



## Yükseköğretim Kanunu 35. Maddesi Üzerine Eleştirel Bir İnceleme

*A Critical Analysis on Article 35 of the Higher Education Law*

### ÖZET

Araştırma görevlileri lisansüstü eğitim için başka üniversitelere geçici olarak görevlendirilmektedir. Eğitimleri süresi kadar, kendi üniversitelerinde mecburi hizmet zorunlulukları bulunmaktadır. Görevlendirme öncesi araştırma görevlisi ile idare arasında bir senet imzalanmakta, mecburi hizmetin yerine getirilmemesi durumunda yaptırım öngörülmektedir. Ancak söz konusu senetler Anayasa ve kanunlara aykırı olduğundan, çıkan uyuşmazlıklar yargıya taşınmakta ve senet alacakları iptal edilmektedir. Bu sorunun çözümü içinse yeni bir kanuni düzenleme yapılmalıdır.

**Anahtar Kelimeler:** Mecburi Hizmet, Angarya Yasağı, Taahhüt Senedi.

### ABSTRACT

Research assistants are temporarily assigned to other universities for postgraduate education. They are obliged to perform conscription at their home universities for the duration of their education. Before the assignment, a contract is signed between the research assistant and the administration, and sanctions are stipulated in case of failure to fulfil the conscription. However, since these promissory notes are contrary to the Constitution and laws, disputes are brought to the judiciary and the promissory note receivables are cancelled. In order to solve this problem, a new legal regulation should be made.

**Keywords:** Conscription, Drudgery Prohibition, Deed of commitment.

## GİRİŞ

Bazı üniversitelerde lisansüstü eğitim programlarının olmayışı ve öğretim elemanı sayılarının yetersizliği, araştırma görevlilerinin başka üniversitelere eğitimlerini tamamlamaları için geçici olarak görevlendirilmeleri uygulamasını zorunlu kılmaktadır. Görevlendirilen personel, eğitim süresi kadar kendi üniversitesinde görev yapmakla mükellef tutulmaktadır. Söz konusu mecburi hizmet için ise araştırma görevlisi ile üniversitenin taraf olduğu bir taahhüt ve kefalet senedi imzalanmaktadır. Bahse konu senet, istifa vb. nedenlerle ayrılma ya da başarısızlık neticesinde eğitim sürecini tamamlayamama durumunda bir yaptırım olarak uygulanmaktadır.

Söz konusu uygulama uzun yıllardır devam etse de faydalarına rağmen araştırma görevlileri açısından sorunları da beraberinde getirmektedir. Bu alanda en önemli sorun ise görevlendirmeler öncesi mecburi hizmet için alınan taahhüt ve kefalet senetlerinin ortaya çıkardığı uyuşmazlıklardır. Görevlendirme öncesi alınan senetler, yargı kararları ile de sabit olmakla birlikte Anayasa'ya aykırı durumlar ortaya çıkarmakta ve özellikle maaşların geri istenmesi angarya yasağına aykırılık oluşturmaktadır. Kanunda yer almamakla birlikte şekil ve esasları yönetmelikle belirlenen senetlerin ve dahi uygulamanın hukuki niteliği tartışmalıdır. Bundan ötürü kanuni bir düzenleme yapılması elzemdir.

Bu *eleştiri denemesi bir literatür çalışması değildir!* Bahse konu sorun, ana hatlarıyla ele alınacak ve güncel yargı kararlarıyla değerlendirilecektir. Keza Yargıtay 3. Hukuk dairesi son yıllarda verdiği istikrarlı kararlarla adeta bir içtihat oluşturmuştur.

## TÜRKİYE'DE YÜKSEKÖĞRETİM

Cumhuriyet sonrası dönemde, diğer tüm alanlarda olduğu gibi yükseköğretimde de gerek fiziki gerekse akademik açıdan gelişmeler yaşanmıştır. 4936 sayılı Üniversiteler Kanunu (18.06.1946 tarih ve 6336 sayılı Resmi Gazete) ile önemli reformlar gerçekleştirilmiş olup, 1946 yılında Türkiye'de; *İstanbul Üniversitesi, İstanbul Teknik Üniversitesi ve Ankara Üniversitesi* olmak üzere üç üniversite bulunmaktadır. Sonraki süreçte ise yeni üniversiteler kurulmuş, 1750 sayılı Üniversiteler Kanunu'nun (07.07.1973 tarih ve 14587 sayılı Resmi Gazete) yürürlüğe girdiği 1973 yılında, Türkiye'de üniversite sayısı *dokuza* ulaşmıştır.

Türkiye'de yükseköğretim için dönüm noktalarından sayılabilecek bir diğer yıl ise 1981'dir. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu (06.11.1981 tarih ve 17506 sayılı Resmi Gazete) ile yükseköğretimde yeni bir yapılanmaya gidilmiş, tüm yükseköğretim kurumları Yükseköğretim Kurulu çatısı altında toplanmıştır. Bu

**Cem Barlas Arslan** <sup>1</sup>

**Yaşar Eren Yener** <sup>2</sup>

[How to Cite This Article](#)

Arslan, C. B. & Yener, Y. E. (2025). "Yükseköğretim Kanunu 35. Maddesi Üzerine Eleştirel Bir İnceleme", *International Social Mentality and Researcher Thinkers Journal*, (Issn:2630-631X) 11(1): 85-91. DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.14751528>

Arrival: 10 November 2024

Published: 30 January 2025

Social Mentality And Researcher Thinkers is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

<sup>1</sup> Doç.Dr., Anadolu Üniversitesi, İktisat Fakültesi, Mali Hukuk ABD, Eskişehir, Türkiye

<sup>2</sup> Avukat, Ankara Barosu, Ankara, Türkiye

süreçte 1982 yılı itibariyle Türkiye'deki üniversite sayısı *yirmi yedi* olmuş ve yıllar itibariyle artış göstererek günümüzde üniversite sayısı, devlet ve vakıf üniversiteleri ile dört vakıf meslek yüksek okulu olmak üzere toplam *iki yüz sekize* ulaşmıştır.

Üniversite sayılarının artışı kanımızca eğitimin fiziki ve akademik etkinliğini azaltmaktadır. Gerek YÖK ve akademik personel açısından gerekse öğrenciler açısından, sistem çeşitlilik ve alternatifler sağlarken, aynı zamanda da bazı sorunları beraberinde getirmektedir. Bu sorunlardan birisi de araştırma görevlilerinin 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi uyarınca başka bir üniversiteye yapılan yurt içi görevlendirmeleri ve sonrasında ortaya çıkan mecburi hizmetin ifasına ilişkindir.

Üniversite sayılarının artmasıyla birlikte, üniversitelerin olanakları da dikkate alınarak gelişmiş ve gelişmekte olan üniversite tanımlamaları ortaya çıkmıştır. Bazı üniversitelerde lisansüstü eğitim programlarının olmayışı ve dahi öğretim elemanı sayılarının yetersizliği, gelişmekte olan üniversite olarak sınıflandırılan kurumlarda göreve başlayan araştırma görevlilerinin, akademik bilgi ve becerilerini artırmak ve de kadrolarının bulunduğu üniversitelerde açık olmayan lisansüstü programlardan başka üniversitelerde yararlanmalarını sağlamak amacıyla yurt içi bir üniversiteye görevlendirilmeleri uygulaması ortaya çıkmıştır. Lisansüstü eğitim amacıyla görevlendirilen personel, eğitim süresi kadar kendi üniversitesinde görev yapmakla mükellef tutulmakta, bu amaçla da mecburi hizmetine karşılık, üniversite ile noter huzurunda bir taahhüt ve kefalet senedi imzalamaktadır. Buradaki amaç, ilgili araştırma görevlisinin kendi üniversitesine dönerek edindiği bilgi ve becerilerini aktarması ve de akademik eğitimden mahrum kalmamasıdır. Bahse konu senet, istifa vb. nedenlerle kamu görevinden ayrılma ya da başarısızlık neticesinde eğitim sürecini tamamlayamama durumunda bir yaptırım olarak uygulanmaktadır. Söz konusu uygulama uzun yıllardır devam etmekte, ancak tüm faydalarına rağmen araştırma görevlileri açısından sorunları da beraberinde getirmektedir. Bu alanda en önemli sorun ise görevlendirmeler öncesi mecburi hizmet için alınan taahhüt ve kefalet senetlerinin ortaya çıkardığı uyumsuzluklardır.

## YÜKSEKÖĞRETİMDE MECBURİ HİZMET VE KANUNİ DAYANAĞI

### Mecburi Hizmet

Mecburi hizmet kavramı, kamu hizmetinin varlığında meydana çıkan bir durumdur. Doktrinde farklı tanımlamaları bulunmakla birlikte en yalın ifade ile kamu hizmeti; devlet ve diğer kamu tüzel kişileri tarafından halkın genel ve ortak gereksinimlerinin karşılanması amacıyla yapılan hizmetlerin tümü olarak ifade edilmektedir (TDK). Bunun yanı sıra genel olarak öğretilde kamu hizmeti; “bir kamu kurumunun ya kendisi tarafından ya da yakın gözetimi altında özel girişim eliyle kamuya sağlanan hizmetler” (Gözübüyük, 2002: 8) biçiminde tanımlanırken Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararda (1994/43 Esas, 1994/42-2 Karar numaralı ve 09.12.1994 tarihli Anayasa Mahkemesi Kararı. 24.01.1995 tarih ve 22181 sayılı Resmi Gazete); “*Kamu hizmeti kavramının belirsizliği konusunda görüş birliği vardır. Bununla birlikte kamu hizmeti çeşitli biçimlerde tanımlanmaya çalışılmıştır. En geniş tanıma göre kamu hizmeti, devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir.*

*Toplumsal yaşamın zorunlu gereksinmelerini karşılayan hizmetler, nitelikleri gereği kamu hizmeti olarak görülmüştür. Düzenlilik ve süreklilik kamu hizmetinin önemli öğelerinden birini oluşturmuştur. Çünkü, bunun yokluğu toplum yaşamını altüst eder. Bir kamu hizmeti, ülke çapında, tüm halkın gereksinmesine yanıt verebileceği gibi; belli bir yörede belli bir topluluğun gereksinmesini de karşılayabilir. Başka bir anlatımla, hizmetin ülkesel, yöresel veya toplumun bir kesimi için söz konusu olması onun kamu hizmeti olma niteliğini etkilemez. “Kamu hizmeti kavramı”nın gerek öğretilde gerekse uygulamalarda Devletçe ve öteki kamu tüzel kişilerin genel idare esaslarına göre yürütülen hizmetler alanının dışına taşan ve yayılan bir kapsamı olduğu ve kapsamın da gittikçe genişlediği bir gerçektir. Çağdaş kamu hizmeti kavramına giren hizmetler yalnızca devlet etkinlikleri ile sınırlandırılmaz...”* biçiminde kamu hizmeti kavramını ifade etmiştir.

Kamu hizmetinin yerine getirilmesi kamu görevlileri vasıtasıyla gerçekleşmektedir. Kamu görevlileri bir ücret ve özlük hakları kapsamında kamu görevini icra etmektedirler. Bazı durumlarda da görevin niteliği ve gerekliliği dahilinde zorunlu / mecburi hizmet yükümlülüğü doğmaktadır.

Kural olarak kimse zorla çalıştırılmaz. Diğer bir ifade ile Anayasa ile güvence altına alınmış olarak angarya yasaktır. Ancak bazı durumlarda bu kuralın istisnasını oluşturmaktadır. Anayasa'nın 18/2 maddesine göre “*Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları, zorla çalıştırma sayılmaz*”. Öte yandan Anayasa

15/1 maddesine göre de “*Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.*” denilmektedir.

Özellikle Anayasa'nın 18/2 maddesinde ifade bulduğu üzere, ülke ihtiyaç ve menfaatleri doğrultusunda bazı hallerde mecburi hizmet söz konusu olabilmektedir. Doktrin ve Anayasa'da yer alan ifadelerden hareketle mecburi hizmet; “Kamu menfaatlerinin gerekli kıldığı olağan üstü veya ülke için önem arz eden olağan durumlarda eşitlik ilkesine riayet edilmek koşuluyla kamuda çalışanların tamamının veya belli bir meslek grubunun, olağan durumlara göre fedakârlık sayılacak seviyede ve geçici bir süreyle kamu hizmetine katılmalarıdır” (Rüzgaresen, 2012:268) şeklinde ifade edilebilir.

Kamu hizmeti ifa eden diğer bazı meslek guruplarında olduğu gibi araştırma görevlileri de Kanun uyarınca kadrolarının bulunduğu üniversiteler adına bir başka üniversitede lisansüstü eğitim ve öğretim görmeleri amacıyla geçici olarak görevlendirilmekte ve söz konusu eğitim süresi kadar, kendi üniversitelerinde mecburi hizmetlerini yerine getirmeleri öngörülmektedir.

### **Kanuni Dayanak**

Temel mevzuat açısından öğretim elemanı yetiştirilmesi ve de mecburi hizmete ilişkin düzenlemeye ilk olarak 1750 sayılı Üniversiteler Kanunu'nun 47. maddesinde rastlanmaktadır. Madde hükmü; “*Yeni kurulacak üniversiteler için öğretim üyesi yetiştirmek üzere mevcut üniversitelere ek kadrolar tahsis edilir. Bu (kadroların kullanılması ile ilgili esaslar, üniversitelerarası kurul tarafından hazırlanacak bir yönetmelikle belirtilir. Bu kadrolara atanan doktora ve tıpta uzmanlık öğrencileri doktora yaptıktan veya tıpta uzmanlık yetkisi aldıktan sonra kadrolarıyla birlikte ilgili buldukları yeni üniversiteye nakledilirler ve Üniversitelerarası Kurul müsaade etmedikçe yetiştirildikleri üniversitede geçirdikleri sürenin iki katı süre ile bağlı oldukları üniversitede çalışmadıkça başka bir üniversitede görev alamazlar.*” biçiminde düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme, 1973 yılında itibaren uygulanmaya başlamıştır. Günümüz uygulamasına göre en önemli fark, mecburi hizmet süresinin iki kat olarak belirlenmiş olmasıdır.

Güncel mevzuat açısından ise öğretim elemanı yetiştirilmesine yönelik düzenleme 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesinde yer almaktadır. Madde hükmü:

*“Yükseköğretim kurumları; kendilerinin ve yeni kurulmuş ve kurulacak diğer yükseköğretim kurumlarının ihtiyacı için yurt içinde ve dışında, kalkınma planı ilke ve hedeflerine ve Yükseköğretim Kurulunun belirteceği ihtiyaca ve esaslara göre öğretim elemanı yetiştirirler.*

*Öğretim elemanı yetiştirilmesi amacıyla üniversitelerin araştırma görevlisi kadroları, araştırma veya doktora çalışmaları yaptırmak üzere başka bir üniversiteye, Yükseköğretim Kurulunca geçici olarak tahsis edilebilir. Bu şekilde doktora veya tıpta uzmanlık veya sanatta yeterlik payesi alanlar, bu eğitimin sonunda kadrolarıyla birlikte kendi üniversitelerine dönerler.*

*Yurt içi veya yurt dışında yetiştirilen öğretim elemanları, genel hükümlere göre bağlı oldukları yükseköğretim kurumlarında mecburi hizmetlerini yerine getirmek zorundadırlar. Bu mecburi hizmet, eş durumu ve sağlık mazeretleri hariç olmak üzere başka yükseköğretim kurumlarında ve kamu kurum ve kuruluşlarında yerine getirilemez. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyenlere, yükseköğretim kurumlarında görev verilmez. Özel kanunlarla getirilen mecburi hizmet çalışmaları bu hüküm dışındadır.*” biçimindedir. Dikkat edileceği üzere, 1750 sayılı Kanun'un ilgili maddesinin aksine, 2547 sayılı Kanun hükümlerine göre mecburi hizmet süresi, görevlendirme süresi kadar belirlenmiştir.

Uygulamanın mevzuat açısından diğer bir önemli dayanağı ise Bir Üniversite Adına Bir Diğer Üniversitede Lisansüstü Eğitim Gören Araştırma Görevlileri Hakkında Yönetmelik'tir (23.05.1997 tarih ve 22997 sayılı Resmi Gazete). Yönetmelik'te Öğretim Elemanı Yetiştirilmesi başlığı ile 4. madde kapsamında uygulamaya yönelik açıklamalara yer verilmektedir. Buna göre;

*“Öğretim elemanı yetiştirilmesi amacıyla yeni kurulan veya gelişmekte olan üniversite veya yüksek teknoloji enstitülerinin araştırma görevlisi kadroları, lisansüstü eğitim yaptırmak üzere, kadrosunu tahsis edecek üniversitenin başvurusu, Öğretim Üyesi ve Araştırmacı Yetiştirme Kurulunun görüşü ve Yükseköğretim Kurulu'nun kararı ile tespit edilen, gelişmiş eğitim programı bulunan başka bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne tahsis edilebilir.*

*Tahsis edilen araştırma görevlisi kadrosu dolu veya boş olabilir. Kadronun dolu olması halinde, bu kadroda bulunan kişi yeniden giriş sınavı yapılmaksızın, tespit edilen üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsünün*

ilgili lisansüstü programına kaydedilir. Bu gibi kişiler lisansüstü öğrenim görmek üzere gidecekleri üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsünde görevlendirilirler.

Kadronun boş olması halinde, lisansüstü öğrenim görececek öğrencilerin seçilme ve atama işlemleri, eğitim yapacak üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsünün ilgili yönetim kurulu kararıyla yapılır.

Görevlendirme veya atama işleminden önce adaylardan, kendilerine kadrosu tahsis edilen üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsünde 2547 Sayılı Kanun'un 35 inci maddesi şartları içinde lisansüstü eğitim-öğretim süresi (tatiller dahil) kadar mecburi hizmeti yerine getirmek zorunda bulduklarına dair bir taahhüt ve kefalet senedi alınır. Bu senette ilgili araştırma görevlilerinin lisansüstü eğitim - öğretimlerinin tamamlanmasından ne kadar süre sonra kadroyu tahsis eden üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne döneceğini belirten bir hüküm de yer alır." denilmek suretiyle esaslar belirlenmiştir.

Öte yandan belirtmek gerekir ki 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu da mecburi hizmete ilişkin düzenleme yapmaktadır. Kanun'un 224. maddesine göre; "Cumhurbaşkanınca belirtilen her derecedeki öğretim kurumları ve öğretim dalları dışında kalan kurum ve dallarda Devlet tarafından okutulanlardan,

a) Yurtdışında Devlet hesabına okutulan öğrenciler (Tatiller dahil) öğrenim süreleri kadar,

b) Yurtdışındaki öğretim kurumlarında Devlet hesabına öğrenimlerini bitiren öğrenciler (Tatiller dahil) öğrenim sürelerinin iki katı kadar,

Mecburi hizmetle yükümlüdürler."

Ancak belirtmek gerekir ki araştırma görevlileri maddenin a bendinde ifade olunan yurtdışında Devlet hesabına okutulan öğrenciler kapsamına girmemektedir. Öte yandan, 2547 sayılı Kanun'un özel Kanun niteliğinde olması ve akademik personelin bu Kanun hükümlerine tabi olması nedeniyle mecburi hizmet uygulamasında 2547 sayılı Kanun işlerlik kazanmaktadır.

Görevlendirmeler ve mecburi hizmete dair mevzuat hükümleri bu şekilde olmakla birlikte, kanımızca mevzuat hükümlerinin yeterli olmayışı ve temel hukuk ilkeleriyle bağdaşmayan, eksik hükümler içermesi, uyuşmazlık ve mağduriyetlerin ana kaynağını oluşturmaktadır.

## UYGULAMANIN AKSAKLIKLARI VE DÜZENLEME ZORUNLULUĞU

### Angarya Yasağı

Daha önce de ifade edildiği üzere, Anayasa'da zorla çalıştırma yasağı başlıklı 18. maddede "Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Angarya yasaktır. Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları, zorla çalıştırma sayılmaz." denilmiştir. Mecburi hizmet uygulamasına yönelik yargıya intikal eden uyuşmazlıklarda da mahkemeler söz konusu maddeye dayanarak taahhüt senetlerini iptal etmektedir. Öyle ki; (A) üniversitesi adına (B) üniversitesine 35. madde kapsamında görevlendirilmesi yapılmış olan araştırma görevlisi, kadrosunun tahsis edildiği (B) üniversitesinde hem lisansüstü eğitimine devam etmekte hem de ilgili üniversitede fiilen kamu hizmeti ifa etmektedir. Bunun karşılığında da maaş almaktadır. Çeşitli nedenlerle mecburi hizmet sürelerini tamamlamayan araştırma görevlisinden, hukuki niteliği tartışmalı olan bir senet vasıtasıyla, kendisine hizmeti karşılığında hak ediş olarak ödenen maaşlarının cezai şartla birlikte istenmesi, angarya yasağına aykırı olmaktadır.

Geçmiş yıllarda söz konusu uyuşmazlıklarla ilgili gerek araştırma görevlilerinin gerekse üniversitelerin lehine kararlara rastlanmaktadır. Öte yandan, uyuşmazlıkların adli yargının mı yoksa idari yargının mı görev alanına gireceği de tartışma konusu olmuş, ancak Uyuşmazlık Mahkemesi, mecburi hizmet kaynaklı taahhüt senetlerine yönelik uyuşmazlıklarda görevli yargı yerinin adli yargı olduğuna karar vermiştir. Bu minvalde de son dönemde Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, söz konusu uyuşmazlıkların temyiz mercii olarak, angarya yasağını dikkate alan kararlar vermektedir.

Angarya yasağına yönelik olarak çok sayıda yargı kararı bulunmakla birlikte, konuyla doğrudan ilişkili güncel kararlar ise şöyledir:

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 2020/4022 esas, 2021/599 karar numaralı ve 28.01.2021 tarihli; 2020/3907 esas, 2021/1309 karar numaralı ve 11.02.2021 tarihli ve de 2020/4020 esas, 2021/1954 karar numaralı ve 25.02.2021 tarihli kararlarında özetle:

"...Türk hukukunda mecburi hizmet yükümlülüklerinin bir kısmı Anayasa'da bir kısmı ise kanunlarda düzenlenmiştir. Eğitim ve yetiştirilme karşılığı olarak öngörülen mecburi hizmet yükümlülüğü 2547 sayılı



Yasa'nun 33., 35. ve 39. Maddelerinde düzenlenmiştir. 2547 sayılı Yasa'nun 35. maddesinde araştırma görevlilerinin yurtiçinde bir diğer üniversitede görevlendirilmeleri, öğretim elemanlarının yurtiçinde ve yurt dışında görevlendirilmeleri ise 39. maddede düzenlenmiştir.

2547 sayılı Yasa'nun 35.maddesinde "Yükseköğretim kurumları; kendilerinin ve yeni kurulmuş ve kurulacak diğer yükseköğretim kurumlarının ihtiyacı için yurt içinde ve dışında, kalkınma planı ilke ve hedeflerine ve Yükseköğretim Kurulunun belirteceği ihtiyaca ve esaslara göre öğretim elemanı yetiştirirler. Öğretim elemanı yetiştirilmesi amacıyla üniversitelerin araştırma görevlisi kadroları, araştırma veya doktora çalışmaları yaptırmak üzere başka bir üniversiteye, Yükseköğretim Kurulunca geçici olarak tahsis edilebilir.

Bu şekilde doktora veya tıpta uzmanlık veya sanatta yeterlik payesi alanlar, bu eğitimin sonunda kadrolarıyla birlikte kendi üniversitelerine dönerler. Yurt içi veya yurt dışında yetiştirilen öğretim elemanları, genel hükümlere göre bağlı oldukları yükseköğretim kurumlarında mecburi hizmetlerini yerine getirmek zorundadırlar. Bu mecburi hizmet, eş durumu ve sağlık mazeretleri hariç olmak üzere başka yükseköğretim kurumlarında ve kamu kurum ve kuruluşlarında yerine getirilemez. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyenlere, yükseköğretim kurumlarında görev verilmez. Özel kanunlarla getirilen mecburi hizmet çalışmaları bu hüküm dışındadır." şeklinde düzenlemeye yer verilmiştir. Yine bu kanun maddesine dayanılarak çıkarılan Bir Üniversite Adına Bir Diğer Üniversitede Lisansüstü Eğitim Gören Araştırma Görevlileri Hakkında Yönetmeliğin 4/4 maddesinde "Görevlendirme veya atama işlemlerinden önce adaylardan, kendilerine kadrosu tahsis edilen üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsünde 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi şartları içinde lisansüstü eğitim -öğretim süresi (tatiller dahil) kadar mecburi hizmeti yerine getirmek zorunda bulduklarına dair bir taahhüt ve kefalet senedi alınır. Bu senette ilgili araştırma görevlisinin lisansüstü eğitim -öğretimlerini tamamlamasından sonra ne kadar süre sonra kadroyu tahsisten üniversiteye veya yüksek teknoloji enstitüsüne döneceğinin belirten bir hüküm de yer alır." hükmü düzenlenmiştir.

Kanun' un 35. maddesinde mecburi hizmet yükümlülüğünün ihlali halinde öngörülen tek yaptırım araştırma görevlisine başka bir yüksek öğretim kurumunda görev verilmemesidir. Kanunda yer almamasına rağmen yönetmelikle araştırma görevlilerinden yüklenme senetleri alınacağı düzenlenmiştir. Kişi kendi iradesi ile kamuda çalışma özgürlüğünü kullanmış olup öngörülen tek yaptırımın araştırma görevlisine başka bir yükseköğretim kurumunda görev verilmemesi olduğu dikkate alındığında kanunda yaptırım konusunda bir eksikliğin olduğu ortadadır. Anayasa'nın 18. maddesinde zorla çalıştırma yasağı ile birlikte düzenlenen angarya yasağı açısından yüklenme senetlerindeki maaşın geri verileceği yönündeki düzenleme değerlendirildiğinde; angarya yasağı, Anayasa Mahkemesi kararlarında; kişinin emeğinin karşılığını almadan zorla çalıştırılması, bir maldan ya da kişinin çalışmasından karşılıksız yararlanma şeklinde tanımlanmıştır. (bkz. AYM, E; E:2011/150, K:2013/30, KT:14.02.2013) Araştırma görevlileri 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesine göre yapılan görevlendirme kapsamında çalışırken her ne kadar maaş almakta iseler de; yüklenme senedindeki şartların ihlali halinde bu çalışma karşılığı alınan maaş ödemelerinin geri verilmesi yönündeki düzenleme ile başlangıçta angarya yasağı söz konusu değilken, taahhüdün ihlali halinde maaşların geri verilmesi halinde araştırma görevlisi ücret ödenmeksizin çalışmış olma durumunda olacağından senet maddesinde maaşların geri ödeneceği yönündeki düzenlemenin bu yönüyle de angarya yasağının ihlali olduğu kabul edilmelidir.

Tüm bu nedenlerle yüklenme senedindeki mecburi hizmet yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde araştırma görevlisi kadrosunda bulunmanın ve çalışmanın karşılığı olan maaşların geri verileceğine dair senet hükmünün geçersiz olduğu kabul edilerek davacının istirdat isteminin kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirir”

denilmiştir. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, her üç kararında da araştırma görevlilerinden şekil ve şartları yönetmelik ile belirlenen ve bu doğrultuda alınan yüklenme senetlerinin Anayasa'nın 18. maddesinde yer alan angarya yasağına aykırı olduğunu açık bir şekilde ortaya koymuştur. Ayrıca Yargıtay 3. Hukuk Dairesi aynı konudaki 2020/4020 esas, 2021/1954 karar numaralı ve 25.02.2021 tarihli kararında; Sayıştay Genel Kurulu'nun 17.09.2001 tarih ve 4995/4 sayılı kararında 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 79. maddesinin 4. fıkrasındaki geri ödenmesi öngörülen “aylık” kavramından, yurt dışı aylıklarının anlaşılması gerektiği hususuna atıf yapmıştır.

Aynı Dairenin konuyla doğrudan ilgili diğer iki kararında da özetle; yüklenme senetlerinin Anayasaya aykırı olduğu ve yüklenme senedindeki mecburi hizmet yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde araştırma görevlisi kadrosunda bulunmanın ve çalışmanın karşılığı olan maaşların geri verileceğine dair senet hükmünün geçersiz olduğu benzer gerekçelerle vurgulanmıştır (Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 2020/5505 esas, 2021/5967 karar numaralı ve 03.06.2021 tarihli ve 2020/3945 esas, 2021/4877 karar ve 29.04.2021 tarihli kararları).

Öte yandan benzer bir durum için Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi (2023/1767 esas 2023/2711 karar ve 08.11.2023 tarih) angarya yasağına ve ilgili Yargıtay kararlarına vurgu yaparak ilk derece

mahkemesinin araştırma görevlisi aleyhine verdiği kararı kesin olarak bozmuş ve özetle maaş ödemelerinin geri istenemeyeceği yalnızca varsa maaş harici ödemelerin geri istenebileceğine hükmetmiştir.

İlgili yargı kararlarından da açıkça görüleceği üzere; kanunda belirtilmeyen, esasları yönetmelikle düzenlenen ve de kişilerin çalışma karşılığı aldığı maaşların geri istenmesine dayanak olan taahhüt ve kefalet senetleri, angarya yasağı kapsamında Anayasa hükümlerine aykırıdır.

### Hukuki Eksikler

Mecburi hizmet karşılığı araştırma görevlileri ile üniversiteler arasında imza edilen kefalet taahhüt senetlerinin hukuki nitelikleri tartışmalıdır. Uygulama, 2547 sayılı Kanunu'nun 35'inci maddesinde düzenlenmemesine karşın, kanun hükmünün uygulanmasını göstermek amacıyla çıkarılan Yönetmelikte, görevlendirilecek öğretim elemanlarından "mecburi hizmeti yerine getirmek zorunda bulduklarına dair bir taahhüt ve kefalet senedi alınmasına" ilişkin hükmün yer almasının hukuka uygun olmadığı kesindir. Zira, 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesinde, mecburi hizmet yükümlülüğüne uymamanın yaptırımı sadece yükseköğretim kurumlarında görev yapamama şeklinde belirlenmiştir. Bu nedenle, 2547 sayılı Kanun'un 35. maddesindeki yükümlülüğünü yerine getirmeyenlere ilişkin olarak yapılan ödemelerin geri alınacağına yönelik olarak ilgili maddede bir düzenlemeye yer verilmemesi nedeniyle alınan taahhütnamenin de geçerliliği kanımızca tartışmalıdır. Keza, Anayasa'nın 128. maddesinin 2. fıkrasında, "*memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir*" hükmü yer almaktadır. Taahhütname imzalamanın bir yükümlülük doğurması, araştırma görevlilerinin kamu görevlisi olması ve Kanun ile böyle bir düzenlemeye yer verilmemesi birlikte değerlendirildiğinde, bahse konu Yönetmelik hükmünün hukuka aykırılığı kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, kanunda yer almayan bu yükümlülüğün yönetmelikle düzenlenmesi, kanuni idare ilkesine aykırı olduğu gibi Anayasa'da yer alan, ancak ve ancak kanunla düzenlenebilen kamu hizmetine girme hakkı başlıklı 70. maddesine de aykırıdır.

Öte yandan, idarenin özel hukuka tabi işlemler yapması pek tabii mümkündür. Ancak idarenin gerçekleştireceği özel hukuk işlemleri, özel hukuk sözleşmeleri ile idarenin özel hukuk kişisi gibi davranmasına kanunla izin verildiği durumlarda söz konusu olabilecektir (Çakır, 2015: 591). 2547 Sayılı Kanun'da ise taahhüt ve kefalet senetleriyle ilgili böyle bir belirleme bulunmamaktadır. Süreçte üniversiteler (idare) özel hukuk kişisi gibi özel hukuk sözleşmesi yapmakta, yaptırımı konu senede dayanarak kişilerden istenilen tutarı da Muhasebat Genel Müdürlüğü 16 sıra no'lu Genel Tebliği'ne göre hesaplamaktadır.

Belirtilmesi gereken diğer bir husus ise Anayasa'nın 128. maddesinin 2. fıkrası uyarınca; *Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, mali ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır. hükmüdür. Görüleceği üzere "kamu görevlisi ve onu istihdam eden idare arasındaki ilişkinin bir statü ilişkisi olduğudur. Yani; bu ilişkinin içeriği ve kapsamı bir sözleşme ile değil, genel, nesnel ve kişilik dışı olarak kanunla belirlenir."* (Günday, 2004: 519).

### İdarenin Kanuniliği İlkesi

Söz konusu işlemler idarenin kanuniliği ilkesiyle de bağdaşmamaktadır. Anayasa'nın 130. maddesinde; "*Yükseköğretim kurumlarının kuruluş ve organları ile işleyişleri ve bunların seçimleri, görev, yetki ve sorumlulukları üniversiteler üzerinde Devletin gözetim ve denetim hakkını kullanma usulleri, öğretim elemanlarının görevleri, unvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri, öğretim elemanı yetiştirme, üniversitelerin ve öğretim elemanlarının kamu kuruluşları ve diğer kurumlar ile ilişkileri, öğretim düzeyleri ve süreleri, yükseköğretime giriş, devam ve alınacak harçlar, Devletin yapacağı yardımlar ile ilgili ilkeler, disiplin ve ceza işleri, mali işler, özlük hakları, öğretim elemanlarının uyacakları koşullar, üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi, öğrenimin ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine göre yürütülmesi, Yükseköğretim kuruluna ve üniversitelere Devletin sağladığı mali kaynakların kullanılması kanunla düzenlenir*" denilmektedir. Anayasa'da açıkça belirli olmasına rağmen kanunla düzenlenmesi gereken bir işlemin ya da alanın yönetmelikle düzenlenmesi, doğrudan Anayasa'ya aykırılık oluşturmaktadır.

### Eşitler Arası Eşitsizlik

2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi çerçevesinde başka bir üniversiteye görevlendirilen araştırma görevlilerine imzalatılan taahhütname, her üniversitenin farklı biçimde hazırladığı, şartları idare tarafından re'sen belirlenen ve görevlendirmenin yapılabilmesi için bir bakıma zorunlu imzalatılan senetlerdir. Araştırma görevlilerinin söz konusu senetleri müzakere etmesi de mümkün değildir. Keza anayasal bir hak olan eğitim hakkının kullanılabilmesi için bu senetlerin imza edilmesi zorunludur. Bu uygulamada bir birliklik yoktur ki bu da eşitler arası eşitsizliğe sebebiyet vermektedir. Ayrıca kıst mecburi hizmet dönemi için hesaplanan

nasıl yapıldığı da muğlaktır. Hangi döneme ilişkin maaşların hesaplamaya dahil edildiği tamamen üniversitelerin ilgili birimlerinin inisiyatifine kalmıştır. Bazı hesaplamalar kalan mecburi hizmet süresi kadar son dönem maaşlarını dikkate alarak yapılmakta bazıları ise tüm maaşlara ilişkin ortalama alınarak gerçekleştirilmektedir. Böyle olunca da aynı süre mecburi hizmet için farklı geri ödeme rakamları çıkmaktadır.

## SONUÇ YERİNE

2547 sayılı Kanun'un 35. maddesi uyarınca araştırma görevlilerinin kadrolarının yurt içinde başka bir üniversiteye öğrenim sürelerince geçici olarak tahsis edilmesinde, üniversiteler ile araştırma görevlileri arasında imza edilen ve mecburi hizmet yükümlülüğüne ilişkin düzenlenen kefalet ve taahhüt senetleri, akademik personel ile üniversiteler arasında uyuşmazlıkların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Söz konusu durum üniversitelerin ve yargının iş yükünü artırmakta ve de araştırma görevlileri üzerinde maddi ve manevi baskı oluşturmaktadır. Düzenlemenin angarya yasağına aykırı olduğu yargı kararları ile de tescillenmiştir. Öte yandan kanunda yeri olmayan bir hususun yönetmelikle ve dahi sözleşme ile düzenlenmesi de hukuka aykırıdır.

Kanımızca mevcut durum ile ilgili yeni bir düzenleme yapılması zaruridir. Bu sorunun çözümü için Anayasa ve temel hukuka uygun kanuni bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Yeni bir düzenleme neticesinde gerek yargı ve idarenin iş yükü azalacak gerekse araştırma görevlilerinin mağduriyetleri giderilmiş olacaktır. Görevlendirmelere yönelik mecburi hizmet ifasının yerine getirilemediği / getirilmediği durumlara yönelik olarak ortaya konulan maddi yaptırımların maaşları kapsamaması, YÖK tarafından belirlenecek ve tüm üniversitelerin uygulayacağı yeni bir taahhüt senedinin belirlenmesi ve uygulamada ifade etmeye çalıştığımız aksaklıkların giderilmesi gerekmektedir.

## KAYNAKÇA

Çakır, H, M. (2015). "2547 Sayılı Kanun'un 35'inci Maddesi Kapsamında Alınan Taahhüt ve Kefalet Senetleri Üzerine Bir İnceleme", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 21 (2): 559-593.

Gözübüyük, Ş. (2002). *Yönetim Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara.

Günday, M. (2004). *İdare Hukuku*, İmaj Yayınevi, Ankara.

Rüzgaresen, C. (2012). "Yüksek Öğretim Kanunu'nun 35 inci Maddesi'nin Uygulanma Biçimi ve Bu Madde Nedeniyle Açılan Davalar", *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 11 (22): 263-213.

TDK, Türk Dil Kurumu, <https://sozluk.gov.tr/>

Anayasa Mahkemesi, E. 1994/43, K. 1994/42-2, T. 09.12.1994.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2020/4022, K. 2021/599, T. 28.01.2021.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2020/3907, K. 2021/1309, T.11.02.2021.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2020/4020, K. 2021/1954, T. 25.02.2021.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2020/3945, K. 2021/4877 T. 29.04.2021.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2020/5505, K. 2021/5967, T. 03.06.2021.

Sayıştay Genel Kurulu, 17.09.2001 tarih ve 4995/4 sayılı karar.

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi, E. 2023/1767, K. 2023/2711, T. 08.11.2023.