T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2020/106
KARAR NO : 2020/136
KARAR TR: 24.02.2020

ÖZET: İl Telekom Müdürlüğünde çalışan davacının 2005-2006 yılları arasında eksik ödenen maaş ve ikramiyesinin faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtığı davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

KARAR

Davacı : Y.K.
Vekili : Av. A.O.K.
Davalı : Türk Telekomünikasyon A.Ş.
Vekili : Av. G.P.

O L A Y : Davacı vekili dava dilekçesinde özetle, davacının Türk Telekom A.Ş. nezdinde 13 Ekim 1988 ile 20 Mart 2006 yılları arasında tekniker unvanıyla 657 SY tabi aslında kapsam dışı personel olduğu halde sözleşmeli personel statüsünden, 2.Tip sözleşmenin imzalandığı 20 Mart 2006 tarihi ile Devlet Personel Başkanlığına başka kamu kurumuna nakli için bildiriminin yapıldığı 3 Mart 2009 tarihleri arasında iş mevzuatına tabi kapsam dışı personel statüsünden ücret ve hak edişleri ödenerek çalıştığını, 2000-2005 yılları arasında kapsam dışı personel olarak çalıştığı halde 399 sayılı KHK'ye göre ve 657 sayılı DMK tabi sözleşmeli personel statüsünde eksik ödenen ücret ve hak edişlerinin faizleriyle birlikte hesaplanarak tarafına ödenmesi istemiyle 26.9.2005 tarihinde idareye yaptığı başvurunun reddedilmesi üzerine Trabzon İdare Mahkemesince açtığı iptal davası sonucu işyerindeki statüsünün kapsam dışı personel olduğu kabul edilerek 26.09.2005 tarihinden itibaren parasal haklarının yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verildiğini ve bu kararın Danıştay temyiz incelemesinden geçerek kesinleştiğini; karar gereğince idarece 26.09.2005-20.03.2006 tarihleri arası 6.304.15-TL ödemede bulunulduğunu ayrıca diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakledilmek üzere Devlet Personel Başkanlığı'na bildiriminin yapıldığı 03.03.2009 tarihinden Trabzon İl Sağlık Müdürlüğü emrine atandığı 27.07.2009 tarihleri arası nakil süresince bekletildiği dönemde kapsam dışı personel ücreti ödenmesi gerektiği halde sözleşmeli personel ücreti olarak 1.600.00-TL üzerinden eksik ücret ve ikramiye ödemesi yapıldığını ileri sürerek, 2000-25.09.2005 yılları arası eksik ödenen ücret, ders ücret ve ikramiyelerinin 25.09.2005 tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte tahsiline, 25.09.2005-20.03.2006 yılları arasında eksik ödenen ücret, ders ücreti ve ikramiyelerin davalının ödediği 6.304.15-TL'nin mahsup edilerek fark alacağın muaccel olduğu tarihten itibaren mevduata uygulanan en yüksek yasal faizi ile birlikte, 03.03.2009 - 27.07.2009 tarihleri arası başka kamu kurum ve kuruluşlara nakli için Devlet Personel Başkanlığı emrinde geçirdiği dönemde eksik ödenen ücret ile İkramiye alacağının muaccel olduğu tarihten itibaren mevduata uygulanan en yüksek faizi ile birlikte davalıdan alınması istemiyleadli yargı yerinde dava açmıştır.

Trabzon 2. İş Mahkemesi: 9.10.2018 gün ve E:2014/590, K:2018/519 sayı ile, dava konusu edilen 2000-2005 yılları arası eksik ödendiği bildirilen ücret, ikramiye ve diğer mali haklar yönünden yapılan incelemede, dava konusu 2000-2005 dönemi parasal hakların talep edilemeyeceğine dair idari yargının kesin hükmünün bulunduğu, bir an için istenebilirliği görülse bile davalının süresinde zamanaşımı itirazında bulunması nedeniyle dava tarihi itibariyle 5 yıllık zamanaşımına uğrayan bu dönem ücret alacaklarının talep edilemeyeceği, 29.07.2009 tarihinde davalı şirketten ilişiği kesilen davacıya Trabzon İdare Mahkemesi'nin 21.04.2011 günlü, 2011/706 Esas, 2011/500 Karar Sayılı kararında 26.09.2005 tarihi itibariyle parasal haklarının ödenmesine hükmedilmesi nedeniyle davalı şirketçe idareye başvuru tarihi olan 26.09.2005 tarihinden tip 2.sözleşmesinin imzalandığı 21.03.2006 tarihine kadar fark ücret, ikramiye ve ilave tediye alacaklarına karşılık 13.07.2011 tarihi itibariyle yasal faizi ile birlikte 6.304.15 TL üzerinden ödenen tutarın mevzuata uygun olduğu, her ne kadar davacı bu dönem ders ücreti alacağı da talep etmiş ise de ders ücret alacağı fiili yapılan ders karşılığı ödenen bir ücret olup, dosya kapsamında davacının 25.09.2005-21.03.2006 tarihleri arası fiili ders çalışması tespit edilememesi nedeniyle bu alacağında bulunmadığı, 03.03.2009-27.07.2009 tarihleri arası başka kamu kurum ve kuruluşlara nakli için Devlet Personel Başkanlığı emrinde nakil süresince geçirdiği dönemde eksik ödenen ücret ve ikramiye alacağı talebinde bulunmuş ise de ücret alacakları 5 yıllık zamanaşımına tabi olup davalı tarafça süresinde zamanaşımı itirazında bulunulduğu, bu alacak talebinin zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiş, bu karara karşı davacı vekili istinaf isteminde bulunmuştur.

Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi : 8.3.2019 gün ve E:2019/27, K:2019/611 sayı ile, Danıştay İdari Dava Dairelerinin gerekçeleri Dairelerince benimsendiği; 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 girdiği, davacının İş 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 görüldüğü; 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; idari işlemlerle ilgili uyuşmazlığın ise adli yargı yerinde değil, idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği, nitekim, davacının bir kısım alacak taleplerini, İdari yargı kararına dayandırdığı, (benzer nitelikteki davada Trabzon 1. İş Mahkemesi'nin 2014/879 Esas, 2015/192 Karar Sayılı kararıyla davanın yargılama yapma yetkisi idari yargıya ait olduğundan davanın yargı yolu yönünden reddine karar verildiği, kararın Yargıtay 9.Hukuk Mahkemesi'nin 2017/6852 Esas, 2018/9264 Karar Sayılı kararıyla onanmasına karar verildiği), bütün bunlar değerlendirildiğinde yargılama yapma görevinin idari yargıya ait olduğu, mahkemece davanın HMK.nun 114/1 -b maddesi uyarınca "yargı yolunun caiz olmaması" nedeniyle aynı Yasanın 115/2. maddesi uyarınca usulden reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde esasa girilerek davanın reddine karar verilmesinin hatalı olduğu anlaşıldığından, İlk Derece Mahkemesi'nin kararında davacı vekilinin bu yönleri amaçlayan istinaf itirazlarının kabulü ile, dosyanın kararının 6100 Sayılı H.M.K'nın 353/l-a-4, l14 maddeleri gereğince esası incelemeden kaldırılmasına; dosyanın Mahkemesine iade edilmesine kesin olarak karar vermiştir.

TRABZON 2. İŞ MAHKEMESİ: 11.7.2019 gün ve E:2019/326, K:2019/633 sayı ile, davacı özelleştirmeden önce statü hükümlerine tabi personel olarak çalışmakta olup, nakledildiği kurumda statü hukukunda çalıştırıldığı; davacının iş sözleşmesi ile çalıştığı dönemde davalı şirkete davacının ücreti konusunda artış oranının kamudaki memur maaş artık oranında olacağı yönünde yükümlülükler getirilmiş olması, 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 il muhabere düzenlenmesi, personelin ilişiğinin kesilmesi gibi işlemlerin yapıldığının görüldüğü; bu işlemler idare hukuku alanında sonuçlar doğurmakta olup, ilgili personelin nakledilecekleri kurumdaki statülerini özlük ve parasal haklarını belirlediği, söz konusu işlemlerin kamu personel hakkında ve idare hukuku alanında tesis edilmiş birer idari işlem niteliğinde olduğu anlaşıldığından, davaya konu uyuşmazlığın idari yargı yerinde çözülmesi gerektiği gerekçesiyle, Yargı yolunun caiz olmaması nedeniyle 6100 sayılı HMK 'nun 114/1-b ve 115/2 maddeleri gereğince davanın usulden reddine karar vermiş, bu karara karşı davacı vekili istinaf isteminde bulunmuştur.

Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi :3.10.2019 gün ve E:2019/2438, K:2019/2338 sayı ile, dairelerinin kaldırma kararı doğrultusunda Mahkemece davanın HMK.nun 114/1-b maddesi uyarınca "yargı yolunun caiz olmaması" nedeniyle aynı Yasa'nın 115/2. maddesi uyarınca usulden reddine karar verilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından, başvurunun duruşma açılmadan HMK.'nın 353/1-b-l maddesi gereğince esastan reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez, davalı idare bünyesinde 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca tekniker olarak görev yapmakta iken, Trabzon İdare Mahkemesinin E:2011/706, K:2011/1500 sayılı kararı uyarınca kapsam dışı personel olarak iş mevzuatına geçişi sağlandığından bahisle, Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'nde görev yaptığı 2005 yılı Eylül ayından 2006 yılı Mart ayına kadar girmiş olduğu derslere karşılık, eksik ödenen ders ücretinin, 2005 yılı Eylül ayından 2006 yılı Mart ayına kadar almış olduğu maaş ve ikramiyenin İş Kanunu hükümlerine göre ödenmemesi nedeniyle eksik ödenen maaş ve ikramiyenin, 3.3.2009 tarihinden Trabzon İl Sağlık Müdürlüğü'ne atandığı 27.7.2009 tarihine kadar eksik ödenen maaş ve ikramiyelerin şimdilik 7.000,00-TL'lik kısmının muaccel olduğu tarihten itibaren mevduata uygulanan en yüksek faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

TRABZON İDARE MAHKEMESİ:3.1.2020 gün ve E:2019/1233 sayı ile, davacının iş mevzuatına tabi olarak çalıştığı dönem ile 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 varıldığı gerekçesiyle, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 19. maddesi uyarınca Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, Uyuşmazlık Mahkemesince bir karar verilinceye kadar yargılamanın ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Hicabi DURSUN'un Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan24.02.2020 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;İdare Mahkemesince, idari yargı dosyası ile birlikte adli yargı dosyası da temin edilmek sureti ile 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen şekilde başvurulduğu ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, 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 idare bünyesinde 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca tekniker olarak görev yapmakta iken Trabzon İdare Mahkemesinin E:2011/706, K:2011/1500 sayılı kararı uyarınca kapsam dışı personel olarak iş mevzuatına geçişi sağlandığından bahisle Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'nde görev yaptığı 2005 yılı Eylül ayından 2006 yılı Mart ayına kadar girmiş olduğu derslere karşılık eksik ödenen ders ücretinin, 2005 yılı Eylül ayından 2006 yılı Mart ayına kadar almış olduğu maaş ve ikramiyenin İş Kanunu hükümlerine göre ödenmemesi nedeniyle eksik ödenen maaş ve ikramiyenin, 03.03.2009 tarihinden Trabzon İl Sağlık Müdürlüğü'ne atandığı 27.07.2009 tarihine kadar eksik ödenen maaş ve ikramiyelerin şimdilik £7.000,00'lik kısmının muaccel olduğu tarihten itibaren mevduata uygulanan en yüksek faiziyle birlikte ödenmesi 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, davalının hisse devir (14.11.2005) tarihinde 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 ve ikramiyelerinin İş Kanunun hükümlerine göre ödenmemesi nedeniyle düzeltilmesi 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, 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 sözetmek olanaksız olduğundan;uyuşmazlığın, özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Trabzon İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile Trabzon 2. İş Mahkemesince verilen 11.7.2019 gün ve E:2019/326, K:2019/633 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Trabzon İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Trabzon 2. İş Mahkemesince verilen 11.7.2019 gün ve E:2019/326, K:2019/633 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 24.02.2020 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

Dava, davalı idare bünyesinde 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca tekniker olarak görev yapmakta iken Trabzon İdare Mahkemesinin E:2011/706, K:2011/1500 sayılı kararı uyarınca kapsam dışı personel olarak iş mevzuatına geçişi sağlandığından bahisle Trabzon İl Telekom Müdürlüğü'nde görev yaptığı 2005 yılı Eylül ayından 2006 yılı Mart ayına kadar girmiş olduğu derslere karşılık eksik ödenen ders ücretinin, 2005 yılı Eylül ayından 2006 yılı Mart ayına kadar almış olduğu maaş ve ikramiyenin İş Kanunu hükümlerine göre ödenmemesi nedeniyle eksik ödenen maaş ve ikramiyenin, 03.03.2009 tarihinden Trabzon İl Sağlık Müdürlüğü'ne atandığı 27.07.2009 tarihine kadar eksik ödenen maaş ve ikramiyelerin şimdilik £7.000,00'lik kısmının muaccel olduğu tarihten itibaren mevduata uygulanan en yüksek faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle açılmıştır.

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 mali 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. 24.02.2020

ÜYE

Ahmet ARSLAN