T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/471
KARAR NO : 2022/697
KARAR TR : 26/12/2022

ÖZET: Davacı şirketin Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği hükümleri uyarınca *"oniki ay süreyle bu Yönetmelik kapsamında kurs ve program düzenleyemeyeceği"* yolunda idari yaptırıma tabi tutulmasına ilişkin Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü Ordu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü işleminin iptali istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : A. İ. H. T. N. T. M. San.ve Tic. A.Ş.
Vekili: Av. D. K
Davalı : Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü
Vekili: Av. Y. A

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı şirket vekili, Ordu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünde yürütülen Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği kapsamında davacı ile işbaşı eğitim program sözleşmesinin imzalandığını, sözleşmenin konusunun cami hizmet işçisi mesleğine ilişkin olduğunu ve sözleşmenin süresinin üç ay olarak belirlendiğini belirterek, sözleşme süresi sonunda program başlangıç ve bitiş tarihlerindeki sigortalı çalışan sayılarında yapılan kontrol sonucu eksikliğin giderilmesi için verilen bir aylık süre içerisinde eksikliğin giderilmediğinden bahisle, davacının on iki ay süreyle Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği kapsamında kurs ve program düzenleyemeyeceğine dair Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü Ordu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün 09/12/2021 tarih ve E...-00010287632 sayılı işleminin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

2. Davalı idare vekili cevap dilekçesinde davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinden bahisle görev itirazında bulunmuştur.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. İdari Yargıda

3. **Ordu 2. İdare Mahkemesi 08/04/2022 tarihli ve E.2022/154 sayılı kararı ile,** bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi amacını taşımasını, taraflardan en az birinin idare olmasını ve kamu hukukuna özgü, kamu hukukundan doğan, tek taraflı, ayrıcalıklı ve üstün yetkilerle donatılmış olmasını, şart ve hükümlerin sözleşmede yer almasının zorunlu olduğunu, taraflardan biri idare olmakla birlikte, tarafların özgür iradeleriyle imzalanan ve idari sözleşme niteliği taşımayan bir sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerlerince çözümleneceğini belirterek, davalı idarenin görev itirazının reddine, mahkemelerinin iş bu uyuşmazlığı çözümlemeye görevli olduğuna karar vermiştir.

4. Davalı idare vekili tarafından, süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

B. Olumlu Görev Uyuşmazlığı Çıkarılmasına İlişkin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Talebi

5. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, davanın, adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinden bahisle, 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar vererek dosyayı Uyuşmazlık Mahkemesine göndermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

Uyuşmazlığa konu 25.05.2021 tarihli "Tip Sözleşme"de, işverenin, katılımcının ve idarenin görev ve sorumluluklarına ilişkin düzenlemelere yer verildiği; sözleşmenin feshine neden olabilecek hallerin sayıldığı; işverenin veya katılımcının işbaşı eğitim programından yararlanma şartlarını ihlal etmeleri halinde programın sonlandırılacağı, program için yapılan ödemelerin ilgilisinden tahsil edileceği ve işverenin on iki ay süreyle Yönetmelik kapsamındaki kurs ve programlardan yararlanamayacağının hüküm altına alındığı görülmüştür.

Dosyanın incelenmesinden, işveren olarak davacı ile Ordu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü arasında 25.05.2021 tarihinde İşbaşı Eğitim Programı Tip Sözleşmesi imzalandığı, Sözleşme'nin davalı Kurum tarafından aynı tarihte onaylanarak yürürlüğe girdiği; sözleşmenin süresinin 3 ay, konusunun hizmet işçisi (cami) mesleğine ilişkin olduğu, sözleşme süresi sonunda program başlangıç ve bitiş tarihlerindeki sigortalı çalışan sayılarında kurum tarafından yapılan kontrolde belirlenen eksikliklerin giderilmesi için işverene 1 ay süre verildiği, ancak bu sürede eksikliğin giderilmediğinden bahisle Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği kapsamında on iki ay süreyle kurs ve program düzenlenmeyeceğine ilişkin 09.12.2021 tarihli ve 00010287632 sayılı işlemin tesis edildiği, davacı tarafından işlemin hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri ve yapılan açıklamalar çerçevesinde, Ordu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü ile davacı arasında imzalanan sözleşmenin özel hukuk hükümlerine tabi olduğu; taraflardan birinin idare olması dışında sözleşmenin idari bir sözleşme sayılabilmesi için, sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi amacını taşıması, taraflardan birinin idare olması ve kamu hukukuna özgü, kamu hukukundan doğan şart ve hükümlerin sözleşmede yer alması hususlarının anılan sözleşmede bulunmadığı, bu itibarla dava konusu uyuşmazlığın, Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği yanında özel hukuk hükümlerine tabi hizmet sözleşmesinden kaynaklandığı gözetildiğinde, açılan davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiği düşünülmektedir."

6. Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığınca, 2247 sayılı Kanun'un 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısının da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

III. BAŞSAVCILIK DÜŞÜNCESİ

7. Danıştay Başsavcısı, 2247 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca yapılan başvurunun reddi gerektiği yolunda düşünce vermiştir. Görüşünilgili kısmı şöyledir:

"...

Doğrudan temin bir ihale usulü olarak kabul edilmese de, 4734 sayılı Kanun hükümlerine dayalı olarak gerçekleştirilen alım usulü ile taraflar arasında imzalanan "İşbaşı Eğitim Programı Tip Sözleşmesinde, işveren ve katılımcının görev ve sorumlulukları ile idarenin hak ve yükümlülüklerine ilişkin düzenlemelere yer verildiği; yaptırımı gerektiren ve sözleşmenin tek taraflı feshine neden olabilecek hâllerin tek tek sayıldığı, buna göre, taraflar arasında akdedilen, tarafların özgür iradeleriyle imzaladıkları ve sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi amacını taşımayan, uyuşmazlık konusu hizmet alımı sözleşmesinin özel hukuk hükümlerine tâbi olması nedeniyle; eğitim programı sözleşmesinin feshedilmesi, sözleşme için davalı idareye verilen kesin teminat tutarının gelir kaydedilmesi ve sözleşme kapsamında davacıya ödenen hak ediş tutarının yasal faiziyle birlikte davalıya geri ödenmesi gibi, sözleşmenin uygulama aşamasından kaynaklı uyuşmazlıkların adli yargı yerinde görülmesi gerekmekle birlikte, "oniki ay süreyle Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği kapsamında kurs ve program düzenlenemeyeceğine" ilişkin dava konusu işlem, davalı idare tarafından doğrudan temin usulüyle gerçekleştirilecek mesleki eğitim kursu hizmet alımlarına ilişkin olarak, ileriye yönelik yasaklama niteliğinde bir idari yaptırım olduğundan ve bu işlemin sözleşme sürecinden ayrılabilir mahiyette olduğu görüldüğünden, uygulanan idari yaptırımın iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünün idari yargının görev alanına girdiği sonucuna varılmıştır.

Öte yandan; dava konusu işlemin, hem İşbaşı Eğitim Programı Tip Sözleşmesi, hem de Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği hükümleri uyarınca tesis edildiği ve bazı durumlarda işverenler hakkında meri mevzuatta belirtilen yaptırımların uygulanacağı gözönüne alındığında, ortada yalnızca sözleşme hükümlerinin uygulanmasından kaynaklanan bir uyuşmazlık bulunduğundan söz etme olanağı da bulunmamaktadır.

SONUÇ: Açıklanan nedenle, 2247 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca, yapılan başvurunun reddi gerektiği düşünülmektedir."

IV. İLGİLİ HUKUK

8. Dava konusu işlemin tesis edildiği ve davanın açıldığı tarihte yürürlükte olan 12/03/2013 tarihli ve 28585 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan *"Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği"*nin "*Amaç*" başlıklı 1.maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmeliğin amacı; istihdamın korunmasına ve artırılmasına, işsizlerin mesleki niteliklerinin geliştirilmesine, işsizliğin azaltılmasına ve özel politika gerektiren grupların işgücü piyasasına kazandırılmasına yardımcı olmak üzere Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen aktif işgücü

hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin usul ve esasları belirlemektir."

9. Aynı Yönetmeliğin "*Kapsam*" başlıklı 2.maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmelik; Türkiye İş Kurumu tarafından işgücü piyasası ihtiyaçları doğrultusunda gerçekleştirilecek olan mesleki eğitim kurslarını, işbaşı eğitim programlarını, girişimcilik eğitim programlarını, toplum yararına programları (Mülga : R.G. - 6.11.2014 - 29167) ve bu Yönetmelik çerçevesinde tasarlanacak olan diğer kurs, program, proje ve özel uygulamalar ile bunların uygulanmasına ilişkin usul ve esasları kapsamaktadır."

10. Aynı Yönetmeliğin "*Dayanak*" başlıklı 3.maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmelik; 25/6/2003 tarihli ve 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanununun 32 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi, 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrası ve 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun 48 inci maddesinin altıncı fıkrasının (d) bendi ile yedinci fıkrasına dayanılarak hazırlanmıştır."

11. Aynı Yönetmeliğin "*Tanımlar ve kısaltmalar*" başlıklı 4. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"(1) Bu Yönetmelikte yer alan; a) Aktif işgücü hizmetleri: İstihdamın korunmasına ve artırılmasına, işsizlerin mesleki niteliklerinin geliştirilmesine, işsizliğin azaltılmasına ve özel politika gerektiren grupların işgücü piyasasına kazandırılmasına yardımcı olmak üzere yapılan faaliyetleri,

j) İşbaşı eğitim programı: Katılımcılara mesleki deneyim kazandırmak üzere, Kurumca belirlenen asgari şartları taşıyan işyerlerinde işbaşında verilen eğitimi,

l) Katılımcı: Toplum yararına program, girişimcilik eğitim programları ve işbaşı eğitim programlarına katılanları,

ö) Kursiyer veya katılımcı başı ders saat maliyeti: Bir kursiyerin veya katılımcının bir ders saatine karşılık olmak üzere kurs veya program için gerekli olan temrin malzemesi, eğitici, kurs veya program yeri ve mesleki rehabilitasyon giderleri, yüklenici kârı ile eğitim için yapılan ve Genel Müdürlükçe uygun bulunan benzeri giderleri,

p) Kursiyer: Kursa katılanları

p) Kursiyer: Kurslara katılanları,

bb) Sözleşme: Bu Yönetmelik kapsamında düzenlenen kurs, program ve projenin çerçevesini belirleyen ve Kurum ile yüklenici veya işveren ile katılımcı arasında imzalanan belirli süreli belgeyi,

ifade eder."

12. Aynı Yönetmeliğin"*Yetki ve sorumluluk"* başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"(1) Aktif işgücü hizmetlerine ilişkin politikaların belirlenmesi, ilgili mevzuatın hazırlanması ve uygulanmasının koordinasyonundan Genel Müdürlük yetkili ve sorumludur.

(2) Aktif işgücü hizmetleri için hizmet alımı ve işbirliği yapılması ile hizmetlerin yürütülmesinden il müdürlükleri yetkili ve sorumludur. Gerektiğinde hizmet merkezleri, il müdürlükleri tarafından bu kapsamda yetkilendirilebilir.

(3) Kurum, bu Yönetmelik kapsamındaki iş ve işlemlerin yürürlükteki mevzuata uygun şekilde yapılmasını temin etmek için gerekli tedbirleri alır."

13. Aynı Yönetmeliğin"*Yıllık işgücü eğitim planı"* başlıklı 7. maddesi şöyledir:

" (1) İl müdürlüklerince en geç ilgili yılın ocak ayında yıllık işgücü eğitim planı hazırlanır ve İl İstihdam ve Mesleki Eğitim Kurulunun onayını müteakip on beş gün içerisinde ilan edilerek Kurumun internet sayfasında yayımlanır. Planda yıl içerisinde yapılacak değişiklikler Kurulun onayı ile uygulanır.

(2) Planda, işyerlerinden alınan talepler ve/veya işgücü piyasası araştırmaları sonucunda belirlenen meslekler ile bu mesleklerde eğitim alacak kişi sayısı yer alacaktır. Planda yer alacak meslekler itibarıyla eğitim verilecek kişi sayısı, ilgili meslekte işyerlerinden alınan talepler ve işgücü piyasası araştırmaları sonucunda tespit edilen işgücü ihtiyacından, (Değişik: R.G.-6.11.2014-29167)daha önce Kurum aracılığıyla ilgili meslekte eğitim almış Kuruma kayıtlı işsizler çıkarılarak belirlenir."

14. Aynı Yönetmeliğin"*Kurs ve programların uygulanması*" başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Yönetmelikte belirtilen istisnalar dışında, kurs ve programların uygulanması yıllık işgücü eğitim planında yer alması şartına bağlıdır.

(2) Bu Yönetmelik kapsamındaki aktif işgücü hizmetleri, işbirliği veya hizmet alımı yoluyla gerçekleştirilir."

15. Aynı yönetmeliğin "*İşbaşı Eğitim Programı"* üst başlığını taşıyanÜçüncü Bölüm kapsamında, "*Programın amacı*" başlıklı 45. maddesi şöyledir:

"(1) İşbaşı eğitim programı, Kuruma kayıtlı işsizlerin yine Kuruma kayıtlı işyerlerinde, daha önceden edindikleri teorik bilgileri uygulama yaparak pekiştirmelerini veya mesleki deneyim kazanmalarını sağlamak amacıyla işgücü piyasası araştırma sonuçları, iş ve meslek danışmanlarının işyeri ziyaretleri sırasında veya işsizlerle yapılan görüşmelerde tespit edilen ihtiyaçlar, işyerlerinden veya katılımcı adaylarından gelen talepler doğrultusunda bu Yönetmeliğin ilgili hükümlerinde belirlenen şartlara uyulmak kaydıyla düzenlenebilir."

16. Aynı Yönetmeliğin "*Programa katılım şartları"* başlıklı 52. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"*(Değişik: R.G.-6.11.2014-29167) (1) İşbaşı eğitim programına katılmak için;*
a) Kuruma kayıtlı işsiz olmak,
b) 15 yaşını tamamlamış olmak,
c) İşverenin birinci veya ikinci derece kan hısmı veya eşi olmamak,
ç) Emekli olmamak,/d) Programın başlama tarihinden önceki üç aylık dönemde (Değişik: R.G.12.2.2016-29622) programa başvuru yapan işverenin çalışanı olmamak,
e) (Değişik: R.G.12.2.2016-29622) İş ve meslek danışmanlığı hizmetlerinden faydalanmak,
... şartları aranır."

17. Aynı Yönetmeliğin *"Sözleşme imzalanması"* başlıklı 57. maddesi şöyledir:

"*(1) İşbaşı eğitim programlarından yararlanacak olan işyeri ile katılımcı arasında işbaşı eğitim (Ek: R.G.-6.11.2014-29167) programı sözleşmesi imzalanır. Ancak işbaşı eğitim (Ek: R.G.-6.11.2014-29167) programı sözleşmesinin Kurum yönünden hüküm ifade etmesi il müdürlüğünün onayına bağlıdır. Sözleşmenin içeriği, şartları ve şekli Kurum tarafından belirlenir. Taraflar sözleşmede belirtilen hususlara uymakla yükümlüdür."*

18. Aynı Yönetmeliğin *"Denetimler ve ziyaretler"* başlıklı 59. maddesi şöyledir:

"(1) Programlara ilişkin denetimler, Kurumun denetim yetkisi saklı kalmak şartı ile 4904 sayılı Kanunun 13 üncü maddesi hükmü uyarınca oluşturulan Denetim Kurulu tarafından yapılır. Kurum personeli tarafından iş ve meslek danışmanlığı hizmetleri çerçevesinde ve gerekli görüldüğünde Genel Müdürlük personeli tarafından da programın her aşamasında denetim ve ziyaretler gerçekleştirilebilir. Yüklenici, denetim ve ziyaretlerde gerekli kolaylığı sağlamakla mükelleftir."

19. Aynı Yönetmeliğin*"İdari yaptırımlar"* başlıklı 60.maddesi şöyledir:

"(Değişik: R.G.-6.11.2014-29167) (1) İşverenin, 51 inci maddenin (Değişik: R.G.12.2.2016-29622) birincive beşincifıkralarında belirtilen taahhütnamede yer alan yükümlülüklerini yerine getirmediği tespit edilirse, varsa devam eden programlar sonlandırılır ve bu programlar için katılımcılara ödenen tüm ödemeler yasal faiziyle işverenden tahsil edilir ve işveren tespit tarihinden itibaren on iki ay süre ile bu Yönetmelik kapsamındaki kurs ve programlardan yararlanamaz.
(2) 58 inci maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarına göre sözleşmenin fesh edildiği durumlarda, katılımcıya Kurum tarafından yapılan ödemeler yasal faiziyle feshe neden olan taraftan tahsil edilir ve feshe neden olan taraf fesih tarihinden itibaren on iki ay süre ile bu Yönetmelik kapsamındaki kurs ve programlardan yararlanamaz. İlgili maddeye göre sözleşmenin feshini gerektiren durumların programın sona ermesinden sonra genel zamanaşımı süreleri içinde tespiti halinde de bu fıkrada belirtilen yaptırımlar uygulanır.
(3) İşverenin birinci veya ikinci derece kan hısmı veya eşi olan kişilerin veya işverenin çalışanlarının katılımcı olduklarının tespiti halinde bu durumdaki katılımcılara yapılan ödemeler yasal faizi ile işverenden tahsil edilir ve tespit tarihinden itibaren işveren on iki ay süre ile bu Yönetmelik kapsamındaki kurs ve programlardan yararlanamaz.
(4) İşverenin veya katılımcının işbaşı eğitim programından yararlanma şartlarını taşımadıklarının tespiti halinde program sonlandırılır, program için yapılan ödemeler tespit tarihinden itibaren yasal faizi ile yararlanma şartlarını taşımayan taraftan tahsil edilir ve ilgili taraf on iki ay süre ile bu Yönetmelik kapsamındaki kurs ve programlardan yararlanamaz.
(5) (Ek: R.G.-12.2.2016-29622) Birden fazla katılımcının bulunduğu programda sadece feshe neden olan katılımcının sözleşmesi fesh edilir ve diğer katılımcılarla program devam edilir."

20. Aynı Yönetmeliğin *"Katılım belgesi"* başlıklı 61. maddesi şöyledir:

"(1) İşbaşı eğitim programı katılımcılarına, katıldıkları programa ilişkin bilgileri gösterir(Değişik: R.G.12.2.2016-29622) işveren ve İl Müdürlüğünce imzalı İşbaşı Eğitim Programı Sertifikası verilir."

21. Diğer taraftan, katılımcı olarak davacının, işverenin ve davalı Kurum İl Müdürlüğünün oluşturduğu taraflar arasında, Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliğine ve bu Yönetmeliğedayanılarak hazırlanan yürürlükteki mevzuata dayanılarakhazırlanan *"İşbaşı Eğitim Programı Tip Sözleşmesi"* imzalanmıştır.

22. Anılan Sözleşmenin 1. maddesinin dipnotunda, sözleşmede yürürlükteki mevzuata aykırı olmamak şartı iletaraflarca değişiklik yapılabileceği ancak bu değişikliğin İl Müdürlüğü tarafından onaylanınca yürürlüğe girebileceği belirtilmiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

23. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın başkanlığında, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 26/12/2022 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin, anılan Kanun'un 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısınca, 10. maddede öngörülen biçimde, davalı yönünden olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliğiyle karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

24. 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'nin adli yargının Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

25. Dava, davacı şirketin AktifİşgücüHizmetleri Yönetmeliği hükümleri uyarınca*"on iki ay süreyle bu Yönetmelik kapsamında kurs ve program düzenleyemeyeceği"* yolunda idari yaptırıma tabi tutulmasına ilişkin Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü Ordu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün09/12/2021 tarih ve E.4579754-203.01.02.1-00010287632 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

26. İdare, özel hukuk sözleşmeleri yapabildiği gibi, kamusal yetkisinin verdiği üstünlük ve ayrıcalıklara dayanarak, konusu, hüküm ve koşulları bakımından özel hukuk sözleşmelerinden farklı olan sözleşmeler de yapabilmektedir. İdare hukuku esaslarına tabi bulunan bu sözleşmeler *"idari sözleşme"* olarak adlandırılırlar. İdarenin, genel ehliyetini kullanarak sözleşme serbestisi ve tarafların eşitliği gözetilerek gerçekleştirdiği sözleşmelerin tamamen özel hukuk hükümlerine tabi olması ve dolayısıyla bunların yargısal denetiminin adli yargı yerlerince yapılmasına karşılık; 2577 sayılı Kanun'un idari dava türlerinin sayıldığı 2/1-c maddesinde ifade edildiği üzere "*genel hizmetlerden birinin yürütülmesi"* amacıyla ve kamusal nitelikte üstün hak ve yetkilere dayanarak yaptığı idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde ise idari yargı yerleri görevli bulunmaktadır.

27. Uyuşmazlık konusu *"Tip sözleşme"*de, işverenin, katılımcıların eğitime başlaması ve eğitime devamının sağlanması, belirli bir oranın işe başlatılması vs. konularında, katılımcıların ve idarenin görev ve sorumluluklarına ilişkin düzenlemelere yer verildiği, sözleşmenin feshine neden olabilecek hallerin tek tek sayıldığı, yine Sözleşmede,işverenin veya katılımcının işbaşı eğitim programından yararlanma şartlarını taşımadıklarının tespiti halinde programın sonlandırılacağı, program için yapılan ödemelerin tespit tarihinden itibaren yasal faizi ile yararlanma şartlarını taşımayan taraftan tahsil edileceği ve ilgili tarafın on iki ay süre ile Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği kapsamındaki kurs ve programlardan yararlanamayacağının hüküm altına alındığıgörülmüştür.

28. Her ne kadar dava konusu işlemin tesis edildiği ve davanın açıldığı tarihte yürürlükte olan 12/03/2013 tarihli ve 28585 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği, 08/04/2022 tarihli ve 31803 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Aktif İşgücü Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikle yürürlükten kaldırılmış ise de, aynı mahiyette bulunan hükümlerin bu yönetmelikte de hüküm altına alındığı görülerek, uyuşmazlığın çözümüne gidilmiştir.

29. Buna göre, Ordu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü ile davacı arasında imzalanan sözleşmenin özel hukuk hükümlerine tabi olduğu, *"İşbaşı Eğitim Programı Tip Sözleşmesi"*nde, taraflardan birinin idare olması dışında sözleşmenin idari bir sözleşme sayılabilmesi için sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi amacını taşıması, taraflardan birinin idare olması ve kamu hukukuna özgü, kamu hukukundan doğan şart ve hükümlerin sözleşmede yer alması koşullarının anılansözleşmede bulunmadığıgörülmektedir.

30. Bu durumda, konuya ilişkin mevzuat hükümleri ile somut olay birlikte irdelendiğinde, dava konusu uyuşmazlığın, Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği yanında özel hukuk hükümlerine tabi hizmet sözleşmesinden kaynaklandığı gözetildiğinde davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

31. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının başvurusunun kabulü ile Ordu 2. İdare Mahkemesinin 08/04/2022 tarihli ve E.2022/154 sayılı görevlilik kararının kaldırılması gerekmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B.Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Ordu 2. İdare Mahkemesinin 08/04/2022 tarihli ve E.2022/154 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

26/12/2022 tarihinde, Üye Ahmet ARSLAN, Üye Bilal ÇALIŞKAN'In KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Nilgün	Doğan	Eyüp
TOPAL	TAŞ	AĞIRMAN	SARICALAR

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal
ARSLAN	BALLI	ÇALIŞKAN

KARŞI OY

Dava, davacı şirketin Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği uyarınca 12 (oniki) ay süreyle kurs ve program düzenleyemeyeceği yolundaki işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdarenin, genel yetkisinin kullanarak, sözleşme serbestisi ve tarafların eşitliği ilkeleri uyarınca gerçekleştirdiği sözleşmelerin, özel hukuk hükümlerine tabi olması ve dolayısıyla bunların yargısal denetiminin adli yargı yerlerince yapılmasına karşılık; 2577 sayılı Kanun'un idari dava türlerinin sayıldığı 2/1-c maddesinde ifade edildiği üzere "genel hizmetlerden birinin yürütülmesi" amacıyla ve kamusal nitelikte üstün hak ve yetkilere dayanarak yaptığı idari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde, idari yargı yerleri görevlidir.

İdari işlemler, idari makamların, kamu gücü kullanarak, idare işlevine ilişkin olarak tesis ettikleri, muhatapları yönünden çeşitli hak ve/veya yükümlülükler doğuran, muhataplarının hukuki durumlarında değişiklik yapan tek yanlı irade açıklamalarıdır. Buna göre, idari işlemlerin "idari makamlarca tesis edilmiş olma", "tek yanlı olma" ve "icrailik niteliğini taşıma" unsurlarını bünyesinde barındırması gerekmektedir.

Öte yandan, bir sözleşmenin idari sözleşme sayılabilmesi için sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi amacını taşıması, taraflardan birinin idare olması ve özel hukuk hükümlerini aşan, kamu hukukuna özgü ve kamu hukukundan doğan şart ve hükümleri içermesi zorunludur. Taraflardan biri idare olmakla birlikte, tarafların özgür iradeleriyle imzalanan ve idari sözleşme niteliği taşımayan bir sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıklar, özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerlerince çözümlenecektir.

Taraflar arasında imzalanan "İşbaşı Eğitim Programı Tip Sözleşmesi"nin dayanağı Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği'nin 4. maddesinde; "Sözleşme"nin, bu Yönetmelik kapsamında düzenlenen kurs, program ve projenin çerçevesini belirleyen ve Kurum ile yüklenici veya işveren ile katılımcı arasında imzalanan belirli süreli belgeyi ifade ettiği kurala bağlanmış, 8. maddesinde; yönetmelik kapsamındaki aktif işgücü hizmetlerinin, işbirliği veya hizmet alımı yoluyla gerçekleştirileceği, 11. maddesinde; yıllık işgücü eğitim planında yer alan mesleklere ilişkin hizmet alımlarının, tespit edilen yaklaşık kursiyer başı ders saat maliyeti de dikkate alınarak bu Yönetmelikte belirlenen kriterler çerçevesinde, 4734 sayılı Kanun'un 22. maddesinin 1. fıkrasının (ı) bendi hükmü uyarınca doğrudan temin usulü ile yapılacağı, 12. maddesinde; hizmet sağlayıcıların, işbirliği yöntemi ile ilana tabi olmaksızın, bu maddede belirtilen koşullara uygun olarak kurs teklifinde bulunabilecekleri. Kurumun; kursiyer zaruri gideri, sigorta prim gideri ile eğitici gideri ve temrin giderlerinin bir veya birkaçını ya da tamamını içerecek şekilde işbirliği yöntemi ile kurs düzenleyebileceği kurala bağlanmıştır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve diğer ihale mevzuatı çerçevesinde ihale aşamasında tesis edilen işlemlerden doğabilecek uyuşmazlıkların idari yargı yerlerince, ihale safhası tamamlanıp taraflar arasında sözleşme imzalandıktan sonra ortaya çıkan ve sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların ise adli yargı yerlerince çözümlenmesi gerektiği yerleşik hâle gelmiş yargı içtihatlarınca kabul edilmektedir. Bu kabul, ihale mevzuatı uyarınca akdedilen sözleşmelerin, özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendirilmesinden kaynaklanmaktadır.

Doğrudan temin bir ihale usulü olarak kabul edilmese de, 4734 sayılı Kanun hükümlerine dayalı olarak gerçekleştirilen alım usulü ile taraflar arasında imzalanan "İşbaşı Eğitim Programı Tip Sözleşmesinde, işveren ve katılımcının görev ve sorumlulukları ile idarenin hak ve yükümlülüklerine ilişkin düzenlemelere yer verildiği; yaptırımı gerektiren ve sözleşmenin tek taraflı feshine neden olabilecek hâllerin tek tek sayılmıştır. Buna göre, taraflar arasında akdedilen, tarafların özgür iradeleriyle imzaladıkları ve sürekli bir kamu hizmetinin görülmesi amacını taşımayan, uyuşmazlık konusu hizmet alımı sözleşmesinin özel hukuk hükümlerine tâbi olması nedeniyle; eğitim programı sözleşmesinin feshedilmesi, sözleşme için davalı idareye verilen kesin teminat tutarının gelir kaydedilmesi ve sözleşme kapsamında davacıya ödenen hak ediş tutarının yasal faiziyle birlikte davalıya geri ödenmesi gibi, sözleşmenin uygulama aşamasından kaynaklı uyuşmazlıkların adli yargı yerinde görülmesi gerekmekle birlikte, "oniki ay süreyle Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği kapsamında kurs ve program düzenlenemeyeceğine" ilişkin dava konusu işlem, davalı idare tarafından doğrudan temin usulüyle gerçekleştirilecek mesleki eğitim kursu hizmet alımlarına ilişkin olarak, ileriye yönelik yasaklama niteliğinde bir idari yaptırım olduğundan ve bu işlemin sözleşme sürecinden ayrılabilir mahiyette olduğu görüldüğünden, uygulanan idari yaptırımın iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümün idari yargının görev alanına girmektedir.

Bu durumda oniki ay süreyle Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği kapsamında kurs ve program düzenlenemeyeceğine ilişkin dava konusu işlem yönünden idari yargı yerleri görevli olduğundan uyuşmazlığın çözümünde adli yargıyı görevli kabul eden çoğunluğun kararına katılmıyoruz.

Üye
Ahmet ARSLAN

Üye
Bilal ÇALIŞKAN