T.C.
D A N I Ş T A Y
Birinci Daire
Esas No : 2013/1210
Karar No : 2013/1120

Anahtar Kelimeler : *Vakıf Üniversitesi, Kamulaştırma, Taşınmazın Devri*

Özeti : *Vakıf üniversitelerinin 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 30'uncu maddesi kapsamında, bir kamu tüzel kişisine veya kurumuna ait taşınmazın devrini isteyemeyeceği hakkında.*
Plato Meslek Yüksekokulu ile İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı arasında çıkan 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 30'uncu maddesi hükmüne göre çözümlenmesi isteğine ilişkin Plato Meslek Yüksekokulu vekili Av. …'in tarihsiz dilekçesinde aynen;

" 1- Müvekkil İdare 2547 Sayılı Kanun ek 2. maddesi atfıyla 27.4.2009 tarih ve 2721 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 2009/14944 sayı ve 21.4.2009 tarihli Bakanlar Kurulu kararıyla kurularak kamu tüzel kişiliğini kazanmış bir yükseköğretim kurumudur. Yürütmekte olunan yükseköğretim hizmetinin sağlıklı ve düzenli bir biçimde sürdürülebilmesi ve süregiden bir hizmet olması nedeniyle gelecekte de düzenli bir şekilde yürütülebilmesinin temini için Müvekkil idarenin eğitim binası ihtiyacı hasıl olmuştur.

2- Müvekkil idarenin kampüsü Ayvansaray Mahallesi, Fatih İlçesi'nde bulunmakta olup, her yıl Yükseköğretim Kurumu tarafından yaklaşık olarak 1000-1500 ilave kontenjan tanınmakta ve eğitim verdiği öğrenci sayısı da düzenli olarak artmaktadır. Müvekkil idarenin temel hedeflerinden birisi de birbirine yakın ve şehir içindeki kampüs binalarında hizmet vererek, eğitim alan öğrencilerinin şehrin bu eski mahallesiyle hem hal olmasının temini ve şehirle barışık bir eğitimin verilebilmesidir. Müvekkil kurum sur içinde, tarihi şehirle bütünleşik, tarihi eserlerin ihyası ve imarının yanı sıra tekrar kültür, eğitim ve sanat hayatına kazandırılmasını amaçlayan bir eğitim politikasına sahiptir.

3- Davalı idare mülkiyetindeki Fatih İlçesi, Yedikule Mahallesi … Ada … Parselde kain taşınmaz sur içinde geniş alana yayılan bununla birlikte yaklaşık 60 yıldır her hangi bir şekilde kullanılmayan ve toplumun faydalanmasına kapalı bir alandır. Uzun yıllardan bu yana bu büyük taşınmaz üzerinde sadece eski ve hurda otobüsler durmaktadır. Halbuki taşınmaz içerisinde tescilli tarihi eserler ve sanayi tarihimizin nadide bir parçası olan bir gazhane mevcuttur. Bu gazhanenin ve diğer tescilli tarihi eserlerin ihya ve imarı ile, topluma kazandırılması amacıyla Müvekkil kurum tarafından ekteki mimari proje ve kampüs planı hazırlatılmıştır. Kampus alanı ve mimari projede, taşınmaz içerisindeki tüm bina ve yapıların aynen, imar ve ihyayla korunduğu taşınmazda ilave her hangi bir inşaatın planlanmadığı görülebilir. (Ek 1: Mimari taslak çizimler ve avan proje)

4- İlaveten bahse konu taşınmaz Davalı idare tarafından da turizm kültür alanına alınmıştır. Müvekkil Kurum, Taşınmaz üzerinde 7000 öğrencinin kullanacağı, aynı zamanda tüm

vatandaşlara da açık bir kampüs planlamaktadır. Bunun yanı sıra taşınmaz içerisinde, müvekkil kurumun uygulama oteli ve turizm bölümleri açılacak olup, böylece turizm işlevi de yerine getirilmiş olacaktır. Bunun yanı sıra taşınmaz içerisinde galeriler, konferans salonları, sanayi müzesi ve büyük bir şehir kütüphanesi de ekteki planda görüleceği üzere planlanmaktadır. (Ek 2 : yerleşim planı ve m2 bazlı çalışma) Bu plandan da görüleceği üzere taşınmazın Müvekkil kurum tarafından iktisabı halinde hem müvekkil kurum, vermekte olduğu kamu hizmetini ihtiyaca uygun ve çağın gereksinimlerini karşılayacak şekilde görebilecek hem müvekkil kurumun ihtiyaç duyduğu kampüs ihtiyacı ortadan kalkacak hem de davalı idarenin yıllardan beri atıl vaziyette tuttuğu bu kültür ve sanayi mirası bir anda tüm toplumumuzun kullanımına açılmış olacaktır.

5- Taşınmazda ayrıca anıt ağaçlar ve tarihi bir bitki dokusu mevcut olup, taşınmaz Yedikule bostanları olarak bilinen alanla da organik bir bağa sahiptir. Müvekkil Kurum'un gelecek yıllarda açmayı planladığı Ziraat Bölümleri için de buralarda uygulama alanları oluşturulması ve bir arboretum (canlı ağaç müzesi) yapılması planlanmaktadır. Tüm bu yapılaşma sadece ihya ve restorasyon yoluyla yapılacak olduğundan ilave bir inşaat planlanmamaktadır ve tarihi dokuyla uyumlu olarak yapılması birinci önceliktir. idarenin sürdürmekte olduğu yükseköğretim hizmeti açısından bu sayılan ihtiyaçların giderilebilmesi amacıyla Müvekkil İdare karar organı olan Mütevelli Heyeti 2013/06 nolu ve 7.5.201 tarihli kararını alarak, Davalı idareye başvurulmasına karar vermiş ve 10.5.2013 tarih/177 sayılı dilekçeyle Davalı idare mülkiyetindeki … Ada … Parselde kain yıllardan beridir atıl vaziyette bulunan taşınmazın Müvekkil idareye 2942 Sayılı Kanun 30. maddesi uyarınca devri için başvurulmuştur. Davalı idare ise 28.5.2013 tarih ve 99841 sayılı kararıyla her hangi somut neden göstermeksizin başvurumuzun reddine karar vermiştir.

6- Davalı İdarenin, … Ada … Parselde kain yıllardan beridir atıl vaziyette bulunan taşınmazın Müvekkil idareye devri için yapılan başvurunun reddi kararına karşı 2942 Sayılı Kanun 30. maddesi uyarınca Sayın Başkanlığınız'a başvurulması zarureti doğmuştur. Taşınmazın başvurumuz tarihindeki fotoğraflarını işbu dilekçemiz ekinde sunmaktayız. Fotoğraflardan da görüleceği üzere taşınmaz tamamen atıl ve kullanılamaz halde olup, çevresi için de tehlike saçmaktadır. Davalı idareye yapılan başvuruda 2942 Sayılı kanun 30. maddesi atfıyla aynı kanun 8. Maddesi uyarınca bir değer biçilmiş ve davalı idare tarafından taşınmaz için emlak vergisi değerine esas alınmak üzere belirlenen değer esas alınmıştır. Sayın Dairenizin devir talebimizi kabulü halinde, bedelde uzlaşılmaması durumunda 2942 Sayılı Kanun 30. maddesi ve atfıyla diğer maddeler uyarınca taşınmaz bedelinin belirleneceği şüphesiz olduğu gibi davalı idarenin de zaten bedele yönelik bir itirazı olmamış, bunun yerine davalı idarece talebin reddine karar verilmiştir.

7- Taşınmazın bulunduğu vaziyet de Müvekkil idare açısından önem arzetmemekte olup, Müvekkil idare taşınmaz üzerinde gerekli ihya tamir ve gerekmesi halinde inşaatı üstlendiğini Davalı idareye yaptığı başvuruda da ifade etmiştir. DANIŞTAY 1. DAİRE E.1997/43 K.1997/144 T. 10.11.1997 başta olmak üzere Daireniz ve Danıştay müstakar içtihadı, idareler arasında

2942 Sayılı Kanun 30. maddesi kapsamında yapılacak taşınmaz devirlerine ilişkin taleplerde talep eden ve talep olunan idarelerin ihtiyaç durumlarının esas alınarak karar verileceği yönünde şekillenmiştir. Gerek davalı idarenin cevabından gerekse de sunduğumuz fotoğraflardan görüleceği üzere davalı idare, taşınmazı yıllardır atıl vaziyette tutmakta olup, taşınmaza yönelik her hangi bir tasarrufu olmadığı gibi verdiği cevaptan da görüleceği üzere geleceğe yönelik de her hangi bir planlaması bulunmamaktadır. Buna mukabil Müvekkil idarenin taşınmaza olan ihtiyacı ortada olduğu gibi binanın Müvekkil idare kampüsüyle bütünlük arzetmesi ve taşınmazın atıl vaziyette oluşu nedeniyle asayiş tehlikesi oluşturması de taşınmaza müşahhas bir ihtiyacı ispatlanmaktadır. Bu nedenle de başvurumuzun kabulüyle taşınmazın Davalı idare mülkiyetindeki … Ada … Parselde kain yıllardan beridir atıl vaziyette bulunan taşınmazın Müvekkil idareye 2942 Sayılı Kanun 30. maddesi uyarınca devrini talep ederiz.

HUKUKİ SEBEP : 2942 Sayılı Kanun 30. Maddesi ve sair mevzuat
DELİLLERİMİZ :
Ek 1 : Taşınmazda planlanan kampüsün mimari çizimleri ve avan proje
Ek 2 : Taşınmazda planlanan kampüsün oturum planı
Ek 3 : Dava konusu … Ada … Parselde kain taşınmazın fotoğrafları ve tarihine ilişkin belgeler,
(28 adet)
Ek 4 : 2547 Sayılı Kanun ek 2. maddesi atfıyla 27.4.2009 tarih ve 2721 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 2009/14944 sayı ve 21.4.2009 tarihli Bakanlar Kurulu kararı
Ek 5 : TC Plato Meslek Yüksek Okulu Mütevelli Heyeti 2013/06 nolu ve 7.5.201 tarihli kararı
Ek 6 : T.C. Plato Meslek Yüksek Okulu 10.5.2013 tarih/177 sayılı davalı idareye başvuru dilekçesi
Ek 7 : Davalı İdarenin 28.5.2013 tarih ve 99841 sayılı ret kararı Bilirkişi ve keşif dahil her türlü yasal delail.

NETİCE VE TALEP :
Yukarıda açıklanan nedenler ve re'sen bulunacak diğer sebepler uyarınca 2942 Sayılı kanun 30. maddesi uyarınca devri talep olunan Davalı idare mülkiyetindeki Fatih İlçesi Yedikule Mahallesi'ndeki … Ada … Parselde kain atıl vaziyetteki taşınmazın Müvekkil idareye devrine karar verilmesini bilvekale arz ve talep ederiz" denilmekte olduğundan konu incelenerek;

Gereği Görüşülüp Düşünüldü:
2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun "Bir idareye ait taşınmaz malın diğer idareye devri" başlıklı 30'uncu maddesinde, kamu tüzel kişilerinin ve kurumlarının sahip oldukları taşınmaz mal, kaynak veya irtifak haklarının diğer bir kamu tüzel kişisi veya kurumu tarafından kamulaştırılamayacağı, taşınmaz mala; kaynak veya irtifak hakkına ihtiyacı olan idarenin, 8'inci madde uyarınca bedeli tespit edeceği, bu bedel esas alınarak ödeyeceği bedeli de belirterek mal sahibi idareye yazılı olarak başvuracağı, mal sahibi idare devire muvafakat etmez veya altmış gün içinde cevap vermez ise anlaşmazlığın, alıcı idarenin

başvurusu üzerine Danıştay ilgili idari dairesince incelenerek iki ay içinde kesin karara bağlanacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için öncelikle, vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının, 3.4.2013 tarih ve 6456 sayılı Kanunun 24'üncü maddesiyle 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek-7'nci maddesine eklenen fıkra ile getirilen, "vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının kamulaştırma yoluyla taşınmaz edinemeyecekleri" yolundaki düzenleme karşısında başka bir kamu tüzelkişisine ait bir taşınmazın devrini, 2942 sayılı Yasanın 30 uncu maddesi kapsamında talep edip edemeyeceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabileceğini öngören Anayasanın 130'uncu maddesinin son fıkrasında, vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının, mali ve idari konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tabi olması öngörülmüştür.

Anılan hükümden anlaşılacağı üzere, vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının taşınmaz mal edinmesi mali bir konudur ve Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları ile aynı kurallara tabi olduğu söylenemez.

Anayasa Mahkemesinin 30.5.1990 tarih ve E:1990/2, K:1990/10 sayılı kararında da belirtildiği gibi, vakıfların yükseköğretim kurumları açmaları ile Devletin yükseköğretim kurumu açması arasında bir farklılık gözetilmemekte farklılığın yalnızca vakıfların mali ve idari yönden kendine özgü bir sistem içinde bulunmalarından kaynaklanmakta ve kurucusunun
farklılığı nedeniyle ayrıcalıklı hükümlere bağlı kılınmakta olup, Devlet yükseköğretim kurumlarında kurucu "Devlet", vakıf yükseköğretim kurumlarında ise kurucu "vakıf"tır. Anılan Anayasa Mahkemesi kararında belirtildiği gibi, vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının kamu tüzel kişiliğine sahip oldukları tartışmasızdır. Ancak, kamu tüzel kişiliğine sahip olmak, vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının da Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumlarının sahip olduğu mali hak ve yetkilere sahip olduğu anlamına gelmez. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 26.2.2003 tarih ve E:2003/12-116, K:2003/111 sayılı kararında, İcra ve İflas Kanununun 82/1'inci maddesindeki Devlet mallarının haczedilememesi kuralının, bir vakıf yükseköğretim kurumu için geçerli olmadığına karar vermiş, kararda, mallarının haczedilememesi için kamu tüzel kişiliğine sahip olmanın yeterli olmadığı açık bir yasa hükmü gerektiği vurgulanmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun ilgili maddeleri incelendiğinde de görüleceği üzere, vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının mali konuları ve taşınmazları ile ilgili hak ve yükümlülüklerinin tadat edilerek belirlendiği, fakat bunların hiç birinde kamulaştırma yapabileceği ya da Kamulaştırma Kanununun 30'uncu maddesinde öngörülen usulün işletilebileceği yolunda düzenleme bulunmamaktadır. Konuyla ilgili bu değerlendirmeler ve

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek 7'nci maddesine eklenen fıkra dikkate alındığında, vakıf yükseköğretim kurumları, eğitim-öğretim gibi kamusal bir görev için olsa dahi özel mülkiyete konu bir taşınmazı kamulaştırma yoluyla edinemeyeceklerdir. Dolayısıyla, kamu yararı söz konusu olduğunda özel mülkiyete konu bir taşınmazı dahi yasa gereği kamulaştırma imkanı bulunmayan bir vakıf yükseköğretim kurumunun, zaten bir kamu hizmeti için işlevlendirilmiş olan başka bir kamu tüzel kişisine ait taşınmazı devir alabileceğini söylemek, yasa koyucunun amacına da aykırı olacaktır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığına ait Fatih İlçesi, Yedikule Mahallesi, … ada, … parsel sayılı taşınmazın, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 30'uncu maddesi uyarınca Plato Meslek Yüksekokuluna devri isteminin incelenmeksizin reddine 24.9.2013 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY

X- 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun "Bir idareye ait taşınmazın malın diğer idareye devri başlıklı 30 uncu maddesinde, kamu tüzel kişilerinin ve kurumlarının sahip oldukları taşınmaz mal, kaynak veya irtifak haklarının diğer bir kamu tüzel kişisi veya kurumu tarafından kamulaştırılamayacağı, taşınmaz mala; kaynak veya irtifak hakkına ihtiyacı olan idarenin, 8'inci madde uyarınca bedeli tespit edeceği, bu bedel esas alınarak ödeyeceği bedeli de belirterek mal sahibi idareye yazılı olarak başvuracağı, mal sahibi idare devire muvafakat etmez veya altmış gün içinde cevap vermez ise anlaşmazlığın, alıcı idarenin başvurusu üzerine Danıştay ilgili idari dairesince incelenerek iki ay içinde kesin karara bağlanacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Vakıflar tarafından kuruluna yükseköğretim kurumlarının 2942 sayılı Kanunun anılan 30'uncu maddesi kapsamındaki taleplerinin reddedilmesi üzerine daha önce ortaya çıkan uyuşmazlıkların esasları incelenerek, Dairemizin 16.3.2012 tarih ve E:2011/2224, K:2012/421, 29.3.2012 tarih ve E:2012/474, K:2012/526, 13.11.2012 tarih ve E:2012/1589, K:2012/1649, 15.9.2011 tarih veE:2011/995, K:2011/1271 sayılı kararlarıyla sonuçlandırılmıştır. Dairemizin anılan kararlarında uygulanan mevzuat ile bu dosyada uygulanan mevzuat arasındaki yegane farklılık ise, 3.4.2013 tarihinde kabul edilen 6456 sayılı Kanunun 24'üncü maddesiyle 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek-7'nci maddesine eklenen fıkradır. Bu ek fıkra hükmü ile vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının kamulaştırma yoluyla taşınmaz edinemeyecekleri öngörülmüştür. Dolayısıyla vakıf yükseköğretim kurumlarının, hangi ihtiyacının karşılanmasına yönelik olursa olsun, özel mülkiyete konu bir taşınmazı kamulaştırma yoluyla kendi mülkiyetlerine katma olanağı kalmamıştır. Kamu yararı bulunduğu iddia edilse dahi, özel mülkiyete konu bir taşınmazı yasa gereği kamulaştırma imkanı bulunmayan bir vakıf yükseköğretim kurumunun, zaten bir kamu hizmeti için işlevlendirilmiş olan ve başka bir kamu tüzel kişisine ait bulunan taşınmazı devir alabileceğini söylemek, 6456 sayılı Kanunun 24'üncü maddesi bağlamında yasa koyucunun amacına aykırı olacaktır.

Açıklanan nedenlerle, kararın, İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığına ait Fatih İlçesi, Yedikule Mahallesi, … ada, … parsel sayılı taşınmazın, 2942 sayılı Kamulaştırma

Kanununun 30’uncu maddesi uyarınca Plato Meslek Yüksekokuluna devri isteminin incelenmeksizin
reddine ilişkin hüküm kısmına katılıyorum. Ancak bu kararımızın gerekçesinin,

Yukarıda açıkladığım şekilde 6456 sayılı Kanunun 24’üncü maddesiyle 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek-7’nci maddesine eklenen fıkra olması gerektiği ve sadece bu gerekçeyle karar verilmesi gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına gerekçe yönünden katılmıyorum.

KARŞI OY
XX- 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun "Bir idareye ait taşınmaz malın diğer idareye devri" başlıklı 30’uncu maddesinde, kamu tüzel kişilerinin ve kurumlarının sahip oldukları taşınmaz mal, kaynak veya irtifak haklarının diğer bir kamu tüzel kişisi veya kurumu tarafından
kamulaştırılamayacağı, taşınmaz mala; kaynak veya irtifak hakkına ihtiyacı olan idarenin, 8’inci madde uyarınca bedeli tespit edeceği, bu bedel esas alınarak ödeyeceği bedeli de belirterek mal sahibi idareye yazılı olarak başvuracağı, mal sahibi idare devire muvafakat etmez veya altmış gün içinde cevap vermez ise anlaşmazlığın, alıcı idarenin başvurusu üzerine Danıştay ilgili idari dairesince incelenerek iki ay içinde kesin karara bağlanacağı hükümlerine yer verilmiştir.
Devir talep eden Plato Meslek Yüksekokulunun kamu tüzel kişiliğini haiz olduğu ve anılan kuralın 2942 sayılı Kanunun 30’uncu maddesi uyarınca devir talebinde bulunabilmek için başkaca bir şart öngörmediği açıktır.
6456 sayılı Kanunun 24’üncü maddesiyle 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Ek -7’nci maddesine eklenen fıkra ile vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının kamulaştırma yoluyla taşınmaz edinemeyecekleri öngörülmüştür. 2942 sayılı Kanunun 30’uncu maddesinde yer alan düzenleme ise, kamulaştırmadan tamamen farklıdır ve Kanunda aksi yönde açık düzenleme olmadığı sürece vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumlarının Kanunun 30’uncu maddesinden yararlanma hakkının var olduğunun kabulü gerekir.
Kaldı ki, Dairemizin 16.3.2012 tarih ve E: 2011/2224, K: 2012/421, 29.3.2012 tarih ve E:2012/474, K:2012/526, 13.11.2012 tarih ve E:2012/1589, K:2012/1649, 15.9.2011 tarih ve E:2011/995, K:2011/1271 sayılı kararlarında da vakıf üniversiteleri 2942 sayılı Kanunun 30’uncu maddesi kapsamında kamu tüzel kişileri olarak değerlendirilmiş ve bu dosyalardaki uyuşmazlıkların esası hakkında kararlar verilmiştir.
Açıklanan nedenlerle işin esasının incelenmesi gerektiği gerekçesiyle aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

T.C.
DANIŞTAY
İDARE DAVA DAİRELERİ GENEL KURULU
E. 2007/655
K. 2008/1620
T. 12.6.2008
• ATAMA İŞLEMİ (Davacının Atamasının Yapıldığı Tarihte Yükseköğretim Kurumundan Mezun Olma Koşulunu Taşımamakta İse de Sözleşme İmzalayarak Fiilen Göreve Başladığı Tarihte Bu Koşulu Taşıdığından Sözleşmesinin Feshedilemeyeceği)
• FİİLEN GÖREVE BAŞLAMIŞ OLMA (Davacının Atamasının Yapıldığı Tarihte Yükseköğretim Kurumundan Mezun Olma Koşulunu Taşımamakta İse de Sözleşme İmzalayarak Fiilen Göreve Başladığı Tarihte Bu Koşulu Taşıdığından Sözleşmesinin Feshedilemeyeceği)
• SÖZLEŞMENİN FESHEDİLEMEMESİ (Davacının Atamasının Yapıldığı Tarihte Yükseköğretim Kurumundan Mezun Olma Koşulunu Taşımamakta İse de Sözleşme İmzalayarak Fiilen Göreve Başladığı Tarihte Bu Koşulu Taşıması Nedeniyle)
4628/m.5,9
Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Yerli ve Yabancı Uzman İstihdamına İlişkin Yönetmelik/m.4,26
ÖZET : Davacı; atamasının yapıldığı tarihte, yükseköğretim kurumundan mezun olma koşulunu taşımamakta ise de, sözleşme imzalayarak fiilen göreve başladığı tarihte bu koşulu taşıdığından, bu nedene dayanılarak sözleşmesinin feshedilemeyeceği hakkında.
İstemin Özeti : Danıştay Onikinci Dairesinin 27.11.2006 günlü, E:2005/166, K:2006/5408 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması taraflarca karşılıklı olarak istenilmektedir.
Savunmaların Özeti: Taraflarca savunma verilmemiştir.
Danıştay Tetkik Hakimi Muhsin Yıldız'ın Düşüncesi: Taraflar temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.
Danıştay Savcısı Esma Nur Necerin Düşüncesi :Danıştay dava dairelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir. Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Danıştay Onikinci Dairesince verilen kararın onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.
TÜRK MİLLETİ ADINA
Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından davacının yürütmenin durdurulması istemi görüşülmeyerek dosya incelendi, gereği görüşüldü:
KARAR : Dava; Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunda yerli uzman olarak görev yapan davacının hizmet sözleşmesinin 31.12.2004 tarihi itibariyle sona erdirilmesine ve sözleşmesinin yenilenmemesine ilişkin 29.11.2004 günlü, 390/75 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararının ve bu işlemin dayanağı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Yerli ve Yabancı Uzman İstihdamına İlişkin Yönetmeliğin 4. maddesinde yer alan "uzman personel" tanımı ile 26. maddesinin (c) fıkrasının iptali, yoksun kaldığı her türlü mali ve özlük haklarının faiziyle birlikte ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onuncu Dairesi Başkanı .. .'ın, Kurumun hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler dışında özel ihtisası gerektiren bir hizmet için istihdam edilecek personelin kamu hukuku statüsünde olmadığı, dolayısıyla dava konusu hizmet sözleşmesinin özel hukuk hükümlerine tabi olduğu, uyuşmazlığın görüm ve çözümünün adli yargı yerine ait olduğu yolundaki karşı oyu kabul edilmeyerek işin esası incelendi.
Danıştay Onikinci Dairesi 27.11.2006 günlü, E: 2005/166, K:2006/5408 sayılı kararıyla ; dava konusu Yönetmeliğin 26/c maddesinin Dairelerinin 27.11.2006 günlü, E:2004/4927, K:2006/5405 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, aynı maddenin iptali hakkında karar verilmesine yer olmadığı, öte yandan 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanununun 5. ve 9. maddeleriyle 19.1.2002 günlü, 24645 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilatı ve Personelinin Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 22. maddesine ve 12.2.2002 günlü, 24669 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Yerli ve Yabancı Uzman İstihdamına İlişkin Yönetmeliğin 4., 5. 15. ve 26. maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden; Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin idari hizmet sözleşmesi ile sözleşmeli olarak istihdam edilen personel eliyle yürütüleceği, istisnai olarak da özel ihtisası gerektiren hizmetler için sözleşmeli olarak yerli ve yabancı uzman istihdam edilebileceği ve bunların nitelikleri ile çalışma usul ve esaslarının ayrı bir' yönetmelikle düzenleneceği sonucuna ulaşıldığı, 4628 sayılı Kanunun 9. maddesine dayanılarak yürürlüğe konulan Yönetmeliğin 4. maddesindeki "uzman personel" tanımında Yasaya aykırılık bulunmadığı, davanın davacının sözleşmesinin sona erdirilmesine ve yenilenmemesine ilişkin işlemin iptali istemine ilişkin kısmına gelince; Başbakanlık Makamının 8.3.2004 günlü, TEFTİŞ. M:039 sayılı oluru gereğince 4743 sayılı Kanunun 7. maddesine istinaden Başbakanlık Müfettişi, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu Başdenetçisi, Maliye Başmüfettişi tarafından Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun 2003 yılı faaliyet ve işlemlerinin denetimi sonucunda düzenlenen 12.5.2004 günlü, EPDK. 2 sayılı Denetim Raporunda; 4628 sayılı Kanunun 9. maddesinde Kurum hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin ücret ve mali haklar dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi olup, sözleşmeli olarak istihdam edilecek personel eliyle yürütüleceğinin belirtildiği, ayrıca yerli ve yabancı uzman çalıştırılmasına imkan sağlandığı, yerli veya yabancı uzmanların Kurum personelinin sahip olduğu niteliklerin ve uzmanlığın yeterli olamadığı özel ihtisas, bilgi ve deneyim gerektiren belirli projelere münhasır olmak üzere geçici sürelerle çalıştırılması ve bunlarda deneyim aranması gerektiği, oysa hiçbir mesleki tecrübesi olmayan kişilerin hiçbir objektif kriter ve sınav uygulanmadan istihdam edildiği, geçici süreler için öngörülen istihdam şeklinin sürekli hale getirilmek suretiyle Kurumun ileride doğması muhtemel hukuki sorunlarla karşı karşıya bırakıldığı, halen Kurumda çalışan 44 "yerli uzman"ın 4628 sayılı Kanunun 9. maddesi ile ilgili Yönetmeliğin öngördüğü şartları taşımadığı, sözleşmelerinin en kısa sürede feshinin gerektiği belirtildiğinden bahisle Başbakanlık Makamının 25.6.2004 günlü oluru ile bu hususun yerine getirilmesinin davalı idareden istenildiği, Denetim Komisyonunca tespit edilen ve yerine getirilmesi istenen önerilere ilişkin olarak davalı idarece Başbakanlığa 9.8.2004 günlü, 004430 sayılı yazının gönderildiği ve bu yazıda; yerli uzman statüsünde istihdam edilen personelin, Kurumun kuruluş aşamasından itibaren istihdam edilen, bu suretle Kurum politikasını ve işlerini kavrayan kişiler olduklarından bahisle bu personelin işlerine son verilmesi halinde yerlerine

kısa sürede personel ikame edilemeyeceği ve Kurumca verilen hizmetin aksamasının kaçınılmaz olacağı belirtilerek bazı önerilerin yeniden değerlendirilmesinin istenildiği, aynı şekilde oluşturulan Komisyonca düzenlenen 11.11.2004 günlü, 32/04-36,4 sayılı inceleme raporunda; yerli uzmanlarla imzalanan tip sözleşmelerde Kurumda asli ve sürekli olmayan hangi görevleri yapacaklarına ve iş tanımlarına ilişkin belirli bir düzenlemenin bulunmadığı, tamamının Kurumun asli ve sürekli işlerinde Kurum personeli gibi çalıştırıldığı, yıllık sözleşmelerle istihdam edilen bu kişilerin sözleşmelerinin her yıl yenilenmek suretiyle uygulamanın sürekli hale getirildiği, bir çoğunun Kurumun görev alanıyla ilgili tecrübeye sahip olmadığı, bu itibarla Kurumda, Kurum personeli gibi asli ve sürekli hizmetlerin ifasında halen çalışan (42) yerli uzmanın sözleşmelerinin fesh edilmesi gerektiği, ancak sözleşmelerin 31.12.2004 tarihinde sona erdiği dikkate alındığında, dönem sonunda sözleşmelerinin yenilenmemesinin uygun olacağının belirtildiği, anılan inceleme raporunun Başbakanlık Makamının 24.11.2004 günlü oluruyla gereği yapılmak üzere davalı idareye gönderildiği, Enerji Piyasası Düzenleme Kurulunun dava konusu edilen 29.11.2004 günlü, 390/75 sayılı işlemiyle, Kurumda yerli uzman statüsünde istihdam edilen ve sözleşmelerinin feshi istenen 42 yerli uzmandan davacı ile birlikte 41 yerli uzmanın sözleşmelerinin Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Yerli ve Yabancı Uzman İstihdamına İlişkin Yönetmeliğin 26. maddesi uyarınca 31.12.2004 tarihi itibariyle sona erdirilmesine, sözleşmelerinin yenilenmemesine karar verildiği, davacının Anadolu Üniversitesi Çevre Mühendisliği Bölümünden 16.9.2002 tarihinde mezun olduğu, bu mezuniyetinden önce yerli uzman olarak atanmasına 28.8.2002 tarihinde Enerji Piyasası Düzenleme Kurulunca karar verildiği ve 1.10.2002 tarihinde sözleşme imzalayarak göreve başladığının anlaşıldığı, bu durumda, davacının yerli uzman olarak atanmasına karar verildiği tarihte Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Yerli ve Yabancı Uzman İstihdamına İlişkin Yönetmeliğin 15. maddesi hükmünde belirtilen uzman personelde aranacak şartlardan "en az dört yıl eğitim veren fakülte, yüksekokul veya dengi yerli ya da yabancı okullardan mezun olmak" şartını taşımaması nedeniyle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı, öte yandan davacının sözleşme imzaladığı tarihten ve dava konusu işlemin tesisinden önce Anadolu Üniversitesi Çevre Mühendisliği Bölümünden mezun olmasının atanmasına karar verildiği tarih itibariyle uzman personelde aranacak şartları taşıdığının kabulünü ve dava konusu işlemin iptalini gerektirir bir husus olarak görülmediği gerekçesiyle davacının hizmet sözleşmesinin 31.12.2004 tarihi itibariyle sona erdirilmesine ve sözleşmesinin yenilenmemesine ilişkin 29.11.2004 günlü, 390/75 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararı ve bu kararın tebliğine ilişkin 30.11.2004 günlü işlem ile Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Yerli ve Yabancı Uzman İstihdamına İlişkin Yönetmeliğin 4. maddesinde yer alan uzman personel tanımının iptali isteminin reddine, aynı Yönetmeliğin 26. maddesinin (c) fıkrasının iptali istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

Davacı, fiilen göreve başladığı tarih itibariyle mezun olduğu için bu tarihin esas alınmasının gerektiğini; davalı idare ise, kısmen karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş olmasının aleyhlerine vekalet ücretine hükmedilmesini gerektirmediğini, ayrıca Kurumun harçtan muaf olduğunu ileri sürerek kararı vekalet ücreti ve yargılama gideri yönünden temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedirler.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onikinci Dairesince verilen kararın dava konusu Yönetmeliğin 4. maddesindeki "uzman personel" tanımının reddine

ilişkin kısmı ile davalı idare aleyhine vekalet ücretine ve yargı harçlarına hükmedilmesine ilişkin kısmının usul ve hukuka uygun bulunduğu, davacı ve davalı idarece dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bu kısımlarının bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı sonucuna varılmıştır.

Davanın davacının hizmet sözleşmesinin 31.12.2004 tarihi itibariyle sona erdirilmesine ve sözleşmenin yenilenmemesine ilişkin 29.11.2004 günlü, 390/75 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararı ile ilgili kısmına gelince;

Davacının Anadolu Üniversitesi Çevre Mühendisliği Bölümünden 16.9.2002 tarihinde mezun olduğu, henüz mezun olmadan önce 28.8.2002 tarihli Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararı ile yerli uzman olarak atanmasına karar verildiği ve ilgilinin 1.10.2002 tarihinde Kurum ile sözleşme imzalamak suretiyle göreve başladığı, Daire tarafından ise davacının yerli uzman olarak atanmasına karar verildiği tarihte Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Yerli ve Yabancı Uzman İstihdamına İlişkin Yönetmeliğin 15. maddesinde belirtilen uzman personelde aranacak şartlardan Ilen az dört yıl eğitim veren fakülte, yüksekokul veya dengi yerli ya da, yabancı okul/ardan mezun olmakıl koşulunu taşımadığı nedeniyle dava konusu işlem de hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Her ne kadar, davacının Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu'nca atamasının yapıldığı tarihte henüz 4 yıllık yükseköğrenim kurumundan mezun olmadığı açık ise de, Kurum ile sözleşme imzalayarak fiilen göreve başladığı 1.10.2002 tarihinde 4 yıllık yükseköğrenim kurumundan mezun olduğu, sözleşmesinin feshedildiği tarihte de bu koşulu taşıdığı anlaşıldığından, bu nedene dayanılarak ilgilinin sözleşmesi feshedilemez. Nitekim davalı idare de davacının uzman personel olmadığından bahisle sözleşmeyi sona erdirerek yenilememiştir.

Bu durumda, Dairece işin esasının incelenmesi suretiyle bir karar verilmesi gerekirken sebep ikamesi yapılarak verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz istemi ile davacının temyiz isteminin kısmen reddine, Danıştay Onikinci Dairesince verilen 27.11.2006 günlü, E:2005/166, K:2006/5408 sayılı kararın dava konusu Yönetmeliğin 4. maddesine yönelik iptal isteminin reddi ile davalı idare aleyhine vekalet ücretine ve yargı harcına hükmedilmesine ilişkin kısmının onanmasına oybirliğiyle, davacının temyiz isteğinin kısmen kabulü ile kararın davacının hizmet sözleşmesinin sona erdirilmesine ve yenilenmemesi işlemine ilişkin kısmının bozulmasına oyçokluğu ile, kul/anılmayan 21.40,- YTL yürütmenin durdurulması harcının isteği halinde davacıya iadesine, 12.06.2008 gününde karar verildi.

KARŞI OY :

Danıştay Onikinci Dairesince verilen kararın, davacının sözleşmesinin yenilenmemesi ve sona erdirilmesine ilişkin kısmının usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davacının temyiz isteminin reddi ile kararın bu kısmının da onanması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.