Hukuk Bölümü 2009/241 E. , 2010/84 K.

- TÜRK TELEKOM ILE SÖZLEŞMELI PERSONELI ARASINDA ÖZELLEŞTIRME TARIHINDEN SONRA DOĞAN UYUŞMAZLIĞIN ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI

  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 27

"İçtihat Metni"

Davacı : A.K.

Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av. M. F.G.

O L A Y : Davacının başvurusu üzerine Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'nce davacıya gönderilen 22.8.2006 gün ve 22033 sayılı yazıda, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde göreve başladığı tarihten, 406 sayılı Kanun'un Ek:29 uncu maddesi uyarınca 4046 sayılı Kanun'un 22 nci maddesinde belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde başka kamu kurum ve kuruluşlarına, kurumlar arası nakil yolu ile Trabzon İl Tarım Müdürlüğü emrine naklen atanmak suretiyle şirketleri ile ilişiğinin kesildiği 31.7.2006 tarihine kadar geçen hizmet süresi içerisinde kullanmadığı yıllık izin süresinin bildirilmesi hususunu içeren 10.7.2006 tarihli dilekçeye istinaden sicil ve özlük dosyasının tetkikinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi kadrolu olarak çalışmakta iken, 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye göre sözleşmeli personel statüsüne geçtiği 1.1.1987 tarihinden, şirketleri ile ilişiğinin kesildiği 31.7.2006 tarihine kadar geçen hizmet süresi içerisinde kullanmış olduğu yıllık izinlerini gösterir izin kartının bir fotokopisinin gönderildiği, ancak; 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin eki (II) sayılı cetvele dahil pozisyonlarda çalışan sözleşmeli personelin yıllık izinlerinin; "29 Ocak 1990 gün ve 20417 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 21. maddesi ve hizmet sözleşmesinin 8 inci maddesi gereğince personelin yıllık ücretli iznini sözleşme döneminde kullanması şart olup, bir sözleşme döneminde kullanılmayan izinlerin müteakip sözleşme dönemine aktarılması mümkün olmadığı" belirtilmiş olduğundan, geçmişe ait kullanılmayan yıllık iznin bulunmadığı, 2006 yılı için 30 gün yıllık izine müstahak olduğunun tespit edildiği belirtilmiştir.

Davacı, dava dilekçesinde, Türk Telekomünikasyon A.Ş. Trabzon İl Telekom Müdürlüğü emrinde sözleşmeli personel statüsünde çalışmakta iken kurumlar arası nakil yolu ile Trabzon İl Tarım Müdürlüğü emrine naklen atandığını, 31.7.2006 tarihine kadar geçen hizmet süresi içinde kullanamadığı izin ücretlerinin tarafına ödenmesi isteği ile davalı Kurum Trabzon İl Müdürlüğü'ne başvuruda bulunduğunu, tarafına tebliğ edilen 22.8.2006 tarih ve 022033 sayılı yazıda, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye göre kullanılmayan izinlerin bir sonraki döneme aktarılmasının mümkün olmadığından bahisle izin ücretlerinin tarafına verilmediğinin bildirildiğini, çeşitli yıllardan 112 günü aşkın süre için iznini kullanamadığını, izin ücretlerinin hesaplanarak tarafına ödenmesi gerektiğini ileri sürerek davalı idarenin kullanamadığı izin ücretlerinin tarafına ödenmesine ilişkin talebinin reddine dair işleminin iptaline karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

TRABZON İDARE MAHKEMESİ; 10.11.2006 gün ve E:2006/2254, K:2006/1441 sayı ile, davanın, Türk Telekom A.Ş. Trabzon İl Müdürlüğü'nde teknisyen olarak görev yapmakta iken, 406 sayılı Kanun'un ek 29. maddesi ve 4046 sayılı Kanun'un 22. maddeleri uyarınca 18.4.2006 tarihinde Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilen ve 31.7.2006 tarihinde de Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı emrine atanan davacının, davalı Kurumda görev yaptığı süre içerisinde hak edipte kullanamadığı 112 günlük ücretli izin alacağının ödenmesi istemiyle yaptığı başvurusunun reddine ilişkin 22.8.2006 tarih ve 22033 sayılı davalı idare işleminin iptali 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 İlişkin 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, davacının 657 sayılı Kanun'a tabi olarak 9.4.1984 tarihinde göreve başladığı, 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye göre 1.1.1987 tarihinde sözleşmeli statüye geçerek 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki 2 sayılı cetvele tabi pozisyonda görevine devam ettiği, 406 sayılı Kanun'un ek 29. maddesi ve 4046 sayılı Kanun'un 22. maddeleri uyarınca 18.4.2006 tarihinde Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilmesi üzerine 31.7.2006 tarihinde Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı emrine atandığı, davalı Kurumda görev yaptığı süre içerisinde hak edipte kullanamadığı 112 günlük ücretli izin alacağının ödenmesi istemiyle yaptığı başvurusunun 22.8.2006 tarih ve 22033 sayılı işlemle reddedilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığının anlaşıldığı, uyuşmazlık konusu olayda, Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden %55'inin, 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 uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.' ne satıldığı, kamu kurum ve kuruluşlarına uygulanan mevzuat hükümlerinin artık söz konusu şirkete uygulanma imkanı bulunmadığından, Türk Telekom hisselerinin devrinin fiilen gerçekleştiği tarihten sonra tesis edilen ve 31.7.2006 tarihine kadar Türk Telekom ile iş mevzuatına tabi hizmet akdi imzalayan, asli ve sürekli hizmetlere ilişkin bir kadroda çalışmayan davacının, davalı Kurumda görev yaptığı süre içerisinde kullanamadığı 112 günlük ücretli izin alacağının ödenmesi istemiyle yaptığı başvurusunun 22.8.2006 tarih ve 22033 sayılı işlemle reddedilmesinden doğan uyuşmazlığın görüm ve çözümünün adli yargıya ait bulunduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz

edilmeyerek kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez, kullanamadığı izin ücretlerinden 500.-YTL'nin izin tarihlerinden itibaren en yüksek banka faizi ile birlikte ödenmesine, fazlaya ilişkin haklarının saklı tutulmasına karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

TRABZON İŞ MAHKEMESİ'nin, taleple bağlı kalınarak davanın kabulü ile; 500,00YTL'nin temerrüt tarihi olan 10.7.2006 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalı Kurumdan alınarak davacı tarafa verilmesine ilişkin kararının, YARGITAY 9. HUKUK DAİRESİ'nin 9.2.2009 gün ve E:2007/32687, K:2009/1747 sayılı kararı ile, "…Somut olayda, davacı 1984 yılında 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname gereği davalıda çalışmaya başlamış, Kurum 14.11.2005 tarihinde özelleştirilmiş, davacı kamuya nakil talep etmiş ve 31.7.2006 da memur olarak ataması yapılmıştır. Davacı davalıda çalışırken iş mevzuatına geçmemiş, sürekli sözleşmeli statüde çalışmış ve memur olarak da nakli gerçekleşmiştir.

Davacı tüm süreye ait yıllık ücretli izin talep etmiştir.

Mahkemece, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname döneminde aynı Kararnamenin 21/2 maddesi gereğince izin talep hakkı olmadığından, bu süreye ilişkin izin talebi reddedilerek, özelleştirme sonrası nakile kadar olan 30 günlük izin ücretinin kabulüne karar verilmiştir.

Karar taraflarca temyiz edilmiştir.

Davacının aynı istemle açtığı davada İdare Mahkemesi görevsizlik kararı vermiş ise de; bu kararın temyiz edilmeden kesinleştiği görülmüştür. Diğer taraftan, davacı nakledilirken 30 günlük izin hakkının bulunduğunun nakil belgesine yazıldığı belirlenmiştir. İş Kanunun 54/1 maddesinde yıllık izinde birleştirilebilecek kanunlar kapsamında 657 sayılı Kanun yer almamaktadır.

Davacı tüm hizmet süresinde sözleşmeli olarak çalıştığından Kurumun özelleşmesinden sonra nakil talep ederek, makul sürede ataması memur olarak gerçekleştiğinden, iş mevzuatına tabi bir çalışması bulunmamaktadır. Salt Kurumun özelleşmesi davacının anlatılan statüdeki çalışması nedeniyle iş mevzuatının uygulanmasını gerektirmez. Bu nedenle, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname gereğince olan çalışması nedeniyle İş Mahkemesinin kabul ya da red kararı vermesi mümkün değildir. Öte yandan, özelleştirmeden sonraki çalışması bir yılı doldurmadığı gibi, son yıl izni nakil formunda esasen bildirildiğinden mükerrer olarak hüküm kurulduğu görülmüştür.

Böyle olunca görevsizlik kararı verilmesi ya da 5791 sayılı Yasa ile değişik 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkındaki Yasanın 19. maddesi gereğince görevli yargı merciin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması hatalıdır.

SONUÇ : Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA,…" karar verilmesi üzerine TRABZON İŞ MAHKEMESİ; 30.7.2009 gün ve E:2009/111, K:2009/343 sayı ile, davacı dava dilekçesi ile, davalı Türk Telekomünikasyon A.Ş. emrinde sözleşmeli personel olarak çalıştığını ve bu çalışmasının Trabzon İl Tarım Müdürlüğü emrine atandığı 31.07.2006 yılına kadar sürdüğünü, bu tarihe kadarki çalışmasında kullanamadığı izinlere ilişkin ücretlerin tahsili istemiyle davalıya dilekçe verdiğini ve gelen cevabi yazıda, kullanılmayan izinlerin bir sonraki döneme aktarılmasının 399 sayılı KHK göre mümkün olmadığının belirtildiğini, bu durumun Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiğini ve yıl içinde kullanılamayan izinlerin sonraki yıllarda fiilen kullanımını engelleyen yasal hükümlerin fiilen kullanılmayan izin günlerinin ücretinin ödenmesine aykırılık teşkil etmeyeceğini, ayrıca Telekom çalışanlarından özellikle kapsam içi personele izin ücretlerinin tamamının ödendiğini, dolayısıyla eşitlik ilkesine aykırılık olduğunu ileri sürerek fazlaya ilişkin hakkını saklı tutarak 500,00YTL izin ücretine karar verilmesini talep ve dava ettiği, davalı vekilinin cevap dilekçesi ile, müvekkili şirkette kadrolu ve asli sürekli görevlerde çalışan personelin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na, sözleşmeli statüde çalışan personelin 399 sayılı KHK'ya, kadrolu veya sözleşmeli olarak çalışmakta iken 4502 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi veya 406 sayılı Kanun'un ek 32. maddesi uyarınca iş mevzuatına geçen personelin 4857 sayılı İş Yasası'na tabi olduğunu, davacının dilekçesinde sözünü ettiği kişilerin 4502 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi veya 406 sayılı Kanun'un ek 32. maddesi uyarınca iş mevzuatına geçen ve daha sonra 406 sayılı Kanun'un ek 29. maddesi ve 4046 sayılı Kanun'un 22. maddesi uyarınca başka kurum ve kuruluşlara geçen personelden olduğu, bu personelin kullanılmayan izin sürelerine ilişkin ücretlerinin 4857 Yasa'nın 59. maddesine göre yapıldığını, ancak davacı işçinin DMK'ya tabi olarak göreve başladığını, 1987 yılında sözleşmeli statüye geçtiğini ve 399 sayılı KHK'nin eki 2 sayılı cetvele tabi pozisyonda sözleşmeli personel olarak görevine devam ettiğini ve talebi üzerine nakledilerek ilişiğinin kesildiğini, 399 sayılı KHK de ise kullanılmayan izinlerin bir sonraki yıla devrinin söz konusu olmadığını, yer değiştirme suretiyle atamalarda 30 gün olup, 112 günlük bir yıllık izninin bulunmadığını belirterek davanın reddini savunduğu, davanın, niteliği itibariyle izin ücreti alacağına ilişkin olduğu, Mahkemelerince davanın kabulüne dair verilen 7.6.2007 tarihli kararın, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 9.2.2009 tarih ve 2007/32687-2009/1747 E,K sayılı ilamında özetle, işbu dava ile 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname döneminde aynı Kararnamenin 21/2 maddesi gereğince izin talep hakkı olmadığından, bu süreye ilişkin izin talebi reddedilerek, özelleştirme sonrası nakile kadar olan 30 günlük izin ücretinin kabulüne karar verildiği ve yine aynı istemle açtığı davada İdare Mahkemesince görevsizlik kararı verildiği, verilen kararın temyiz edilmeden kesinleştiği, diğer taraftan davacı nakledilirken 30 günlük izin hakkının bulunduğunun nakil belgesinde belirtildiğini, İş Kanunu'nun 54/1 maddesinde yıllık izinde birleştirilebilecek kanunlar kapsamında 657 sayılı Kanun'un yer almadığı, davacı tüm hizmet süresinde sözleşmeli olarak çalıştığından, Kurumun özelleşmesinden sonra nakil talep ederek makul sürede ataması memur olarak gerçekleştiğinden, iş mevzuatına tabi bir çalışmasının bulunmadığı, salt Kurumun özelleşmesinin davacının anlatılan statüdeki çalışması nedeniyle iş mevzuatının uygulanmasını gerektirmediği ve tüm bu hususlar göz önünde bulundurularak görevsizlik kararı verilmesi yada 5791 sayılı Yasa ile değişik 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Yasa'nın 19. maddesi gereğince görevli yargı merciin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi gerektiğinden bahisle kararın bozulduğunun anlaşıldığı, bozma sonrası yapılan yargılamada bozmaya uyulduğu, bozma ilamında da belirtildiği üzere davacının iş mevzuatına tabi bir çalışması bulunmadığından, memur ve sözleşmeli personel statü hukukunu ilgilendirdiğinden, idare ile çıkacak olan uyuşmazlığın iş mahkemesinde değil, idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği, diğer taraftan 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 göz önünde bulundurularak ve salt Kurumun özelleşmesi, davacının anlatılan statüdeki çalışması nedeniyle iş mevzuatının uygulanmasını gerektirmeyeceğinden, görevli yargı yerinin idari yargı olduğu 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, özelleştirilen kuruluşta 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre sözleşmeli personel statüsünde çalışırken 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre bir kamu kuruluşuna naklen atanan davacının, hizmet süresi içerisinde kullanmadığı izin ücretinin ödenmesi 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 çalışırken 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre naklen atamaya tabi tutulan davacı, özelleştirilen kuruluşta çalıştığı sürelere ilişkin izin ücretinin, artık bir özel hukuk tüzel kişisi olan davalı şirket tarafından ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun 22.8.2006 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, çalıştığı sürelere ilişkin olarak davacıya, izin ücretinin ödenip ödenmeyeceğine ilişkin bulunan davanın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İş Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Trabzon İş Mahkemesi'nin 30.7.2009 gün ve E:2009/111, K:2009/343 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 5.4.2010 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.