Hukuk Bölümü 2008/423 E. , 2009/117 K.

- KIDEM TAZMINATI ILE FAZLA ÇALIŞMA ÜCRETINDEN DOĞAN DAVA
  - İŞ KANUNU (14. maddesi yürülükte) (1475) Madde 14

"İçtihat Metni"

Davacı : B.Y.

Vekilleri : Av. A.Ş., Av. Ş.A.M.

Davalı : E. A.Ş. {B. A.Ş. (B.F.B. A.Ş.)} Genel Müdürlüğü

Vekilleri : Av. Zafer Sağer-Av. R.Murat Dönmez

OLAY : Davacı, E.'ta sözleşmeli personel olarak çalışmakta iken, E. 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 E. A.Ş.'ye nakil suretiyle ve 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'nun geçici 192. maddesine göre emeklilik hakları yönünden bu Sandığa tabi olmak üzere, 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, E. 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, E. A.Ş. Genel Müdürlüğü'nce davacının hizmet akdi 31.1.2002 tarihi itibariyle feshedilmiş ve 1475 sayılı İş Kanunu'nu gereğince, ihbar tazminatı, kıdem tazminatı ve izin ücreti ödenmiştir.

Davacı vekili, müvekkilinin 1.2.1985 tarihinde işe başladığı halde, kıdem tazminatının, bankanın Özelleştirme İdaresi'ne devredildiği 1998 tarihinden itibaren sadece 4 yıl üzerinden hesaplanarak eksik ödendiğini, fazla çalışma ücretinin ise ödenmediğini ileri sürerek; fazlaya ilişkin talep ve dava hakları saklı kalmak kaydıyla 1.000.000.000.- TL kıdem tazminatı, 1.000.000.000.-TL ihbar tazminatı, 300.000.000.-TL fazla çalışma ücreti, 100.000.000.-TL yıllık izin ücreti, 100.000.000.- TL hafta sonu tatil ücreti olmak üzere toplam 2.500.000.000.-TL'nin yasal faizi (kıdem tazminatı için mevduata uygulanan en yüksek faiz) ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle 15.2.2002 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

İzmir 2. İş Mahkemesi; 18.06.2003 gün ve E: 2002/268, K:2003/320 sayı ile, işin esası hakkında karar vermiş; kararın temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 9.Hukuk Dairesi; 01.07.2004 tarih ve E:2004/16546, K:2004/16501 sayı ile, Mahkemece anlatıldığı şekilde memur ve sözleşmeli personel olarak geçen hizmet süresinin yanlış değerlendirme ile 1475 sayılı Kanuna tabi hizmet akdine bağlı çalışma olarak kabulünün doğru bulunmadığı, ayrıca 1475 sayılı İş Kanununun 14/4 maddesi uyarınca, davacının kamu işverenine ait işyerinde memur ya da sözleşmeli personel olarak geçen hizmet sürelerinin, hizmet akdiyle sona eren hizmet süresiyle birleştirilebilmesi için, son işverenin kamu işvereni olması ve ayrıca hizmet akdinin yaşlılık aylığına hak kazanma nedeniyle sona ermiş olmasının gerektiği; davacı bu koşulları taşımadığından anılan madde hükmünden yararlanmasının mümkün bulunmadığı; bu nedenle kıdem tazminatı ve yıllık izin alacaklarının hesabında dava konusu dönemin nazara alınmasının hatalı olduğu gerekçesiyle kararı bozmuş ve dosyayı Mahkemeye göndermiştir.

İZMİR 2. İŞ MAHKEMESİ; 21.07.2005 gün ve E:2004/789, K:2005/525 sayı ile, dava dilekçesi özetlendikten ve Mahkemelerince verilen 18.06.2003 tarih ve E.2002/268 K2003/320 sayılı kararın, Yargıtay 9.Hukuk Dairesinin 01.07.2004 tarih ve 2004/16546-16501 sayılı kararıyla bozulduğu belirtildikten sonra; Mahkemelerince Yargıtay bozma ilamına uyularak yapılan açık yargılamada, Yargıtay bozma ilamı uyarınca dosyanın yeniden bilirkişiye verilerek bilirkişiden 12.04.2005 tarihli ek bilirkişi raporu alınmış olduğu, davalının itirazları karşısında dosyanın yeniden bilirkişiye verilerek bilirkişiden 14.05.2005 tarihli ek raporun alınmış olduğu; davacı vekilinin, Emsal dosyalara ait karar ve Yargıtay kararlarının ibraz etmiş bulunduğu; toplanan delil durumuna, taraf iddia ve savunmalarına, dosyaya sunulan belgelere ve yaptırılan bilirkişi incelemesine göre, davacının 233 sayılı KHK hükümlerine göre düzenlenen sözleşmelerle çalıştırıldığı, bu çalışma şeklinin 1998 yılı özelleştirme işlemine kadar devam ettiği, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bozma kararına göre idari nitelikteki sözleşmeler ile çalıştırılmış olduğundan, mahkemelerinin görevsiz olup, idare Mahkemesinin görevli olduğunun anlaşıldığı gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez T.C.Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nı da hasım göstermek suretiyle müvekkilinin iş akdinin feshi nedeniyle bankanın özelleştirme idaresine devredildiği 01.04.1998 tarihinden sonraki çalışma süresi üzerinden kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve izin ücreti alacaklarının kendisine ödendiği ve daha önce Banka'da çalışmaya başladığı 01.02.1985 ila 31.03.1998 döneminin hesaplamada dikkate alınmayarak kıdem tazminatının eksik ödendiği, fazla çalışma ücretinin ödenmediği iddia edilerek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 10.000,00 YTL (10.000.000.000 TL) parasal alacağının, akdin sona erdirildiği tarihten itibaren bankalarca uygulanan en yüksek mevduat faizi ile ödenmesine karar verilmesi istemiyle 19.8.2005 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

İZMİR 3. İDARE MAHKEMESİ; 04.06.2008 gün ve E: 2005/984, K: 2008/1185 sayı ile, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2., 15/1-a ve 14/6. maddeleri ile, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinden bahisle ve dava dosyasının özetlendikten sonra; davaya konu edilen alacakların, İş Kanunu hükümlerine göre işçi statüsünde çalışan davacının iş akdinin feshi nedeniyle İş Hukukundan kaynaklanan alacaklarının ödenmesi istemiyle özel hukuk tüzelkişisine karşı ve kanunda bu tür ihtilafların görüleceği belirtilen yargı yeri olan İzmir 2. İş Mahkemesinde dava açılmış olduğu, bu Mahkemece inceleme yapılarak hüküm verilmiş ve Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin kararıyla, davanın, İş Mahkemesinin görevinde olmadığı gibi bir gerekçeyle de bozulmamış olduğu, işin esasına ilişkin hukuki noktalardan söz konusu Mahkeme Kararının bozulduğu tespit edildiği; bozma kararı üzerine Mahkemece ek bilirkişi raporları alındığı ve nihayet 21.07.2005 tarih ve E:2004/789, K:2005/525 sayılı kararla, dava dilekçesinin görevsizlik nedeniyle reddi şeklinde hüküm kurulduğunun görünmekte olduğu; burada İş Mahkemesi tarafından yapılması gerekenin, talep edilen alacağın, iddia edildiği şekilde hizmetlerin birleştirilmesi suretiyle tamamı üzerinden hesaplanması gerekip gerekmediği ve ödenmesi gereken bir alacağının olup olmadığının belirlenerek bir hüküm kurulması gerekeceğinin düşünülmekte olduğu; bu durumda, özel hukuk tüzelkişisi Banka'da işçi statüsünde çalışmakta iken iş akdine son verilmesi nedeniyle İş Kanunundan kaynaklanan alacaklara ilişkin olarak açılan davanın, idari işlem ve eylemlerden kaynaklanmadığı, bu suretle de davanın görüm ve çözümünde idare mahkemesinin görevsiz olduğu, İş Mahkemesinin görevli

bulunduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz edilmeyerek 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 04.05.2009 günlü toplantısında;

I- İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, adli yargı yerinde E. A.Ş. Genel Müdürlüğü aleyhine ve idari yargı yerinde ise E. A.Ş. Genel Müdürlüğü ve T.C. Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı aleyhine dava açılmış olması nedeniyle, adli ve idari yargı yerleri arasında davalı E. A.Ş. Genel Müdürlüğü aleyhine açılan dava yönünden uyuşmazlıkta "tarafların aynı olması" koşulunun gerçekleştiği kabul edilerek, 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 dosyasının Başkanlık yazısı üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II- ESASIN İNCELENMESİ : Raportör - Hakim Taşkın ÇELİK'in, 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, E.'ta 1.2.1985 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 ödenmediği iddiasıyla; fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla hesapladığı parasal alacağının, akdin sona erdirildiği tarihten itibaren bankalarca uygulanan en yüksek mevduat faizi ile ödenmesine karar verilmesi isteminden ibarettir.

233 sayılı KHK hükümlerine tabi bir iktisadi devlet teşekkülü olan E.'ın bünyesinden ayrılan ve özelleştirme programına alınan "E. 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, E. Bankacılık A.O., aynı zamanda yürürlük tarihi olan imza tarihi itibariyle E. A.Ş. ismiyle özel hukuk tüzel kişiliğine dönüşmüştür.

E. Bankacılık A.O.'nda 399 sayılı KHK hükümlerine tabi sözleşmeli personel olarak çalışmış olan davacı, özelleştirme sürecinin tamamlanması üzerine, 1.4.1998 tarihi itibariyle E. 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, E. 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, E. 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 B. A.Ş.(5411 sayılı Bankacılık Kanununun 109. maddesi hükmü çerçevesinde, Fon Kurulunun 7.12.2005 tarih ve 515 sayılı kararı ile B. A.Ş. Anasözleşmesinin 2. maddesinde belirtilen ünvanı B.F.B. 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 E. 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 ve ihbar tazminatı ile fazla çalışma 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 Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İzmir 2. İş Mahkemesince verilen 21.07.2005 gün ve E:2004/789, K:2005/525 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 04.05.2009 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.