



SAYI : 18745356-101.07.04-E.15042

BAŞVURU NO : 2018/5964

KARAR TARİHİ : 06/09/2018

TAVSİYE KARARI

- BAŞVURAN** : Eğitimciler Birliği Sendikası,
Adres : Oğuzlar Mah. Av. Özdemir
Özok Sk. No: 5/4 Balgat, Çankaya /
ANKARA
- BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ** :
- BAŞVURUYA KONU İDARE** : Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı
- BAŞVURUNUN KONUSU** : Yükseköğretim kurumları disiplin kurulu toplantılarına sendika temsilcisinin katılımının sağlanması hakkında
- BAŞVURU TARİHİ** : 4.5.2018

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran, Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmenin birinci kısmının “Yükseköğretim Kurumları disiplin kurullarında sendika temsilcisinin bulunması” başlıklı 20.maddesi gereği yükseköğretim kurumları disiplin kurulu toplantılarına sendika temsilcisinin katılımının sağlanması hususunda karar alınmasını talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Konu ile ilgili olarak, idari başvuru yolları tüketildiğinden, başvuru üzerine Kurumumuzca esastan inceleme ve araştırma aşamasına geçilerek Kurumumuzun 05.06.2018 tarih ve E.9735 sayılı bilgi ve belge talepli yazısına idarece cevap verilmemesi üzerine bu sefer Kurumumuzun 19.07.2018 tarih ve E.12976 sayılı yazısı ile tekiden bilgi ve belge talebinde bulunulmuş, ancak tekit yazımız da cevapsız bırakılmıştır.

III. İLGİLİ MEVZUAT

3. 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının

3.1. “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinde; “... Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler... ”,

3.2. “Toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı” başlıklı 53 üncü maddesinde; “İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.

Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir.

Memurlar ve diğer kamu görevlileri, toplu sözleşme yapma hakkına sahiptirler.

Toplu sözleşme yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde taraflar Kamu Görevlileri Hakem Kuruluna başvurabilir. Kamu Görevlileri Hakem Kurulu kararları kesindir ve toplu sözleşme hükmündedir.

Toplu sözleşme hakkının kapsamı, istisnaları, toplu sözleşmeden yararlanacaklar, toplu sözleşmenin yapılma şekli, usulü ve yürürlüğü, toplu sözleşme hükümlerinin emeklilere yansıtılması, Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun teşkili, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar kanunla düzenlenir.”,

3.3. “Kamu hizmeti görevlileriyle ilgili hükümler / Genel ilkeler” başlıklı 128 inci maddesinin 2 nci fıkrasında; “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır.”,

4. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun ‘Kurumun görevi’ başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; “Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.”,

5. 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nun ‘Toplu Sözleşmenin Kapsamı’ başlıklı 28 inci maddesinde; “Toplu sözleşme; kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarını düzenleyen mevcut mevzuat hükümleri dikkate alınarak kamu görevlilerine uygulanacak katsayı ve göstergeler, aylık ve ücretler, her türlü zam ve tazminatlar, ek ödeme, toplu sözleşme ikramiyesi, fazla çalışma ücreti, harcırah, ikramiye, doğum, ölüm ve aile yardımı ödenekleri, cenaze giderleri, yiyecek ve giyecek yardımları ve diğer mali ve sosyal hakları kapsar. Toplu sözleşme ikramiyesi hariç olmak üzere toplu sözleşme hükümlerinin uygulanmasında sendika üyesi olan ve sendika üyesi olmayan kamu görevlileri arasında ayırım yapılamaz.

Toplu sözleşme hükümleri, sözleşmenin yapıldığı tarihi takip eden iki mali yıl için geçerlidir.”,

6. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu’nun

6.1. ‘Fakülte Yönetim Kurulu’ başlıklı 18 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde; “Kuruluş ve işleyişi: Fakülte yönetim kurulu, dekanın başkanlığında fakülte kurulunun üç yıl için seçeceği üç profesör, iki doçent ve bir doktor öğretim üyesinden oluşur.”,

6.2. ‘Disiplin kurullarının teşekkülü’ başlıklı 53/E maddesinde; “...Üniversite disiplin kurulu rektör dışındaki üniversite yönetim kurulu üyelerinden oluşur; kurula akademik olarak en kıdemli profesör üye başkanlık eder. Üniversite bağlı birimlerinin yönetim kurulları aynı zamanda disiplin

kurulu olarak görev yapar. Bu birimlerin disiplin kurullarında dekan veya müdür yer alamaz. Bu durumda ilgili disiplin kuruluna kurul üyelerinden en yüksek unvanlı öğretim üyesi, en yüksek unvanlı öğretim üyesinin birden fazla olması halinde en kıdemli üye, öğretim üyesi bulunmaması halinde en kıdemli öğretim görevlisi başkanlık eder... ”,

7. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun ‘Kapsam’ başlıklı 1 inci maddesinin 3 üncü fıkrasında; “Anayasa Mahkemesi üye ve yedek üyeleri ile raportörleri; hakimlik ve savcılık mesleklerinde veya bu mesleklerden sayılan görevlerde bulunanlar, Danıştay ve Sayıştay meslek mensupları ve Sayıştay savcı ve yardımcıları, **Üniversitelerin, İktisadi ve Ticari İlimler Akademilerinin, Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademilerinin, Devlet Güzel Sanatlar Akademilerinin, Türkiye ve Orta - Doğu Amme İdaresi Enstitüsünün öğretim üye ve yardımcıları, Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası üyeleri, Genelkurmay Mehtaran Bölüğü Sanatkarları, Devlet Tiyatrosu ile Devlet Opera ve Balesi ve Belediye Opera ve tiyatroları ile şehir ve belediye konservatuvar ve orkestralarının sanatkar memurları, uzman memurları, uygulatıcı uzman memurları ve stajyerleri; Spor-Toto Teşkilatında çalışan personel; subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş ve sözleşmeli erbaş ve erler ile Emniyet Teşkilatı mensupları özel kanunları hükümlerine tabidir.**”,

8. Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında Yönetmeliğin

8.1. ‘Kapsam’ başlıklı 2 nci maddesinde; “Bu Yönetmelik, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun değişik 1 inci maddesinin birinci fıkrası kapsamına giren memurlar hakkında uygulanır.”,

8.2. ‘Kurulların kuruluşuna ilişkin esaslar’ başlıklı 4 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında;”Hakkında disiplin soruşturması yürütülen Devlet memurunun üyesi olduğu sendikanın temsilcisi de bu maddede belirtilen disiplin ve yüksek disiplin kurullarında yer alır. Her bir disiplin ve yüksek disiplin kurulunda görevlendirilen temsilci ilgili sendika tarafından önceden bildirilir. Bu şekilde üyesi çift sayıya ulaşan kurullarda oyların eşitliği halinde başkanın bulunduğu tarafın kararına itibar edilir.”,

9. Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmenin birinci kısmının

9.1. ‘Kapsam’ başlıklı 1 inci maddesinde; “(1) Bu Toplu Sözleşme; kamu görevlilerinin geneline ilişkin mali ve sosyal haklarla ilgili bölümü 4688 sayılı Kamu Görevlileri ve Toplu Sözleşme Kanunu kapsamına giren kamu kurum ve kuruluşlarının, her bir hizmet kolu kapsamına giren mali ve sosyal haklarla ilgili bölümü ise ilgili hizmet kolu kapsamına giren kamu kurum ve kuruluşlarının kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlileri hakkında uygulanır.

(2) Bu Toplu Sözleşmede düzenlenmeyen mali ve sosyal haklar hakkında ilgili mevzuat hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.”,

9.2. ‘Yürürlük süresi ve tereddütlerin giderilmesi’ başlıklı 3 üncü maddesinde; (1) Bu Toplu Sözleşme, 1/1/2018-31/12/2019 tarihleri arasında uygulanır.

(2) Bu Toplu Sözleşmenin uygulamasına ilişkin olarak ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye ve uygulamayı yönlendirmeye, ilgisine göre Maliye Bakanlığı ile Devlet Personel Başkanlığı görevli ve yetkilidir.”,

9.3. “Yükseköğretim Kurumları disiplin kurullarında sendika temsilcisinin bulunması” başlıklı 20.maddesinde; “Hakkında disiplin soruşturması yürütülen kamu görevlisinin üyesi olduğu

sendikanın temsilcisi, yükseköğretim kurumları disiplin ve yüksek disiplin kurullarında yer alır.”, hükümlerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ SADETTİN KALKAN’IN KAMU BAŞDENETÇİSİ’NE ÖNERİSİ

10. Başvuranın talebi ile ilgili olarak Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmenin birinci kısmının “Yükseköğretim Kurumları disiplin kurullarında sendika temsilcisinin bulunması” başlıklı 20.maddesi gereği yükseköğretim kurumları disiplin kurulu toplantılarına sendika temsilcisinin katılımının sağlanması hususunda bir karar alınması gerekirken aksi yönde tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılarak başvurunun kabulü yönündeki öneri Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

11. Başvuran, Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmenin birinci kısmının “Yükseköğretim Kurumları disiplin kurullarında sendika temsilcisinin bulunması” başlıklı 20.maddesi gereği yükseköğretim kurumları disiplin kurulu toplantılarına sendika temsilcisinin katılımının sağlanması hususunda karar alınmasını talep etmektedir.

12. **Başvuran sendika tarafından başvuru konusuna ilişkin Devlet Personel Başkanlığı’ndan görüş talep edilmiş, Devlet Personel Başkanlığı’nın 18.04.2018 tarih ve E.2715 sayılı yazısında;** *“Anayasa gereği memurların ve diğer kamu görevlilerinin hak ve yükümlülüklerinin yasa ile düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak Anayasa mali ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümlerinin saklı olduğunu belirtmiştir. Dolayısıyla memurların ve diğer kamu görevlilerinin mali ve sosyal hakları kapsamına giren hususlarda toplu sözleşme (veya toplu sözleşme hükmünde olan Kamu Görevlileri Hakem Kurulu Kararı) hükümleriyle düzenleme yapılabileceği hususunda kuşku bulunmamaktadır.*

*Anayasa ve 4688 sayılı Kanunda toplu sözleşme (veya toplu sözleşme hükmünde olan Kamu Görevlileri Hakem Kurulu Kararı)’nin kesin olduğu belirtilmiştir. **Toplu sözleşme (veya toplu sözleşme hükmünde olan Kamu Görevlileri Hakem Kurulu Kararı) ‘nin kesin olması dolayısıyla ilgili tüm kamu idarelerini bağlayan ve uygulanması zorunlu bir hukuk kuralı niteliği taşımaktadır.** Yukarıdaki hükümler ve açıklamalar çerçevesinde, idari yargı mercilerince bireysel idari işlemlere karşı verilen iptal kararları sadece dava ile ilgili olup, toplu sözleşme hükümlerinin tamamen ortadan kaldırılması sonucunu doğurmamaktadır. Bu itibarla, **4. Dönem Toplu Sözleşme hükümlerinin yürürlükte olduğu süre boyunca uygulanması gerektiği mütalaa edilmektedir.**” ifadelerine yer verilmiştir.*

13. Şikayet başvuru dosyasının incelenmesinden, başvuran sendika tarafından, Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmenin birinci kısmının “Yükseköğretim Kurumları disiplin kurullarında sendika temsilcisinin bulunması” başlıklı 20.maddesi gereği yükseköğretim kurumları disiplin kurulu toplantılarına sendika temsilcisinin katılımının sağlanması hususunda karar alınmasının 26.02.2018 tarihli dilekçe ile talep edildiği, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 27.03.2018 tarih ve 24320 sayılı işlemiyle Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 21.06.2017 tarih ve E:2015/86, K:2017/2642 sayılı kararının bir örneğinin ekte gönderilmesi suretiyle talebin reddi üzerine bakılan başvurunun yapıldığı anlaşılmaktadır.

14. Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden Üniversitelerin öğretim üye ve yardımcılarının 657 sayılı Kanuna tabi olmayıp özel kanunları hükümlerine tabi oldukları, yükseköğretim üst kuruluşları ile yükseköğretim kurumlarının yönetici, öğretim elemanı, memur ve diğer personelin tabi olduğu disiplin kurullarının oluşumunun 2547 sayılı Kanunda özel olarak düzenlendiği ve mezkur düzenlemelerde yükseköğretim kurumlarının disiplin kurullarında sendika temsilcisinin de bulunması gerektiği yönünde bir kurala yer verilmemiş ise de Anayasada memurların ve diğer kamu görevlilerinin hakları ve yükümlülüklerinin kanunla düzenleneceği, ancak malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümlerinin saklı olduğu belirtilmek suretiyle memurların ve diğer kamu görevlilerinin malî ve sosyal haklarının toplu sözleşme ile düzenlenebileceği anlaşılmaktadır.

15. Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmenin birinci kısmının “Yükseköğretim Kurumları disiplin kurullarında sendika temsilcisinin bulunması” başlıklı 20.maddesinin malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükmü olduğu ve anılan toplu sözleşme hükmü uyarınca hakkında disiplin soruşturması yürütülen kamu görevlisinin üyesi olduğu sendikanın temsilcisinin, yükseköğretim kurumları disiplin ve yüksek disiplin kurullarında yer alması gerekmekte olup ilgili hükmün tüm kamu idarelerini bağlayan ve uygulanması zorunlu bir hukuk kuralı olduğunda tereddüt bulunmamaktadır.

16. Başvuruya konu taleple ilgili olarak idarece tesis edilen işlemde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 21.06.2017 tarih ve E:2015/86, K:2017/2642 sayılı kararından bahsedilmiş ise de, anılan karara konu işlemin 26.05.2011 tarihli olduğu, başvuruya konu talebin ise 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmenin “Yükseköğretim Kurumları disiplin kurullarında sendika temsilcisinin bulunması” başlıklı 20.maddesini konu edindiği, anılan İdari Dava Daireleri Kurulu kararının bireysel bir idari işleme ilişkin olduğu ve başvuruya konu toplu sözleşme hükmünü ortadan kaldırır mahiyette Kamu Görevlileri Hakem Kurulu Kararı da bulunmadığı hususları dikkate alındığında anılan İdari Dava Daireleri Kurulu kararının mezkur toplu sözleşme hükmünün geçerliliğini etkilemesi mümkün olmadığından toplu sözleşme hükmü uyarınca işlem tesis edilmesi gerektiği açıktır.

17. Kurumumuzca yapılan değerlendirme neticesinde; yukarıda açıklanan gerekçelerle Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmenin birinci kısmının “Yükseköğretim Kurumları disiplin kurullarında sendika temsilcisinin bulunması” başlıklı 20.maddesi gereği yükseköğretim kurumları disiplin kurulu toplantılarına sendika temsilcisinin katılımının sağlanması hususunda bir karar alınması gerekirken aksi yönde tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı görüş ve kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

18. İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin “İyi Yönetim İlkeleri” başlıklı 6 ncı maddesinde de yer verilmiş olup; söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; başvuru kapsamında Kurumumuzun bilgi ve belge talebine hiç cevap verilmediği, idarenin başvuran ile ilgili işlemlerinde **kanunlara uygunluk, kararların gerekçeli olması ve karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi ilkelerine uymadığı** anlaşılmış olup, idarenin bundan böyle bu ilkelere uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

19. 6328 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup Danıştay'a yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçe ve dosya kapsamına göre **BAŞVURUNUN KABULÜ** ile

Yükseköğretim kurumları disiplin kurulu toplantılarına sendika temsilcisinin katılımının sağlanması konusunda bir karar alınması hususunda YÜKSEKÖĞRETİM KURULU BAŞKANLIĞI'NA TAVSİYEDE BULUNULMASINA

Kararın Başvurana ve YÜKSEKÖĞRETİM KURULU BAŞKANLIĞI'NA tebliğine,

6328 sayılı Kanun'un 20'inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, **Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nca** bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi