T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2019 / 714
KARAR NO : 2019 / 756
KARAR TR : 25.11.2019

ÖZET : Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de çalışırken özelleştirme nedeniyle bir kamu kurumuna atanan davacının; maaş nakil ilmühaberinin eksik ve hatalı düzenlenerek Devlet Personel Başkanlığına bildirildiğinden bahisle bu eksik ve hatalı bildirim sebebiyle uğradığı maddi zararın tazminine karar verilmesi istemiyle davalı Şirkete karşı açtığı davanın, ADLİ YARGIYERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : F.E.
Vekili : Av. S.Ö.
Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.
Vekili : Av. S.T.

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 16.12.2011 tarihinde, Manisa ili Salihli ilçesinde bulunan Devlet Hastanesi emrine atanmıştır.

Davacı vekili, müvekkilinin Devlet Personel Başkanlığı'na bildirim tarih olan 31.08.2009 tarihi itibariyle davalı kurumdan alması gerekli olan ancak alamadığı ücret ve ücrete eklenmesi gereken farkların, ayrıca 112 günlük ikramiye tutarının sabit bir değer olarak eklenecek şekilde maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve düzenlenen yeni maaş nakil ilmühaberinin düzenlenmiş haliyle Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilmesi gerektiğinin tespiti ile maaş nakil ilmühaberinin eksik ve hatalı düzenlenmesi nedeniyle, kamuda çalışmaya başladığı tarihten itibaren eksik ücret alması nedeniyle uğramış olduğu alacak haklarından, fazlaya ilişkin hakkı saklı kalmak kaydı ile 1.000,00 TL'nin bankaların mevduata uyguladığı en yüksek faiz ile davalı kurumdan tahsili istemiyle 25.1.2013 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 2.İŞ MAHKEMESİ: 8.7.2013 gün ve E:2013/147, K:2013/880 sayı ile, "(...) Dava davacının başka kuruma geçiş yapması nedeni ile maaş nakil ilmühaberinin 4046 sayılı yasanın 22. maddesi ve ek 29. maddesine göre yeniden düzenlenmesi ve tespiti yapılacak tespit sonucunda da zamların eklenerek davacı kurumda çalıştığı tarihe kadar hak ettiği yıllar itibari ile değişen ve kendisine ödenmeyen ek ödeme ve denge tazminatları olmak üzere ve ikramiye tutarı olmak üzere fazlaya ilişkin haklarının saklı tutulması ile 700,00 TL nin ödenmesi gereken tarihlerden en yüksek banka mevduat faizi ile karar verilmesi talebine ilişkindir.

Mahkemece tarafların tüm delilleri toplanmıştır. Bu cümleden olarak davacının işverenlikte bulunan şahsi sicil dosyası ve ekleri, Maaş nakil ilmühaberi ve gösterilen tüm deliller toplanmış ve Mahkememizce incelenmiştir.

Yargıtay 9. HD nin 01/10/2012 tarih 2012/27071 esas, 2012/32336 karar sayılı bozma ilamına göre, davacı durumunda olanlar hakkında yapılan işlemin idari işlem olması nedeni ile, uyuşmazlığın idari yargıda çözülmesi gerektiği bu nedenle de yargı yolu caiz olmaması nedeni ile davanın usulden reddine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 26/12/2012 gün 2012/9-1518 esas, 2012/1388 karar sayılı ilamı ile bu yöndedir.

Mahkememizce bu nedenle dava dilekçesinin usulden reddine karar vermek gerekmiştir.

HÜKÜM YUKARIDA AÇIKLANAN NEDENLER İLE :

1-DAVAYA BAKMAKLA GÖREVİ İDARİ YARGI MERCİLERİNİN GÖREVİ OLDUĞUNDAN HMK NİN 115/2 MADDE HÜKMÜNE GÖRE, DAVANIN USULDEN REDDİNE..." karar vermiş, temyiz yoluna gidilmesi üzerine Yargıtay 22.Hukuk Dairesince; 23.6.2014 gün ve E:2014/17294, K:014/18545 sayı ile onanan Mahkeme kararı kesinleşmiştir.

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

İZMİR 2.İDARE MAHKEMESİ: 4.1.2019 gün ve E:2018/1698, K:2019/6 sayı ile, "(...) 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 tartışmasız olup özelleştirme kapsamında bulunan Türk Telekomünikasyon A.Ş.'deki tamamı Hâzineye 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 da, 14.11.2005 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi ile Ojer Telekomünikasyon A.Ş.'ne satılmıştır.

(…)

Olayda, davalı Türk Telekom A.Ş. bünyesinde görev yapmakta iken, 406 sayılı Kanun'un Ek-29. maddesi ile 4046 sayılı Kanun'un 22. maddesine göre diğer kamu kurum ve kuruluşlarına naklinin yapılması için adı Devlet Personel Başkanlığına bildirilmesi nedeniyle yeni görevine başlayan davacı tarafından, maaş ilmühaberinin eksik ve hatalı düzenlenerek Devlet Personel Başkanlığına bildirildiğinden bahisle bu eksik ve hatalı bildirim sebebiyle uğradığı, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile 1.000,00 TL maddi zararın, 02.12.2009 tarihinden itibaren bankaların mevduata uyguladığı en yüksek faiz ile birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Buna göre, 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 hükümleri uyarınca çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Nitekim, Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün 02.06.2014 günlü, E:2014/636 ve K:2014/681 sayılı kararı da aynı yöndedir.

Açıklanan nedenlerle, davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-a. maddesi uyarınca görev yönünden reddine...." karar vermiş, istinaf yoluna gidilmesi üzerine İzmir Bölge İdare Mahkemesi İkinci İdari Dava Dairesi: 20.6.2019 gün ve E:2019/1278, K:2019/1488 sayı ile, "(...) 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 45/1 maddesinde (Değişik 18/06/2014- 6545 /19. mad.); ''İdare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda aksine hüküm bulunsa dahi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir.

Ancak, konusu beş bin Türk lirasını geçmeyen vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz." hükmü yer almıştır.

Davacı tarafından, davanın fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.000,00 TL maddi zararın, 02.12.2009 tarihinden itibaren bankaların mevduata uyguladığı en yüksek faiz ile birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açıldığı, tazmini talep edilen bu miktarın da yukarıda yer verilen mevzuat uyarınca, (2019 yılı için) altı bin Türk lirasını geçmediği görüldüğünden, İdare Mahkemesince verilen karar istinaf başvurusuna konu edilemeyecek kesin karar niteliğindedir.

Davacı vekili, istinaf başvuru dilekçesinde Yargıtay 22. Dairesinin 23.06.2014 günlü ve E:2014/17294, K:2014/18545 sayılı kararıyla onaylanan Ankara 2. İş Mahkemesinin 08.07.2013 günlü ve E:2013/147, K:2013/880 sayılı görev ret kararı üzerine İzmir 4. İdare Mahkemesinde bakılan davanın açıldığını ve Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulması gerektiğini ileri sürmekte ise de, başvuruya konu bu kararın kesin olması nedeniyle oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi için 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun 14 ncü ve 15 nci maddeleri uyarınca başvuruda bulunabileceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle; istinaf başvurusunun incelenmeksizin reddine...." kesin olarak karar vermiş ve Mahkeme kararı kesinleşmiştir.

Davacı vekili adli ve idari yargı yerlerince verilen görevsizlik kararları nedeniyle oluştuğu öne sürülen olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, Hicabi DURSUN'un Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 25.11.2019 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, 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 Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde adli 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, 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, maaş nakil ilmühaberinin eksik ve hatalı düzenlenerek Devlet Personel Başkanlığına bildirildiğinden bahisle bu eksik ve hatalı bildirim sebebiyle uğradığı, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile, 1.000,00 TL maddi zararın, faizi ile birlikte tazminine karar verilmesi 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 Telekomünikasyon A.Ş.'nin, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, 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, 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; müvekkilinin Devlet Personel Başkanlığı'na bildirim tarih olan 31.08.2009 tarihi itibariyle davalı kurumdan alması gerekli olan ancak alamadığı ücret ve ücrete eklenmesi gereken farkların, ayrıca 112 günlük ikramiye tutarının sabit bir değer olarak eklenecek şekilde maaş nakil ilmühaberinin yeniden düzenlenmesi ve düzenlenen yeni maaş nakil ilmühaberinin düzenlenmiş haliyle Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilmesi gerektiğinin tespiti ile maaş nakil ilmühaberinin eksik ve hatalı düzenlenmesi nedeniyle, kamuda çalışmaya başladığı tarihten itibaren eksik ücret alması nedeniyle uğramış olduğu alacak haklarından, fazlaya ilişkin hakkı saklı kalmak kaydı ile 1.000,00 TL'nin bankaların mevduata uyguladığı en yüksek faiz ile davalı kurumdan tahsili istemiyle ilk olarak 25.1.2013 tarihinde adli yargı yerinde dava açıldığı anlaşılmıştır.

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, 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 Ankara 2. İş Mahkemesinin 8.7.2013 gün ve E:2013/147, K:2013/880sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 2. İş Mahkemesinin 8.7.2013 gün ve E:2013/147, K:2013/880sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 25.11.2019 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

KARŞI OY

Türk Telekomünikasyon A.Ş.'de 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, maaş nakil ilmühaberinin eksik ve hatalı düzenlenerek Devlet Personel Başkanlığına bildirildiğinden bahisle bu eksik ve hatalı bildirim sebebiyle uğradığı, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile, 1.000,00 TL maddi zararın, faizi ile birlikte tazminine karar verilmesi 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.25.11.2019

ÜYE
Ahmet ARSLAN