Hukuk Bölümü 2011/86 E. , 2011/229 K.

- DAVALI BANKADA ŞEF OLARAK GÖREV YAPMAKTA IKEN BANKANIN ÖZELLEŞTIRME KAPSAMINA ALINMASI NEDENIYLE IHTIYAÇ FAZLASI PERSONEL OLARAK GENEL MÜDÜRLÜK EMRINE ATANAN DAVACININ, HARCIRAHININ ÖDENMESI ISTEMIYLE YAPTIĞI BAŞVURUNUN REDDINE ILIŞKIN IŞLEMIN IPTALI ILE YEVMIYE VE YOLLUĞUNUN HAK EDIŞ TARIHINDEN ITIBAREN YASAL FAIZI ILE BIRLIKTE ÖDENMESI ISTEMIYLE AÇTIĞI DAVANIN, ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI HK.

- İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU (2577) Madde 2
- UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 13
- UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 10
- İŞ KANUNU (4857) Madde 120
- TÜRKİYE CUMHURİYETİ EMEKLİ SANDIĞI KANUNU (5434) Madde 48
- BANKALAR KANUNU (MÜLGA) (4389) Madde 2
- MALİ SEKTÖRE OLAN BORÇLARIN YENİDEN YAPILANDIRILMASI VE BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA KANUN (4743) Madde 6

"İçtihat Metni"

Davacı : M.Ö.

Vekili : Av. E.G., Av. A.A.

Davalı : Türkiye Halk Bankası A.Ş. Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. C.Ş.

O L A Y : T. Halk Bankası Elazığ Hürriyet Şubesinde şef olarak görev yapmakta olan davacı, Halk Bankasının özelleştirme kapsamına alınması nedeniyle, 4743 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin (c) fıkrası ile 4603 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici 6. maddesi hükmü uyarınca iş akdi feshedilerek, 31.12.2003 tarih itibariyle ihtiyaç fazlası personel olarak başka kuruma atamasının yapılması amacıyla Genel Müdürlük emrine alınmış; 2.4.2004 tarihinde ise, Karayolları 8.Bölge Müdürlüğü Sosyal İşler Şube Müdürlüğü emrine Şef olarak atanmıştır.

Davacı vekili, müvekkilinin 2004 yılı Ocak ayında göreve başlamak üzere Ankara ilinde mevcut Genel Müdürlüğe gelerek görev emrini tebellüğ ettiğini, ancak kendisine naklen atanmış olması nedeniyle harcırah ödenmediğini; kendisine harcırah ödenmesi istemiyle 17.01.2006 tarihinde yaptığı başvuru üzerine T.Halk Bankası Elazığ Şubesince verilen 15/02/2006 tarih ve 438 sayılı cevabi yazı ile, 25.11.2000 tarihinde yürürlüğe giren ve 4603 sayılı yasa ile özelleştirilen ve yeniden yapılanma sürecine alınan Bankanın 6245 sayılı Harcırah Kanunundan muaf tutulması gerekçe gösterilerek reddedilmesine ilişkin işlemin iptali ile müvekkilinin yevmiye ve yolluğunun hesaplanarak hak ediş tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle 2.3.2006 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı vekili birinci savunma dilekçesinde, davanın adli yargının görev alanına girdiğini öne sürerek görev itirazında bulunmuştur.

ELAZIĞ 1. İDARE MAHKEMESİ: 05.07.2010 gün ve E: 2006/446 sayı ile; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının; idari dava türlerinden biri olduğu; idarenin, idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak re-sen ve tek yanlı irade açıklaması sonucu tesis etmiş olduğu işlemlere, hukuk alanında yeni durumlar oluşturmasıyla idari işlem kimliği kazandırmakta ve kural olarak bu işlemlerin özel yasal düzenlemeler dışında, idari yargı denetimine tabi bulunduğu; davalı idarenin 4603 sayılı Kanun ile özelleştirmeye hazırlanmasını teminen yeniden yapılandırma sürecine alınarak KİK statüsünden çıkartılarak Özel Hukuk hükümlerine tabi bir statüye dönüştürüldüğü, bu nedenle özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirket aleyhine açılan davanın adli yargıda açılması gerektiği ileri sürülmekte ise de; Türkiye Halk Bankası A.Ş.'nin 233 sayılı KHK eki Kamu İktisadi kuruluşları (KİK) bölümünden çıkartılmasının onun kamu kurumu niteliğini ortadan kaldırmadığı gibi aksine sermayesindeki kamu payının çoğunlukta bulunması nedeniyle kamu kurumu niteliğinde bir kuruluş olarak kabulü gerektirdiğinden , davalı idarece 399 sayılı Kanun Hükmü kararnameye tabi şef olarak görev yapan davacı ile ilgili olarak tesis edilen işlemin idarenin kamu gücüne dayalı olarak ve kamu hukuku esaslarına göre tesis ettiği idari bir işlem niteliğinde bulunduğu ve bu davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevinde olduğu; açıklanan nedenlerle, Türkiye Halk Bankası A.Ş. Genel Müdürlüğü'nün görev itirazının reddine, Mahkemelerinin bu davayı çözümlemeye görevli olduğuna karar vermiştir.

Davalı vekilince süresi içinde verilen dilekçe ile, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine dilekçe, dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCISI; Konuya ilişkin mevzuat incelendiğinde: 15.11.2000 gün ve 4603 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, "1. Bu Kanunun amacı, Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketinin (bankalar) çağdaş bankacılığın ve uluslararası rekabetin gereklerine göre çalışmalarım ve özelleştirmeye hazırlanmalarını sağlayacak şekilde yeniden yapılandınlma1arı ile hisse satışlarına ilişkin düzenlemelerin ve hisselerin tamamına kadarının özel hukuk hükümlerine tabi gerçek ve tüzel kişilere satışının gerçekleştirilmesidir. / 2. Bankalar, anonim şirket statüsündedirler, Bu Kanunda yer alan hükümler dışında 4389 sayılı Bankalar Kanunu ile genel hükümlere tabidirler..."; 2. maddesinin üçüncü fıkrasında, "3. Bankaların bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte mevcut personeli hakkında aylık, özlük ve emeklilikleri yönünden tabi oldukları mevzuatın uygulanmasına devam olunur. Bunlardan uygun görülenler istekleri halinde, emeklilik statüleri devam etmek üzere özel hukuk hükümlerine göre çalıştırılabilir. 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile ilgileri devam eden personelin özel hukuk hükümlerine göre çalışacakları süreler kazanılmış hak aylıklarında değerlendirilir ve emeklilik işlemlerinde söz konusu Kanunun ek 48 inci maddesinin (b) fıkrası ile ek 68 inci maddesi hükümleri uygulanır. Bu kadro ve pozisyonlar emeklilik, istifa, ölüm ve sair nedenlerle boşaldıkları takdirde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. (Değişik beşinci cümle: 18/4/2007-5626/1 md.) Özel hukuk hükümlerine göre çalıştırılacak personelin sayısı, unvanı, ücret ve sair mali hakları bankaların genel kurullarınca tespit olunur. (Değişik altıncı cümle: 18/4/2007-5626/1 md.) Genel kurullar, bu yetkilerini yönetim kurullarına devredebilir. (Ek yedinci cümle: 18/4/20075626/1 md.) Personel istihdamına

ilişkin diğer hususlarda yönetim kurulları yetkilidir"; 3. maddesinin beşinci fıkrasında, "5. (Ek: 16/7/2004-5230/7 md.) Bankalarda 4857 sayılı İş Kanununa tabi olarak çalışanlarla bankalar arasında çıkacak ihtilaflarda iş mahkemeleri görevlidir"; geçici 1. maddesinin birinci fıkrasında, "1. Bankaların ana sözleşmeleri bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde yapılacak ilk genel kurullarının onayı ile yürürlüğe girer. Mevcut yönetim kurulu üyelerinin görevleri genel kurullarca yenileri seçilinceye kadar devam eder. Bankaların tüm diğer personeli bu Kanunla bulundukları kadro ve pozisyonlara atanmış sayılır"; geçici 1. maddesinin üçüncü fıkrasında "3. (Değişik : 30/1/2002 - 4743/6 md.) Bankalarda 31.12.2002 tarihinden sonra özel hukuk hükümlerine tabi olmayan personel çalıştırılamaz ... " ve 4. maddesinde, "Bu Kanun, bankalar hakkında sermayelerindeki kamu payı % 50'nin altına düşünceye kadar uygulanmak üzere yayımı tarihinde yürürlüğe girer" hükmünün yer aldığı; diğer taraftan, 1475 sayılı İş Kanununun, 22.5.2003 tarih ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 120. maddesi ile, -14. madde hariç- yürürlükten kaldırıldığı, 4857 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinde "Diğer mevzuatta 1475 sayılı İş Kanununa yapılan atıflar bu Kanuna yapılmış sayılır" hükmüne yer verildiği; dosyanın incelenmesinden, 4743 sayılı Yasanın 6. maddesinin (c) fıkrası ile 4603 sayılı Yasaya eklenen geçici 6. maddesi hükmü uyarınca iş akdi feshedilerek Genel Müdürlük emrine atanması uygun görülen davacının, yapılan atama sonrasında harcırahının ödenmesi için 17.01.2006 tarihinde yaptığı başvurunun reddine ilişkin 15.02.2006 gün ve 438 sayılı işleminin iptali ile yevmiye ve yolluğunun hak ediş tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte ödenmesi talebiyle dava açtığının anlaşıldığı; bu durumda, 4603 sayılı Kanun'un 3. maddesinin beşinci fıkrasındaki, "Bankalarda 4857 sayılı İş Kanununa tabi olarak çalışanlarla bankalar arasında çıkacak ihtilaflarda iş mahkemeleri görevlidir" hükmü karşısında, İş Kanunu'na tabi olarak çalışmaya başlayan davacı tarafından, iş akdinin feshedilerek Genel Müdürlük emrine atanması üzerine harcırahının ödenmesi için yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ile yevmiye ve yolluğunun hak ediş tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte ödenmesi talebiyle adı geçen Bankaya karşı açılan davanın görüm ve çözümünde iş mahkemelerinin görevli olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına, dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısı'ndan yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2'nci maddesinin 1 'inci fıkrasının (a) bendinde, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının, idari dava türleri arasında sayıldığı; 25.11.2000 günlü ve 24241 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4603 sayılı "Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun"un 1'inci maddesinde; "1) Bu Kanunun amacı, Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketinin (bankalar) çağdaş bankacılığın ve uluslararası rekabetin gereklerine göre çalışmalarını ve özelleştirmeye hazırlanmalarını sağlayacak şekilde yeniden yapılandırılmaları ile hisse satışlarına ilişkin düzenlemelerin ve hisselerin tamamına kadarının özel hukuk hükümlerine tabi gerçek ve tüzel kişilere satışının gerçekleştirilmesidir.; 2) Bankalar, anonim şirket statüsündedirler. Bu Kanunda yer alan hükümler dışında 4389 sayılı Bankalar Kanunu ile genel hükümlere tabidirler.....; 5) 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 6245 sayılı Harcırah Kanunu ve 237 sayılı Taşıt kanunu ile bunların ek ve değişikliklerine ilişkin hükümler ile 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 13'üncü maddesi ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 277'nci maddesi, 2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu, 195 sayılı Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun ve 631 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Mali ve Sosyal Haklarında Düzenlemeler ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname bankalar hakkında uygulanmaz." hükmü, 3'üncü maddesinin 16.7.2004 günlü ve 5230 sayılı Yasanın 7'nci maddesiyle eklenen 5'inci fıkrasında "Bankalarda 4857 sayılı İş Kanununa tabi olarak çalışanlarla bankalar arasında çıkacak ihtilaflarda iş mahkemeleri görevlidir." hükmünün yer aldığı; anılan düzenlemelerle, T. Halk Bankasının 233 ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler kapsamından çıkartılarak Kamu İktisadi Teşebbüsü niteliğini yitirdiği; Bankalar Kanunu ile genel hükümlere tabi olarak etkinlik gösteren, anonim şirket statüsünde. kamu sermayesi ile kurulmuş bir Özel Hukuk tüzel kişisi statüsüne kavuştuğunun anlaşıldığı; öte yandan; 4603 sayılı Kanundan sonra, Bankalarda ne şekilde personel istihdam edileceğinin, gerek anılan Kanunda gerekse konuya ilişkin Bakanlar Kurulu Kararlarında tespit edildiği, nitekim, 1.2.2002 günlü mükerrer Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 4743 sayılı Kanunun 6'ncı maddesiyle 4603 sayılı Kanunun geçici 1'inci maddesinin 3'üncü fıkrası değiştirilerek, "Bankalarda 31.12.2002 tarihinden sonra Özel Hukuk hükümlerine tabi olmayan personel çalıştırılamaz. Yeniden yapılandırma sürecinde bankaların yönetim kurullarınca gerek Özel Hukuk hükümlerine göre çalıştırılmak üzere kendisine sözleşme teklif edilen ancak Özel Hukuk hükümlerine göre çalışmayı kabul etmeyen, gerekse Özel Hukuk hükümlerine göre çalışması uygun görülmeyip sözleşme imzalamayan personel, bankaların yönetim kurullarınca Devlet Personel Başkanlığına bildirilir" hükmünün getirildiği ve yine 4743 sayılı Kanunun 6'ncı maddesiyle 4603 sayılı Kanuna geçici 6'ncı madde eklenerek anılan maddenin 4'üncü fıkrasında, 25.11.2000 tarihinde bu bankalarda çalışan personelden Özel Hukuk hükümlerine geçirilenlerin hizmet sözleşmelerinin 31.12.2003 tarihine kadar, bankaların disiplin yönetmelikleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla 1475 sayılı İş Kanunu'nun 17'nci maddesi dışında kalan sebeplerle bankalar tarafından feshedilmesi halinde söz konusu personel hakkında bu Kanunun geçici 1'inci maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca işlem tesis edilmek üzere Devlet Personel Başkanlığı'na bildirileceği hükme bağlanmış ve bu şekilde özelleştirme aşamasında personelle ilgili sürecin gösterilmiş olduğu; 4603 sayılı Yasa'nın geçici 6'ncı maddesinin 4'üncü fıkrasında yer alan düzenleme ile anılan yasanın yürürlüğe girdiği tarihte bankada çalışan personelden Özel Hukuk hükümleri uyarınca akdedilen sözleşmeye göre çalışmaya devam edenlerden 31.12.2003 tarihine kadar sözleşmesi feshedilenlerin, 4046 sayılı Yasa'nın 22'nci maddesi uyarınca atanmalarının sağlanması için Devlet Personel Başkanlığı'na bildirilmesi görevinin, T. Halk Bankası A.Ş.'ne verildiği, söz konusu görevin kanunla anılan kuruma verilen ve ifası sırasında kamu gücüne has yetkilerin kullanılmasını da içeren bir kamu hizmeti oluşturduğu; bu yetkileri kullanarak tek yanlı irade açıklamasıyla davacının atanmasına ilişkin işlemi tesis eden anılan kuruluşun, kamu kuruluşu niteliğini kaybederek, Özel Hukuk hükümlerine tabi hale gelmiş olmasının da, anılan görevin kamu hizmeti niteliğini değiştirmediği, dolayısıyla; kamu gücü kullanılarak tek yanlı irade beyanıyla tesis edilen ve kamu hizmeti yürütümüne ilişkin olan atama işlemi nedeniyle hak edildiği öne sürülen harcırahın ödenmesi istemiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10'uncu maddesi uyarınca anılan kuruluşa yapılan başvurunun reddi yolundaki işlemin hukuka uygunluğunun denetimi bakımından, adı geçen kuruluşun organik anlamda değil, fakat, maddi ve fonksiyonel anlamda kamu idaresi olduğunun kabulü zorunlu bulunduğu; somut uyuşmazlıkta, davacının, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye tabi olarak Halk Bankası Elazığ Hürriyet şubesinde sözleşmeli statüde çalışmakta iken, bankanın 4603 sayılı Yasa ile özelleştirme kapsamına alınması üzerine 17.04.2002 tarihinde hizmet sözleşmesi imzalayarak Özel Hukuk hükümlerine tabi personel statüsüne geçmiş ise de, daha sonra 4603 sayılı Yasa'ya 4743 sayılı Yasa'nın 6'ncı maddesiyle eklenen geçici 6'ncı maddesi hükmünden yararlanarak 4046 sayılı Yasa'nın 22'nci maddesi uyarınca başka kamu kurum ve kuruluşlarına naklen atanma isteminde bulunduğu; bu istemin kabul edilerek, 30.12.2003 günlü ve 33-03 sayılı Banka Yönetim Kurulu Kararı ile iş akdinin feshedilmesine ve 31.12.2003 günlü işlemle de başka bir kamu kurum ya da kuruluşuna yerleştirilmek üzere Devlet Personel Başkanlığına bildirilerek yerleştirme işlemi tamamlanıncaya kadar Genel Müdürlük emrine atanmasına karar verildiğinin anlaşıldığı; bu bakımdan, iş mevzuatına tabi işçi statüsünde çalışmakta olan davacının iş akdi feshedilmekle iş mevzuatı ile ilişkisinin sona erdirilerek tekrar kamu personeli statüsüne döndüğü ve bu süreçte davacının atanmasına ilişkin işlemin kamu hukuku esaslarına göre tesis edilen idari bir işlem niteliğinde olduğu sonucuna varıldığından; anılan atama işlemi nedeniyle talep edilen sürekli görev harcırahına ilişkin uyuşmazlığın İdari Yargıda çözümlenmesinin gerektiği; açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Kanunun 13'üncü maddesi uyarınca yapılan başvurunun kabulüne

hukuki olanak bulunmadığı yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 02.11.2011 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; davalı vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, 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 Mehmet BAYHAN'ın davada adli yargının, Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın ise idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra

GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, davacının Halk Bankası Elazığ Hürriyet Şubesinde şef olarak görev yapmakta iken Bankanın özelleştirme kapsamına alınması nedeniyle 31.12.2003 tarihi itibariyle ihtiyaç fazlası personel olarak Genel Müdürlük emrine şef unvanı ile görev yapmak üzere atanması sonrasında, harcırahının ödenmesi istemiyle yaptığı 17.01.2006 tarihli başvurunun reddine ilişkin 15.02.2006 gün ve 438 sayılı işlemin iptali ile yevmiye ve yolluğunun hak ediş tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle açılmıştır.

15.11.2000 gün ve 4603 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, "1. Bu Kanunun amacı, Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketinin (bankalar) çağdaş bankacılığın ve uluslararası rekabetin gereklerine göre çalışmalarını ve özelleştirmeye hazırlanmalarını sağlayacak şekilde yeniden yapılandırılmaları ile hisse satışlarına ilişkin düzenlemelerin ve hisselerin tamamına kadarının özel hukuk hükümlerine tabî gerçek ve tüzel kişilere satışının gerçekleştirilmesidir.

2. Bankalar, anonim şirket statüsündedirler. Bu Kanunda yer alan hükümler dışında 4389 sayılı Bankalar Kanunu ile genel hükümlere tabidirler…"; 2. maddesinin üçüncü fıkrasında, "3. Bankaların bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte mevcut personeli hakkında aylık, özlük ve emeklilikleri yönünden tabi oldukları mevzuatın uygulanmasına devam olunur. Bunlardan uygun görülenler istekleri halinde, emeklilik statüleri devam etmek üzere özel hukuk hükümlerine göre çalıştırılabilir. 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile ilgileri devam eden personelin özel hukuk hükümlerine göre çalışacakları süreler kazanılmış hak aylıklarında değerlendirilir ve emeklilik işlemlerinde söz konusu Kanunun ek 48 inci maddesinin (b) fıkrası ile ek 68 inci maddesi hükümleri uygulanır. Bu kadro ve pozisyonlar emeklilik, istifa, ölüm ve sair nedenlerle boşaldıkları takdirde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. (Değişik beşinci cümle: 18/4/2007-5626/1 md.) Özel hukuk hükümlerine göre çalıştırılacak personelin sayısı, unvanı, ücret ve sair mali hakları bankaların genel kurullarınca tespit olunur. (Değişik altıncı cümle: 18/4/2007-5626/1 md.) Genel kurullar, bu yetkilerini yönetim kurullarına devredebilir. (Ek yedinci cümle: 18/4/2007-5626/1 md.) Personel istihdamına ilişkin diğer hususlarda yönetim kurulları yetkilidir"; 3. maddesinin beşinci fıkrasında, "5. (Ek: 16/7/2004-5230/7 md.) Bankalarda 4857 sayılı İş Kanununa tâbi olarak çalışanlarla bankalar arasında çıkacak ihtilaflarda iş mahkemeleri görevlidir"; geçici 1. maddesinin birinci fıkrasında, "1. Bankaların ana sözleşmeleri bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde yapılacak ilk genel kurullarının onayı ile yürürlüğe girer. Mevcut yönetim kurulu üyelerinin görevleri genel kurullarca yenileri seçilinceye kadar devam eder. Bankaların tüm diğer personeli bu Kanunla bulundukları kadro ve pozisyonlara atanmış sayılır"; geçici 1. maddesinin üçüncü fıkrasında "3. (Değişik : 30/1/2002 - 4743/6 md.) Bankalarda 31.12.2002 tarihinden sonra özel hukuk hükümlerine tâbi olmayan personel çalıştırılamaz…" ve 4. maddesinde, "Bu Kanun, bankalar hakkında sermayelerindeki kamu payı % 50'nin altına düşünceye kadar uygulanmak üzere yayımı tarihinde yürürlüğe girer" hükmü yer almıştır.

Öte yandan, 1475 sayılı İş Kanunu, 22.5.2003 tarih ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 120. maddesi ile, -14. madde hariç- yürürlükten kaldırılmış; 4857 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinde, "Diğer mevzuatta 1475 sayılı İş Kanununa yapılan atıflar bu Kanuna yapılmış sayılır" hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, T.Halk Bankası Elazığ Hürriyet Şubesinde Şef olarak görev yapmakta olan davacının, özelleştirme kapsamına alınması nedeniyle, T. Halk Bankası A.Ş. ile 17.4.2002 tarihinde belirsiz süreli hizmet sözleşmesi imzaladığı, talebi üzerine 4743 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin (c) fıkrası ile 4603 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici 6. maddesi hükmü uyarınca Yönetim Kurulu'nun 30.12.2003 tarih, 33-03 sayılı kararıyla iş akdi feshedilerek, 31.12.2003 tarih itibariyle ihtiyaç fazlası personel olarak başka kuruma atamasının yapılması amacıyla Genel Müdürlük emrine alındığı; 2.4.2004 tarihinde ise, Karayolları 8.Bölge Müdürlüğü Sosyal İşler Şube Müdürlüğü emrine Şef olarak atandığı; Genel Müdürlük emrine yapılan ataması nedeniyle harcırah ödenmediğinden bahisle, kendisine harcırah ödenmesi istemiyle 17.01.2006 tarihinde yaptığı başvurunun reddine ilişkin 15.02.2006 gün ve 438 sayılı işleminin iptali ile yevmiye ve yolluğunun hak ediş tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte ödenmesi talebiyle dava açtığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, 4603 sayılı Kanun'un 3. maddesinin beşinci fıkrasındaki, "Bankalarda 4857 sayılı İş Kanununa tabi olarak çalışanlarla bankalar arasında çıkacak ihtilaflarda iş mahkemeleri görevlidir" hükmü karşısında, İş Kanunu'na tabi olarak çalışmaya başlayan davacı tarafından, iş akdinin feshedilerek Genel Müdürlük emrine atanması üzerine harcırahının ödenmesi için yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ile yevmiye ve yolluğunun hak ediş tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte ödenmesi talebiyle adı geçen Bankaya karşı açılan davanın görüm ve çözümünde iş mahkemelerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Elazığ 1. İdare Mahkemesi'nin 05.07.2010 gün ve E:2006/446 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 02.11.2011 gününde üyelerden Nurdane TOPUZ'un azlıkoyu ve OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.