D.12/2020 YİM No: 134 /2019

Yüksek İdare Mahkemesinde

Anayasanın 152. Maddesi Hakkında

Yargıç Gülden Çiftçioğlu huzurunda.

Davacı: Ali Cevat Taşıran, ODTÜ Lojmanları HB 2, Kalkanlı –

 Güzelyurt

- ile -

Davalı: Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampusu,

 Kalkanlı – Güzelyurt.

 A r a s ı n d a.

Davacı/Müstedi namına: Avukat Öncel Polili

Davalı/Müstedialeyh namına: Avukat Serhan Çinar ve Avukat Oktay Çinar adına Avukat Merve Ereksel.

 (6.8.2019 tarihli ara emri istidası hakkında)

………………………………………………………..

K A R A R

 Davacı, Davalı aleyhine dosyaladığı Talep Takririnde aşağıdaki taleplerde bulunmuştur:

“ A- Davacının bilgisine takriben 24.6.2019 tarihinde gelen

 Davalının almış olduğu Davacı ve Davalı arasında

 akdeylenen 7.7.2015 tarihli Akademik Personel Hizmet

 Sözleşmesi’ni ve/veya çalışma akdini 30.9.2019 tarihi

 itibariyle fesh eden 23.7.2019 tarihli ve 53316534-903-

 19/003664 sayılı kararının ve/veya işleminin ve/veya bu

 karar tahtında yapılan tüm işlemlerin hükümsüz ve

 etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına

 dair Mahkeme emri ve/veya hükmü;

1. Davalının almış olduğu Orta Doğu Teknik Üniversitesi’nde uygulanmakta olan 2547 sayılı Kanunun 30.maddesi gereğince 67 yaş sınırının Kuzey Kıbrıs Kampusu Öğretim Üyeleri için de 1 Temmuz 2019 tarihi itibariyle uygulanmasını kararının hükümsüz ve etkisiz olduğuna ve herhangi bir sonuç doğurmayacağına ve/veya batıl olduğuna ve/veya yoklukla malül olduğuna ve/veya yok hükmünde olduğuna dair Mahkeme emir ve/veya hükmü;
2. Mahkemece uygun görülecek başka herhangi bir emir ve/veya karar.”

 Davacı bu dava altında aynı gün dosyaladığı tek taraflı ara emri istidası ile;

“ A- Davanın nihai bir karara bağlanmasına dek ve/veya

 Muhterem Mahkemenin uygun göreceği tarihe kadar

 Davacının bilgisine takriben 24.6.2019 tarihinde

 gelen Davalının almış olduğu Davacı ve Davalı

 arasında akdeylenen 7.7.2015 tarihli Akademik

 Personel Hizmet Sözleşmesi’ni ve/veya çalışma akdini

 30.9.2019 tarihi itibariyle fesh eden 23.7.2019

 tarihli ve 53316534-903-19/003664 sayılı kararının

 ve/veya işleminin ve/veya bu karar tahtında yapılan

 tüm işlemlerin yürürlüğünün durmasına yönelik bir

 emir ve/veya ara emri;

1. Davanın nihai bir karara bağlanmasına dek ve/veya

 Muhterem Mahkemenin uygun göreceği tarihe kadar

 Davalının almış olduğu Orta Doğu Teknik

 Üniversitesinde uygulanmakta olan 2547 sayılı

 Kanunun 30. maddesi gereğince 67 yaş sınırının Kuzey

 Kıbrıs Kampusu Öğretim Üyeleri için de 1 Temmuz 2019

 tarihi itibariyle uygulanması kararının ve/veya

 işleminin ve/veya bu karar tahtında yapılan tüm

 işlemlerin yürürlüğünün durmasına yönelik bir emir

 ve/veya ara emri;

1. Başka bir çare;
2. İstida masraflarının Davalı/Müstedialeyhe tahmilini talep etmiştir ”.

İstidaya ekli yemin varakasında Davacı özetle; 2016 -2018 yılları arasında ODTÜ KKK (Kuzey Kıbrıs Kampusünde) rektör danışmanlığı görevini üstlendiğini, 2017-2018 yılları arasında ODTÜ Sosyal Bilimler Akademik Kurulu Başkanlığı görevini yürüttüğünü, akabinde Davalı/Müstedialeyh nezdinde hocalık görevine geri döndüğünü, Davalı/Müstedialeyh ile gerçekleştirmiş olduğu 7.7.2015 tarihli Akademik Personel Hizmet Sözleşmesinin 1.7.2015 ile 30.6.2016 arasındaki tarihlerini kapsamakta olduğunu, söz konusu sözleşmenin 8.1 maddesinin “taraflardan herhangi birinin yazılı bildirimine gerek kalmaksızın bir sonraki yılın 1 Temmuz tarihinden itibaren aynı koşullarda bir yıl süre ile uzatılmış sayılmaktadır.” şeklinde olduğunu, sözleşmenin bu şart altında her yıl kendiliğinden uzadığını, Davalı /Müstedialeyh ile arasındaki sözleşmenin, sözleşmedeki aynı koşullarla uzatılmış olmasından 22 gün sonra sözleşmede yer almayan bir sebepten dolayı fesh edildiğini, Davalı/Müstedialeyhin sözleşmeyi fesh etmeden önce Davalı/Müstedialeyhin Yönetim Kurulunun yetkisiz bir şekilde, Orta Doğu Teknik Üniversitesi (Türkiye) Yönetim Kurulu’nun onayı ile almış olduğu karar gereği, Orta Doğu Teknik Üniversitesinde uygulanmakta olan 2547 sayılı Kanun’un 30.maddesi gereğince 67 yaş sınırının Kuzey Kıbrıs Kampusu öğretim üyeleri için de 1 Temmuz 2019 tarihi ile uygulanmasına karar verdiğini, dava konusu kararların alındığı zaman olan 2019 yılı Temmuz ayında brüt 24,709.49TL ve 14,158.25TL net maaş almakta olduğunu, dava konusu karar ile sözleşmesinin fesh edildiği tarihe kadar olan sürede sözleşme yükümlülüklerine aykırı harekette bulunmadığını ve Davalıların çalışanı olarak kendisine verilen tüm görevleri tam ve eksiksiz olarak ifa ettiğini, herhangi bir ihmalinin bulunmadığını, özverili ve sorunsuz bir şekilde çalıştığını, üstlenmiş olduğu tüm işleri eksiksiz yerine getirdiğini, Davalı/Müstedialeyhten sözlü veya yazılı bir uyarı almadığını,kendisinin Kıbrıslı olmayıp, dünyanın başka yerlerindeki iş tekliflerini geri çevirerek KKTC’de Davalı/Müstedialeyhin kurumunda çalışmak için geldiğini, hayatını KKTC’de kurduğunu, dava konusu kararla bir anda işini kaybettiğini, aynı zamanda, diğer üniversitelere başvuru tarihi için uygun olmayan bir zamanda işine son verildiği için yeni bir iş bulmasının neredeyse imkânsız olduğunu, ilk nazarda Davalı/Müstedialeyh aleyhine çok kuvvetli

dava sebepleri ve taleplerinin mevcut olduğunu, Davalı/Müstedialeyhin yetkilerini kötüye kullandığını, Davalı/Müstedialeyhin kendisi ile ilgili almış olduğu sözleşmeyi fesh etme kararını yetkisiz bir şekilde aldığını, kendi yaşının, 7.7.2015 tarihli Akademik Personel Hizmet Sözleşmesi imzalandığı zaman da bilinmekte olduğunu, 7.7.2015 tarihli sözleşmenin 8.1 maddesine göre 1.7.2019 tarihinde uzatıldığı zaman da bilinmekte olduğunu, kendisiyle ilgili olarak Davalı/Müstedialeyhin, işlem yapıp işine son vermesinin yetkisiz şekilde yaptığı bir işlem olduğunu, 7.7.2015 tarihli Akademik Personel Hizmet Sözleşmesinin kendisine yüklediği tüm meslek etik ve ahlakına ilişkin ödev ve/veya tüm görev ve sorumluluklarını eksiksiz yerine getirmiş olmasına rağmen, dava konusu karar ile yetkisiz bir şekilde, sözleşmede yer almayan bir sebebe dayanılarak sözleşmenin sona ermesine 11 aylık bir süre kalmasına rağmen fesh edildiğini, Davalı/Müstdialeyhin yönetim kurulunun almış olduğu Davalı bünyesinde çalışmak için 67 yaşını geçmemiş olma kararını alma yetkisi olmadığını ve bu bağlamda yaş sınırı koyma yetkisi olmadığını, Davalı/Müstedialeyhin KKTC yasalarını ve KKTC’nin egemenliğini yok sayarak Türkiye yasalarını KKTC’de uygulamakta olduğunu ileri sürmüştür.

Davacı/Müstedi yemin varakasında ilaveten, dava konusu idari kararlar ve/veya işlemlerin şekil unsuru, konu unsuru ve amaç unsuru açısından sakat olduğunu, karara bağlanması gereken konunun çok ciddi ve ivedi olduğunu, istida konusu emir verilmezse 30.9.2019 tarihinden sonra işsiz kalacağını, aynı zamanda kalmakta olduğu lojmanı da boşaltacağını, çalışma izninin de iptal edileceğini, tüm aile düzenini burada kurmuş olmasına rağmen istida konusu emir verilmezse ne yapacağının belli olmadığını, ayrıca ara emri verilmezse telafisi imkansız zararının doğacağını ve/veya geriye dönüşü çok zor bir durumun ortaya çıkacağı, kendisinin engelli kızına bakma mecburiyetinde olan bir kişi olduğunu, işini kaybedince bir anda takriben brüt 24,709.49TL maaşını kaybedeceğini, bunun yanı sıra Ziraat Bankası’nın Ayrancı-Ankara Şubesi’nden aldığı bireysel kredinin taksitlerini ödemesinin imkânsız hale geleceğini, ara emrinin verilmemesi halinde, işinden uzaklaştırılmış olduğu süreçte yaşayacağı maddi ve manevi sıkıntıların giderilmesi ve eski durumun geri gelmesinin olası olmayacağını iddia ederek, istida gereğince emir verilmesini talep etmiştir.

İstidanın tek taraflı olarak dinlenmesinin akabinde, karşı tarafa söz hakkı verildikten sonra konunun değerlendirilmesinin uygun ve adil olacağı kanaatine varıldığından, istidanın Davalı/Müstedialeyhe tebliğine emir verilmiştir.

 İstidanın Davalı/Müstedialeyhe tebliğini müteakiben Davalı/Müstedialeyh itirazname dosyalamıştır. Davalı/ Müstedialeyh Üniversitenin Genel Sekreteri itiraznameye ekli yemin varakasında ön itiraz ve itirazda bulunarak istidanın masraflarla birlikte reddini talep etmiştir.

 Davalı/Müstedialeyh tarafından dosyalanan itiraznameye ekli yemin varakasında, Müstedinin istidasının yapılan ön itiraz ile reddi talep edilmiştir.

 Davalı/Müstedialeyhin ön itirazı şöyledir:

“

1. Davaya ve istidaya konu edilen Orta Doğu Teknik

Üniversitesinde uygulanmakta olan 2547 sayılı

kanunun 30.maddesi gereğince 67 yaş sınırının

Kuzey Kıbrıs Kampüsü’nde 1 Temmuz 2019 tarihi

itibariyle uygulanması yönündeki karar, 60/2003 sayılı yasa uyarınca tam yetkili olmasına karşın, Kampüs Yönetim Kurulu tarafından doğrudan alınmamış, Kampüs Yönetim Kurulunun kararı ile Ankara Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulunun onayına sunulmasına karar verilmiştir. Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulu da Orta Doğu Teknik Üniversitesi’nde uygulanmakta olan 2547 sayılı kanunun 30.maddesi gereğince 67 yaş sınırının Kuzey Kıbrıs Kampüsü Öğretim Üyeleri için de 1 Temmuz 2019 tarihi itibariyle uygulanmasına karar vermiştir. Dolayısıyla, konu ile ilgili nihai ve icrai nitelikli karar işbu davaya taraf olmayan Orta Doğu Teknik Üniversitesi’nin Yönetim Kurulu tarafından verilmiştir. Davalı No.1, gerek Türkiye Cumhuriyeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti arasında imzalanan ve Türkiye Büyük Millet Meclisince 4695 sayılı Kanun ile uygun bulunan “Orta Doğu Teknik Üniversitesinin KKTC’de Bir Kampus Kurmasına İlişkin Çerçeve Protokolün” 7.maddesi; gerekse de 60/2003 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş, Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası uyarınca, özerk bir yapıdadır ve Orta Doğu Teknik Üniversitesinden ayrı bir tüzel kişiliğe haizdir. Orta Doğu Teknik Üniversitesi yukarıda sayı ve unvanı verilen davada bir taraf olmadığı cihetle, Muhterem Mahkemenin mezkur kişi tarafından alınmış herhangi bir karara ilişkin bir denetleme yapması mümkün değildir. Her hâl ve kârda, Orta Doğu Teknik Üniversitesi tüzel kişiliği, Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahilinde kurulmuş bir tüzel kişilik olup, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti sınırları dışında yani Muhterem Mahkemenin bölgesel yetkisi dışında olduğundan dolayı, Muhterem Mahkeme ile ilgili kişi tarafından verilen herhangi bir idari kararın denetlenmesi hususunda yetkili Mahkeme değildir ve/veya Muhterem Mahkeme tarafından verilecek bir karar mezkur kişiyi bağlaması mümkün değildi. “

 İtiraznameye ekli yemin varakasında, ilaveten,

Orta Doğu Teknik Üniversitesinde uygulanmakta olan 2547 sayılı kanunun 30.maddesi gereğince 67 yaş sınırının Kuzey Kıbrıs Kampüsünde 1 Temmuz 2019 tarihi itibariyle uygulanması yönündeki kararın, 60/2003 sayılı Yasa, özellikle 9.maddesi, uyarınca tam yetkili olmasına karşın, Kampüs Yönetim Kurulu tarafından doğrudan alınmadığını, Kampüs Yönetim Kurulunun kararı ile Ankara Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulunun onayına sunulmasına karar verildiğini, Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulunun da, Orta Doğu Teknik Üniversitesinde uygulanmakta olan 2547 sayılı kanunun 30.maddesi gereğince 67 yaş sınırının Kuzey Kıbrıs Kampüsü Öğretim Üyeleri için de 1 Temmuz 2019 tarihi itibariyle uygulanmasına karar verdiğini, alınmış olan kararın, Kampüsün kuruluşundan itibaren, öğretim üyesi atama ve yükseltme süreçlerinde, ODTÜ Ankara Kampüsü ile ayni kriter, usül, esas ve yönetmeliklerin uygulanmakta olması sebebiyle, bu süregelen uyumu korumak amaçlı olduğunu, hiçbir şekilde belirli kişileri hedef almadığını, ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsü’nün kuruluşu, kapsamı ve amaçlarında da ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsü’nün akademik ve idari yönden Orta Doğu Teknik Üniversitesine bağlı olduğunun açıkça belirtilmekte olduğunu, alınmış olan işbu kararın da, ilgili yasa uyarınca belirlenen amaçları yerine getirmek amacıyla alınmış bir karar olduğunu, keza, 60/2003 sayılı Yasa’nın 9.maddesinde, işbu maddede belirtilenlerle sınırlı kalmamakla birlikte, Yönetim Kurulunun geniş görev ve yetkilerinden birisinin de Kampus Fonunun amaçlarına uygun olarak kurulması ve yönetilmesinin sağlanması olduğunu,

Davacının sözleşmesini, kararın alınmış olduğu Temmuz 2019 tarihinde yenilememeleri ve/veya feshetmelerinin mümkün olmadığını, Davacının ilgili tarihlerde henüz 67 yaşını doldurmadığını, dolayısıyla Yönetim Kurulu tarafından ODTÜ Yönetim Kurulu’nun onayı ile alınmış olan karar doğrultusunda Davacının sözleşmesinin ilgili tarihte feshedilmesinin mümkün olmadığını, her hâl ve kârda, ilgili yaş sınırlamasının Kuzey Kıbrıs Kampüsü’nde uygulanmasının uzun süredir görüşülmekte olan bir husus olup, ilgili görüşmelerin Akademik Personel ile sorumlu makam olan Rektör Yardımcısı’nın da bilgisi dahilinde olduğunu, alınmış olan kararların Sendika üyeliği veya davada aleyhe tanıklık etme veya başka herhangi bir sebeple Davacıyı veya herhangi bir kişiyi hedef almış olduğu iddialarının kesinlikle kabul edilmediğini, yukarıda da belirtildiği üzere, söz konusu yaş sınırlaması kararının işbu davaya taraf olmayan bir tüzel kişiliğin Yönetim Kurulu tarafından alınmış olmasına karşın, her hal ve kârda, Kampüs Yönetim Kurulunun söz konusu kararı alma hususunda yasal mevzuat uyarınca tam yetkili olduğunu, dolayısıyle Davalı/Müstedialeyh tarafından Davacı/Müstedinin sözleşmesinin feshedilmesinin de, alınmış olan Yönetim Kurulu kararları doğrultusunda, hukuka uygun ve yasal mevzuat uyarınca gerekçeli olarak, akademik personelden sorumlu makam olan Rektör Yardımcısı Gürkan Karakaş dahil olmak üzere, ilgili tüm kişilerin görüşleri ve bilgileri doğrultusunda, Yönetim Kurulu kararlarını uygulamakla mükellef olan Davalı/Müstedialeyhin yetkileri ve görevleri doğrultusunda, alınmış olan bir idari karar olduğunu, alınmış olan kararın Davacı ile Davalı arasında imza edilmiş olan sözleşmeye aykırı olarak alınmış bir karar da olmadığını, Davacı/Müstedinin görevine son verilmesine ilişkin kararın, Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulu tarafından alınan karar doğrultusunda alındığını ve Davalı/Müstedialeyhin bu doğrultuda hareket etmekle mükellef olduğunu, keza, söz konusu kararın gerek yürürlükteki yasal mevzuat gerekse de taraflar arasındaki hizmet sözleşmesine uygun olarak alındığını, söz konusu kararın Davacı/Müstedinin bilgisine getirildiği zamanın, Davacı/Müstedinin başka bir kurumda iş bulmasına engel olacak bir zaman olmadığını, tam aksine, yeni akademik yıl için üniversitelere başvuruların açıldığı bir zaman olduğunu iddia etmiştir.

 Davalı/Müstedialeyh yukarıdakilere ilaveten itiraznameye ekli yemin varakasında**,** Davacı/Müstedinin, mezkûr sözleşmenin 5.3 maddesi uyarınca, kadro, unvan, atama ve yükselme koşul ve süreçleri ile disiplin işleri, çalışma şekli, çalışma düzeni, çalışma saatleri, çalışma koşulları, işin niteliği ve sair hususlarda Üniversite yönetmeliklerine ve mevzuatına tabi olmayı peşinen kabul ettiğini, ilaveten, ilgili sözleşmenin 8.4 maddesi uyarınca da, Üniversitenin akademik personelin eğitim öğretim faaliyetlerini sürdürmekte yetersiz olması ve/veya yetersiz hale gelmesi halinde de verilecek olan bir ihbar ile sözleşmeyi sona erdirebileceği hususu da taraflarca anlaşıldığını, her hal ve kârda, sözleşmede sözleşmenin süresi dahilinde taraflardan biri tarafından tek taraflı olarak feshedilebileceği takdirde ne kadarlık bir ihbar süresi öngörüldüğüne ilişkin bir düzenleme bulunmadığından, yürürlükteki yasal mevzuat uyarınca, her iki tarafa da, haklı bir gerekçenin varlığında, yasada belirtilen ihbar sürelerine uyularak yazılı ihbar göndermek suretiyle sözleşmeyi feshetme hakkı tanınmakta olduğunu, dolayısı ile, Davalı/Müstedialeyhin yetkilerini ve haklarını tamamen hukuka uygun bir şekilde kullanarak dava konusu kararları aldığını, bu nedenle de, Davacı/Müstedinin Davalı aleyhine kuvvetli bir dava sebebi olmadığını ve bu doğrultuda da talep etmekte olduğu emrin adil olmadığının aşikâr olduğunu, talep edilen emrin verilmemesi halinde, son derece donanımlı ve tecrübeli bir kişi olarak hızlı bir şekilde başka bir kurumda iş bulabilecek imkanlara sahip olduğu cihetle Davacı/Müstedinin telafisi imkânsız bir zarara uğrayacağı veya geriye dönüşün imkansız olduğu iddiasının da doğru olmadığını ileri sürmüştür.

 İstida dinlenmiştir. İstidanın dinlenmesi aşamasında Davacı/Müstedi yeminli şahadet sunmuştur. İlaveten , Tanık No.2 olarak ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsünde Öğretim Görevlisi olarak çalışan ve ayni zamanda da üniversite sendikasının başkanı olan Yonca Özdemir de Davacı/Müstedi lehine şahadet vermiştir.

 Davalı/Müstedialeyh lehine Davalının Genel Sekreteri Cumali Sabah şahadet vermiş ilaveten, Davalının Rektör Yardımcısı olan Gürkan Karataş ve Sosyal Sigortalar Dairesinde Müfettiş olarak görev yapan Gürçağ Özgüler şahadet vermiştir.

 Sunulan şahadet ve emarelerden istihraç edilen ihtilafsız şahadet, ara emri talebini ilgilendirdiği oranda şu şekildedir:

1-Davacı/Müstedi, eğitimini İsveç’te alıp doktora ve doçentliğini Gothenburg Üniversitesinden, profesörlüğünü ise Londra Metropolitan Üniversitesinden almıştır. Bunların ardından İsveç’te 2 üniversiteden daha profesörlük ünvanı almış ve akabinde 15 yıl kadar İngiltere’de çalışmıştır.

Davacı/Müstedi akabinde, 2016-2018 yılları arasında ODTÜ Kuzey Kıbrıs kampusünde rektör danışmanlığı görevlerini, 2017 - 2018 yılları arasında ODTÜ Sosyal Bilimler Akademik Kurulu Başkanlığı görevlerini yürütmüştür.

2-Davalı/Müstedialeyh, 60/2003 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası uyarınca kurulmuş olan yürütsel ve yönetsel yetki kullanan özel tüzel bir kişidir.

3-Davacı/Müstedi akademik personel ile Davalı/Müstedialeyh üniversite arasında başlangıç tarihi 1.7.2015, bitiş tarihi 30.6.2016 olan Emare 1 Hizmet Sözleşmesi akdedilmiştir.

 4- Emare 1 Hizmet Sözleşmesinin 2. maddesi uyarınca, sözleşme, takip eden yıllarda, sözleşmenin 8.1 maddesi çerçevesinde 1 Temmuz - 30 Haziran tarihleri arasında 12 aylık süreler için geçerlidir.

5-Emare 1 Hizmet Sözleşmesinin 8. maddesi uyarınca sözleşme, taraflardan herhangi birinin yazılı bildirimine gerek kalmaksızın bir sonraki yılın 1 Temmuz tarihinden itibaren aynı koşullarda 1 yıl süre ile uzatılmış sayılır. Uzatma durumunda bir sonraki yılın 30 Haziran tarihi sözleşmenin bitiş tarihi olarak kabul edilir. Taraflardan birinin sözleşmeyi uzatmak istememesi durumunda sözleşme bitiş tarihinden en az 2 ay önce diğer tarafa yazılı ihbarda bulunması zorunludur.

6-Meselenin taraflarından herhangi biri Emare 1 Sözleşmenin bitiş tarihinden en az 2 ay önce diğer tarafa yazılı ihbarda bulunmadığı için Davacı/Müstedinin sözleşmesi 1.7.2019 tarihinden itibaren aynı koşullarla (1) yıl süre uzatılmış sayılmıştır.

7- Davalı/Müstedialeyhin Kampus Rektörü Prof Dr. Nazife Baykal tarafından, Davacı/ Müstedinin 30.9.2019 tarihiyle sözleşmesinin feshedilip işine son verileceği (verildiği) Davacı/Müstediye hitaben yazılan 23.7.2019 tarihli Emare 2 aşağıdaki yazı ile 24.7.2019 tarihinde bildirilmiştir:

“ TARİH : 23 Temmuz 2019

SAYI/NO : 53316534-903-19/003664

KONU : Hizmet akdiniz

GÖNDERİLENLER : Prof.Dr.Ali Cevat Taşıran

GÖNDEREN : Prof.Dr.Nazife Baykal, Kampus Rektörü

Sayın Prof. Dr.Ali Cevat Taşıran

Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampusu Yönetim Kurulu’nun,Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim

Kurulu’nun onayı ile almış olduğu karar gereği

Kampusumuzun kuruluşundan itibaren öğretim üyesi ilk

atama ve akademik yükseltme süreçlerinde ODTÜ Ankara ile

aynı kriter, usul, esas ve yönetmeliklerinin uygulandığı göz önüne alınarak **ODTÜ’de uygulanmakta olan 2547 sayılı kanunun 30. Maddesi gereğince 67 yaş sınırının** Kuzey Kıbrıs Kampusu Öğretim Üyeleri için de 1 Temmuz 2019 tarihi itibariyle uygulanmasına karar verilmiştir.

Yukarıda detayı verilen karar doğrultusunda 67 yaş sınırı

nedeni ile 30.09.2019 tarihi itibariyle sözleşmenizin

fesh edilip işinize son verileceğini tarafınıza bildirir

bugüne kadar vermiş olduğunuz hizmetlerden dolayı

teşekkür ederiz.

Saygılarımla,

Nazife Baykal,

Kampus Rektörü ”

8- ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampusü Yönetim Kurulu 2019/4 Toplantı No. Karar No :3 sayısı ile 22 Nisan 2019 tarihli “Yaş Haddi ile İlgili Karar” başlıklı aşağıdaki Emare 6 kararı almıştır:

“ **Toplantı Tarihi: 22 Nisan 2019**

Toplantı No: 2019/4

Karar No: 3

**YAŞ HADDİ İLE İLGİLİ KARAR**

 ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsü kuruluşundan itibaren öğretim üyesi atama ve yükseltme süreçlerinde, ODTÜ Ankara Kampüsü ile aynı kriter, usul, esas ve yönetmelikleri uygulamaktadır**. Bu doğrultuda 2547 sayılı kanunun 30.Maddesi gereğince 67 yaş sınırının Kuzey Kıbrıs Kampusu Öğretim Üyeleri için de aynı şekilde uygulanmasının ODTÜ Yönetim Kurulu’nun onayına** sunulmasına karar verildi.

9- ODTÜ Yönetim Kurulu, 29 Nisan 2019 tarihli 2019/15 toplantı no’lu toplantısında Karar No : 7 No’lu “ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsünde uygulanacak yaş haddi ile ilgili Emeklilik Kararı” başlıklı aşağıdaki Emare 7 kararı almıştır:

“

........... **ÜNİVERSİTE YÖNETİM KURULU**

**KARARLARI**

Toplantı Tarih : **29 Nisan 2019**

Toplantı No : 2019/15

Karar No. 7

**ODTÜ KUZEY KIBRIS KAMPÜSÜ’NDE UYGULANACAK YAŞ HADDİ İLE İLGİLİ EMEKLİLİK KARARI**

 ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsü’nde kuruluşundan itibaren öğretim üyesi atama ve yükseltme süreçlerinde, ODTÜ Ankara Kampüsü ile aynı kriter, usul, esas ve yönetmelikleri yürürlükte olup bu bağlamda 2547 sayılı kanunun 30. Maddesi gereğince 67 yaş sınırının, aynı şekilde Kuzey Kıbrıs Kampüsü Öğretim Üyeleri için de 1 Temmuz 2019 tarihinden geçerli olmak üzere uygulanmasına karar verildi. ”

10- Emare 3 ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampüsü Maaş Bordrosuna göre Davacı/Müstedinin Haziran 2019 tarihi itibarı ile brüt maaşı 24.709.49 TL idi. Temel ücreti ise 16.322,00 TL idi.

11- Davacı /Müstedi 23.9.2019 tarihinde Türkiye Cumhuriyetinde Türk Hava Kurumu Üniversitesinde Mühendislik Fakültesi Bilgisayar Mühendisliği Bölümünde 2019-2020 Eğitim Öğretim

Yılı Güz yarı yılı süresince kısmi süreli olarak haftada 3 saat olmak üzere ve haftalık ders saati 100 TL olmak üzere öğretim üyesi olarak görev yapmaya başlamıştır.

12- Emare 4 tahtında Davacı/Müstedinin Ziraat Bankasına aylık 5.626.64 TL aylık taksitlerle ödemekle yükümlü olduğu kredi borcu söz konusudur.

13- Davacı/Müstedinin bakmakla yükümlü olduğu engelli bir kız çocuğu vardır.

14- Davacı/Müstedi Tanığı No.1 ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampusü Sendika Başkanı Yonca Özdemir’in tekzip edilmemiş şahadetine ve Emare 5’e göre; Davacı/Müstedi ilgili tarihlerde Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampusu Personel Sendikası üyesi idi.

 Huzurumdaki meselede Davacı/Müstedi yürütmenin durdurulması hususunda bir emir talep etmiştir.

 Bu aşamada Davacı/Müstedinin yürütmenin durdurulması hususundaki talebini karara bağlayabilmek için yürütmenin durdurulmasına ilişkin kriterlerle ilgili hukuki durumu anımsatmakta yarar görmekteyim.

 Bilindiği üzere, Yüksek İdare Mahkemesi davalarında yürütmenin durdurulması ile ilgili yasal düzenleme 1997 Yüksek İdare Mahkemesi Tüzüğü’nün 11.maddesinde yer almakta olup aşağıdaki gibidir:

“

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Geçici Emir | 11- | (1) | Mahkeme, Anayasanın 152’nci Maddesi gereğince yapılan İşlemlerde Mahkeme veya bir Yargıç, işlemin herhangi bir safhasında, kendiliğinden veya herhangi bir tarafın istemi üzerine, davanın adilane bir şekilde kararlaştırılması icap ettirirse, davayı esasında sonuçlandırmayan geçici bir emir verebilir. |
|  |  |  |  |
|  |  | (2) | Bu madde altında verilen geçici bir emir, acil olması veya diğer özel koşullar dolayısıyla karşı tarafa ihbarname verilmeksizin ve duruma göre uygun görülecek koşullara tabi olmak üzere verilebilir.  Ancak, bu fıkra altında verilen bir emirden etkilenen tüm taraflara bu emre itiraz edebilmelerini mümkün kılmak için geçici emir istemine ilişkin tüm evrak ve emir derhal tebliğ olunur ve itiraz yapıldığında Mahkeme veya bir Yargıç ilgili taraflar namına veya onlar tarafından ileri sürülen iddia ve müdafaayı dinledikten sonra, söz konusu emri,uygun göreceği koşullara tabi olmak üzere, iptaledebilir veya değiştirebilir veya onaylayabilir. ” |

 Birleştirilmiş YİM/İstinaf 5-6/2014 D.1/2015’de ifade edildiği üzere tüzükte geçici bir emir verilebilmesi için gerekli tek koşul, davanın adilane bir şekilde kararlaştırılabilmesi için böyle bir emrin verilmesine ihtiyaç duyulduğuna Mahkeme tarafından kanaat getirilmesidir. Bu tek koşul ise 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası’nın 41.maddesi altında ara emri verilebilmesi için aranan aşağıdaki kriterlerin var olduğunun kabul edilmesi halinde tatmin edilmiş addolunacaktır:

1. Karara bağlanması gereken konunun ciddi olması;
2. Davacının iddiasında haklı olduğuna dair belirtilerin bulunması;
3. Geçici emir verilmezse ileride telafisi mümkün olmayacak bir zararın doğacağı veya eski duruma dönüşün çok zorlaşacağı;

Pek tabiidir ki, bu kriterlerin varlığı idare hukukunun

kendi ilkeleri çerçevesinde değerlendirilecektir.

 Diğer yandan, tüzüğün 11(1).maddesi tahtında verilecek geçici emrin davayı esastan sonuçlandırmaması gerekir.

 Davacının iddialarında haklı olduğuna dair belirtilerin bulunup bulunmadığı meselesi ise ilk nazarda, dava konusu karar veya işlemin hukuka aykırı olduğunu düşündürecek belirtilerin mevcut olup olmadığı ekseninde cereyan edecek birirdelemeyi içermektedir **(Bkz: Tufan Erhürman İdari Yargılama Hukuku 2012, s. 236).**

 İlaveten, Davacı/ Müstedinin karara bağlanmasını talep ettiği konu ciddi midir? Bu bağlamda, Davacı/Müstedinin ciddi bir dava sebebi, iyi bir dava sebebi mevcut mudur? Doktrinde, bu husustaki irdeleme açısından ölçüt, davanın, dava sonunda nihai olarak Davacı tarafından kazanılması olasılığının görülmesi, davanın kazanılabilir olması, diğer bir anlatımla iptal ihtimalinin ufukta görülmesi şeklinde ifade edilmektedir **(Bkz: Tufan Erhürman, supra s.234).**

 Bu aşamada vurgulanması gereken, yürütmenin durdurulması hususundaki kriterlerin mevcut olup olmadığının saptanması açısından, karara bağlanması gereken konunun ciddi olup olmadığı, Davacının ciddi bir dava sebebinin bulunup

bulunmadığı ve Davacının iddialarında haklı olduğuna dair belirtilerin bulunup bulunmadığı kriterlerinin birlikte ele alınıp değerlendirilmesinin huzurumdaki mesele açısından daha doğru bir yaklaşım olduğu ve zaman zaman meselenin esasına girilmesinin kaçınılmaz olduğudur.

Huzurumdaki meselede başvurunun A) ve B) paragraflarında yürütmesinin durdurulması talep edilen dava konusu karar veya işlemlerin hukuka aykırı olduğunu düşündürecek belirtiler

mevcut mudur? Diğer bir anlatımla; Davacı/Müstedinin karara bağlanmasını talep ettiği konu ciddi midir? Davacı/Müstedinin ciddi bir davası, iyi bir dava sebebi mevcut mudur? Davacının iddialarında haklı olduğuna dair belirtiler mevcut mudur?

İstidanın esası ile ilgili inceleme yapmadan önce Davalı/Müstedialeyhin itiraznamesindeki ön itirazın karara bağlanması gerekmektedir.

Ön itirazın istidanın B) paragrafına konu idari işlem ile ilgili olduğu görülmektedir.

Müstedinin istidasının B) paragrafındaki yürütmesinin durdurulması talep edilen idari işleme bakıldığında bu idari işlemin ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampusu Öğretim Üyeleri için 1 Temmuz 2019 tarihi itibariyle çalışma yaşı sınırını “67 yaş” ile sınırlamak suretiyle (Emare 6 ) soyut, objektif hukuk kuralı koyduğu ve sonuçta “**adsız düzenleyici işlem /atipik düzenleyici işlem**” mahiyetinde olduğu **( Bkz. Kemal Gözler - Gürsel Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, 12.baskı, s.443),**buna karşın, bireysel idari işlem mahiyetini haiz olmadığının ilk nazarda söylenebilir olduğu görülmektedir.

Emare 6’nın, “ Yaş Haddi İle İlgili Karar” ismini taşıması, Emare 6 karar ile Orta Doğu Teknik Üniversitesi (Türkiye) Yönetim Kurulunun onayının talep edilmesi veya Orta

Doğu Teknik Üniversitesi (Türkiye) Yönetim Kurulunun Emare 7 karar ile onayını vermesi, Emare 6’daki idari işlemin mahiyetini soyut, objektif hukuk kuralı koyan, “**adsız düzenleyici işlem /atipik düzenleyici işlem**” mahiyetinden çıkarmamaktadır.

Diğer bir anlatımla; bu idari işlemin, ilk nazarda KKTC Anayasasının 152. maddesinin öngördüğü Müstedinin meşru menfaatini doğrudan doğruya olumsuz olarak etkileyen bir idari icrai karar mahiyetinde olduğunun söylenebilir olmadığı, sonuçta, ortada Anayasanın 152. maddesi bağlamında bireysel nitelikli idari icrai bir kararın ilk nazarda mevcut olduğunun söylenemeyeceği görülmektedir **( Bkz: YİM/ İstinaf 6/2013 D.6/2014 ).**

Bu aşamada vurgulanması gereken diğer bir husus, Yüksek İdare Mahkemesinde doğrudan doğruya düzenleyici işlemlere iptal davası açılamamakla birlikte, bir düzenleyici işlemin uygulanmasından kaynaklanan uygulama işlemine/birel işleme karşı açılan davada, düzenleyici işlemin **ultra vires (yetki aşımı)** olup olmadığının Müstediyi ilgilendirdiği oranda denetlenmesinin YİM’in görev/yetkisinde olduğudur **( Bkz: YİM 159/ 2017 D.7/2018).**

Öte yandan Davacı/Müstedinin Talep Takririne/istidasına bakıldığında, bu düzenleyici işlemin **ultra vires (yetki aşımı)** olduğunu iddia edip **Müstediyi ilgilendirdiği oranda** YİM tarafından denetlenmesini ve Müstedi ile ilgili uygulanmasının yürürlülüğünün durdurulmasını talep etmediği görülmektedir.

Yukarıda belirtilenler ışığında, Müstedinin başvurusunun B) paragrafına konu idari işlem açısından ilk nazarda Davacının ciddi bir davasının olduğu veya ilk nazarda iddialarında haklı olduğuna dair belirtilerin bulunduğu

sonucuna varmak olası görünmediği cihetle, farklı bir gerekçe ile ön itirazın kabul edilerek, daha ileri bir incelemeye gitmeden Müstedinin istidasının B) paragrafındaki talebin reddi gereklidir ve reddedilir.

Bu aşamada Müstedinin istidasının A) paragrafındaki talebi irdeleyelim:

Davacı/Müstedi istidasının A) paragrafındaki talep ile ilgili olarak, istidaya ekli yemin varakasında ve şahadetinde 7.7.2015 tarihli Akademik Personel Hizmet Sözleşmesinin 1.7.2015 ile 30.6.2016 arasındaki tarihleri arasındaki dönemi kapsamakta olduğunu, söz konusu sözleşmenin 8.1’inci maddesine göre, taraflardan herhangi birinin yazılı bildirimine gerek kalmaksızın, sözleşmenin bir sonraki yılın 1 Temmuz tarihinden itibaren ayni koşullarda 1 yıl süre ile uzatılmış sayılmakta olduğunu, sözleşmenin bu şart altında kendiliğinden 1 yıl süreyle uzatılmış sayıldığını, sözleşmenin bu şart altında her yıl kendiliğinden uzadığını, sözleşmesinin, sözleşmedeki ayni koşullarla uzatılmış olmasından 22 gün sonra sözleşmede yer almayan bir sebepten dolayı sözleşmenin feshedildiğini, Davalı/Müstedialeyhin sözleşmeyi feshetme kararının yetkisiz bir şekilde alındığını, Davalı/Müstedialeyhin yetkilerini kötüye kullanarak ilgili sözleşmeyi fesh ettiğini, dava konusu idari kararların şekil, sebep, konu ve amaç unsuru açısından da sakat olduğunu iddia ettiği ve bu bağlamda yürürlüğünün davanın nihai neticesine değin durdurulmasını talep ettiği görülmektedir.

Davacı/Müstedi yemin varakasında, taraflar arasında yapılan 7.7.2015 tarihli hizmet sözleşmesinin spesifik olarak idari hizmet sözleşmesi olduğunu iddia etmemekle birlikte,

taraflar arasındaki sözleşmenin Akademik Personel Hizmet Sözleşmesi olduğunu iddia ettiği ve bu hususun da Müstedialeyh tarafından reddedilmediği görülmektedir.

 Huzurumdaki mesele açısından **YİM/ İstinaf/1/2009 D. 4/2010’da** vurgulandığı üzere, a) taraflardan en az birinin (Müstedialeyhin) yönetsel ve yürütsel yetkiler kullandığı b)hizmetin konusunun kamu hizmeti olduğu ve sözleşmenin özel hukuku aşan hükümler içerdiği (örneğin Müstedialeyhin itiraznamesinde kabul ve teslim ettiği üzere, sözleşmenin 5.3 maddesi uyarınca Müstedinin, kadro, unvan, atama ve yükselme koşul ve süreçleri ile disiplin işleri, çalışma şekli, çalışma düzeni, çalışma saatleri, çalışma koşulları, işin niteliği ve sair hususlarda Üniversite yönetmeliklerine ve mevzuatına tabi olacağı; sözleşmenin 8.4 maddesi uyarınca da, Üniversitenin akademik personelin eğitim öğretim faaliyetlerini sürdürmekte yetersiz olması ve/veya yetersiz hale gelmesi halinde de verilecek olan bir ihbar ile sözleşmeyi sona erdirebileceği gibi hükümlerin olduğu)hususlarının ihtilafsız olduğu dikkate alındığında taraflar arasındaki hizmet sözleşmesinin idari hizmet sözleşmesi olduğunun da ilk nazarda ihtilafsız olduğu sonucuna varılır.

 Diğer yandan Davalı/Müstedialeyhin aldığı istidanın A) paragrafındaki talebe konu olan idari icrai karara bakıldığında, Davalı/Müstedialeyhin taraflar arasındaki idari

hizmet sözleşmesini sona erdirme sebebi olarak, Emare 6’daki “**adsız düzenleyici işlem /atipik düzenleyici işlem bağlamında”**

**ODTÜ’de uygulanmakta olan 2547 sayılı kanunun 30. Maddesi gereğince 67 yaş sınırının** ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampusu Öğretim Üyeleri için de 1 Temmuz 2019 tarihi itibariyle uygulanmasına karar verilmesini gösterdiği görülmektedir.

Böyle bir olgusal durum ışığında, Davalı/Müstedialeyhin taraflar arasındaki idari hizmet sözleşmesini fesih nedeninin, idari hizmet sözleşmesindeki hükümlere/ maddelere ve bu hükümlerden/ maddelerden kaynaklanan somut olgulara dayanmadığı, fesih nedeninin, idari hizmet sözleşmesindeki hükümlerde yer almayan “**ODTÜ’de uygulanmakta olan 2547 sayılı kanunun 30. Maddesi gereğince 67 yaş sınırı”** olduğu açıktır.

Huzurumdaki olgular ışığında Davalı/Müstediaaleyh idarenin taraflar arasındaki hizmet sözleşmesinde yer almayan bir sebep ile sözleşmeyi tek taraflı sonlandırdığı/feshettiği, bu bağlamda kamu gücünü kullanarak sözleşmeyi sonlandırdığı ve

sonuçta Davalı/Müstedialeyh idarenin akit taraf olarak hareket etmediği ve sonuçta meselenin idari yargının görev yetkisi kapsamında olduğu açıktır. **( Bkz. YİM /İstinaf 2/2012 D.2/2014).**

Bilindiği üzere, idare, bir idari sözleşmeyi tek taraflı olarak feshetme hakkına sahiptir. İdarenin bu yetkisinin altında icrai karar alma yetkisi ve hukuka uygunluk karinesi yatmaktadır. İdare, sözleşmecinin ağır kusuru durumunda, sözleşmeyi bir müeyyide niteliğinde tek taraflı olarak

feshedebilir **(Sözleşmecinin kusuru nedeniyle fesih) ( Müeyyide Niteliğinde Fesih)**. İdare sözleşmecinin kusuru olmasa bile, kamu yararı gerektirdiği durumlarda, fesih yetkisini kullanarak sözleşmeyi her zaman feshedebilir **( Hizmet Yararına Fesih)( Bkz. Kemal Gözler – Gürsel Kaplan, İdare Hukuku Dersleri 12. baskı, s.516; YİM/ İstinaf: 7/2017 D.4/2017).**

İdarenin kamu yararına tek taraflı olarak fesih yetkisinin, bütün idari sözleşmeler için geçerli olan genel bir yetki olduğu, takdir yetkisi niteliğinde bir yetki olduğu,

kamu düzenine ilişkin bir yetki olduğu, bu bağlamda, sözleşmede öngörülmese bile, idarenin sahip olduğu ve idare tarafından vazgeçilemeyen bir yetki olduğuaçıktır **( Bkz. Gözler – Kaplan, supra, s.506 – 507 ).**

Bu aşamada yukarıdaki hukuki durum ışığında meseleyi incelemeye devam edelim.

Müstedialeyhin itiraznameye ekli yemin varakası, Mahkeme huzurundaki şahadet ve emareler dikkate alındığında, Davacı/Müstedinin sözleşmesi feshedilirken, Davacı/Müstediye herhangi bir kusur veya ağır kusur isnadında bulunulmadığı görülmektedir.

 Buna ilaveten, taraflar arasındaki sözleşme fesh edilirken, sözleşmenin kamu yararı nedeniyle diğer bir ifade ile, hizmet yararına feshedildiğinden de bahsedilmiş değildir.

Buna karşın, idarenin sahip olduğu kamu yararına fesih yetkisinin, yukarıda ifade edildiği üzere “**kamu düzenine**” ilişkin bir yetki olduğu ve bu yetkinin sözleşmede öngörülmese de idarenin sahip olduğu ve idare tarafından vazgeçilemeyen bir yetki olduğu gerçeği karşısında, idarenin tek taraflı

fesih sebebi olarak gösterdiği sebebin veya sebeplerin, hukuka uygun olup olmadığının irdelenmesi ve hukuka uygun olduğu saptaması yapılması halinde fesihin kamu yararına yapıldığı, aksi halde fesihin kamu yararına yapılmadığı sonucuna varılması kaçınılmaz bir gerekliliktir.

Yukarıda vurgulandığı üzere, huzurumdaki meselede yapılan irdeleme sonucunda, bireysel idari işlemde Davalı/Müstedialeyh tarafından gösterilen fesih sebebinin, Emare 6’daki adsız düzenleyici işlem bağlamında, TC Mevzuatında yer alan düzenleme çerçevesinde Davacı/Müstedinin yaşının “67 yaşı aşacak ” olduğu söylenebilir haldedir.

 Böyle bir durumda, Davalı/Müstedialeyh tarafından fesih sebebi olarak gösterilen sebebin hukuka uygunluğunun ve sonuçta kamu yararının ilk nazarda mevcut olup olmadığının saptanması **( Bkz:** **YİM 48/2012 D.5/2016; YİM 105/2010**

**D.37/2013 ),** ilk nazarda konunun ciddi olduğunun /Davacının

ciddi bir davasının veya iyi bir dava sebebinin mevcut olduğunun / Davacının iddialarında haklı olduğuna dair belirtilerin mevcut olup olduğunun söylenebilir hale gelip gelmediğinin saptanması açısından önem taşımaktadır.

Huzurumdaki meselede Davalı/Müstedialeyh idare, itiraznameye ekli yemin varakasında, tek taraflı fesihin sebebi olarak gösterdiği adsız düzenleyici işlem bağlamında, “Davalı bünyesinde çalışabilmek için 67 yaş sınırını aşmama” ile ilgili sebebin hukuka uygunluğu konusunda, bir yandan taraflar arasındaki sözleşmenin 5.3 maddesini gösterdiği, diğer yandan da Davacı/Müstedinin 60/2003 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş, Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası’nın 3. ve 4. maddeleri uyarınca yönetim kurulu kararlarına uymak mükellefiyeti olduğunu ve ayni yasanın 9.maddesi uyarınca yönetim kurulunun görev ve yetkilerinden birinin kampus fonunun amaçlarına uygun olarak kullanılması ve yönetilmesinin sağlanması olduğunu gösterdiği görülmektedir.

Sözleşmenin 5.3 maddesi şöyledir:

  “**Akademik Personel, kadro, ünvan, atama ve yükselme koşul**

 **ve süreçleri ile disiplin işleri, çalışma şekli, çalışma**

 **düzeni, çalışma saatleri, çalışma koşulları, işin**

 **niteliği ve sair hususlarda Üniversite yönetmeliklerine**

 **ve mevzuatına tabi olmayı peşinen kabul eder.”**

 60/2003 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş, Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası’nın 3. ve 4. maddeleri ise şöyledir:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| “Kampusun  Kuruluş ve Kapsamı | 3. | Bu Yasa ile; Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinin tahsis ettiği ve/veya edeceği, kiraladığı ve/veya kiralayacağı araziler üzerinde, yatırım finansmanı ve işletme masrafları Protokolda belirtilen şekilde karşılanan, akademik ve idari yönden Orta Doğu Teknik Üniversitesine bağlı, özerk “Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampusu” özel tüzel kişiliği kurulur. Bu özel tüzel kişilik Protokol ve bu Yasa amaçlarını gerçekleştirmek üzere kurulacak her türlü vakıf, şirket, kooperatif, dernek, birlik , döner sermaye işletmeleri ve diğer tüm tüzel kişilikleri kapsar. |
| Kampusun Amacı | 4. | Kampusun amacı şunlardır: |
|  |  | (1) | Merkezi Ankara Orta Doğu Teknik Üniversitesi olmak üzere; Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti ile Türkiye Cumhuriyeti arasındaki mevcut işbirliği ve dayanışma çerçevesinde, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde yüksek öğrenim kapasitesini ve öğrenci sayısını artırma hedefleri doğrultusunda ve Türkiye Cumhuriyetinin sağlayacağı mali destek ile eğitim Kampusu tesis etmek. |
|  |  | (2) | Akademik ve idari yönden Orta Doğu Teknik Üniversitesine bağlı ve bu Üniversitenin öngöreceği programları uygulayan Üniversite ve diğer eğitim kurumları açmak, bu kurumlara bağlı olarak araştırma ve uygulama birimleri oluşturmak, Protokol ve bu Yasanın öngördüğü diğer amaçları gerçekleştirmek. |
|  |  | (3) | Yukarıdaki (1)’inci ve (2)’nci fıkralarda belirtilen amaçları gerçekleştirmek üzere; her türlü vakıf, şirket, kooperatif, dernek,birlik, döner sermaye işletmeleri kurmak. |

Aynı Yasa’nın Kampus Yönetim Kurulunun Görev ve Yetkileri yan başlıklı 9. maddesi ise şöyledir:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Kampus Yönetim Kurulunun Görev ve Yetkileri | 9. |  (1) | Kampus Yönetim Kurulu, aşağıdaki konular da dahil olmak üzere, Protokolde belirtildiği şekilde ve Orta Doğu Teknik Üniversitesi yetkili kurulları tarafından onaylanan yönetmeliklerle kendisine devredilen yetki çerçevesinde doğrudan veya Orta Doğu Teknik Üniversitesi Senatosu, Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulu veya Orta Doğu Teknik Üniversitesi Rektörünün onayı ile karar alır. |
|  |  | (2) | Kampus Yönetim Kurulunun görev ve yetkileri şunlardır: |
|  |  |  | (A) | Kampus Fonunun amaçlarına uygun olarak kurulması ve yönetilmesinin sağlanması; |
|  |  |  | (B) | Kampus Yönetim Kurulu Başkanı tarafından hazırlanan yıllık faaliyet programı ve yıllık bütçenin kabul edilmesi, bütçe yılı içinde fasıllar arasında aktarma yapılması ve yıl sonunda kesin hesapların kabul edilmesi; Orta Doğu Teknik Üniversitesi Yönetim Kurulunun onayı ile kesinleşecek bütçe dışında harcama yapılamaz ve taahhüde girilemez; |
|  |  |  | (C) | Kampus Yönetim Kurulu Başkanınca hazırlanan yıllık faaliyet raporlarının müzakere edilmesi ve yıl sonu kesin hesaplarının kabul edilmesi; |
|  |  |  | (Ç) | Öğrenci ücretlerinin belirlenmesi; |
|  |  |  | (D) | Akademik program veya birim açma, kapatma veya birleştirme kararlarının alınması; |
|  |  |  | (E) | Akademik ve yönetsel kadro tahsislerinin yapılması; |
|  |  |  | (F) | Rektörün Üniversite içinden veya dışından önereceği adaylar arasından; fakülte, enstitü, yüksek okul ve diğer birimlerin dekan ve müdürlerinin atanması; |
|  |  |  | (G) | Kampusta görev alacak Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti, Türkiye Cumhuriyeti ve yabancı uyruklu akademik ve idari personelin sözleşme esas ve usulleri ile ücret sistemlerinin belirlenmesi; |
|  |  |  | (H) | Rektörün önerisi ile Kampusun akademik personelinin atamaları ve yükselmeleri; |
|  |  |  | (I) | Kampusa ve Üniversiteye yurt içinden ve dışından yapılacak her türlü taşınır ve taşınmaz hibe ve yardımlarının kabul edilmesi ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunulması; |
|  |  |  | (İ) | Kampus ile diğer kurumlar arasında işbirliği anlaşma ve Protokollerin yapılması; |
|  |  |  | (J) | Bu Yasa ve Protokol çerçevesinde belirlenen amaçları gerçekleştirebilmek için vakıf, şirket, kooperatif, dernek, birlik, döner sermaye işletmeleri ve/veya başkaca tüzel kişilikler kurulmasına karar verilmesi; |
|  |  |  | (K) | Bu Yasa ve protokolde belirtilen ve Kampusun yönetim, eğitim-öğretim, araştırma ve diğer faaliyetlerini düzenleyecek yönetmeliklerin hazırlanması; ve |
|  |  |  | (L) | Bu Yasada ve Protokolda belirlenen diğer görevlerin yerine getirilmesi.” |
|  |  |  |  |  |

Mezkûr sözleşmenin yukarıdaki 5.3 maddesi uyarınca, Davacı/Müstedinin kadro, unvan, atama ve yükselme koşul ve süreçleri ile disiplin işleri, çalışma şekli, çalışma düzeni, çalışma saatleri, çalışma koşulları, işin niteliği ve sair hususlarda Üniversite yönetmeliklerine ve mevzuatına tabi olmayı kabul ettiği görülmektedir.

Mezkûr sözleşmede 67 yaş sınırı ile ilgili herhangi bir hükmün mevcudiyeti görülmediği gibi, mezkûr sözleşmenin yukarıdaki 5.3 maddesi uyarınca Davacı/Müstedinin kadro, unvan, atama ve yükselme koşul ve süreçleri ile disiplin işleri, çalışma şekli, çalışma düzeni, çalışma saatleri, çalışma koşulları, işin niteliği ve sair hususlarda Üniversite yönetmeliklerine ve mevzuatına tabi olmayı kabul etmesinin, hiçbir şekilde KKTC Anayasasında yer alan çalışma temel hakkını sınırlayan herhangi bir adsız düzenleyici işleme tabi olmayı kabul ettiğini içerir şekilde yorumlanması olası değildir. Bunun nedeni Anayasanın öngördüğü temel hakların vazgeçilemez olduğudur.

Buna ilaveten, KKTC mevzuatında ve bu bağlamda 60/2003 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş, Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası’nda çalışma yaşını 67 ile sınırlayan bir hükmün mevcudiyeti görülmemektedir.

60/2003 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş, Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası’nın 3. ve 4.maddeleri uyarınca, özerk yapıda olup özel bir tüzel kişiliğe sahip olan Davalı/Müstedialeyh/ ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampusünün kuruluş, kapsam ve amaçlarında akademik ve idari yönden Orta Doğu Teknik Üniversitesine bağlı oluşu, aynı Yasa’nın 9. maddesi uyarınca kampus fonunun amaçlarına uygun olarak kurulması ve yürütülmesinin yönetim kurulunun yetkisinde olması, ODTÜ Kuzey Kıbrıs Kampusüne, KKTC Anayasası tahtında çıkarılan KKTC mevzuatında bu bağlamda, 60/2003 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş, Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası’nda yer almayan bir düzenlemeye/ “67 yaş sınırına” bağlı olarak mevcut sözleşmeli çalışanların sözleşmelerine son verme yetkisi vermemektedir.

Huzurumdaki şahadet ve emareler hep birlikte değerlendirildiğinde, Davalı/Müstedialeyhin, Davacı/Müstedi ile ilgili almış olduğu istidanın A) paragrafına konu idari icrai kararın KKTC Anayasasına veya KKTC Mevzuatı çerçevesinde herhangi bir yasaya ve bu bağlamda Davalı/Müstedialeyhin tabi olduğu 60/2003 sayılı Orta Doğu Teknik Üniversitesi Kuzey Kıbrıs Kampüsü (Kuruluş, Görev, Çalışma ve Denetleme) Yasası’na dayanmadığını ilk nazarda düşündürecek belirtiler olduğu, bu bağlamda dava konusu karar veya işlemin sebep unsuru açısından ilk nazarda sakat/hukuka aykırı olduğunu düşündürecek belirtilerin bulunduğu ve sonuçta, tek taraflı sözleşme feshinin kamu yararına yapılmadığını ilk nazarda düşündürecek belirtilerin mevcut olduğu söylenebilir haldedir.

Belirtilenler ışığında, istidanın A) paragrafına konu idari icrai karar açısından ilk nazarda konunun ciddi olduğu, Davacının ciddi bir davasının veya iyi bir dava sebebinin mevcut olduğu veya Davacının iddialarında haklı olduğuna dair belirtilerin mevcut olduğunun söylenebileceği kanaatindeyim.

Davacının talep ettiği yürütmenin durdurulması emrinin, diğer bir ifade ile ara emrinin verilmemesi halinde

ileride telafisi mümkün olmayacak bir zararın doğacağı veya eski duruma dönüşün çok zorlaşacağı hususunun mevcut olup olmadığına gelince:

Davacı/ Müstedi şahadetinde, 35 yıldan sonra yurt dışından dönerek, engelli kızı ile KKTC’de hayatını kurduğunu, burada 5. yılının dolduğunu, sözleşmenin feshedilme tarihi göz önünde bulundurulduğunda ise hemen bir iş bulma imkânının olmadığını, buna karşın engelli kızını tedavi maksatlı Ankara’ya götürdüğünü, banka taksitlerini karşılamasının ise imkânsız hale geldiğini iddia etmiştir.

Davalı/Müstedialeyhin Rektör Yardımcısı Tanık No.2 Gürkan Karataş ise şahadetinde Davacı/Müstedinin nitelikli bir akademisyen olduğunu belirterek, Davacı/Müstedinin üniversitelerde iş bulmasının çok zaman almayacağını düşündüğünü, Müstediye ve 1 Temmuz itibarıyle ayrılan veya ayrılacak tüm öğretim üyelerine lojmanda kalma esnekliğini tanıdıklarını, Müstedinin buna karşın böyle bir başvurusunun olmadığını, Davacı/Müstedinin davasında başarılı olması halinde geriye dönüşü imkânsız bir durumun oluşmasının söz konusu olmadığını,bu bağlamda geriye dönük eksik maaşlarını alacağını, yerine başka birisinin alınmadığını, görevine iadesinin mümkün olacağını iddia etmiştir.

Müstedinin ve Müstedialeyh Tanığı Rektör Yardımcısı Gürkan Karataş’ın mahkeme huzurundaki şahadetinin akabinde istidanın dinlenmesi esnasında tarafların mahkemeye sunduğu müşterek ihtilafsız olguya göre, Davacı /Müstedi 23.9.2019 tarihinde Türkiye Cumhuriyetinde Türk Hava Kurumu Üniversitesinde Mühendislik Fakültesi Bilgisayar Mühendisliği Bölümünde 2019-2020 Eğitim Öğretim Yılı Güz yarı yılı süresince kısmi süreli olarak haftada 3 saat olmak üzere ve haftalık ders saati 100 TL olmak üzere öğretim üyesi olarak görev yapmaya başlamıştır.

İşbu ihtilafsız olgudan, bu aşamada Müstedinin hayatını engelli kızı ile birlikte Ankara’da tesis ettiği sonucu istihraç edilir.

Diğer yandan, Davacı/Müstedinin Davalı/Müstedialeyh nezdindeki aylık kazancı ile şu andaki haftalık kazanç bağlamında aylık kazancı dikkate alındığında, aylık olarak belirli bir miktar parasal olarak kayıba uğradığı veya uğrayacağı söylenebilir durumdadır.

Buna karşın, YİM’in bu güne değin verdiği kararlarla oluşan içtihatlara göre; **( Bkz: YİM 203/1994 D. 4/1995 ;**

**YİM 143/1997 D.18/1997 ; YİM 39/2006 D.12/2006 ; YİM 18/1999 D.18/1999; YİM 148/2005 D.26/2009)** davanın esasına ilişkin kararın verilmesinden önceki dönem zarfında doğabilecek parasal kayıplar telafisi mümkün olmayacak bir zarar doğurmamakta ve eski duruma dönüşü zorlaştırmamaktadır.

İlaveten, **YİM İstinaf 5-6/2014 D 1/2015** te vurgulandığı üzere, telafisi mümkün olmayacak bir zararın doğacağı ve eski duruma dönüşün çok zorlaşacağı kriteri bağlamında mesele değerlendirilirken, Davacının emir verilmemesi halinde duçar kalacağı zarar yanında Davalının emir verilmesi halinde düçar kalacağı zararın da dikkate alınması gerekmektedir.

 Mahkeme huzurundaki şahadetten, Davacı/Müstedinin ilk nazarda her ne kadar aylık gelir olarak parasal kayıba uğradığı veya uğrayacağı somut olarak görülmekte ise de, gerek davanın esasına ilişkin kararın verilmesinden önceki dönem zarfında doğabilecek parasal kayıpların telafisi mümkün olmayacak bir zarar doğurmamakta olduğu, gerekse Müstedinin

hayatını engelli kızı ile Ankara’da tesis ederek, Türk Hava Kurumu Üniversitesinde Mühendislik Fakültesi Bilgisayar Mühendisliği Bölümünde 2019-2020 Eğitim Öğretim Yılında Güz yarı yılı süresince kısmi süreli öğretim üyesi olarak görev yapmaya başladığı, gerekse bu aşamada Müstedialeyh üniversitenin kendine ait bir düzen tesis ettiğinin kabul edilmesinin gerekliliği dikkate alındığında, İstidanın B) paragrafı tahtında talep edilen yürütmenin durdurulması hususundaki emri vermek için gerekli 3. kriterin tatmin edilmediği sonucuna ulaşırım.

İstidanın A) paragrafı tahtında talep edilen yürütmenin durdurulması hususundaki emri vermek için gerekli 3. kriterin tatmin edilmediği kanaatine vardıktan sonra, diğer iki kriterin tatmin edilmiş olmasına karşın, 3. kriter tatmin edilmediği cihetle, Davacı/Müstedinin istidanın A) paragrafındaki talebinin bu safhada reddi gereklidir ve

reddedilir.

**Netice itibarı ile;**

İstida ret ve iptal edilir.

Meselenin kendine has durumu nedeniyle masraf emri verilmemesi uygun ve adil görülür.

Gülden Çiftçioğlu

  Yargıç

29 Haziran 2020