

**4598 SAYILI KANUNUN ÜST DERECE HAKKINDAKİ HÜKMÜNÜN  
4936 SAYILI ÜNİVERSİTELER KANUNU KARŞISINDAKİ  
TATBİK ŞEKLİ**

Yazan : **Kemal Galip BALKAR**

Memurların kadrosuzluk yüzünden terfi imkânı bulunamıyarak uzun seneler aynı derece üzerinden maaş almak mecburiyetinde bırakılmaları, zamanla genişliyen ihtiyaçların karşılanamaması maddî ve iktisadî sıkıntılara yol açacağı gibi memurun çalışma şevkini kırarak mânevî ve ruhî sahada çöküntüler husule getirir; netice itibariyle âmme hizmetinin ifasında verim düşüklüğü hâsıl eder. Bu zararlı neticeyi önlemek için devlet memurları maaşlarının tevhid ve teadülü hakkındaki mevzuatımız bir takım hükümler koymuş ve bunlar bu mevzuatın gösterdiği gelişmeler esnasında değiştirilip düzeltilmiştir.

İlkönce bu fikrin 788 sayılı kanunda yer aldığını görüyoruz. Bu kanunun 21 inci maddesi ise en az üç sene bir memuriyette bulunan memurun daha yüksek bir vazifeyi ifaya salâhiyetli heyet tarafından tasdik edildiği ve münhal bulunmaması sebebiyle terfi ettirilememesi halinde maaşına her üç senede bir yüzde onbeş zam olunacağı, üst memuriyet bulunmadığından dolayı terfi edemiyenlere de aynı suretle zam verilmesi kabul olunduğu gibi terfi ehliyeti tasdik edilmeyenlere de üç senede bir yüzde on zam yapılması hükmü konmuştur. Memurlar için çok elverişli olan bu hükmün tatbiki Muvazenei Umumiye (Bütçe) Kanunlarına konan hususi hükümlerle her yıl ertesi yıla bırakılmış, böylece 1452 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar memurlar için tatlı bir hayal olarak yaşamıştır. Bu hayali 1452 sayılı kanun yıkmış, ortadan kaldırmıştır. Bu noktada kanun vazına hak vermemek kabil değildir.

Hakikat halinde hayata giremeyecek hükümlerin kanunlarda yer alması bizzat kanunun halk nazarında değerini küçültmek suretiyle manevî bakımdan ağır neticeler meydana gelmesine sebebiyet verir ve memur statüsü gibi mevzuat içinde böyle hükümlerin yer alması büsbütün göze batar. Bununla beraber bu hükmün ilgası ile asıl meseleyi halletmek mümkün olmadığından 1452 sayılı kanun daha ağır başlı davranarak bu kaldırılan hükmün ilgası yüzünden hâsıl olan boşluğu daha az faydalı fakat tatbik kaabiliyeti nispeten fazla olan başka bir hükümle doldurdu. Bu hüküm 1452 sayılı kanunun 10 uncu maddesini teşkil eder.



Bu hükme göre (1) mafevki olmayan (2) veya ilmî, fennî, meslekî bir ihtisasa ihtiyaç gösteren, (3) veya uzun zaman iş başındaki şahsın de-ğişmemesi devlet menfaati icabı bulunan memurlara her terfi müddeti geçtikçe bütçelere konacak tahsisat dairesinde bir zam verilecektir. Bu esas konmakla beraber bu hükmün tatbiki hükûmetin iki sene zarfında Büyük Millet Meclisi'ne takdim edeceği bir cetvele talik edilmişti. Bu cetvel zammın miktarını, şerait ve derecatını, memuriyetleri nevilerini gösterecekti. Devlet kadroları üzerinde uzun sürecektir titiz çalışmalarla hazırlanabileceği şüphe götürmeyen bu cetvelin Büyük Millet Meclisi'ne takdimi için iki senelik bir müddet çok görülemezdi; çünkü Türkiye Cumhuriyeti idaresinde bu meseleler yeni ve alışılmamış bir mevzu teşkil ediyordu. Zaman geçtikçe bu hükmün de tatbik edilemeyeceği, Memurin Kanunu'ndaki esasın âkıbetine uğrayacağı şüphesi arttı; nihayet tatbikat şüphelenenlere hak verdi; ikinci teadül kanunumuz olan 3656 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği 1939 tarihine kadar bu hal devam etti. 3656 sayılı kanunun 8 inci maddesi daha müevvazi bir hükümle ilk ciddi tatbikata esas oldu; bu madde (1) ehliyetten başka onun yanında sicil itibariyle de terfi hak kazanmış olmak, (2) kadroda münhal yer bulunmamak, (3) bulunduğu derecede en az iki terfi müddeti geçirmiş olmak gibi üç kayıtla kadrosuz terfi mümkün kılıyordu. Bu üç şartın bir numara ile işaret ettiğimiz kısımları devlet hizmetinde bulunanlar için pek tabiidir. İkinci şart daha ziyade idarenin aleyhinde bir hükümdür. Bir memurun bir vazifede kalması idarenin menfaati icabı olan hallerde münhal bulunduğu takdirde memuru o mevkide tutmak kaabil olmayacak, memur terfi suretiyle başka vazifeye geçecektir; ancak memuru terfi ettirip başka vazifeye naklettikten sonra onu eski vazifesinde tutmak için idare Fransızların "iç tedbir" dedikleri tertipler düşünmek zorunda kalacaktır. Üçüncü şart ise birçok hallerde memurlar için kanunlarda gösterilen terfi müddetlerinin bir ümidden fazla kıymet taşımadığını gösteren en ağır unsuru teşkil eylemektedir. Tatbik kaabiliyeti neden ibaret olursa olsun teslim etmek icabeder ki bu hüküm memurlar için tatmin edici olmaktan uzaktır. Bir terfi için iki terfi müddeti beklemeye mecbur olmakla münhal kadro beklemek arasında büyük bir fark yoktur. Hattâ münhal kadro bekleyenin iki terfi müddetini doldurmadan terfi ettirilmesi ihtimali daha kuvvetli telâkki edilebilir; bilhassa bir daire veya Vekâlet kadrosundan bir başkasına geçmek imkânı da gözönüne alınırsa 3656 sayılı kanunun koyduğu bu hükümden esaslı bir fayda temin edilemeyeceğini anlamak için uzun boylu düşünmeğe lüzum kalmaz. Harb senelerinin iktisadî hayatta memur aleyhine yarattığı ağır şartların inzimamiyle tatbikatın pek kısa bir zamanda meydana koyduğu bu netice üzerine durumun ıslahı çaresi aranmış, 4598 sayılı kanunun



4 üncü maddesinde bu mevzu bir defa daha ele alınmıştır. Bu maddeye göre "terfie hak kazanmış buldukları halde (1) kadroda açık yer olmamak veya (2) buldukları memuriyette kalmalarına lüzum görülmek veya (3) buldukları memuriyetlerde üst derece bulunmamak sebebiyle terfi edemiyenlere bir üst derece maaşı ve bu derecede de aynı sebeplerden biriyle üst dereceye geçemeyen veya terfi edemeyenlere daha bir üst derece maaşın verilmesi kabul olunmuştur. Bu hüküm sayesinde bir memuru aynı vazifede dokuz sene çalıştırmak imkânı elde edilmiş, böylece hem idarenin ihtiyacı karşılanmış, hem de ehliyetli memurların mağdur bir duruma düşmeleri önlenmiştir.

Esas itibariyle iki tarafı da memnun eden bu hüküm tatbikatta bazı mahzurlar doğurmuş, daha doğrusu tatbikatta kanunun maksadı dışına çıkılmak yolu tutulmuştur.

Yukarıda verdiğimiz izahattan ve birbirini takibeden safhalarına gelişme seyrinden anlaşıldığına göre hükmün konmasının illeti, sebebi ehliyetli memurların kadrosuzluk yüzünden terfiden mahrum kalmalarını önlemek, bu yüzden idare teşkilâtına ârız olan huzursuzluğu ortadan kaldırmaktır. İdare hayatında hizmetin menfaatleri memurun menfaatinden önce düşünülme lâzım geldiği kaidesinin bir tatbik şekli olarak idarenin ihtiyacı sebebiyle vazifesi başında kalması icabeden memura da bu hüküm teşmil olundu. Durum bu merkezde iken, hiç şüphesiz yine idarenin menfaatini ön plânda tutarak o tarzda tatbikata giriştiler ki ittihaz edilen kararlar açıkça hükmün konması sebebiyle uyumsuz bir duruma geldi. Tutulan yol şu idi: birinci derece üzerinden maaş alan ve bu derecedeki bir kadroyu işgal eden memuru bir üst derece maaşı vermek suretiyle ikinci derecedeki bir vazifeye tâyin etmek. Bu tâyin memurun muvafakatı alınarak yapılmaktadır. Memurun bir şikâyeti yoktur. İdare de istediği memuru istediği makama getirdiğinden dolayı memnundur. Ortada âmme hizmetinin gereği gibi görülmesi maksadı dışında hiçbir gaye yoktur. Bununla beraber böyle bir tâyinin 4598 sayılı kanunun dördüncü maddesinin tahakkuk ettirmek istediği gayeye aykırı düştüğünde de şüphe yoktur. Bu durumla ilgili olarak açılan dâvalar da Devlet Şûrasında dâvacıların lehine karara bağlandı. Bu netice karşısında adı geçen dördüncü maddenin tafsiri hakkında vaki talep üzerine Büyük Millet Meclisi meseleyi etraflı bir tetkike tâbi tuttu ve neticede maddenin yorumlanmasına mahal olmadığına karar verdi (1). Bu karar uzundur, fakat çok esaslı bir tetkik ve tahlil mahsulüdür ve maddedeki iki üst derece aylığı alma hükmünün maddede yazılı muayyen şart ve kayıtlara bağlı olduğunu ifade etmektedir.

Bu suretle maddenin mânası, maksadı, tatbik şekli yerleştikten sonra Teknik Üniversite'de zuhur eden bir ihtilâf münasebetiyle bu hüküm



tekrar münakaşa konusu olmuştur. Şöyle ki: esas vazifesi üniversite dışında olan ve 3888 sayılı kanuna göre Teknik Üniversite İnşaat Fakültesi'nde ders okutan İhsan Hamdi Göze bilâhare yürürlüğe giren 4936 sayılı kanunun geçici 9 uncu maddesinden faydalanmak suretiyle üniversitedeki vazifesini tercih etmiş olduğundan, üniversite dışındaki esas vazifesinde almakta olduğu 875 lira aylık derecesinin mukabili 125 lira aslî maaşla üniversiteye tâyini zikredilen kanunun geçici aynı maddesi hükmü iktizasından bulunduğu halde 4598 sayılı kanunun 4 üncü maddesi ve yukarıda bahsi geçen 1611 sayılı kararın buna imkân vermiyeceği düşünülerek kendisi 100 lira aslî maaşlı kadroyu tâyin etmiştir. İşte ihtilâf bu tâyinden çıkmış, alâkalı profesör bu kararın iptali talebiyle Devlet Şûrasında bir dâva açmıştır. Hâdisede dâvalılar tâyini yapan makam olarak İstanbul Teknik Üniversitesi Rektörlüğü, tâyin kararını tasdik eden vesayet makamı olarak Millî Eğitim Vekâletidir. Millî Eğitim Vekâleti üniversitenin muhtariyetini ileri sürerek böyle bir dâvada vesayet vazifesi gören Vekâlet aleyhine dâva açılmıyacağını beyan eylemiş, husumet def'inde bulunmuştur. Bununla beraber Vekâlet esasa da cevap vermiş, dâvacının kadro dışı olarak 125 lira aylıkla tâyin edilmesine 1611 sayılı Büyük Millet Meclisi kararı ve 4598 sayılı kanun muvacehesinde imkân olamayacağını, 4936 sayılı kanun hususi, 4598 ve 1050 sayılı kanunlar umumi kanunlar olduğuna göre hususi kanunlarda umumi kanunların hükümlerinin uygulanmayacağına dair kat'i ve sarih hüküm olmayınca umumi kanunlar dışında bir muamele yapılamıyacağını, bu sebeplere dâvacının 100 liralık kadroya 125 liradaki müktesep hakkı baki kalmak suretiyle yapılan tâyin işleminde bir yolsuzluk olmadığını beyan ederek dâvanın reddini istemiştir.

Teknik Üniversite Rektörlüğü ise verdiği cevapta Üniversite Kanunu gereğince öğretim üyelerinin tâyin ve terfi işlerini onarmak mevkiinde Millî Eğitim Vekili bulunduğundan Rektörlüğe husumet teveccüh etmiyeceğini beyandan sonra esasa girişmiş ve dâvacının 125 lira aslî maaşla tâyini icabedeceğini ifade eylemiştir.

Kanun sözcüsü husumet hakkındaki üniversite müdafaasının reddi lâzım geldiğini ifade eyledikten sonra esasta Millî Eğitim Vekâletinin görüşüne iştirâk eylemiştir.

Bütün iddia, müdafaa ve görüşleri karşılaştırıp tetkik ettikten sonra beşinci daire ihtilâf hakkında şu kararı vermiştir 2): 4936 sayılı Üniversiteler Kanunu'nun 5 sene içinde öğretim üyeliğini tercih edenlerin diğer devairde aldıkları maaşla profesörlüğe geçebilecekleri hükmünü ihtiva eden geçici 9 uncu maddesinin tedvin maksadı hiç şüphe yoktur ki hariçten kariyere eleman temini ve bir ihtiyacın önlenmesi zaruretine matuf olabilir. Bu madde memurun almakta olduğu maaşın kad-



rolu veya kadrosuz olduğu yolunda bir tefrik yapmaksızın profesörlüğe bulunduğu derece aylığı ile geçeceğini mutlak surette ifade etmekte ve 4598 sayılı kanundan sonra meriyete girmiş olmasına rağmen bu hususta bir tefrik gözetmemiş bulunmaktadır. İtlâkın kemaline masruf olması hukukun esaslarından biri bulunmasına ve dâvacının İstanbul Belediye Sular İdaresi Umum Müdürlüğü'nde aldığı 125 lira aylıkla Üniversiteye geçmesine filhal mer'i olan mevzuat mâni bulunmamasına ve tamamen istisnaî bir hususiyet arzeden 4936 sayılı kanunun geçici 9 uncu maddesi muvacehesinde 1611 numaralı tefsir takyidatı da ileri sürülemediğinden sırf bu sebeple dâvacıya bulunduğu dereceye tekabül eden 125 lira aylığın verilmemesi suretiyle yapılan muamelenin iptaline."

Gerek 4598 sayılı kanunun 4 üncü maddesiyle 1611 sayılı kararın ve gerek 4936 sayılı kanunun tatbikinde mevzuatın maksat ve gayesini teşhis etmek ve tatbikatı bu maksat ve gayeye uygun bir mecraya sevk etmek cihetinden kaza mercilerinin tatbikatçılara yol göstermesi bakımından bu karar çok güzel bir misal teşkil eder.

## H Ü L Â S A

İdare teşkilâtında yapılan değişikliğe memurlar itiraz edemezler; ancak merkeziyet idaresinin tasdikine tâbi kararlarla yapılan değişiklik tasdikten önce tatbik edilemez.

İdare hukuku prensiplerinin hayata uygulanması bakımından enteresan bir hâdise Devlet Şûrasının tetkikine arzedilmiş bulunmaktadır. Gelibolu Belediyesi tasarruf maksadiyle bir memuriyeti ilga etmiştir; mezkûr kadroyu işgal eden memur bu ilganın haksız ve sebepsiz olduğundan bahsederek vazifesine iadesini ve açıkta kaldığı zamana ait maaşlarının verilmesini temin için dâva açmıştır.

Dâvayı rüyet eden Devlet Şûrası Beşinci Dairesi kadro ihdası veya ilgası suretiyle âmme hizmeti teşkilâtının ihtiyaca göre tâdili hususunda karar ittihazı idarenin takdirine bağlı olduğunu (3) tebarüz ettirmiştir. Bu suretle meselenin âmme hizmeti teşkilâtının hizmet icaplarına göre ayarlanması hususuna üçüncü şahısların müdahale edemeyeceği ve bu cihet idarenin takdirine bağlı bulunduğu esasının mahfuz tutulması lâzımgeldiği açıklanmış, kadro ilgası kararının haksız ve sebepsiz olduğu iddiası reddedilmiştir.

Yüksek mahkeme hemen arkasından hizmete nisbetle saik cihetinden takdir mevzuu olan ihdas ve ilganın kanunların çizdiği usul dairesi-



sinde cereyan eylemesi lüzumunu beyan etmek ihtiyacını hissetmiştir. 3656 sayılı kanunun 23 üncü maddesinin ikinci fıkrası hususi idarelerle belediyeler memurlarının kadrolarının İcra Vekilleri Heyetince tasdik olunacağını emreder. Binaenaleyh Belediye Meclisinin ittihaz eylediği kadro ilgası kararının tatbiki için bu kararın İcra Vekilleri Heyetince tasdik ve iadesine kadar beklemek icabeder. Belediye bunu yapmamış, karar ittihaz edilir edilmez dâvacı memuru açığa çıkarmıştır. Kadro hukukan yürürlükte iken kadronun ilgasına dair ittihaz edilmiş olan karar meriyete girmiş gibi hareket eylemek Belediye için bir kusur sayılmıştır. Bundan dolayı dâvacının açığa çıkarıldığı tarih ile ilga kararının tasdik edildiğinin Belediyeye tebliğ olunduğu tarih arasındaki müddet için dâvacıya tam maaş verilmesi, tebliğ tarihinden sonra geçen müddet için usulü dairesinde tesbit olunacak açık maaşlarının verilmesi lâzımgeleneğine ve bu esaslara muhalif olarak yapılan muamelenin iptaline karar verilmiştir.

Devlet Şûrası Kararlar Dergisi'nin 58 inci sayısının 139 - 140 inci sahifelerinde yer alan ve E.51/2532, K.53/3006 sayılarını taşıyan bu karar esas itibariyle hâdiselerin hukukî esaslara irca edilerek nasıl müta-lâa olunması icabedeceğini anlatan güzel bir örnek teşkil etmektedir.

(1) Resmî Gazete: 18 Haziran 1948, sayı: 6935. Düstur: Üçüncü tertip, cilt: 29, sahife: 1058 - 1060.

(2) Devlet Şûrası Kararlar Dergisi No. 58, sahife: 147 - 148. E.51/3319, K.52/2552.

(3) Şu noktayı açıklamak icabeder ki dâvacı bu kadro ilgası kararının haksız ve sebepsiz olduğunu beyan ve idda eylemiş olmakla beraber bu tasarrufun şahsını hedef tutan kanunun maksadına aykırı bir gayenin tahsili için ittihaz edildiğini iddia etmemiştir.