Hukuk Bölümü 2009/179 E., 2010/74 K.

"İçtihat Metni"

Davacı, Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'ne verdiği 16.8.2006 günlü dilekçesinde, Türk Telekom'da teknik amir olarak çalışmakta iken 25.9.1997 tarihinde tekniker pozisyonuna geçtiğini, 2.10.2000 tarihinde İş Kanununa tabi personel olarak çalışmak üzere müracaatta bulunduğunu, ancak; ilgili tebliğler gözardı edilerek teknik uzman olarak İş Kanununa geçişinin engellendiğini, konunun incelenerek 2.10.2000 tarihinden bugüne kadar uğramış olduğu maddi(maaş, ikramiye vs.) kaybın faizi ile birlikte telafi edilmesi, başka kamu kurumuna geçiş ücretinin de buna göre düzeltilmesi ve unvanının verilmesi için gereğinin yapılmasını istemiştir.

Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'nce davacıya gönderilen 12.9.2006 gün ve 23855 sayılı yazıda, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre sözleşmeli statüde tekniker olarak çalışmakta iken, 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4502 sayılı Kanun'un geçici 4 üncü maddesi uyarınca iş mevzuatına tabi personel statüsünde göreve devam etmek için talepte bulunduğu, ancak iş mevzuatına aynı unvanda geçirilmek istendiğinden bahisle bu talebinden vazgeçtiği, şimdi ise Unvan Yükselmelerinde Uygulanacak Esasların Geçici 5 inci maddesi gereğince iş mevzuatına tabi teknik uzman pozisyonuna atama yapılmadığından bahisle unvan ve ücret yönünden mağdur edildiği hususundaki 16.8.2006 tarihli dilekçesine istinaden sicil ve dosyasının incelendiği, 18.7.1977 tarihinde teknisyen olarak göreve başladığı, 1.10.1986 tarihinde başteknisyen pozisyonuna, 19.8.1991 tarihinde teknik amir pozisyonuna, 23.9.1997 tarihinde de isteği üzerine tekniker pozisyonuna atandığının tespit edildiği, buna göre; dilekçede belirtildiği gibi, unvan yükselmek suretiyle 4502 sayılı Kanun'un geçici 4 üncü maddesi uyarınca iş mevzuatına tabi personel statüsüne geçirilmek kaydıyla teknik uzman pozisyonuna atanma talebinin olmadığı, sadece anılan Kanun uyarınca iş mevzuatına tabi personel statüsünde göreve (aynı unvanda) devam etmek istediği hususunda talebinin bulunduğu, daha önce teknik amir pozisyonunda çalışmakta iken, tekniker pozisyonuna atanması nedeniyle Türk Telekomünikasyon A.Ş. Unvan Yükselmelerinde Uygulanacak Esasların Geçici 5 inci maddesi gereğince iş mevzuatına geçirilerek teknik uzman pozisyonuna atanmasında yönetmelik açısından engel bir halin olmadığı; ayrıca; Şirketlerinde boş pozisyonların iptal edilmiş olması ve görülen lüzum üzerine Türk Telekomünikasyon A.Ş. Unvan Yükselmelerinde Uygulanacak Esasların geçici 5 inci maddesi gereğince iş mevzuatına geçiş ve atama işlemleri için Ünitelerine pozisyon ilave edildiği hususunun görev yapılan birime tebliğ edildiği halde teknik uzman pozisyonuna atanması hususunda da herhangi bir talebinin bulunmadığının tespit edildiği, Şirketlerinde 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı cetvele dahil tekniker pozisyonunda, sözleşmeli statüde çalışmakta iken, 406 sayılı Kanun'un Ek: 29 uncu maddesi uyarınca 4046 sayılı Kanun'un 22. maddesi çerçevesinde başka kamu kurum ve kuruluşlarına nakil talebinde bulunduğu ve bu talebe istinaden kurumlar arası nakil yolu ile Trabzon Ulaştırma Bölge Müdürlüğü emrine tekniker olarak naklen atandığı ve 5.7.2006 tarihinde yeni Kurumda göreve başladığı tarih itibariyle de Şirketleri ile ilişiği kesildiğinden, teknik uzman pozisyonuna atanma ve unvan itibariyle de uğramış olunan maddi(maaş, ikramiye vs) kaybı hususunda Ünitelerince yapılacak herhangi bir işlem bulunmadığı belirtilmiştir.

Davacı, dava dilekçesinde, başvurusu üzerine davalı tarafından tesis edilen 12.9.2006 gün ve 23855 sayılı işlemden söz ederek, idarenin 2.10.2000 tarihli dilekçesine karşılık 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4502 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi uyarınca ve ayrıca Unvan Yükselmelerinde Uygulanacak Esasların Geçici 5. maddesine göre teknik uzman olarak iş mevzuatına geçirilmesi gerekirken, tekniker olarak iş mevzuatına geçmesi teklif edilerek iş mevzuatına geçmesinin engellenmesi sebebiyle uğramış olduğu maddi zararın(maaş+ikramiye) yasal faizi ile birlikte tahsiline ve alması gereken unvanın verilmeyerek başka kamu kurumuna taban unvanla (tekniker) nakledilişinin iptal edilerek teknik uzman unvanıyla geçişine karar verilmesi ve maaşının bu unvana göre yeniden tespit edilerek uygulanmasına karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

TRABZON İDARE MAHKEMESİ; 14.3.2007 gün ve E:2006/2383, K:2007/596 sayı ile, davanın, Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'nde tekniker olarak çalışmakta olan davacının, 2.10.2000 tarihinde İş Kanununa tabi personel olarak çalışmak üzere müracaatta bulunmasından sonra kendisinin de yönetim kurulunca belirlenmiş olan Unvan ve Yükselmelerde Uygulanacak Esaslara göre teknik uzman olarak iş mevzuatına geçirilmesi gerektiğinden, kendisine teknik uzman unvanının verilmesi ve 2.10.2000 tarihinden itibaren devam eden yanlış uygulamadan dolayı uğradığı maddi zararlarının yasal faiziyle birlikte tahsili istemiyle açıldığı, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 1. maddesinin 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle değişik 1. fıkrasında, "Posta ve telgraf tesis işletmesine ilişkin hizmetler T.C. Posta İşletmesi Genel Müdürlüğünce (P.İ.), Telekomünikasyon hizmetleri ise Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket) tarafından yürütülür", aynı maddenin 4673 sayılı Yasa ile değişik 2. fıkrasında, "Şirkette kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar ana sözleşmede yapılacak değişikliklerde Ulaştırma Bakanının görüşü alınır", 4502 sayılı Yasa ile eklenen 6. fıkrada, "Telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesi ve telekomünikasyon altyapısı tesisi ve işletilmesi bu Kanuna tabidir", 7. fıkrada, "Türk Telekom, bu kanun çerçevesinde her türlü telekomünikasyon hizmetlerini yürütmeye ve telekomünikasyon altyapısını işletmeye yetkilidir", 8. fıkrada, "Türk Telekom'un söz konusu yetkiye ilişkin hak ve yükümlülükleri Bakanlık ile imzalanacak görev sözleşmesi ve/veya görev sözleşmeleri ile belirlenir. Türk Telekom, görev sözleşmelerinde belirlenen asgari hizmetleri sunmakla yükümlüdür", aynı maddenin 4673 sayılı Yasa ile değişik 9. fıkrasında, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekoma uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır" hükümlerine yer verilerek Türk Telekom'a özgü farklı bir statü oluşturulduğu, öte yandan, Türk Telekom'un, hisselerinin tamamı Hazineye ait bulunmakta iken, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi(Türk Telekom)'nin %55 Oranındaki Hissesinin Blok Olarak Satışına İİişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar" uyarınca, %55 oranındaki hissesinin blok olarak satışı suretiyle özelleştirilmiş bulunduğu, böylece Türk Telekom'un, 406 sayılı Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirket olup, hisse devir işlemleri tamamlanarak özelleşmiş bulunduğu ve dolayısıyla kamu kurum ve kuruluşlarına uygulanan mevzuatın Türk Telekom'a uygulanmadığı, dava dosyasının incelenmesinden, davalı şirkete bağlı Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'nde tekniker olarak çalışmakta olan davacının, davacı şirketin özelleştirme kapsamına alınması üzerine 4046 sayılı Yasa gereğince davacının diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakil talebinde bulunduğu, bunun üzerine davacının isminin tekniker unvanıyla Devlet Personel Başkanlığı'na bildirildiği, Başkanlıkça, davacının Ulaştırma Bakanlığı emrine (Trabzon/ taşra) tekniker olarak naklen atamasının yapıldığı ve 5.7.2006 tarihi itibariyle davacı şirketle ilişiğinin kesildiği, daha sonra davacı şirkete Bakanlar Kurulu kararıyla tekniker pozisyonunun ihdas edilmesi üzerine, genel ihtiyaçlar çerçevesinde ve davacının da isteği göz önünde bulundurularak tekniker olarak atamasının yapılması üzerine bakılan davanın açıldığının anlaşıldığı, uyuşmazlık konusu olayda, Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden %55'i, Bakanlar Kurulunun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)'nin %55 Oranındaki Hissesinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar'ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılmış olup, kamu kurum ve kuruluşlarına uygulanan mevzuat hükümlerinin artık söz konusu şirkete uygulanma imkanı bulunmadığından, Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra 12.9.2006 tarihinde tesis edilen işleme karşı açılan davanın görüm ve çözümünün adli yargı mercilerine ait bulunduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, DANIŞTAY BEŞİNCİ DAİRESİ'nin 24.10.2008 gün ve E:2007/4430, K:2008/5135 sayılı kararıyla

onanmak suretiyle kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez, idarenin 12.9.2006 gün ve 23855 sayılı, tekniker (399 sayılı KHK'ye göre sözleşmeli statü) görevinden teknik uzman(iş mevzuatına tabi, kapsam dışı) göreve atanma isteminin reddine dair işleminin iptali, 2.10.2000 tarihine kadar olduğu gibi 2.10.2000 tarihinden sonrada İş Kanununa tabi emsali teknik uzmanın görevlerini yaptığı için bu tarih itibariyle teknik uzman sayılmasına ve bu tarih itibariyle uğramış olduğu maddi kayıplarının yasal faizi ile birlikte fazlaya ilişkin hak ve ıslahı talep hakkı saklı kalmak kaydıyla uğradığı 1.000,00TL zararın tazmini istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

TRABZON İŞ MAHKEMESİ; 22.4.2009 gün ve E:2009/119, K:2009/200 sayı ile, davacının, dava dilekçesi ile, davalı idarenin 12.9.2006 tarih ve 023855 sayılı, tekniker(399 sayılı KHK'ye göre sözleşmeli statü) görevinden teknik uzman(iş mevzuatına tabi, kapsam dışı) görevine atanma isteminin reddine dair işleminin iptaline ve İş Kanununa geçmek üzere müracaat ettiği 2.10.2000 tarihe kadar olduğu gibi bu tarihden sonrada İş Kanununa tabi emsali teknik uzmanın görevini yaptığı için bu tarih itibariyle teknik uzman sayılmasına ve bu tarih itibariyle uğramış olduğu maddi kaybının yasal faizi ile birlikte fazlaya ilişkin talep ve dava hakkı saklı kalmak kaydı ile şimdilik 1.000,00TL zararının davalı taraftan alınarak davacı tarafa verilmesini talep ve dava ettiği, davalı kurum vekili cevap dilekçesi ile, davacının davalının Erişim Şebekeleri Müdürlüğünde 399 sayılı KHK'ya göre sözleşmeli statüde tekniker olarak çalışmakta iken 406 sayılı Kanun'un Ek 29. maddesi uyarınca 4046 sayılı Kanun'un 22. maddesi çerçevesinde başka kamu kurum ve kuruluşlarına nakil talebinde bulunması nedeniyle 18.4.2006 tarihinde Devlet Personel Başkanlığı'na bildirimi yapılan ve bu Kurum tarafından Ulaştırma Bakanlığı'na bağlı Trabzon Ulaştırma Müdürlüğü'ne atanarak 5.7.2006 tarihinde göreve başlaması nedeniyle aynı tarih itibari ile ayrılışı sağlanan davacının, müvekkili şirket aleyhine açtığı işbu davanın hukuki dayanağının bulunmadığını ve 406 sayılı Kanun'un Ek 29. maddesi ile 4046 sayılı Kanun'un 22. maddesi çerçevesinde başka kamu kurum ve kuruluşlarına naklen ataması yapılan davacının geriye dönük hak iddia etmesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek davanın reddini savunduğu, davanın, idarenin iş mevzuatına geçmeye yönelik talebinin reddine dair kararının iptaline ilişkin olduğu, davacının sicil dosyası ve işyeri dosyasının celp edildiği, tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, davacının davalı işyerinde çalışırken iş mevzuatına geçmediği, sürekli sözleşmeli statüde çalıştığı, iş mevzuatına tabi bir çalışmasının bulunmadığı, memur ve sözleşmeli personel statü hukukunu ilgilendirdiğinden idare ile çıkacak olan uyuşmazlığın iş mahkemesinde değil idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 1995/1 Esas, 1996/1 Karar sayılı ilke kararında, özelleştirme kapsamında olsun yada olmasın kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli personel statüsünde çalışanların, kurumları ile olan ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğunun hükme bağlandığı, salt kurumun özelleşmesinin, davacının anlatılan statüdeki çalışması nedeniyle iş mevzuatının uygulanmasını gerektirmediği, bu nedenlerle, davanın görev yerinin idari yargı olduğu sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa KICALIOĞLU, Mahmut BİLGEN, Habibe ÜNAL, Nüket YOKLAMACIOĞLU, Muhittin KARATOPRAK ve Gürbüz GÜMÜŞAY'ın katılımlarıyla yapılan 5.4.2010 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Yasanın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece idari yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim Nurdane TOPUZ'un, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Dr. İlknur ALTUNTAŞ ile Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre sözleşmeli statüde tekniker olarak çalışmakta olan davacının, teknik uzman pozisyonuna atanması ve unvan itibariyle de uğramış olduğu maddi(maaş, ikramiye vs.) kaybının giderilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'nün 12.9.2006 gün ve 23855 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

1953 tarih ve 6145 sayılı Yasa ile, Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi kurulmuş; 1924 tarih ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 10.6.1994 tarih ve 4000 sayılı Yasa'yla değiştirilen 1. maddesi ile, posta ve telgraf tesis ve işletmesine ilişkin hizmetler, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce (P.İ), telekomünikasyon hizmetleri ise "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Şirket)" tarafından yürütülecek şekilde yeniden yapılandırılmıştır.

27.1.2000 tarih ve 4502 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile, 406 sayılı Yasa'nın 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır" denilmiş; anılan fıkra hükmü 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa'nın 1. maddesi ile değiştirilmiş ve "Türk Telekom, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirkettir. Bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat Türk Telekom'a uygulanmaz. Sermayesinin yarısından fazlası kamuda kaldığı sürece, Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimine ilişkin 2.4.1987 tarihli ve 3346 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükümleri uygulanır. 16.7.1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun ile milli güvenlik ve kamu düzeniyle sıkıyönetim ve seferberlik hallerinde telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin özel kanunların hükümleri saklıdır"; Ek 29. maddesinin 3.7.2005 gün ve 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır...

..." denilmiştir.

Öte yandan; 406 sayılı Yasa'nın 4502 sayılı Yasa ile değişik 2. maddesinin (c) bendinin birinci alt bendinin birinci cümlesinde, "Türk Telekom; telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini, 31.12.2003 tarihine kadar bu Kanun ve görev sözleşmesi çerçevesinde tekel olarak yürütür" denildikten sonra, anılan (c) bendinin birinci alt bendine 12.5.2001 tarih ve 4673 sayılı Yasa ile eklenen üçüncü cümlede, "Ancak, Türk Telekom'daki kamu payı %50'nin altına düştüğünde, Türk Telekom'un tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkmış olur" denilmiş; 4502 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi ile de Türk Telekomünikasyon A.Ş., 233 sayılı KHK'nin ekindeki "B-Kamu İktisadi

Kuruluşları (KİK)" bölümünde yer alan kuruluşlar listesinden çıkarılmıştır.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, telekomünikasyon şebekeleri üzerinden sunulan ulusal ve uluslararası ses iletimini ihtiva eden telefon hizmetlerini 31.12.2003 tarihine kadar "tekel" olarak yürütmekle görevli kılınan ve çoğunluk hisseleri kamuya ait bulunan Türk Telekom'un, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, ancak kuruluş yasasındaki son düzenlemeler ile kendine özgü statüye sahip olan ve sermayesindeki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar kamu kuruluşu niteliğini taşıyan bir kuruluş olduğu tartışmasızdır.

Özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, Bakanlar Kurulu'nun 25.7.2005 tarih ve 2005/9146 sayılı "Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (Türk Telekom)'nin % 55 Oranındaki Hissesinin Blok Olarak Satışına İlişkin Nihai Devir İşlemlerine Dair Kararın Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar"ı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile (6.550.000.000 USD. bedelle) Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılmıştır.

Bu sürece paralel olarak Türk Telekom personelinin durumu incelendiğinde:

Türk Telekom A.Ş., 4502 sayılı Yasa'nın 29.1.2000 tarih ve 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, 29.1.2000 tarihi itibariyle 233 sayılı KHK kapsamı dışında kalmış ve anılan KHK eki cetvellerden çıkarılmış olması nedeniyle, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararı kapsamı dışında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anılan 4502 sayılı Yasa'nın 13. maddesi ile 406 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 22. maddenin (a) bendinde, "a) Personelin statüsü: Telekomünikasyon hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler telekomünikasyon alanında sekiz yıl tecrübeye sahip ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş bir genel müdür ile kadro, unvan, derece ve sayıları Yönetim Kurulunun önerisi ve Bakanlığın teklifi üzerine bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yüzseksen gün içerisinde Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenen kadrolarda istihdam edilen personel eliyle yürütülür. Bu personel hakkında bu Kanunda öngörülen hükümler saklı kalmak üzere 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uygulanır. Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur" hükmüne yer verilmiş; bu bent hükmü, 4673 ve 5189 sayılı Yasalarla yapılan değişiklikler sonucunda; "a) Personelin statüsü:(Ek ibare: 12.5.2001-4673/6. md.) Türk Telekomdaki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar, Türk Telekom Yönetim Kurulu üyeliklerine atanacaklarda Devlet memurluğuna atanabilme genel şartlarına sahip olma ve en az dört yıllık yüksek öğrenim görme şartları aranır.(Mülga ikinci ve üçüncü cümle: 16.6.2004-5189/12 md.) Bunların dışında kalan personel iş mevzuatı uyarınca istihdam edilir. İş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartlar Yönetim Kurulu tarafından tayin olunur" hükmünü almış; aynı maddenin (b) bendinin ikinci paragrafında da iş mevzuatına tabi olan Türk Telekom çalışanlarının aylık ücretlerinin kendilerini atamaya yetkili olan Yönetim Kurulu tarafından tespit olunacağı kurala bağlanmıştır.

406 sayılı Yasa'nın anılan Ek 22. maddesi uyarınca, Türk Telekom A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne ait asli ve sürekli kadrolar belirlenerek 4.4.2000 tarih ve 24010(Mükerrer) sayılı R.G. de yayımlanan 31.3.2000 tarih ve 2000/331 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yer alan listede: merkez teşkilatı için 100 ve taşra teşkilatı için 100 (6 Bölge Müdürü, 12 Bölge Müdür Yardımcısı ve 82 İl Telekom Müdürü) kadro ihdas edilmiş; öte yandan, aynı Yasa maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hazırlanan "Türk Telekomünikasyon A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği" adı altındaki düzenleme, Yönetim Kurulunun 31.8.2000 tarih ve 407 sayılı kararıyla kabul edilmek suretiyle yürürlüğe konulmuştur.

Kanunla, Kurumda görev yapan personelden asli ve sürekli görev yapacak olanları kadro unvanı itibariyle belirlemek konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verildiği açıktır. Bu yetki 4502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 29.1.2000 tarihi ile 5189 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2.7.2004 tarihleri arasında geçerli olmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, "Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" denilmiştir.

406 sayılı Yasa'nın Ek 29. maddesinin 3.7.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanun'la değişik birinci fıkrasında, "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekomda ek 22 nci maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen asli ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüzseksen gün aylıksız izinli sayılır. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekomda çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakli için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer mali ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır…

…" denilerek, yasakoyucu tarafından Türk Telekom'da 22.1.1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ile kapsam dışı personel, kamu personeli sayılmıştır.

Olayda, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde tekniker olarak çalışırken 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre naklen atamaya tabi tutulan davacı, teknik uzman pozisyonuna atanması ve unvan itibariyle de uğramış olduğu maddi(maaş, ikramiye vs.) kaybının giderilmesi istemiyle yaptığı başvurunun 12.9.2006 günlü işlemle reddi üzerine uyuşmazlığa konu edilen davayı açmış bulunmaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı" başlıklı 2. maddesinin değişik 1 numaralı bendinde:

"a) (Değişik : 8.6.2000-4577/5 md.) İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları,

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

c) (Değişik : 18.12.1999-4492/6 md.) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar"

idari dava türleri olarak sayılmış olup; kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılabilir.

İncelenen uyuşmazlıkta, davalının özel hukuk tüzel kişisi olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksızdır.

Buna göre, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde tekniker olarak çalışırken 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre naklen atamaya tabi tutulan davacının, teknik uzman pozisyonuna atanması ve unvan itibariyle de uğramış olduğu maddi(maaş, ikramiye vs.) kaybının giderilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine açtığı davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İş Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Trabzon İş Mahkemesi'nin 22.4.2009 gün ve E:2009/119, K:2009/200 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 5.4.2010 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.