T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2015 / 864
KARAR NO : 2015 / 899
KARAR TR : 28.12.2015

ÖZET:Halen bir Devlet hastanesinde hizmetli olarak görev yapmakta olan davacının, evvelce bir başka Devlet hastanesinde ortopedi atölyesinde "ortez-protez ustası" olarak görev yapması nedeniyle, kendisine 5434 sayılı Kanunun mülga 32. ve 5510 sayılı Kanunun 40. maddeleri uyarınca fiili hizmet zammı verilmesi istemiyle açtığı davanın; davacının 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanuna tabi olması karşısında, İDARİYARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.T.
Vekili : Av.T.A.
Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı
Vekili : Av. A.G. (Adli Yargıda)

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde özetle; davacının Eğirdir Eklem Hastalıkları Tedavi ve Rehabilitasyon Hastanesi Ortopedi Atölyesi'nde 08.09.1991-04.05.2001 tarihleri arasında ortez protez ustası olarak aralıksız çalıştığını, fiili hizmet süresi zammından yararlanmak istediğini bildirdiğini, davacının bu talebinin idare tarafından çalıştığı birimin 5434 sayılı Kanunun 32. maddesinde sayılan birimlerden olmadığından bahisle 27.02.2012 gün ve 70.447.039 sayılı yazı ile reddedildiğini belirterek; hukuka aykırı olan işlemin iptal edilmesi ve fiili hizmet süresi zammından yararlandırılması istemiyle idari yargıda dava açmıştır.

ISPARTA İDARE MAHKEMESİ: 05.04.2012 gün ve E:2012/362 K:2012/372 sayılı kararında; "…5510 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 40. maddesinde fiili hizmet süresi zammından bahsedilmiş, anılan Kanun'un 101. maddesinde, "Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür." hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesinin 3/a bendinde, dava dilekçelerinin "görev" yönünden inceleneceği, 15. maddesinin l/a bendinde ise, 14. maddenin 3/a bendine göre adli ve askeri yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine karar verileceği hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Isparta Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesi ortopedi atölyesinde hizmetli olarak görev yapan davacının, fiili hizmet süresi zammından yararlanmak için 31.01.2012 tarihinde idareye yapmış olduğu başvurunun, davalı idarece ortopedi atölyelerinin 5434 sayılı Kanun'un mülga 32. maddesinde sayılan yerlerden olmadığı gerekçesi ile reddedilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davanın, ortopedi atölyesinde hizmetli olarak görev yapan davacının, fiili hizmet süresi zammından yararlanma talebinin reddine ilişkin olduğu anlaşıldığından, 5510 sayılı Kanun kapsamına giren işbu davanın görüm ve çözümünde adli vargının görevli olduğu sonucuna varılmıştır…" şeklindeki gerekçe ile davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunun 15/1-a maddesi uyarınca görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

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

ISPARTA İŞ MAHKEMESİ:02.12.2014 gün ve E:2013/238 K:2014/374 sayılı kararı ile davacının davasının kabulüne karar vermiş, verilen karar davalı vekilince temyiz edilmiştir.

YARGITAY 21. HUKUK DAİRESİ:04.05.2015 gün ve E:2015/8137 K:2015/9716 sayılı kararında; "… 5434 sayılı Yasanın 32. maddesi ve 5510 sayılı Yasanın 40. maddesi uyarınca fiili hizmet zammından yararlandırılma talebinin davalı kurumca 27.02.2012 tarihli yazı ile davacının hizmetlerinin 5434 sayılı yasanın 32. maddesi kapsamında olmadığı gerekçesi ile reddedildiği ve davacının bu işlemin iptali amacıyla Isparta İdare Mahkemesine dava açtığı, Isparta idare Mahkemesi'nin 05.4.2012 tarih ve 2012/362 E-372K sayılı kararı ile davanın 5510 sayılı Yasanın hükümlerinin uygulanmasından kaynaklı uyuşmazlık olarak nitelendirilerek adli yargıda (İş Mar kemelerinde) görülmesi gerektiği belirtilerek, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 15/1 -a hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Mahkemelerin görevi ve yargı yolu "yasa" ile belirlenmiş olup, kamu düzenine ili^.n bulunması nedeniyle, yargılamanın her safhasında, mahkemece, resen nazara alınır.

5510 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinin birinci fıkrası "Bu Kanunun yürürlük tarihine kadar 17.07.1964 tarihli ve 506 sayılı, 02.09.1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17.10. 1983 tarihli ve 2925 sayılı, bu Kanunla mülga 17.10.1983 tarihli ve 2926 sayılı, 08.06.1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanunlar ile 17.07.1964 tarihli ve 506 sayılı Kanunun geç:d 20'nci

maddesine göre sandıklara tabi sigortalılık başlangıçları ile hizmet süreleri, fiilî hizmet süresi zammı, itibarî hizmet süreleri, borçlandırılan ve ihya edilen süreler ve sigortalılık süreleri tabi oldukları kanun hükümlerine göre değerlendirilir." hükmünü getirmiş, aynı maddenin sondan ikinci fıkrası ise, "Kanunun yürürlük tarihinden önce 5434 sayılı Kanunun ilgili hükümlerine göre itibari hizmet süresine müstehak kadro ve görevlerde bulananlardan bu Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmaya devam edenlerin itibari hizmet süreleri hakkında, bu Kanunun yürürlük tarihinden önceki hükümlerinin uygulanmasına devam edilir." hükmünü getirmiş olup. 5510 Geçici 4. maddesinin 8. fıkrasında ise, "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce iştirakçi olup, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanların kesenek ve karşılıkları, fiili hizmet zammı ve itibari hizmet süresi karşılıkları ile %100 artış farkları hakkında 5434 sayılı Kanunun bu Kanunun yürürlüğe girmeden önceki hükümleri uyarınca işlem yapılır..." hükmüne yer verilmiştir.

5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu iştirakçisi olan davacının 5510 sayılı Yasa kaplamındaki fiili hizmet zammından kaynaklanan uyuşmazlığın, yukarıda sıralanan düzenlemeler ışığında idari yargıda çözümlenmesi gerektiği yönü gözetilmeksizin, davanın esasına girilerek, karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O hâlde, davalı vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır…" şeklindeki gerekçe ile hükmün bozulmasına karar vermiştir.

ISPARTA İŞ MAHKEMESİ:13.10.2015 gün ve E:2015/192 K:2015/429 sayılı kararı ile Yargıtay bozma ilamına uyularak davanın HMK 114/1-B 115/2 maddeleri gereğince yargı yolunun caiz olmaması nedeni ile usulden reddine karar vermiş, verilen karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacı vekili idari ve adli yargı yerlerince verilmiş olan görevsizlik kararları nedeniyle oluştuğunu ileri sürdüğü olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Ali ÇOLAK, Yusuf Ziyaattin CENİK, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Süleyman Hilmi AYDIN, Mehmet AKBULUT ve Yüksel DOĞAN'ın katılımlarıyla yapılan 28.12.2015 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 davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmediği; ancak söz konusu dosyanın Mahkememizin istemi üzerine UYAP sistemi üzerinden açılmasının sağlandığı ve ilgili bilgi ve belgelerin bu şekilde tamamlandığı anlaşılmakla usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı görüldüğünden görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Filiz BUDAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Uğurtan ALTUN ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, halen Isparta Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesinde hizmetli olarak çalışan davacının, 02.06.1997-04.05.2001 tarihleri arasında Eğirdir Eklem Hastalıkları Tedavi ve Rehabilitasyon Hastanesi Ortopedi Atölyesinde hizmetli olarak geçen çalışmalarından dolayı, 5434 sayılı Kanun'un mülga 32. maddesi ve 5510 sayılı Kanun'un 40. maddesi uyarınca fiili hizmet süresi zammından yararlandırılması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ile davacının fiili hizmet süresi zammından yararlandırması istemiyle açılmıştır.

Dava dosyalarının incelenmesinden; davacı H.T.'ın 26.06.1989 tarihinde Eğirdir Kemik Hastalıkları Hastanesinde Emekli Sandığına tabi hizmetli olarak göreve başladığı, 27.02.1990-28.08.1991 tarihinde yaptığı askerlik görevinin ardından tekrar aynı görevine döndüğü, 02.06.1997-04.05.2001 tarihleri arasında hastanenin ortopedi atölyesinde görev yaptığı, davacının ortopedi atölyesinde görev yaptığı süreler için 5434 sayılı mülga 32. Maddesinin (h) fıkrası ve, 5510 sayılı Kanun'un 40. maddesinin 2. fıkrasının 11.maddeleri uyarınca, fiili hizmet süresi zammından yararlanması için başvuruda bulunduğu; Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Sigorta Primleri Genel Müdürlüğü Sigortalı Tescil ve Hizmet Daire Başkanlığı'nın 27.02.2012 tarih ve 70.447.039 sayılı yazısıyla Ortopedi Atölyeleri Kanun kapsamına alınmadığı gerekçe gösterilerek davacının başvurusunun reddedildiği anlaşılmıştır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun: "Fiilî hizmet süresi zammı" başlıklı 40. maddesinde; " (Değişik: 17/4/2008-5754/25 md.) Aşağıda belirtilen işyerlerinde ve işlerde 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentleri kapsamında çalışan sigortalıların prim ödeme gün sayılarına, bu işyerlerinde ve işlerde geçen çalışma sürelerinin her 360 günü için karşılarında gösterilen gün sayıları, fiilî hizmet süresi zammı olarak eklenir. 360 günden eksik sürelere ait fiilî hizmet süresi zammı, 360 gün için eklenen fiilî hizmet süresi ile orantılı olarak belirlenir. Çalışmanın fiili hizmet süresi zammı kapsamında değerlendirilebilmesi için, tablonun (13) ve (14) numaralı sıralarında belirtilen sigortalılar hariç sigortalının kapsamdaki işyerleri ile birlikte belirtilen işlerde fiilen çalışması ve söz konusu işlerin risklerine maruz kalması şarttır. (Ek cümle: 10/9/2014-6552/42 md.) Tablonun (10) numaralı sırasında belirtilen sigortalıların, fiili hizmet süresi zammından yararlandırılacakları dönem içinde kalan; yıllık ücretli izin, sıhhi izin, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günleri ile eğitim, kurs, iş öncesi ve sonrası hazırlık sürelerinde fiilen çalışma ve söz konusu işlerin risklerine maruz kalma şartı aranmaz.

Aşağıdaki bentlerden birden fazlasına dahil olanlar için, en yüksek olan bentten fiilî hizmet süresi zammı uygulanır.

…

11)Radyoaktif ve radyoiyonizan maddelerle	Doğal ve yapay radyoaktif, radyoiyonizan maddeler veya bütün diğer korpüsküler emanasyon kaynakları

yapılan işler ile yapılan işlerde çalışanlar.

…

Bu maddenin birinci fıkrası hükmüne göre hesaplanan fiilî hizmet süresi zammı, yukarıdaki tablonun (13) ve (14) numaralı sırasında yer alan sigortalılar için sekiz, diğer sigortalılar için beş yılı geçmemek üzere uzun vadeli sigorta kolları uygulamasında prim ödeme gün sayısına eklenir. Bu sürelerin, üç yılı geçmemek üzere; (18) numaralı sırasında bulunanlar için tamamı diğerleri için yarısı emeklilik yaş hadlerinden indirilir. Tablonun (10) numaralı sırasında yer alan sigortalılar için bu fıkradaki süre sınırı uygulanmaz. (1)

Yukarıdaki fıkrada belirtilen yaş haddi indiriminden yararlanabilmek için ölüm ve malûliyet halleri ile (18) numaralı sırada bulunanlar hariç tablonun (10) numaralı sırasında yer alan sigortalıların en az 1800 gün, diğer sıralarda yer alan sigortalıların ise en az 3600 gün belirtilen işyeri ve işlerde çalışmış olmaları şarttır. (2)

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usûl ve esaslar Kurumun önerisi üzerine Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelik ile düzenlenir."

"506, 1479, 5434, 2925, 2926 sayılı kanunlara ilişkin ortak geçiş hükümleri" başlıklı Geçici 7. maddesinde; "(Değişik: 17/4/2008-5754/68 md.)Bu Kanunun yürürlük tarihine kadar 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı, 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı, bu Kanunla mülga 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı, 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı kanunlar ile 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesine göre sandıklara tabi sigortalılık başlangıçları ile hizmet süreleri, fiilî hizmet süresi zammı, itibarî hizmet süreleri, borçlandırılan ve ihya edilen süreler ve sigortalılık süreleri tabi oldukları kanun hükümlerine göre değerlendirilir.

Kanunun yürürlük tarihinden önce 24/6/1965 tarihli ve 635, 18/3/1986 tarihli ve 3269, 22/7/1965 tarihli ve 644, 1/11/1983 tarihli ve 2937, 25/3/1957 tarihli ve 6940 ve 26/10/1990 tarihli ve 3671 sayılı kanunlar ile 5434 sayılı Kanunun 32 nci maddesine göre fiili hizmet süresine müstehak görevlerde çalışanların bu görevlerde geçirdikleri süreler bu Kanunun 40 ıncı maddesi gereğince aranan 3600 günün doldurulmasında nazara alınır. 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Kanunun ek 5 inci maddesinde sayılan itibari hizmet süresi kapsamında yer alıp bu Kanunun 40 ıncı maddesinde sayılmayan işlerde bu Kanunun yürürlük tarihinden önce geçen çalışma sürelerinin bu maddenin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesinde 3600 gün prim ödeme şartı aranmaz.

Bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamındaki sigortalıların borçlandıkları hizmetleri nedeniyle borçlanma tutarlarından ödenmeyen kısmı var ise aylıklarından emekli keseneği oranında tahsil edilmeye devam edilir.

Aylıkların hesabında 41 inci maddeye ve 8/5/1985 tarihli ve 3201 sayılı Kanuna göre yapılan borçlanmaların bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki sürelere ait kazançları, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan ilgili kanun hükümlerine göre değerlendirilir. Ancak, bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında bulunan sigortalılar için bu Kanunun yürürlük tarihinden önceki dönemlere ait sürelerin bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra borçlanılması halinde de 41 inci madde ve 8/5/1985 tarihli ve 3201 sayılı Kanun hükümleri uygulanır. (Ek cümle: 13/2/2011-6111/48 md.) 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında değerlendirilen 1/10/2008 tarihinden önceki yurt dışı borçlanma sürelerine göre tespit edilen basamaklar, 2008 yılı Eylül ayında yürürlükte bulunan gelir tablosunda, 41 inci maddenin beşinci fıkrası hükmüne göre belirlenen prime esas aylık kazanca yakın gelire karşılık gelen basamağı geçemez.

Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce birden fazla dosyadan gelir veya aylık alınması durumunda bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra yeni dosyadan gelir veya aylık alınmasına hak kazanılması durumunda yeni bağlanacak dosyadaki gelir ve aylık miktarı da dahil olmak üzere mukayese yapılarak en düşük miktarlı dosya kapsamdan çıkarılır.

Birinci fıkrada belirtilen kanunlar kapsamında zorunlu sigortalı sayılanlar ile isteğe bağlı sigortalı olup sağlık sigortasından yararlananların prim ödeme gün sayıları da genel sağlık sigortası prim ödeme gün sayısı olarak değerlendirilir.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendine göre ilk defa sigortalı olanların sigortalılık başlangıç tarihinden önceki süreleri, bu Kanunun 41 ve 46 ncı maddeleri, 5434 sayılı Kanunun ek 31 inci maddesi ile 3201 sayılı Kanuna göre borçlandırılmaları halinde, sigortalılığın başlangıç tarihinin geriye götürülmesini ve haklarında bu Kanunun geçici maddelerinin uygulanmasını gerektirmez.

Kanunun yürürlük tarihinden önce 5434 sayılı Kanunun ilgili hükümlerine göre itibari hizmet süresine müstehak kadro ve görevlerde bulunanlardan bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışmaya devam edenlerin itibari hizmet süreleri hakkında, bu Kanunun yürürlük tarihinden önceki hükümlerinin uygulanmasına devam edilir.

30/4/2008 tarihinden sonra 506, 1479, 5434, 2925 ve 2926 sayılı kanunlara göre ilk defa sigortalı veya iştirakçi olanlar hakkında bu Kanunun 28 inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrası hükümleri uygulanır. Geçici 2 nci maddenin birinci fıkrasının (b) bendinin son cümlesi hükmü bunlar hakkında uygulanmaz.

(Ek fıkra: 17/1/2012-6270/13 md.) 24/7/2003 tarihli ve 4956 sayılı Kanunun 48 inci maddesi ile değişik, mülga 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı Kanunun 2 nci maddesi hükmü 2/8/2003 tarihi öncesi için de uygulanır.

"5434 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri" başlıklı Geçici 4. maddesinin 8. fıkrasında; **"(**Değişik: 17/4/2008-5754/68 md.) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce iştirakçi olup, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanların kesenek ve karşılıkları, fiili hizmet zammı ve itibari hizmet süresi karşılıkları ile %100 artış farkları hakkında 5434 sayılı Kanunun bu Kanunun yürürlüğe girmeden önceki hükümleri uyarınca işlem yapılır. (Değişik ikinci cümle: 31/7/2008-5797/3 md.) Geçici 12 nci maddenin ikinci fıkrası uyarınca kamu idarelerinin sağlık hizmetlerinin sağlanmasına ilişkin görevlerinin Kurum tarafından devralındığı

tarihten itibaren, kamu idarelerince bu kapsamdaki sigortalılar için her ay emekli keseneklerine esas aylıklarının % 12'si oranında ayrıca genel sağlık sigortası primi ödenir. Bunlar için Kanunun 81 inci maddesinin (h) fıkrası uyarınca ödenecek ek karşılıkların hesabında, genel sağlık sigortası primi tutarları dikkate alınmaz…" hükümleri düzenlenmiştir.

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu 506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı Kanunlar kapsamındaki hizmet akdine göre ücretle çalışanlar (Sosyal Sigortalılar), kendi hesabına çalışanlar (Bağ-Kur'lular), tarımda kendi adına ve hesabına çalışanlar (Tarım Bağ-Kur'luları), tarım işlerinde ücretle çalışanlar, (Tarım sigortalıları), devlet memurları ve diğer kamu görevlilerini (Emekli Sandığı İştirakçileri), geçici maddelerle korunan haklar dışında, sosyal güvenlik ve sağlık hizmetleri yönünden yeni bir sisteme tabi tutmuş, beş farklı emeklilik rejimini aktüeryal olarak hak ve hükümlülükler yönünden tek bir sosyal güvenlik sistemi altında toplamıştır. 5510 sayılı Kanunun iptali amacıyla açılan davada Anayasa Mahkemesi, 15.12.2006 tarih ve E: 2006/111, K: 2006/112 sayılı kararıyla, anılan Kanunun birçok maddesi ile birlikte, bu Kanunun yürürlük tarihinden önce 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine tabi olarak görev yapmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlilerini diğer sigortalılarla aynı sisteme tabi kılan (başta 4/c maddesi) hükümlerin iptaline karar vermiş; bu karardan sonra kabul edilen 17.04.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanunda düzenlemeler yapılmış ve anılan Kanuna eklenen Geçici 1 nci ve Geçici 4 ncü maddelerle, 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1 Ekim 2008 tarihinden önce 5510 sayılı Kanunun 4 ncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında olanlar (memurlar ile diğer kamu görevlileri) ile bunların dul ve yetimleri hakkında, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı hüküm altına alınmıştır. 5754 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin iptali istemiyle açılan dava Anayasa Mahkemesi'nin 30.3.2011 tarih ve E: 2008/56, K:2011/58 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

5510 sayılı Kanunun 101 nci maddesinde yer alan "…bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar İş Mahkemelerinde görülür." bölümünün iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusunda Anayasa Mahkemesi, 22.12.2011 tarih ve E: 2010/65, K: 2011/169 sayılı kararıyla (RG. 25.1.2012, Sayı: 28184) davayı redle sonuçlandırmakla birlikte; söz konusu kararın Mahkememiz önündeki uyuşmazlığa ışık tutacak şekilde şu gerekçeye dayandırmıştır: "…5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, evvelce olduğu gibi 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacaklar ve bunların emeklileri bakımından da aynı Kanun hükümleri uygulanmaya devam edecek; ancak 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlileri olarak çalışmaya başlayanlar ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacak ve haklarında 5434 sayılı Kanun değil, 5510 sayılı Kanun'un öngördüğü kural ve esaslar uygulanacak; ihtilaf halinde de adli yargı görevli bulunacaktır. 5754 sayılı Kanunun yürürlüğüyle birlikte, artık Sosyal Sigortacılık esasına göre faaliyet gösteren ve yaptığı, tesis ettiği işlem ve muameleler idari işlem sayılamayacak bir sosyal güvenlik kurumunun varlığından söz etmek gerekli bulunmaktadır. 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce iştirakçisi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanun'a göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden ise Sosyal Güvenlik Kurumu'nun tesis edeceği işlem ve yapacağı muameleler idari işlem niteliğini korumaya devam edecek, bunlara ilişkin ihtilaflarda da evvelce olduğu gibi idari yargı görevli olmaya devam edecektir… Bu bakımdan 5510 sayılı Kanunun yürürlüğünden sonra, prim esasına dayalı yani sistemin içeriği ve Kanun kapsamındaki iş ve işlemlerin niteliği göz önünde bulundurulduğunda, itiraz konusu kuralla, yargılamanın bütünlüğü ve uzman mahkeme olması nedeniyle Kanun hükümlerinin uygulanması ile ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde iş mahkemelerinin görevlendirilmesinde Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir. Ancak, yukarıda açıklandığı üzere 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce statüde bulanan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile ilgili sosyal güvenlik mevzuatının uygulanmasından doğan idari işlem ve idari eylem niteliğindeki uyuşmazlıklarda idari yargının görevinin devam edeceği açıktır…" Yukarıda sözü edilen mevzuat hükümlerinin ve Anayasa Mahkemesi kararının birlikte değerlendirilmesinden, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, daha önce olduğu üzere 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacakları gibi bunların emeklilikleri bakımından da aynı Kanun hükümlerinin uygulanmaya devam edileceği; ancak, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmaya başlayanların ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacağı ve haklarında 5434 sayılı Kanunun değil 5510 sayılı Kanunun öngördüğü kural ve esasların uygulanacağı dolayısıyla ihtilafların da adli yargı yerinde çözümleneceği açıktır.

Kaldı ki; T.C. Anayasası'nın 158.maddesindeki "…diğer mahkemelerle, Anayasa Mahkemesi arasındaki görev uyuşmazlıklarında Anayasa Mahkemesi'nin kararı esas alınır " hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesi kararının bu uyuşmazlığın çözümünde esas alınacağı tartışmasızdır.

Bu durumda, 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden önce iştirakçi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanuna göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden Sosyal Güvenlik Kurumunca tesis edilen işlem ve yapacağı muamelelerin "idari işlem" ve "idari eylem" niteliğini korumaya devam edeceği, dolayısıyla, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/1-a maddesinde belirtilen idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları kapsamında bulunan, 5754 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce, Emekli Sandığı iştirakçisi olan davacının, 5510 sayılı Yasa kapsamındaki fiili hizmet zammından faydalanmak istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davanın; 5434 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınarak çözüme kavuşturulacağı gözetildiğinde; idari yargı yerinde görüleceği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle davanın görüm ve çözümü idari yargı yerinin görevine girdiğinden, Isparta İdare Mahkemesinin 05.04.2012 gün ve E:2012/362 K:2012/372 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç :Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Isparta İdare

Mahkemesinin 05.04.2012 gün ve E:2012/362 K:2012/372 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 28.12.2015 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Serdar	Ali	Yusuf Ziyaattin	Alaittin Ali
ÖZGÜLDÜR	ÇOLAK	CENİK	ÖĞÜŞ

Üye	Üye	Üye
Süleyman Hilmi	Mehmet	Yüksel
AYDIN	AKBULUT	DOĞAN