

AMK Konu; İş akdi sona eren yabancı uyruklu öğretim görevlisine iş sonu tazminatı ödenmemesi, ödemeyi yasaklayan açık bir kanun hükmüne değil, ikincil mevzuattaki düzenleme eksikliğine dayandırıldığı anlaşılmış olup bu nedenle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği Hk.¹

Dairesi	Başvuru Numarası	Karar Tarihi
ANAYASA MAH.	2019/8334	16/3/2022

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iş akdi sona eren yabancı uyruklu öğretim görevlisine iş sonu tazminatı ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 12/3/2019 ve 19/6/2019 tarihlerinde yapılmıştır. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvuru belgelerinin birer örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

4. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

5. 2019/21121 numaralı başvuru, incelenen başvuruyla birleştirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Azerbaycan Cumhuriyeti vatandaşı olan başvurucular sırasıyla 1968 ve 1964 doğumlu olup Eskişehir'de ikamet etmektedir.

8. Başvurucular Anadolu Üniversitesi Devlet Konservatuvarında (Üniversite) sırasıyla 1996 ve 1992 yıllarında yabancı uyruklu sözleşmeli öğretim elemanı olarak çalışmaya başlamıştır. Başvurucuların sözleşmesi 2016 yılı da dâhil olmak üzere her yıl yenilenmiş ve başvurucular 31/12/2016 tarihine kadar Üniversitede kesintisiz olarak çalışmıştır. Ancak hizmetlerine ihtiyaç bulunmadığı gerekçesiyle başvurucuların sözleşmesi 2017 yılının başında yenilenmemiştir.

9. Başvurucular 6/1/2017 tarihinde Üniversiteye ayrı ayrı başvuruda bulunarak kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve yıllık izin alacaklarının ödenmesini talep etmiştir. Ancak Üniversite tarafından herhangi bir ödeme yapılmamıştır.

10. Başvurucular işçilik alacaklarının ödenmesi için 17/1/2017 tarihinde sırasıyla Eskişehir 1. İş Mahkemesi ve Eskişehir 2. İş Mahkemesinde Üniversiteye karşı dava açmıştır. Anılan Mahkemeler 23/3/2017 ve 20/7/2017 tarihlerinde idari yargının görevli olduğu gerekçesiyle davaların görev yönünden reddine karar vermiştir.

11. İş sonu tazminatı alacağının ödenmesi isteminin reddine ilişkin işlemin iptali ile iş sonu alacağının tazminine karar verilmesi istemiyle birinci başvurucu 17/5/2017 tarihinde Eskişehir 1. İdare Mahkemesinde (1. İdare Mahkemesi), ikinci başvurucu ise 13/9/2017 tarihinde Eskişehir 2. İdare Mahkemesinde (2. İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Dava dilekçelerinde başvurucular, sözleşmenin sebep gösterilmeksizin feshedilmesi nedeniyle iş sonu tazminatına hak kazandıklarını savunmuştur. Dilekçede ayrıca yirmi yıl boyunca kesintisiz bir biçimde çalıştıklarını ve iş sonu tazminatının

¹ R.G. Tarih ve Sayı: 10/6/2022-31862

ödenmemesinin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Başvurucular, Danıştay Onbirinci Dairesinin 27/2/2003 tarihli ve E.2000/11381, K.2003/959 sayılı; 27/12/2010 tarihli ve E.2010/4718, K.2010/11636 sayılı kararları ile Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10/2/2004 tarihli ve E.2003/10722, K.2004/1793 sayılı; 7/6/2005 tarihli ve E.2004/24583, K.2005/20488 sayılı kararlarından alıntı yaparak yabancı uyruklu öğretim görevlilerinin kıdem/iş sonu tazminatına müstahak olduklarını ileri sürmüştür.

12. Üniversite tarafından sunulan cevap dilekçelerinde 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 34. ile Bakanlar Kurulunun yabancı uyrukluların üniversitelerde çalışma esaslarını belirleyen ve 31/10/1983 tarihli ve 18207 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 14/10/1983 tarihli ve 83/7148 sayılı kararında üniversitelerde çalıştırılan yabancı uyruklulara iş sonu tazminatı ödeneceğine dair bir hükmün bulunmadığı, bu sebeple başvurucuların iş sonu tazminatı talep edemeyeceği belirtilmiştir.

13. 1. İdare Mahkemesi iş sonu tazminatının hesaplanması için bilirkişi incelemesi yaptırmıştır. Bilirkişi tarafından düzenlenen 22/5/2018 havale tarihli raporda birinci başvurucunun hak kazandığı iş sonu tazminatı brüt 51.666,35 TL olarak hesaplanmıştır.

14. 1. İdare Mahkemesi 17/7/2018 tarihinde iş sonu tazminatı yönünden davayı kabul etmiş, bilirkişi tarafından hesaplanan tutardan damga vergisi düşüldükten sonra kalan 51.275,72 TL iş sonu tazminatının yasal faiziyle birlikte birinci başvurucuya ödenmesine hükmetmiş, yıllık izin alacağı yönünden ise davayı reddetmiştir.

15. 2. İdare Mahkemesi ise ara kararıyla ikinci başvurucuya iş sonu tazminatı ödenmesi hâlinde bunun miktarının ne kadar olacağını idareye sorarak idarenin cevabını aldıktan sonra 21/6/2018 tarihinde davayı kabul etmiş, iş sonu tazminatı için 81.667 TL, yıllık izin alacağı için 9.938 TL olmak üzere toplam 91.605 TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ikinci başvurucuya ödenmesine hükmetmiştir.

16. Kararların gerekçesinde, 2547 sayılı Kanun'un 34. maddesi uyarınca istihdam edilen sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim görevlilerinin çalıştırılma esaslarını belirleyen 83/7148 sayılı Bakanlar Kurulu kararında, sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim görevlilerine ikramiye ve ihbar/kıdem/iş sonu tazminatı niteliğinde bir ödeme yapıp yapılmayacağına ilişkin bir düzenleme getirilmediği ve bunun *eksik düzenleme* mahiyetinde olduğu belirtilmiştir. Kararlarda, sözleşmeli personel arasında kıdem tazminatı niteliğindeki iş sonu tazminatı yönünden farklılıkların giderilmesi ve kamuda çalışan diğer personelle sözleşmeli çalışanlar arasındaki eşitsizliğin kaldırılması bakımından 83/7148 sayılı Bakanlar Kurulu kararında bu konuda bir düzenleme yapılmamış olmasının eşitlik ilkesine aykırı sonuç doğurduğu, bu nedenle başvuruculara iş sonu tazminatının ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Kararda ayrıca Danıştay Onbirinci Dairesinin 27/12/2010 tarihli ve E.2010/4718, K.2010/11636 sayılı kararının da bu yönde olduğu vurgulanmıştır.

17. Üniversitenin istinaf başvurularını inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdare Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 8/11/2018 ve 21/3/2019 tarihlerinde istinaf istemlerini kabul ederek İdare Mahkemeleri kararlarının başvurucular lehine olan hüküm fıkralarını kaldırmıştır. Kararların gerekçesinde, 11/10/1983 tarihli ve 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nda 2547 sayılı Kanun uyarınca sözleşmeli olarak çalıştırılacak yabancı uyruklu öğretim görevlilerine ödenecek olan ücretin Bakanlar Kurulunca belirlenecek esaslar dâhilinde Yükseköğretim Kurulunca tespit edileceğinin hükme bağlandığı vurgulanmıştır. Yabancı uyruklu öğretim görevlilerine ödenecek ücreti belirleyen 83/7148 sayılı Bakanlar Kurulu kararında kıdem tazminatı ödenebileceği yönünde bir düzenlemenin yer almadığı belirtilmiştir.

18. Nihai kararlar 14/2/2019 ve 24/5/2019 tarihlerinde başvuruculara tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

19. 2914 sayılı Kanun'un "Yabancı öğretim elemanlarına ödenecek ücretler" kenar başlıklı 16. maddesi şöyledir:

"2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 34 üncü maddesine göre sözleşmeli olarak çalıştırılacak yabancı uyruklu öğretim elemanlarına ödenecek ücret, Cumhurbaşkanınca belirlenecek esaslar dahilinde Yükseköğretim Kurulunca tespit edilir."

20. 2547 sayılı Kanun'un "Yabancı uyruklu öğretim elemanları" kenar başlıklı 34. maddesinin olay tarihinde yürürlükte bulunan hâli şöyledir:

"Yükseköğretim kurumlarında, sözleşme ile görevlendirilecek yabancı uyruklu öğretim elemanları, ilgili fakülte, enstitü veya yüksekokul yönetim kurulunun önerisi ve üniversite yönetim kurulunun uygun görüşü üzerine rektör tarafından atanırlar. Bunlar, öğretim görevleri bakımından, bu kanunda aylıklı öğretim elemanları için konulmuş olan hükümlere tabidirler."

Yabancı uyruklu öğretim elemanlarının bu şekilde atanmaları veya görevlendirilmeleri, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun Cumhurbaşkanı kararını gerektiren hükümlerine tabi olmadan, Yükseköğretim Kurulunca verilecek ön izni müteakip Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığından alınacak çalışma izni neticesinde ilgili üniversitesi ile sözleşmesi yapılır."

21. Bakanlar Kurulunun 6/6/1978 tarihli ve 7/15754 sayılı kararıyla kabul edilen ve 28/6/1978 tarihli ve 16330 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esasların ilgili kısmı şöyledir:

"Madde 1- (Değişik:22/11/2010-2010/1169) Bu Esaslar, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (B) fıkrası hükmü uyarınca kamu idare, kurum ve kuruluşlarında mali yılla sınırlı olarak sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileri hakkında uygulanır."

...

Madde 7- (Değişik: 3/8/2005-2005/9245)

Kamu kurum ve kuruluşlarının yurt dışı teşkilatlarında sözleşmeli olarak çalıştırılan yabancı uyruklu personel ile haftalık çalışma saati süresi 40 (kırk) saatin altında bulunan personel (Milli Eğitim Bakanlığında norm kadro sonucu ortaya çıkan öğretmen ihtiyacının kadrolu öğretmen istihdamıyla kapatılamaması hallerinde sözleşme ile çalıştırılacak öğretmenlerde 40 saat şartı aranmaz)(1) hariç olmak üzere, kurumunda(2)(3) fiilen, askerlik ve doğum dışında kesintisiz en az 2 hizmet yılını tamamlayanlardan;

a) (Değişik:22/11/2010-2010/1169) 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu gereğince sürekli tam iş göremezlik geliri, malütlük veya yaşlılık aylığı bağlanması veya toptan ödeme yapılması,

b) Hizmetlerine gerek kalmadığı için sözleşmesinin feshedilmesi veya yenilenmemesi,

c) İlgilinin ek 6 ncı maddenin ikinci fıkrası uyarınca sözleşmeyi feshetmesi,

ç) İlgilinin işe alınma açısından gerekli olan niteliklerden herhangi birini sonradan kaybetmesi,

d) İlgilinin ölümü,

hallerinden birinin vuku bulmasından dolayı hizmet sözleşmesi sona erenlere, görev yapmakta olduğu pozisyon unvanı itibarıyla, Devlet Memurları Kanununa göre girebilecekleri hizmet sınıfındaki aynı veya benzeri kadro unvanı esas alınarak hizmet yılı ve öğrenim durumu aynı olan emsali personele 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre bir hizmet yılı için ödenecek azami emeklilik ikramiyesi tutarını geçmemek üzere, kurumunda(2)(3) çalışılan her tam hizmet yılı için ayrılış tarihindeki hizmet sözleşmesinde yazılı aylık brüt ücret tutarında iş sonu tazminatı ödenir. Bir

yıldan artan süreler için de, tam yıl için hesaplanan miktardan o süreye isabet eden tutar kadar ödeme yapılır.

Bu tazminatın ödenmesinde; daha önce iş sonu tazminatı, ikramiye ve kıdem tazminatı ile benzeri ödemelerde değerlendirilmiş süreler dikkate alınmaz. İş sonu tazminatı ödemesinde dikkate alınmış süreler kıdem tazminatı ile 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu hükümleri uyarınca ödenecek ikramiye hesabında değerlendirilmez. Ölüm halinde, yukarıdaki fıkra uyarınca hesaplanacak tutar, ölenin kanuni mirasçılara ödenir.

Kamu kurum ve kuruluşlarının yurt dışı teşkilatlarında sözleşmeli olarak çalıştırılan yabancı uyruklu personelden; hizmetlerine gerek kalmaması veya yaş haddi nedenleriyle sözleşmesi fesh edilen veya yenilenmeyenler, yerel sosyal güvenlik mevzuatına göre emeklilik, malûllük veya ölüm nedeniyle ayrılanların iş sonu tazminatı konusunda, yerel mevzuata uyulmasının zorunlu olmadığı durumlarda, Dışişleri ve Maliye Bakanlıklarının uygun görüşleri alınmak koşulu ile sözleşmelere hüküm konulabilir. Ancak bu yolla ödenecek iş sonu tazminatı tutarı aralıksız olarak çalışılan her tam yıl için son aylık sözleşme ücretinin %50'sini geçemez. Bir yıldan artan süreler için de, tam yıl için hesaplanan miktardan o süreye isabet eden tutar kadar ödeme yapılır.

Bu statüde çalışanların sözleşme koşullarına uymaması nedeniyle kurum tarafından, sözleşme esasları dışında herhangi bir nedenle çalışanlar tarafından, sözleşmesinin feshedilmesi veya yenilenmemesi hallerinde, iş sonu tazminatı ödenmez.

İş sonu tazminatı ödemelerinde emsal belirleme hususları ile uygulamada ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Maliye Bakanlığı yetkilidir."

22. Bakanlar Kurulunun 14/10/1983 tarihli ve 83/7148 sayılı kararında sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanlarına ödenecek sözleşme ücretleri düzenlenmiştir. Söz konusu kararda sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanlarına kıdem/iş sonu tazminatı ödeneceğine dair bir düzenleme yer almamaktadır.

2. Yargı Kararları

23. Danıştay Onbirinci Dairesinin 27/12/2010 tarihli ve E.2010/4718, K.2010/11636 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dava, Mersin Üniversitesi bünyesindeki Devlet Konservatuvarında 1.11.1996 - 31.12.2005 tarihleri arasında müzik teorisi-armoni ve kompozisyon öğretim görevlisi olarak istihdam edilen davacı tarafından, hizmet sözleşmesinin tazminatsız, bildirimsiz feshedildiğinden bahisle ikramiye ile ihbar-kıdem-iş sonu tazminatı karşılığı olan 17.483,00-TL'nin yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Mersin 2. İdare Mahkemesince; 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu'nda 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu uyarınca sözleşmeli olarak çalıştırılacak yabancı uyruklu öğrenim elemanlarına ödenecek olan ve bir iş ya da menfaate karşılık ödenen bedel anlamına gelen 'ücretin' Bakanlar Kurulunca belirlenecek esaslar dahilinde Yüksek Öğretim Kurulunca tespit edileceğinin öngörüldüğü, anılan esasları belirleyen 1983/7148 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında, yüksek öğretim kurumlarında çalıştırılacak yabancı uyruklu öğretim elemanlarından sosyal güvenlik yönünden 506 sayılı Yasa uyarınca hastalık primi kesileceği ve hastalandıklarında kendilerine Türk uyruklu ve 506 sayılı Kanuna tabi olanlar eşiti işlem yapılacağı hususuna yer verildiği, söz konusu Bakanlar Kurulu Kararı ile bu kapsamda Yüksek Öğretim Kurulunun olumlu görüşü ve Maliye Bakanlığının onayı ile yenilenen ve en son 1.1.2005 - 31.12.2005 dönemine ilişkin olarak idare ile davacı arasında akdedilen tip sözleşmede aylık sözleşme ücreti ile parasal haklar dışında ikramiye, ihbar-kıdem-iş sonu tazminatı ödenebileceği yönünde bir düzenlemenin yer almadığı, Mahkemenin ara kararına idarece verilen yanıtta, davacının öğretim görevlisi olarak görev yaptığı 1996 - 2003 tarihleri arasında kendisinden hastalık primi kesildiği, bunun dışında bir kesinti yapılmadığının belirtildiği, bu durumda iş mevzuatı hükümlerine tabi olmayan davacının hizmet akdinin yenilenmemesi nedeniyle ikramiye, ihbar-kıdem-iş sonu tazminatı alamayacağı sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

...

2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun 34. maddesi uyarınca istihdam edilen yabancı uyruklu öğretim elemanlarının çalıştırılma esaslarını belirleyen 14.10.1983 gün ve 83/7148 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1. maddesinde, bu Kararın amacının, bu Karar kapsamına giren sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanlarının sözleşme esaslarını, ödenebilecek sözleşme ücretlerinin üst sınırlarını ve benzeri diğer hususları düzenlemek olduğu belirtildiği halde, sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanlarına ihbar-kıdem-işsonu tazminatı ve ikramiyenin ödenip ödenmeyeceği hususunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Azeri uyruklu olan davacının Mersin Üniversitesi bünyesindeki Devlet Konservatuvarında 1.11.1996 - 31.12.2005 tarihleri arasında müzik teorisi-armoni ve kompozisyon öğretim görevlisi olarak birer yıllık idari sözleşmelerle öğretim elemanı olarak görev yaptığı, yeni dönemde hizmetine ihtiyaç bulunmaması nedeniyle davacı ile yeniden sözleşme yapılmadığı, davacının, sözleşmenin bildirimsiz ve tazminatsız feshedildiğinden bahisle 9.1.2006 tarihli dilekçe ile ihbar ve kıdem tazminatı karşılığı olarak toplam 17.483,00 TL'nin ödenmesi istemiyle Mersin İş Mahkemesinde dava açtığı, anılan Mahkemece davanın görev yönünden reddi üzerine bakılan davanın açıldığı, davacının öğretim görevlisi olarak görev yaptığı 1996 - 2003 tarihleri arasında kendisinden hastalık primi kesildiği, bunun dışında bir kesinti yapılmadığı anlaşılmaktadır.

2547 sayılı Yasanın 34. maddesinde düzenlenen sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanı statüsü, belirli bir iş için uzmanlaşmış bir elemanı yüksek ücretle çalıştırarak işin en verimli şekilde yürütülmesini sağlamak ve iş bittikten sonra çalışan kişinin ilişkisini keserek Devlet bütçesine gereksiz yere yük olmasını önlemek için düzenlenmiştir. Ancak uygulamada sözleşmeli personel statüsünün bu amaçla kullanılmadığı da bilinen bir gerçektir. Zira Devletin yürütmekle görevli olduğu asli ve sürekli kamu hizmetlerinin tümünde sözleşmeli personel istihdam edilmekte, emekli olana kadar bu statüde çalıştırılmakta ve bir kısmı Sosyal Sigortalar Kurumu ile bir kısmı Emekli Sandığı ile ilgilendirilmekte, hizmet sürelerini tamamladıktan sonra emekliye ayrılımlarında ise Sosyal Sigortalar Kurumu ile ilgilendirilenlere herhangi bir toptan ödeme yapılmamaktadır. Halbuki bu kişiler memur statüsünde çalıştırılmış olsalardı bunlara emekliye ayrıldıklarında bir toptan ödeme yapılacağı kuşkusuzdur.

Bunun yanında kamu veya özel sektörde çalışan işçiler, memurlar, kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kamu kurumlarında kapsam dışı personel statüsünde çalışanların tümü işten ayrıldıklarında kesenek ve prim karşılığı olmaksızın yalnızca çalışılan süreye bağlı olarak bir toptan ödeme almaktadırlar.

Yargının işlevi hukuk düzeninin korunması amacıyla hukukun ne olduğunu belirleyip gösterirken toplum içinde barışın sağlanmasına katkıda bulunmak olduğundan, uyuşmazlığın çözümü esnasında yukarıda belirlenen saptamaların göz önüne alınması zorunlu gerekmektedir.

2547 sayılı Yasanın 34. maddesi uyarınca istihdam edilen sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanlarının çalıştırılma esaslarını belirleyen 83/7148 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında, sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanlarına ikramiye ve ihbar-kıdem-iş sonu tazminatı niteliğinde bir ödeme yapılıp yapılmayacağına ilişkin bir düzenleme getirilmediği ve uyuşmazlığın da bu eksik düzenleme nedeniyle ortaya çıktığı anlaşılmaktadır.

Çalışanların Anayasa ile güvence altına alınan sosyal güvenlik hakkının, bu konudaki diğer hukuksal düzenlemelerde de yer alması gerekmektedir. Dolayısıyla, diğer çalışanlara olduğu gibi, sözleşmeli yabancı uyruklu personele de ihbar-kıdem-işsonu tazminatı veya ikramiye ödenmesine ilişkin usul ve esaslara konuyu düzenleyen Bakanlar Kurulu Kararında yer verilmesi gerektiği açıktır.

Bu itibarla; gerek sözleşmeli personel arasında kıdem tazminatı niteliğindeki iş sonu ödencesi ve ikramiye yönünden oluşan farklılığın giderilmesi, gerekse kamuda çalışan diğer personelle sözleşmeli çalışanlar arasındaki eşitsizliğin kaldırılması bakımından, 83/7148 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında bu konuda bir düzenleme yapılmamış olmasında, eşitlik ilkesine aykırılık olduğu gibi, Bakanlar Kurulu Kararında ve mevzuatta bu yönde bir düzenleme bulunmadığı gerekçesiyle davacının ihbar-kıdem veya işsonu tazminatı isteminin reddi nedeniyle uğradığı zararın ödenmesi istemiyle açtığı davayı reddeden İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık görülmemiştir."

B. Uluslararası Hukuk

24. İlgili uluslararası hukuka ilişkin olarak bkz. *Nuriye Arpa*, B. No: 2018/18505, 16/6/2021, §§ 25-33.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 16/3/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucular, iş sonu tazminatı ödenmemesi sebebiyle uyruk temelinde farklı muamelede bulunduğunu ve bunun eşitlik ilkesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucular Danıştay Onbirinci Dairesinin 27/2/2003 tarihli ve E.2000/11381, K.2003/959 sayılı; 27/12/2010 tarihli ve E.2010/4718, K.2010/11636 sayılı kararları ile Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10/2/2004 tarihli ve E.2003/10722, K.2004/1793 sayılı; 7/6/2005 tarihli ve E.2004/24583, K.2005/20488 sayılı kararlarına atıfta bulunarak yabancı uyruklu öğretim görevlilerine iş sonu tazminatı ödenmesi gerektiğini savunmuştur. Başvurucular, Bölge İdare Mahkemesinin söz konusu içtihatlardan gerekçesiz bir biçimde ayrılmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir. Başvurucular son olarak meşru beklenti oluşturan bir alaktan mahrum bırakılmalarının mülkiyet hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

27. Bakanlık görüşünde, yabancı uyruklu öğretim görevlilerine iş sonu tazminatı ödenmesini öngören bir kanun hükmü ya da yerleşik içtihat bulunmadığından başvurucuların mülkünün ya da meşru beklentisinin olmadığı savunulmuştur. Bakanlık, başvurucuların yabancı uyruklu olması yönüyle diğer öğretim görevlilerinden farklı bir statüde bulunduğunu ve durumlarının aynı olmadığını ileri sürmüştür. Bakanlık, yabancı uyruklu öğretim görevlilerinin yüksek sözleşme ücreti almaları sebebiyle bu kişilere ayrıca iş sonu tazminatı ödenmemesinin hakkaniyete aykırı olmadığını belirtmiş; bu konunun gerekirse Yükseköğretim Kurumundan sorulabileceğini ifade etmiştir.

28. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında diğer öğretim görevlilerinden yabancı olmaları dışında bir farklarının bulunmadığını ve yapılan muamelenin ayrımcılık teşkil ettiğini vurgulamıştır. Başvurucular, diğer öğretim görevlilerine nazaran farklı bir imkâna da sahip olmadıklarını ifade etmiştir.

B. Değerlendirme

29. Anayasa'nın 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

30. Anayasa'nın 10. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

...

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucuların tüm şikâyetlerinin mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Uygulanabilirlik

a. Genel İlkeler

33. Eşitlik ilkesi hem başlı başına bir hak hem de diğer hak ve özgürlüklerden yararlanılmasına hâkim temel bir ilke olarak kabul edilmektedir. Anayasa'nın 10. maddesi eşitlik ilkesinden faydalanacak kişi ve ilkenin kapsamı konusunda bir sınırlama getirmemiştir. Anayasa'nın 11. maddesinde yer alan "*Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.*" hükmü uyarınca Anayasa'nın "*Genel Esaslar*" bölümünde düzenlenen eşitlik ilkesinin sayılan organlar, kuruluşlar ve kişiler açısından da geçerli olduğu açıktır. Bunun yanı sıra Anayasa'nın 10. maddesinin son fıkrasında yer alan "*Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.*" hükmü gereğince yasama, yürütme ve yargı organları ile idari makamlar eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağına uygun davranmakla yükümlüdürler (*Nurcan Yolcu* [GK], B. No: 2013/9880, 11/11/2015, § 35; *Gülbu Özgüler* [GK], B. No: 2013/7979, 11/11/2015, § 42). Nitekim Anayasa'nın 10. maddesine ilişkin Danışma Meclisi gerekçesinde, devletin organları ve idari makamların bütün işlemlerinde insanlar arasında ayırım yapmadan devlet faaliyetini yürütmek zorunda olduğu belirtilmektedir.

34. Anayasa'nın 10. maddesi *ayrımcılık yasağı* biçiminde düzenlenmemiş olsa bile eşitlik ilkesinin anayasal bağlamda her durumda dayanılacak normatif bir değer taşıması nedeniyle ayrımcılık yasağının da etkili bir şekilde hayata geçirilmesi gerekir (AYM, E.1996/15, K.1996/34, 23/9/1996). Başka bir deyişle eşitlik ilkesi somut bir ölçü norm olarak ayrımcılık yasağını da içerir (*Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 108; *Nurcan Yolcu*, § 30; *Gülbu Özgüler*, § 37).

35. Ayrımcılık yasağı Anayasa'da güvenceye bağlanan hak ve özgürlüklerden yararlanılması bağlamında bir etkiye sahip olduğundan maddi haklardan bağımsız olarak bir varlığa sahip olmayıp diğer hakların tamamlayıcısı mahiyetindedir. Ayrımcılık yasağının tatbik edilmesi diğer hükümlerin ihlal edilmesini zorunlu kılmaya da ihtilaf konusu mesele Anayasa'daki diğer haklardan biri veya birkaçının kapsamına girmediği ayrımcılık yasağının uygulanması mümkün değildir (*Nuriye Arpa*, § 43).

36. Öte yandan mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır. Bu nedenle öncelikle başvurusunun Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaate sahip olup olmadığı noktasındaki hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir (*Cemile Ünlü*, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26; *İhsan Vurucuoğlu*, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 31).

37. Mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (*Hüseyin Remzi Polge*, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31). Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (*Mahmut Duran ve diğerleri*, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

38. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı; mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı, kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir *ekonomik değer* veya icrası mümkün bir *alacağı* elde etmeye yönelik *meşru bir beklenti* Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir (*Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi*, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37).

39. Son olarak bir kanun hükmünün ya da içtihadın ayrımcılığa yol açtığı iddiasıyla mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğinden şikâyet edildiği hâllerde mülkün var olup olmadığı değerlendirilirken söz konusu kanun hükmü veya içtihadın mevcut olmaması hâlinde kişinin ihtilaf konusu mülkle ilgili olarak icra edilebilir bir hakka sahip olup olmayacağına bakılır (*Nuriye Arpa*, § 47).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Azerbaycan Cumhuriyeti vatandaşı olan başvurucuların iş sonu tazminatı ödenmesi talebi, yabancı uyruklu öğretim görevlilerine iş sonu tazminatı ödenmesini öngören bir hükmün bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin öncelikle karara bağlaması gereken husus, başvurucuların iş sonu tazminatı alma hakkına sahip olup olmadığı, dolayısıyla mülkünün bulunup bulunmadığıdır.

41. İş sonu tazminatı, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (B) fıkrası hükmü uyarınca kamu idare, kurum ve kuruluşlarında mali yıla sınırlı olarak sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlilerine ödenen ve kıdem tazminatının benzeri olan bir parasal haktır. İş sonu tazminatının ödenme koşulları Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esasların 7. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre kurumunda fiilen askerlik ve doğum dışında kesintisiz en az 2 hizmet yılını tamamlayanlardan hizmetlerine gerek kalmadığı için sözleşmesi feshedilenlere veya yenilenmeyenlere söz konusu Bakanlar Kurulu kararında belirlenen esaslar çerçevesinde iş sonu tazminatı ödenmektedir.

42. Sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim görevlilerinin alacağı ücretler 2914 sayılı Kanun'un 16. maddesinde verilen yetkiye dayanılarak Bakanlar Kurulu kararıyla belirlenmiştir. Sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim görevlilerine ödenecek sözleşme ücretlerini düzenleyen Bakanlar Kurulunun 14/10/1983 tarihli ve 83/7148 sayılı kararında iş sonu tazminatı ödeneceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır.

43. Ancak Danıştay Onbirinci Dairesinin 27/12/2010 tarihli ve E.2010/4718, K.2010/11636 sayılı kararında kanunda hüküm bulunmadığı gerekçesiyle sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim görevlilerine iş sonu tazminatı ödenmemesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğu vurgulanmış ve aksi yöndeki mahkeme kararı bozulmuştur. Danıştay Onbirinci Dairesinin anılan kararından hareketle sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanlarının iş sonu tazminatı alma haklarının bulunduğu sonucuna ulaşılabilmesi için bu içtihadın yerleşik hâle geldiğinin, mülkün varlığını ispatlama yükümlülüğü altında bulunan başvuru tarafından gösterilmesi gerekir. Başvuru tarafından başkaca bir karar ibraz edilmediğinden Danıştay Onbirinci Dairesinin bu içtihadının yerleşik hâle gelip gelmediği bilinmemektedir.

44. Bununla birlikte içtihadın yerleşik hâle gelmediği kabul edilse bile başvuruculara iş sonu tazminatı ödenmemesinin sebebinin *Türk vatandaşlığının bulunmaması* olduğu anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle başvurucuların bu haktan yararlandırılmamasının yegâne nedeni Türk vatandaşı olmamalarıdır. Sözleşmeli olarak çalışan başvurucuların Türk vatandaşı olma dışındaki şartları sağladığı gözetildiğinde Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında korunması gereken bir ekonomik menfaatinin var olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

45. Bu durumda başvurucuların Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında bir ekonomik menfaatinin bulunduğu tespit edilmiş olması, Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan ayrımcılık yasağı kapsamında inceleme yapılması için yeterli görülmüştür.

3. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

46. Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemler değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, kişilere ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler,

kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez (AYM, E.2009/47, K.2011/51, 17/3/2011).

47. Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesi Sözleşme'nin 14. maddesinde güvence altına alınan ayrımcılık yasağını da kapsayan daha geniş bir anlam ifade etmektedir. Bu sebeple bireysel başvuru bakımından bütün eşitlik ilkesine aykırılık iddialarının incelenmesi mümkün olmayıp yalnızca ortak koruma alanında yer alan ayrımcılık yasağı ile sınırlı olarak değerlendirme yapılabilir (*Reis Otomotiv Ticaret ve Sanayi A.Ş.* [GK], B. No: 2015/6728, 1/2/2018, § 78).

48. Bireysel başvuru yolunda Anayasa Mahkemesinin Anayasa'nın 10. maddesi kapsamında inceleyebileceği bir meselenin varlığından söz edilebilmesi için aynı veya göreceli olarak benzer durumda olan kişilere yönelik olarak farklı muamelenin varlığı şarttır. Benzer durumun varlığının gösterilmesi şartı kıyaslanan grupların tıpatıp aynı olmasını gerektirmez (*Nuriye Arpa*, § 55).

49. Her farklı muamele otomatik olarak ayrımcılık yasağının ihlali sonucunu doğurmaz. Sadece Anayasa'nın 10. maddesinde sayılan belirlenebilir özellikler temelinde yapılan farklı muamele ve durumlar bu anlamda farklı muamele teşkil edebilir. Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan "*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.*" düzenlemesinde geçen "*dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep*" şeklindeki ayrımcılık temellerine -söz konusu unsurların birçok uluslararası düzenlemede de karşılık bulan önemli ayrımcılık temelleri olması nedeniyle- açıkça yer verilmiştir. Bununla birlikte madde metninde yer alan "*herkes*" ve "*benzeri sebepler*" ifadeleri ayrımcılığa karşı korunan kişi ve ayrımcılık temelleri açısından sınırlı bir yaklaşımın benimsenmediğini ortaya koymakta olup madde metninde yer alan temeller örnek niteliğindedir (*Hüseyin Kesici*, B. No: 2013/3440, 20/4/2016, § 56; *Reis Otomotiv Ticaret ve Sanayi A.Ş.*, § 79).

50. Anayasa Mahkemesi "*benzeri nedenler*" ifadesinin yorumu bağlamında "...Özgürlüklerle ilgili olarak Anayasada yer alan en önemli kavramlardan birini de yasa önünde eşitlik ilkesi oluşturmaktadır.... eşitlik açısından ayırım yapılmayacak hususlar madde metninde sayılanlarla sınırlı değildir. 'Benzeri sebeplerle' de ayırım yapılamayacağı esası getirilmek suretiyle ayırım yapılamayacak konular genişletilmiş ve böylece kurala uygulama açısından da açıklık kazandırılmıştır..." diyerek ayrımcılık temellerinin maddede sayılanlarla sınırlı olmadığını açıkça ifade etmiştir (AYM, E.1986/11, K.1986/26, 4/11/1986).

51. Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi Anayasa'da güvence altına alınan hak ve özgürlüklerden yararlanılırken nesnel ve haklı bir neden olmaksızın aynı veya benzer durumda bulunan kişilere farklı muamelede bulunulmasını yasaklamaktadır. Nesnel ve makul bir şekilde haklılaştırılmayan, diğer bir ifadeyle meşru bir amaca dayanmayan ya da seçilen araç ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmayan farklı muameleler Anayasa'nın 10. maddesinin amaçları bağlamında ayrımcı karakterli olarak kabul edilir (*Nuriye Arpa*, § 58).

52. Kuşkusuz benzer durumlara farklı muamelenin haklı bir temelini bulunup bulunmadığının veya farklılığın ne dereceye kadar müstahak olacağına değerlendirilmesinde kamu otoritelerinin belli ölçüde takdir yetkisi bulunmaktadır. Bununla birlikte bu takdir yetkisinin kapsamı somut olayın özelliklerine ve hususiyetle farklı bir şekilde yararlandırılan hakkın niteliğine göre değişebilecektir (*Nuriye Arpa*, § 59).

53. Ayrımcılık yasağı kapsamında farklı muamelenin bulunduğunu ispatlama mükellefiyeti başvurucudadır. Ne var ki başvurucunun farklı muamelenin bulunduğunu göstermesi hâlinde bu farklı muamelenin nesnel ve haklı bir temelini bulunduğunu ve seçilen araç ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisinin mevcut olduğunu ispatlama yükümlülüğü kamu otoritelerine ait olur (*Nuriye Arpa*, § 60).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

54. Ayrımcılık iddiasının incelenmesinde öncelikle Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde farklı muamelenin mevcut olup olmadığı tespit edilecek, bu bağlamda aynı ya da benzer durumdaki kişiler

arasında mülkiyet hakkına müdahale bakımından farklılık gözetilip gözetilmediği belirlenecektir. Bundan sonra farklı muamelenin objektif ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ve farklı muamelenin orantılı olup olmadığı sorgulanarak sonuca varılacaktır (*Nuriye Arpa*, § 61).

i. Benzer Durumun ve Farklı Muamelenin Tespiti

55. Yukarıda da değinildiği üzere Anayasa Mahkemesi daha önce Anayasa'nın 10. maddesinde sayılan ayrımcılık sebeplerinin cinsiyet, ırk veya din gibi bireylerin doğuştan taşıdıkları ya da sonradan edindikleri kişisel olarak nitelendirilebilecek sebeplerle sınırlı olmadığını kabul etmiştir. Dolayısıyla bu maddede yer alan *benzer sebepler* kavramı geniş bir anlamı içermekte olup maddede yer alan "*herkes*" ve "*benzeri sebepler*" ifadeleriyle ayrımcılığa karşı korunan kişi ve ayrımcılık temelleri açısından sınırlı bir yaklaşımın benimsenmediği gözetilmelidir (bkz. § 56).

56. Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esasların 7. maddesinde kurumunda fiilen askerlik ve doğum dışında kesintisiz en az iki hizmet yılını tamamlayan sözleşmeli personelin hizmetine gerek kalmadığı için sözleşmesinin feshedilmesi veya yenilenmemesi hâlinde söz konusu sözleşmeli personele iş sonu tazminatı ödenmesi öngörülmektedir. Başvurucular, Üniversitede sözleşmeli statüde kesintisiz olarak sırasıyla yaklaşık yirmi yıl ve yirmi beş yıl çalışmıştır. Ancak Bölge İdare Mahkemesinin yorumuna göre yabancı uyruklu olan başvurucular 2547 sayılı Kanun'a tabi olarak çalıştığı için başvurucuların özlük haklarına ilişkin olarak 14/10/1983 tarihli ve 83/7148 sayılı Bakanlar Kurulu kararının uygulanması gerekir. Söz konusu kararda da iş sonu tazminatı ödeneceğine dair bir hüküm bulunmadığından başvuruculara iş sonu tazminatı ödenmesi mümkün değildir.

57. Buna göre başvurucular Türk vatandaşı olmaları hâlinde elde edecekleri açık olan iş sonu tazminatından Türk vatandaşı olmamaları sebebiyle mahrum kalmıştır. Bu durumda sözleşmeli öğretim görevlilerinin iş sonu tazminatına hak kazanması konusunda Türk vatandaşı olup olmama temelinde farklı muamele yapıldığı açıktır.

ii. Nesnel ve Haklı Bir Sebebin Varlığı

58. Somut olaydaki *farklı muamele* sebebi konusunda idarenin işleminde ve Bölge İdare Mahkemesinin kararında bir bilgiye yer verilmediği gözlemlenmektedir. Bakanlık görüşünde, sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim elemanlarının sözleşme ücretlerinin yüksek olması sebebiyle bu kişilere iş sonu tazminatı ödenmemesinin hakkaniyete uygun olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte Bakanlık görüşünde yabancı uyruklu öğretim görevlilerinin Türk vatandaşı öğretim görevlilerine nazaran ne tür avantajlara sahip olduğu açıklanmamış, bu hususun Yükseköğretim Kurumundan sorulması önerilmiştir.

59. Bireysel başvuruda hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediği denetlenirken kural olarak derece mahkemelerinin gerekçeleri üzerinden inceleme yapılır. Somut olayda derece mahkemelerinin kararları incelendiğinde yabancı uyruklu öğretim görevlilerinin ücret yönünden bazı avantajlara sahip olduklarından söz edilmediği gibi farklı muamelenin belirtilen temelde haklılaştırıldığı da görülememektedir. Bölge İdare Mahkemesi mevzuatta sözleşmeli yabancı uyruklu öğretim görevlilerine iş sonu tazminatı ödenmesini öngören bir hüküm bulunmadığını belirtmekle yetinmiş, ayrımcılık yasağı yönünden bir inceleme yapmamıştır. Bu durumda sözleşmeli yabancı uyruklu kamu görevlilerine iş sonu tazminatı ödenmemesinin gerekçesinin bunlara ödenen yüksek ücretler olduğunun kabul edilmesinin spekülasyon olacağı değerlendirilmiştir. Kaldı ki benzer bir olayı inceleyen Danıştay Onbirinci Dairesinin 27/12/2010 tarihli ve E.2010/4718, K.2010/11636 sayılı kararında da yabancı uyruklu öğretim elemanlarının ücret yönünden daha avantajlı bir pozisyonda olduklarından hiç bahsedilmemiştir. Dolayısıyla Yükseköğretim Kurumundan açıklama istenmesi gerekli bulunmadığı gibi -başvurunun koşulları gözetildiğinde- bireysel başvurunun amacıyla da bağdaşmaz.

60. Kamu makamlarının iş sonu tazminatının hak edilme koşullarının düzenlenmesi ve bu anlamda kişiler arasında farklılıklar oluşturulması konusunda belli ölçüde takdir yetkisi bulursa da farklı muamelenin nesnel ve haklı nedenlere dayandırıldığı gösterilmesi zorunludur. Gelgelelim somut olayda başvurucuların yabancı uyruklu olduğu için maruz kaldığı farklı muamelenin nesnel ve haklı bir temelinde bulunduğu ortaya konulamamıştır.

61. Bölge İdare Mahkemesinin gerekçesi gözetildiğinde başvurularda iş sonu tazminatı ödenmemesinin hukuka uygun bulunmasının, **ödemeyi yasaklayan açık bir kanun hükmüne değil, ikincil mevzuattaki düzenleme eksikliğine dayandırıldığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla farklı muamelenin temel sebebinin yabancı uyruklu öğretim görevlilerinin ücretlerine ilişkin ikincil mevzuatın anayasal hükümler gözetilmeden düzenlenmesi ve yorumlanması olduğu anlaşılmaktadır.** Başvurularda iş sonu tazminatını ödenmesini yasaklayan açık bir kanun hükmü bulunmadığına göre ikincil mevzuat hükümlerinin anayasal ilkeler gözetilerek yorumlanması derece mahkemelerinin anayasal görevidir. Bu itibarla **ödeme yapılmasını öngören açık bir hüküm bulunmadığı gerekçesiyle başvurularda iş sonu tazminatı ödenmemesinin haklılaştırılması yargı mercilerinin mevzuat hükümlerini anayasal güvenceler ışığında yorumla yükümlülüğüne aykırı olmuştur.**

iii. Sonuç

62. Bu durumda **sözleşmeli öğretim görevlileri arasında iş sonu tazminatına hak kazanma bakımından Türk vatandaşı olup olmama temelinde yapılan farklı muamelenin nesnel ve haklı bir sebebinin bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.** Farklı muamelenin haklı bir sebebinin bulunmadığı sonucuna ulaşıldığından orantılılık yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

63. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

4. Giderim Yönünden

64. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aligül Alkaya ve diğ.leri* (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu* (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

65. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuru sahiplerinin tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence alınan ayrımcılık yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Eskişehir 1. İdare Mahkemesine (E.2017/433, K.2018/542) ve Eskişehir 2. İdare Mahkemesine (E.2017/746, K.2018/410) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuru sahiplerinin tazminat talebinin REDDİNE,

E. 729,20 TL harç ve 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 5.229,20 TL yargılama giderinin başvuru sahiplerine MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvuru Hazine ve Maliye Bakanlığında başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığında GÖNDERİLMESİNE 16/3/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.