-1988-2957-t-08-12-1988-danistay-5-daire-karari/516777/> (erişim tarihi 03.02.2017),

⁶⁰ Danıştay 8. Dairesinin 07.06.2005 tarih ve 2004/6196 E.2005/2812 K. sayılı kararı, yayımlanmamış karar.

Hem 2547 sayılı Kanun'da hem de Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atanma Yönetmeliği'nde, yardımcı doçentler bir üniversitede her seferinde ikişer veya üçer yıllık süreler için en çok 12 yıla kadar atanabilirler hükmü bulunmaktadır. Ancak 22.06.2000 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 4584 sayılı Kanun ile 2547 sayılı Kanun'a geçici 47. madde eklenmiştir. Bu madde ile yardımcı doçentlik kadrosuna görev yapan öğretim elemanlarının atanmalarındaki 12 yıllık süre ortadan kaldırılmıştır.

Nitekim Danıştay 8. Dairesi bir kararında, 4584 sayılı Kanun ile 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 47. madde uyarınca yardımcı doçentlik için öngörülen 12 yıla kadar atanabilme koşulunun ortadan kaldırıldığı, bu nedenle salt 12 yılı doldurduğundan bahisle davacının görev süresinin uzatılmamasına ve öğretim görevlisi kadrosuna atanmamasına ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemi iptal eden idare mahkemesi kararını temyizen inceleyerek onamıştır⁶¹. Danıştay'ın yine aynı yönde bir kararında ise, 4584 sayılı Kanun'un af niteliğinde hükümler içerdiğini ve bu nedenle yardımcı doçentlerle ilgili çalışma süresinin sınırı olan 12 yıla kadar atanabilme koşulunun kaldırılmış olduğundan yardımcı doçentliğe atama isteminin salt 12 yılın dolduğu gerekçesiyle reddedilemeyeceğine karar vermiştir⁶².

⁶¹ Danıştay 8. Dairesinin 23.02.2007 tarih ve 2005/5228 E.2007/1021 K., yayımlanmamış karar.

⁶² Kararda gerekçe olarak Danıştay; "2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 23/a maddesinde; bir üniversite biriminde açık bulunan yardımcı doçentliğin isteklilerin başvurması için rektörlükçe ilan edileceği, fakültelerde ve fakülterle bağlı kuruluşlarda dekan, rektörlüğe bağlı enstitü ve yüksekokullarda müdürlerin; biri o birimin yöneticisi, biri de o üniversite dışından olmak üzere üç profesör veya doçent tespit ederek bunlardan adayların her biri hakkında yazılı mütalaa isteyecekleri, dekan veya ilgili müdürün kendi yönetim kurallarının görüşünü de aldıktan sonra önerilerini rektöre sunacağı, atamanın rektör tarafından yapılacağı, yardımcı doçentlerin bir üniversitede her seferinde ikişer veya üçer yıllık süreler için en çok 12 yıla kadar atanabilecekleri, her atama süresi sonunda görevin kendiliğinden sona ereceği kurala bağlanmıştır.

Öte yandan 4584 sayılı Yasanın 2. maddesiyle 2547 sayılı Yasaya eklenen geçici 47. maddenin 2. fıkrasında; yardımcı doçentlik kadrosunda görev yapan öğretim elemanlarının çalışma sürelerindeki sınırlamanın kaldırıldığı, maddenin son fıkrasında da; yukardaki haklardan yararlanmak isteyenlerin bu kanunun yürürlük tarihinden itibaren kurumlarına iki ay içinde başvurmalarının şart olduğu hükmü getirilmiştir.

Yasa koyucunun bu düzenlemesi bir af yasası kapsamında olduğu halde anılan maddenin ikinci fıkrasıyla daha önce süreli bir görev olan yardımcı doçentlikte çalışma süresi sınırlaması kaldırılmakla genel bir düzenleme yapılmış olmaktadır.

Bu durumda; şekli olarak süre sınırlaması getiren 23/a maddesinin 3. bendi halen yürürlükte görünse de daha sonra çıkartılan yeni yasa ile 2547 sayılı Yasaya eklenen geçici 47. madde hükmü doğrultusunda yardımcı doçentler açısından süre sınırlamasının var olduğundan bahsetmek mümkün değildir.

Bu durumda, daha önce 12 yıllık süre sınırlamasına tabi olup yardımcı doçentlik statüsü ile bağlı kopartılmak durumunda kalanlar açısından anılan düzenleme yeni bir başvuru hakkı getirmektedir. Bu başvurunun davalı idarece yardımcı doçentlik kadrosuna atanma şartlarının başvuran kişide var olup olmadığını araştırmak suretiyle karara bağlanması gerekir.

Başvuru tarihinde yardımcı doçent kadrosunda bulunmaması sadece anılan süre sınırlamasına bağlı olarak hakkında işlem tesis edilmesinden doğan davacının yeni yasal düzenleme uyarınca vaki başvurusunun 2547 sayılı Yasanın 23. maddesinde kurala bağlanan yardımcı doçentliğe atanma şartlarını taşıyıp taşımadığı açısından irdelenip karara varılması gerekirken dava konusu işlemle

12 yıllık süre kalkmakla birlikte her seferinde ikişer veya üçer yıllık süreyle atanmalarına ilişkin hüküm devam etmektedir. İdareler ikişer veya üçer yıllık atama yapma konusunda takdir yetkisine sahiptirler. Ancak bu yetki sınırsız değildir. Yargı organlarınca bu yetkilerin hukuka uygun olup olmadığının denetimi yapılmaktadır. Danıştay, yardımcı doçent olan davacının, görev süresinin devamının sağlanması istemiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine, ret işleminin iptali talebiyle açılan davada; davacının yaptığı başvurunun 2547 sayılı Kanun'un 23. maddesinde kurala bağlanan yardımcı doçentliğe atanma şartlarını taşıyıp taşımadığı açısından irdelenerek bir karar verilmesi gerektiği, bu gereğe uyulmadan öğretim görevlisi kadrosuna atanacağına ilişkin olarak tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemi iptal eden idare mahkemesi kararını temyizen inceleyerek onamıştır⁶³.

reddedilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır" şeklinde karar vermiştir. Danıştay 8. Dairesinin 18.12.2002 tarih ve 2002/3302 E. – 2002/6029 K. sayılı kararı Kazancı İçtihat Bankası.

⁶³ Danıştay 8. Dairesinin 21.03.2008 tarih ve 2007/1009 E.-2008/2092 K., yayımlanmamış karar.

2.5 DOÇENTLİĞE YÜKSELTİLME VE ATANMA

Doçentlik ile ilgili çalışmamızın başlangıcında, 2547 sayılı Kanun'a göre, yardımcı doçentlikten sonra gelen ve öğretim üyeliğinin ikinci basamağını oluşturan ve doçentlik sınavını başarmış akademik unvana sahip kişi olarak tanımlamıştık. Yardımcı doçentlik ve profesörlüğe nazaran en kapsamlı düzenlemeler doçentlikle ilgili düzenlemelerdir. Bu düzenlemeler, 2547 sayılı Kanun'un 24. ve 25. maddelerinde, Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atanma Yönetmeliği'nde ve ayrıca Doçentlik Sınav Yönetmeliği'nde⁶⁴ yer almaktadır.

2547 sayılı Kanun'un 24. maddesi, doçentlik sınavını başarmış olanların doçent unvanını elde edeceğini ve doçentlik sınavına katılabilmek için gerekli olan koşulları sağlayan kişilerin, ayrıca başvuracakları doçentlik sınavı temel alanları için öngörülen koşulları da gerçekleştirmiş olacağını vurgulamaktadır. Aynı Kanun'un 25. maddesinin (b) fıkrasına⁶⁵ göre, doçent unvanını almış olmak doçentlik kadrosuna atanabilmek için gerekli olan bir koşuldur. Ancak, doçent unvanının alınmış olması mutlaka doçentlik kadrosuna atanacağı anlamına gelmemektedir. Doçentliğe yükseltme ile ilgili hükümler, 2547 sayılı Kanun'da, Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atanma Yönetmeliği ile Doçentlik Sınav Yönetmeliği'nde bulunan maddelerle düzenlenmiştir. Doçentliğe yükseltme ile atanma birbirinden farklı şeyler olup, bunlar arasındaki farklılıklara değinmeye çalışacağız.

Doçentlik sınavında başarılı olan kişiye, yukarıda anılan mevzuat gereğince "doçentlik unvanı" veya "doçentlik belgesi" verilir⁶⁶. Doçentlik belgesi alan her kişi doçent unvanına sahip olmakta ve dolayısıyla doçentliğe yükselmiş olmaktadır. Bu kısımda öncelikle doçentlik sınavına başvuru ile başlayan sürecin nasıl tamamlanacağı ve doçentliğe atanmanın nasıl olması gerektiği hakkında bilgilere yer verilmeye çalışılacaktır.

⁶⁴ Doçentlik Sınav Yönetmeliği, 07.02.2015 tarih ve 29260 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁶⁵ 2547 Sayılı Kanun'unun Doçentliğe Atama başlıklı 25. Maddesi

"b) Doçentliğe atamada aşağıdaki şartlar aranır:

(1) Doçentlik unvanını almış olmak "

⁶⁶ Doçentlik Sınav Yönetmeliği md.6/13. *"Sözlü sınavda başarılı olanlara Üniversitelerarası Kurul tarafından ilgili bilim alanında doçentlik belgesi verilir."*

2.5.1 Doçentlik Sınavı

2547 sayılı Kanun'un 24. maddesi ile Doçentlik Sınav Yönetmeliği'nin 4. maddesine göre doçentlik sınavı, Üniversitelerarası Kurul tarafından yılda iki defa açılır. Ancak 15.07.2016 tarihinde ülkemizde meydana gelen darbe girişiminden sonra 21.07.2016 tarihinde Bakanlar Kurulu kararıyla Olağanüstü Hal ilan edilmiş⁶⁷ ve daha sonra Olağanüstü Hal kapsamında Kanun Hükmünde Kararnameler yayımlanmaya başlamıştır. Doçentlik başvuruları ile ilgili olarak 23.01.2017 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan 683 sayılı KHK'nın 4. maddesi⁶⁸ ile madde kapsamında değerlendirilen bazı doçent adayları hakkında yapmış oldukları doçentlik başvurularına ilişkin işlemler durdurulmuş ve bazılarının da doçentlik başvuruları iptal edilmiştir. Ancak doçent adaylarına uygulanan bu işlem istisnai bir işlem olup tedbir amacıyla düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Doçentlik Sınav Yönetmeliği'nin 3. maddesinde doçentlik sınavının Üniversitelerarası Kurul tarafından belirlenen ve Yükseköğretim Kurulu tarafından onaylanan alanlarda açılacağı belirtilmiştir. 2547 sayılı Kanun'un 24. maddesinde doçentlik sınavına katılabilmek için gerekli olan koşulları sağlayan kişilerin, ayrıca başvuracakları doçentlik sınavı temel alanları için öngörülen koşulları da gerçekleştirmiş olmaları gereklidir. Doçentlik sınavı temel alanlarının her biri için ayrı koşullar öngörülmüştür. Bu koşulların öngörülmesi, liyakat ilkesinin sağlanmasına yöneliktir⁶⁹. Nitekim Danıştay, Üniversitede doçent unvanı ile görev yapacak akademik personelin bilimsel yayın ve eserlerinin belli düzeyde olmasını sağlamak, eğitimin kalitesini yükseltmek ve başvurularda yapılacak olan değerlendirmenin objektif kriterlere göre

⁶⁷ 21.07.2016 tarih ve 29777 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile 3 ay süre ile ülke genelinde olağanüstü hal ilan edilmiştir.

⁶⁸ 23.01.2017 tarih ve 29957 sayılı Resmi Gazete ile Yayımlanarak yürürlüğe giren 683 sayılı KHK'nın "Doçentlik başvuruları" başlıklı 4. maddesi

"Madde 4- (1) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olması ya da değerlendirilmesi sebebiyle görevden uzaklaştırılan veya haklarında adli soruşturma ya da kovuşturma yapılan doçent adaylarının, görevden uzakta geçirdikleri süre boyunca veya adli soruşturma ya da kovuşturma sonuçlanıncaya kadar doçentlik başvurularına ilişkin işlemler durdurulur. Bunlardan haklarında kamu görevinden çıkarılma veya mahkûmiyet kararı verilenlerin doçentlik başvuruları iptal edilir"

⁶⁹ AVCI Mustafa, "Doçentlik Sınavı ve Doçentlik Kadrosuna Atanma", Selçuk Üniversitesi H.F.D., Cilt 17, Sayı 1, Konya 2009, s.13.

gerçekleştirmesini sağlamak amacıyla doçentlik sınav yönetmeliğine uygun nitelikte koşullar getirilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığına hükmetmiştir⁷⁰.

Sınava başvuru işlemi neticesinde verilecek olan adayın başarılı veya başarısız olduğuna dair kararlar; kesin, icrai ve kendiliğinden yürütülebilir nitelikte olan kişisel işlemlerdir yani dava konusu edilebilir nitelikte olan idari işlemlerdir. Kişisel kararlara karşı yazılı bildirim tarihini izleyen günden başlayarak altmış gün içinde iptal davası açılabilir.

Doçentlik Sınav Yönetmeliği'nin 8. maddesine göre, Üniversitelerarası Kurul bünyesinde bir Doçentlik Sınav Komisyonu oluşturulması gerekmektedir. Bu komisyon; sosyal, fen-mühendislik ve sağlık bilimleri ile güzel sanatların her birinden 5'er kişi olmak üzere, farklı alanlarda görev yapan profesörlerden Üniversitelerarası Kurul'un üç yıllığına seçeceği 15 profesörden oluşmaktadır. Bu komisyon, her bir adayla ilgili sınav jürisinin asıl ve yedek üyelerini belirleyerek ÜAK'a sunar. Adayların doçentlik sürecine ilişkin her türlü itirazları komisyon tarafından incelenerek karara bağlanır.

Aynı Yönetmeliğin 6. maddesine göre doçentlik sınavı iki aşamadan oluşur. İlk aşama eser incelemesi, ikinci aşama ise sözlü sınavdır. Doçentlik sınav jürisini oluşturan asıl ve yedek üyeler, adayın akademik çalışmalarının her birini değerlendirerek hazırlayacakları ayrıntılı ve gerekçeli raporları ÜAK'a gönderirler. Jüri, sadece eserlerin

⁷⁰ Danıştay 8. Dairesinin 30.04.2003 tarih ve 2002/693E.-2003/1944 K. sayılı kararı, <http://www.danistay.gov.tr/Danıştay Bilgi Bankası/Erişim Tarihi:17.11.2016>.

Danıştay 8. Dairesinin aynı doğrultuda verdiği başka bir kararında: "*Dava, ...Üniversitesi Ticaret ve Turizm Eğitim Fakültesi öğretim üyesi olan davacının, doçentlik sınav başvurusuna ilişkin koşulların yeniden düzenlenmesine dair Üniversitelerarası Kurulun ve Kurula Bağlı Komisyonların Çalışma Esasları Yönetmeliğinin temel alan tabloları, anahtar sözcük tabloları ile belirlenen Tablo 11-Sosyal, Beşeri ve İdari Bilimler Temel Alanlarının koşulu, Koşul No:111'in 2.Tanımlar başlığında gösterilen Ulusal Hakemli Dergi tanımının iptali istemiyle açılmıştır.*

Dava konusu edilen „ulusal hakemli dergi“ başlıklı düzenlemede; „Editörü ve en az beş değişik üniversitenin öğretim üyelerinden oluşmuş danışmanlar grubu olan, bilimsel/sanatsal özgün araştırma makaleleri yayımlayan, yılda en az iki kez yayımlanan ve son beş yılda düzenli olarak basılıp dağıtımı yapılmış, üniversite kütüphanelerinde erişilebilir olan dergi“ olarak tanımlanmıştır. Dava konusu edilen ulusal hakemli dergi tanımına ilişkin bu koşulların sadece davacının başvuruda bulunduğu muhasebe ve finans temel alanı için düzenlenmiş olmadığı, birçok temel alanı içine aldığı görülmektedir. 2547 sayılı Yasa uyarınca doçentlik sınavına katılabilmek için lisans diploması aldıktan sonra, doktora, tıpta uzmanlık veya sanatta yeterliği kazanmış ve yabancı dil sınavını başarmış olma yanında orijinal bilimsel araştırma ve yayınlar yapmış olma koşulu da aranmaktadır. Doçentlik Sınav Yönetmeliği de bu kapsam içerisinde düzenlenmiş ve adayların başvurduğu alanlarda sağlamaları gereken akademik koşulları Üniversitelerarası Kurula önermek üzere komisyon oluşturulması öngörülmüş olup bu yönetmeliğin 7.maddesine uygun olarak oluşturulan Temel Alan Danışma Komisyonunca usulüne uygun olarak dava konusu koşullar belirlenmiştir. Üniversitede doçent unvanı ile görev yapacak akademik personelin bilimsel yayın ve eserlerinin belli düzeyde olmasını sağlamak, eğitimin kalitesini yükseltmek ve başvurularda yapılacak olan değerlendirmenin objektif ölçütlere göre gerçekleştirilmesini sağlamak amacıyla, yönetmeliğe uygun nitelikte koşullar getirilmesinde hukuka aykırılık görülmemiştir” Danıştay 8.Dairesinin 25.04.2002 tarih ve 2001/2179 E., 2002/2463 K. sayılı kararı, <http://www.danistay.gov.tr/Danıştay Bilgi Bankası/Erişim Tarihi:17.11.2016>.

özgünlüğünü ve içeriğini değil, aynı zamanda eserlerin doçent olmak istenilen bilim dalı ile ilgili olup olmadığını da inceleyip karara bağlayacaktır. Nitekim Danıştay 8. Dairesi, doçent adayının eserleri üzerinde inceleme yapan jürinin ortak raporunda adayın başka bir bilim dalından başvurmasının daha uygun olacağı, doçent adayının çalışmalarının, eserlerinin içeriği ile doçent olmak istenilen bilim dalının birbirinden farklı olması nedeniyle eserler üzerinde bilirkişilerce inceleme yaptırılmasına gerek kalmadığına karar vermiştir⁷¹. Karardan da anlaşılacağı üzere, doçentlik sınav jürisi, doçent adayının eserlerinin doçent olunmak istenilen bilim dalı ile ilgili olup olmadığını da değerlendirmektedir ki işin niteliği de bu değerlendirmenin yapılmasını gerekli kılar.

Jüri üyelerinin raporları ve doçentlik sınav jürisinin eserleri incelemesi bir hazırlık işlemidir, dolayısıyla dava konusu edilebilir nitelikte bir idari işlem değildir⁷². Üniversitelerarası Kurul tarafından adayın eser inceleme aşamasından başarılı olup olmadığına dair alacağı karar ise, aynı doçentlik sınavına başvuru işlemi üzerine verilen karar gibi kesin, icrai ve kendiliğinden yürütülebilir nitelikte olan bir idari işlemdir, bir başka deyişle dava konusu edilebilir nitelikte bir idari işlem olduğu için yazılı bildirim tarihini izleyen günden başlayarak altmış gün içinde dava konusu edilebilir.

Öğretim üyeliğinden istifa, emeklilik veya mazeret sebebiyle jürinin iki veya daha fazla üyesinin eksilmesi halinde, doçentlik sınav komisyonu tarafından jürinin eksilen üyelikleri doldurulur. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, yakın bilim dalından beş kişilik jüri oluşturma imkanı varken, bu yapılmadan en son çözüm olarak öngörülen üç kişilik jüri belirlenmesinin hukuka uygun olmadığına karar vermiştir⁷³. Danıştay bu kararında; *“Doçentlik sınav komisyonunu düzenleyen maddede açıkça belirtildiği üzere, jürinin, adayın belirttiği bilim veya sanat dalından seçilen beş profesörden oluşması gerekmektedir. Maddenin devamında aynı bilim veya sanat dalında yeter sayıda üye bulunmadığı veya adayın bilim dalı veya uzmanlık ve araştırma konularının özelliği zorunlu kıldığı takdirde yakın bilim veya sanat dallarından jüri seçimi yapılabileceği hüküm altına alınmakta; ancak bu halde dahi jürinin beş kişiden oluşması gerektiği anlaşılmaktadır. Maddenin son fıkrası ise yeterli sayıda üye bulunmadığı hallerde, yine jüride öncelikle beş asil üye kalmak koşuluyla yedek üye sayısını ikiye düşürme olanağını*

⁷¹ Danıştay 8.Dairesinin 23.10.1991 tarih ve 1989/1328 E. - 1991/1684 K. sayılı kararı, <http://www.danistay.gov.tr/Danistay Bilgi Bankası/Erişim Tarihi:17.11.2016>.

⁷² KALABALIK Halil, İdare Hukuku Dersleri, Değişim Yayınları, İstanbul 2004, s.99.

⁷³ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 05.11.1993 tarih ve 1991/254 E. - 1993/530 K. Sayılı kararı, <http://www.danistay.gov.tr/Danistay Bilgi Bankası/Erişim Tarihi:17.11.2016>.

tanımakta; şayet bu dahi imkansız olursa jüri üyeleri sayısının üçe indirilmesini kabul etmektedir.

Maddenin bu düzenleniş biçimi, adayın bilim veya sanat dalı, yoksa en yakın bilim veya sanat dalından seçilen beş profesörden oluşan bir jüriyi öncelikle aramaktadır.

Bu durumda, Doçentlik Sınav Yönetmeliğinin, 6 ncı maddesinin 4 üncü fıkrası hükmü uyarınca yakın bilim dalı göz önünde bulundurularak beş kişilik jüri oluşturma imkanı varken, bu yapılmayarak ve 5 inci fıkranın ilk cümlesindeki hüküm de dikkate alınmadan, jürinin oluşumunda en son çözüm olarak öngörülen üç kişilik jüri belirlenmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir” şeklinde bir gerekçe ile doçentlik sınav komisyonu üyelerinin oluşumu konusunda eksik üyeliklerin tamamlanabileceği ancak bu eksiklikler tamamlanmadan oluşturulan heyetin hukuka aykırı olacağına karar vermiştir.

Beş jüri üyesinden en az üçünün, adayı eser incelemesi aşamasında başarılı bulması halinde aday, sınavın bu aşamasından başarılı sayılır ve sözlü sınava tabi tutulur. Sözlü sınavın yapılacağı yer, tarih ve saat ÜAK tarafından adaya ve jüri üyelerine bildirilir. Kendilerine bildirim yapılan asıl üyeler, sınav için belirlenen yerde hazır bulunmakla yükümlüdürler. Bu yükümlülüğe aykırı davranan jüri üyesinin bildirdiği mazeret Doçentlik Sınav Komisyonu tarafından kabul edilmediği takdirde, genel hükümlere göre idari ve cezai sorumluluk yoluna gidilir⁷⁴.

Adayın Lisans eğitiminin, başvurduğu doçentlik alanı ile aynı alanda olmadığı durumlarda aday doçentlik sınavına başvurabilir mi? Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 5. maddesinde; lisansüstü eğitime başvuracak adayların, lisans diplomasına sahip olmaları ve başvurduğu puan türünde senato tarafından belirlenen ALES (Akademik Personel Ve Lisansüstü Eğitimi Giriş Sınavı) puanına sahip olması gerektiği hususu düzenlenmiştir. Aynı yönetmeliğin 30. maddesinde ise; “*Yüksek lisans ve doktora programlarına kabul edilen öğrencilerden lisans veya yüksek lisans derecesini kabul*

⁷⁴ Doçentlik Sınav Yönetmeliği Madde 6/7 “Sözlü sınavın yapılacağı yer, tarih ve saat, Üniversitelerarası Kurul tarafından adaya, mazereti kabul edilenler dışındaki asıl ve yedek jüri üyelerine bildirilmek üzere mensubu oldukları üniversite rektörlüklerine ve sınavın yapılacağı üniversite rektörlüğüne bildirilir. Kendilerine bildirim yapılan asıl üyeler, sınav için belirlenen yer, tarih ve saatte hazır bulunmakla yükümlüdürler. Asıl üyelerden birinin hazır bulunmaması halinde sözlü sınav, sınavın yapılacağı üniversitenin rektörü veya görevlendireceği dekan veya müdür tarafından sıradaki yedek üyenin çağırılması suretiyle yapılır. Bu şekilde de jüri toplanamadığı takdirde en geç on beş gün içinde sınav yapılacaktır. Üniversitelerarası Kurul Başkanlığı tarafından yeni sözlü sınav tarihi belirlenir. Sözlü sınava gelmeyen asıl üyenin mazeretinin Doçentlik Sınav Komisyonunca kabul edilmemesi, yedek üyenin katılımıyla yapılan sınavın hukukî geçerliliğini etkilemez. **Belirlenen yer, tarih ve saatte hazır bulunmayan jüri üyesinin bildirdiği mazeret Doçentlik Sınav Komisyonu tarafından kabul edilmediği takdirde, genel hükümlere göre idari ve cezai sorumluluğu yoluna gidilir.”**

edildikleri yüksek lisans veya doktora programından farklı alanlarda almış olanlar ile lisans veya yüksek lisans derecesini kabul edildikleri yükseköğretim kurumu dışındaki yükseköğretim kurumlarından almış olan yüksek lisans veya doktora programı adayları için eksikliklerini gidermek amacıyla bilimsel hazırlık programı uygulanabilir” hükmü bulunmaktadır.

Mevzuatta yer alan bu düzenlemelerden çıkarılan sonuç; lisans veya yüksek lisans derecesi, kabul edildikleri yüksek lisans veya doktora programından farklı alanlarda olanların, doçentlik sınavına alınabileceği yönündedir. Nitekim doçentlik sözlü sınavına alınmayan adayın Üniversitelerarası Kurul’a karşı açmış olduğu davada Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, doktorasını atanmak istediği Doçentlik alanında yapan bir kişinin diğer koşulları taşıması halinde o alan için doçentlik sınavına girebileceğine hükmetmiştir⁷⁵.

Doçentlik sınavında jüri üyelerinden biri, başkan olarak görev yapar. Sınav sonunda jüri, adayın başarılı olup olmadığına oy çokluğu ile karar verir. Bu karar, düzenlenen tutanakla imza altına alınır ve alınan karar sözlü olarak adaya bildirilir. Eser incelemesinde başarılı olmasına rağmen sözlü sınavlarda üç defa başarısız olan veya başarısız sayılan aday sözlü sınav için yeniden başvurduğunda, bu sınavı yapmak üzere yeni bir jüri oluşturulur. Yürürlükte bulunan Yönetmeliğin⁷⁶ değişmeden önceki “sözlü sınav” başlıklı 13. maddesinde, sözlü sınavda 3 defa başarısız olan aday, tekrar başvuruda bulunduğu takdirde tüm aşamaları tekrar etmesi gerekiyordu. Ancak yeni yönetmelikle bu hüküm biraz yumuşatılmış ve prosedür en baştan başlamayıp, sadece aday sözlü sınava tekrar

⁷⁵ Karar Gerekçesi şu şekildedir; “...mevzuat hükümlerine göre lisansüstü eğitimin (yüksek lisans eğitimi ve doktoranın) ilgilinin lisans eğitiminin devamı niteliğinde olmayan farklı bir bilim dalında yapmasına hukuken bir engel bulunmamaktadır. Diğer taraftan; doktora aşaması, derinlemesine bir uzmanlık çalışması olduğu için, bu aşamadan geçerek doktora unvanını kazanmış bir kişinin bu alanda temel formasyonu edindiği kuşkusuzdur.

1973 tarihli mülga 1750 sayılı Yasadan bu yana doçentlik sınavına katılabilmek için ilgili bilim dalında doktora şartı aranması, buna karşın lisans eğitiminin doçentlik sınavına girilecek alanla aynı olma koşulunun ise aranmaması, 2547 sayılı Yasanın 24. maddesinde de doçentlik sınavına katılabilmek için bir lisans diploması aldıktan sonra, doktora veya tıpta uzmanlık unvanını elde etmek veya Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine Yükseköğretim Kurulunca tespit edilen belli sanat dallarında yeterli kazanmış olmak hükmüne yer verilmiş olması karşısında, lisans eğitimi o temel alanda yapmamış kişilerin doktora unvanını kazanmış olmak kaydıyla söz konusu alanda (bilim dalında) doçentliğe başvurma imkanının kendilerine tanındığı açıktır. Bu bağlamda, doktorasını atanmak istediği doçentlik alanında yapan bir kişi diğer koşulları taşıması halinde o alan için doçentlik sınavına girebileceğinden lisans eğitiminin başvurduğu doçentlik alanı ile aynı alanda olması zorunluluğu bulunmamaktadır” Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu’nun 27.01.2011 tarih ve 2007/163 E.-2011/5 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁷⁶ 07.02.2015 tarih ve 29260 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe giren Doçentlik Sınav Yönetmeliği.

alınmakta ve jüri üyeleri değişmektedir. Tüm bu aşamalarda başarılı olan adaya Üniversitelerarası Kurul tarafından Doçentlik Belgesi verilir.

2.5.2 Doçentliğe Yükseltilme

Doçentlik unvanının verilmesi ile doçentlik kadrosuna atanmanın farklı işlemler olduğunu yukarıda belirtmiştik. Akademik unvanların alınması, üniversitelerde ilgili unvanların akademik kadrolarına atanmak için bir koşul olmakla birlikte unvanın alınmış olması, belirtilen kadrolara atanmak için idarenin bu konudaki yetkisini kaldırmayacağı gibi öncelikli olarak atanma hakkını da kişilere vermemektedir. Nitekim Danıştay da, 2547 sayılı Kanun hükümlerinin, doçent unvanını taşıyan kişiye, unvanından daha alt bir görev olan yardımcı doçentlik kadrosuna öncelikli atanma hakkı vermediğini belirtmiştir⁷⁷.

Doçentlik belgesini alabilmek için kişilerin öncelikle doçentlik sınavında başarılı olması gerekmektedir. Söz konusu sınava başvurabilmek için 2547 sayılı Kanun'un 24. maddesinde bazı özel şartlar öngörülmüştür⁷⁸.

⁷⁷ Kararda Danıştay; "2547 sayılı Yükseköğretim Kurulunun Geçici 8. maddesinin 3576 sayılı Kanunla değişik 4. fıkrası "Bu Kanunun yayımı tarihinden Önce yukarıdaki hükümlere göre Profesörlüğe yükseltilmiş olanlar ve bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren 31.12.1989 tarihine kadar kadro şartı aranmaksızın Profesörlüğe yükseltilecek olanlar ile doçent unvanını kazanmış olanlar buldukları kadrolarda doçent ve profesör unvanlarının sağladığı bütün hak ve yetkilerden yararlanırlar. Bu kişiler, ilgili birimlerdeki doçent ve profesör kadrolarına öncelikli atanırlar." hükmünü taşımaktadır. Bu hüküm ile açıkça doçentlik ve profesörlük kadrosuna atanma için öncelik tanınmış olup hükmün yardımcı doçentlik kadrosuna atanma ile ilgisi bulunmadığından doçent olan davacının anılan hüküm uyarınca yardımcı doçentlik kadrosuna öncelikli atanması olanağı yoktur. Bu nedenle doçentlik koşullarını taşıyan ve esasen doçentlik haklarından yararlanan davacının, unvanından daha alt bir görev olan yardımcı doçentlik kadrosuna da öncelikli atanması gerektiği yolundaki Mahkeme gerekçesi hukuka aykırıdır. Öte yandan 2547 sayılı Kanunun 23. maddesi gereğince yardımcı doçentlik kadrosuna atamaya yetkili makam Rektörlük olduğuna ve dava konusu yardımcı doçentlik kadrosuna ...'nun atanmasına ilişkin onayın Rektör Yardımcısı tarafından imzalandığı işlem dosyasının incelenmesinden anlaşıldığına göre sözü edilen işlemin tesisi tarihinde adı geçen Kanunun 13. maddesi hükmüne göre Rektör tarafından Rektör Yardımcılarına vekalet görevi verilmediği hususu da araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken böyle bir araştırma yapılmaksızın verilen kararda da hukuki isabet görülmemiştir" Danıştay 5. Dairesinin 24.03.1992 tarih ve 1991/4101 E.-1992/712 K. sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁷⁸ 2547 sayılı Kanun'un 24. maddesinin (b) bendi;

"1) Bir lisans diploması aldıktan sonra, doktora veya tıpta uzmanlık unvanını veya Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine Yükseköğretim Kurulunca tespit edilen belli sanat dallarının birinde yeterlik kazanmış olmak.

2) Üniversitelerarası Kurulun her bir bilim disiplininin özelliklerini dikkate alarak belirteceği görüş çerçevesinde Yükseköğretim Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikte belirtilen şartları taşıyan özgün bilimsel yayın ve çalışmalar yapmak (Kanun, yayın ve çalışmanın niteliğinin yönetmelikle belirleneceğini düzenlenmiş ve bununla ilgili Doçentlik Sınav Yönetmeliğinin 4'üncü maddesinde bu yayın ya da çalışmanın doktora, tıpta uzmanlık veya sanatta yeterlik unvanı aldıktan sonra yapılmış olması ve doçentlik başvurusunda bulunulan anabilim dalında olması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca

Doçentliğe yükseltilmeye önemli bir aşama olan jüri teşekkülü ve değerlendirmesi ile ilgili düzenleme hem Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atama Yönetmeliği'nin 13. maddesinde hem de Doçentlik Sınav Yönetmeliği'nin 5. maddesinde düzenlenmiştir. Doçentlik sınavı için oluşturulan jürilerin görevi, adayın bilimsel yeterliliğinin olup olmadığını o konu ile ilgili olarak belirlemek iken, akademik personelin atanması için oluşturulan jürilerin görevi ise, yükseköğretim kurumlarında eğitim-öğretim ve diğer akademik görevleri en iyi yapacak olan personeli belirlemeye çalışmaktır.

Doçentlik sınav komisyonunca belirlenen jürilerin objektif bir şekilde değerlendirme yapması önem taşımaktadır. Örneğin; Jüride yer alanlar, adayla husumeti olan kişiler olabilir. Bu nedenle, jüri teşekkülü ve değerlendirmesi konusunda yargısal denetime sıkça başvurulmaktadır.

Yargısal denetim, kişi hak ve özgürlüklerinin korunmasının bir güvencesini oluşturmakta ve akademik yükseltmelerde teşkil eden jürilerin vermiş olduğu kararların denetimi açısından büyük önem taşımaktadır. Çünkü jüri değerlendirmeleri hatalı, eksik veya kasıtlı olabilir. Nitekim Danıştay, jüri değerlendirmelerini incelemek suretiyle gerekçesiz, gerekçenin hukuka aykırı olduğu veya kanun ve yönetmeliklere uygun olmadığı durumlarda söz konusu raporları hukuka aykırı bulmuştur⁷⁹.

Doçentlik sınavı için oluşturulacak jürinin adaya objektif yaklaşması gerekli olup, adayla husumeti olan ve tarafsız davranacağı şüpheli olan kişilerin jüri heyetine seçilmemesi gerekmektedir. Nitekim Danıştay, davacının doçentlik sınavı için başvurduğu

yönetmeliğin 4/3. maddesinde özgün bilimsel çalışmalara ilişkin asgari ölçütlerin Üniversitelerarası Kurul tarafından belirlenerek her yıl ocak ayında yayınlanacağını düzenlemiştir.)

3)Yükseköğretim Kurulunun belirlediği kr çerçevesinde yapılan merkezi yabancı dil sınavında başarılı olmak. Bu sınavın, adayın bilim dalı ile ilgili olması şartı aranmaz. Bilim alanı bir yabancı dille ilgili olanlar bu sınavı başka bir yabancı dille vermek zorundadır" (Bu sınavlar YÖK'ün belirlediği şartlar çerçevesinde ÖSYM tarafından yapılmaktadır. Daha önceleri KPDS ve ÜDS olarak yapılan yabancı dil sınavları 4 Ocak 2013 tarihli ve 28518 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yabancı Dil Bilgisi Seviye Belirleme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik ile Kamu Personelinin Yabancı Dil Bilgisi Seviyesinin Tespitine Dair Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik yürürlükten kaldırılmıştır. Anılan Yönetmelik uyarınca Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavı (YDS) 2013 yılından itibaren uygulanmaya başlanılmıştır. Doçent adayının bu sınavdan en az 65 puan alması gerekmektedir.

⁷⁹ Danıştay 5. Dairesi, "Profesörlük kadrosuna atanmak için başvuran adayın, jüri tarafından olumsuz değerlendirildiği, hâlbuki jüri değerlendirmelerinin kanun ve yönetmeliklerde belirtilen konuları kapsamaya gerektiği, kanun ve yönetmelikte yer almayan bir durumun olumsuz değerlendirmeye gerekçe olamayacağı için hukuka aykırı olduğu belirtilebilir" Danıştay 5. Dairesinin 06.10.1989 tarih ve 1988/3148 E. 1989/1718 K. sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

Aynı yönde Danıştay 8. Dairesi ise, "Profesörlüğe yükseltmek için başvuran adayın, jüri tarafından uluslararası düzeyde orijinal eserler vermiş olmak koşulunu yerine getirilmediği gerekçesi ile verilen olumsuz görüşün, yaptırılan bilirkişi incelemesinde bu koşulun yerine getirildiği tespit edilmek suretiyle profesörlüğe yükseltilmesi gerekmektedir" Danıştay 8.Dairesinin 09.11.1992 tarih ve 1991/736 E. 1992/2678 K. sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

eğitim bilimleri, program geliştirme bilim dalında eserlerinin incelenmesi aşamasında oybirliği ile başarılı olduğu, daha sonraki aşama olan sözlü sınav aşamasında iki kez başarısız olduğu, bu iki sınavda da görev alan jürilerin kendisine karşı tarafsız davranmadıkları ve aralarında uyuşmazlık oluştuğu ve son hakkı olan sözlü sınav komisyonunda görevlendirilmeleri halinde objektif bir değerlendirme yapmayacakları savıyla sınav jürisinde görevlendirilmemelerini Üniversitelerarası Kurul Başkanlığından talep ettiği, ancak yapılan sözlü sınav için oluşturulan jüride adı geçen öğretim üyelerinin de yer aldığından bahisle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir⁸⁰. Hemen hemen aynı nedenlerden dolayı verilen bir başka Danıştay kararında ise; eser incelenmesi aşamasında başarılı bulunan ancak sözlü sınav aşamasında ise başarılı olamayan adayın ikinci kez sözlü sınav aşamasına katıldığı ve yeniden başarısız bulunması üzerine, Üniversitelerarası Kurula itirazda bulunduğu ve gerek ilk kez, gerekse ikinci kez katıldığı sözlü sınavlarda aynı jüri üyelerinin görevlendirildiği, kendi okulunun Anabilim Dalı Başkanı olan öğretim üyesinin de bu jüride bulunduğu, davacının adı geçen bu jüri üyesiyle arasının sözlü sınavdan önce de açık olduğu, jüri üyesinin davacıya karşı davranışlarından soruşturma geçirdiği ve tanık beyanlarından da jüri üyesi olarak tarafsızlığı hususunda kuşklar oluştuğundan ve bu durumla birlikte jüri üyeliğinin nesneliliği konusunda duraksama ve kuşku duyulabileceği, ayrıca davacıyla çekişmesi olan bir öğretim üyesinin de katılımıyla jüri oluşturularak yapılan sözlü sınavda hukuka ve kamu görevi gereklerine uyarlık bulunmadığından bahisle işlem iptal edilmiştir⁸¹.

⁸⁰ "...davacının ...Doçentlik Sınavı için başvurduğu Eğitim Bilimleri, Program Geliştirme Bilim Dalında Eserlerinin incelenmesi aşamasında oybirliği ile başarılı olduğu, daha sonraki aşama olan sözlü sınav aşamasında iki kez başarısız olduğu, bu iki sınavda da görev alan Prof. Dr. ... ve Prof. Dr. ...'ın kendisine karşı tarafsız davranmadıkları ve aralarında uyuşmazlık oluştuğundan bahisle 25.04.1994 günlü dilekçesi ile, adı geçen öğretim üyelerinin 13.10.1994 günü gireceği ve son hakkı olan sözlü sınav komisyonunda görevlendirilmeleri halinde objektif bir değerlendirme yapmayacakları savıyla sınav jürisinde görevlendirilmemelerini Üniversitelerarası Kurul Başkanlığından talep ettiği, ancak 13.10.1994 günü yapılacak sözlü sınavı için oluşturulan jüride adı geçen öğretim üyelerinin de yer aldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacının talebi değerlendirilmeksizin son kez gireceği 13.10.1994 günü yapılacak sözlü sınav jürisinin oluşturulmasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır." Danıştay 8. Dairesinin 20.04.1995 tarih ve 1994/4313 E.-1995/1314 K. sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁸¹ "Dosyanın incelenmesinden, davacının Tekstil Fiziği Bilim Dalından doçentlik sınavına başvurduğu, 29.11.1997'de sınavın eserlerin incelenmesi aşamasında başarılı bulunduğu, sözlü sınav aşamasında ise başarılı olamadığı. 30.11.1998 de ikinci kez sözlü sınav aşamasına katıldığı ve yeniden başarısız bulunması üzerine, 7.12.1998 tarihinde Üniversitelerarası Kurula itirazda bulunduğu, itirazın reddi üzerine, sözlü sınavın iptali istemiyle dava açtığı anlaşılmıştır.

Olayda, davacının gerek ilk kez, gerekse ikinci kez katıldığı sözlü sınavlarda aynı jüri üyelerinin görevlendirildiği, kendi okulunun Anabilim Dalı Başkanı olan Prof. Dr. ...'ın da bu jüride bulunduğu, davacının adı geçen bu jüri üyesiyle arasının sözlü sınavdan önce de açık olduğu, jüri üyesinin davacıya karşı davranışlarından soruşturma geçirdiği ve tanık beyanlarından da jüri üyesi olarak tarafsızlığı hususunda kuşklar oluştuğu, anlaşılmaktadır. Aktarılan bu durum karşısında, davacıyla ilgili olarak

2.5.3 Doçentliğe Atanma

Doçentlik kadrosuna atanma hususunda ise 2547 sayılı Kanun'un 25. maddesi ve Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atanma Yönetmeliği'nin 15. ve 16. madde hükümleri uygulanır. Kanun'un 25. maddesine göre; bir üniversite biriminde açık bulunan doçentlik kadrosu, rektörlükçe, isteklilerin başvurması için ilan edilir. Müracaat eden adayların durumlarını incelemek üzere rektör tarafından varsa biri ilgili birim yöneticisi, en az biri de o üniversite dışından olmak üzere üç profesör tespit edilir. Rektör, bu mütalaalara dayanarak, üniversite yönetim kurulunun görüşünü de aldıktan sonra atamayı yapar. Vakıf üniversitelerinde rektör tarafından yapılan doçentliğe atama işleminin müteveli heyetince onaylanması da gereklidir⁸².

Üniversitelerde akademik kadro ilanı verilmeden önce ilgili bölüm başkanının görüşünün alınması gerekmekte, aksi takdirde söz konusu işlem hukuka aykırılık teşkil edeceğinden iptali mümkün olmaktadır. Nitekim Danıştay'ın 2010 yılında vermiş olduğu bu kararında⁸³; bölüm başkanlığının görüşü alınmadan çıkılan doçentlik kadro ilanının

yürütülen sınavın nesneliği konusunda duraksama ve kuşku duyulabileceği açıktır. İlgilisinin bilimsel geleceğini belirleyecek olan sınav aşamalarının olumsuz değerlendirme ve yaklaşımlarından uzak bir görünüm taşıması gerektiğinde kuşku yoktur. Bu gelişim ve bilimsel gereklilikler karşısında, davacıyla çekişmesi olan bir öğretim üyesinin de katılımıyla jüri oluşturularak yapılan sözlü sınavda hukuka ve kamu görevi gereklerine uyarlık bulunmamaktadır." Danıştay 8. Dairesinin 21.12.2000 tarih ve 1999/526 E.-2000/8502 K. sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁸² Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği md.20, Resmi Gazete Tarih ve Sayısı 31.12.2015/26040.

⁸³ "Yasanın "Bölüm" başlıklı 21. maddesinde; bölümün bölüm başkanı tarafından yönetileceği ve bölüm başkanının, bölümün her düzeyde eğitim-öğretim ve araştırmalarından ve bölüme ait her türlü faaliyetin düzenli ve verimli bir şekilde yürütülmesinden sorumlu olduğu belirtilmiştir.

2547 sayılı Yükseköğretim Yasası temel alınarak çıkarılan Üniversitelerde Akademik Teşkilat Yönetmeliğinin "Bölümler" başlığı altında yer alan 13. maddesinde, bölüm; fakülte ve yüksekokulların amaç kapsam ve nitelik yönünden bir bütün oluşturan ve lisans düzeyini de içeren en az bir eğitim-öğretim, bilim ve sanat dallarında araştırma ve uygulama yapan birim olarak tanımlanmış; 14. maddede ise; bölüm başkanının, bölümün her düzeydeki eğitim-öğretim ve araştırmalarından ve bölümle ilgili her türlü faaliyetin düzenli ve verimli olarak yürütülmesinden, kaynakların etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamaktan sorumlu olduğu; fakülte veya yüksekokul kuruluna katılarak bölümü temsil edeceği; bölümde görevli öğretim elemanlarının görevlerini yapmalarını izleyeceği ve denetleyeceği; her öğretim yılı sonunda bölümün geçmiş yıldaki eğitim-öğretim ve araştırma faaliyeti ile gelecek yıldaki çalışma planını açıklayan raporu, bağlı bulunduğu rektör, dekan veya yüksekokul müdürüne sunacağı, hüküm altına alınmıştır.

Yukarıda alıntısı yapılan Yasa ve yönetmelik hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, üniversitelerin kadro ihtiyacını belirleyerek buna göre gerekli süreci takip edip ilan vermek hususunda rektörün görevli olduğu açık olmakla birlikte; yönetici konumunda olan bölüm başkanının da; bölümü temsil edeceği, bölümde görevli öğretim elemanlarının görevlerini yapmalarını izleyeceği ve denetleyeceği, her öğretim yılı sonunda bölümün geçmiş yıldaki eğitim-öğretim ve araştırma faaliyeti ile gelecek yıldaki çalışma planını açıklayan raporu, bağlı bulunduğu rektör, dekan veya yüksekokul müdürüne sunacağı dikkate alındığında, bölümün her düzeydeki eğitim-öğretim ve araştırmalarından ve bölümle ilgili her türlü faaliyetin düzenli ve verimli olarak yürütülmesinden, kaynakların etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamaktan ilk elden sorumlu olduğu tartışmasızdır.

iptali talep edilmiş ve mahkemece bu istek yerinde görülmüştür. Danıştay'a göre, Rektörlüğün akademik ilanı vermeden önce, bölümün her düzeydeki eğitim-öğretim ve araştırmalarından ve bölümle ilgili her türlü faaliyetin düzenli ve verimli olarak yürütülmesinden, kaynakların etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamaktan ilk elden sorumlu olan bölüm başkanından öneri ve görüş alması gerekmektedir. Danıştay, bu şekilde öneri alınmadan çıkılan akademik kadro ilanının iptaline karar vermiştir.

Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atama Yönetmeliği'nin 15. maddesine göre doçentliğe atanabilmek için 2547 sayılı Kanun'un 24. maddesi uyarınca Üniversitelerarası Kurulca açılacak doçentlik sınavında başarı göstererek doçentlik unvanını almış bulunmak veya 27. madde gereğince Üniversitelerarası Kurulca doçentlik sınavını başarıyla geçenlerle eş düzeyde sayılmış olmak gerekir.

Kanun'un 25. maddesinin (c) fıkrasına göre üniversiteler, doçentlik kadrosuna atama için YÖK onayını almak koşuluyla, münhasıran bilimsel kaliteyi artırmak amacıyla yönelik olarak ve bilim disiplinleri arasındaki farklılıkları da göz önünde bulundurarak objektif ve denetlenebilir nitelikte ek koşullar belirleyebilirler. Bu madde uyarınca üniversitelere bir takdir yetkisi tanınmışsa da, bu yetki mutlak olmayıp hukuka, kamu yararı ve hizmet gerekleri ilkelerine uygun bir şekilde kullanılmak durumundadır.

Danıştay, doçentlik kadrosuna yapılacak atamalarda üniversitelerin düzenleyeceği özel koşulların birden çok adayın olduğu durumlarda tercih sebebi olabileceğini, tek adayın söz konusu olduğu durumlarda, getirilen özel koşulların yokluğunun atamama işlemine gerekçe olamayacağını belirtmiştir⁸⁴. Anayasa'nın 125. maddesinde, yargı

Bu duruma göre Rektörlüğün Biyoloji Bölümünde değerlendirilmek üzere doçentlik kadrosu akademik ilanı vermeden önce, bölümün her düzeydeki eğitim-öğretim ve araştırmalarından ve bölümle ilgili her türlü faaliyetin düzenli ve verimli olarak yürütülmesinden, kaynakların etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamaktan ilk elden sorumlu olan bölüm başkanından öneri ve görüş alması gerekmektedir." Danıştay 8. Dairesinin 02.07.2010 tarih ve E.2009/2026-K.2010/3966 sayılı kararı. Aynı Yönde; Danıştay 8. Dairesinin 04.12.2009 tarih ve E.2009/5454-K.2009/7028 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁸⁴ "2547 sayılı Yasanın, 24. maddesinin (b) bendinde, doçentlik sınavına katılabilmek için orijinal bilimsel araştırma ve yayınlar yapmış olmak gerektiği, profesörlüğe yükseltilmeye ilişkin 26. maddesinin 1. fıkrasında ise, ilgili bilim alanında uygulamaya yönelik çalışmalar ve uluslararası düzeyde orijinal yayınlar yapmış olmak ön koşul olarak sayılmış, bu Yasanın 65. maddesi uyarınca çıkarılan Öğretim Üyeliğine Yükseltme ve Atama Yönetmeliğinde de paralel düzenleme getirilmiştir.

Mevcut yasal düzenlemede, uluslararası yayın yapmış olmak profesörlüğe yükseltilmeye ön koşul olarak belirtilmiş olmakla beraber, doçentlik sınavında uluslararası dergilerde yayın yapma koşulu aranmamış, yalnızca orijinal bilimsel araştırma ve yayın yapmış olmak koşulu aranmıştır.

Bu nedenle, davalı idarece Üniversitelerinde görev yapacak profesör ve doçent unvanlı öğretim üyelerinin bilimsel yayın ve eserlerinin belli düzeyde olmasını sağlamak, eğitimin kalitesini yükseltmek ve jüri üyelerinin tercih sıralamasının objektif kriterlere göre yapılmasını sağlamak amacıyla puanlama sistemi getirilmesi yerinde ise de, doçentlik atamalarında kanun ve yönetmeliğe aykırı olarak uluslararası düzeyde yayın yapmış olma koşulunun aranmasında hukuka aykırılık görülmemiştir. Ancak, doçentlik kadrosuna başvuran adayların bilimsel ve orijinal yayınlarının eşit veya eşite yakın olduğu durumlarda

yetkisinin idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılmayacağı ile idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemeyeceği hükmü düzenlenmiş; İYUK'un 2. maddesinde de, idari mahkemelerin yerindelik denetimi yapamayacakları yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremeyecekleri hükmü yer almaktadır. Yükseköğretim kurumları tarafından yapılan atamalarda birden fazla adayın olması durumunda takdir yetkisinden söz edilebilirken, tek adayın başvuruda bulunması halinde takdir hakkının ortadan kaldırılması, başta Anayasa olmak üzere İYUK'un 2. maddesi hükmüne de açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Bu nedenle Danıştay'ın bu kararına katılmamız mümkün değildir.

18/06/2008 tarihli 5772 sayılı Kanun ile değişik 2547 sayılı Kanun'un 25. maddesi, üniversitelerin düzenleyeceği özel koşulların tek aday olarak başvuru alan öğretim üyeliği kadrolarına yapılacak atamalarda da değerlendirileceğini öngörmüştür. Yapılan bu kanuni düzenleme, yükseköğretim kurumlarında eğitim-öğretim hizmetleri ile diğer akademik görevleri en iyi şekilde yapacak personelin atanmasına ve akademik kalitenin artmasına imkân sağlaması bakımından olumlu olmuştur. Ayrıca üniversitede fiilen çalışıyor olmanın getireceği yararlar sebebiyle doçent ataması yapılırken, üniversitede akademik personel olarak çalışan adayın doçentlik kadrosuna atanmasıyla, daha önce üniversitede akademik personel olarak çalışmamış adayın doçentlik kadrosuna atanması konusunda ayırım yapılması da gereklidir. Özellikle üniversitede akademik personel olarak çalışan adayların öncelikli olarak doçentlik kadrosuna atanmasını sağlayacak kanuni düzenlemeler yapılmalıdır.

Burada yer verilen bazı hukuki kavramların belirsiz olduğu görülmektedir. Bu belirsiz kavramların (kamu yararı, hizmet gerekleri gibi) somut olaya uygulanmasında son sözü söylemeye mahkemeler yetkilidir. Bu amaçla mahkemeler, belirsiz kavramın idare

yurt dışı yayınların bulunması tercih sebebi olabilir. Tek başına yurt dışı yayın yapmış olmanın mutlak üstünlük sağlamayacağı açıktır.

Bu durumda, boş bulunan doçentlik kadrosuna atanma istemiyle başvuran ve tek aday olan davacının hakkındaki olumlu jüri raporlarına rağmen dava konusu senato kararının ilk 4.maddesinde belirtilen faaliyetlerden hiç puan almadığı gerekçesiyle istemin reddine ilişkin Fakülte Yönetim Kurulu kararında mevzuata uyarlık bulunmadığı..." Danıştay 8. Dairesinin 09.11.1998 tarih ve E.1998/4075, K.1998/3593 sayılı kararı, www.danistay.gov.tr, Danıştay Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 21.11.2016.

tarafından doğru şekilde yorumlanıp yorumlanmadığını denetlemekle görevlidirler⁸⁵. İdarenin bütün faaliyetlerinin nihai amacı kamu yararı olduğundan, idareye takdir yetkisi tanınmasının nedenlerinden biri olarak da idarenin kamu yararını gerçekleştirme amacı gösterilmektedir⁸⁶. Yukarıda anlatılanların aksine yükseköğretim kurumlarının belirleyecekleri ek koşulların, kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırı olanlarının, idari yargı mercileri tarafından iptali kaçınılmaz olmaktadır.

⁸⁵ KAYA Cemil, İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi, XII Levha Yayınları, İstanbul 2014, s.44.

⁸⁶ GÖZLER, s.950.

2.6 PROFESÖRLÜĞE YÜKSELTİLME VE ATANMA

2.6.1 Profesörlüğe Yükseltilme ve Atama Usulü

Profesörlüğe yükseltilme ve atanma, 2547 sayılı Kanun'un 26. maddesi ile Öğretim Üyeliğine Yükseltilme ve Atanma Yönetmeliği'nin 17-20. maddeleri arasında düzenlenmiştir. 2547 sayılı Kanun'un 26. maddesinin başlığı "Profesörlüğe Yükseltilme ve Atama" dır. Her ne kadar başlıkta yükseltilme ve atama ayrı şeyler gibi gözükse de esasen yükseltilme ve atama bir bütün halinde olduğu madde metninden anlaşılmaktadır. Madde'nin (a) fıkrasında yükseltilerek atanmanın koşulları, (b) fıkrasında ise, yükseltilerek atanmanın usulü gösterilmiştir.

26. maddenin (a) fıkrasına göre profesörlüğe yükseltilerek atamada şu şartlar aranır;

- a) Doçentlik unvanını aldıktan sonra en az beş yıl süreyle, açık bulunan profesörlük kadrosu ile ilgili bilim alanında çalışmış olmak,
- b) Doçentlik unvanını aldıktan sonra, ilgili bilim alanında özgün yayınlar veya çalışmalar yapmış olmak gerekir.

Kanun'un 26. maddesinin (b) fıkrasına göre profesörlüğe yükseltilerek atama yapılabilmesi için; Üniversitelerde veya yüksek teknoloji enstitülerinde atama yapılacak olan profesörlük kadroları, rektörlük tarafından ilan edilir. Profesörlük kadrosuna başvuran adayların durumlarını ve bilimsel niteliklerini tespit etmek için üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsü yönetim kurulunca en az üçü başka üniversitelerden veya yüksek teknoloji enstitülerinden olmak üzere ilan edilen kadronun bilim alanıyla ilgili beş profesör seçilir. Bu profesörler her aday için ayrı ayrı olmak üzere birer rapor yazarlar ve kadroya atanacak birden fazla aday varsa tercihlerini bildirirler. Üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsü yönetim kurulunun bu raporları göz önünde tutarak alacağı karar üzerine, rektör atamayı yapar. Profesörlüğe yükseltilerek atanan kişi, bir başka yükseköğretim kurumunda veya bir başka bilim dalında boş bulunan profesörlük kadrosuna, ancak yukarıda belirtilen esas ve usullere göre atanabilir.

Öğretim Üyeliğine Yükseltilme ve Atanma Yönetmeliği'nin "Profesörlüğe Yükseltilme ve Atanma" başlıklı 17. maddesinde; Rektörler, üniversitede veya yüksek teknoloji enstitüsünde profesörlük kadroları boşaldığında boş kadroları, bilim dallarını ve aranan nitelikleri, kadronun devamlı veya kısmi statüde olduğunu da belirterek, en yüksek tirajlı beş gazeteden birinde Türkiye ölçüsünde ve Resmi Gazete'de ilân eder.

İlânda en az on beş gün sonrası olmak üzere başvuru süresi ve bitiş tarihi belirtilir. Bu durum, ayrıca, rektörlerce bütün üniversitelere ve yüksek teknoloji enstitülerine duyurulur.

Aynı Yönetmeliğin 18. maddesinde, Profesörlüğe yükseltilmek için; Doçentlik unvanını aldıktan sonra en az beş yıl açık bulunan profesörlük kadrosu ile ilgili bilim alanında çalışmış olmak, kendi bilim alanında uluslararası düzeyde orijinal eserler vermiş olmak ve uygulama alanı bulunan dallarda uygulamaya yönelik çalışmaları bulunmak ve bir profesörlük kadrosuna atanmak şartlarını aramaktadır.

Kanun'da ve Yönetmelikte geçen orijinal eser ve özgün yayın yapmış olmak şartları konusunda her iki mevzuatta da bir açıklık bulunmamaktadır. Burada oluşan tereddütleri ve eserin özgün olup olmadığına jüri karar verecektir. Bu özgün ya da orijinal yayının, doçentlik unvanı alındıktan sonra mı önce mi yapılması gerektiği konusunda Danıştay, profesörlüğe yükseltilme ve atanmaya ilişkin olarak adayın doçentlik unvanını aldıktan sonraki döneme ait eserlerinin esas değerlendirmede göz önüne alınması gerektiğine hükmetmiştir⁸⁷. 28/06/2008 tarih ve 26920 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe giren 5772 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile 2547 sayılı Kanun'un 25. maddesinde bir düzenleme yapılmış ve bu tür durumlarda doçentlik unvanının alınmasından sonraki yayınların değerlendirileceği belirtilerek bu karışıklık giderilmiştir.

2547 sayılı Kanun'un 26. maddesine göre, profesör olarak bir üniversitede görev yapmakta olan kişi başka bir üniversitede açılan profesör kadrosuna başvurabilir. Ancak bu şekilde başvuru yapan aday daha önce atanmış olduğu bilim dalı aynı bile olsa bu husus ona bir fayda sağlamayacak ve Kanun'un 26. maddesindeki prosedür tekrar uygulanacaktır.

⁸⁷ "2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 26/a maddesinde profesörlüğe yükseltilmeye, doçentlik unvanı aldıktan sonra en az beş yıl açık bulunan profesörlük kadrosu ile ilgili bilim alanında çalışmış olmak, ilgili bilim alanında uygulamaya yönelik çalışmalar ve uluslararası düzeyde orijinal yayınlar yapmış olmak, bir profesörlük kadrosuna atanmış olmak koşullarının arandığı kurala bağlanmış, aynı maddenin (b) fıkrasında da profesörlük kadrosuna atanmada uygulanacak prosedür belirlenerek fıkranın 3. bendinde, profesörlük kadrosuna başvuranların durumlarını ve bilimsel niteliklerini tespit etmek için okul idaresince en az üçü başka okullardan olmak üzere ilan edilen kadronun bilim alanıyla ilgili en az beş profesör seçileceği, bunların her aday için ayrı ayrı olmak üzere birer rapor yazacakları ve tercihlerini bildirecekleri, bu raporlar göz önünde tutularak yönetim kurulunca alınacak karar üzerine rektörce atamanın yapılacağı kuralı yer almıştır.

Dava konusu işlemin tesisinde davacının yardımcı doçentliği sırasında yayınlamış olduğu bir ders notunun temel alındığı anlaşılmaktadır. Oysa profesörlüğe yükseltilme ve profesörlük kadrosuna atanmaya ilişkin bu olayda, davacının doçentlik unvanını aldıktan sonraki döneme ait eserlerinin esas değerlendirmede göz önünde tutulması gerekirdi..." Danıştay 8. Dairesinin 24.12.1997 tarih ve 1997/3656 E.-1997/4183 K. sayılı kararı, <http://legalbank.net/belge/d-8-d-e-1997-3656-k-1997-4183-t-24-12-1997-danistay-8-daire-karari/523958/> (erişim tarihi 01.02.2017).

Profesörlükte yükseltme ile atama aynı şey midir yoksa arasında farklılıklar bulunmakta mıdır? Bu soruya ilişkin olarak, 2547 sayılı Kanun'un 18.06.2008 tarih ve 5772 sayılı Kanun'la değişik 26. maddesi, "yükseltilerek atama" kavramını getirmiştir. Maddenin eski halinde madde başlığına uygun olarak yükseltme ve atama, ayrı alt başlıklar altında ve ayrı fıkralarda düzenlenmişti. Maddenin "a" fıkrası, "profesörlüğe yükseltme" alt başlığı ile yükseltmenin koşullarını, "b" fıkrası ise "profesörlük kadrosuna atama"yı düzenleniyordu. "a" fıkrasında profesörlüğe yükseltmenin koşullarından biri olarak "profesörlük kadrosuna atanmış olmak" belirtilmişti. Dolayısıyla yükselme, kadroya atanma ile mümkün oluyordu.

2008 değişikliğinden sonra maddenin "a" fıkrasında yükseltilerek atamanın koşulları, "b" fıkrasında yükseltilerek atamanın usulü anlatılmıştır. Değişikliğin aslında pek de farklı bir hususu düzenlediği söylenemez. 5772 sayılı Kanun ile 26. maddede yapılan değişiklikle, "a" fıkrasında profesörlüğe yükseltmenin şartlarından sayılan "profesörlük kadrosuna atanmış olmak" koşulu da kaldırılmıştır. Bu düzenleme ile, ilk bakışta profesörlüğe yükseltme için kadroya atanma şartının kaldırıldığı algısı oluşmakta, fakat maddenin tamamı incelendiğinde değişen bir şey olmadığı, yükseltme-atama ilişkisinin aynen devam ettiği görülmektedir.

Maddede yer alan "yükseltilerek atama" ibaresi, atamanın mutlaka yükselmeyle birlikte mi olması gerektiği sorusunu akla getirmektedir. 26. maddenin "c" fıkrası ile bu soruya cevap verilmiştir. "c" fıkrasına göre, profesörlüğe yükseltilmiş kişiler, başka bir üniversitedeki veya başka bir bilim alanındaki profesörlük kadrosuna başvurabilirler. Yükseltilerek atamanın koşullarına ve usulüne ilişkin tüm işlemler bunlar için de uygulanır. Ancak, aynı işlemler uygulansa da sonuçta yapılan işlem sadece atama işlemidir. Bu kişiler zaten profesör unvanlı olduklarından, bunlar için yükselme söz konusu değildir.

Benzer biçimde, açıkta bulunan profesörün (herhangi bir üniversitede çalışmayan, ancak Kanun'un 29. maddesine göre⁸⁸ profesör unvanına sahip olan) atanması ile yurtdışında profesör unvanı almış kişinin atanması işlemlerinde de yükselme söz konusu değildir.

⁸⁸ 2547 sayılı kanun madde 29, "Öğretim üyeleri, bu kanunda yazılı hükümler dışında kazanmış oldukları akademik unvanlardan yoksun bırakılamazlar. Başka bir işe geçmek, emekli olmak veya çekilmek ya da işten çekilmiş sayılmak yoluyla öğretim görevinden ayrılanlar, akademik unvanlarını taşıyabilirler. Ancak profesörlük, doçentlik veya yardımcı doçentlik unvanlarını kazananlar her unvan dönemi içinde yükseköğretim kurumlarında fiilen iki yıl görev yapmadıkları takdirde yükseköğretim kurumları dışındaki çalışmalarında bu unvanı kullanamazlar"

Maddenin hem eski halinde hem de yeni halinde profesörlüğe yükseltilme, bir profesörlük kadrosuna atanmaya bağlanmıştır. Profesörlüğe yükseltilme ile atanma adeta iç içe geçmiştir; profesörlüğe yükselmek için kadroya atanmak, kadroya atanabilmek için yükseltilerek atanma koşullarına sahip olmak gerekmektedir. Profesörlüğe yükseltilmeye ilişkin 26. maddenin “a” fıkrasında belirtilen koşulları sağlayan kişi profesörlük kadrosuna atanmadıkça profesör olamamaktadır. Kişinin bilimsel yeterliliğinin olması ve bunun jüri değerlendirmesi ile tespit edilmiş olması aday için bir hak sağlamamaktadır. Profesörlük unvanını, hak ve yetkilerini ancak profesörlük kadrosuna atanmış kişi kullanabilir.

Profesörlüğe yükseltilmenin profesörlük kadrosuna atanmaya bağlanmasının doğal sonucu olarak, profesörlüğe yükseltilme için yapılan bilimsel değerlendirmenin her atama başvurusunda tekrarlanması gerekmektedir. Kanunda ve Yönetmelikte yükseltilerek atanmanın usulü ayrıntılı olarak açıklanmış ve bu konuda bir istisnaya yer vermemiştir. Profesörlük kadrosuna başvuran ve hakkında düzenlenen jüri raporunda yükseltilmek için gerekli koşulları sağladığı tespit edilen kişi açısından bu jüri raporları kazanılmış bir hak oluşturmamaktadır. Kişi daha sonra tekrar profesörlüğe başvurduğunda, önceki jüri raporlarına dayanarak hak iddia edemez. Burada, önceki başvuru ile sonraki başvuruyu değerlendiren jürinin aynı veya farklı olmasının da bir önemi bulunmamaktadır. Jüri üyeleri, adaylar hakkında yalnızca bilimsel değerlendirme yapmamaktadırlar. Aynı zamanda, adayları birbirleri ile karşılaştırmakta ve ona göre kadroya atanma konusunda tercih bildirmektedirler. Daha önce bir aday hakkında, atanması yönünde tercih bildiren jüri üyesi, daha sonraki bir kadro ilanında, başvuranlardan başka bir kişinin atanması yönünde tercih belirtebilir. Ayrıca, iki ilan arasında geçen zamanda, adayların bilimsel niteliklerinde veya üniversitenin kriterlerinde değişiklikler olabilir.

2.6.2 Profesörlüğe Yükseltilerek Atama Yapılabilmesinin Asgari Koşulları

2547 sayılı Kanun’un 26. maddesinde profesörlüğe yükseltilerek atanmak için gerekli koşullar yazıldıktan sonra (a) fıkrasının son bendinde de bu asgari koşulların yanında objektif ve denetlenebilir nitelikte ek koşullar getirebileceği düzenlenmiştir. Bu maddede; *“Üniversiteler, profesörlüğe yükseltilerek atama için aranan bu asgari koşulların yanında, Yükseköğretim Kurulunun onayını almak suretiyle, münhasıran bilimsel kaliteyi artırmak amacıyla yönelik olarak, bilim disiplinleri arasındaki farklılıkları*

da göz önünde bulundurarak, objektif ve denetlenebilir nitelikte ek koşullar belirleyebilirler” ifadesine yer verilmiştir.

Üniversiteler, profesörlüğe yükseltilerek atama için aranan asgari koşulların yanında, Yükseköğretim Kurulunun onayını almak suretiyle, münhasıran bilimsel kaliteyi artırmak amacıyla yönelik olarak, bilim disiplinleri arasındaki farklılıkları da göz önünde bulundurarak, objektif ve denetlenebilir nitelikte ek koşullar belirleyebilirler. Ancak bu yetki mutlak değildir. Bu yetki; hukuka, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun bir şekilde kullanılmalıdır. Aksi takdirde idari yargı mercileri tarafından, uygulanan atama işlemlerinin iptali yoluna gidilebilmektedir. Nitekim ilk derece mahkemesi tarafından verilen bir kararda mahkeme; 2547 sayılı mevzuat uyarınca ek koşul belirleyebilmek için özellikle bilimsel kaliteyi artırmak amacının taşınması gerekirken, öngörülen ek koşulların bu amaç doğrultusunda belirlenmediği; kimi dallar için "üst düzey sağlık idareciliği", kimi dallar için "sağlık idareciliği", kimi dallar için "sağlık ve hastane idareciliği", kimi dallar için ise "klinik yöneticiliği" şeklinde ayrımlara gidildiği, her bir ana bilim dalındaki süre ölçütleri (5 yıl, 4 yıl veya 2 yıl) farklı şekilde yer aldığı, akademik unvana kaç yıldır sahip olduğu, hangi kurumda ne kadar süreyle görev alındığı, hangi alanlarda (kişiye özgü) çalışma yapıldığı vb. sübjektif ve denetlenebilir olmaktan uzak, eşitlik ilkesini ihlal eder mahiyette belirlemelere yer verildiği görüldüğünden bahisle anılan işlemin iptaline karar vermiş ve verilen karar Danıştay tarafından da onanmıştır⁸⁹.

2.6.3 Profesörlüğe Yükseltilmek İçin Gereken Süre

Öğretim Üyeliğine Yükseltilme ve Atanma Yönetmeliği'nin 18. maddesine göre profesörlüğe yükseltilmek için; doçentlik unvanını aldıktan sonra en az beş yıl açık bulunan profesörlük kadrosu ile ilgili bilim alanında çalışmış olmak, kendi bilim alanında uluslararası düzeyde orijinal eserler vermiş olmak ve uygulama alanı bulunan dallarda uygulamaya yönelik çalışmaları bulunmak ve bir profesörlük kadrosuna atanmak koşulları aranmaktadır.

Kanun ve yönetmelikte yer alan “doçentlik unvanını aldıktan sonra en az beş yıl açık bulunan profesörlük kadrosu ile ilgili bilim alanında çalışmış olmak” koşulunda bulunan 5 yıllık sürenin üniversite kurumlarında geçirilmesi gerekip gerekmediği

⁸⁹ Danıştay 8. Dairesinin 25.09.2012 tarih ve E.2012/6207, K.2012/6508 sayılı kararı, Yayınlanmamış Karar.

konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Profesörlüğe atanma için ön şart olarak belirtilen ilgili bilim alanında çalışmak eylemi yalnızca üniversite kurumlarında yapılacak olan çalışma zorunluluğunu içermemekte ve adayın üniversite haricinde yapmış olduğu akademik faaliyetleriyle de bu koşulu sağlayabildiği söylenebilir. İdare mahkemesince, davacının doçentlik süresi içerisinde çalışmış olduğu bazı dönemlerini yükseköğretim kurumu dışında geçirdiği ve bu nedenle başvurusunun reddedildiği bir davada Danıştay davacıyı haklı bularak şöyle bir karar vermiştir; “Profesörlüğe atanma için ön şart olarak belirtilen ilgili bilim alanında çalışmak eylemi yalnızca, üniversite kurumlarında yapılacak olan çalışma zorunluluğunu içermemektedir. Aday, üniversite haricinde yapmış olduğu akademik faaliyetleriyle de bu koşulu sağlayabilir.

Bu durumda davacının, fakülteadaki eğitim-öğretim hizmetlerini aksatmamak kaydıyla, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığında geçici olarak görevlendirildiği, fakültesinde 3 yıl ders verdiği, ayrıca Atatürk Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Atatürk Araştırma Merkezi Bilim Kurulu üyeliği görevi ve diğer akademik faaliyetleri de göz önüne alındığında, kendi bilim dalında, doçentlikten sonra 5 yıl çalışma koşulunu yerine getirdiği anlaşıldığından, profesörlüğe yükseltilmemesine ilişkin işlemde ve idare mahkemesi kararında bu nedenle hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.”⁹⁰

Ancak Danıştay’ın aksi yönde kararı da bulunmaktadır. Doçent kadrosunda çalışmakta iken hakkında üniversite öğretim mesleğinden çıkarma cezası verilen ve bu cezanın daha sonra iptal edilmesine rağmen cezanın verilmesi ile iptal edilmesi arasında geçen sürenin 5 yıllık süreye dahil edilemeyeceğine, ilgili bilim alanında fiilen en az beş yıl doçent olarak çalışmayan öğretim üyesinin profesörlüğe yükseltilmek için 2547 sayılı Kanun’un 26. maddesinde öngörülen koşulları tam olarak sağlayamayacağına ve dolayısıyla aksi bir tutumun hukuka aykırı olacağına karar vermiştir⁹¹. Bu kararda

⁹⁰Danıştay 8. Dairesinin 31.10.2000 tarih ve E.1999/684-K.2000/7021 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁹¹ “Davacı her ne kadar Danıştay Onuncu Dairesince iptal edilen üniversite öğretim mesleğinden çıkarma cezası nedeniyle üniversiteden uzak kaldığı sırada çalıştığı Belediye Eğitim-Kültür ve Sosyal İşler Müdürlüğü görevinin Türk Halk Edebiyatı Eğitimi bilim dalıyla yakından ilgili olduğunu, dolayısıyla bu görev süresinin de dikkate alınması gerektiğini öne sürmekte, ise de davacının 20.09.1984-31.12.1985 tarihleri arasında 1 yıl 3 ay 11 gün süreyle yürüttüğü bu görevini, sözü edilen bilim dalında çalışılması şeklinde değerlendirmek mümkün olmadığı gibi doçentlik unvanını aldığı 27.04.1984 tarihinden belediye görevine başladığı 20.09.1984 tarihine kadar geçen süre içinde yükseltilmek istediği profesörlük kadrosu ile ilgili bilim dalında çalışma yaptığı konusunda herhangi bir iddiası da öne sürmediğinden, 2547 sayılı Yasanın 26. maddesinin a/1 fıkrasında öngörülen koşulu taşımadığından bahisle tesis edilen işlemde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Danıştay, doçentlikte geçen bu çalışmanın fiilen yapılması gerektiğine vurgu yapmıştır. Bu nedenle müdürlükte geçen süreyi, beş yıllık sürenin hesabına katmamıştır. Danıştay, disiplin cezasının verildiği tarihten müdürlüğe atama yapılincaya kadar geçen sürenin de beş yıllık sürenin değerlendirilmesinde dikkate alınamayacağını belirtmiştir. Buna gerekçe olarak, davacının, bu süre içinde yükseltmek istediği profesörlük kadrosu ile ilgili bilim dalında çalışma yaptığı konusunda herhangi bir iddiasının olmamasını göstermiştir.

Doçentlik unvanı alındıktan sonra geçmesi gereken 5 yıllık sürenin başlangıç anı da önemlidir. Doçentlik unvanının alınması için gerekli olan sınavdan başarısız sayılan kişinin başarısız sayılma işleminin iptali için açmış olduğu davayı kazanmasına rağmen Danıştay, 5 yıllık sürenin başlangıç anını ilk sınav tarihi olarak saymamıştır. Danıştay 5. Dairesi tarafından verilen kararda⁹²; “*Danıştay 8. Dairesince verilen iptal kararının konusu ve içeriği ile bu kararın verildiği tarihte 1750 sayılı Yasanın doçentlik unvanının alınabilmesi için öngördüğü evrelerin tümünün esasen tamamlanmamış olması nedeniyle davacının kollokyum sınavına ilk kez girdiği 30.4.1984 tarihinin anılan beş yıllık süreye başlangıç alınması gerektiği yolundaki iddiası haklı dayanaktan yoksun kalmaktadır.*” şeklindeki gerekçelerle 5 yıllık sürenin başlangıç anının doçentlik unvanının alınabilmesi için gereken tüm koşulların tamamlandığı tarihin esas alınması gerektiğini belirtmiştir.

Yukarıda yer verilen Danıştay kararında 5 yıllık sürenin başlangıç anı bir “kazanılmış hak” olarak değerlendirilebilir mi? Bilindiği üzere kazanılmış hak, doğumu anında hukuka uygun olarak tamamlanmış ve böylece kişiye özgü, lehte sonuçlar doğurmuş, daha sonra mevzuat değişikliği ya da işlemin geri alınması gibi nedenlere rağmen, hukuk düzenince korunması gereken hak⁹³. Yeni bir düzenlemenin yürürlüğe girmesi halinde önceki düzenleme döneminde elde edilen hukuksal statülerin korunması

Diğer yandan üniversite öğretim üyeliğinin en üst basamağını oluşturan profesörlüğe yükseltilecek bir doçent için anılan 26. maddede öngörülen ilgili bilim alanında en az beş yıl süreyle çalışmış olma koşulu ile bu çalışmanın fiilen yapılmasının aranıldığı kuşkusuzdur.

Bu nedenle Danıştay Onuncu Dairesince iptal edilen Üniversite öğretim mesleğinden çıkarma cezasından dolayı görevinden uzak kaldığı sürede yoksun kaldığı aylık ve diğer özlük haklarının kendisine verilmesi anılan iptal kararının doğal sonucu olmasına karşın aynı sürenin 26/a-1. maddede öngörülen beş yıllık sürenin hesabında dikkate alınmasına, yükseltmek istenen profesörlük kadrosu ile ilgili bilim alanında fiilen yapılmış bir çalışma bulunmadığı için hukuken olanak yoktur.” Danıştay 5. Dairesinin 13.02.1991 tarih ve E.1990/990 –K.1991/181 sayılı kararı, <http://legalbank.net/belge/d-5-d-e-1990-990-k-1991-181-t-13-02-1991-danistay-5-daire-karari/517088/>.

⁹²Danıştay 5. Dairesinin 13.02.1991 tarih ve 1990/2949 E.-1991/185 K. sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

⁹³OĞURLU Yücel, İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu, Seçkin Kitabevi, Ankara 2003, s.28.

kazanılmış haklara saygının bir sonucudur⁹⁴. İptal kararları ise, iptal edilen idari işlemin yapıldığı tarihe kadar geriye yürür⁹⁵. Danıştay'ın eski bir kararında, "...iptal kararı, idari tasarruf ve ona bağlı işlemleri ittihaz edildiği tarihten itibaren ortadan kaldırarak, o tasarrufun ittihazından önceki durumu ortaya koyar" şeklindedir⁹⁶. Tüm bu anlatılanlar ışığında Danıştay'ın bu kararına, idari işlemin iptal kararı ile geriye yürüyüp, tüm sonuçları ile hukuk alanında hiç var olmamış gibi eski durumuna dönmüş olacağından ve dolayısıyla bunun bir kazanılmış hak olarak değerlendirilmesi gerekeceğinden katılmak mümkün değildir.

2.7 ÖĞRETİM ÜYESİ DIŞINDAKİ ÖĞRETİM ELEMANLARININ ATAMA İŞLEMLERİ

Öğretim üyesi dışındaki öğretim elemanları, 2547 sayılı Kanun'un 31-33. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bunlar öğretim görevlileri, okutmanlar ile öğretim yardımcılarında (araştırma görevlileri, uzmanlar, çeviriciler ve eğitim-öğretim planlamacıları) oluşmaktadır. Ayrıca, öğretim üyesi dışındaki öğretim elemanları kadrolarına yapılacak atamalar için YÖK tarafından 2008 tarihinde, "Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Naklen veya Açıkta Yapılacak Atamalarda Uygulanacak Merkezi Sınav ile Giriş Sınavlarına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik"⁹⁷ yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Bu yönetmeliğin 6. maddesinde, öğretim elemanı kadrolarına yapılacak atamalarda bazı genel şartlar düzenlenmiştir. Bunlar;

- a) 657 sayılı Kanununun 48. maddesinde belirtilen şartları taşımak,
- b) Öğretim üyesi dışındaki öğretim elemanı kadrolarına yapılacak atamalarda ALES'ten en az 70, Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen merkezi yabancı dil sınavından en az 50 puan veya eşdeğeri kabul edilen bir sınavdan bu puan muadili bir puan almış olmak gerekir. Merkezi sınav muafiyetinden yararlananların ön değerlendirme ve değerlendirme aşamalarında ALES puanı 70 olarak kabul edilir.

⁹⁴ OĞURLU Yücel, "Danıştay Kararlarından Örneklerle Naklen Atamalar Sorunu", Kamu Personeli Sorunları, İdare Hukuku Sempozyumu, Eskişehir 2003, s.165.

⁹⁵ GÖZÜBÜYÜK Şeref, TAN Turgut, İdare Hukuku, Cilt 2, Turhan Kitabevi, Ankara 2012, s.564.

⁹⁶ Danıştay DDK 04.02.1966 tarih ve E.1965/473, K.1966 sayılı kararı.

⁹⁷ 31.07.2008 tarih ve 26953 sayılı Resmi Gazete.

Üniversite ve yüksek teknoloji enstitüleri senato kararıyla, bu yönetmelikte belirlenen ALES ve yabancı dil puan barajlarının üzerinde bir puanı asgari puan olarak belirleyebilirler. Yabancı dille eğitim-öğretim yapılan programlarda bu yönetmeliğe tabi öğretim görevlisi kadrolarına naklen veya açıktan yapılacak atamalarda aranacak dil puanında 4/12/2008 tarihli ve 27074 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Yükseköğretim Kurumlarında Yabancı Dil Öğretimi ve Yabancı Dille Öğretim Yapılmasında Uyulacak Esaslara İlişkin Yönetmelik hükümleri uygulanır.

Aynı Yönetmeliğin 6/4. maddesinde yükseköğretim kurumları, bu yönetmeliğe tabi öğretim elemanı kadro ilanlarında lisans veya lisansüstü mezuniyet alanları ile ilan edilen alana ait bilimsel, nesnel ve denetlenebilir koşullar dışında adayı tanımlayan özel şartlar koyamazlar.

2.7.1 Öğretim Görevliliğine Atanma

Öğretim görevliliği kadrosuna atama ile ilgili özel şartlar, 2547 sayılı Kanun’un 31. maddesi ile Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Naklen veya Açıktan Yapılacak Atamalarda Uygulanacak Merkezi Sınav ile Giriş Sınavlarına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenmiştir.

Yönetmeliğe göre öğretim görevlisi kadrosuna başvuru için iki özel şart aranır. Bunlar;

- a) Lisans düzeyinde eğitim yapılan birimlere (rektörlüğe bağlı bölümler dâhil) başvuracak öğretim görevlisi adaylarında en az tezli yüksek lisans mezunu olmak veya lisans mezunu olmak ve belgelendirmek kaydıyla alanında en az beş yıl tecrübeli olmak,
- b) Güzel Sanatlar Fakülteleri, Eğitim Fakültelerinin Güzel Sanatlar Eğitimi Bölümleri, Konservatuarlar ile ön lisans düzeyinde eğitim yapılan birimlere başvuracak öğretim görevlisi adaylarında en az tezli yüksek lisans mezunu olmak veya lisans mezunu olmak ve belgelendirmek kaydıyla alanında en az iki yıl tecrübeli olmak.

2547 sayılı Kanun’un 31. maddesine göre ise; öğretim görevlileri, üniversitelerde ve bağlı birimlerinde atanmış öğretim üyesi bulunmayan dersler veya herhangi bir dersin özel bilgi ve uzmanlık isteyen konularının eğitim-öğretim ve uygulamaları için, kendi uzmanlık alanlarındaki çalışma ve eserleri ile tanınmış kişiler, süreli veya ders saati ücreti ile görevlendirebilirler.

Yine aynı maddede öğretim görevlileri, ilgili yönetim kurullarının görüşleri alınarak fakültelerde dekanların, rektörlüğe bağlı bölümlerde bölüm başkanlarının önerileri üzerine ve rektörün onayı ile öğretim üyesi, öğretim üye yardımcısı ve öğretim görevlisi kadrolarına atanabilirler veya kadro şartı aranmaksızın ders saati ücreti veya sözleşmeli olarak istihdam edilebilirler.

Öğretim üyesi kadrolarına öğretim görevlileri en çok iki yıl süre ile atanabilirler; bu süre sonunda işgal ettikleri kadroya başvuran öğretim üyesi bulunmadığı ve görevlerine devamda yarar görüldüğü takdirde aynı usulle yeniden atanabilirler. Atanma süresi sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Bunların yeniden atanmaları mümkündür. Bu takdirde ilk atama usulü uygulanır. Konservatuarlar ile meslek yüksekokullarına gerektiğinde sürekli olarak öğretim görevlisi statüsünde atanabilirler.

Öğretim görevlisinin görev süresinin uzatılması ile ilgili olarak Yükseköğretim Kurumlarının, yardımcı doçentlerde olduğu gibi görev süresinin uzatılıp uzatılmaması konusunda takdir hakları bulunmaktadır. Ancak bu takdir hakkı mutlak olmayıp, kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlıdır. Bu konuda Danıştay⁹⁸; “...dava konusu işleme dayanak alınan Fakülte Yönetim Kurulu kararında bahsedilen aylıktan kesme cezası mahkemenin ...gün...sayılı kararı ile iptal edilmişse de, öğretim görevlilerinin görev süreleri dolduktan sonra yeniden atanmaları konusunda idarenin takdir yetkisinin bulunduğu, davacının çeşitli disiplin cezaları aldığı ve ders dağılımına itirazı sonucu

⁹⁸ Danıştay 8. Dairesinin 20.11.2002 tarih ve E.2002/284, K.2002/5392 sayılı kararı, (Yayımlanmamış Karar), Aynı yönde, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun kararının gerekçesi şu şekildedir; “ Danıştay Beşinci Dairesince, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 2880 sayılı Kanunla değişik 31 inci maddesiyle, öğretim görevlilerinin görev süresinin uzatılıp uzatılmaması, uzatılma gerekli ise bunun süresinin saptanması konusunda idareye takdir yetkisi tanındığı, idarenin bu takdir yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerini gözeterek kullanması gerektiği, davacının, 15.07.1990 tarihinde sona erecek olan görev süresinin iki yıl yerine, 6 ay uzatılması yolundaki işlemin tesisinde takdir yetkisinin belirtilen ilkelerin göz ardı edilerek kullanıldığına dair hukuki bilgi ve belgelerin ortaya konulamamış olduğu, idare mahkemesince idarenin takdir yetkisini ortadan kaldıracak ve bu süreyi bizzat saptama sonucu doğuracak biçimde karar vermesinde, Anayasanın 125/4 üncü maddesi ile 2577 sayılı Yasanın 2/2 nci maddesine uyarlık görülmediği, diğer yandan, davacının, sözleşme süresinin uzatıldığı 6 aylık sürenin bitiminden sonra, idarece sözleşmesinin yenilenmemesi halinde bu yoldaki işleme karşı ayrıca dava açabileceğinin de açık bulunduğu gerekçesiyle dava konusu işlemi iptal eden Ankara 7. İdare Mahkemesi kararı bozulmuştur.

2547 sayılı Yasanın, 2880 sayılı Yasa ile değişik 31 inci maddesinde, öğretim görevlilerinin, en çok iki yıl süreyle atamalarının yapılabileceği hükmüne yer verilirken, atamada, idareye takdir yetkisinin tanındığı ve üst sınırın iki yıl ile belirlendiği görülmektedir. Görev süresinin ne kadar uzatılacağı konusunda idareye tanınan takdir yetkisini ortadan kaldıracak biçimde ve görev süresinin iki yıl olarak uzatılması gerekliliğini ortaya koyarak, başka deyişle, bu süreyi bizzat saptamak suretiyle verilen idare mahkemesinin iptal kararında, Anayasanın 125/4 ve 2577 sayılı Yasanın 2/2 nci maddesine uyarlık görülmediği gibi, dosyada mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden, davacının görev süresinin 6 ay süre ile uzatılmasında, idarenin takdir yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırı olarak kullandığı sonucuna da varılamamaktadır.” Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun 11.06.1993 tarih ve E.1993/65, K.1993/208 sayılı kararı.

hakkında açılan soruşturmanın devam ettiği, bu şartlar altında eğitim ve öğretimi sağlıklı olarak yürütmenin zor olduğundan bahisle, Bölüm Başkanlığının ...günlü görüşü dikkate alınarak davacının görev süresinin uzatılmaması yönünde yapılan işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı...” şeklinde karar vermiştir.

2547 sayılı Kanun'un 13/b-4 maddesi⁹⁹ gereği, rektör tarafından öğretim görevlisi kadrosuna yapılacak görevlendirmelerdeki amaç, üniversiteyi oluşturan kuruluş ve birimlerin herhangi birinde hizmetle ilgili olarak ortaya çıkacak ihtiyacın üniversitenin kendi elemanları ile hızlı bir biçimde karşılanması ve böylece kamu hizmetinin aksamadan ve sürekli olarak yürütülmesini sağlamaktır. Üniversitede Yapı İşleri Daire Başkanlığında İnşaat Mühendisi olarak görev yapan kişinin, kendi isteği dışında 13/b-4 maddesi gereğince öğretim görevlisi olarak görevlendirilmesinin mümkün olmayacağını belirtildiği 2007 tarihli bir Danıştay kararında özetle; rektöre verilen öğretim elemanlarının ve diğer personelin görev yerlerini değiştirme yetkisinin süreklilik arz edecek şekilde kullanılabilmesinin kabul edilmesi halinde, belli usullerle bir kadroya atanmış kamu görevlisinin yasa da gösterilen usule ve yetki kurallarına uyulmadan kadrosu ile hukuki ve fiili irtibatının kesilmesi ve belli usul ve yetki kurallarına uyularak atanabilecek bir kadroya uyulmadan atama yapılması sonucunu doğuracağı ve söz konusu kişinin 2547 sayılı Kanun'un 71. maddesine göre mesleği ile ilgili bir sınıfta ve genel idare hizmetleri sınıfında görevlendirilmesi mümkün olup, idari kadroda görev yapan personelde bulunması gereken niteliklerden tamamen farklı özel şartlar ve nitelikler gerektiren öğretim görevlisi olarak görevlendirilmesinin mümkün olmadığına karar vermiştir¹⁰⁰.

2.7.2 Okutmanlığa Atanma

Okutmanlık kadrosuna atama ile ilgili özel şartlar, 2547 sayılı Kanunu'nun 32. maddesi ile Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Naklen veya Açıkta Yapılacak Atamalarda Uygulanacak Merkezi Sınav ile Giriş Sınavlarına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenmiştir.

⁹⁹ Yükseköğretim kurumlarında Rektörün görev, yetki ve sorumluluklarını düzenleyen madde olan 13/b-4'de rektör, gerekli gördüğü hallerde üniversiteyi oluşturan kuruluş ve birimlerde görevli öğretim elemanlarının ve diğer personelin görev yerini değiştirebilir ve bunlara yeni görevler verip kurum içi görevlendirme yapabilir.

¹⁰⁰ Danıştay 8. Dairesinin 14.03.2007 tarih ve E.2006/892, K.2007/1481 sayılı kararı, Corpus İçtihat Bankası

Okutmanlar, ilgili kurumların görüşü alınarak fakültelerde ve fakülteye bağlı birimlerde dekanların, rektörlüğe bağlı enstitü veya yüksekokullarda müdürün önerisi ve rektörün onayı ile süreli veya sürekli olarak atanırlar. Aynı Kanun'un 3/o maddesinde okutman, eğitim-öğretim süresince çeşitli öğretim programlarında ortak zorunlu ders olarak belirlenen dersleri okutan veya uygulayan öğretim elamanı olarak tanımlanmıştır.

Yönetmeliğe göre okutmanlık kadrosuna atanabilmek için 2 özel şarta ihtiyaç duyulmaktadır. Bunlar;

- a) Yabancı dil okutmanları hariç olmak üzere lisans düzeyinde eğitim yapılan birimlerde (rektörlüğe bağlı bölümler dahil) atanacak okutman adaylarında en az tezli yüksek lisans mezunu olmak,
- b) Yabancı dil okutmanı başvurularında, ilan edilen yabancı dilde Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen merkezi yabancı dil sınavından en az 80 puan veya eşdeğeri kabul edilen bir sınavdan bu puan muadili bir puana sahip olmak.

Okutmanların atanma süresi sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Bunların yeniden atanmaları mümkündür. Bu takdirde ilk atama usulü uygulanır¹⁰¹. Danıştay, okutman olarak görev yapan davacının görev süresinin uzatılmaması yönünde tesis edilen işlemin iptali istemi ile açılmış olan davada idare mahkemesince, davacının aldığı disiplin cezaları ve uyumsuz çalışmaları nedeniyle sicilinin olumsuz düzenlendiği, bir yıl kademe ilerlemesinin durdurulduğu ve en son görev yaptığı birim amirlerinin ilgilinin hizmetine ihtiyaç bulunmadığını bildirmeleri üzerine, 2547 sayılı Kanun'un 32. maddesi uyarınca, idareye tanınan takdir yetkisi çerçevesinde, kamu yararı ve hizmet gerekleri gözetilerek yapıldığı sonucuna varılarak dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığını tespit etmiş ve bu karar Danıştay tarafından da onanmıştır¹⁰².

¹⁰¹ Danıştay 8. Dairesinin 09.07.1999 tarih ve E.1999/1271, K.1999/4406, (Yayımlanmamış Karar)

¹⁰² Kararın gerekçesi şu şekildedir; "... Üniversitesi... Meslek Yüksek Okulu sekreterlik kadrosunda okutman olarak görev yapan davacının görev süresinin uzatılmaması yönünde tesis edilen işlemin iptali istemi ile açtığı davada, idare mahkemesince, '... dosyanın incelenmesinden, davacının aldığı disiplin cezaları ve uyumsuz çalışmaları nedeni ile ... günlük işlemle sicilinin olumsuz düzenlendiği, bir yıl kademe ilerlemesinin durdurulduğu, en son görev yaptığı birim amirlerinin ise görev süresinin dolması nedeni ile ... günlük teklifle, hizmetine ihtiyaç bulunmadığını bildirmeleri üzerine dava konusu işlemin yapıldığı, davacının olumsuz sicil ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezasına karşı açtığı davanın mahkemelerince reddedildiğinin anlaşıldığı, 2547 sayılı Yasanın 32. maddesi uyarınca, idareye tanınan takdir yetkisi çerçevesinde, kamu yararı ve hizmet gerekleri gözetilerek yapıldığı sonucuna varılan dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı..." Danıştay 8. Dairesinin 13.04.2004 tarih ve E.2003/4048, K.2004/1744, (Yayımlanmamış Karar)

2.7.3 Öğretim Yardımcılığına Atanma

2547 sayılı Kanun'un "Öğretim Yardımcıları" başlıklı 33. maddesinde öğretim yardımcıları; araştırma görevlileri, uzman, çevirici ve eğitim-öğretim planlamacıları olarak sayılmış ve alt bentlerinde bunların tanımlamaları yapılmıştır.

2.7.3.3 Araştırma Görevlileri

2547 sayılı Kanun'un 33. maddesinin (a) fıkrasında ve Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Naklen veya Açıktan Yapılacak Atamalarda Uygulanacak Merkezi Sınav ile Giriş Sınavlarına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiştir. Bu Kanun'un 33/a maddesindeki tanımıyla araştırma görevlisi, yükseköğretim kurumlarında yapılan araştırma, inceleme ve deneylerde yardımcı olan ve yetkili organlarca verilen diğer görevleri yapan öğretim yardımcısı olarak tanımlanmıştır.

Araştırma görevlileri, ilgili anabilim veya ana sanat dalı başkanlarının önerisi, bölüm başkanı, dekan, enstitü, yüksekokul veya konservatuar müdürünün olumlu görüşü üzerine rektörün onayı ile en çok 3 yıl süre ile atanırlar. Burada belirtilen 3 yıllık süre üst sınırı belirtmekle beraber 3 yıldan az süreli atama yapıp yapmama konusunda üniversitelerin takdir hakkı bulunmaktadır. Bir Danıştay kararında da belirtildiği gibi, atama konusunda yetki ise rektördedir. Rektöre ait olan bu yetkinin Fakülte Yönetim Kurulu tarafından kullanıldığı durumlarda yapılan atamalar hukuka aykırı olacaktır¹⁰³. Atanma süresi sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Aynı usulle tekrar atanabilirler.

¹⁰³ Kararın gerekçesi şöyledir; "İstanbul Üniversitesi Dış Hekimliği Fakültesi Ağız Dış Çene Hastalıkları ve Cerrahisi Ana Bilim Dalında 2547 sayılı Yasanın 33/a maddesi uyarınca araştırma görevlisi olarak görev yapan davacının, görevine devam etmemesi yönünde oluşturulan Fakülte Yönetim Kurulunun 21.09.2005 gün ve 19 sayılı kararının iptali istemiyle açılan davada; 2547 sayılı Yasanın 33/a maddesi uyarınca araştırma görevlilerini atama yetkisi münhasıran rektöre tanınmış olduğundan, bu konuda yetkisi bulunmayan fakülte yönetim kurulunun almış olduğu dava konusu kararda hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlemi iptal eden İstanbul 2. İdare mahkemesinin 26.12.2007 gün ve E:2005/3245, K:2007/3013 sayılı kararının; hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek, 2577 sayılı Yasanın 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemidir.

İdare Mahkemesince verilen kararın dayandığı gerekçe usul ve yasaya uygun olup, bozulmasını gerektiren bir neden bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanmasına ve yargılama giderlerinin temyiz isteminde bulunan üzerinde bırakılmasına 01.07.2008 gününde oybirliği ile karar verildi." Danıştay 8. Dairesinin 01.07.2008 tarih ve E.2008/5311, K.2008/4900 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

Yeniden atama halinde ilk atama usulü uygulanacaktır. Ancak tekrar atayıp atamama konusunda üniversitelerin takdir hakkı bulunmaktadır.

2547 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (d) fıkrasında, "lisansüstü öğretim yapan öğrenciler, kendilerine tahsis edilebilecek burslardan yararlanabilecekleri gibi, her defasında bir yıl için olmak üzere öğretim yardımcılığı kadrolarından birine de atanabilirler." hükmü bulunmaktadır. Bu düzenlemeye göre atanan araştırma görevlileri burslu öğrenci statüsünde yer almakla birlikte 33/a ile atanan araştırma görevlileri ile aynı özlük haklara sahiptirler. Görev süreleri lisansüstü öğrenimlerini tamamlayıncaya kadardır, eğitimleri tamamlandıktan sonra görevlerine son verilir.

Araştırma görevlisi kadrosuna atamalar iki şekilde olmaktadır. Birinci yol 2547 sayılı Kanun'un 33/a ve 50/d maddelerine göre atama, ikinci yol ise Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı (ÖYP) usulü atamadır. 50. maddeye göre atanan araştırma görevlileri ile 33. maddeye göre atananlar arasında atama süreleri bakımından farklılık bulunmaktadır. 50. maddeye göre atanan araştırma görevlileri en fazla birer yıllık sürelerle atanabilirken, 33. maddeye göre atanan araştırma görevlileri üç yıl süreyle atanabilmektedir. Ancak 674 sayılı Kanun Hükmünde Kararname¹⁰⁴'nin 49. maddesi¹⁰⁵ gereği 2547 sayılı Kanun'un 33/a maddesine göre atanan araştırma görevlileri kadrosunda bulunanların statüleri, yine aynı Kanun'un 50/d maddesine göre atananların statüsüne dönüştürülmüştür. Bu şekilde statüleri değiştirilen araştırma görevlilerinin tekrardan 33/a'ya göre ataması yapılabilir ancak yeniden ataması yapılmayanların mecburi hizmet yükümlülükleri kaldırılır.

2002-2009 yılları arasında DPT tarafından desteklenerek yürütülen ÖYP, YÖK Yürütme Kurulu'nun 23.03.2010 tarih ve 2010.9 sayılı kararı ile uygulanmaya başlanmış ve daha sonra Maliye Bakanlığı'ndan gelen görüşe istinaden yeniden düzenlenen Öğretim Üyesi Yetiştirme Programına İlişkin Usul ve Esaslar YÖK Yürütme Kurulu'nun

¹⁰⁴ 01.09.2016 tarih ve 29818 (2. Mükerrer) sayılı Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe giren 674 sayılı Kanun Hükmünde Kararname.

¹⁰⁵ 674 sayılı Kanun Hükmünde Kararname Madde 49-4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununa aşağıdaki ek madde eklenmiştir.

"EK MADDE 30- Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı kapsamında 33 üncü maddenin (a) fıkrası uyarınca araştırma görevlisi kadrosuna atanmış olup, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte araştırma görevlisi kadrosunda bulunanların statüleri herhangi bir işleme gerek kalmaksızın 50 nci maddenin birinci fıkrasının (d) bendinde belirtilen statüye dönüştürülmüş sayılır ve bunlar hakkında söz konusu (d) bendi hükümleri uygulanır. Bu şekilde statüleri değiştirilen araştırma görevlilerinden 33 üncü maddenin (a) fıkrasına göre yeniden ataması yapılmayanların mecburi hizmet yükümlülükleri kaldırılır. 35 inci madde uyarınca başka bir üniversitede ve yurtdışında eğitimde bulunanlar, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üniversitelerinin talebi üzerine onbeş gün içinde kendi üniversitelerine dönmek zorundadırlar. Bu süre içerisinde dönmeyenlerin atamaları iptal edilir."

16.03.2011 tarihli toplantısında uygun bulunarak uygulamanın devam edilmesi yönünde karar alınmıştır.

Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı, “yurt içi ve yurt dışı lisansüstü eğitim programlarının harmanlanmasıyla elde edilmiş bir model ile öğretim üyesi yetiştirilmesini amaçlamaktadır. Bir başka deyişle ÖYP, ilave imkânlar sağıp olan bir 35. madde uygulamasıdır. ÖYP'nin amacı, lisansüstü eğitim verme imkânına sağıp olan yükseköğretim kurumlarının, araştırma görevlilerine lisansüstü eğitim yaptırarak, öğretim üyesi yetiştirilmesini sağılamaktır¹⁰⁶.”

ÖYP atamaları temel olarak 2547 sayılı Kanun'un 33/a maddesine göre yapılmaktadır. Aynı zamanda bu atamaların ne şekilde yapılacağı konusunda Yükseköğretim Kurulu tarafından Öğretim Üyesi Yetiştirme Programına İlişkin Usul ve Esaslar yayımlanmıştır.

Adaylar, ilan edilen ÖYP araştırma görevlisi kadrolarına başvurularını, YÖK'ün internet sitesi üzerinden beyan usulüne göre yapar. ÖYP araştırma görevlisi kadrolarına yerleştirmeler ÖYP puanı esas alınarak merkezi sistemle yapılır ve sonuçlar Yürütme Kurulunca onaylanmasını müteakip YÖK tarafından ilan edilir. Adayların ilan edilen kadrolara atamaları, yerleştirildikleri yükseköğretim kurumları tarafından 2547 sayılı Kanun'un 33. maddesi uyarınca yapılır.

33/a'ya göre atanan bir araştırma görevlisinin kadrosu 50/d'ye çevrilebilir mi? Bu konu yargı organlarının önüne sıkça gelen uyuşmazlıklardandır. Bu konuda Danıştay, 2547 sayılı Kanun'un 33/a ve 50/d maddelerinde öngörülen atamaların birbirinden farklı amaçlar içerdiği ve 33/a maddesine göre atanıp kamu görevi yürüten davacının, hizmetine ihtiyaç duyulmadığı ve başarısız olduğu yönünde bir iddia olmadan lisansüstü/doktora öğrencilerine tahsis edilen kadroya aktararak bu madde uyarınca görev süresinin uzatılmasında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile işlemi iptal eden idare mahkemesi kararını temyizen inceleyerek onamıştır¹⁰⁷.

50. maddeye göre atanan araştırma görevlisinin lisansüstü öğrenimini tamamladıktan sonra 33. maddeye göre atanıp atanamayacağı konusunda üniversitelerin takdir hakkı bulunmaktadır. Bu atamalar görev süresinin uzatılması kapsamında değerlendirilebilecek atamalardan değildir. Çünkü 50. madde kapsamındaki atamalar ile 33. madde kapsamındaki atamalar amacı ve doğurduğu sonuçlar bakımından birbirinden

¹⁰⁶<http://www.yok.gov.tr/web/oyp/oyp-tarihce>, erişim tarihi 20.04.2014.

¹⁰⁷ Danıştay 8. Dairesinin 24.04.2007 tarih ve E.2006/1497, K.2007/2388 sayılı kararı, (yayınlanmamış karar).

farklıdırlar¹⁰⁸ . Bununla ilgili Danıştay 8. Dairesinin bir kararında, “2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 33. maddesinde, araştırma görevlilerinin ilgili anabilim veya anasanat dalı başkanlarının önerisi, bölüm başkanı, dekan, enstitü, yüksekokul veya konservatuvar müdürünün olumlu görüşü üzerine rektörün onayı ile araştırma görevlisi kadrolarına en çok üç yıl süre ile atanacakları, atanma süresi sonunda görevlerinin kendiliğinden sona ereceği belirtilmiş, 50. maddesinin (d) bendinde de, lisansüstü öğretim yapan öğrencilerin, kendilerine tahsis edilebilecek burslardan yararlanabilecekleri gibi, her defasında bir yıl için olmak üzere öğretim yardımcılığı kadrolarından birine atanabilecekleri kuralına yer verilmiştir.

Yasanın iki maddesinde, araştırma görevliliği kadrosuna atanma süreleri farklı belirlenmiştir.

Esasen davacının atama onaylarında 2547 sayılı Yasanın 33. maddesi uyarınca atandığının belirtildiği, davalı idarece de kabul edilmekte, ancak bu atamaların dayanağının Yasanın 50/d maddesi olduğu savunulmaktadır.

Bu durumda, davacının araştırma görevlisi kadrosuna 2547 sayılı Yasanın 33. maddesi uyarınca atanması, doktora eğitimini tamamladıktan sonra görevine son verilmemesi ve görev süresinin her defasında, yine aynı madde uyarınca uzatılmış olması karşısında, idare mahkemesince davacının doktora eğitimine devam etmesi nedeniyle atamasının yenilendiği ve atamanın 2547 sayılı Yasanın 50/d maddesi uyarınca yapıldığı gerekçesiyle davanın reddedilmesinde mevzuata ve hukuka uyarlık bulunmamaktadır.” şeklindedir. Bu kararda iki atamada belirtilen görev sürelerinin uzatılmasının farklı olduğu belirtilmiş ve 50. madde kapsamındaki araştırma görevlisi 33. madde kapsamında atandığında hukuki durumunun da değişeceği belirtilmiştir.

2547 sayılı Kanun’un 35. maddesine göre, yurt içi veya yurt dışından yetiştirilen öğretim elemanları, genel hükümlere göre bağlı oldukları yükseköğretim kurumlarında mecburi hizmetlerini yerine getirmek zorundadırlar. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyenlere, yükseköğretim kurumlarında görev verilmez. Bu maddeye göre bir başka yükseköğretim kurumuna gönderilen araştırma görevlilerinden yükseköğretim kurumları tarafından kefalet senedi adı altında bir belge imzalamaları istenmekte ve mecburi hizmetini ya da eğitimini yarıda bırakanlar için bu senette belirtilen rakamlar için yasal yollara başvurularak ilgililerden tahsil edilmektedir.

¹⁰⁸ EKİCİ, s.84.

Yükseköğretim kurumları tarafından tahsili yoluna gidilen kefalet-taahhüt senetlerinin yargı organları tarafından iptaline karar verildiği son dönemlerde çok sık görülmektedir. Ancak uygulanan bu işlemin idari yargının mı yoksa adli yargının mı alanına girdiği tartışmalıdır. Çıkan bu görev uyuşmazlığı Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne kadar gelmiş ve mahkeme, 2010 yılında vermiş olduğu bir kararla bu davalarda adli yargının görevli olduğuna hükmetmiştir. Uyuşmazlık mahkemesinin bu kararı özetle şöyledir; 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi uyarınca, davalı Üniversite adına Öğretim Üyesi Yetiştirme Programı kapsamında yurtiçinde başka bir üniversitede araştırma görevlisi olarak görev yapmakta olan davacının, istifa etmesi nedeniyle, davalı Üniversite lehine yüklendiği senede dayalı yapılan borçlandırma ve taksitlendirme işleminin iptali istemiyle açılan davanın, özel hukuk hükümlerine göre ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiğine karar vermiştir¹⁰⁹.

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin bu kararına rağmen hem idari yargı organları hem de adli yargı organları bu davalara bakmaya devam etmektedirler. Yakın tarihli bir idare mahkemesi kararında; 657 sayılı Kanun'un ek-35. maddesiyle, kamu kurum ve kuruluşları tarafından yurt içinde okutulan öğrencilerle ilgili olarak önceki tarihli ve özel kanun niteliğindeki 2547 sayılı Kanun'un 35/3. maddesi ile getirilen mecburi hizmet yükümlülüğü ve tazminat sorumluluğuna ilişkin hükümlere aykırı bir düzenleme getirildiği ve sonraki düzenlemeyi yürürlükten kaldırmadığı, 657 sayılı Kanun genel bir kanun olmakla birlikte yasaya eklenen ek-35. madde ile getirilen ve içeriği ve niteliği itibarıyla af yasası özellikleri taşıyan düzenlemenin mecburi hizmet ve tazminat sorumluluğuna yönelik olarak özel bir düzenleme olduğu ve bu nedenle 657 sayılı Kanun'un ek-35. maddesi yürürlüğe girdikten sonra söz konusu sonraki tarihli özel düzenleme nedeniyle artık önceki tarihli özel düzenleme olan 2547 sayılı Kanun'un 35/3. maddesinin mecburi hizmet yükümlülüğü ve tazminat sorumluluğuna ilişkin hükümlerinin uygulama olanağının kalmadığından dolayı mecburi hizmet yükümlülüğü nedeniyle imzalanan taahhüt-kefalet senetlerinin iptal edilmesi gerektiği yönündedir¹¹⁰.

Yargıtay ise bu konuda yerel bir mahkemenin vermiş olduğu senetlerin iptali kararını onamıştır. Yerel mahkeme kararında¹¹¹; 2547 Sayılı Kanun'un 35. maddesindeki

¹⁰⁹<http://kararlar.uyusmazlik.gov.tr/Karar/Content/bf6ada14-7ef4-4ee8-9176-45fa4adfa56d?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, erişim tarihi 20.09.2017.

¹¹⁰ Eskişehir 1. İdare Mahkemesinin 06.03.2014 tarih ve E.2013/914, K.2014/238 sayılı kararı.

¹¹¹ Ankara 27. Hukuk Mahkemesinin 27.02.2002 tarih ve E.2000/583, K.2002/122 sayılı kararı, <https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?f=23&t=22561> , (erişim tarihi 30.11.2016)

yükümlülüğünü yerine getirmeyenlere yükseköğretim kurumlarında görev verilemeyeceği ve bu maddenin amacı her ne kadar üniversitelerin öğretim elemanı ihtiyacının karşılanması için eleman yetiştirmek ise de, davalı kişinin davacı üniversitede öğretim görevlisi olarak çalışmakta iken kadrosu ile birlikte geçici olarak Ankara Üniversitesine atanmış, istifa edene kadar Ankara Üniversitesinde öğretim görevlisi olarak çalışmış ve çalışmasının karşılığı maaş ve diğer ödemeleri almıştır. 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesinde yapılan ödemelerin geri alınabileceğine dair bir hükmün bulunmadığını, yükümlülüğünü yerine getirmeyene yüksek öğretim kurumlarında görev verilemeyeceği belirtilmiştir. Davalının Ankara Üniversitesinde görev yaptığı süre içinde aldığı maaş ve ücretlerin faizi ile birlikte tahsilinin talep edilmesinin doğru olmadığını ve bu konudaki taahhütnamenin de geçerli olamayacağını belirtmiştir. Bu süre içinde yapılan ödemelerin geri istenmesi mümkün olmadığından bu konudaki tek taraflı olarak konulan cezai şart da geçerli değildir, o halde davalı ve kefiller tarafından imzalanan taahhütname ve kefaletname geçerli olmadığından davanın reddine karar verilmiştir. Ankara 27. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından verilen bu karar davalı üniversite tarafından temyiz edilmiş ve Yargıtay yerel mahkeme kararını onamıştır¹¹².

Burada görülmektedir ki, hem adli yargı organlarınca hem de idari yargı organlarınca senetlerin iptali yoluna gidilmektedir. Bazen de yükseköğretim kurumları öğrenim görmesi için bir başka üniversiteye ya da yurtdışına gönderdiği araştırma görevlilerinden kefalet-taahhüt senedi almayı unutmaktadırlar. Kefalet-taahhüt senedi alınmayan bir akademisyenin istifası durumunda ne olacağı daha doğrusu normal şartlarda alınan senede göre yasal takip başlatan yükseköğretim kurumlarının bu durumlarda nasıl bir yol izleyeceği tartışılmakla beraber herhangi bir yüklenme senedi olmayan kişiye karşı ödenmiş olan ücretlerin iadesinin istenemeyeceğini söylemek doğru olur.

Akademisyenlerin, eğitim-öğretim hizmeti yapmak yerine yükseköğretim kurumlarıyla yargı mercileri nezdinde karşı karşıya gelmeleri gerçekten üzüntü verici bir durum ortaya çıkarmaktadır. Ancak konuyla ilgili olarak, 11/09/2014 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve kamuoyunda Torba Yasa diye adlandırılan “ İş Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması İle Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun”un Geçici 1. maddesine göre¹¹³

¹¹² Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 16.01.2003 tarih ve E.2002/5025, K. 2003/203 sayılı kararı, <https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?f=23&t=22561> , (erişim tarihi 30.11.2016)

¹¹³ “GEÇİCİ MADDE 1 – (3) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte, 2547 sayılı Kanunun geçici 53 üncü maddesinin birinci fıkrasında belirtilen durumda olup, aynı Kanunun 35 inci maddesi uyarınca yurt içinde

yüklenme ve kefalet senedine göre borç takibi yapılanlar veya yapılmak üzere olanların 3 ay içerisinde idareye başvurdukları takdirde almış oldukları maaşların talep edilemeyeceğini ancak diğer harcamaların alınabileceği hükme bağlanmıştır. Böylelikle Kanun'un yasalaşmasından önce takibine başlanmış olan alacaklar hakkında takipler duracak ve yeniden bir hesaplama yapılarak ödemeler kolaylaştırılacaktır. Ancak bu hükümden halihazırda 35. maddeye göre senet imzalamış akademisyenler yararlanamayacaktır.

2.7.3.4 Diğer Öğretim Yardımcıları

2547 sayılı Kanun'un 33. maddesinin (b) fıkrasında uzmanlar, (c) fıkrasında çeviriciler, (d) fıkrasında eğitim-öğretim planlamacılarının tanımı yapılmış ve aynı maddenin (e) fıkrasında ise atama usulü düzenlenmiştir.

Uzman, çevirici ve eğitim - öğretim planlamacılarının atanmaları veya sözleşme ile görevlendirilmeleri; ilgili yönetim kurullarının görüşleri alınarak fakültelerde ve fakülteye bağlı birimlerde dekanın, rektörlüğe bağlı enstitü veya yüksekokullarda müdürlerin, rektörlüğe bağlı bölümlerde bölüm başkanlarının önerisi ve rektörün onayı ile en çok iki yıl için yapılır. Atama süresi sonunda görevleri kendiliğinden sona erer. Bunların yeniden atanmaları mümkündür. Bu takdirde ilk atama usulü uygulanır. Üçüncü defa atanmadan sonra sürekli olarak atanabilirler.

Öğretim Üyesi Dışındaki Öğretim Elemanı Kadrolarına Yapılacak Atamalarda Uygulanacak Merkezi Sınav İle Giriş Sınavlarına İlişkin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinin 5. ve 6. fıkralarında özel şartlar düzenlenmiştir. Buna göre; uzman ve eğitim-öğretim planlamacısı kadrosuna atanabilmek için, en az tezli yüksek lisans mezunu olmak veya lisans mezunu olmak ve belgelendirmek kaydıyla alanında en

görevlendirilenlerden geçici 53 üncü maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen sürede borçlarını ödemek için başvurmayanlar ile söz konusu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten bu Kanunun yayımlandığı tarihe kadar geçen süre içinde anılan düzenlemede belirtilen nedenlerle haklarında borç takibi yapılanların veya yapılması gerekenlerin, kendilerine Türk lirası olarak yapılmış olan her türlü masrafa ilişkin borç tutarları, bu Kanunun yayımlandığı tarihi izleyen üç ay içinde borçlu oldukları idarelere başvurmaları hâlinde, imzaladıkları yüklenme senedi ile muteber imzalı müteselsil kefalet senedi hükümleri dikkate alınmaksızın ve ilgililere ödeme yapma sonucunu doğurmaksızın yeniden hesaplanır ve başvuru süresi içinde tahsilat işlemi durdurulur. Yapılacak hesaplamada, bu kişilerin hizmetleri karşılığında aldıkları yurt içi maaşları ve buna yönelik cezai şart talep edilmez, bunlar haricinde Türk lirası olarak yapılmış olan her türlü masraf tutarına, sarf tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen süre için 1/1/2006 tarihinden geçerli olmak üzere tespit ve ilan edilen kanuni faiz işletilerek hesaplama yapılır. Bu kişiler hakkında da bu maddenin ikinci fıkrası hükümleri uygulanır."

az iki yıl tecrübeli olmak. Çevirici kadrosuna atanabilmek için, en az tezli yüksek lisans mezunu olmak veya lisans mezunu olmak ve belgelendirmek kaydıyla alanında en az iki yıl tecrübeli olmak, Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen merkezi yabancı dil sınavından en az bir dilde 80 puan veya eşdeğeri kabul edilen bir sınavdan bu puan muadili bir puan almış olmak şartları aranmaktadır.

2.8 JÜRİLER VE JÜRİ RAPORLARI

Akademik kadroya atamalarda düzenlenen jüri raporları ile akademik yükseltme için jüri önünde yapılan sınavlar farklı nitelikler taşımaktadır¹¹⁴. Jüriler, akademik yükseltme ve atamalarda olduğu kadar özellikle lisansüstü eğitim süreçlerinde de karşımıza çıkmaktadırlar. Bu bağlamda yüksek lisansla başlayan tez jürilerinin doktora ve sanatta yeterlik jürisi gibi çeşitli isimler altında teşekkül ettiğini görmekteyiz.

Tez jürisi, Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 12, 24 ve 29. maddelerinde yer almaktadır. Bunlar Tezli Yüksek Lisans, Doktora ve Sanatta Yeterlik çalışmaları sonucu tezlerini jüri önünde savunmalarını konu alan maddelerdir.

2.8.1 Yüksek Lisans Tez Jürisi

Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 12. maddesine göre yüksek lisans tez jürisi, ilgili enstitü anabilim dalı başkanlığının önerisi ve enstitü yönetim kurulu onayı ile atanır. Jüri, biri öğrencinin tez danışmanı ve en az biri yükseköğretim kurumu içindeki başka bir anabilim dalından veya başka bir yükseköğretim kurumundan olmak üzere üç veya beş kişiden oluşur. Jüri üyeleri, söz konusu tezin kendilerine teslim edildiği tarihten itibaren en geç bir ay içinde toplanarak öğrenciyi tez sınavına alır. Tez sınavı, tez çalışmasının sunulması ve bunu izleyen soru-cevap bölümünden oluşur. Tez sınavının tamamlanmasından sonra jüri tez hakkında salt çoğunlukla kabul, ret veya düzeltme kararı verir.

¹¹⁴ TEKİNSOY M. Ayhan, MISIR M. Bayrak, s.355.

2.8.2 Doktora Tez Jürisi

Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 24. maddesine göre doktora tez jürisi, ilgili enstitü anabilim dalı başkanlığının önerisi ve Enstitü Yönetim Kurulu onayı ile atanır. Jüri, üçü öğrencinin Tez İzleme Komitesi'nde yer alan öğretim üyeleri ve en az biri başka bir Yükseköğretim Kurumunun öğretim üyesi olmak üzere beş kişiden oluşur. Jüri üyeleri, söz konusu tezin kendilerine teslim edildiği tarihten itibaren en geç bir ay içinde toplanarak öğrenciyi tez sınavına alır. Tez sınavı, tez çalışmasının sunulması ve bunu izleyen soru-cevap bölümünden oluşur. Tez sınavının tamamlanmasından sonra jüri tez hakkında salt çoğunlukla kabul, ret veya düzeltme kararı verir.

2.8.3 Sanatta Yeterlik Tez Jürisi

Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin 29. maddesine göre sanatta yeterlik jürisi, ilgili enstitü ana sanat dalı başkanlığının önerisi ve enstitü yönetim kurulu onayı ile atanır. Jüri, biri öğrencinin tez danışmanı ve en az ikisi başka yükseköğretim kurumlarının öğretim üyeleri olmak üzere beş kişiden oluşur. Jüri üyeleri, söz konusu tezin kendilerine teslim edildiği tarihten itibaren en geç bir ay içinde toplanarak öğrenciyi sınava alır. Sınav, sanatta yeterlik çalışmasının sunulması ve bunu izleyen soru-cevap bölümünden oluşur. Sınavın tamamlanmasından sonra jüri, dinleyicilere kapalı olarak, tez veya sergi, proje, resital, konser, temsil hakkında salt çoğunlukla kabul, ret veya düzeltme kararı verir.

Yüksek lisans tez jürisi üç veya beş kişiden oluşurken, doktora ve sanatta yeterlik tez jürisi beş kişiden oluşmaktadır. İdari yargı organları, jüri ve bilimsel kanıtların değerlendirilmesine karşı açılan davalarda hem jürilerin oluşturulmasındaki hukuki aykırılıkları araştırmakta hem de yapılan bilimsel değerlendirmeleri içerik yönünden denetlemektedir¹¹⁵.

¹¹⁵ TAN Turgut, "Sınav ve Jüri Değerlendirmelerinin Yargısal Denetimi", A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Cilt 51, Sayı 1, Ankara 1996, s.414.

2.8.4 Doçentlik Sınav Jürisi

Doçentlik Sınav Yönetmeliği'nin 5. maddesine göre doçentlik jürisi için, Üniversitelerarası Kurul tarafından, doçentlik başvurusunda bulunan adaylardan her biri için beş kişilik bir jüri ve bu jüri için iki yedek üye belirlenir. Jüri için asıl ve yedek üyeler, adayın başvurduğu alan göz önünde bulundurularak belirlenir.

Yönetmelikte düzenlenen bu maddeye göre doçentlik jürisinde, 5 asıl 2 yedek üye bulundurulması gerekmekte ve eğer adayın başvurduğu alanda yeterli öğretim elemanı bulunmuyor ise aynı bilim dalında yeter sayıda üye bulunmadığı veya adayın bilim dalı veya uzmanlık ve araştırma konularının özelliği zorunlu kıldığı takdirde, yakın bilim dallarında jüri üyesi seçimi yapılabilir. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, yakın bilim dalından beş kişilik jüri oluşturma imkanı varken, bu yapılmadan en son çözüm olarak öngörülen üç kişilik jüri belirlenmesinin hukuka uygun olmadığına karar vermiştir¹¹⁶. Sınav jürisinin usulüne uygun olarak kurulmaması, yapılan sınavın geçersizliğine neden olacaktır. Dolayısıyla, jüri değerlendirmelerine karşı açılacak davalarda öncelikle jürinin usulüne uygun oluşup oluşmadığının araştırılması gerekecektir¹¹⁷. Bu nedenle ilgili birim

¹¹⁶ Kararın gerekçesi şu şekildedir; "Aynı bilim veya sanat dalında yeter sayıda üye bulunmadığı veya adayın bilim dalı, sanat dalı veya uzmanlık ve araştırma konularının özelliği zorunlu kıldığı takdirde, yakın bilim veya sanat dallarından jüri seçimi yapılabilir.

Yeterli sayıda üye bulunmadığı hallerde jüride beş asıl üye kalmak şartıyla yedek üye sayısı ikiye kadar düşürülebilir. Jürinin bu şekilde de teşmiline imkan bulunmadığı hallerde, jüri üyeleri sayısı üç olarak kabul edilebilir ve bu takdirde varsa bir veya iki de yedek üye seçilir" hükmü yer almıştır.

Doçentlik sınav komisyonunu düzenleyen maddede açıkça belirtildiği üzere, jürinin, adayın belirttiği bilim veya sanat dalından seçilen beş profesörden oluşması gerekmektedir. Maddenin devamında aynı bilim veya sanat dalında yeter sayıda üye bulunmadığı veya adayın bilim dalı veya uzmanlık ve araştırma konularının özelliği zorunlu kıldığı takdirde yakın bilim veya sanat dallarından jüri seçimi yapılabileceği hüküm altına alınmakta; ancak bu halde dahi jürinin beş kişiden oluşması gerektiği anlaşılmaktadır. Maddenin son fıkrası ise yeterli sayıda üye bulunmadığı hallerde, yine jüride öncelikle beş asıl üye kalmak koşuluyla yedek üye sayısını ikiye düşürme olanağını tanımakta; şayet bu dahi imkansız olursa jüri üyeleri sayısının üçe indirilmesini kabul etmektedir.

Maddenin bu düzenleniş biçimi, adayın bilim veya sanat dalı, yoksa en yakın bilim veya sanat dalından seçilen beş profesörden oluşan bir jüriyi öncelikle aramaktadır.

Temyize konu kararla ilgili dava doyasının incelenmesinden;

22.10.1990 gününde, Tarımda Enerji Kullanımı Bilim Dalında Doçentlik sınavı yapabilecek profesörlerin isimlerinin Danıştay Sekizinci Dairesince Üniversitelerarası Kurul'a sorulduğu ve idarenin verdiği 04.03.1991 günlü cevapta, beşi ana daldan on dördü ise yakın bilim dalından olmak üzere on dokuz profesörün isimlerinin bildirildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Doçentlik Sınav Yönetmeliğinin, 6 ncı maddesinin 4 üncü fıkrası hükmü uyarınca yakın bilim dalı göz önünde bulundurularak beş kişilik jüri oluşturma imkanı varken, bu yapılmayarak ve 5 inci fıkranın ilk cümlesindeki hüküm de dikkate alınmadan, jürinin oluşumunda en son çözüm olarak öngörülen üç kişilik jüri belirlenmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir." Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 05.11.1993 tarih ve E.1991/254, K.1993/530 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹¹⁷ Danıştay bir kararında, "...ancak usulüne uygun bir biçimde oluşturulan jüri tarafından verilen kararların, içerik itibarıyla ve esas yönünden yargısal denetimi yapılabileceğinden ve usulüne uygun oluşturulmayan bir jüri kararını yargısal yönden denetlerken, jürinin oluşum durumunu bir kenara

yöneticisinin jüride olması gereken durumlarda buna uyulmaması, jürinin hukuka aykırı biçimde oluşturulduğu anlamına gelecektir¹¹⁸.

2.8.5 Akademik Atama ve Yükseltmelerde Jüriler

Akademik atama ve yükseltmelerde oluşturulan jürilerin teşkili yargı mercileri önüne sık gelen konular arasında yer almaktadır. Bu hususta Danıştay, beş kişilik jüride yer alan iki jüri üyesinin, kadroya atanan kişi ile birlikte birçok ortak makale ve tebliğ çalışması yapmasını, jürinin usule aykırı oluşturulduğuna ve jüri değerlendirmelerinin objektifliğine gölge düşürebileceğine dair esaslı bir karine saymıştır¹¹⁹. Danıştay, aynı jüride karı ve koca olan öğretim üyelerinin yer almasını da jürinin usule aykırı oluşturulduğu yönünde değerlendirmiştir¹²⁰. Aday hakkında daha önce Akademik Kurul toplantısında olumsuz görüş bildiren öğretim üyesinin atama jürisinde yer alması da “objektif değerlendirme ilkesi” yönünden hukuka aykırı bulunmuştur¹²¹.

birakarak bu konuda bilirkişi incelemesi yaptırmak, bu yönüyle idari yargılama usulüne uygun görülmediğinden...” demektedir. Aktaran, TEKİNSOY, MISIR, s.370.

¹¹⁸“2547 sayılı Yasanın 23. maddesine aykırı olarak oluşturulan, aralarında yardımcı doçentlik kadrosunun ilan edildiği birim yöneticisinin yer almadığı jüri üyelerince hazırlanan raporlar dikkate alınarak tesis edilen dava konusu işlemde ve bu işlemin iptali istemiyle açılan davayı reddeden İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir” Danıştay 8. Dairesinin 30.10.2009 tarih ve E.2009/2916-K.2009/6193 sayılı kararı, Danıştay Dergisi, Yıl:40, Sayı 123, s.321-323.

¹¹⁹ Kararın gerekçesi şu şekildedir; “... Üniversitesi Tıp Fakültesi Nöroloji Anabilim Dalında açık bulunan profesörlük kadrosu için verilen ilan üzerine davacı ile birlikte iki kişinin başvuruda bulunduğu, adayların bilimsel yeterliliklerinin belirlenmesi için oluşturulan beş kişilik jürinin yaptığı değerlendirme sonucu ...'ın atanmasının önerilmesi nedeniyle durumu uygun bulunan bu ismin atamasının yapılması üzerine bu davanın açıldığı, idare mahkemesince jüri tarafından yapılan değerlendirmenin hukuken kabul edilebilir objektif değerlendirmeler olduğu, bu değerlendirmelere dayanılarak yapılan atamanın hukuka, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun bulunduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Ancak davalı idarece oluşturulan beş kişilik jüride yer alan iki jüri üyesinin, kadroya atanan kişi ile birlikte bir çok ortak makale ve tebliğ çalışması yaptığı, yapılan bu ortak çalışma ve yayınların kadroya atanan kişi tarafından atama için oluşturulan jürinin değerlendirmesine sunulduğu görülmektedir.

Oysa jüri oluşturulmasındaki amaç, adayların bilimsel yeterliliklerinin yansız şekilde değerlendirilmesi olup, jüri incelemesine sunulan eserlerin bir kısmında bizzat ortak isim olarak yer alan bir jüri üyesinin, eserler hakkında yapacağı değerlendirmenin objektif olacağı hususunda bütün adaylarda bir kanaat oluşturması mümkün görülmemektedir. Nitekim, davacı da bu hususu vurgulamaktadır.

Bu durumda oluşturulan jüri tarafından yapılan değerlendirmenin hukuken kabul edilebilir objektif bir değerlendirme olduğu söylenemeyeceğinden, idare mahkemesinin yansız bir değerlendirme yapıldığı yönündeki gerekçesine katılmaya olanak yoktur.

Bu itibarla kadroya başvuran adayların bilimsel yeterliliklerinin tespiti objektif bir bilirkişi incelemesine muhtaç bulunduğundan yaptırılacak bir bilirkişi incelemesi sonucu karar verilmesi gerekirken davanın reddi yolunda verilen kararda isabet görülmemiştir.” Danıştay 8. Dairesinin 27.02.2006 tarih ve E.2004/6289, K.2006/735 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹²⁰ Danıştay 8. Dairesinin 01.06.1992 tarih ve E.1991/2026, K.1992/1122 sayılı kararı, Aktaran, TEKİNSOY, MISIR, a.g.e., s.371.

¹²¹ Danıştay 8. Dairesinin 07.04.2010 tarih ve E.2009/10005, K.2010/1742 sayılı kararı, (Yayımlanmamış Karar)

İlan edilen kadroya atama yapılırken jüri üyelerinin çoğunluğunun ataması yapılmak istenen aday için olumlu rapor vermesi gerekmektedir. Eğer oluşturulan jüri heyeti tarafından verilen raporlar herhangi bir aday hakkında çoğunluk oluşturmuyor ise, atama yapılmaması gerekir. Nitekim Danıştay; “... ilan edilen bir adet profesörlük kadrosu için profesör olan davacı ile birlikte iki doçentin başvuruda buldukları, başvuranların durumlarını ve bilimsel niteliklerini tespit etmek için beş profesörden oluşan jürinin oluşturulduğu, jüriden iki kişinin davacının, iki kişinin doçentlerden birinin, bir kişinin de diğer doçentin atanması yönünde tercih bildiren raporlar verdikleri, Üniversite Yönetim Kurulu'nun da hiç bir adayın gerekli olan çoğunluğu sağlayamaması nedeniyle ilgili kadroya atama yapmamaya karar verdiği, davacının bu konuda rektörlüğe yaptığı itirazında reddedildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, atanmak için gerekli olan çoğunluğa ulaşamayan, başka bir anlatımla birinci aşamayı geçemeyen davacının, ikinci aşama olan üniversite yönetim kurulunca bu konuda bir karar alınması mümkün bulunmadığından, profesörlük kadrosuna atanmamasında hukuka aykırılık bulunmayıp, aksi yöndeki mahkeme kararında yasal yerindelik bulunmamaktadır”¹²² şeklinde karar vermiştir.

Jüri üyelerinin, akademik kadro atamalarında, objektif ve denetlenebilir bir rapor düzenlemeleri ve birden fazla aday varsa, adayları bu objektif rapor doğrultusunda gerekçelerini göstermek koşuluyla sıralamakla yükümlüdürler. Danıştay, profesörlük kadrosuna atama için başvuran adayların durumlarını ve bilimsel niteliklerini tespit etmek üzere seçilen profesörlerin adaylar hakkında vermiş oldukları raporda, adayların sıralanmadığı ve bu nedenle hangi adayın kaçınıcı sırada tercih edildiğinin anlaşılamadığından Üniversite Yönetim Kurulunca yapılan atamanın iptaline karar vermiştir¹²³.

Akademik yükseltmelerde, idarenin işlemine dayanak oluşturan jüri değerlendirmelerine ilişkin olarak açılan davalarda yargı organları bilirkişilik müessesesine başvurarak, yapılan bilimsel değerlendirmeleri içerik yönünden de denetlemektedir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesine göre, bilirkişi incelemesi için Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na (HMK) atıf yapılmıştır. 6100 sayılı HMK'nın 266. maddesine göre mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren

¹²² Danıştay 8. Dairesinin 24.02.2006 tarih ve E.2005/3978, K.2006/724 sayılı kararı, (Yayımlanmamış Karar), Aynı yönde, Danıştay 8. Dairesinin 17.11.2009 tarih ve E.2009/4726, K.2009/4804 sayılı kararı, (Yayımlanmamış Karar),

¹²³ Danıştay 8. Dairesinin 10.10.2002 tarih ve E.2002/2570, K.2002/4678 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

hallerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir hükmünü içermektedir.

Yükseltme ve atama ile ilgili konularda mahkemeler, Üniversitelerarası Kurul'a bir müzekkere yazarak o bilim dalıyla ilgili bilirkişilik yapabilecek kişilerin isimlerini istemekte ve Üniversitelerarası Kuruldan gelen listeden genellikle 3 kişilik bir bilirkişi heyeti seçme yoluna gitmektedirler. Ancak mahkemeler bazen tek kişiden oluşan bilirkişi seçmekle beraber¹²⁴ bazen de ikinci kez bilirkişi incelemesi yaptırmaktadırlar¹²⁵. Uygulamada, son derece genel, soyut ve hukuki konularda da görevlendirmeyi kapsar bir biçimde, “dosyanın bilirkişiye tevdiine”, “dosya ve eklerinin bilirkişiye havalesine” gibi ifadelerle, bilirkişiye başvurulmaktadır. Bu şekilde yapılan bir görevlendirme sonucunda, bilirkişi, görevinin ne olduğunu tam olarak kavrayamadığı gibi hakime, ya hiç yardımcı olamamakta ya da işlevinin sınırlarını aşır hukuki değerlendirmelere girişerek, neredeyse hüküm veren durumuna gelmektedir¹²⁶.

Yargı organları tarafından seçilen bilirkişi heyetleriyle özellikle doçentlik ve profesörlüğe yükseltme işlemlerinde jüriler tarafından adayın bilimsel yayınları ve araştırmaları üzerine yapılan değerlendirmeler arasında zaman zaman birbirine aykırı sonuçlar çıktığı görülmektedir. Örneğin, doçentliğe yükseltmek için başvuran adayın bilimsel araştırma ve yayınlarını değerlendiren 5 profesörden oluşan jürinin oybirliği ile adayın eserlerinin “orijinal ve bilimsel araştırma ve yayınlar niteliğinde olmadığına” karar vermesine rağmen açılan dava üzerine Danıştay tarafından görevlendirilen 3 kişilik

¹²⁴ Kararın gerekçesi şöyledir; “Gazi Üniversitesi İktisadi ve Ticari Bilimler Fakültesi Maliye Bölümü 4.sınıf öğrencisi olan davacının Türkçe dersinden başarısız sayılmasına ilişkin işlemi, mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen bilirkişi raporunda sınav kağıdına geçer not verildiği gerekçesiyle iptal eden İdare Mahkemesi kararının; 3 kişilik bilirkişi oluşturulması gerekirken, okutman ünvanlı bir bilirkişiye sınav kağıdın incelettirilmesinin yönetimine uygun bulunmadığı öne sürülerek 2577 sayılı Yasanın 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

İdare Mahkemesi kararının dayandığı gerekçe usul ve yasaya uygun olup, bozulmasını gerektiren başka bir neden de bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanmasına karar verildi.” Kararı katılmayan üyelerin azlık oyununun gerekçesi ise şöyledir; “İdari Yargıda özellikle notların saptanılması işlemlerinde idare tarafından işin uzmanına sınav kağıtları incelettirilerek not takdir ettirilmiş olduğundan, mahkeme işin niteliğini ve kamu hizmetinin özelliğini de göz önünde bulundurarak, ikinci kez inceleme yaptırırken üç kişilik bilirkişi kurulu oluşturulmalıdır.

Esasen İdari Yargıda not takdir işlemlerinde üç kişilik bilirkişi kurulu oluşturulması olgusu yerleşmiş ve süreklilik kazanmıştır.

Davalı idarenin 3 kişiden oluşturulacak bilirkişi kuruluna inceleme yaptırılması istemi göz önünde bulundurularak temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği oyu ile karara karşıyız.” Danıştay 8. Dairesinin 02.05.1991 tarih ve E.1990/1984, K.1991/850 sayılı kararı, Hukukturk İçtihat Bilgi Bankası.

¹²⁵ Danıştay 8. Dairesinin 01.04.1991 tarih ve E.1990/1073, K.1991/135 sayılı kararı, Aktaran TAN, s.417.

¹²⁶ TANRIVER Süha, Bilirkişinin Hukuki Statüsü, Yükümlülükleri, Yetkileri ve Sorumluluğu, Yetkin Kitabevi, Ankara 2002, sy.30.

bilirkişinin oy çokluğu ile adayın eserlerinin Doçentlik Sınav Yönetmeliğinde aranan “özgün bilimsel araştırma ve yayınlar niteliğinde” olduğunu bildirmesi nedeniyle “jüri kararında eşitliğe, ölçme ve değerlendirme kurallarına uyarlık bulunmadığı” gerekçesiyle jüri kararı iptal edilmiştir¹²⁷.

Yargı organlarının, bilirkişiler tarafından verilen raporlarla bağlı olmadıklarını, ancak genellikle bilirkişi raporu doğrultusunda karar verdiklerini söylemek mümkündür. Yargı organları, uyuşmazlık konusu olay ile ilgili olarak bilirkişi incelemesi yaptırıp yaptırmamak konusunda takdir hakları bulunduğu gibi bazı durumlarda da bilirkişi müessesesine başvurmakla yükümlüdürler. Danıştay’ın 2006 yılında vermiş olduğu ve jürinin objektif olmadığı iddiasıyla açılmış olan bir davada mutlaka bir bilirkişi seçimi yapılarak objektif bir değerlendirme yapıldıktan sonra mahkemece bir karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir¹²⁸. Benzer bir olayda Danıştay; “*davacının, dava dilekçesindeki, jüri üyelerinin kendisi hakkındaki incelemeyi bilimsel yöntemlerle ve objektif olarak gerçekleştirmedikleri, mesleki başarıları, bilimsel kimliği ve bilimsel inceleme ve yayınlarını ön yargılı olarak değerlendirdikleri iddiası göz önünde bulundurulduğunda, HMK’da düzenlenen bilirkişilik müessesesi hükmü gereği, konunun oluşturulacak bir bilirkişi kuruluna incelettirilmesinden sonra karar verilmesi zorunlu olmaktadır*”¹²⁹ gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuştur. Uyuşmazlık konusu olay ile ilgili olarak bilirkişiye başvuran yargı mercileri, bilirkişi raporunun aksine karar verebilirler. Ancak bu

¹²⁷ Danıştay 8. Dairesinin 12.02.1990 tarih ve E.1989/1137, K.1990/203, Aktaran TAN, s.418.

¹²⁸ Kararda gerekçe şu şekildedir; “... Üniversitesi Tıp Fakültesi Nöroloji Anabilim Dalında açık bulunan profesörlük kadrosu için verilen ilan üzerine davacı ile birlikte iki kişinin başvuruda bulunduğu, adayların bilimsel yeterliliklerinin belirlenmesi için oluşturulan beş kişilik jürinin yaptığı değerlendirme sonucu ...'ın atanmasının önerilmesi nedeniyle durumu uygun bulunan bu ismin atanmasının yapılması üzerine bu davanın açıldığı, idare mahkemesince jüri tarafından yapılan değerlendirmenin hukuken kabul edilebilir objektif değerlendirmeler olduğu, bu değerlendirmelere dayanılarak yapılan atamanın hukuka, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun bulunduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Ancak davalı idarece oluşturulan beş kişilik jüride yer alan iki jüri üyesinin, kadroya atanan kişi ile birlikte bir çok ortak makale ve tebliğ çalışması yaptığı, yapılan bu ortak çalışma ve yayınların kadroya atanan kişi tarafından atama için oluşturulan jürinin değerlendirmesine sunulduğu görülmektedir. Oysa jüri oluşturulmasındaki amaç, adayların bilimsel yeterliliklerinin yansız şekilde değerlendirilmesi olup, jüri incelemesine sunulan eserlerin bir kısmında bizzat ortak isim olarak yer alan bir jüri üyesinin, eserler hakkında yapacağı değerlendirmenin objektif olacağı hususunda bütün adaylarda bir kanaat oluşturması mümkün görülmemektedir. Nitekim, davacı da bu hususu vurgulamaktadır.

Bu durumda oluşturulan jüri tarafından yapılan değerlendirmenin hukuken kabul edilebilir objektif bir değerlendirme olduğu söylenemeyeceğinden, idare mahkemesinin yansız bir değerlendirme yapıldığı yönündeki gerekçesine katılmaya olanak yoktur.

Bu itibarla kadroya başvuran adayların bilimsel yeterliliklerinin tespiti objektif bir bilirkişi incelemesine muhtaç bulunduğundan yaptırılacak bir bilirkişi incelemesi sonucu karar verilmesi gerekirken davanın reddi yolunda verilen kararda isabet görülmemiştir.” Danıştay 8. Dairesinin 27.02.2006 tarih ve E.2004/6289, K.2006/735 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹²⁹ Danıştay 8. Dairesinin 28.02.2006 tarih ve E.2005/3442, K.2006/768 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

raporlara değinmeden ve tartışmadan karar aldıkları takdirde temyiz mercileri bu kararları bozmaktadır.

Mahkemelerce jüri ve bilirkişi incelemesi arasındaki ayrım vurgulanarak bilirkişiye jüri raporlarını denetleme görevi öncelikle hatırlatılmalı ve görevlendirme buna göre yapılmalıdır¹³⁰. Bu şekilde görevlendirilen bilirkişiler ise öncelikle adayın nesnel durumu ve birden fazla aday varsa sıralanmaları hakkında görüşünü açıkça yazmalıdır. Aksi bir rapor ve yargı merciinin buna uyması, idarenin yerine geçerek idari işlem niteliğinde ve takdir yetkisini ortadan kaldıracak biçimde bir karar ortaya çıkaracaktır.

2.9 ATAMA VE YÜKSELTİLMELERDE TAKDİR YETKİSİ VE DENETİMİ

Anayasa'nın 125. maddesine göre; *“Yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamaz. Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez.”* İYUK'un 2. maddesinde de *“İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler.”* hükmü yer almaktadır. Bu düzenlemeler idari yargı yetkisinin çerçevesini belirlemektedir.

Bu düzenlemelere göre idari işlemin hukuka uygunluk denetiminde, “idarî eylem ve işlem niteliğinde” veya “takdir yetkisini kaldırarak biçimde” yargı kararı verilememesi ve “yerindelik denetimi yasağı” önem taşımaktadır. İdarenin bütün faaliyetlerinin nihai amacı kamu yararı olduğundan, idareye takdir yetkisi tanınmasının nedenlerinden biri olarak da idarenin “kamu yararını gerçekleştirme” amacı gösterilmektedir¹³¹. Takdir yetkisinin bulunduğu durumlarda yargısal denetim ayrıca özellik arz etmektedir. Şöyle ki, kamu gücü kullanan idare karşısında iptal davası yoluyla bireyleri korumak ne kadar önem taşıyorsa, kamu hizmetlerini yürüten idarenin yetki alanına müdahale edilmemesi de bir o kadar önem arz etmektedir. Dolayısıyla gerçekleştirilmesi güç olsa da takdir yetkisinin

¹³⁰ TEKİNSOY-MISIR, s.379.

¹³¹ GÖZLER, s.950.

denetiminde özel yararlarla kamu yararı arasındaki dengenin iyi kurulması gerekmektedir¹³².

İdarenin etkinliklerini düzenleyen hukuk kuralları, bu etkinlikleri tüm ayrıntılarıyla tespit edemez. Çok çeşitli ihtiyaçlara çeşitli etkinliklerle cevap vermek zorunda olan idareye bazı durumlarda işlemin sebebini veya konusunu ya da yürütme zamanının belirleme konusunda bir serbesti, bir takdir, kudret ve yetkisi tanınabilir¹³³. İdarenin çözüme kavuşturmak zorunda kaldığı çok çeşitli durumlar olabilir ve tüm bunlara aynı şekilde karar vermek her zaman iyi netice vermeyebilir. Bu nedenle, idareye belli ölçüde hareket serbestisi tanınması gerekmektedir. Nitekim Danıştay'da bir kararında¹³⁴, "...*kamu hizmetlerini düzenleyen hukuk kurallarının, bu hizmetleri bütün ayrıntıları ile gereği gibi düzenlemesi mümkün olmayan hallerde, idarelere hukuk kuralları içinde hareket serbestisi tanınması zorunludur...*" demek kaydıyla bu hususu belirtmiştir.

Yukarıda anlatılanlardan sonra idarelerin kullandıkları yetkiyi ikiye ayırabiliriz. Bunlardan ilki bağlı yetki, ikincisi ise takdir yetkisidir. İdare için bir olay karşısında takip edilecek yol önceden bir hukuk kaidesi ile bildirilmişse bu halde bağlı yetki ancak tam aksi bir durum söz konusu ise burada takdir yetkisi bulunduğunu söyleyebiliriz¹³⁵. Bir idari işlemde bulunan unsurların tümünün hukuk kuralları tarafından önceden belirlenerek, idareye belli bir yönde hareket etme hususunda bir tercih hakkı tanınmamışsa veya idareye belli bir tasarrufta bulunması kesin olarak emredilmişse bağlı yetkiden bahsedilir¹³⁶.

Takdir yetkisi, alınacak karar konusunda, idareye belli sınırlar içerisinde serbestlik tanıyan, yasal olarak kabul edilebilir kararlar arasından uygun gördüğünü seçme imkânı veren yetkidir¹³⁷. Bir başka görüşe göre; idarenin takdir yetkisi, yasa koyucu tarafından belirsiz olarak bırakılmış bulunan davranış koşullarını belirleme yetki ve serbestisinden başka bir şey değildir¹³⁸. İdare, herhangi bir işlem yapacağı zaman kanun veya düzenleyici işlemlere göre işlemi yapıp yapmamak, işlemi yapmak konusunda bir seçimlik hakka sahip

¹³² KARATEPE Şükrü, "İdarenin Takdir Yetkisi", Türk İdare Dergisi, Sayı:392, Ankara 1991, s.104.

¹³³ ONAR Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, 1. Cilt, Marifet Basımevi, İstanbul 1966, s.420.

¹³⁴ Danıştay 5. Dairesinin 26.03.170 tarih ve E.1969/4331, K.1970/1004 sayılı kararı, www.legalbank.net.

¹³⁵ PEKİNER Visalettin, "İdarenin Takdir Yetkisi, Ankara Barosu Dergisi", Ankara 1961, Sayı 4, s.2.

¹³⁶ ÇAĞLAYAN Ramazan, "Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi", AÜEHFD, C.VII, S.3-4, Erzincan 2003, s.173.

¹³⁷ KARAHANOĞULLARI Onur, "İdari Takdir Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin R(80)2 Sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.45, S.1, Ankara 1996 s.5.

¹³⁸ GÜNDAY Metin, 1982 Anayasasına Göre İdari Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları,1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı, Ankara 1991, s.146.

olmak veya işlemi yapacağı zamanı seçmek konusunda takdir yetkisine sahiptir¹³⁹. Herhangi bir hususta idarenin takdir yetkisinden bahsedebilmek için; idareye verilen yetkinin nasıl kullanılacağıının mevzuatta açıkça gösterilmemiş olması, bir eylem ya da işlemin yapılmasında kanunen geçerli birden fazla yolunun bulunması ve idarenin bu yollardan dilediği birini seçebilmesi gerekmektedir¹⁴⁰. İdarenin takdir yetkisinden söz edebilmek için; idareye verilen yetkinin nasıl ve ne şekilde kullanılacağıının mevzuatta açıkça gösterilmemiş olması, bir işlem ya da fiilin yapılmasında kanunen geçerli birden fazla yolun bulunması ve idarenin bu yollardan dilediğini seçebilmesidir¹⁴¹.

İşte tam bu noktada idarenin takdir yetkisinin hukuki denetimi akla gelmektedir. Bu konuda Danıştay, görev süresi uzatılmayan yardımcı doçentin açmış olduğu davada yerel mahkemenin, idarenin görev süresini uzatmama kararının kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırı olduğundan bahisle vermiş olduğu iptal kararını, davacının görev süresinin uzatılmamasına neden olan 20 kişilik kurulun oybirliği ile almış olduğu kararın objektiflikten uzak olamayacağından bahisle bozmuş ve bu konuda takdir hakkının üniversitede olduğuna hükmetmiştir¹⁴².

Takdir yetkisine dayanılarak gerçekleştirilen işlemlerde Danıştay, takdir yetkisinin kullanım gerekçesini aramakta¹⁴³ ve bu konuda da “kamu yararı” ve “hizmet gerekleri” olmak üzere iki tip ölçüt kullanmaktadır¹⁴⁴. İdari faaliyetlerin temel ve ortak amacı kamu yararını gerçekleştirmek olduğu halde, idarenin bu amacı sağlamak için yapacağı işlem ve eylemlerin türünü, zamanını ve usulünü belirlemekte sahip olduğu yetkilerin sınırsız olmadığı, yaptığı işlemlerin yetki, şekil, sebep, amaç ve konu unsurları bakımından yargı denetimine tabi olacağı, doktrinin üzerinde birleştiği ve mahkeme içtihatları ile de sabit olan bir husustur¹⁴⁵.

¹³⁹ BİLGİN Pertev, *İdare Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul 1999, s.290.

¹⁴⁰ KARATEPE, s.71.

¹⁴¹ KALABALIK Halil, “*İdare Hukukunda Takdir Yetkisi Kavramı ve Benzer Kurumlarla Karşılaştırılması*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Aralık 1997, C.1, S.2, s.2-3.

¹⁴² Danıştay 8. Dairesinin 20.04.2000 tarih ve 1997/588 E.-2000/2991 K. sayılı kararı, Yayınlanmamış Karar.

¹⁴³ AKYILMAZ Bahtiyar, *İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü*, Yetkin Kitabevi, Ankara 2000, s.212.

¹⁴⁴ KABOĞLU Ö. İbrahim, “*Avrupa Topluluğu ve İdari Yargı-Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Jürisprüdansı ve İdari Kararların Gereçeli Olma Zorunluluğu*”, 1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Ankara 1990, s.324.

¹⁴⁵ BEDÜK Mehmet NUSRET, “*Öğretim Elemanlarının İdare ile Olan İlişkilerinden Doğan Anlaşmazlıklar ve Açabilecekleri İdari Davalar*”, Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Kütahya 1997, s.51.

Danıştay'ın takdir yetkisini denetlerken en fazla başvurduğu ölçüt, “kamu yararı” ve “hizmet gerekleri” ölçütüdür. Yüksek mahkeme bu iki kavramı birbirini tamamlar şekilde kullanmakta ancak her somut olayda ayrı ayrı belirlemeye çalışmaktadır. Danıştay'ın araştırma görevlisinin atama süresi ile ilgili 1988 yılında vermiş olduğu bir kararda, hizmetin gerekleri ve kamu yararı kavramını kullanılarak işlem iptal edilmiştir. 2547 sayılı Kanun'un 33. maddesinde, araştırma görevlilerinin her defasında en çok ikişer yıllığına atanabileceği düzenlenmiştir. Rektörlük ise bir araştırma görevlisini 6 aylığına atamıştır. Burada hizmetin gerekleri ve dolayısıyla kamu yararının, atamada eğitim öğretim süresinin dikkate alınması ile gerçekleşebileceğini, bu gözetilmeden yapılan işlemin hukuka aykırı olacağına karar vermiştir¹⁴⁶. Ancak yine 2547 sayılı Kanun'un 33. maddesinde düzenlenen öğretim görevlisinin atanması konusunda ise, tam tersi bir yaklaşım ortaya koymuştur¹⁴⁷.

İYUK'un 2. maddesinin 2. fıkrasında, idari mahkemelerin, idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremeyecekleri hususu düzenlenmiştir. Ancak bu durum takdir yetkisinin denetlenmeyeceği anlamına gelmemektedir¹⁴⁸. Nitekim Danıştay, idarenin takdir yetkisinin bulunduğu durumlarda bu yetkinin kullanılmasının “açık hata” oluşturup oluşturmadığını denetlemektedir¹⁴⁹. Danıştay'a göre takdir yetkisini kullanırken açık

¹⁴⁶ “...idare her ne kadar 2547 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri uyarınca rektörün takdir yetkisinin bulunduğunu ve bu yetkinin kamu hizmetleri gereğince kullanıldığını ileri sürmekteyse de tanınan bu yetkinin kullanılmasının keyfi ve mutlak olmayıp kamu yararı ve hizmetin gerekleriyle sınırlı olduğu idari işlemlerin yargısal denetiminde idarenin hizmetin gereği ve kamu yararı açısından ciddi ve geçerli nedenlere dayanıp dayanmadığının araştırılması gerektiği idari işlemlerin belli bir sebebe dayalı olmasının idare hukukunun temel kuralı olduğu, araştırma görevlilerinin 2547 sayılı yasada belirlenen ve kendilerinden beklenen görevleri yerine getirebilmeleri ve bu hizmetin aksamadan verimli ve etkin biçimde yürütülebilmesinin makul ve belirli bir süreyi ve istikrarlı bir çalışmayı gerektirdiği anılan yasadaki araştırma görevlilerinin görev sürelerinin idarenin takdir yetkisi ileri sürülerek sınırsız zaman dilimlerini bölünerek kullanılmasının mümkün olmadığı, bu sürenin saptanmasında bir eğitim ve öğretim döneminin dikkate alınmasının hizmetin gereği ve kamu yararı gereğidir...” Danıştay 5. Dairesinin 30.11.1988 tarih ve E.1987/199, K.1988/2806 sayılı kararı,

¹⁴⁷ Kararda Danıştay, “...2547 sayılı yasanın 31. maddesinde, öğretim görevlilerinin en çok iki yıl süreyle atanmalarının yapılabileceği hükmüne yer verilirken, görev süresinin atamada idareye takdir yetkisinin tanındığı ve üst sınırın iki yıl ile belirlendiği görülmektedir. Görev süresinin ne kadar olacağı konusunda idareye tanınan takdir yetkisini ortadan kaldırarak biçimde ve görev süresinin iki yıl olarak uzatılması gerekliliğini ortaya koyarak, başka deyişle, bu süreyi bizzat saptamak suretiyle verilen idare mahkemesi kararında, Anayasanın 125/4 ve 2577 sayılı yasanın 2/2. maddesine uyarlık görülmediği gibi, ...davacının görev süresinin 6 ay süreyle uzatılmasında idarenin takdir yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırı olarak kullandığı sonucuna da varılamamaktadır...” Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun 11.06.1993 tarih ve E.1993/65, K.1993/203 sayılı kararı.

¹⁴⁸ KALABALIK Halil, İdari Yargılama Usulü Hukuku, 6. baskı, Konya: Sayram Yayınları, 2013, s.11

¹⁴⁹ “...görevin önem, sorumluluk ve niteliği, görev yerinin özelliği, hizmet süresi, kadro unvan ve derecesi ve eğitim seviyesi gibi hususlar göz önüne alınarak, hangi işi yapanlara ve hangi görevde bulunanlara ne miktarda ve hangi oranlarda tazminat ödeneceği, yine, zam ve tazminatların hangi işi yapanlara ve hangi görevlerde bulunanlara ödeneceği hususunda Bakanlar Kuruluna takdir yetkisi verilmiştir. Bununla birlikte, bu yetkinin, Anayasa'da yer alan temel kurallara aykırı olarak veya kamu yararı ve

hataya düşülmesi Anayasa’da yer alan temel kurallara aykırı hareket edildiğinin tespiti anlamına gelmektedir. Örnek bir kararda Danıştay, “...İdarenin boş bulunan bir kadroya atama yapma konusunda takdir yetkisi var ise de; davacının Milli Eğitim Bakanlığında 12 yıl Daire Başkanlığı yaptığı dikkate alındığında... İl Kültür Müdür Yardımcılığına atanmasında atandığı görev ve unvan bakımından takdirde açık hata bulunduğundan, mahkemece söz konusu atamanın iptaline dair verilen kararda hukuka aykırılık görülmediğine” hükmetmiştir¹⁵⁰.

Danıştay’ın Devlet memurlarının bir alt derece ceza ile cezalandırılması konusunda idarenin takdir yetkisinin yargı kararıyla kaldırılamayacağına ilişkin kararları da mevcuttur¹⁵¹; “...“uygulanabilir” ibaresi nedeniyle memurun geçmiş çalışmalarının başarılı ve sicillerinin çok iyi olması halinde daha hafif bir ceza ile cezalandırılması konusunda idareye takdir yetkisi tanındığı, anılan Anayasal ve yasal düzenlemeler karşısında, yargı yerlerinin bu konudaki takdir yetkisini kaldırarak biçimde idareyi bir derece hafif ceza vermeye zorlaması hukuken mümkün olmadığından, davacının bir alt ceza ile cezalandırılması gerekirken sübuta eren fiilin karşılığı cezanın alt ceza dikkate alınmadan doğrudan verilmesinde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesi ile dava konusu işlemin iptali yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır”.

Danıştay, idarenin takdir yetkisinin en geniş olduğu alan olan kamu görevine ilk atamalarda idarenin takdir yetkisi bulunduğunu ve yargı kararıyla idarenin

hizmet gerekleri göz ardı edilerek kullanıldığının kanıtlanması ya da idari yargı merciince saptanması halinde, sözü edilen bu durumun dava konusu idari işlemin neden ve amaç yönlerinden hukuka aykırılığı nedeniyle iptalini gerektireceği yerleşmiş yargı içtihatlarıyla kabul edilmiş bulunmaktadır. 657 sayılı Kanun’un 152. maddesi uyarınca 5.5.2006 günlü, 26159 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmak suretiyle yürürlüğe konulan ve 2010/7 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 3. maddesi ile 2010 yılında da uygulanmasına devam edilmesine karar verilen Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin 17.4.2006 günlü, 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 4/b maddesinde ve bu karara ekli III sayılı Cetvelin G bölümünde kontrol memurlarına ödenecek zam ve tazminat oranları belirtilmiştir. Bu durumda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 152. maddesinde tanınan takdir yetkisi çerçevesinde tesis edildiği anlaşılan 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının sosyal güvenlik kontrol memurları ile ilgili kısmında idarenin açık bir takdir hatasının bulunmadığı, diğer ifadeyle, idarenin takdir yetkisini kullanırken Anayasa’da yer alan temel kurallara aykırı hareket ettiğinin açık ve net olarak tespitine yönelik bir durumun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.” Danıştay 2. Dairesinin 30.04.2013 tarih ve E. 2012/4531, K. 2013/2656 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bankası.

¹⁵⁰ Danıştay 5. Dairesinin 24.05.1999 tarih ve E. 1998/2282, K. 1999/1682, Kazancı İçtihat Bankası.

¹⁵¹ Danıştay 12. Dairesinin 23.11.2005 tarih ve E. 2002/2564, K. 2005/4197, sayılı kararı, aynı yönde bkz. Danıştay 12. Dairesinin 26.11.2001 tarih ve E. 2001/2892, K. 2001/4064, sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bankası.

zorlanamayacağını birçok kararında¹⁵² belirtmesine rağmen bu alanda bile takdir yetkisinin denetimini olabildiğince yoğunlaştırmaktadır. Danıştay, bir öğretim üyesinin, jürinin olumlu görüşüne rağmen rektör tarafından atanmaması işleminde haklı gerekçe aramıştır¹⁵³. Bu son kararda ve diğer birçok kararında Danıştay, idarenin gerekçe göstermesini yeterli bulmamakta, bu gerekçenin gerçekte var olup olmadığının da araştırılması gerektiği, eğer varlığı tespit edilirse, bu gerekçenin işlemi yapmaya yeterli bir gerekçe olarak kabulünün mümkün olup olmayacağı da irdelenmektedir¹⁵⁴. İdarenin, gösterdiği gerekçenin gerçekte var olduğunu da ispatlaması gerektiği ifade edilmektedir¹⁵⁵.

2.10 YARGISAL DENETİME İLİŞKİN USUL KURALLARI

2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca bir idari işlem, yetki, şekil, sebep, konu ve maksat olmak üzere beş unsurdan oluşmaktadır. Dolayısıyla idari işlemin yargısal denetimi de bu beş unsur açısından yapılmaktadır. Aynı Kanun'un 14. maddesi, idari yargıda dava açıldığında işin esasına girmeden ilk olarak nelerin inceleneceğini¹⁵⁶, 15. maddesi ise, bu ilk inceleme sonucunda ne yönde karar verileceğini düzenlemiştir.

¹⁵² Danıştay 12. Dairesinin 13.10.1997 tarih ve E.1995/9377, K.1997/147 sayılı kararı, Danıştay 12. Dairesinin 13.10.1997 tarih ve E.1995/9515, K.1997/2121 sayılı kararı, Danıştay 5. Dairesinin 27.11.1991 tarih ve E.1991/3292, K.1991/2223 sayılı kararı.

¹⁵³ "...İdarelerin kamu personelinin atanması konusunda takdir yetkisi bulunmakta ise de, bu yetki hudutsuz olmayıp kamu yararı ve hizmetin gerekleri ile sınırlı olduğundan, yukarıda sözü edilen hükme göre, rektör tarafından oluşturulan 3 kişilik jürinin bilimsel bir inceleme sonucunda başvuran aday hakkında ortaya koyduğu görüşün aksine bir karar verebilmesi için hukuken geçerli bir nedene dayanılması gerekecektir..." Danıştay 5. Dairesinin 20.09.1988 tarih ve E.1988/2086, K.1987/1136 sayılı kararı.

¹⁵⁴ "...İdari takdir yetkisinin de idare yönünden mutlak bir serbestiyeti tazammum etmediği, yetki saptırması şeklinde tezahür edemeyeceği ve keyfilik sınırına varamayacağı da aşıkardır. Nihayet, idare takdir yetkisi kapsamındaki tasarruflarında, belli sebepler göstererek işlem tesis ettiğinden, yargısal denetimin sebebin var olup olmadığı, var olması halinde böyle bir işlem yapılmasının yeterli olup olmadığı üzerinde cereyan edeceği de tabiidir. Dava konusu olayda, idare davacıya izafe ettiği görevi kötüye kullanma ve ihmal, kanunsuz, keyfi, verimsiz ve zararlı tasarruflarla kurumu yönetmesinin tahkikatlarla sabit olmasını görevden alma sebepleri olarak ileri sürdüğüne göre bu sebeplerin var olup olmadığını aramak zorunlu ve kaçınılmaz olacaktır..." Danıştay Dava Daireleri Kurulu'nun 04.04.1975 tarih ve E.1974/280, K.1975/102 sayılı kararı.

¹⁵⁵ "...İdarenin dava konusu işleminde gösterilen nedeninin, gerçekte var olduğunu kanıtlayıcı belgeleri göstermesi gerekir..." Danıştay 8. Dairesinin 10.09.1990 tarih ve E.1990/850, K.1990/490 sayılı kararı.

¹⁵⁶ 2577 sayılı Kanun'un 14/3. maddesi; "Dilekçeler, Danıştay'da daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hakimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından; a) Görev ve yetki, b) İdari merci tecavüzü, c) Ehliyet, d) İdari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı, e) Süre aşımı, f) Husumet, g) 3 ve 5. maddelere uygun olup olmadıkları, yönlerinden sırasıyla incelenir." şeklinde düzenlenmiştir.

Çalışmamızın bu kısmında, idari yargılama usulünde dilekçeler üzerine yapılan ilk inceleme aşamasında karşımıza en çok çıkan sorunlar ele alınmış ve sırasıyla, görev ve yetki, ehliyet ve süre aşımı gibi konulara değinilmiş ve akademik yükseltmeler ile atamalarda karşımıza çıkabilecek sorunlar ele alınmaya çalışılmıştır.

2.10.1 Görev ve Yetki

Görev ve Yetki, aynı veya farklı yargı kolu içerisinde yer alan bir davaya ilk derece yargı yerlerinden hangisinin bakacağını düzenleyen kurallara verilen addır¹⁵⁷. İdari yargıda görev sorunu, belli konularda ilk derece mahkemesi olarak davaya kimin bakacağı hususunda ortaya çıkmaktadır. Davanın, Danıştay'da mı, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde (AYİM)¹⁵⁸ mi, İdare Mahkemesinde mi yoksa Vergi Mahkemesinde mi açılması gerektiği yönündeki tartışmalar idari yargıdaki görev sorununun nedeni olarak gösterilmektedir. Yetki sorunu ise, yukarıda sayılan görevli mahkemelerden yer itibarıyla acaba hangi mahkemede dava açılacağını belirlemektir¹⁵⁹.

İdare mahkemesi görev açısından genel görevli, Danıştay, AYİM ve hatta vergi mahkemesi de özel görevli mahkemeler arasında yer alır. Dava konusu husus özel mahkemelerin görevine girmediği takdirde dava, genel görevli mahkemede açılır. Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak görevli olduğu davalar, Danıştay Kanunu'nun 24. maddesinde düzenlenmiştir¹⁶⁰. Bu madde kapsamı dışında açılan davalar genel görevli yargı yeri olan idare mahkemesinde açılması gerekmektedir. Bu konuda Danıştay'ın 2016

¹⁵⁷ GÖZÜBÜYÜK, TAN, İdare Hukuku, s.765.

¹⁵⁸ İdari yargı içerisinde yer almakta iken, 11.02.2017 tarih ve 29976 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe giren 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 16. maddesi ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kaldırılmıştır.

¹⁵⁹ ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması, Asil Yayıncılık 2004 Ankara, s.48.

¹⁶⁰ Maddeye göre Danıştay, ilk derece mahkemesi olarak:

- a) Bakanlar Kurulu kararlarına,
- b) Başbakanlık, bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının müsteşarlarıyla ilgili müşterek kararnamelere,
- c) Bakanlıklar ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlere,
- d) Danıştay İdari Dairesince veya İdari İşler Kurulunca verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemlere,
- e) Birden çok idare veya vergi mahkemesinin yetki alanına giren işlere,
- f) Danıştay Yüksek Disiplin Kurulu kararları ile bu Kurulun görev alanı ile ilgili Danıştay Başkanlığı işlemlerine,

karşı açılacak iptal ve tam yargı davaları ile tahkim yolu öngörülmeven kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan idari davaları karara bağlar.

yılında vermiş olduğu bir kararı örnek gösterebiliriz. Bu kararda¹⁶¹ Danıştay; 672 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılan kişinin Danıştay'da açmış olduğu davada, davanın ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülecek davalardan olmadığını, davanın idari yargıda genel görevli yargı yeri olan idare mahkemesinde açılması gerektiğine hükmetmiştir.

Yetki sorununun ortaya çıkabilmesi için ise, aynı tür mahkemelerin ülkede birden çok yerde bulunması gerekmektedir¹⁶². Doğal olarak, Danıştay ve AYİM açısından yetki sorunu çıkması mümkün değildir. Yetki sorunu, sadece idare ve vergi mahkemeleri arasında ortaya çıkabilir. 2577 sayılı Kanun'un 32. maddesine göre; Kanunlarda, yetkili idari yargı yeri belirtilmeyen durumlarda yetkili idari yargı yeri, dava konusu işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idarenin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir.

Çalışmamızın konusu kapsamında, yükseköğretim kurumları tarafından yapılan atama ve yükseltme işlemlerine karşı açılacak davalarda, dava konusu işlemin yapıldığı yerin belli olması nedeniyle yetki sorununun çıkması çok mümkün gözükmemektedir. Ancak görevlendirme işlemleri, disiplin cezaları, mali haklar, yeniden atama ve kurumlara

¹⁶¹ Kararda gerekçe şöyledir; "2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 24. maddesinde, Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak, Bakanlar Kurulu kararlarına, Başbakanlık, bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının müsteşarlarıyla ilgili müşterek kararlara, Bakanlıklar ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlere, Danıştay İdari Dairesince veya İdari İşler Kurulunca verilen kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemlere, birden çok idare veya vergi mahkemesinin yetki alanına giren işlere, Danıştay Yüksek Disiplin Kurulu kararları ile bu Kurulun görev alanı ile ilgili Danıştay Başkanlığı işlemlerine karşı açılacak iptal ve tam yargı davalarını karara bağlayacağı; 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 5. maddesinde; idare mahkemelerinin, vergi mahkemelerinin görevine giren davalarla ilk derecede Danıştay'da çözümlenecek olanlar dışındaki iptal ve tam yargı davalarını çözümleneceği; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 15/1-a maddesinde, idari yargının görevli olduğu konularda görevli veya yetkili olmayan mahkemeye açılan davanın görev veya yetki yönünden reddedilerek, dava dosyasının görevli veya yetkili mahkemeye gönderilmesine karar verileceği belirtilmiştir.

Yukarıda yer verilen kurallardan , Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak inceleyeceği uyuşmazlıkların sayma suretiyle belirlendiği ve bunlar dışındaki bütün uyuşmazlıkların idare mahkemelerinin görevinde bulunduğu anlaşılmaktadır.

Davacı tarafından, kamu görevinden çıkarılmasının Bakanlar Kurulu Kararı ile yapıldığı ileri sürülerek doğrudan Danıştay'da dava açılmış ise de, uyuşmazlık, Anayasa'nın 121.maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nca çıkartılan, yasa gücünde ve düzeyinde olan Kanun Hükmünde Kararname'den kaynaklanmaktadır. Böyle bir uyuşmazlığın da 2575 sayılı Yasa'nın 24. maddesinde sayılan Bakanlar Kurulu Kararlarından kaynaklanan uyuşmazlıklardan olmadığı açıktır.

Bu itibarla, davacının 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname ile kamu görevinden çıkarılmasından kaynaklanan uyuşmazlığın, 2575 sayılı Yasa'nın 24. maddesinde sayılan uyuşmazlıklardan olmadığı anlaşıldığından görüş ve çözümünün 2576 sayılı Yasa'nın 5. maddesi gereğince idari yargıda genel görevli yargı yeri olan idare mahkemesine ait olduğu sonucuna varılmıştır." Danıştay 5. Dairesinin 04.10.2016 tarih ve E.2016/8136, K.2016/4076 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹⁶² GÖZÜBÜYÜK, TAN, İdare Hukuku, s.782.

dönüş gibi konularda yetki sorununun çıkabileceği öngörülmektedir. 2577 sayılı Kanun'un 33. maddesinde kamu görevlileri ile ilgili idari davalarda, yetkili idari yargı yerleri ayrıntılarıyla düzenlenmiştir¹⁶³. Nitekim Danıştay, disiplin soruşturması neticesinde bir yıl süreyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılan kişinin açmış olduğu davada, yetkili mahkemenin kişinin görev yaptığı ilin bağlı olduğu idare mahkemesinde olduğuna ve bu davanın kişinin görev yaptığı kurumun merkezi olan Ankara'da açılmaması gerektiğine karar vermiştir¹⁶⁴.

¹⁶³ 2577 sayılı Kanun "Madde 33 – 1. (Değişik: 5/4/1990 - 3622/12 md.) Kamu görevlilerinin atanması ve nakilleri ile ilgili davalarda yetkili mahkeme, kamu görevlilerinin yeni veya eski görev yeri idare mahkemesidir.

2. Kamu görevlilerinin görevlerine son verilmesi, emekli edilmeleri veya görevden uzaklaştırılmaları ile ilgili davalarda yetkili mahkeme, kamu görevlisinin son görev yaptığı yer idare mahkemesidir.

3. (Değişik: 5/4/1990 - 3622/12 md.) Kamu görevlilerinin görevle ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğurmayan disiplin cezaları ile ilerleme, yükselme, sicil, intibak ve diğer özlük ve parasal hakları ve mahalli idarelerin organları ile bu organların üyelerinin geçici bir tedbir olarak görevden uzaklaştırılmalarıyla ilgili davalarda yetkili mahkeme ilgilinin görevli bulunduğu yer idare mahkemesidir.

4. (Ek: 2/7/2012- 6352/60 md.) Özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, hâkim ve savcılarının mali ve sosyal haklarına ve sicillerine ilişkin konularla, müfettiş hal kâğıtlarına karşı açacakları ve idare mahkemelerinin görevine giren davalarda yetkili mahkeme, hâkim veya savcının görev yaptığı yerin idari yargı yetkisi yönünden bağlı olduğu bölge idare mahkemesine en yakın bölge idare mahkemesinin bulunduğu yer idare mahkemesidir."

¹⁶⁴ Kararın gerekçesi şu şekildedir, "Dava, ... Vakıflar Bölge Müdürü olarak görevli bulunduğu sırada hakkında açılan disiplin soruşturması sonucunda bir yıl süreyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılan davacının, yükselebileceği derecenin son kademesinde olması nedeniyle brüt aylığının 1/4'nün kesilmesine ilişkin merkez disiplin kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanununun 5. maddesinde, idare mahkemelerinin, vergi mahkemelerinin görevine giren davalarla ilk derecede Danıştay'da çözümlenecek olanlar dışındaki iptal davalarını çözümleyeceği kurala bağlanmış olup; 2575 sayılı Danıştay Kanununun 24. maddesinde de ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülecek davalar arasında disiplin cezalarına ilişkin uyuşmazlıklar yer almamıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı Yasanın 33. maddesinin 3. fıkrasında, kamu görevlilerinin görevle ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğurmayan disiplin cezalarıyla ilgili davalarda yetkili mahkemenin, ilgilinin görevli bulunduğu yer idare mahkemesi olduğu kurala bağlanmıştır.

Bu durumda, vakıflar bölge müdürü olması nedeniyle 657 sayılı Yasanın 125. maddesinin D/n bendi uyarınca 1 yıl süreyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasına ilişkin uyuşmazlığın görüm ve çözümü ... İlinin bağlı olduğu Van İdare Mahkemesine ait bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın görev yönünden reddine ve dosyanın 2577 sayılı Yasanın 15. maddesinin 1/a fıkrası uyarınca yetkili Van İdare Mahkemesine gönderilmesine 21.11.1997 gününde oyçokluğu ile karar verildi." Danıştay 8. Dairesinin 21.11.1997 tarih ve E.1997/5324, K.1997/3368 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bankası.

2.10.2 Ehliyet

Kavram olarak ehliyet, bir hukuk süjesinin haklara sahip olması, haklarını kullanması, vazife, mükellefiyet ve mesuliyetler yüklenebilmesi hali olarak tanımlanmaktadır¹⁶⁵ Bu tanım, medeni hukukta bulunan hak ehliyeti ile fiil ehliyetini de kapsamaktadır¹⁶⁶. İYUK'un 31. maddesinin birinci fıkrasında, idari davalardaki ehliyet konusunda HMK'nın uygulanacağı belirtilmiştir. HMK'nın 50. maddesinde "Taraf Ehliyeti"¹⁶⁷, 51. maddesinde ise "Dava Ehliyeti"¹⁶⁸ düzenlenmiştir.

Taraf ehliyeti, davada taraf olabilme yeteneğidir. Medeni hukuktaki medeni haklardan istifade ehliyetinin medeni usul hukukunda büründüğü şekildedir¹⁶⁹. Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 8. maddesine göre davada taraf olma, hak ehliyeti olarak; dava açabilme ehliyeti ise aynı Kanun'un 9. maddesinde, fiil ehliyeti olarak tanımlanmıştır. TMK'nın 8. maddesine göre gerçek kişiler, 48. maddesine göre ise, tüzel kişiler bir davada taraf olabilme ehliyetine sahip olurlar. Danıştay iptal davası açılabilmesi için, dava açanın taraf olma ehliyetine sahip olması gerektiğini ve dava ehliyetinin varlığının öncelikle, dava açan tarafın hak ehliyetine sahip olmasına bağlamıştır. Hak ehliyetini ise ancak, gerçek ve/veya tüzel kişiler için yani hukuk sùjeleri için söz konusu olabileceğine hükmetmiştir¹⁷⁰.

Dava ehliyeti ise, bir gerçek veya tüzel kişinin doğrudan veya yetki vereceği bir temsilci (vekil) aracılığıyla bir davayı açması, açılan bu davayı yürütmesi ve ayrıca bu davaya ilişkin usuli işlemleri yapabilmesini ifade eder¹⁷¹. Medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olan gerçek ve tüzel kişiler, bu ehliyete sahip olmanın sonucu olarak dava açma ehliyetine de sahip olurlar.

HMK'nın 52. maddesine göre; kamu tüzel kişileri, medeni hakları kullanma ve dava ehliyetine sahip bulunmakta olup bunlar tarafından açılacak davaların, bunların

¹⁶⁵ KARAVELİOĞLU Celal, İdari Yargılama Usulü Kanunu, Adalet Yayınevi, Ankara 2015, s.832.

¹⁶⁶ GÜNDÜZ Fatma Ebru, İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet, Ankara 2016, s.17.

¹⁶⁷ Taraf ehliyeti

"Madde 50- (1) Medenî haklardan yararlanma ehliyetine sahip olan, davada taraf ehliyetine de sahiptir."

¹⁶⁸ Dava ehliyeti

"Madde 51- (1) Dava ehliyeti, medenî hakları kullanma ehliyetine göre belirlenir."

¹⁶⁹ KURU, Baki/Ramazan, ASLAN /Ejder, YILMAZ: Medeni Usul Hukuku (Medeni Usul), Yetkin Yayınevi, Ankara 1999, s. 217.

¹⁷⁰ Danıştay 7. Dairesinin 26.04.2006 tarih ve E.2004/483,K.2006/1380 sayılı kararı, Danıştay Dergisi, 2007, Sayı 114, s.219.

¹⁷¹ HMK md.71 "Dava ehliyeti bulunan herkes, davasını kendisi veya tayin ettiği vekil aracılığıyla açabilir ve takip edebilir."

HMK md.51 "Dava ehliyeti, medeni hakları kullanma ehliyetine göre belirlenir."

yetkili organlarınca açılması gerekir. Tüzel kişiliğe sahip olmayan kamu kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, medeni kanun hükümleri esas alındığında dava ehliyetine sahip oldukları söylenemez. Buna karşın Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararıyla,¹⁷² tüzel kişiliği olmayan Türk Mühendis ve Mimar Odalarının, idari yargılama usulünün ve idari davaların genel niteliği gereği, hem davacı hem de davalı olarak taraf ehliyetine sahip olabileceklerini kabul etmiştir.

İdari yargıda, özellikle iptal davasında, menfaat ihlali kavramı öne çıkmaktadır. Bu anlamda menfaat, “ *bir idari işlemin yargı yeri önüne götürülebilmesi için onunla davacı arasında var olduğu anlaşılan ve yeterli sayıldığı kabul edilen salt bir ilişki*”¹⁷³ olarak tanımlanmış ve bu anlamda idari işlem ile ihlal edilen menfaat arasında nedensellik bağının olması durumunda iptal davası açılabilir¹⁷⁴. Nitekim Danıştay, bir üniversite tarafından Tıp Fakültesi bünyesinde çeşitli kademede (yrd. doçent, doçent ve profesör) öğretim üyesi alım ilanına karşı Ankara Tabip Odası tarafından açılan bir davada idare mahkemesi husumet konusunda; “ *...tabipler arasında mesleki deontolojiyi ve dayanışmayı korumak, tabipliğin kamu ve kişi yararına uygulanıp geliştirilmesini sağlamak ve mensuplarının hak ve yararlarını korumak amacıyla kurulmuş kamu kurumu niteliğinde mesleki bir kuruluş olan Türk Tabipler Birliğinin, aynı Kanununun 2 nci maddesi uyarınca tabip odaları ile birlikte bir bütün oluşturduğu; 6023 sayılı Kanununun 6 ncı maddesine göre tüzel kişiliği bulunan Oda'ların, Kanununun 28 inci maddesinde sayılan görevleri arasında, sanat icrası hakkındaki kanunların ve bunlarla ilgili mevzuatın gereği gibi uygulanmasına*

¹⁷² Kararda özetle; idare hukuku sahasında dava ehliyetinin ancak gerçek ve tüzel kişilere tanındığı yolunda kısıtlayıcı bir ilke ve kural bulunmadığı, 521 sayılı Kanunda dava ehliyetine ilişkin bütün hâllerde gerçek ve tüzel kişi terimlerinden daha kapsamlı olan ‘ilgililer’ sözcüğünün kullanıldığı, İdarede birçok merci ve organların, tüzel kişiliklerinin olmamasına rağmen kanunen yüklendikleri görevler ve aldıkları yetkiler nedeniyle görev ve yetki sahaslarına ilişkin olarak tasarruf ehliyetini ve bu arada dava ehliyetini de haiz bulunmakta oldukları; üstlendikleri yetki ve görevler nedeniyle davalı olabileceği kabul edilen idare ve mercilerin, davacı olarak da kabul edilmelerinin zorunlu olduğu; kamu hizmetleri alanında görevler üstlenen ve kendisine verilmiş yetkileri kullanan bir idarenin, işlemleri, tutumu ve kararlarıyla toplumun sosyal ve ekonomik yaşamına etkili oldukları; eylem ve işlemlerinden doğabilecek hukuksal anlaşmazlıkların çözümü için yargı yerleri dâhil her türlü yasal girişimde bulunması, gerekirse davacı veya davalı olmasının da bu idari faaliyetlerin kaçınılmaz sonucu olduğu; tüm aktif faaliyetlerine rağmen tüzel kişiliğe sıkı sıkıya bağlı kalarak dar kalıplar içinde idareleri taraf ve dava ehliyetinden yoksun bırakmanın veya onu sadece usul hukuku terazisinin davalı kefesinde tutmanın mümkün olmadığı; tüzel kişiliği olmayan idari mercilerin davalı sıfatını kabul etme, ancak davacı olamayacaklarını söylemenin genel surette usul hukuku ve özellikle idarî usul hukuku esaslarıyla bağdaştırılamayacağı; idari yapı içinde belli yetki ve görevleri olan kamu idaresi kuruluşlarının tüzel kişilikleri olmasa da faaliyetlerinden doğan anlaşmazlıklar için kendilerine taraf ve dava ehliyeti tanınması gerektiği ifadeleri yer almıştır. Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu’nun 08.03.1979 tarih ve E.1971/1 - K.1979/1 sayılı kararı.

¹⁷³ ÖZAY İl Han, Devlet – İdari Rejim - Yargısal Korunma (Denemeler), Filiz Kitabevi, İstanbul, 1999, s.78.

¹⁷⁴ GÜNDÜZ, a.g.e., s.118.

yardımcı olmak ve mesleğin haysiyetini ve meslektaşlarının hukuk ve menfaatlerini diğer makamlar nezdinde savunmak görevinin bulunması karşısında davacı Ankara Tabip Odasının kendi görev alanı ve yetkileriyle ilgili konularda dava açabileceği”¹⁷⁵ şeklindeki kararını temyiz aşamasında hukuka uygun bulup onamıştır¹⁷⁶.

Bu kararda mahkeme, tabip odasının, tabipler arasında mesleki dayanışmayı korumak, mensuplarının hak ve yararlarını korumak, mesleğin haysiyetini ve meslektaşlarının bazılarının hukuk ve menfaatlerini diğer makamlar nezdinde savunmak görevi nedeniyle dava açabileceğine karar vermiştir. Ancak, mensuplarının tümünü ancak ortak çıkarlar doğrultusunda temsil etmek yetkisini haiz bulunan odanın, kanunla kendisine verilen görevler bakımından odayı temsilen genel düzenleyici işlemlere karşı dava açma ehliyeti bulunmakta ise de, oda tüzel kişiliğini ve tabiplik mesleğini ilgilendiren meşru ve güncel menfaat ilişkisi bulunmayan, ayrıca üyelerinin hak ve menfaatleri arasında birliktelik olmayan bireysel nitelikteki işlemlere karşı sübjektif anlamda dava açma ehliyeti bulunmadığını düşündüğümüz için bu karara katılmamaktayız.

¹⁷⁵ Gerekeçede; “6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanununun 1 inci maddesine göre, “... tabipler arasında mesleki deontolojiyi ve dayanışmayı korumak, tabipliğin kamu ve kişi yararına uygulanıp geliştirilmesini sağlamak ve mensuplarının hak ve yararlarını korumak amacıyla kurulmuş kamu kurumu niteliğinde mesleki bir kuruluş” olan Türk Tabipler Birliğinin, aynı Kanunun 2 nci maddesi uyarınca tabip odaları ile birlikte bir bütün oluşturduğu; 6023 sayılı Kanunun 6 ncı maddesine göre tüzel kişiliği bulunan Oda'ların, Kanunun 28 inci maddesinde sayılan görevleri arasında, sanat icrası hakkındaki kanunların ve bunlarla ilgili mevzuatın gereği gibi uygulanmasına yardımcı olmak ve mesleğin haysiyetini ve meslektaşlarının hukuk ve menfaatlerini diğer makamlar nezdinde savunmak görevinin bulunması karşısında; davacı Ankara Tabip Odasının kendi görev alanı ve yetkileriyle ilgili konularda dava açabileceği anlaşılmakta olup; dava konusu ...Üniversitesi Rektörlüğü tarafından, Tıp Fakültesine öğretim üyesi alınma ilişkin ilan; bilimsel kaliteyi artırmak amacıyla yönelik olarak, bilim disiplinleri arasındaki farklılıkları da göz önünde bulundurarak, objektif ve denetlenebilir nitelikte olmak şartıyla belirlenmesi gerektiği iddialarıyla açıklamalar bölümünde yer alan koşul ve belirlenmelerin iptali istemiyle açılan dava ile davacı Oda arasında dava açmaya yeterli, ciddi ve makul menfaat alakasının bulunduğu, öte yandan davalı idarece, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 27.10.2005 gün ve E:2004/2694, K:2005/2556 sayılı kararıyla Tabip Odalarının üyelerinin hak ve menfaatleri arasında birliktelik olmayan bireysel nitelikteki atamalara karşı sübjektif anlamda dava açma ehliyetinin bulunmadığının kabul edildiği ileri sürülmekte ise de; bahsi geçen İdari Dava Daireleri Kurulu kararının bireysel nitelikteki atamalara ilişkin olduğu, bakılan davanın ise tıp alanında öğretim üyesi alınma ilişkin ilanda yer alan koşulların, bilimsellikten ve objektiflikten uzak, hizmetin gerekleri ve kamu yararı anlayışına ters bir biçimde, öznel ve hekimler arasında ayrımcılığa neden olacak mahiyette belirlendiği iddiasıyla söz konusu ilanın açıklamalar bölümünde yer alan koşul ve belirlenmelerin iptali istemiyle açıldığı, sübjektif atama işlemlerinin dava konusu edilmediği, ayrıca tıp alanında öğretim üyesi alınma ilişkin ilanda öngörülen belirleme ve koşulların objektif olmaması, alınacak kişileri tarif eder mahiyette olması halinde, tabiplerin hak ve menfaatlerini korumak ve bunları halkın ve devletin menfaatiyle denkleştirmeye çalışma yükümlülüğü bulunan Tabip Odalarının dava açma ehliyetinin bulunduğu hususları göz önüne alındığında, davacının sübjektif anlamda dava açma ehliyetinin bulunmadığı yönündeki iddialara itibar edilmeyerek işin esasına geçildi.” Ankara 5. İdare Mahkemesinin 09/04/2012 tarih ve E.2011/753, K.2012/702 sayılı kararı.

¹⁷⁶ Danıştay 8. Dairesinin 25.09.2012 tarih ve E. 2012/6207, K.2012/6508 sayılı kararı, (yayımlanmamış karar)

Danıştay'ın, akademik atamalar sonucu açılan davalarda menfaat ihlali ile ilgili olarak farklı içtihatları olduğunu görmekteyiz. Mesela bölüm başkanı olan bir kişinin o bölüme atanan profesör için açmış olduğu davada Danıştay, “davacının doğrudan menfaatinin ihlal edildiğinin kabulüne olanak bulunmadığından” davanın ehliyet yönünden reddine karar vermiştir¹⁷⁷. Aksi görüşlü bir kararda ise Danıştay, anabilim dalına atanan bir yardımcı doçent için anabilim dalı başkanının açmış olduğu davada, anabilim dalı başkanının dava açmaya ehliyetli olduğuna karar vermiştir¹⁷⁸. Bölüm başkanının başvurusunu reddedip Anabilim dalı başkanının başvurusunu kabul eden Danıştay, öğretim üyesi olan bir kişinin aynı bölüme emekli bir öğretim üyesinin görevlendirilmesi işlemine karşı açmış olduğu davada ehliyeti olduğuna karar vermiştir¹⁷⁹. Eski tarihli bir kararda Danıştay, bir adayın yönetmeliğe göre doçentliğe yükseltilmesine karşı, başka bir üniversitede aynı anabilim dalındaki profesörün açmış olduğu davada, kişinin dava açmada ehliyeti olmadığına karar vermiştir¹⁸⁰.

¹⁷⁷ “Davacı, Edebiyat Fakültesi Eski Türk Edebiyatı Kürsüsünde açık bulunan Profesörlük kadrosuna bir kişinin atanmasına ilişkin Üniversite Senato kararının iptali istemiyle bu davayı açmıştır. Olay tarihinde yürürlükte bulunan 521 sayılı Danıştay Kanununun 30.maddesinde “iptal davalarının idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile kanuna aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacağı” hükme bağlanmıştır. Davacı başkanı bulunduğu kürsü için yapılacak atamada, başka bir şahsın atanması gerektiğini, bu şahsın atamasının usule ve kanuna aykırı olduğunu ileri sürmekte ise de; Profesörlüğe atanma işleminde davacının doğrudan menfaatinin ihlal edildiğinin kabulüne hukuken olanak bulunmadığından davanın ehliyet yönünden reddine” şeklinde karar vermiştir. Danıştay 5. Dairesinin 18.04.1985 tarih ve E.1982/3297, K.1985/1042 sayılı kararı, www.hukukturk.com.

¹⁷⁸ Kararda Danıştay, “...anabilim dalı başkanının ilgili olduğu akademik birimde yönetici konumunda olduğu, eğitim ve öğretimin eşgüdümünden sorumlu bulunduğu anlaşılmaktadır. Anabilim dalı başkanının programların planlanması ve uygulanmasında anabilim dalı kurulundan görüş alacağı dikkate alındığında, anabilim dalı ile ilgili kararların alınmasında, öğretim üyesi ihtiyacının belirlenmesinde ve nihai olarak eğitim, öğretim faaliyetinin düzenli ve verimli bir şekilde yürütülmesinde ilk elden sorumlu olduğu tartışmasızdır.

Başkanı olduğu anabilim dalına yapılacak atama için ihtiyaç tespitinde bulunan ve dosya içeriğinde kendi biriminde doçent kadrosu ihtiyacı bulunmadığını belirten iç yazışmalara imza atan davacının, yukarıda açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin iptali istemiyle açtığı davada ehliyetli olduğu açıktır.” Danıştay 8. Dairesinin 17.09.2007 tarih ve E.2007/1377, K.2007/4701 sayılı kararı, www.hukukturk.com.

¹⁷⁹ Danıştay 8. Dairesinin 14.01.2005 tarih ve E.2004/3976, K.2005/123 sayılı kararı, www.hukukturk.com.

¹⁸⁰ Kararda Danıştay, “Doçentlik sınav Yönetmeliği hükümlerine uygun olarak yapılan sınav sonucu doçent adayının başarılı kabul edilerek doçentliğe yükseltilmesi işleminde üçüncü kişilerin menfaatini zedeleyen bir yön bulunmamaktadır. Her ne kadar davacı kendisinin uzmanlık alanıyla ilgili bu işlemde akademik menfaati bulunduğunu ileri sürmekteyse de kendi üniversitesinde görevli olmayan bir kişiye verilen doçentlik unvanının iptalini istemesinde hukuken korunması gereken bir menfaati bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 15. maddesinin 1/6 fıkrası uyarınca davanın ehliyet yönünden reddine” karar vermiştir. Danıştay 8. Dairesinin 28.06.1993 tarih ve E.1992/2595, K.1993/2519 sayılı kararı, www.hukukturk.com

2.10.3 Süre

İdari davaların ilk incelemesinde, yargı mercileri tarafından değerlendirilecek bir konu da, idari davanın süresinde açılıp açılmadığıdır. İYUK'da idari dava açılabilmesi için belirli bir süre öngörülmüştür. Bu sürelerin neler olduğu ve ne zaman işlemeye başlayacağı anılan Kanun'un 7. maddesinde düzenlenmiştir. İYUK'da genel bir dava açma süresinin öngörülmesi yanında çeşitli kanunlarda da idari yargıda dava açılabilmesi için özel dava açma süreleri öngörülmüştür.

Dava açma süresi hak düşürücü süredir¹⁸¹. Bu nedenle de süresinde kullanılmayan dava hakkı düşer ve yargı yolu kapanır. Dava açma süresi, kamu düzeni ile ilgili olduğu için davalının süre itirazı olmasa dahi bu husus mahkemece re'sen dikkate alınır ve araştırılır. İYUK md.14/3-e ve 14/6.'ya göre bu araştırma, hem ilk inceleme aşamasında hem de sonraki tüm yargılama aşamalarında yapılabilir.

İYUK md. 7.'ye göre genel dava açma süresi Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış, vergi mahkemelerinde otuz gündür. İdari davalar ancak İYUK'da ve özel kanunlarda gösterilen süreler içinde açılabilir. İlgili yasalarda özel dava açma süresi belirlenmemişse, İYUK md.7'de ki genel dava açma süresi uygulanır. bu süre geçirildikten sonra, idari işleme karşı dava açma olanağı ortadan kalkar.

Dava açma süresinin, yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı (İYUK md. 7/2-a) ve bireysel idari işlemlere karşı açılacak idari davalarda, dava açma süresinin işlemeye başlayabilmesi, idari işlemin ilgiliye yazılı olarak bildirilmesine bağlıdır. Nitekim Danıştay'da, yazılı bir bildirim olmadıkça dava açma süresinin işlemeye başlamayacağına karar vermiştir¹⁸². Bazı durumlarda, sözlü bildirim de dava açma süresini işletmeye başlayacağı kabul edilmektedir. Örnek bir olayda Danıştay, doçentlik sınavına giren bir doçent adayının eser incelemesi aşamasında jürinin adaya sözlü olarak yapmış olduğu bildirim tebliğ yerine geçtiğine ve ayrıca yazılı olarak bildirim gerek olmadığına karar vermiştir¹⁸³. Bir başka örnek kararda Danıştay İDDGK, Danıştay 8.

¹⁸¹ EVREN Çınar Can, "İdari Yargıda Uygulama İşlemi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.XVII, Y. 2013, S.1-2, s. 1411.

¹⁸² Kararda gerekçe şu şekildedir; " ...idari işlem aleyhine açılacak davalarda kanunla belli edilen sürenin işlemeye başlayabilmesi için idari işlemin ilgiliye yazılı bildirim gerekli olup böyle bir bildirim olmadıkça dava açma süresinin işlemeye başlaması olanaksızdır." Danıştay 12. Dairesinin 06.01.1974 tarih ve E.1973/29933, K.1974/165 sayılı kararı.

¹⁸³ Kararın gerekçesi şu şekildedir; "...Olayda ... tarihinde yapılan doçentlik bilim sınavında davacı başarısız olmuş, başarılı olmadığı dava dilekçesinde de açıkça belirtildiği gibi aynı gün kendisine sözlü olarak duyurulmuştur.

Dairesinin vermiş olduğu, doçentlik sınavının sözlü aşamasında, jüri başkanının adaya sözlü olarak sınavdan başarısız olduğunu bildirmesinin dava açma süresini başlattığını ve bu süre geçtikten sonra açılan davanın süre aşımından reddedilmesi gerektiğine yönündeki kararını, “Jüri başkanının sözlü bildirimini, yazılı bildirim yerine geçerli saymak mümkün olmadığından, bu noktadan hareketle, davaya süre aşımı yönünden reddetmek hukuka uygun görülmemiştir” şeklindeki gerekçesi ile bozmuştur¹⁸⁴.

Doçentlik Sınav Yönetmeliğinin eserlerin incelenmesi başlıklı 8. maddesine göre adayın eserlerini inceleyen bilim jürisi eserlerin bilimsel araştırma ve yayın niteliğinde olup olmadığına oy çokluğu ile karar verip bir tutanakta tutmakta ve verilen karar adaya sözlü olarak bildirilmektedir. Jüri kararı olumsuz ise bunu belirleyen tutanak jüri üyelerinin kişisel raporları, doçentlik sınav komisyonuna gönderilmesi için ilgili rektörlüğe teslim edilmektedir. Sınav sonuçlarının kurula gönderilmesi sonucun bu kurulca belli edileceği anlamında değildir. Asıl olan jüri görüşü ve bunun ilgililere duyurulmasıdır. Bu duyurmada yukarıda açıklandığı gibi sınav sonunda adaya jüri tarafından sözlü olarak yapılmaktadır. Olayda davacı...tarihinde üniversitelerarası kurul başkanlığına başvurarak yeni bir bilim jürisi oluşturulmasını istemiştir. Üniversitelerarası Kurul doçentlik bilim sınavı işinde yukarıda açıklanan yasa kuralına göre başvurulabilecek makamdır.

...Ancak davacı Üniversitelerarası Kurulun verdiği yanıtta sonra...günlü dilekçe ile Yükseköğretim Kuruluna aynı istemle başvurmuş ise de dava konusunda Yükseköğretim Kurulu aynı veya üst makam olarak kabul edilemeyeceğinden bu başvurusunun da yeni bir dava süresini başlatmayacağı veya işlemeye başlamış olan dava açma süresini kesmeyeceği açıktır.” Danıştay 8. Dairesinin 11.09.1990 tarih ve E.1990/1348, K.1990/873 sayılı kararı, Danıştay Dergisi, sayı:82-83, s.710.

¹⁸⁴ Kararda gerekçe şu şekildedir; “Dava konusu uyuşmazlığa gelince; Doçentlik Sınav Yönetmeliğinin eserlerin incelenmesi başlıklı 8 inci maddesinin 3 üncü fıkrası “... jüri, adayın sunmuş olduğu bilimsel araştırma ve yayınların yönetmeliğin 1 inci maddesinin (b) bendinde öngörülen “Orjinal bilimsel araştırma ve yayınlar, sanat eserleri, sanat çalışmaları” niteliğinde olup olmadığına oyçokluğuyla karar verir ve bir tutanak tutulur.

Bu karar jüri başkanı tarafından jüri önünde adaya sözlü olarak bildirilir...” hükmünü taşımaktadır. Danıştay Sekizinci Dairesi Doçentlik Sınav Yönetmeliğinin bu hükmünü dikkate alarak, davacının 11.10.1989 günü doçentlik bilim sınavının yayınların incelenmesi aşamasına girdiği, sınavda başarısız olduğunun jüri başkanı tarafından kendisine bildirildiği, bu bildirimden itibaren 60 gün içinde davanın açılmamış olduğu, bu süre geçtikten sonra idareye yapılan başvuru üzerine verilen cevabın yeniden dava açma hakkı sağlamayacağı gerekçesiyle, davayı süre yönünden reddetmiş ise de; Doçentlik Sınav Yönetmeliğinin 8 inci maddesinin 3 üncü fıkrası hükmü ile getirilen düzenlemenin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7 nci maddesinin 3 ve 4 üncü fıkralarında öngörülen istisnalara arasında bulunmadığı kuşkusuzdur.

Diğer taraftan, bir yönetmelik hükmü ile getirilen düzenlemenin Anayasanın ve kanunun koyduğu bir kuralı değiştirdiğinin kabulü de mümkün olmadığına göre, yönetmelikte yer alan bu özel duyuru biçimini, yalnızca yönetmelik kapsamında ve eserlerin incelenmesi aşamasını takip eden işlemlerin yapılması ile ilgili olarak değerlendirmek zorunludur.

Açıklanan yasal durum karşısında, jüri başkanının sözlü bildirimini, yazılı bildirim yerine geçerli saymak mümkün olmadığından, bu noktadan hareketle, davayı süre aşımı yönünden reddetmek hukuka uygun görülmemiştir.” Danıştay İDDGK'nun 20.03.1992 tarih ve E.1191/10, K.1992/68 sayılı kararı, Danıştay Dergisi, sayı:86, s.116.

3 GÖREVLENDİRME İŞLEMLERİ, YENİDEN ATAMA VE KURUMLARA DÖNÜŞ

3.3 GÖREVLENDİRME İŞLEMLERİ

2547 sayılı Kanun uyarınca, akademik personellerin aynı yükseköğretim kurumunda görev yaptığı birimden başka bir birimde veya başka bir yükseköğretim kurumunda görevlendirilmesi mümkündür. Bu görevlendirmeler diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında ve hatta yurtdışı görevlendirilmelerini de kapsamaktadır.

2547 sayılı Kanun'un 13/b-4 hükmü uyarınca rektör, gerekli gördüğü hallerde üniversiteyi oluşturan kuruluş ve birimlerde görevli öğretim elemanlarının ve diğer personelin görev yerlerini değiştirmek veya bunlara yeni görevler vermek yetkisini haizdir. Bu görevlendirmeler geçici nitelikte olmalı ve görevlendirmenin süresinin belirtilmesi gerekmektedir. Rektöre tanınan bu yetki, öğretim elemanlarının veya diğer personelin zorunlu ihtiyaç hallerinde ve belli sürelerle geçici olarak görevlendirmelerini içeren bir yetki olup, bir nakil maddesi olarak kullanılamayacaktır. Aksinin kabulü halinde, görevlendirme işlemi kamu görevlisinin işgal ettiği kadro görevinden sürekli uzaklaştırılması sonucunu doğuracak ve bu şekilde de kamu görevlisinin asıl görevini yerine getirmesi engellenmiş olacaktır¹⁸⁵. Danıştay'da, 2547 sayılı Kanun'un 13/b-4 maddesi ile rektöre verilen yetkiyi sürekli olarak görev yerini değiştirme veya sürekli olarak yeni görevler verme kapsamında kabul etmenin, belli usullerle bir kadroya atanmış öğretim elemanının yasada gösterilen usule ve yetki kurallarına uyulmadan kadrosu ile hukuki ve fiili irtibatının kesilmesi, yine ancak belli usul ve yetki kurallarına uyularak atanılabilecek bir kadroya, bunlara uyulmadan atanması sonucunu doğuracağını kabul etmiştir¹⁸⁶.

Yine yapılan görevlendirmenin geçici mahiyette olması gerektiğini belirten Danıştay, 2547 sayılı Kanun'un 13/b-4 maddesinin, rektörün gerekli gördüğü hallerde üniversiteyi oluşturan kuruluş ve birimlerde görevli öğretim elemanları ve diğer personelin görev yerlerini değiştirmek veya bunlara yeni görevler verme konusunda yetkili olduğunu kurula

¹⁸⁵ AKAR Tuğba Demirer, "2547 Sayılı Yükseköğretim Yasası Işığında Akademik Personel Atamaları ve Yargısal Denetimi", Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010, s.60.

¹⁸⁶ Danıştay 8. Dairesinin 05.11.1986 tarih ve E.1985/729-K.1986/1234 sayılı kararı, Danıştay Dergisi, Y.17, S.66-67, 1987, s.241.

bağladığını ve Kanun'un 13/b-4 maddesiyle rektöre tanınan yetkinin, geçici görevlendirmeyi içeren bir yetki olduğunu belirtmiş ve Tıp Fakültesi Genel Cerrahi Ana Bilim Dalında öğretim üyesi olarak görev yapan kişinin Mediko Sosyal Merkezi Başkanlığında sürekli olarak görevlendirildiği olayda, Mediko Sosyal Merkezi Başhekimliğinde yapılan görevlendirmenin herhangi bir süre belirtilmediğinden, yapılan görevlendirmenin geçici görevlendirme olmadığını, bunun atama niteliğinde olduğundan bahisle iptal edilmesi gerektiğine hükmetmiştir¹⁸⁷.

3.4 KAMU KURULUŞLARI VE VAKIFLARDA GÖREVLENDİRME

2547 sayılı Kanun'un "Kamu Kuruluşları ve Vakıflarda Görevlendirme" başlıklı 38. maddesine göre, Öğretim elemanları; ilgili kurumlar ile kendisinin isteği, Üniversite Yönetim Kurulunun uygun görmesi ve rektörün onayı ile ihtiyaç duyulan konularda, özlük işlemleri kendi kurumlarınca yürütülmek kaydıyla, Bakanlıklarda, Silahlı Kuvvetler ile Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırma Kurumu, Adli Tıp Kurumu, Türkiye Atom Enerjisi Kurumu ve Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı, kamu kuruluşlar ve kamu yararına çalışan kuruluşlar veya gerçek kişiler tarafından kurulan vakıflar ile kanunla kurulmuş sosyal güvenlik kurumları ile kamuya yararlı dernekler ve bunların iştiraklerinde, araştırma-geliştirme kurumları ve diğer kamu kuruluşlarında geçici olarak görevlendirilebilirler. Bu şekilde görevlendirilenler (Adli Tıp Kurumu ile vakıflarca kurulmuş hastaneler, sağlık merkezleri, sağlık ocakları ve gezici sağlık araçları hariç) döner sermayeden yararlanamazlar. Ancak, ilgili bulunduğu yükseköğretim kurumlarındaki aylık ve diğer ödemeler ile öteki hakları devam eder. Yükseköğretim Kurulunun isteği ve ilgili kamu kuruluşunun onayı ile yükseköğretim kurumları veya birimleri, ilgili adli mercilerin talebi ile adli tıp mevzuatı çerçevesinde adli tıp olaylarında ve diğer adli konularda resmi bilirkişi olarak görevlendirilebilirler.

2547 sayılı Kanun'un 36. maddesinin ikinci fıkrasının eski haline¹⁸⁸ göre, öğretim elemanlarının devamlı statüde görev yapacağı, 2547 sayılı Kanun ve diğer kanunlarda

¹⁸⁷ Danıştay 8. Dairesinin 14.05.2003 tarih ve E.2002/3345-K.2003/2225 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

¹⁸⁸ 2547 sayılı Kanun'un eski 36. Maddesi; "MADDE 36- Öğretim elemanları, üniversitede devamlı statüde görev yapar.

Öğretim elemanları, bu Kanun ile diğer kanunlarda belirlenen görevler ve telif hakları hariç olmak üzere, yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başka herhangi bir iş göremezler, ek görev alamazlar, serbest meslek icra edemezler. Öğretim elemanının görevi ile bağlantılı

belirlenen görevler dışında başka yer ve kurumlarda görev alamayacakları şeklinde bir düzenleme bulunmaktaydı. Bu maddeye istinaden, kamu kuruluşları veya meslek kuruluşlarının yönetim veya denetim organlarında görev alan üniversite öğretim elemanlarının, bu görevlerini ancak 2547 sayılı Kanun'un 38. maddesi kapsamında görevlendirilerek yerine getirebilecekleri; aksi takdirde, 2547 sayılı Kanun'un 36. maddesi kapsamında görev yapan öğretim elemanlarının anılan kuruluşlarda görev yapamayacaklarına ilişkin Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 17.11.2008 gün ve 33505 sayılı Genelgesinin iptali istemiyle açılan davada Danıştay," ...2547 sayılı Kanun'un 36. maddesinde, üniversitede devamlı statüde görev yapan profesör ve doçentlerin özel yasalarla belirlenen görevler ve telif hakları hariç olmak üzere, yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başkaca herhangi bir iş göremeyecekleri; ek görev alamayacakları; serbest meslek icra edemeyecekleri hükme bağlanmış ise de; bu hükümden amaçlananın, yasa gerekçesinde belirtildiği gibi, öğretim elemanının mesai saatlerinin tamamını kuruma hasretmelerinin sağlanmasına yönelik olduğu kuşkusuzdur. Öğretim elemanlarının kamu kuruluşları veya meslek kuruluşlarının yönetim veya denetim organlarında görev almalarının bu kapsamda değerlendirilmesi, Anayasa ve yasalarla tanınan hakların gerçekleşmesinin genelge ile sınırlandırılması ve maddenin kapsamının genişletilmesine yol açması ile eş anlamlı olacaktır. Kaynağını Anayasadan ve yasalardan alan meslek kuruluşlarının yönetim ve denetim kurullarına seçilebilme ve bu suretle kamu görevini yerine getirebilmesi hakkının, farklı bir yorumla izne bağlanması hukuksal açıdan mümkün görülmemektedir." gerekçesi ile söz konusu genelgenin iptaline karar vermiştir¹⁸⁹. Ancak 2547 sayılı Kanun'un 36. maddesinin ikinci

olarak verdiği hizmetin karşılığında telif ücreti adıyla bir bedel tahsil etmesi halinde 58 inci madde hükümleri uygulanır.

Öğretim üyesi, kadrosunun bulunduğu yükseköğretim birimi ile sınırlı olmaksızın ve ihtiyaç bulunması halinde görevli olduğu üniversitede haftada asgari on saat ders vermekle yükümlüdür. Öğretim görevlisi ve okutmanlar ise, haftada asgari on iki saat ders vermekle yükümlüdür.

Öğretim elemanlarının, ders dışındaki uygulama, seminer, proje, bitirme ödevi ve tez danışmanlıklarının kaç ders saatine karşılık geldiği; kendi üniversitesi dışındaki devlet veya vakıf üniversitelerine bağlı yükseköğretim kurumlarında haftada verebileceği azami ders saatleri ve uzaktan öğretim programlarında verdikleri derslerin örgün öğretim programlarında verilen kaç ders saatine tekabül ettiği Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenir.

Rektör, rektör yardımcısı, dekan, enstitü ve yüksekokul müdürlerinin ders verme yükümlülüğü yoktur. Başhekimler, dekan yardımcısı, enstitü ve yüksekokul müdür yardımcısı ve bölüm başkanları, bu madde hükümlerine göre haftada asgari beş saat ders vermekle yükümlüdür."

¹⁸⁹ Danıştay 8. Dairesinin 17.03.2010 tarih ve E.2009/970, K.2010/1344 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bankası.

fıkrasının birinci cümlesini Anayasa Mahkemesi, 2010 yılında almış olduğu bir karar¹⁹⁰ ile iptal etmiş ve kamuoyunda tam gün yasası olarak bilinen hükümler kaldırılmıştır.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile dernek ve vakıfların yönetim ve denetim organlarında görev yapanlar bakımından ayrıca bir görevlendirme kararı aranmaz. Ancak bu görevler, öğretim elemanının bu Kanundan kaynaklanan mesaisini aksatmayacak şekilde yürütülür. Nitekim yakın tarihli bir Danıştay kararında, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nın 17/11/2008 tarih ve 33505 sayılı Genelgesi ile kamu kurumlarına veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına üye olan öğretim elemanlarının bu kurumların yönetim ve denetim organlarında görev almasının "geçici görevlendirme" niteliği taşıyacağı yorumu yapılarak, bu görevlerin yürütülmesi üniversite yönetim kurulu ve rektörün iznine bağlanmış olması nedeniyle açılan bir davada, yayımlanan genelgenin 2547 sayılı Kanun'un 38. maddesine aykırılık oluşturduğu ve bu maddeye göre yapılan görevlendirmelerin geçici görevlendirme niteliği taşıyamayacağından bahisle ilgili genelgenin yürütülmesinin durdurulmasına karar vermiştir¹⁹¹.

¹⁹⁰ Anayasa Mahkemesi'nin kararında gerekçe olarak şu hükümler yer almıştır; "5947 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile değişik 2547 sayılı Kanun'un 36. maddesinin ikinci fıkrasının birinci tümcesinde, devamlı statüde görev yapan öğretim elemanlarının 2547 sayılı Kanun ile diğer kanunlarda belirlenen görevler ve telif hakları hariç olmak üzere yüksek öğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başkaca herhangi bir iş göremeyecekleri, ek görev alamayacakları ve mesleklerini serbest olarak icra edemeyecekleri belirtilmiştir.

Anayasanın 130. maddesinde çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile kurulan üniversitelerin kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip olduğu, öğretim üyeleri ve yardımcılarının serbestçe her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabilecekleri belirtilmiş, madde gerekçesinde de, yasaya bırakılan konuların "bilimsel özerklik" ilkesi göz önünde bulundurularak düzenlenmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Anayasa'da üniversite, bilimsel çalışmaların yapıldığı ve bilimin öğretildiği kurum olarak nitelendirilip bilimsel ve idari özerkliğe sahip kılınarak diğer kamu kurumlarından farklı değerlendirilmiş, öğretim üyelerine de kamu görevlisi olmakla birlikte genel sınıflandırma içinde ayrı bir yer verilerek kendilerine özgü önem ve değerinde bir meslek sınıfı olduğu belirtilmiştir. Öğretim üyelerinin bu konuları dikkate alındığında bunları diğer kamu görevlileri gibi değerlendirmek mümkün değildir.

Yasa koyucu, yükseköğretimin Anayasa'da belirtilen ilkeler doğrultusunda geliştirilmesi, bu bağlamda sağlık sorunlarının çözüme kavuşturulması için öğretim elemanlarının unvan ve statülerine uygun bazı sınırlamalar getirerek çalışma koşullarını belirleyebilir. Ancak getirilen bu sınırlamalar, üniversitelerdeki bilim özgürlüğü ve bilimsel özerkliğin gereği olan her türlü bilimsel faaliyeti engelleyici nitelikte olamaz. İptali istenen düzenleme ile üniversitelerin bilim verilerini yaymak, ulusal alanda gelişime ve kalkınmaya destek olmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek gibi görevlerini yerine getirmesinin engellendiği, ayrıca, üniversitelerde görev yapan öğretim görevlileri, okutmanlar, öğretim yardımcıları ile akademik olarak belirli bir yetkinliğe sahip öğretim üyeleri arasında herhangi bir ayırım yapılmaksızın mesai sonrası ücretsiz de olsa resmi veya özel herhangi bir iş yapmalarının yasaklandığı anlaşılmaktadır. Bu durumun Anayasa'nın 130. maddesi ile bağdaşmadığı açıktır.

Belirtilen nedenlerle dava konusu ikinci fıkranın birinci tümcesi Anayasa'nın 130. maddesine aykırıdır. İptali gerekir." Anayasa Mahkemesi, 16/7/2010 tarihli ve E.: 2010/29, K.: 2010/90 sayılı Kararı, www.anayasa.gov.tr.

¹⁹¹. Söz konusu YD kararının gerekçesinin son bölümü şu şekildedir; "2547 sayılı Yasanın 36. maddesinde, üniversitede devamlı statüde görev yapan profesör ve doçentlerin özel yasalarla belirlenen görevler ve telif hakları hariç olmak üzere, yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya

Bu şekilde görevlendirilen öğretim elemanları kendi kurumlarından alacakları aylık ve ödeneklerin yanı sıra, görevlendirildikleri kurumda yürüttükleri görev için birinci derecenin dördüncü kademesinde bulunan bir genel müdürün aylık ve ek gösterge rakamlarının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunan tutarı geçmemek üzere ilgili bakan tarafından tespit edilecek miktarı net olarak ikinci görev aylığı şeklinde ayrıca alırlar. Bunlar görevlendirildikleri kurumlarca kendilerine bu suretle yapılan ödemeleri döner sermayelere yatırmak zorunda değildirler. Bunlara görev yapacakları kurumca bu ödeme dışında başkaca bir ödeme yapılmaz.

3.5 YURT İÇİNDE VE YURT DIŞINDA GÖREVLENDİRME

2547 sayılı Kanun'un "Yurt İçinde ve Yurt Dışında Görevlendirme" başlıklı 39. maddesine göre, öğretim elemanlarının kurumlarından yolluk almaksızın yurt içinde ve dışında kongre, konferans, seminer ve benzeri bilimsel toplantılarla, bilim ve meslekleri ile ilgili diğer toplantılara katılmalarına, araştırma ve inceleme gezileri yapmalarına, araştırma ve incelemenin gerektirdiği yerde bulunmalarına, bir haftaya kadar dekan, enstitü ve yüksek okul müdürleri, on beş güne kadar rektörler izin verebilirler. Bu şekilde on beş günü aşan veya yolluk verilmesini gerektiren veya araştırma ve incelemenin gerektirdiği masrafların üniversite ile buna bağlı birimlerin bütçesinden veya döner sermaye gelirlerinden ödenmesi icap eden durumlarda, ilgili yönetim kurulunun kararı ve rektörün onayı gereklidir.

ücretsiz, resmi veya özel başkaca herhangi bir iş göremeyecekleri; ek görev alamayacakları; serbest meslek icra edemeyecekleri hükme bağlanmış ise de; bu hükümden amaçlananın, yasa gerekçesinde belirtildiği gibi, öğretim elemanının mesai saatlerinin tamamını kuruma hasretmelerinin sağlanmasına yönelik olduğu kuşkusuzdur. Öğretim elemanlarının kamu kuruluşları veya meslek kuruluşlarının yönetim veya denetim organlarında görev almalarının bu kapsamda değerlendirilmesi, Anayasa ve yasalarla tanınan hakların gerçekleşmesinin genelge ile sınırlandırılması ve maddenin kapsamının genişletilmesine yol açması ile eş anlamlı olacaktır. Kaynağını Anayasadan ve yasalardan alan meslek kuruluşlarının yönetim ve denetim kurullarına seçilebilme ve bu suretle kamu görevini yerine getirebilmesi hakkının, farklı bir yorumla izne bağlanması hukuksal açıdan mümkün görülmemektedir.

Bu durumda, 2547 sayılı Yasanın 36. maddesi kapsamında görev yapan öğretim elemanlarının kamu kuruluşları veya meslek kuruluşlarının yönetim veya denetim organlarında görev alabilmelerini 2547 sayılı Yasanın 38. maddesi kapsamında değerlendirerek, Anayasadan kaynaklanan hakkın gerçekleşmesini ve etkin olarak yürütülmesini kısıtlayan dava konusu Genelgenin hukuka aykırı olduğu ve giderilmesi güç veya olanaksız zararlar doğuracağı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı Yasanın 27. maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmiş olduğu anlaşıldığından yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne 28.4.2009 gününde oybirliği ile karar verildi." Danıştay 8. Dairesinin 28.04.2009 tarih ve E.2009/1080 sayılı Yürütmenin Durdurulması Kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

Öğretim elemanları 2547 sayılı Kanun'un 39. maddesinin birinci fıkrası ile aynı Kanun'un 33. maddesinde sayılan yurt dışına gönderilme halleri dışında mesleklerine ait hizmetlerde yetiştirilmek, eğitilmek, bilgilerini artırmak veya staj yapmak için Yükseköğretim Kurulunun teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından üniversiteler itibariyle bir yılı geçmeyecek şekilde her yıl belirlenecek kontenjan ve süreler dahilinde yurt dışına gönderilebilecekleri gibi aynı amaçlarla dış burslara dayanılarak da gönderilebilirler. Belirlenen kontenjanların üniversiteye bağlı birimler arasında dağıtımı üniversite yönetim kurulunun kararı ve rektörün onayı, gönderilme ise ilgili yönetim kurulunun kararı ve rektörün onayı ile olur. Zorunlu hallerde yurt dışında kalma süresi ilgili yönetim kurulunun kararı ve rektörün onayı ile yarısına kadar uzatılabilir. Bunlar hak ve yükümlülükleri bakımından 657 sayılı Kanun'a göre aynı amaçla yurt dışına gönderilenlerin tabi oldukları hükümlere tabi olurlar. Ancak, bunlara yapılacak ödemenin miktarı Devlet memurlarına yapılacak ödemeyi geçmemek üzere üniversite yönetim kurulunca daha düşük olarak tespit edilebilir. Öğretim elemanlarından kendilerine yurt dışı kuruluşlarınca burs veya ücret sağlananlar, görev yapacakları sürece Yükseköğretim Kurulunun belirleyeceği esaslara göre üniversite yönetim kurulunun kararı ile aylıklı veya aylıksız izinli de sayılabilirler.

Gerek 39. maddenin birinci fıkrasına göre geçici görev yolluğu verilme suretiyle yurt içinde ve yurt dışında bir yere gönderilenler olsun, gerekse 39. maddenin ikinci fıkrasına göre gidiş-dönüş yol yevmiyesi ile gideri ödenmek suretiyle yurt dışına gönderilenler olsun, bunlara verilecek yolluk, emsali Devlet memuruna verilen yollukla aynı olmak üzere genel hükümler çerçevesinde tespit edilir. Geçici görev yolluğu Yükseköğretim Kurumu hesabına gönderilenlere kurum bütçesinden üniversite dışındaki kurum hesabına gönderilenlere ise ilgili kurumun bütçesinden ödenir.

Türk Cumhuriyetleri ve Akraba Topluluklarındaki Yüksek Öğretim Kurumlarından resmi davet alan öğretim elemanlarına 3 yılı aşmamak ve bütün özlük hakları saklı kalmak üzere üniversite yönetim kurulunun kararı ve Milli Eğitim Bakanlığının onayı ile aylıklı izin verilebilir. Uluslararası antlaşmalarla kurulan üniversitelerde bu süre beş yıla kadar uzatılabilir.

Esasen 39. maddenin amacı, öğretim elemanlarının bilimsel yönden kendilerini geliştirip, yetiştirmeleri için kongre, konferans, seminer gibi bilimsel toplantılara

katılmaları yanında araştırma ve inceleme gezileri yapmalarına olanak sağlamaktır¹⁹². Ancak bu madde uyarınca bilimsel araştırma yapmak için veya ücretli/ücretsiz izinli olarak yurtdışına gönderilen öğretim elemanlarından mecburi hizmette bulunmalarını isteyen yükseköğretim kurumlarının bu işlemleri Danıştay tarafından hukuka aykırı bulunmuştur¹⁹³.

¹⁹²Öğüş, Erbü, a.g.e., s.194.

¹⁹³ Kararın gerekçesi şöyledir; "...Dava dosyasının incelenmesinden, Dokuz Eylül Üniversitesi, Fen Edebiyat Fakültesi (İngilizce) İstatistik Bölüm Başkanlığı görevini yürütürken TÜBİTAK-NATO/B2 bursunu kazanarak Purdue Üniversitesinde (ABD) "Bilgisayar Yazılımı Güvenilirliği İstatistikleri ve Tahminleri" konusunda bilimsel çalışma yapmak üzere ...-... tarihleri arasında yolluksuz-yevmiyesiz-maaşlı olarak görevlendirilen davacının görev süresinin uzatılarak ...-... tarihleri arasında yolluksuz-yevmiyesiz maaşsız olarak görevlendirildiği, bu görevlendirmeler yapılırken 2547 sayılı Yasanın 39/1. maddesi ile yukarıda anılan Yönetmeliğin 5/a maddesindeki esasların uygulandığı anlaşılmıştır.

Öte yandan, davacının yurtdışına gönderilme nedeni olan "bilimsel araştırma" amacı, 657 sayılı Yasanın anılan Ek.34. maddesinde açıkça yer almadığı gibi aynı maddede yer alan "...benzeri bir neden ..." ibaresi kapsamında düşünme olanağı da yoktur. Aynı konuda özel nitelikli 2547 sayılı Yasada kural varken, genel nitelikli olan 657 sayılı Yasanın uygulanamayacağı hukukun genel ilkeleri gereğidir.

Bu durumda, 657 sayılı Yasadan kaynaklanan mecburi hizmet yükümlülüğü, 2547 sayılı Yasanın 39. maddesinin 2. fıkrası kapsamındaki görevlendirmeler için söz konusuysen, birinci fıkra uyarınca yurtdışında görevlendirilen davacının mecburi hizmetle yükümlü tutulmasında hukuka uyarlık görülmemiştir." Danıştay 8. Dairesinin 08.06.2000 tarih ve E.1999/2506, K.2000/4503 sayılı kararı.

Aynı yönde Danıştay 8. Dairesinin örnek bir kararında; "Araştırma görevlisi olan ve doktora eğitimi için 27.06.1991 tarihinden itibaren 4 yıllık süre için yurt dışına gönderilen davacının, normal süresi bittiği halde müracaatı üzerine 2547 sayılı Yasanın 33. maddesi uyarınca görev süresinin 1.12.1995 tarihine kadar uzatıldığı, daha sonra ise tez çalışmalarını tamamlayabilmesi için görev süresinin 2547 sayılı Yasanın 39. maddesi uyarınca maaşsız izinli olarak en son 16.04.1997 tarihine kadar uzatıldığı, bilahare 3.04.1997 tarihli başvurusu ile eşinin yurt dışında doktora öğrenimi yapması nedeniyle 657 sayılı Kanunun ilgili maddesi gereğince 6 ay süre ile maaşsız izinli sayılması talebinde bulunduğu ve istemin reddedildiği, 17.04.1997 tarihinde görevine başlamadığı gerekçesiyle müstafi sayıldığı ücretsiz izinli sayılması talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı dava sonucunda ... İdare Mahkemesinin 19.12.1997 günlü ve 587 sayılı kararıyla işlemin iptaline karar verildiği ve 23.12.1998 tarihinde görevine başladığı, mecburi hizmet süresinin tarafına bildirilmesi istemiyle yaptığı başvuru üzerine davalı idarece 13 yıl 5 ay 10 gün mecburi hizmetle yükümlü olduğunun bildirilmesi üzerine bu davayı açtığı, idare mahkemesince de, 2547 sayılı Yasanın 33. ve 39. maddeleri uyarınca yurt dışında kalınan sürenin iki katı kadar mecburi hizmetle yükümlü olunacağı gerekçesiyle davanın reddedildiği anlaşılmaktadır.

Ancak 657 sayılı Yasanın yukarıda anılan 224/2. maddesinde yer alan "gönderilme şekillerine bakılmaksızın" ibaresi, "maaşlı-maaşsız" gönderilme şeklini değil, yurt dışına gönderilen memurların gönderiliş amacını (yetiştirilmek, eğitilmek, bilgilerini artırmak veya staj yapmak) belirtmektedir.

Bu durumda 2547 sayılı Yasanın 33. maddesi uyarınca doktora eğitimi yapmak üzere yurt dışına gönderilen davacının, yurt dışında kaldığı sürenin iki katı kadar mecburi hizmetle yükümlü olacağı tartışmasız ise de, gerek aynı yasanın 39. maddesi gerekse, eşinin yurt dışında bulunması sebebiyle 657 sayılı Yasanın ilgili maddesi gereğince maaşsız izinli sayılarak yurt dışında bulunduğu sürenin iki katı kadar mecburi hizmetle yükümlü tutulmasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır." Danıştay 8. Dairesinin 21.09.2000 tarih ve E.2000/1384, K.2000/5427 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

3.6 KURUMLAR ARASI YARDIMLAŞMA

2547 sayılı Kanun'un "Kurumlar arası Yardımlaşma" başlıklı 40. maddesine göre, yükseköğretim kurumlarında görevli öğretim üyeleri ile ders vermekle görevli öğretim yardımcılarını bağılı buldukları fakülte veya yüksekokulda haftalık ders yükünü dolduramadıkları takdirde, kendi üniversitelerinin diğere birimlerinde veya o şehirdeki yükseköğretim kurumlarında ders yükünü doldurmak üzere rektör tarafından görevlendirilebilirler. Ders yükü içindeki çalışmalar karşılığında ek ders ücreti ödenmez. Haftalık ders yükünün üstünde başka bir yükseköğretim kurumunda görevlendirilen öğretim elemanlarına görev aldıkları kurum bütçesinden ek ders ücreti ödenir.

Aynı maddenin (b) fıkrasında öğretim üyeleri, ihtiyacı olan üniversitenin isteğı ve kendi arzusu üzerine ve ilgili yönetim kurullarının görüşü, rektörün önerisi ile Yükseköğretim Kurulu tarafından, istekte bulunan üniversitenin birimlerinde en az bir eğitim-öğretim yılı için görevlendirilebilirler. Bu şekilde görevlendirilenlerin kadroları beş yıl süre ile saklı tutulur. Açık bulunan bir öğretim üyeliğı kadrosuna yapılacak atamada adayların niteliklerinde eşitlik olduğı durumlarda gelişmekte olan bölgelerdeki yükseköğretim kurumlarında toplam en az beş yıl bu şekilde veya kadrolu olarak hizmet yapan öğretim üyelerine öncelik verilir. Ancak bu fıkraya göre görevlendirilmesi yapılan öğretim üyesinin aylıklı öğretim üyelerinin yapacağı görevleri yapamayacağını vurgulamak gerekir. Örneğın, görevlendirme yoluyla başka bir üniversiteye gönderilen öğretim üyesi, 2547 sayılı Kanun'un 21. maddesi uyarınca aylıklı öğretim üyesinin bulunduğı bir bölümde onun yerine Bölüm Başkanlığına atamasının yapılması mümkün değildir. Bu konuda Danıştay; "2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 21. maddesinde, bölüm başkanının bölümün aylıklı profesörleri, bulunmadığı takdirde doçentleri, doçent de bulunmadığı takdirde yardımcı doçentler arasından atanacağı kuralı yer almış, aynı yasanın 40/b maddesinde ise, öğretim üyelerinin ihtiyacı olan üniversitenin isteğı ve kendi arzusu üzerine ve ilgili yönetim kurullarının görüşü, rektörün önerisi ile Yükseköğretim Kurulu tarafından, istekte bulunan üniversitenin birimlerinde en az bir eğitim-öğretim yılı için görevlendirilebilecekleri hükme bağlanmıştır. ... Bu nedenle kadrosu başka bir üniversitede bulunan bir öğretim üyesinin ihtiyaca binaen diğere bir üniversitede görevlendirilmesi halinde ... görevlendirildiğı üniversitenin "aylıklılı" öğretim üyesi olarak

*nitelendirilmesine yasal olanak bulunmamaktadır*¹⁹⁴.” şeklinde karar vermiştir. Bu kararda da görüleceği üzere aylıklı bir öğretim üyesinin bulunduğu bir yerde 40/b'ye göre görevlendirilen bir öğretim üyesi, profesör dahi olsa yasa hükmü gereği bölüm başkanlığına atanamayacaktır.

Yine bu maddenin (c) fıkrasında, bu Kanun kapsamına girmeyen Türk Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Teşkilatına bağlı yükseköğretim kurumlarının öğretim elemanı ihtiyacı; bu kurumların tercihen buldukları şehirlerdeki diğer yükseköğretim kurumlarından koordine sonucu ismen yapacakları istek üzerine, ilgili rektörlüklerce (a) fıkrasındaki esaslara göre karşılanır. (a) fıkrası uyarınca, kendi üniversitelerinin aynı şehirdeki diğer birimlerinden veya aynı şehirdeki diğer yükseköğretim kurumlarından görevlendirilebilecek öğretim elemanı bulunmaması halinde, başka şehirlerdeki yükseköğretim kurumlarından ders vermek üzere görevlendirilen öğretim elemanlarına 6245 sayılı Harcırah Kanunu'na göre geçici görev yolluğu ve anılan fıkradaki esaslara göre iki katı ek ders ücreti ödenir.

3.7 ÖĞRETİM ÜYESİ İHTİYACININ KARŞILANMASI

2547 sayılı Kanun'un “Öğretim Üyesi İhtiyacının Karşılanması” başlıklı 41. maddesine göre, Yükseköğretim Kurulunca; bu Kanun kapsamındaki Devlet yükseköğretim kurumlarının, çeşitli bilim ve sanat dallarındaki öğretim üyesi ihtiyaçları ve bu öğretim üyesi ihtiyaçlarının hangi yükseköğretim kurumlarından karşılanacağı, öğretim üyesi mevcutları dikkate alınarak tespit edilir ve ihtiyaçlar karşılanmak üzere ilgili üniversitelere bildirilir. Bu görevlendirmeler bir yarı yıldan az, dört yarı yıldan fazla olmamak üzere kadroları kendi üniversitelerinde kalmak kaydıyla yapılır.

YÖK Yürütme Kurulu'nun 2009 yılında yayımladığı ve bazı üniversitelerin ihtiyaç talep yazıları üzerine, bu üniversitelere bağlı tıp fakültelerinin anabilim ve bilim dalı bazında öğretim üyesi ihtiyaçlarının, 2547 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca 2009-2010 öğretim yılı sonuna kadar ve en az bir yıl süre ile kararda belirtilen 27 üniversitenin tıp fakülteleri tarafından karşılanmasına, bu çerçevede görevlendirilen öğretim üyelerinin mümkün olduğunca rızalarının alınmasına, yeterli sayıda gönüllü öğretim üyesinin görevlendirilmesinin mümkün olmaması halinde, görevlendirmelerin, kişisel ve keyfi

¹⁹⁴ Danıştay 8. Dairesinin 23.06.2003 tarih ve E.2003/284, K.2003/3042 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

uygulama yapıldığı tartışmalarına fırsat vermeyecek biçimde, üniversitelerce belirlenecek nesnel ölçütler kullanılarak yapılmasına dair genelge, Danıştay'a açılan dava ile dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir¹⁹⁵. Kararda Danıştay; “2547 sayılı Kanun'un 41. maddesi kapsamında, öğretim üyelerinin geçici olarak görevlendirilmelerinde ilgilinin rızasının alınmasının zorunlu olması ve idarenin bu görevlendirmeleri resen yapabileceği yönünde bir yetkisinin bulunmaması karşısında, öğretim üyelerinin resen geçici olarak görevlendirilmelerine ilişkin dava konusu işlemin, hukuka, kamu yararına ve hizmet gereklerine aykırı olduğu ve giderilmesi güç veya olanaksız zararlar doğuracağı açıktır.” gerekçesi ile yürütmenin durdurulmasına karar vermiştir.

Bu madde hükümlerine göre veya 40. maddenin (b) fıkrası hükmüne göre yapılan görevlendirmelerde tebligat, işten ayrılma, mehil müddeti ve işe başlama konularında Devlet memurlarına ilişkin hükümler uygulanır. Ayrıca görevlendirmelerde, görevlendirme kararında görev süreleri belirtilir. Bunlara özlük hakları kurumlarında devam etmek kaydıyla görev yapacağı kurumun bulunduğu yer ve özelliklerine göre o kurum kadrolarında çalışanların yararlandıkları ödenek ve diğer haklar ve 6245 sayılı Harcırah Kanunu'na göre geçici görev yolluğu, görev yapacağı üniversite bütçesinden ödenir. Bu şekilde veya 2547 sayılı Kanun'un 40. maddesinin (b) fıkrasında belirtildiği şekilde görevlendirildikleri kendilerine tebliğ edilenlerden kanuni süresi içinde göreve başlamayanlar istifa etmiş sayılır. Bu şekilde istifa etmiş sayılanlar, bu hizmeti yerine getirmedikçe herhangi bir yükseköğretim kurumunda yeniden görevlendirilemezler ve diğer kamu kuruluşlarında çalıştırılmazlar.

¹⁹⁵ Danıştay 8. Dairesinin 02.06.2009 tarih ve E.2009/2295 sayılı Yürütmenin Durdurulması Kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

3.8 YENİDEN ATAMA, KURUMLARA DÖNÜŞ VE İSTİFA

3.8.1 Yeniden Atama (Görev Süresinin Uzatılması)

Doçentler ve profesörler dışında kalan tüm öğretim elemanlarının atamaları belirli süreli olarak yapılmaktadır. Doçentler ve profesörler ise sürekli bir kadroya atanabilmektedirler. 2547 sayılı Kanun'un 33/e maddesine göre belirli süreli olarak atanan öğretim elemanlarından uzman, çevirici ve eğitim-öğretim planlamacıları üçüncü defa atanmadan sonra sürekli olarak atanabilirler.

Bir öğretim elemanının süreli veya süresiz olarak atayan idarenin, süreli olarak atadığı bir öğretim elamanının görev süresini uzatmada takdir hakkı bulunmaktadır. Ancak idareye tanınan bu takdir hakkı sınırsız ve mutlak değildir. İdarenin görev süresinin uzatılmaması için haklı bir nedenin bulunması gerekir. Bu neden, bazen adayın bilimsel anlamda yeterli düzeyde olmaması veya hizmet gereklerini yerine getirmemesi şeklinde olabileceği gibi bazen de yeniden atanma talebinde bulunan öğretim üyesinin almış olduğu disiplin cezası ve yeterli düzeyde bilimsel yayını bulunmadığı şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Görev süresinin yükseköğretim kurumu tarafından uzatılmadığından bahisle yardımcı doçent tarafından açılan bir davada Danıştay; davacının yeniden yardımcı doçentliğe atanma istemi üzerine usulüne uygun suretle saptanan iki profesör ve bir doçentin, davacının doktora çalışması dışında bilimsel yayını olmadığı, bilimsel düzeyinde yenilenme ve ilerleme belirlenemediği, dolayısıyla bilimsel yönden yetersizliği nedeniyle yeniden bu göreve atanmasının uygun olmadığı yolundaki görüşleri üzerine ilgili fakülte yönetim kurulunun aynı doğrultudaki kararı ile sözleşme süresinin uzatılmaması suretiyle görevine son verildiği, hizmet ölçüleri içinde ve kamu yararı gözetilerek tesis edilen işlemden mevzuata aykırılık görmemiştir¹⁹⁶.

Yeniden yapılacak atamalarda idare, yeniden atamayı düşünmediği bir öğretim elemanı için görev süresinin sonunda herhangi bir işlem tesis etmeyerek hareketsiz kalabilir. Bununla ilgili Danıştay, yerel mahkemenin “*atama süresi sonunda görevin kendiliğinden sona ermeyip yeniden atama yapıp yapmama konusunun görüşülmesi ve atama konusundaki prosedürün sonuna kadar işletilerek rektörlükçe atama yada atamama işleminin tesis edilmesi gerektiği*” şeklindeki kararını, “*yeniden ataması yapılacaklar için ilk atama usulünün uygulanması gerektiğinin mevzuatta belirtildiğinin, atanılan süre*

¹⁹⁶ Danıştay 5. Dairesinin 23.03.1988 tarih ve E.1988/596, K.1988/778 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bankası.

sonunda görev kendiliğinden sona ermekte olduğundan, idarenin yeniden atamayı düşünmediği araştırma görevlileri için herhangi bir işlem yapmasının şart olmadığını” belirterek bozmuştur¹⁹⁷.

3.8.2 Kurumlara Dönüş

2547 sayılı Kanun’un “Kurumlara Dönüş” başlıklı 60. maddesi, öğretim üyelerinin ayrıldıkları kurumlara tekrardan nasıl dönüş yapabileceklerini ayrıntılı bir şekilde düzenlemiştir. Bu maddeye göre, bir süre öğretim üyesi olarak çalıştıktan sonra Bakanlar Kuruluna veya Yasama Organı Üyeliğine seçilenler, bu görevlerde geçirdikleri süreler hesaba katılmak ve buna göre aylık dereceleri yükseltilmek, meslek unvan ve sıfatlarını kazanma ile ilgili hükümler saklı kalmak şartıyla, başvurmaları halinde, bu Kanun hükümlerine göre ayrıldıkları yükseköğretim kurumuna kadro koşulu aranmaksızın dönerler.

Bunlardan emekli iken yükseköğretim kurumlarına dönenlerin veya yükseköğretim kurumlarına döndükten sonra emekliliğe hak kazanıp emekli olanların emekli aylıkları kesilmez. Bunlara yükseköğretim kurumlarınca, ders yükü zorunluluğu aranmadan ek ders ücreti ve sınav ücreti ile döner sermaye payı ödenir. Bu ödemelerin dışında aylık, ödenek, tazminat ve benzeri herhangi bir ödeme yapılmaz.

2547 sayılı Kanun’un 60/b maddesine göre yükseköğretim kurumlarından, mahkeme veya disiplin kararları ile çıkarılanlar hariç olmak üzere herhangi bir nedenle kendi isteği ile ayrılan öğretim üyeleri başvuruları üzerine bu Kanun hükümleri çerçevesinde kadro koşulu aranmaksızın tekrar ayrıldıkları yükseköğretim kurumlarına dönebilirler. Maddede açıkça, kendi isteği ile ayrılanların tekrar başvurmaları halinde ayrıldıkları yükseköğretim kurumuna dönebilecekleri belirtilmiştir. Bu nedenle, disiplin cezası ile çıkarılan bir kişi, daha sonra disiplin affi nedeni ile cezası kaldırılmış olsa dahi 60/b maddesinden yararlanarak ayrıldığı kuruma tekrar dönemeyecektir. Aynı şekilde mahkeme kararı ile çıkarılanlar için de bu hüküm geçerli olmayacaktır.

2547’nin 60/b maddesinde, “...herhangi bir nedenle kendi isteği ile ayrılan öğretim üyeleri...” ibaresi geçmektedir. Bu ibarede dikkat edeceğimiz husus, kendi isteği ile ayrılanların geri dönüş yapabilmesinin koşulu olarak öğretim üyesi olmaları istenmiştir.

¹⁹⁷ Danıştay 5. Dairesinin 17.12.1986 tarih ve E.1986/1417, K.1986/1453 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bankası.

Çalışmamızın ilk bölümünde de ayrıntılarıyla yer verildiği üzere, 2547 sayılı Kanun'un 3/1(m) maddesinde öğretim üyeleri, yükseköğretim kurumlarında görevli profesör, doçent ve yardımcı doçent olarak tanımlanmış olup aynı maddenin (p) bendinde ise öğretim yardımcılarını, yükseköğretim kurumlarında, belirli süreler için görevlendirilen, araştırma görevlileri, uzmanlar, çeviriciler ve eğitim-öğretim planlamacıları olarak tanımlamıştır. Bu tanımlamalardan da anlaşılacağı üzere öğretim yardımcısı statüsünde çalışmakta olan biri 60/b maddesi kapsamında ayrıldığı kurumuna geri dönemeyecektir.

Kanun'un 60/c maddesine göre Yükseköğretim Kurulu veya Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeliklerine, rektör ve dekanlıklara yükseköğretim kurumları ile bir kamu görevinde iken seçilenlerden, süresinin tamamlayarak yeniden seçilmemeleri sebebiyle ayrılanların, bu görevlerinde geçirdikleri süreler hesaba katılmak ve buna göre aylık ve dereceleri yükseltmek suretiyle meslek, unvan ve sıfatları dikkate alınarak ayrıldıkları tarihten itibaren kendi kurumlarına boş kadro koşulu aranmaksızın dönüşleri yapılır.

60. madde ile yapılan atamalarda büyük kolaylıklar sağlanmıştır. Bunların başında dönüşler için kadro koşulunun aranmaması ve atama sürecine ilişkin işlemlerin kaldırılması gelir. Bu durumda, her ne kadar kadro koşulu aranmasa da atamanın yapılabilmesi için YÖK'ten 60. madde kapsamında yapılacak atamalar için kadro kullanım izninin alınması gerekmektedir. YÖK'ün, burada kadronun gerekliliğine ilişkin bir değerlendirme yapmadan kullanım iznini vermesi gerekmektedir. Ayrıca maddenin düzenleniş amacına baktığımızda kurumlara dönüş prosedürünün sadece devlet üniversiteleri açısından geçerli olduğu ve vakıf üniversitelerini kapsamadığı anlaşılmaktadır¹⁹⁸.

Her ne kadar kendi isteğiyle görevinden ayrılmış olan öğretim üyesinin, 2547 sayılı Kanun'un 60. maddesi uyarınca kadro koşulu aranmaksızın görevine döneceği hükme bağlanmışsa da, tekrar göreve dönme isteğinin kabulünde idarenin takdir hakkı bulunduğu hususu Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca kabul edilmiştir. Bu kararda¹⁹⁹ ;

¹⁹⁸ EKİCİ, s.92-93.

¹⁹⁹ Kararın gerekçesi şu şekildedir; "2547 sayılı Yasanın 3676 sayılı Yasa ile değişik 60 ncı maddesinin (a) ve (c) bentlerinde, başka nedenlerle de olsa, yükseköğretim kurumundan ayrılmış olan kişilerin, başvurmaları halinde kurumlarına "dönecekleri" belirtildiği halde, (b) bendinde "dönebilecekleri" nin hükme bağlanmış olması, davacının ve onun durumundaki kişilerin hiç bir kayıt ve şarta bağlı olmaksızın, mutlak surette görevlerine alınmaları gerektiği şeklinde bir sonuç çıkarılmasına olanak vermemektedir. Nitekim (b) bendinde "bu kanun hükümleri çerçevesinde" denilmek suretiyle, idarenin bu konuda mutlak

yükseköğretim hizmetini yeterli sayıda, hatta biraz da fazla elemanla yürütmekte olan idareye 60/b madde kapsamındaki her kişiyi tekrar göreve alma zorunluluğunun yüklenmesinin, bu hizmetin gereğinden fazla kişi eliyle görülmesi sonucunu doğuracağı ve bunun da kamu yararına olmayacağına hükmetmiştir. Danıştay'ın aynı yönde bir başka kararında ise; istifa ederek milletvekili seçilen öğretim üyesinin emekliye ayrılıp milletvekilliği sona erdikten sonra yeniden profesör kadrosuna atanma talebini reddeden üniversiteyi haklı bulmuş, ihtiyaç ve olanaklar doğrultusunda başvurunun reddedilmesinde hukuka aykırılık görmemiştir²⁰⁰.

bir zorunluluk karşısında olmadığı vurgulanmıştır. Bu ifadeyi sadece, öğretim üyeliği niteliklerinin kaydedilmemiş olması şeklinde anlamak mümkün değildir. Bunun yanında hizmet gereklerini de düşünmek gerekir. Hizmetin asıl sahibi olan idare, Anayasa ve yasalar çerçevesinde bu hizmeti kamu yararına en uygun biçimde yürütmekle görevlidir.

Yükseköğretim hizmetini yeterli sayıda, hatta birazda fazla elemanla yürütmekte olan idareye 60/b madde kapsamındaki her kişiyi tekrar göreve alma zorunluluğunun yüklenmesi, bu hizmetin gereğinden fazla kişi eliyle görülmesi sonucunu doğurur ki, bunun da kamu yararına olmayacağı açıktır.

Diğer yandan, anılan 60 ncı maddenin (b) bendinde yer alan "kadro koşulu aranmaksızın" ifadesi ise, öğretim üyesine ihtiyaç olduğu takdirde, boş kadro bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, ilgilinin göreve alınması gerektiğini ortaya koymaktadır.

Nitekim, 2547 sayılı Kanunun 60 ncı maddesinin değiştirilmesine ilişkin 3599 sayılı Kanunun Cumhurbaşkanınca bir daha görüşülmek üzere T.B.M.M'ne geri gönderilmesine ilişkin yazıda ve Milli Eğitim Komisyonu raporunda, ihtiyaç konusuna değinilmiş olup; komisyon raporunda 60 ncı maddenin (b) bendiyle ilgili olarak "idareye ihtiyacı ve dönecek elemanın daha önceki çalışmaları değerlendirilmek suretiyle bir takdir hakkı bırakıldığı" vurgulanmıştır.

Bu durumda, davalı idarenin savunmasında öne sürülen, davacının dönmek istediği Hacettepe Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi Ortodonti Bölümünde ihtiyaç fazlası öğretim üyesi bulunduğu ve davacının hizmetine gerek duyulmadığı hususları ile, davacının üniversiteye dönme isteminin nesnel ölçütlerle değerlendirilip değerlendirilmediğinin araştırılıp varılan sonuca göre karar verilmesi gerekirken, davacının profesör olma koşullarını yitirmemiş olması kaydıyla, hiçbir koşula bağlı olmadan dönme isteminin kabul edilmesi gerektiği belirtilerek iptal ve tazminat kabul kararı verilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir." Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun 22.01.1993 tarih ve E.1992/96, K.1993/4 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

²⁰⁰ Kararın gerekçesi şu şekildedir; "2547 sayılı Yasanın 60/b maddesi uyarınca, madde kapsamında sayılan haller nedeniyle üniversitelerinden ayrılan öğretim üyelerine yeniden eski görevlerine dönebilmeleri olanağı tanınmakla birlikte, maddedeki "kadro koşulu aranmaksızın" ibaresinin her şart ve koşul altında ilgililerin mutlak suretle eski görevlerine döndürülmeleri konusunda üniversite idarelerinin bağlı yetki içerisinde bulunduğu şeklinde yorumlanamayacağı, ilgililerin atanmak istedikleri alanlarda hizmetlerine ihtiyaç bulunması halinde kadro koşulu aranmayacağı şeklinde yorumlanmasının kamu yararı ve hizmet gereklerine daha uygun düşeceği açıktır.

Davacının görev yaptığı sırada...Üniversitesi Psikiyatri Anabilim Dalında kendisi ile birlikte bir doçent ve bir yardımcı doçent olmak üzere üç öğretim üyesinin hizmet verdiği ancak kendisinin göreve dönme isteğinde bulunduğu sırada bu bölümde dört doçent ve bir yardımcı doçent olmak üzere beş öğretim üyesinin hizmet vermekte olduğu ve davacının hizmetine ihtiyaç bulunmadığı belirtilmiştir.

Bu halde davalı idarece davacının istemi değerlendirilerek ihtiyaç ve olanaklar doğrultusunda davacının isteminin reddine ilişkin tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

İdare Mahkemesince bu durumlar dikkate alınmaksızın verilen dava konusu işlemin iptaline ilişkin kararda mevzuata uyarlık bulunmamaktadır." Danıştay 8. Dairesinin 02.03.2004 tarih ve E.2003/3651, K. 2004/991 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

3.8.3 İstifa

İstifa, kamu görevlisinin görevinden kendi isteği ile ayrılmasıdır²⁰¹. İstifa, tek taraflı, kabule bağlı olmayan, kendiliğinden sonuç doğuran, yenilik doğurucu ve şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır²⁰². İstifa, şarta bağlı bir tasarruf olmayıp kamu görevlisinin tek taraflı işlemi ve isteği ile sonuç doğurur²⁰³. Bunun sonucu olarak da kişilerin kendi istekleri ile girdikleri kamu hizmetlerinde kalmaya zorlanması mümkün değildir²⁰⁴.

657 sayılı Kanun'un 94. maddesinde, devlet memurunun bağlı olduğu kuruma yazılı olarak çekilme isteğinde bulunduğuna dair bir dilekçe vermesi veya mazeretsiz olarak görevine kesintisiz 10 gün devam etmemesi halinde çekilme isteğinde bulunmuş sayılacağı hükmü düzenlenmiştir. Aynı Kanun'un 15/08/2017 tarih ve 694 sayılı KHK ile değişik 96. maddesinde ise memurlar; olağanüstü hal, seferberlik ve savaş halleri gibi durumlarda, memurların çekilme istekleri kabul edilmedikçe veya yerine atanacaklar gelip işe başlamadıkça görevlerini bırakamayacaklardır. Yine aynı Kanun'un 97/D maddesine göre, 96. maddeye aykırı hareket edenler hiçbir surette Devlet memurluğuna alınamazlar.

Bu nedenle, olağanüstü hal dönemlerinde Devlet memurlarının görevlerinden çekilmesi, ancak yerlerine atanan kimsenin gelmesine kadar görevlerine devam etmeleri şartıyla mümkün olmaktadır.

İstifa müessesesinde, idare hukukunda geçerli olan bazı usul kurallarının işletilmesinin gerekli olduğu görülmektedir. Bunların başında, kişinin açık bir irade beyanının bulunması ve bu başvurunun bizzat istifa eden kişi tarafından imzalanması gerekmektedir. Bununla ilgili olarak DİDDK'nun vermiş olduğu bir kararında²⁰⁵, bu hususlara değinmiş ve uyuşmazlık çıktığı durumlarda dilekçenin aslının dosyaya ibraz edilmesinin zorunlu olduğuna hükmetmiştir.

Bir diğer usul kuralı ise, yetkide ve usulde paralellik ilkesidir. Bu ilkeye göre, bir işlemin tesisinde uygulanan yetki ve usul koşullarının aynı işlemin geri alınması,

²⁰¹ YILDIRIM Ramazan, İdare Hukuku Dersleri, Konya 2009, s.258.

²⁰² KAYA Cemil, Türkiye'de Mahalli İdarelerin Seçilmiş Organlarının Organlık Sıfatlarını Kaybetmeleri, Ankara 2007, s.210.

²⁰³ YILDIRIM, a.g.e., s.258.

²⁰⁴ GÜÇLÜ Yaşar, Devlet Memurunun El Kitabı, Ankara 2009, s.285.

²⁰⁵ "İdare Hukukunda istifa (çekilme), kişinin kendi isteği ile bulunduğu statüyü sona erdirmesi olarak tanımlanmaktadır. İstifa, kişinin isteğine bağlı bir işlem olduğundan açık bir irade beyanını gerektirmektedir. Bunun için de istifa dilekçesinin bizzat istifa eden kişi tarafından imzalanması, uyuşmazlık çıktığında ise dilekçenin aslının dosyaya ibraz edilmesi zorunludur." Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 25/06/2009 tarih ve E.2008/2277, K.2009/1694 sayılı kararı, <http://kararara.com/danistay/iddk/danistay6409.htm>, erişim tarihi (01.09.2017)

kaldırılması işlemlerinde ve tersi işlemin yapılmasında da aynen uygulanması zorunludur²⁰⁶.

Bu usule göre, istifa talebinde bulunan kamu görevlisinin istifasının kabulüne hangi makam onay veriyorsa istifadan vazgeçme dilekçesine göre, geri dönme talebinde yine aynı makamın karar vermesi gerekmektedir. İstifa talebinin rektör tarafından onaylandığı ve istifadan vazgeçme dilekçesinin konservatuvar müdürü tarafından reddedildiği olayda Ankara 12. İdare Mahkemesi, “...davacının istifa dilekçesinin iptali yönündeki talebinin yetkide ve usulde paralellik ilkesi uyarınca istifa talebini uygun gören rektörce incelenmesi ve değerlendirilmesi” gerektiğine karar vermiştir.²⁰⁷

Yukarıda “Kurumlara Dönüş” başlığı içerisinde de belirttiğimiz üzere, yükseköğretim kurumlarından ayrılan öğretim üyelerinin bazı durumlarda görevine geri dönebileceğini ve yine yukarıda istifa eden kamu görevlisinin istifadan vazgeçme dilekçesi hakkındaki kararı istifayı kabul eden makamın vereceğini söylemiştik. Ancak, istifa eden kamu görevlisinin daha sonradan vereceği bu vazgeçme dilekçesinin kabulü mümkün olacak mıdır? Bununla ilgili olarak Danıştay, istifanın idarece kabul edilmesinden önce yazılı şekilde olmak koşuluyla istifadan vazgeçilebileceğini kabul etmektedir²⁰⁸.

²⁰⁶ Danıştay 5. Dairesinin 13.10.1993 tarih ve E.1992/5775, K.1993/3756 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bankası

²⁰⁷ Ankara 12. İdare Mahkemesinin 24.02.2017 tarih ve E.2016/482, K.2017/541 sayılı kararı (yayımlanmamış karar).

²⁰⁸ “657 sayılı Yasanın [94.maddesi](#) uyarınca memurluktan istifa etmenin, kişinin yazılı beyanı ile olduğu ve iradesini bu şekilde ortaya koyan memurun ancak idarenin bu tek taraflı irade beyanını kabul etmeden önce yine yazılı beyanı ile bu iradesinden vazgeçebileceği açıktır.” Danıştay 12. Dairesi'nin 25.01.2001 tarih ve E.1999/93, K.2001/197 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

SONUÇ

Bu çalışma kapsamında, öğretim elemanlarının akademik yükselmeleri, atanmaları, görevlendirmeleri ve görevlerinin sona ermesi işlemlerinin yargısal denetimi incelenmeye çalışıldı. Bu kapsamda ulaşılan sonuçları şu şekilde özetlenebilir.

Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin, demokratik ilkelere bağlı bir hukuk devleti olduğu belirtilir. Hukuk devleti, yönetimin hukuka bağlı olduğu, hukukun üstün olduğu, başka bir deyişle yönetimin görevlerini hukuk kuralları içinde yerine getirdiği düzendir²⁰⁹. Hukuk devletinin özünü, idarenin her eylem ve işleminin yargı denetimine tabi olması oluşturur²¹⁰. İdarenin hukuk kuralları içinde hareket edip etmediğinin denetimi en etkin şekilde yargısal denetimle mümkün olabilir. 1982 Anayasası'nın 125. maddesi, "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" hükmünü getirerek bu hususu açıkça ortaya koymuştur. Kamu tüzel kişiliğine sahip üniversiteler ve bunların organlarının eylem ve işlemleri de 125. maddedeki hükme dahildir ve yargısal denetime tabidir.

Yükseköğretim kurumlarının akademik personelle ilgili işlemleri de bu hükmün (Anayasa'nın 125. md.) kapsamı içindedir. Yükseköğretim kurumlarının akademik kararlarının yargısal denetime tabi olması, 2547 sayılı Kanun'un 3/d maddesinde üniversitelere tanımış olduğu özerkliğe aykırı bir durum değildir. Üniversitelere tanınmış olan bu özerklik mutlak olmayıp, bir anlamda üniversitelere yasal sınırlar içinde hareket serbestliği tanımaktadır. Bu nedenle yasallığın denetimi de en etkin şekilde yargısal denetimle mümkün olmaktadır.

Öğretim üyeliğinin ilk basamağını oluşturan yardımcı doçentlik kadrosuna atamada karşımıza çıkan ilk sorun, ikişer veya üçer yıllık dönemler halinde yapılan atamaların azami sınırınının 12 yıl olması idi. Ancak ilgili kısımda da belirtildiği üzere, 4584 sayılı Kanun ile 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 47. madde ile bu sınır kaldırılmış ve yardımcı doçentliğe yapılacak atamalarda ve uzatmalarda herhangi bir süre sınırlaması olmaksızın devam edebileceği şeklinde bir düzenleme getirilmiştir. Yapılan bu değişiklikle, bir üniversitede yardımcı doçent kadrosu ile çalışan bir öğretim üyesi, doçentlik kadrosuna yükseltip atanmadığı/atanamadığı veya doçentlik belgesi aldığı halde

²⁰⁹ AKAD Mehmet, Genel Kamu Hukuku Ders Notları, İstanbul 1991, s.94.

²¹⁰ ÖZAY İl Han, Devlet İdari Rejim ve Yargısal Korunma, İstanbul 1990, s.22.

kadrosuzluk nedeniyle atanamadığı sürece emekli olana kadar unvanı yardımcı doçent olarak kalmaya devam edecektir.

Doçent ve profesörler bu unvanları ile ilgili kadroya atandıkları andan itibaren daimi statüye geçtikleri halde, yardımcı doçentler geçici statüde çalışmaya devam etmektedirler. 2547 sayılı Kanun'un bütüncül tanımı içerisinde yer alarak öğretim üyesi sınıfından sayılan yardımcı doçentlerin her atama döneminde tekrar tekrar dosya hazırlaması ve yabancı dil gibi bazı aşamalardan geçerek yeniden atamalarının yapılması 2547 sayılı Kanun'un düzenleniş biçimine aykırılık teşkil etmektedir.

Doçentlik kadrosuna yapılacak atamalarda, öncelikle kişinin doçentlik sınavını geçerek doçentlik belgesi alması gerekmekte ve bağlı bulunduğu üniversite veya bir başka üniversite tarafından açılan kadro ilanı gereği atamasının yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde kişinin elinde doçentlik belgesi olsa bile kadrosuzluk vb. nedenlerle ataması yapılamadığı durumlarda yardımcı doçent kadrosuyla görev yapmaya devam edecektir.

Ülkemizde, doçentlik sınavına başvurup doçentlik belgesi alamayanların çoğunluğunu yabancı dil sınavını başaramamış adaylar oluşturmaktadır. Şartları Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı tarafından belirlenen ve oldukça zor olan doçentlik yabancı dil sınavını başarabilen aday sayısı oldukça azdır. Yabancı bir dilde iletişim kurabilme becerisi bir meziyettir. Bir yabancı dildeki yeterliliğin herhangi bir mesleğe atanmada tercih sebeplerinden biri olması da normal karşılanabilir. Ancak Türkiye'de akademik veya bilimsel bir unvan ya da kademe yükseltmesinde yabancı dil bilgisini mutlak kriter olarak koymanın da tartışılması gerektiğini düşünüyoruz.

Profesörlüğe atamada, bilindiği üzere doçentlik kadrosunda en az beş yıl çalışma şartı ve doçentlik unvanını aldıktan sonra, ilgili bilim alanında özgün yayınlar veya çalışmalar yapmış olma şartı bulunmaktadır. Ülkemizde, doçentlik kadrosunu alan öğretim üyeleri, beş yılın dolmasıyla beraber profesörlük kadrosunun kendiliğinden kazanılacağı düşüncesiyle hareket etmektedirler. Bu yüzden en zor elde edilmesi gereken profesörlük kadrosunu en kolay elde edilen unvan olarak değerlendirmek mümkündür.

Şu hâlde profesör olabilmenin ilk şartı, en az beş yıl doçent kadrosu ile çalışma, ikinci ve en önemli şartı ise, açık bulunan bir profesör kadrosu bulunmasıdır. Bununla beraber, her akademik unvanın elde edilmesinde olduğu gibi, profesörlük atamasında da açıkça olmasa bile, siyasî fikir ve düşüncelerin hesaba katılmış olabileceğini göz ardı etmemek lâzımdır.

Akademik yükseltme ve atamalarda, mevzuatta öngörülen usullere uygun olarak ayrı ayrı jüri oluşturulması gerekmekte ve oluşturulan bu jürilerin kendilerine tanınmış olan takdir yetkisini çeşitli nedenlerle tarafsızlık ve objektiflikten uzak bir şekilde kullanılabileceği mümkün görünmektedir. Bu nedenle jürilerin ve oluşturmuş oldukları bilimsel raporların, yükseköğretim kurumlarının bilimsel özerkliğine sahip olması nedeniyle yargı denetimi dışında bırakılamayacağı rahatlıkla söylenebilir.

Öğretim elemanlarının atanma işlemlerinde yükseköğretim kurumları idaresine geniş bir takdir yetkisi tanınmış olmasına rağmen bu yetki mutlak değildir. İdare tarafından tesis edilen bir işlemin belli bir sebebe dayanması ve kullanacağı takdir yetkisinin objektif, denetlenebilir ve kamu hizmeti gereklerine uygun bir biçimde kullanılması gerekmektedir.

Yükseköğretim kurumlarının akademik kadro ile ilgili ilanlarının neredeyse tamamına yakınında “kişiye özel kadro ilanı” mevcuttur. Bunlardan bazıları yargı yoluyla iptal edilmekte, bazıları da herhangi bir itiraz olmadığı için böyle uygulanmaya devam edilmekte ve hatta bu bir teamül haline gelmektedir. Yükseköğretim kurumlarının, ihtiyacı olan akademisyenle çalışmak istemesi kadar doğal bir durum bulunmamakla birlikte, bu ilanlara eklenen bazı ek koşullar diğer öğretim elemanlarının bu yarışa dahil olmasını engellemektedir. Yükseköğretim kurumlarının, kadrolarına atama için hizmet gerekleri çerçevesinde ek koşullar ve özel koşullar belirlemesi mümkün olmakla birlikte, hizmet gerekleriyle ilişkilendirilemeyen kişiye özel kadro ilanlarının hukuka aykırı olacağı açıktır. Bu nedenle yükseköğretim kurumları tarafından açılan kadro ilanlarının, objektif ve denetlenebilir nitelikte koşullar olması ve atama mercilerinin de bu anlayış çerçevesinde karar vermesi gerektiği söylenebilir.

Ancak sistem, adeta keyfilik ve sübjektif ölçülerle doludur. Bundan dolayı gün geçtikçe problemin boyutları artarak devam etmektedir. Problemin acilen giderilmesi, ülkenin en değerli zenginlik kaynağı olan yetişmiş insanımızın zevkle çalışır hâle getirilmesi kaçınılmaz olmuştur. Bu amaçla, 2547 sayılı Kanun’un tamamı, özellikle sübjektif, tek taraflı, ağır yabancı dil ve bilim sınavlarının ve akademik sıfatların yeniden gözden geçirilmesi gerekmektedir.

Çalışmanın sonucunda rahatlıkla söylenebilir ki, akademik yükseltme ve atamalardaki en büyük sorun bilimsel liyakate önem verilmemesi ile kişiye özel olarak çıkılan ilanlar oluşturmaktadır. Bununla beraber bir önemli husus da yükseköğretim kurumu idarecilerinin yargı kararlarını tam ve gereği gibi yerine getirmemeleri ve bu nedenle ağır hizmet kusuruna sebebiyet vermeleridir.

KAYNAKÇA

AKAR Tuğba Demirer, “**2547 Sayılı Yükseköğretim Yasası Işığında Akademik Personel Atamaları ve Yargısal Denetimi**”, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010.

AKAD Mehmet, **Genel Kamu Hukuku Ders Notları**, DER Yayınevi, İstanbul 1991.

AKGÜNER Tayfun, **Kamu Personel Yönetimi**, DER Yayınevi, İstanbul 2009.

AKYILMAZ Bahtiyar, **İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Yetkin Yayınları, Ankara 2000.

AVCI Mustafa, “**Doçentlik Sınavı ve Doçentlik Kadrosuna Atanma**”, Selçuk Üniversitesi H.F.D., Cilt 17, Sayı 1, Konya 2009.

AZRAK Ülkü, **Devlet ve Üniversite**, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, İstanbul 1988.

BAŞARAN Şakir, KAZAN Ahmet, **Yükseköğretim Mevzuatı**, Ekin Yayın Pazarlama, Ankara 2010.

BASKAN Gülsün Atanur, “**Türkiye’de Yükseköğretimin Gelişimi**”, Gazi Üniversitesi Gazi Eğitim Fakültesi Dergisi, Cilt 21, Sayı 1, Ankara 2001, (s. 21-32)

BEDÜK Mehmet NUSRET, “**Öğretim Elemanlarının İdare ile Olan İlişkilerinden Doğan Anlaşmazlıklar ve Açabilecekleri İdari Davalar**”, Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Kütahya 1997.

BİLGİN Pertev, **İdare Hukuku Dersleri**, Filiz Kitabevi Yayınları, İstanbul 1999.

ÇAĞLAYAN Ramazan, “**Akademik Personelle İlgili İşlemlerde Yargısal Denetim**”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1994.

ÇAĞLAYAN Ramazan, **İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması**, Asil Yayınevi, Ankara 2004.

ÇAĞLAYAN Ramazan, “**Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi**”, AÜEHFD, C.VII, S.3-4, Erzincan 2003.

EKİCİ Özcan, “**Üniversitelerde Akademik Atamalar ve Yükseltmeler**”, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2009.

EVREN Çınar Can, “**İdari Yargıda Uygulama İşlemi**”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.XVII, Y. 2013, S.1-2

GİRİTLİ İsmet – BİLGİN Pertev – AKGÜNER Tayfun, **İdare Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul 2006.

GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku**, Ekin Yayınevi, Bursa 2009.

GÖZÜBÜYÜK Şeref, **Yönetim Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 2005.

GÖZÜBÜYÜK Şeref, TAN Turgut, **İdare Hukuku**, Cilt 2, Turhan Kitabevi, Ankara 2012.

GÜÇLÜ Yaşar, **Devlet Memurunun El Kitabı**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009

GÜNDAY Metin, **1982 Anayasasına Göre İdari Yargı Denetiminin Kapsamı ve Sınırları**,1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Birinci Kitap, İdari Yargı, Ankara 1991.

GÜNDAY Metin, **İdare Hukuku**, İmaj Yayınevi, Ankara 2011.

GÜNDÜZ Fatma Ebru, **İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet**, Ankara 2016.

KABOĞLU Ö. İbrahim, “**Avrupa Topluluğu ve İdari Yargı-Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Jürisprüdansı ve İdari Kararların Gerekçeli Olma Zorunluluğu**”, 1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, I. Kitap, İdare Hukuku, Ankara 1990.

KADIOĞLU Ali, “**İdari İşlemin Şekil Unsuru**”, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Konya 2010.

KAFALI Kemal, **Üniversitelerimiz Nereden Nereye Getirildi**, İstanbul Teknik Üniversitesi Vakfı Yayınları, İstanbul 1989.

KALABALIK Halil, **İdare Hukuku Dersleri**, Değişim Yayınları, İstanbul 2004.

KALABALIK Halil , “**İdare Hukukunda Takdir Yetkisi Kavramı ve Benzer Kurumlarla Karşılaştırılması**”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Aralık 1997, C.1, S.2.

KALABALIK Halil, **İdari Yargılama Usulü Hukuku**, 6. baskı, Konya: Sayram Yayınları, 2013.

KARAHANOGULLARI Onur, “**İdari Takdir Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin R(80)2 Sayılı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı**”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.45, S.1, Ankara 1996.

KARATEPE Şükrü, “**İdarenin Takdir Yetkisi**”, Türk İdare Dergisi, Sayı:392, Ankara 1991

KAYA Cemil, **İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi**, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2014.

KAYA Cemil, Türkiye’de **Mahalli İdarelerin Seçilmiş Organlarının Organlık Sıfatlarını Kaybetmeleri**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2007.

KURT Firdevs Esra, **Akademisyenlerin Performansının Değerlendirilmesinin Araştırılması ve Bir Uygulama**, Kocaeli Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2007.

KURU, Baki/Ramazan, ASLAN /Ejder, YILMAZ: **Medeni Usul Hukuku (Medeni Usul)**, Asil Yayıncılık, Ankara 1999.

MOHAMMED Farid Mahgoub Elsiddig, “**Akademik Personel Performans Değerlendirme Kriterlerinin İncelenmesi**”, Marmara Üniversitesi Doktora Tezi, İstanbul 2010.

OĞURLU Yücel, **İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu**, Seçkin Yayınları, Ankara 2003.

OĞURLU Yücel, “**Danıştay Kararlarından Örneklerle Naklen Atamalar Sorunu**”, Kamu Personeli Sorunları İdare Hukuku Sempozyumu, Eskişehir 2003.

ONAR Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, 1. Cilt, İsmail Akgün Matbaacılık-Hak Kitabevi, İstanbul 1966.

ÖĞÜŞ Alaattin, ERBÜK Cem, **Akademik Personel İle İlgili Danıştay İçtihatları ve Yükseköğretim Mevzuatı**, Betik Yayıncılık, Ankara.

ÖZAY İl han, **Günüşğında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1996.

ÖZAY İl han, **Devlet İdari Rejim ve Yargısal Korunma**, Bayrak Matbaacılık, İstanbul 1990.

PEKİNER Visalettin, “**İdarenin Takdir Yetkisi**”, *Ankara Barosu Dergisi*”, Sayı 4, Ankara 1961.

SAYAN İpek Özkal, “**Türkiye’de Kamu Personel Sistemi: İdari, Askeri, Akademik, Adli Personel Ayrımı**”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Ankara 2009.

TAN Turgut, “**Sınav ve Jüri Değerlendirmelerinin Yargısal Denetimi**”, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Cilt 51, Sayı 1, Ankara 1996.

TANRIVER Süha, **Bilirkişinin Hukuki Statüsü, Yükümlülükleri, Yetkileri ve Sorumluluğu**, Yetkin Yayınevi, Ankara 2002.

TEKİNSOY Ayhan, MISIR M.Bayram, “**Öğretim Üyeliğine Atanma Sürecinin Başlangıcı, Ek Koşullar ve Jüri Raporları**” AUHFD, Cilt 61, Sayı 1, Ankara 2012.

Türkiye Bilimler Akademisi Bilimsel Toplantı Serileri:4 (TÜBA), **Üniversitelerde Akademik Yükseltmeler**, Ankara, Türkiye Bilimler Akademisi Yayınları.

YILDIRIM Ramazan, **İdare Hukuku Dersleri**, Mimoza Yayınevi, Konya 2009.

YILDIRIM Turan, **Türkiye'nin İdari Teşkilatı**, Alkım Yayınevi, İstanbul 2002.

ZABUNOĞLU Yahya Kazım, **İdare Hukuku**, Cilt 1, Yetkin Yayınevi, Ankara 2012.

www.yok.gov.tr

www.danistay.gov.tr

www.hukukturk.com

www.legalbank.net

www.kazanci.com