T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2019/616
KARAR NO : 2019/623
KARAR TR : 30/09/2019

ÖZET: Davalı şirkette görev yapmakta iken, özelleştirme nedeniyle, Kamu Kurumu emrine atanan davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi istemiyle açılan davanın A D L İYARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk

K A R A R

Davacı : R. D.
Vekilleri : Av. S. D. Av. E.Ç.
Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş
Vekilleri : Av. B. K. G. Av. E. E.Y.l

O L A Y :Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin davalı şirkette iş mevzuatı çerçevesinde sözleşmeli statüde çalışmakta iken başka bir kamu kurum ve kuruluşuna atanmak üzere Devlet Personel Başkanlığına gönderilen maaş nakil ilmühaberine eklenmeyen ikramiye ve ilave tediye alacağının 1 aya denk düşen miktarının tespiti ile maaş nakil ilmühaberine yazılması suretiyle maaş nakil ilmühaberinin düzenlenmesi istemiyle 18/04/2016 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

Amasya İş Mahkemesi: 17/11/2017 tarihli, 2016/137 E. 2017/534 K. sayılı kararıyla:" Davacının Davasının Kabulüne, Davacının nakledildiği 17.03.2010 tarihi itibariyle bir aya denk düşen ve verilmekte olan net 884,32 TL ilave tediye ve ikramiyenin 4046 Sayılı Yasanın 22/5 maddesi gereğince sabit değer olarak maaş nakil ilmühaberindeki ücrete eklenmek suretiyle maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenerek Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilmesi gerektiğinin Tespitine" karar vermiş, karar aleyhine istinaf yoluna başvurulmuştur.

Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi:04/12/2018 tarihli, 2018/1119 Esas, 2018/3689 Karar sayılı dosyada "Uyuşmazlık, taraflar arasındaki ilişkinin 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği ve bu bağlamda iş mahkemesinin görevi noktasında toplanmaktadır. 4857 sayılı İş Kanununun I inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince, 4 üncü maddesinde belirtilen ayrık durumlar dışında kalan bütün işyerlerine, işverenler ile işveren vekillerine ve çalışma şekline bakılmaksızın işçilere bu Kanunun uygulanacağı belirtilmiştir. Sorun daha çok statü hukukuna tabi kamu çalışanları ile yine kamuda çalışan işçiler arasındaki ayrım noktasında ortaya çıkmaktadır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 128 inci maddesi, "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür. Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir" şeklindedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 05/10/2017 tarih ve 2017/25033 esas, 2017/14944 karar sayılı ilamında da belirtildiği üzere "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 Yasa 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" gerekçesiyle ve 6100 sayılı HMK'nun 353/1-a.4 hükmü gereğince "davanın esası incelemeden ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına" karar vererek dosyayı mahalline iade etmiştir

AMASYA İŞ MAHKEMESİ 2.04.2019 gün ve E:2018/376 K:2019/104 sayılı dosyasında "Dava konusunun, davacının maaş nakil ilmühaberine eklenmeyen ikramiye ve ilave tediye alacağının bir aya denk düşen miktarının tespit edilerek, maaş nakil ilmühaberine yazılması suretiyle maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve Devlet Personel Başkanlığına bildirilmesi talebine ilişkindir. Tüm dosya kapsamı, taraf beyanları, dosya arası edilmiş evraklar ve BAM kararı birlikte değerlendirildiğinde;

Davaya konu olay yönünden Bölge Adliye Mahkemesince verilen kesin karar ile yargı yolunun caiz olmadığı belirtilmekle dava şartı eksikliğinin sonradan giderilmesinin mümkün olmadığı hususu da gözönünde bulundurularak davanın 6100 sayılı HMK'nun 114/1-b ve 115/2 maddeleri gereği yargı yolu caiz olmadığından davanın usulden reddine" dair verdiği istinaf edilmeyen karar 11/06/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez aynı istemle 17/06/2019 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

SAMSUN 2. İDARE MAHKEMESİ'03.07.2019 gün ve E:2019/741 sayılı kararı ile "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 Kararı uyarınca, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Oger Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılarak özelleştirilmiş olup, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu 1. maddesinde Türk Telekom'un özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirket olduğu düzenlenmiştir.

Anılan Yasanın Ek 29. maddesi; "Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekom'da 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. Bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekom'da çalışmaya devam eder ve hisse devir tarihinden nakil için Devlet Personel Başkanlığına bildirildikleri tarihe kadarki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardı- mı ile diğer malî ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır. Bu fıkrada belirtilen süre içinde nakle tâbi personelden Türk Telekom tarafından hizmetine ihtiyaç duyulmayanlar tespit edildikleri tarihten, kendi isteği ile nakil talep edenler ise talep tarihinden itibaren en geç doksan (yüzseksen günlük aylıksız izin süresi aşılmamak kaydıyla ve 15 Ocak 2006 tarihindeki üçüncü fıkraya göre hesaplanan ücretleriyle) gün içinde Türk Telekom tarafından Devlet Personel Başkanlığına bildirilir ve bunların aylıksız izinleri bu tarih itibarıyla sona erer. Hizmetine ihtiyaç duyulmayan personelin tespiti ve kendi isteği ile nakil talebinde bulunma süresi, hisse devir tarihinden itibaren yüzelli günü aşamaz. Bu fıkranın birinci cümlesinde sayılanlardan aylıksız iznin bitiminden sonra Türk Telekom'un tâbi bulunduğu mevzuata ve bu fıkraya istinaden akdedilen sözleşmeye göre çalışmaya devam edenlerden hisse devir tarihinden itibaren en geç beş yıl içinde iş sözleşmesi herhangi bir nedenle sona erenler, bu madde hükümlerine göre işlem yapılmak üzere iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren otuz gün içinde sözleşmenin sona erdiği yılın 15 Ocak tarihindeki üçüncü fıkraya göre hesaplanan ücretleriyle Devlet Personel Başkanlığına bildirilir ve bunların bildirim tarihine kadar geçen süre içindeki aylık ücret, harcırah, sağlık giderleri, cenaze giderleri ve ölüm yardımı ile diğer malî ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanır." hükmünü ihtiva etmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının, davalı şirketin özelleştirilmesinden sonra çalışmaya devam ettiği, başka kurum ve kuruluşlara nakledilmek üzere 04.01.2010 tarihinde Devlet Personel Başkanlığ'na bildirildiği, Devlet Personel Başkanlığ'na bildirilirken maaş nakil ilmühaberinde ikramiye sütunu bulunmasına rağmen, bu sütunun boş bırakılarak ikramiye ve ilave tediye alacağının ücrete eklenmediği, maaş nakil ilmühaberine eklenmeyen ikramiye ve ilave tediye alacağının 1 aya denk düşen miktarının tespit edilerek maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesine ve Devlet Personel Başkanlığ'na bildirilmesine karar verilmesi istemiyle açılan davanın Amasya İş Mahkemesi'nin 12/04/2019 tarih ve E:2018/376, K:2019/104 sayılı kararıyla idari yargının görevli olması sebebiyle yargı yolunun caiz olmadığı gerekçesiyle usulden reddedildiği, anılan kararın tarafların istinaf kanun yoluna başvurmaması sebebiyle 11.06.2019 tarihinde kesinleşmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı dava açılabilecektir.

Olayda, Türk Telekom A.Ş.'nin hisse devir (14.11.2005) tarihinde görev yapmakta iken 406 sayılı Kanunun Ek 29. maddesi ile 4046 sayılı Kanun'un 22. maddesine göre diğer kamu kurum ve kuruluşlarına naklinin yapılması için adı Devlet Personel Başkanlığ'na bildirilen ve bir kamu kurumu emrine ataması yapılan davacı tarafından, eksik düzenlenen maaş nakil ilmühaberinin iptali ile maaş nakil ilmühaberine eklenmediği iddia olunan ikramiye ve ilave tediye alacaklarına karşılık net 659,69-TL eklenmesi suretiyle yeniden düzenlenecek maaş nakil ilmühaberinin Devlet Personel Başkanlığ'na bildirilmesine karar verilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinde idari dava türleri sayılmış olup, kural olarak, idari yargıda ancak Devlete ve kamu tüzel kişilerine karşı açılan davalara bakılmakta olup, iptali istenilen işlemin tesis edildiği tarihte davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari dava bulunduğundan söz edilemeyeceği açıktır.

Bu durumda, özel hukuk hükümlerine tabi olan Türk Telekomünikasyon A.Ş. aleyhine açılan bu davanın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığından, Amasya İş Mahkemesi'nin 12/04/2019 tarih ve E:2018/376, K:2019/104 sayılı görev ret kararının kaldırılması için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Nitekim, benzer uyuşmazlıkta, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin vermiş olduğu 24/09/2018 tarih ve E:2018/474, K:2018/544 sayılı kararı da, davanın görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu yönündedir.

Açıklanan nedenlerle; adli yargının görev alanına giren davanın, 2577 sayılı Yasanın 14/3-a ve 15/1-a maddeleri uyarınca görev yönünden reddi gerektiğinden, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 19. maddesi uyarınca Amasya îş Mahkemesi'nin E:2018/376 sayılı dosyası temin edilerek dava dosyalarının, görevli yargı yerinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, dosya incelemesinin bu konuda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilinceye kadar ertelenmesine" karar vererek her iki dava dosyasını 16/09/2019 gün, 2018/741 esas sayılı üst yazıyla Mahkememize göndermiş, başvuru 18/09/2019 tarihinde kayıt altına alınmıştır.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, Başkan Hicabi DURSUN, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 30/09/2019 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 Mahkemece, ekinde adli yargı dosyası 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-Hâkim Engin SELİMOĞLU'nun davanın çözümünde adli yargının

görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ve Danıştay Savcısı Yakup BAL'ınadli 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 davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinde yer verilmeyen ikramiye ve ek tediye alacağının 1 aya denk düşen miktarının tespiti ile maaş nakil ilmühaberine yazılması suretiyle ve yeniden maaş nakil ilmühaberinin düzenlenmesi istemiyle açılmıştır.

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.

Ancak, özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hazineye ait bulunan hisselerden % 55'i, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Oger Telekomünikasyon Anonim Şirketine satılmıştır.

Olayda, hisse devir (14.11.2005) tarihinde davalı şirket nezdinde 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 davacı tarafından; maaş nakil ilmühaberinin düzeltilmesi ve parasal hakların giderilmesi istemiyle 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, maaş nakil bildirimi düzenleme ve dava tarihlerinde davalı mevkiinde kamu kuruluşu niteliği taşımayan Türk Telekomünikasyon A.Ş.' nin olması karşısında, idari yargı yetkisi kapsamında açılmış bir idari davadan söz etmek imkânı bulunmadığından;uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Samsun 2. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulüyle, Amasya İş Mahkemesince verilen 12.04.2019 gün ve E:2018/376 K:2019/104 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerek
miştir.

S O N U Ç :Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Samsun 2. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulüyle, Amasya İş Mahkemesince verilen 12.04.2019 gün ve E:2018/376 K:2019/104 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA 30/09/2019 gününde üye Ahmet ARSLAN'ın KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Hicabi	Şükrü	Mehmet	Birol
DURSUN	BOZER	AKSU	SONER

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN

Davacı Türk Telekomünikasyon A.Ş.' de iş mevzuatı çerçevesinde sözleşmeli statüsünde çalışmakta iken başka bir kamu kurum ve kuruluşuna atanmak üzere Devlet Personel Başkanlığına gönderilen maaş nakil ilmuhaberince eklenmeyen ikramiye ve ilave tediye alacağının 1 aya denk düşen miktarın tespiti ile maaş nakil ilmuhaberine yazılması süretiyle maaş nakil ilmahaberinin düzenlenmesi istemiyle dava açmıştır.

Uyuşmazlığın çözümünde görevli yargı yerinin belirlenmesi açısından öncelikle, dava konusu edilen işlemi tesis eden Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin ve bu kuruluşta çalışan personelin özelleştirme öncesi ve sonrasındaki hukuki statüsünün ortaya konulması gerekmektedir.

Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun, 18/06/1994 günlü, 21964 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4000 sayılı Kanunla değiştirilen 1. maddesi uyarınca, Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'nce yürütülen telekomünikasyon hizmetlerinin sermayesinin tamamı kamu kesimine ait olacak bir anonim şirket şeklinde yapılandırılması suretiyle kurulmuş ve 233 ile 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelere tabi bir kamu iktisadi kuruluşu statüsü verilmiştir.

29/01/2000 günlü, 23948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve Türk Telekom'un özelleştirilmesi amacıyla yapısının yeniden düzenlenmesine yönelik kurallar getiren 4502 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile, 406 sayılı Kanun'un 1. maddesine eklenen dokuzuncu fıkrada, Türk Telekom'un, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirket olduğu, Kamu İktisadi Teşebbüslerinin kuruluş, teşkilât ve faaliyetleri ile ilgili mevzuatın Türk Telekom'a uygulanmayacağı kuralına yer verilmiş; anılan kural, 23/05/2001 günlü, 24410 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 4673 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile değiştirilmiş ve Türk Telekom'un, bu Kanun ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirket olduğu, bu Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuatın Türk Telekom'a uygulanmayacağı belirtilmiştir. Ayrıca, 4502 sayılı Kanun'un 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.

4502 ve 4673 sayılı Kanunlar ile yapısı yeniden düzenlenen Türk Telekom'da çalışan personelin hukuki statüsü de, 406 sayılı Kanuna 4502 sayılı Kanun ile eklenen Ek 22.madde ile yeniden düzenlenmiş ve anılan maddede Türk Telekom'daki 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 aranacağı, bunların dışında kalan personelin iş mevzuatı uyarınca istihdam edileceği, iş mevzuatına göre istihdam edilenlere ilişkin kayıt ve şartların Yönetim Kurulu tarafından tayin olunacağı kurallarına yer verilmiş, ayrıca, aynı Kanunun Geçici 4. maddesinde, 4502 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Türk Telekom'da 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışmakta olanlardan isteyenlerin iş mevzuatına tabi personel statüsüne geçirileceği, iş mevzuatına tâbi personel statüsüne geçmek istemeyenlerin mevcut statü, sosyal ve özlük haklarıyla istihdamlarına devam olunacağı kurala bağlanarak, iş mevzuatına geçmek istemeyenlerin mevcut statü, sosyal ve özlük hakları korunmuştur.

4502 sayılı Kanun'un Resmi Gazete'de yayımlandığı 29/01/2000 gününden, özelleştirme sürecinin tamamlanmasının ardından hisse satış sözleşmesinin imzalandığı 14/11/2005 tarihine kadar geçen bu dönemde, sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait olan Türk Telekom'un bir kamu kuruluşu olduğu ve personeliyle arasında doğan uyuşmazlıklara idari yargıda bakılacağı Danıştay kararlarında kabul edilmiştir. (Örneğin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 17/06/2010 günlü, E:2010/329,K:2010/1310 sayılı kararı.)

Hisselerin fiilen devredildiği ve Telekomünikasyon Kurumu ile Türk Telekom arasında imzalanan "Telekomünikasyon Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin İmtiyaz Sözleşmesi"nin imzalandığı 14/11/2005 tarihinden sonra ise, hisselerinin yüzde elliden fazlası özel hukuk tüzel kişisine geçen Türk Telekom kamu kuruluşu niteliğini kaybetmiştir.

Belirtilen tarihten sonra, kural olarak, Türk Telekom personelinin kamu personeli ve işlemlerinin idari işlem sayılamayacağı, bir özel hukuk tüzel kişisi olan Türk Telekom'a karşı idari yargıda dava açılamayacağı açıktır.

Ancak, 406 sayılı Kanun'un Ek 29. maddesinin, 5398 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında, özelleştirme tarihi itibarıyla Türk Telekom'da çalışmakta olan personelin haklarının korunması amacıyla, hukuki statülerini ve kamu kurumlarına nakil olanaklarını belirleyen bazı özel düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre, Türk Telekom hisselerinin devri sonucu kamu payının yüzde ellinin altına düşmesi durumunda; Türk Telekom'da, Ek 22. maddenin (a) bendinin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri uyarınca belirlenen aslî ve sürekli görevlerde çalışmakta olanlar ile 22/01/1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tâbi olarak kadrolu veya sözleşmeli personel statüsünde çalışanlar ve kapsam dışı personel, kamu görevlerinden yüz seksen gün aylıksız izinli sayılacaktır. Aynı maddeye göre, bu personel belirtilen süre içinde Türk Telekom'da çalışmaya devam edecek, malî ve özlük hakları Türk Telekom tarafından karşılanacak, belirtilen süre içinde nakle tâbi personelden Türk Telekom tarafından hizmetine ihtiyaç duyulmayanlar tespit edildikleri tarihten, kendi isteği ile nakil talep edenler ise talep tarihinden itibaren en geç doksan gün içinde nakil için Türk Telekom tarafından Devlet Personel Başkanlığına bildirileceklerdir. Aynı fıkranın, 5457 sayılı Kanunla değiştirilen cümlesinde ise , maddede sayılanlardan aylıksız iznin bitiminden sonra T. Telekom'un tabi bulunduğu mevzuata ve bu fıkraya istinaden akdedilen sözleşmeye göre çalışmaya devam edenlerden hisse devir tarihinden itibaren en geç beş yıl içinde iş sözleşmesi herhangi bir nedenle sona erenlerin, bu madde hükümlerine göre işlem yapılmak üzere, sözleşmenin sona erdiği yılın 15 Ocak tarihindeki 3. fıkraya göre hesaplanan ücretleriyle Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilecekleri, Türk Telekom Yönetim Kurulu'nca 15/04/2004 tarihi itibarıyla bu unvana göre belirlenmiş olan ücret ve diğer malî haklarına, bu tarihten Devlet Personel Başkanlığı'na bildirildikleri tarihteki kadro ve pozisyonlarına ilişkin olarak bildirim tarihine kadar geçen süre içinde kamu görevlilerine yapılacak artış, oran ve/veya miktarları uygulanmak suretiyle bulunacak tutarın dikkate alınacağı hükme bağlanmıştır.

Aktarılan kanuni düzenleme ile, T. 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 sayılmasına ve aylıksız izin süresinin bitiminden itibaren beş yıl süre ile nakil hakları korunarak özel hukuk tüzel kişisinde çalışmalarına olanak sağlandığı anlaşılmaktadır. Buna göre, söz konusu personelin, aylıksız izinli olarak geçen sürede kamu personeli statülerinin devam ettiği , izin süresinin bitiminden itibaren beş yıl süreyle de kamu personeli statüsüne nakil haklarının korunduğu anlaşılmaktadır.

Diğer yandan, 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 yüklenmiştir.

Bu görevler kapsamında, 406 sayılı Kanun hükümleri uyarınca davalı şirket tarafından, hak sahibi personelinin devlet personel başkanlığına bildirilmesi, bildirim ile beraber personelin nakledileceği kamu kurumunda yararlanacağı

parasal haklara esas olmak üzere memur maaş nakil ilmühaberi düzenlenmesi, personelin ilişiğinin kesilmesi gibi işlemler bulunmaktadır.

Sayılan işlemler, idare hukuku alanında hukuki sonuçlar doğurmakta ve ilgili personelin nakledilecekleri kurumdaki statülerini, özlük ve parasal haklarını belirlemekte esas alınmaktadır.

Belirtilen nitelikleriyle, söz konusu işlemlerin kamu personeli hakkında ve idare hukuku alanında tesis edilmiş birer idari işlem niteliğinde oldukları anlaşılmaktadır.

Söz konusu işlemler, içerikleri itibarıyla idari işlem niteliğinde olmakla beraber, bir özel hukuk tüzel kişisi olan davalı şirketçe tesis edilmiş olmaları nedeniyle idari yargı denetimine tabi olup olmayacağı da ayrıca değerlendirilmelidir.

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 yukarıda belirtilmiştir.

Belirtilen statüsü ve özel kanun hükümleri gereğince bazı kamusal ayrıcalıklara ve yükümlülüklere sahip olması nedeniyle davalı şirketin, herhangi bir özel hukuk tüzel kişisinden farklı bir hukuki statü içinde bulunduğu anlaşılmaktadır.

Benzer durumdaki özel hukuk tüzel kişileri ile ilgili olarak Danıştay tarafından verilen kararlarda, kamusal ayrıcalıklarla donatılan veya kamu kesimi ile, diğer özel hukuk tüzel kişilerinden farklı bir ilişkisi bulunan tüzel kişilerin bazı işlemlerinin, nitelikleri esas alınmak suretiyle idari işlem olarak kabul edildiği ve idari yargıda dava konusu edilmesinin olanaklı olduğunun belirtildiği görülmektedir. Örneğin, Danıştay Onuncu Dairesinin 21/05/1996 günlü, E:1995/4326, K:1996/2769 sayılı kararıyla, Ankara Büyükşehir Belediyesi ile Atatürk Orman Çiftliği tarafından kurulan adi ortaklık niteliğindeki Şehirlerarası Terminal İşletmesinin, kamu kaynaklarından yapılan harcamalarla kamu hizmeti görmek üzere kurulması ve personelinin kamu personeli olması dikkate alınarak tesis ettiği işlemler, idari işlem sayılmıştır. Danıştay Onbirinci Dairesinin, 25/01/2011 günlü, E:2010/5904, K:2011/570 sayılı kararıyla da, TÜPRAŞ'ın özelleştirilmesinden sonra, kamu kurumlarına nakil hakkı bulunan personele kıdem tazminatı ödememesi yolunda tesis ettiği işlemler, nakledilen personelin kamu personeli olması ve anılan şirkete nakil süreci ile ilgili olarak bazı görevler yüklenmesi nedeniyle, idari işlem kabul edilerek idari yargı denetimine tabi olduğu sonucuna varılmıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 13/02/1995 günlü, E: 1995/2, K: 1995/1 sayılı kararında da, Dernekler Kanununa tabi bir özel hukuk tüzel kişisi niteliğinde olan Türkiye Jokey Kulübü bünyesinde yer alan Komiserler Kurulunun işlemleri, müşterek bahis tertip etme yetkisine sahip olması ve kurul üyeleri arasında idarenin temsilcilerinin de yer alması gözetilerek idari işlem sayılmıştır.

Bu durumda; imtiyaz sözleşmesi ile bir kamu hizmetini 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 sonucuna ulaşıldığından, uyuşmazlığın çözümünde adli yargıyı görevli kabul eden çoğunluğun kararına katılmıyorum.30.9.2019

ÜYE
Ahmet ARSLAN