T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2017/463
KARAR NO : 2017/662
KARAR TR : 27.11.2017

ÖZET : Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş.'nde 4857 sayılı Kanuna tabi olarak görev yapan davacının, üçüncü kişilerin davalı idare temsilciliklerine atanmasına ilişkin TEDAŞ GeneMüdürlüğü Yönetim Kurulu Kararınıniptali ile davacının sözlü sınav ile kazandığı ilan edilen liste ile kesinleşen ve kazanılmış hakkı olduğu ileri sürülen atanma işleminin yerine getirilerek, TEDAŞ temsilciliklerine atanması istemiyle açtığı davanın ADLİYARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : ET
Vekili : Av. N.G.E.
Davalı : Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş. Genel Müdürlüğü
Vekilleri : Av. S.G.E.

O L A Y : Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş.'nde 4857 sayılı Kanuna tabi olarak görev yapan davacının, hak etmesine rağmen başka şahısların davalı idare temsilciliklerine atanmasına ilişkin 27.5.2013 gün ve 10-187 sayılı TEDAŞ Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulu Kararı ile davacının 25.8.2012 tarihinde sözlü sınav ile kazandığı ilan edilen liste ile kesinleşen ve kazanılmış hakkı olan atanma işleminin yerine getirilerek, BEDAŞ içerisindeki TEDAŞ temsilciliklerine tekniker ve mühendis olarak (maddi hakları saklı kalmak kaydı ile) atanması istemiyle yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin, çalıştığı kurumun özelleştirme kapsamında alıcı ortağa devir ve teslim edildiğini, davalı idarede temsilcilikler emrinde sadece genel aydınlatma denetimlerinde çalıştırılmak üzere iş akdinin imzalandığını, bu görevde keyfi olarak çalıştırılmamasının yasaya aykırı olduğunu, bu uygulama ile Avrupa Sosyal Şartının adil çalışma koşullarının ve Birleşmiş Milletler Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesinin güvenli çalışma şartlarının ihlal edildiğini ileri sürülerek idari yargı yerinde dava açmıştır.

1. : 29.7.2016 gün ve E:2016/1089, K:2016/1650 sayı ile, dosya içeriğinden, 25.08.2012 tarihinde yapılan sözlü sınavda başarılı olan davacının Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş.'de göreve başlamak üzere 4857 sayılı İş Kanuna tabi olarak atanmasının TEDAŞ Genel Müdürlük Makamının 05.09.2012 tarih ve 725 sayılı oluru ile uygun bulunduğu, 02.10.2012 tarihinde Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş. Genel Müdürlüğünde çalışmaya başladığı, sadece temsilcilikler emrinde genel aydınlatma denetiminde çalıştırılmasına yönelik yaptığı başvurunun 60 günlük sürede cevap verilmemesi üzerine bakılan davanın açıldığı, bu süreçte çalıştığı kurumun, özelleşmesi nedeniyle 28.05.2013 tarihinde Bedaş Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş.'ne devrolduğunun anlaşıldığı; bu durumda, özelleştirme kapsamında çalıştığı kurum 28.05.2013 tarihinde Beda Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş.'ne devrolunan ve davalı idare bünyesinde 4857 sayılı İş Kanununa tabi olarak çalışan davacının, sadece temsilcilikler emrinde genel aydınlatma denetiminde çalıştırılmasına yönelik yaptığı başvurunun cevap verilmemek suretiyle reddine ilişkin işleme karşı açtığı davanın görüm ve çözümü İş Mahkemelerinin (Adli Yargı Yerinin) görev alanına girmekte olup, iş bu davanın görev yönünden Mahkemelerince incelenme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle, 2577 sayılı Yasa'nın 15/1-a maddesi uyarınca davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karara karşı davacı vekili tarafından istinaf talebinde bulunulmuştur.

İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Birinci İdare Dava Dairesi7.12.2016 gün ve E:2016/146, K:2016/220 sayı ile, mahkeme kararında kanunda sayılan bozma nedenlerinin bulunmadığı anlaşıldığından ve dilekçede ileri sürülen iddialar da sözkonusu kararın bozulmasını sağlayacak nitelikte görülmediğinden başvurunun reddine, kararın onanmasına karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez aynı istemle adli yargı yerinde dava açmıştır.

: 31.3.2017 gün ve E:2017/5, K:2017/136 sayı ile, dosyanın incelenmesinden, başka şahısların davalı idare temsilciliklerine atanmasına dair 27.05.2013 gün ve 10-187 sayılı TED AŞ Genel Müdürlüğü yönetim kurulu kararının iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığının anlaşıldığı; bu durumda, davalı idarenin kamu gücüne dayalı olarak resen aldığı yönetim kurulu kararına karşı açılacak davanın görüm ve çözüm yerinin idari yargı olduğu; H.M.K. nın 114. Maddesinin dava şartlarını düzenlendiği ve 114- (1) b maddesinin "Yargı

yolunun caiz olması" nın dava şartlarında biri olarak öngörüldüğü; sonuç olarak; davaya konu davacı yerine başka şahısların davalı idare temsilciliklerine atanmasına dair 27.05.2013 gün ve 10-187 sayılı TED AŞ Genel Müdürlüğü yönetim kurulu kararının iptali istemiyle açılan davanın idari yargıda görülmesi gerektiği, adli yargı yolunun caiz olmadığı sonuç ve kanaatine varıldığı gerekçesiyle, dava konusu olaya ilişkin olarak İdare Mahkemelerinin görevli olması nedeniyle dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili idari ve adli yargı yerlerince verilmiş olan görevsizlik kararları nedeniyle oluştuğunu ileri sürdüğü olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Ahmet Tevfik ERGİNBAY, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Süleyman Hilmi AYDIN ve Turgay Tuncay VARLI'nın katılımlarıyla yapılan 27.11.2017 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; idari ve adli yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş.'nde 4857 sayılı Kanuna tabi olarak görev yapan davacının, üçüncü kişilerin davalı idare temsilciliklerine atanmasına ilişkin 27.5.2013 gün ve 10-187 sayılı TEDAŞ Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulu Kararının iptali ile davacının 25.8.2012 tarihinde sözlü sınav ile kazandığı ilan edilen liste ile kesinleşen ve kazanılmış hakkı olduğu ileri sürülen atanma işleminin yerine getirilerek, TEDAŞ temsilciliklerine (maddi hakları saklı kalmak kaydı ile) atanması istemiyle açılmıştır.

Konuya ilişkin mevzuat hükümlerine bakıldığında;

Olay ve dava tarihlerinde yürürlükte bulunan 5521 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrasında, "İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerle (o kanunun değiştirilen ikinci maddesinin Ç, D ve E fıkralarında istisna edilen işlerde çalışanlar hariç) işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesi ile görevli olarak lüzum görülen yerlerde iş mahkemeleri kurulur."

25/10/2017 tarih ve 30221 sayılı Resmi Gazete yayımlanarak yürürlüğe giren 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 5. maddesinde, "İş Mahkemeleri 5953 sayılı Kanuna tabi gazeteciler, 854 sayılı Kanuna tabi gemi adamları, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununa veya 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısmının Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına…

…Diğer kanunlarda iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilen uyuşmazlıklara ilişkin dava ve işlere bakar.

Davacının da tabi olduğu 4857 sayılı İş Kanunu'nun "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1. maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanunun amacı işverenler ile bir iş sözleşmesine dayanarak çalıştırılan işçilerin çalışma şartları ve çalışma ortamına ilişkin hak ve sorumluluklarını düzenlemektir." hükmüne; 2. maddesinin ilk fıkrasında, "Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren, işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir. İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir."

Hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı ile BEDAŞ arasında imzalanan işe başlamasına esas 25/09/2012 tarihli "Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin" 3. maddesinde; "Gerekli görülen hallerde işçinin haklarına halel getirmeyecek şekilde yapmakta olduğu iş ile ilgili veya yapabileceği işe veya başka mahaldeki işyerine işçiyi nakletmeye işveren yetkilidir" 6. maddesinde; "İşbu hizmet akdi TEDAŞ Genel Müdürlüğü ile sendika arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesine uygun olarak hazırlanmış bulunduğundan…" hükümleri bulunmaktadır.

Dava dosyalarının incelenmesinde; TEDAŞ Yönetim Kurulunun 07/06/2012 tarih, 16-200 sayılı kararıyla, devredilmiş veya devredilecek işyerlerinde oluşturulacak temsilcilikler emrinde sadece genel aydınlatma denetimlerinde istihdam edilmek üzere, 15 elektrik mühendisi ile 85 elektrik teknikerinin İŞ-KUR aracılığıyla gönderilen adaylar arasında mülakat sınavı ile seçilmesine karar verildiği, 25.08.2012 tarihinde yapılan mülakat sonucu davacının da aralarında bulunduğu 5 kişinin 4857 sayılı Yasaya tabi daimi işçi sıfatıyla BEDAŞ nezdinde işe başlamalarının TEDAŞ Genel Müdürlüğünün 05/09/2012 gün ve 725 sayılı oluru ile uygun görüldüğü, davacı ile BEDAŞ arasında düzenlenen 25/09/2012 tarihli Belirsiz Tarihli İş Sözleşmesiyle (Sendikalı Personel) Büyük Tüketim Müşteriler Müdürlüğü nezdinde işe başladığı, Özelleştirme Yüksek Kurulunun 10/05/2013 tarih ve 2013/20 sayılı kararıyla BEDAŞ' ın özelleştirilerek, çalışan personeli ile beraber 28/05/2013 tarihinde BE-DA Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş' ne devredildiği, davacının devirden bir gün önce kendisi yerine başka kişilerin BE-DA Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş' de TEDAŞ temsilcisi olarak görevlendirilmesine dair TEDAŞ Yönetim Kurulunun 27/05/2013 tarih, 10-187 sayılı işleminin iptali istemiyle dava açtığı anlaşılmaktadır.

Anayasanın 128'inci maddesinde devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütüleceği belirtilmiş, maddede "kamu görevlisi" kavramı tanımlanmayıp, "kamu görevlisi tarafından yapılması gereken görevler" sayılmıştır

Öte yandan, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda da "kamu görevlisi" kavramı tanımlanmamış, 4 üncü maddesinde yalnızca kamu hizmetlerinin gördürüldüğü dört grup istihdam şeklinden bahsedilmiş olup, maddenin son fikrasında işçiler hakkında bu Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı açıkça vurgulanmıştır.

Bir kamu tüzel kişisi tarafından istihdam edilen kişi, bu göreve kamu hukuku kurallarına göre idari bir kararla atanmış ise, bu görevli kamu görevlisidir. Örneğin memurlar, idari bir kararla göreve atandıkları için tartışmasız olarak kamu görevlisi kabul edilirler.

Bir kamu tüzel kişisi ile istihdam edilen kişi arasındaki bağ, bir "sözleşme" ile kurulmuş ise, bu bağ "akdi" nitelikte bir bağdır. Ancak sadece " idari sözleşme" ile istihdam edilenler, kamu kurum veya kuruluşuna kamu hukuku bağı ile bağlı olduklarından kamu görevlisi olarak nitelendirilirler. Bu bağlamda; kamu tüzel kişisi tarafından bir "özel hukuk sözleşmesi" ile istihdam edilen kişilerin kamu görevlisi olarak kabulü mümkün değildir. Bunlar hizmet akdiyle çalışan ve iş hukukuna tabi olarak istihdam edilen işçilerdir.

Buna göre, işçi statüsündeki davacı ile davalı İdare arasında İş Sözleşmesinden kaynaklanan işçi – işveren ilişkisi bulunduğu; taraflar arasında düzenlenen iş sözleşmesinde, iş ve işyeri değişikliği hususunun da düzenlendiği gözetildiğinde; uyuşmazlığın, "işçi ve işveren arasında iş akdinden veya İş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıkları" kapsamında adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü adli yargı yerinin görevine girdiğinden, İstanbul 26.İş Mahkemesinin 31.3.2017 gün ve E:2017/5, K:2017/136 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İstanbul 26.İş Mahkemesinin 31.3.2017 gün ve E:2017/5, K:2017/136 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 27.11.2017 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Nuri	Şükrü	Mehmet	Ahmet Tevfik
NECİPOĞLU	BOZER	AKSU	ERGİNBAY

Üye	Üye	Üye
Alaittin Ali	Süleyman Hilmi	Turgay Tuncay
ÖĞÜŞ	AYDIN	VARLI