Hukuk Bölümü 2013/1866 E. , 2014/16 K.

- **TÜRK SILAHLI KUVVETLERINDE KIDEMLI ALBAY OLARAK GÖREVLI IKEN 15.11.2004 TARIHINDE KENDI ISTEĞIYLE EMEKLIYE AYRILAN DAVACININ KADROSUZLUK TAZMINATI ÖDENMESI ISTEMIYLE IDAREYE YAPTIĞI BAŞVURUNUN REDDINE ILIŞKIN SOSYAL SIGORTALAR GENEL MÜDÜRLÜĞÜ KAMU GÖREVLILERI EMEKLILIK İŞLEMLERI DAIRE BAŞKANLIĞI?NIN 21.01.2010 TARIH VE 58.151.064 SAYILI IŞLEMIN IPTALI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI**
    - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 14

"İçtihat Metni"

Davacı : M.A.

Vekili : Av. A.O.A.

Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av. G.K. (Adli Yargıda)

O L A Y : Davacı dava dilekçesinde özetle; Türk Silahlı Kuvvetlerinde kıdemli albay olarak görevli iken 15.11.2004 tarihinde kendi isteğiyle emekliye ayrılan davacının kadrosuzluk tazminatı ödenmesi istemiyle idareye yaptığı başvurunun reddine ilişkin Sosyal Sigortalar Genel Müdürlüğü Kamu Görevlileri Emeklilik İşlemleri Daire Başkanlığı'nın 21.01.2010 tarih ve 58.151.064 sayılı işlemin iptali ile 09.05.2008 tarihinden itibaren davacının müstehak olduğu kadrosuzluk tazminatı ve birikmiş alacaklarının yasal faiziyle birlikte davalı idareden tazmini istemiyle 15.02.2010 tarihinde idari yargıda dava açmıştır.

İZMİR 4. İDARE MAHKEMESİ: 25.02.2010 gün ve E:2010/177 K: 2010/169 sayılı kararında özetle; kadrosuzluk tazminatından doğan uyuşmazlığın görüm ve çözümünün 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun Uyuşmazlıkların Çözüm Yeri başlığını taşıyan 101. maddesi uyarınca İş Mahkemelerine ait olduğu gerekçe gösterilmek suretiyle davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 15/1-a maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar verilmiş ve bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez aynı gerekçelerle fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak davacının müstahak olduğu kadrosuzluk tazminatının şimdilik 1000TLsinin 09.05.2008 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı idareden tahsili istemiyle 13.05.2010 tarihinde adli yargıda dava açmıştır.

ANKARA 1. İŞ MAHKEMESİ: 06.12.2011 gün ve E:2010/478 K:2011/676 sayılı kararı ile "… davanın kısmen kabulüne, 9.800,74 TL kadrosuzluk tazminatının davalının temerrüde düştüğü 27.06.2008 tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalıdan alınıp davacıya verilmesine, davacının faiz başlangıcı yönünden fazlaya ilişkin talebinin reddine…" karar verilmiştir.

Davanın kısmen kabulüne ilişkin karar, davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

YARGITAY 10. HUKUK DAİRESİ 10.07.2012 gün ve E:2012/4754 K:2012/13647 sayılı BOZMA İLAMINDA; "…5510 sayılı Yasanın yürürlüğünden önce 5434 sayılı Yasaya göre iştirakçi sıfatı ile çalışarak emekliliğe ayrılan davacının talebi yönünden Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı (devredilen Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı)'nın tesisedeceği işlem ve muameleler "idari işlem" niteliğini korumaya devam edecek bu işlemlere yönelik ihtilaflar da önceden olduğu gibi idari yargı yeri görevli olmaya devam edeceği hususunun dikkate alınarak taraflar arasındaki hukuki uyuşmazlığın çözümünde 5510 sayılı Kanunun uygulama yeri bulunmadığından, sözü edilen 101. madde hükümlerine göre sınırlı yetki ile donatılmış iş mahkemesi görevli olmayıp; idari yargının görevli olduğu gözetilmeksizin hatalı değerlendirme sonucu işin esasına girilerek yazılı şekilde karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir…" denilmek suretiyle yerel mahkemece verilen görevsizlik kararı bozulmuştur.

Mahkemece bozma ilamına uyulmuştur.

ANKARA 1. İŞ MAHKEMESİ: 13.11.2012 gün ve E:2012/1051 K:2012/932 sayılı ile "…Mahkememizin görevsizliğine, dava dosyasının yetkili ve görevli Ankara İdare Mahkemesine talep halinde gönderilmesine …" karar vermiştir.

Görevsizlik kararı, davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

YARGITAY 10. HUKUK DAİRESİ 18.02.2013 gün ve E.2013/958 K:2013/2417 sayılı DÜZELTEREK ONAMA İLAMINDA; hükümdeki " Mahkememizin görevsizliğine, dava dosyasının yetkili ve görevli Ankara İdare mahkemesine talep halinde gönderilmesine" ibaresi silinerek yerine " Yargı yolu yanlışlığı nedeniyle dava dilekçesinin reddine, kararın kesinleşmesinden sonra taraflardan birinin istemesi halinde görevli yargı merciinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine" ibaresi yazılmasına, gerekçenin de buna uygun hale getirilmesine ve bu şekliyle hükmün Düzeltilerek Onanmasına karar verilmiştir.

Görevsizlik kararının kesinleşmesinin ardından davacı vekilinin talebi üzerine, dosya Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Eyüp Sabri BAYDAR, Ali ÇOLAK, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan Akarsu ve Mehmet AKBULUT'un katılımlarıyla yapılan 27.01.2014 günlü toplantısında:

I- İLK İNCELEME:2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesi Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 14. maddesine göre; olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğunun ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekmekte olup, bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, hukuk uyuşmazlıklarında ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilmektedir. Aynı Yasanın 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesinin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmektedir

Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasanın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Yasanın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli yargı dosyasının davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece idari yargı dosyası da temin edilmek suretiyle Mahkememize gönderildiği ve

usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan 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 Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Mehmet Ali GÜMÜŞ'ün davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Türk Silahlı Kuvvetlerinde kıdemli albay olarak görevli iken 15.11.2004 tarihinde kendi isteğiyle emekliye ayrılan davacının kadrosuzluk tazminatı ödenmesi istemiyle idareye yaptığı başvurunun reddine ilişkin Sosyal Sigortalar Genel Müdürlüğü Kamu Görevlileri Emeklilik İşlemleri Daire Başkanlığı'nın 21.01.2010 tarih ve 58.151.064 sayılı işlemin iptali ile 09.05.2008 tarihinden itibaren doğan parasal haklarının yasal faiziyle birlikte tazmini isteğine ilişkindir.

Dosyanın incelenmesinden; 1958 doğumlu olan davacının, 01.09.1975 tarihinde Harp Okulu'na girdiği tarihten 18.10.2004 tarihinde Kıdemli Albay olarak isteği ile emekli olduğu tarihe kadar emeklilik kesintisinin yapıldığı ve 15.11.2004 tarihinde emekli aylığı bağlandığı anlaşılmaktadır.

Davacı M.A.'ın, 08.06.2008 tarihinde SGK Kamu Görevlileri Emeklilik İşlemleri Daire Başkanlığı'na başvurarak, "Kadrosuzluk Tazminatı Ödenmesi" ni talep etmesi üzerine; Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı 27.06.2008 gün 58.151.064 sayılı yazı ile 09.05.2008 tarih ve 26871 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5758 sayılı Kanunun 8. maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Geçici 30. maddesi ve aynı Kanunun 13. maddesi hükümleri uyarınca, söz konusu Kanunun 09.05.2008 tarihinde yürürlüğe girmiş olduğu ve bu tarihten önce emekli olanlarla ilgili yasada bir hükme yer verilmediğinden anılan yasanın yürürlüğünden önce 18.10.2004 tarihinde emekliye ayrıldığı için davacıya kadrosuzluk tazminatı ödenmesine imkan bulunmadığı bildirilmiştir.

Davacı vekili, idarenin bu red işlemine karşı öncelikle idari yargıya başvurarak işlemin iptali ve alacak talebinde bulunmuş, görevsizlik kararı verilmesi üzerine de adli yargıda alacak talebi konusunda dava açmış ve bu talebinin de görevsizlikle sonuçlanması üzerine görevli mahkemenin tesbiti için Mahkememize başvurmuştur.

27.07.1967 tarih ve926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Yasası'nın 49. maddesinin f bendinde (Değişik bent: 09/08/1993 - KHK - 499/9 md.) Bekleme süreleri sonunda terfi ettirilemeyen general ve amiraller emekliye sevk edilir.

Bunlardan:

I-Bekleme ve görev süresi sonunda emekliye sevk edilen veya bu süreler içerisinde kendi isteği üzerine emekliye ayrılan orgeneral-oramiraller,

II-Bekleme süresi sonunda, Kadrosuzluk sebebiyle terfi ettirilemeyerek emekliye sevk edilen general ve amiraller,

III-Bu maddenin (d) bendi gereğince aynı rütbede hizmete devam ettirilerek kadrosuzluk nedeniyle, bir üst rütbeye terfi ettirilmeyip emekliye sevk edilen general ve amiraller,

IV-47 nci maddenin (f) bendine göre korgeneral - koramiralliğe yükselemeyen ve bekleme süresi sonunda emekliye sevk edilen tümgeneral-tümamiraller,

V - Yaş haddinden emekliye ayrılan general- amiral ve albaylar ile,

VI - Kadrosuzluk nedeniyle yaş haddinden önce emekliye sevk edilen albay, yarbay, binbaşı ve yüzbaşılara,

Emekliye sevk edildikleri tarihi takip eden aybaşından itibaren, orgeneral aylığının (ek gösterge dahil);

yüzbaşılara %30'u, binbaşılara %50'si, yarbaylara %55'i, albaylara %70'si, tuğgeneral-tuğamirallere %75'i, tümgeneral-tümamirallere %80'si, korgeneral - koramirallere %90'ı, orgeneral-oramirallere %100'ü oranında kadrosuzluk tazminatı rütbelerinin ve makamının yaş haddinden az olmamak üzere 65 yaşına kadar olan sürede Emekli Sandığınca ödenir. Ancak bu suretle verilecek emekli aylığı ve kadrosuzluk tazminatının toplamı, Silahlı Kuvvetlerde görevli aynı rütbedeki bütün emsalinden en az istihkak, tazminat ve aylık alanın eline geçenden fazla olamaz.

Emekli Sandığı, 3 aylık devreler halinde bu meblağı faturası karşılığında Hazineden tahsil eder.

Bu tazminatlar vergiye tabi değildir ve yaş haddinden önce ölenlerin varislerine intikal etmez"

Ek Madde 5 - (Mülga madde: 27/06/1989 - KHK-375/23. md; Yeniden düzenlenen madde: 09/08/1993 - KHK-499/23 md.) "49 uncu maddenin (d) bendi gereğince aynı rütbede hizmete devam ettirilen general ve amirallerden ve rütbe bekleme süresini dolduran albaylardan kendi isteği üzerine emekliye ayrılanlara da 49 uncu maddenin (f) bendi esaslarına uygun olarak kadrosuzluk tazminatı ödenir."

09.05.2008 tarih 5758 sayılı Kanun'un 8. maddesinde: " 926 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

"Geçici Madde 30 - Bu Kanunun ek 5 inci maddesi kapsamında kadrosuzluk tazminatı almaya hak kazanmış olanlar hariç olmak üzere, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre emeklilik hakkını elde etmiş olan kıdemli albaylardan kendi isteği ile emekli olanlara da yeni bir düzenleme yapılıncaya kadar, 49 uncu maddenin (f) bendi esaslarına göre kadrosuzluk tazminatı ödenir."

"Geçici Madde 31 - Bu Kanunun 65 inci maddesinin (ı) bendi hükümleri, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce emekliye ayrılanlar hakkında uygulanmaz." Hükümleri ekletilmiştir.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Yasasının 101. maddesinde, bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkların İş Mahkemelerinde görüleceği; 104. maddesinde, (Değişik fıkra:17.04.2008-5754 S.K./62.mad) Bu Kanunla yürürlükten kaldırılmayan hükümleri saklı kalmak kaydıyla, 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı, 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı ve 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı kanunlara yapılan atıflar ile ilgili mevzuatında emeklilik, malûllük, vazife malûllüğü ve sosyal sigorta haklarına, yardımlarına ve yükümlülüklerine, iştirakçiliğe ve sigortalılığa, dul, yetim ve hak sahipliği şartlarına, emekli ikramiyesine, ek ödemelere, sağlık hizmetleri veya tedavi bedellerinin ödenmesine ilişkin yapılan atıflar bu Kanunun ilgili maddelerine yapılmış sayılır.

27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununda kadrosuzluk tazminatının ödenmesine ilişkin T.C. Emekli Sandığına yapılmış olan atıf ile diğer kanunlarda T.C. Emekli Sandığına, Sosyal Sigortalar Kurumuna, Bağ-Kur'a yapılmış atıflar

Kuruma yapılmış sayılır.

Geçici 4. maddenin 4 ve 5.fıkrasında; "Bu Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde; iştirakçi iken, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanlar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışmış olup bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olarak yeniden çalışmaya başlayanlar ile bunların dul ve yetimleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır.

Bu madde kapsamına girenlerin aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile emeklilik ikramiyeleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır ve bu maddenin uygulanmasında mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri ayrıca dikkate alınır." .

Yine aynı Geçici Maddenin son fıkrasında ise;

Personel mevzuatına göre almış oldukları disiplin cezası sonucu 23/4/1999 tarihi ile 14/2/2005 tarihleri arasında memuriyetleri sona erenlerden, 22/6/2006 tarihli ve 5525 sayılı Kanun uyarınca haklarında verilmiş disiplin cezaları bütün sonuçları ile ortadan kaldırılanların, bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren (Değişik ibare:13.02.2011 - 6111 S.K./47.mad) 30/6/2011 tarihine kadar Kuruma müracaatları halinde, görevlerinden ayrıldıkları tarih ile göreve başladıkları tarih arasındaki prim veya kesenek ödenmemiş süreleri, istekleri halinde, görevlerinden ayrıldıkları derece ve kademelerine prim veya kesenek ödenmemiş veya borçlanmak istedikleri sürenin her üç yılına bir derece ve her yılına bir kademe verilmek ve öğrenim durumları itibariyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36 ncı maddesindeki yükselebilecekleri dereceleri geçmemek üzere tespit edilecek derece, kademe ve ek göstergeleri ile emekli keseneğine esas aylığın hesabına ait tüm unsurların toplamının müracaat tarihinde yürürlükte olan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarlar esas alınarak, yine o tarihteki kesenek ve karşılık oranları borçlandırılmak suretiyle hizmetten sayılır. Bundan doğacak borç tutarının tamamı borcun tebliğ edildiği tarihten itibaren (Değişik ibare:13.02.2011 - 6111 S.K./47.mad) 31/12/2014 tarihine kadar kendileri tarafından eşit taksitlerle veya defaten ödenir."

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 30.08.1979 tarihinde muvazzaf subay olarak teğmen statüsünde göreve başlayan, 18.10.2004 tarihinde kendi isteği ile kıdemli albay rütbesi ile emekliye ayrılan davacının kadrosuzluk tazminatı isteğine ilişkin

olarak açılan davanın idari yargı yerinde görüleceği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İzmir 4.İdare Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

Sonuç : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İzmir 4. İdare Mahkemesinin 25.02.2010 gün ve E:2010/177 K:2010/169 sayılı GÖREVSİZLİK KARARIN KALDIRILMASINA, 27.01.2014 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.