Hukuk Bölümü 2008/361 E., 2009/154 K.

"İçtihat Metni"

Davacı, Etibank'ta çalışmakta iken, Etibank Bankacılık A.O.'nın hisselerinin tümünün satıldığı 2.3.1998 tarihinde özelleştirildiğinde, görevine devam etmek istemesi ve Genel Müdürlükçe bu isteğinin kabul edilmesi sonucunda, 1.4.1998 tarihi itibariyle Etibank A.Ş.'ye nakil suretiyle özelleştirilen şirkette çalışmaya devam etmiştir.

Bu arada, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nun 27.10.2000 tarih ve 24213 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 86 no'lu kararı ile, Etibank A.Ş.'nin, temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetiminin 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 14. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarına dayanılarak Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na devredilmesine karar verilmiştir.

Bilahare, Etibank A.Ş. Genel Müdürlüğü'nce davacının hizmet akdi 18.1.2002 tarihi itibariyle feshedilmiştir.

Davacı vekili dava dilekçesinde, davacının davalı nezdinde 1.4.1998-18.1.2002 tarihleri arasında Emekli Sandığına tabi işçi statüsünde çalıştığını, iş akdinin işveren tarafından feshedildiğini, son dört yıllık hizmeti için işçilik haklarının verildiğini, toplam hizmet süresinin nazara alınmadığını, bu nedenle, 2.5.1990 ila 2.3.1998 tarihlerine ilişkin 3000.-YTL kıdem tazminatı, 1000.-YTL fazla mesai alacağı ve 500.-YTL hafta sonu tatili ücreti alacaklarının faizleri ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 4. İŞ MAHKEMESİ; 11.4.2006 gün ve E:2005/1139, K:2006/285 sayı ile, davacı vekili dava dilekçesinde, müvekkilinin Etibank A.Ş.'de 657 sayılı Kanun kapsamında sözleşmeli personel olarak 2.5.1990 tarihinde Ordu Şubesinde çalışmaya başladığını, 1994 yılında Giresun Şubesine tayin olduğunu, 2.3.1998 tarihine kadar çalıştığını, bu tarihte bankanın özelleştirildiğini, geçmişe dönük kazanılmış haklarının yitirilmemesi konusunda yapılan görüşmeler sonucu tüm çalışan personelin özlük haklarıyla birlikte özel sektöre geçtiğinin güvencesinin verilmesi üzerine özelleştirilen Bankada çalışmaya devam ettiğini, tayininin çıktığı Niğde Şubesinde çalışırken Bankanın 2000 yılında BDDK'ya devredildiğini, Fona devrinden sonra son olarak 18.1.2002 tarihinde işten çıkartıldığını, Bankanın özelleştirildiği dönem olan 1.4.1998'den 18.1.2002 tarihine kadar olan süre için hak ettiği işçilik haklarının ödendiğini, buna rağmen ilk kez işe başladığı tarihten özelleştirme tarihine kadar olan dönem için hak etmiş olduğu kıdem tazminatı, fazla çalışma ve hafta sonu ücreti alacaklarının kendisine ödenmediğini beyanla davasının kabulüyle talep ettiği haklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava ettiği, davalı vekilinin cevap dilekçesinde, davacının talep ettiği dönemler itibariyle işçi statüsünde bulunmaması nedeniyle idari yargının görev alanına girdiğinden bahisle davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunduğu, davanın kıdem tazminatı ile hafta tatili ücreti alacaklarının ve fazla çalışma ücreti alacaklarının tahsili davası olduğu, davacının bu hakları talep ettiği 2.5.1990 ila 2.3.1998 tarihleri arasında 657 sayılı Kanun kapsamında çalışması sebebiyle hizmet akdi olarak değerlendirmek mümkün olmadığından, idari yargının görevli bulunduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, YARGITAY 9. HUKUK DAİRESİ'nin 12.6.2006 gün ve E:2006/13472, K:2006/16855 sayılı kararı ile onanmak suretiyle kesinleşmiştir.

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

AKSARAY İDARE MAHKEMESİ; 17.12.2007 gün ve E:2007/2123, K:2007/1299 sayı ile, davanın, Etibank'ta sözleşmeli personel olarak çalışmakta iken Etibank Bankacılık A.O.'nın hisselerinin tümünün satıldığı 2.3.1998 tarihinde özelleştirildiğinden, görevine devam etmek istemesi ve Genel Müdürlükçe bu istemin uygun görülmesi üzerine 1.4.1998 tarihi itibariyle Etibank A.Ş.'ye nakil suretiyle ve 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'nun Geçici 192. maddesine göre emeklilik hakları yönünden bu Sandığa tabi olarak özelleşen Şirkette çalışan davacının, 18.1.2002 tarihinde iş akdinin feshi sonucu özelleştirme dönemindeki haklarının ödendiği, ancak ilk işe başladığı 2.5.1990 tarihi ile Bankanın özelleştirildiği 2.3.1998 tarihini kapsayan döneme ilişkin ödenmeyen 3.000,00YTL kıdem tazminatı, 1.000,00YTL fazla mesai alacağı, 500,00YTL hafta sonu tatili ücretinin, kıdem tazminatı için akdin fesih tarihinden itibaren işletilecek en yüksek banka mevduat faizi, diğer alacaklar için dava tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açıldığı, 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde kıdem tazminatına ilişkin düzenlemelere yer verildiği, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinde, "İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerle (o kanunun değiştirilen ikinci maddesinin Ç, D ve E fıkralarında istisna edilen işlerde çalışanlar hariç) işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesi ile görevli olarak lüzum görülen yerlerde iş mahkemeleri kurulur" hükmüne yer verildiği, öte yandan, Özelleştirme İdaresi Başkanlığı ile Medya-İpek Holding Anonim Şirketi arasında 2.3.1998 tarihinde imzalanan Hisse Devir Sözleşmesi'nin 5/c-d maddesinde, Bankada çalışanların ikramiyelerinin Bankaca ödeneceği, özelleştirmeden önce veya sonra oluşan çalışanların tüm haklarının yeni işveren Bankaca karşılanacağının hükme bağlandığı, dosyanın incelenmesinden, özelleştirmeden önce Emekli Sandığı'na tabi sözleşmeli personel olarak Etibank A.Ş.'de görev yapan davacının, anılan Bankanın özelleştirme kapsamına alınması üzerine 4046 sayılı Yasa uyarınca başka bir kamu kurumuna nakledilmeyi kabul etmeyerek kendi isteğiyle özelleştirilen ve özel hukuk tüzel kişiliği statüsünü alan Bankada 1475 sayılı Yasa uyarınca 1.4.1998 tarihinden itibaren iş akdine bağlı olarak çalışmaya başladığının anlaşıldığı, bu şekilde çalışırken 18.1.2002 tarihinde iş akdinin fesh olunduğu, özelleştirmeye ilişkin haklarının ödendiği, ancak, Banka KİT statüsünde iken 2.5.1990 tarihi ile 2.3.1998 tarihleri arasında çalıştığı döneme ilişkin olarak ödenmeyen kıdem tazminatı, fazla mesai alacağı ve hafta sonu tatili ücretinin ödenmesi için İstanbul İş Mahkemesi'nde dava açtığı, anılan Mahkemenin 11.4.2006 günlü ve E:2005/1139, K:2006/285 sayılı görev ret kararı ve bu kararın kesinleşmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığının anlaşıldığı, 233 sayılı KHK hükümlerine tabi bir iktisadi devlet teşekkülü olan Etibank'ın bünyesinden ayrılan ve özelleştirme programına alınan "Etibank Bankacılık Anonim Ortaklığı"nda kamuya ait bulunan (%100) hisselerin tamamının, Özelleştirme Yüksek Kurulu'nca 13.1.1998 tarih ve 11 sayı ile satışına karar verilmesi ve Özelleştirme İdaresi ile alıcı Medya-İpek Holding Anonim Şirketi arasında 2.3.1998 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi'nin imzalanması üzerine özelleştirme süreci tamamlanmış olup, Etibank Bankacılık A.O., aynı zamanda yürürlük tarihi olan imza tarihi itibariyle Etibank A.Ş. ismiyle özel hukuk tüzel kişiliğine dönüştüğü, Etibank Bankacılık A.O.'nda 399 sayılı KHK hükümlerine tabi sözleşmeli personel olarak çalışmış olan davacı, özelleştirme sürecinin tamamlanması üzerine talepte bulunduğu 1.4.1998 tarihi itibariyle Etibank A.Ş.'ye nakil suretiyle iş hukukuna tabi olarak çalışmaya başladığı, fakat, sosyal güvenlik yönünden 5434 sayılı Yasa'nın 192. maddesi ile tanınan olanaktan yararlanarak Emekli Sandığı ile ilgisini sürdürdüğü, her ne kadar, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nca 27.10.2000 tarih ve 86 sayı ile, Etibank A.Ş.'nin temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetiminin 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 14. maddesinin (3) ve (4) sayılı fıkralarına göre Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na devredilmesine ve aynı Kurulca 13.12.2001 gün ve 554 sayı ile, Etibank A.Ş.'nin bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin 28.12.2001 tarihi itibariyle kaldırılmasına ve Bankanın tasfiyesine karar verilmiş ise de, 20.3.2002 gün ve 653 sayılı karar ile tasfiye halindeki diğer bankalarla birlikte yine hisselerinin tamamı TMSF'ye ait Bayındırbank A.Ş. bünyesinde devren birleştirilmesi işlemlerinin 5.4.2002 tarihine kadar gerçekleştirilmesinden sonra tüzel kişiliği sona erdirilerek Ticaret Sicilinden terkin edilmesi öngörülen Etibank A.Ş.'nin, 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 14. maddesine göre BDDK tarafından hisseleri ve/veya yönetim ve denetiminin TMSF'na devredilmiş olması, anılan Yasa maddesinde belirtilen "...devredilen bankaların mali bünyelerinin güçlendirilmesi, yeniden yapılandırılması ve üçüncü kişilere devri..." amacına yönelik olup, bu süreç boyunca Bankanın özel hukuk tüzel kişiliğinde bir değişikliğin söz konusu olmadığı, bu durumda, ortada kamu idaresince tesis edilmiş bir idari işlem ya da eyleme karşı açılmış 2577

sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen idari davalardan biri söz konusu olmayıp, özelleştirilen Bankaya karşı İş Kanunu uyarınca kıdem tazminatı ve diğer hakların verilmesi istemiyle açılan davanın, iş hukuku ilke ve kurallarına göre adli yargı yerince çözümleneceği, öte yandan, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrasında, İş Kanunu'na göre işçi sayılan kimselerle işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının iş mahkemelerince çözümleneceğinin öngörüldüğü, 9.1.2006 gün ve 26048 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 14.10.2005 gün ve E:2005/55, K:2005/82 sayılı kararının da bu yönde olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, karara yapılan itirazın reddi suretiyle kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa KICALIOĞLU, Mahmut BİLGEN, Habibe ÜNAL, Turan KARAKAYA, Serdar AKSOY ve Muhittin KARATOPRAK'ın katılımlarıyla yapılan 1.6.2009 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 Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği, Başkanlıkça adli yargı dosyasının da ilgili Mahkemesinden getirtildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II- ESASIN İNCELENMESİ : Raportör- Hakim Nurdane TOPUZ'un, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Dr. İlknur ALTUNTAŞ ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Etibank'ta 2.5.1990 tarihinde işe başlayan davacının, bu tarih ile bankanın Özelleştirme İdaresi'ne devredildiği 1998 yılı arasındaki döneme ilişkin olarak; bu sürenin hesaplamada dikkate alınmayarak kıdem tazminatının eksik ödendiği, fazla çalışma ücretinin ve hafta sonu tatili ücretlerinin ödenmediği iddiasıyla; fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla hesapladığı parasal alacağının, faizi ile tahsiline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

233 sayılı KHK hükümlerine tabi bir iktisadi devlet teşekkülü olan Etibank'ın bünyesinden ayrılan ve özelleştirme programına alınan "Etibank Bankacılık Anonim Ortaklığı"nda kamuya ait bulunan (% 100) hisselerin tamamının, Özelleştirme Yüksek Kurulu'nca 13.1.1998 tarih ve 11 sayı ile satışına karar verilmesi ve Özelleştirme İdaresi ile alıcı Medya İpek Holding Anonim Şirketi arasında 2.3.1998 tarihli Hisse Satış Sözleşmesi'nin imzalanması üzerine özelleştirme süreci tamamlanmış olup, Etibank Bankacılık A.O., aynı zamanda yürürlük tarihi olan imza tarihi itibariyle Etibank A.Ş. ismiyle özel hukuk tüzel kişiliğine dönüşmüştür.

Etibank Bankacılık A.O.'nda 399 sayılı KHK hükümlerine tabi sözleşmeli personel olarak çalışmış olan davacı, özelleştirme sürecinin tamamlanması üzerine, 1.4.1998 tarihi itibariyle Etibank A.Ş.'ye nakil suretiyle iş hukukuna tabi olarak çalışmaya başlamış; fakat sosyal güvenlik yönünden, 5434 sayılı Yasa'nın 192. maddesi ile tanınan olanaktan yararlanarak Emekli Sandığı ile ilgisini sürdürmüştür.

Bu duruma göre, özelleştirmenin tamamlandığı andan itibaren, gerek Bankanın özel hukuk tüzel kişiliğine dönüşmüş olması, gerekse bu Bankada kalan davacının iş hukukuna tabi olarak çalışması karşısında, Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 22.1.1996 gün ve E:1995/1, K:1996/1 sayılı ve özelleştirme kapsamında bulunan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışan personelin kurumları ile olan ilişkilerinden doğan anlaşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu yolundaki İlke Kararının, bunun kapsamı dışına çıkan Banka ve davacı yönünden bağlayıcılığını yitirdiği kuşkusuzdur.

Her ne kadar, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nca 27.10.2000 tarih ve 86 sayı ile, Etibank A.Ş.'nin temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetiminin 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 14. maddesinin (3) ve (4) sayılı fıkralarına göre Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na devredilmesine ve aynı Kurulca 13.12.2001 gün ve 554 sayı ile, Etibank A.Ş.'nin bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin 28.12.2001 tarihi itibariyle kaldırılmasına ve Bankanın tasfiyesine karar verilmiş ise de, 20.3.2002 gün ve 653 sayılı karar ile tasfiye halindeki diğer bankalarla birlikte yine hisselerinin tamamı TMSF'ye ait Bayındırbank A.Ş.(5411 sayılı Bankacılık Kanununun 109. maddesi hükmü çerçevesinde, Fon Kurulunun 7.12.2005 tarih ve 515 sayılı kararı ile Bayındırbank A.Ş. Anasözleşmesinin 2. maddesinde belirtilen ünvanı Birleşik Fon Bankası A.Ş. olarak değiştirilmiştir.) bünyesinde devren birleştirilmesi işlemlerinin 5.4.2002 tarihine kadar gerçekleştirilmesinden sonra tüzel kişiliği sona erdirilerek Ticaret Sicili'nden terkin edilmesi öngörülen Etibank A.Ş.'nin, 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 14. maddesine göre BDDK tarafından hisseleri ve/veya yönetim ve denetiminin TMSF'na devredilmiş olması, anılan Yasa maddesinde belirtilen"...devredilen bankaların mali bünyelerinin güçlendirilmesi, yeniden yapılandırılması ve üçüncü kişilere devri..." amacına yönelik olup, bu süreç boyunca Bankanın özel hukuk tüzel kişiliğinde bir değişiklik söz konusu değildir.

Açıklanan nedenlerle, ortada kamu idaresince tesis edilmiş bir idari işlem ya da eyleme karşı açılmış 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen idari davalardan biri söz konusu olmayıp, özelleştirilen Bankaya karşı, İş Kanunu uyarınca kıdem tazminatı ile fazla çalışma ücreti ve hafta sonu tatili ücreti verilmesi istemiyle açılan davanın, iş hukuku ilke ve kurallarına göre adli yargı yerince çözümleneceği kuşkusuzdur.

Öte yandan, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrasında, İş Kanunu'na göre işçi sayılan kimselerle işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının iş mahkemelerince çözümleneceği öngörülmüştür.

Açıklanan nedenlerle, İş Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İstanbul 4. İş Mahkemesi'nin 11.4.2006 gün ve E:2005/1139, K:2006/285 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 1.6.2009 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.