T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016 / 113
KARAR NO : 2016 / 157
KARAR TR : 14.3.2016

ÖZET : Davalı Şirkette çalışırken Kurumun özelleştirilmesi nedeniyle kamu kurumuna nakledilen davacının, maaş nakil bildiriminin ilgili mevzuata uygun düzenlenmemesi nedeniyle uğradığı parasal kaybın giderilmesi istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.P.
Vekili : Av. A.B.
Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.
Vekilleri : Av.M.A.P., Av.A.D. Y.

O L A Y : Davalı Şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasanın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasanın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen davacı 20.9.2010 tarihinde, Adalet Bakanlığı, Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı emrine atanmıştır.

Davacı vekili müvekkiline, 5473 sayılı yasadan kaynaklanan ek ödemenin hesaplanmaması nedeniyle, alamadığı parasal haklarına ilişkin olarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.500,00.TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tahsili istemiyle 8.2.2012 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

Ankara 8.İş Mahkemesi, 15.7.2014 gün ve E:2012/55, K:2014/1667 sayı ile, uyuşmazlığın esasını inceleyerek davanın kısmen kabulüne, kısmen reddine karar vermiş; temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 22.Hukuk Dairesi, 9.12.2014 gün ve E:2014/32629, K:2014/34949 sayı ile bu kararı görev nedeniyle bozmuştur.

ANKARA 8.İŞ MAHKEMESİ: 24.2.2015 gün ve E:2015/22, K:2015/348 sayı ile, "(...)

Dava, hizmet sözleşmesinden kaynaklanan alacak istemine ilişkindir.

Davacı davalı işverenlikte İş Kanunu kapsamında çalışırken kurumun özelleştirmesi sonrası yeniden hizmet sözleşmesi imzalandığını, hizmet sözleşmesinin daha sonra feshedilerek özelleştirme kapsamında 4046 S.Y.nın 22.maddesi ve 406 S.Y.nın Ek 29.maddesi gereğince memur olarak başka kuruma atandığı, ancak nakle tabi olarak Devlet Personel Başkanlığına bildirim yapıldığı tarihe kadar ücret ve diğer özlük haklarının ve yasa ile getirilecek ek ödemenin kamu görevlilerine yapılacak artışlar kapsamında değerlendirilerek davalı tarafından ödenmesi gerektiğini ancak eksik ödeme yapıldığını ileri sürerek alacak talep etmiştir.

Davalı kurumun maaş tespitinde ve zam oranlarının belirlenmesinde yetkili olmadığını, maaş nakil ilmühaberinin yasaya uygun düzenlendiğini ve davaya İdari Yargı'nın bakmakla görevli olduğunu ileri sürmüştür.

Mahkememizce önce görev uyuşmazlığı yönünden inceleme yapılmış, davacının isteminin maaş nakil ilmühaberindeki ücretin tespiti ve bundan kaynaklanan alacak olmadığı aksine hizmet sözleşmesi ile çalıştığı döneme ilişkin alacak talebinde bulunduğu anlaşıldığından mahkememizin görevli olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

Mahkememizce davacının şahsi dosyası getirtilmiş, davacıya yapılan ödemeler incelenmiş ve bilirkişi görüşüne başvurulmuştur.

Yapılan yargılama sonunda davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, hükmün davalı tarafından temyizi üzerine Yargıtay 22.H.D.nin 2014/32629-2014/34949 sayılı 19/12/2014 tarihli kararı ile;

"...Uyuşmazlık 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek II. cetvelinde yer alan ve özelleştirme sonucu hissesi devredilen davalı kurumda kapsam dışı sözleşme ile nakle tabi olarak çalışan davacının davalının özelleştirmeden önce tabi olduğu ve özelleştirme ile bazı hükümleri değişen 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun Ek. 29. maddesi kapsamındaki düzenleme ve sözleşmedeki hüküm sebebi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 3. maddesi ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek II. cetvelinde yer alan kurumlarda çalışan sözleşmeli personele yapılan artışlardan yararlanıp yararlanmayacağı, nakledilirken bu artışların yer aldığı ücreti gösteren nakil maaş ilmühaberinin buna göre düzenlenmesi gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır.

Somut uyuşmazlıkta kanuni dayanaklar 406 sayılı Kanun'un Ek. 29. maddesi, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 3. maddesi, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek. II cetveli ve bu kanun hükmünde kararnamelere dayanılarak çıkarılan 2006/1, sayılı tebliğ yanında taraflar arasındaki sözleşme hükümleridir.

406 sayılı Kanun'un Ek 29. maddesinin hükmüne göre 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak sözleşmeli personel ve kapsam dışı personel statüsünde çalışanlar hakkında, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 22. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkrası hükümlerinin uygulanmasında, Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihteki unvanları esas alınarak Yönetim Kurulunca 15.04.2004 tarihi itibarıyla bu unvana göre belirlenmiş olan ücret ve diğer mali haklarına bu tarihten Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihteki kadro ve pozisyonlarına ilişkin olarak bildirim tarihine kadar geçen süre içinde kamu görevlilerine yapılacak artış oran ve miktarları uygulanmak suretiyle bulunacak tutar dikkate alınır. Kapsam dışı personelden Devlet Personel Başkanlığına bildirilenlerin 15.04.2004 tarihi itibarıyla unvanlarına göre ücretinin belirlenmemiş olması durumunda, benzer görevlerde bulunanlar dikkate alınarak bu tarih için ücret ve diğer malî hakları tespit etmeye yönetim kurulu yetkilidir.

Davalı ile nakle tabi kapsam dışı personel arasından imzalanan TİP 2 sözleşmenin 7. maddesindeki kurallara göre ise "nakil hakkını saklı tutan çalışanın ikramiye, yardım ve benzeri mali ve özlük hakları için iş mevzuatına tabi kapsam dışı personel esaslarında yer alan hükümler uygulanır. Ancak ücretlerde yapılacak artış oranı, kamudaki memur maaş artış oranında olacaktır.

Diğer taraftan özelleştirme uygulamaları sebebi ile nakilleri düzenleyen 4046 sayılı Özelleştirme Kanunu'nun 22/5. maddesinde özelleştirme sebebiyle kamu kurum ve kuruluşlarına nakledilen sözleşmeli ve iş kanunlarına tabi personelin Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihteki kadro ve pozisyonlarına göre almakta oldukları ücret yanında, bildirim tarihi itibarı ile almakta oldukları ikramiye, ek ödeme ve benzeri ek ödemelerin de sabit bir değer olarak bildirileceği hükmünü içermektedir.

Gerek kanuni düzenleme ve gerekse sözleşmedeki hükümler dikkate alındığında, davalı kurumda özelleştirme öncesi kapsam dışı olarak çalışan ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olarak ücreti belirlenen davacının özelleştirme sonrası çalıştıktan sonra nakledildiği tarihe kadar kamuda aynı statüde çalışanlar için getirilen özlük haklarından yararlandırılarak, nakil edildiklerinde haklarının korunması amaçlanmıştır. Kısaca davacı kapsamdışı olarak kamuda çalışmış gibi sayılmaktadır.

Danıştay İdari Dava Dairelerinin 07.04.2011 tarihli ve 2011/55-205 sayılı kararına göre "kanuni düzenleme ile Türk Telekom A.Ş.'nin özelleştirilmesi sonucunda, işlevsel görevlerde bulunan ve ikamesi kısa sürede imkansız personelin isteklerine bağlı olarak makul bir süre kamu görevlerinden aylıksız izinli sayılarak özel hukuk tüzel kişisinde çalışmalarına imkan sağlandığı, söz konusu personelin, aylıksız izinli olarak geçen sürede kamu personeli statülerinin devam ettiği, İmtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetini yürütmek hakkını elde eden davalı şirkete, devir sonrasında yetişmiş personel yetersizliği nedeniyle doğabilecek aksaklıkların önüne geçilebilmesi için, 406 sayılı Kanun hükümleri ile tanınan ayrıcalıkların sonucu olarak da, bünyesinde belli süre ile çalışmaya devam eden söz konusu personelin kamu kurumlarına naklen atanmasının sağlanması amacıyla kimi görevler yüklendiği, 406 sayılı Kanun hükümleri uyarınca davalı şirket tarafından, hak sahibi personelinin Devlet Personel Başkanlığına bildirmesi, bildirim ile beraber personelin nakledileceği kamu kurumunda yararlanacağı parasal haklara esas olmak üzere memur maaş nakil ilmühaberi düzenlenmesi, personelin ilişiğinin kesilmesi gibi işlemler bulunduğu, bu işlemlerin idare hukuku alanında hukuki sonuçlar doğurduğu ve ilgili personelin nakledilecekleri kurumdaki statülerini, özlük ve parasal haklarını belirlediği, söz konusu işlemlerin kamu personeli hakkında ve idare hukuku alanında tesis edilmiş birer idari işlem niteliğinde oldukları, davalı şirketin, Telekomünikasyon Kurumu ile Türk Telekom arasında imzalanan "Telekomünikasyon Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin İmtiyaz Sözleşmesi" ile belli bir kamu hizmetini yürütmek görev ve yetkisi ile donatıldığı, bu görev ve yetkiler dahilinde bazı kamusal ayrıcalıkları ve yükümlülükleri bulunduğu, belirtilen statüsü ve özel yasa hükümleri gereğince bazı kamusal ayrıcalıklara ve yükümlülüklere sahip olması sebebiyle davalı şirketin, herhangi bir özel hukuk tüzel kişisinden farklı bir hukuki statü içinde bulunduğu, bu durumda, imtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetinin yürütmekle görevli ve yetkili kılınması nedeniyle, diğer özel hukuk tüzel kişilerinden farklı olarak kimi kamusal ayrıcalıklara ve yükümlülüklere tabi olan, 406 sayılı Kanun hükümleri ile kamu kurumlarına nakil hakkı bulunan personeli ile ilgili olarak bazı kamusal görevler yüklenen davalı şirketin, belirtilen görevleri kapsamında tesis ettiği işlemlerin idari işlem niteliğinde olduğu ve bu işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların idari yargının görevinde bulunduğu" kabul edilmiştir.

Danıştay İdari Dava Dairelerinin gerekçeleri Dairemizce benimsenmiştir. Gerçekten özelleştirmeden önce statü hukuku hükümlerine tabi davacı niteliğindeki personel, özelleştirme sonrası belirli bir süreliğine davalı ile özel hukuk hükümlerine tabi olarak iş sözleşmesi kapsamında çalıştırılmakta, nakledildiğinde tekrar statü hukuku kapsamına girmektedir. Davacının iş sözleşmesi ile çalıştığı dönemde, davalı şirkete davacının ücreti konusunda "artış oranının, kamudaki memur maaş artış oranında" olacağı yönünde yükümlülük getirildiği gibi 406 sayılı Kanun hükümleri uyarınca davalı şirkete, hak sahibi personeli Devlet Personel Başkanlığına bildirmesi, bildirim ile beraber personelin nakledileceği kamu kurumunda yararlanacağı parasal haklara esas olmak üzere memur maaş nakil ilmühaberi düzenlenmesi, personelin ilişiğinin kesilmesi gibi işlemler yaptırıldığı görülmektedir. Bu işlemler idare hukuku alanında hukuki sonuçlar doğurduğu ve ilgili personelin nakledilecekleri kurumdaki statülerini, özlük ve parasal haklarını belirlediği, söz konusu işlemlerin kamu personeli hakkında ve idare hukuku alanında tesis edilmiş birer idari işlem niteliğinde oldukları açıktır. İdari işlemlerle ilgili uyuşmazlığın ise adli yargı yerinde değil, idari yargı yerinde çözümlenmesi gerekir..."gerekçesi ile bozulmuştur.

Mahkememizce bozma ilamına uyulmuş ve bozma ilamında belirtilen gerekçelerle HMK.nın 114/1-b maddesi uyarınca yargı yolunun caiz olmaması nedeniyle davanın usulden reddine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

H Ü K Ü M : Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Yargıtay bozma ilamı doğrultusunda dava konusu uyuşmazlığın çözümünde idari Yargının yetkili ve görevli olduğundan yargı yolunun caiz olmaması nedeniyle davanın HMK 115/2.maddesi uyarınca davanın usulden reddine..." karar vermiş, bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez, aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

BURSA 3.İDARE MAHKEMESİ: 18.2.2016 gün ve E:2015/645 sayı ile, "(2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un Yargı Merciilerinin Uyuşmazlık Mahkemesine Başvurmaları başlıklı 19. maddesinde, "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendilerine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler. Yargı merciince, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası da temin edilerek, gerekçeli başvuru kararı ile birlikte dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir." hükmü yer almaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı vekili tarafından ilk olarak adli yargıda açılan davada Ankara 8. İş Mahkemesinin 24/02/2015 tarih ve E:2015/22, K:2015/348 sayılı kararıyla Yargıtay bozma ilamına uyularak idari yargının görevli olması nedeniyle davanın reddine karar verildiği, anılan kararın 10/04/2015 tarihinde davacıya tebliğ edilmesi ve kesinleşmesi üzerine, 09/06/2015 tarihinde kayda giren dilekçe ile bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinde, idari dava türleri; "idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ve 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" olarak tanımlanmış, aynı Yasanın 15/1-a maddesinde, idari yargının görev alanına girmeyip adli veya askeri yargının görev alanına giren davaların reddedileceği hükme bağlanmıştır.

406 sayılı Kanunun 1. maddesinin 7. fıkrasında; "Türk Telekom, bu kanun ve özel kanun 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" hükmüne yer verilerek Türk Telekom'a özgü farklı bir statü oluşturulmuştur.

Aynı Kanunun 4673 sayılı Yasayla değişik Ek 22. maddesinde de; 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 şartlarının aranacağı, bunların dışında kalan personelin iş mevzuatı uyarınca istihdam edileceği ve iş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartların Yönetim Kurulu tarafından tayin olunacağı hükme bağlanmıştır.

Ayrıca, Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin özelleştirme kapsamında iken %55 oranındaki hissesinin blok olarak satışı suretiyle özelleştirilmesi için 01.07.2005 tarihinde yapılan ihale sonucunda 2005/9146 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı doğrultusunda şirketin %55 oranındaki hissesi satılarak 14.11.2005 tarihinde Oger firmasına devredildiği, şirketin kamusal niteliğinin ortadan kalktığı da anlaşılmaktadır.

Buna göre, dava konusu tazminat istemine ilişkin işlemin tesis edildiği ve davanın açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle; davanın adli yargının görev alanına girdiği sonucuna varıldığından, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Ankara 8. İş Mahkemesi'nin dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, dosya incelemesinin Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilinceye kadar ertelenmesine…" karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Ali ÇOLAK, Yusuf Ziyaattin CENİK, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Süleyman Hilmi AYDIN, Mehmet AKBULUT ve Yüksel DOĞAN'ın katılımlarıyla yapılan 14.3.2016 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; İdare Mahkemesince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının fotokopisinin Mahkemece, ekinde adli yargı dosyasının aslı ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Uğurtan ALTUN ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davalı şirkette görev yapmakta iken, 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen, sonrasında Kamu Kurumu emrine atanan davacının; 5473 sayılı yasadan kaynaklanan ek ödemenin hesaplanmaması nedeniyle, alamadığı parasal haklarına ilişkin olarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.500,00.TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tahsili 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, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde davalı kuruluşta çalışmakta iken 406 sayılı Yasa'nın Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'nın 22. maddesine göre adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve sonrasında kamu kurumu emrine atanan davacının vekili tarafından; 5473 sayılı yasadan kaynaklanan ek ödemenin hesaplanmaması nedeniyle, müvekkilinin alamadığı parasal haklarına ilişkin olarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.500,00.TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tahsili istemiyle 8.2.2012 tarihinde dava açılmıştır.

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.

Buna göre, iptali istenilen işlemin tesis edildiği ve dava açıldığı tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz etmek olanaksız olduğundan; uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle Bursa 3.İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile Ankara 8.İş Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Bursa 3.İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile , Ankara 8.İş Mahkemesi24.2.2015 gün ve E:2015/22, K:2015/348 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 14.3.2016 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Serdar	Ali	Yusuf Ziyaattin	Alaittin Ali
ÖZGÜLDÜR	ÇOLAK	CENİK	ÖĞÜŞ

Üye	Üye	Üye
Süleyman Hilmi	Mehmet	Yüksel
AYDIN	AKBULUT	DOĞAN