Hukuk Bölümü 2013/96 E. , 2013/1263 K.

- **UNVAN DEĞIŞIKLIĞI NEDENIYLE, 5510 SAYILI KANUNUN 4-L/C MADDESI KAPSAMINA ALINARAK T.C EMEKLI SANDIĞI IŞTIRAKÇISI YAPILMASINA ILIŞKIN IŞLEMIN IPTALI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 19

"İçtihat Metni"

Davacı : N.B.

Davalılar : 1-Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü

Vekili : Av. N.A.

2-Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av.Ö.B.

O L A Y : Davacı dilekçesinde; 9.5.1985 tarihinde ilk defa SSK'lı olarak T.D.İ. A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne bağlı İstanbul Liman İşletmesinde göreve başladığını, 1999 yılında Kapsam Dışı Statüye atanarak SSK'ya tabi personel olarak sırasıyla Personel Şefi, son olarak da İşletme Müdür Yardımcılığı görevlerinde bulunduğunu; 15.6.2010 tarihli Özelleştirme Yüksek Kurulu Kararı ile 823 personel ile birlikte, tüm özlük hakları saklı kalmak kaydıyla önce Ulaştırma Bakanlığı'na, oradan da Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü'ne devredildiklerini; Kılavuzluk hizmetlerinin Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü'ne bağlanması nedeniyle, KEGM bünyesinde yeni ihdas edilen Kılavuzluk Hizmetleri Şube Müdürlüğü'ne 11.10.2010 tarihinde Şube Müdürü olarak atandığını; bu atanma nedeniyle sosyal güvenlik açısından KEGM tarafından 5510 sayılı Sosyal Güvenlik Kanununun 4-1/a maddesi kapsamında SSK'ya tabi personel statüsünden çıkarılıp, yüksek okul mezunu ve ilk defa işe giriş mütalaa olunarak aynı kanunun 4-1/c maddesi kapsamında T.C Emekli Sandığı ile ilişkilendirildiğini, bu durumu 15.01.2011 tarihinde tespit ettiğini; kendisiyle aynı zamanda işe başlayan ancak Emekli Sandığına tabi olan emsal personelin, şu anda 1 derece 4 kademe 2200 ek göstergesi alırken, tamamı kamuda geçen yaklaşık 26 yıllık hizmet süresi göz önüne alınmadan 9. Derece 2. Kademe ile ilişkilendirilmiş bulunduğunu, uygulamanın Anayasanın eşitlik ilkesine de aykırı olduğunu; bunun da yıllarca SSK tavandan prim kesintisi yapılmasına rağmen, emeklilik halinde maaş bağlanmasında hak kaybına neden olacağını; gerek Kuruluş Ana Statüsü ve kapsam dışı personel yönergesinde açıkça ifade edilen belirsiz süreli hizmet akdi ile çalışan personel olması, gerekse zaten kapsam dışı statüde iken atanmış olması ve 5510 sayılı Sosyal Güvenlik Kanununun 4-1/a hükmüne göre SSK'lı kapsamında olduğundan, dolayısıyla ilk defa kapsam dışı statüye atanmadığından ve belirsiz süreli hizmet akdi ile çalıştığından ötürü, Sosyal Güvenlik Kanununun 4-1/c maddesi kapsamında Emekli Sandığı ile ilişkilendirilme işlemimin hukuka aykırı olduğunu ifade ederek; söz konusu işlemin iptali istemiyle 17.3.2011 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 10.İDARE MAHKEMESİ:31.3.2011 gün ve E:2011/454, K: 2011/597 sayı ile, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun "Uyuşmazlıkların Çözüm Yeri" başlıklı 101. maddesinde "Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür." kuralına yer verilmiş olduğu; dosyanın incelenmesinden, Türkiye Denizcilik İşletmeleri Genel Müdürlüğüne bağlı İstanbul Liman İşletmesi Müdürlüğünde müdür yardımcısı olarak görev yapan davacının, anılan kurumun özelleştirilmesi nedeniyle Ulaştırma Bakanlığı Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğüne şube müdürü olarak atandığı, bu atama nedeniyle davacının 5510 sayılı Kanun 4/1 -a maddesi kapsamından çıkarılarak 4/1-c maddesi kapsamında emekli sandığı iştirakçisi yapıldığı, anılan işlemin düzeltilmesi istemiyle davacı tarafından yapılan başvurunun reddi üzerine de bakılmakta olan davanın açıldığının anlaşıldığı; bu durumda davacının hangi kapsamda sigortalı sayılacağına ilişkin olarak 5510 sayılı Kanunun uygulamasından kaynaklanan uyuşmazlığın görüm ve çözümünün iş mahkemelerinin görevinde olduğu sonucuna varıldığı gerekçesiyle; davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacı bu kez, aynı istemle 19.10.2011 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 12.İŞ MAHKEMESİ; 11.4.2012 gün ve E:2011/520, K:2012/168 sayı ile, davanın, TDİ A.Ş'de Müdür Yardımcısı olarak görev yaparken bu kurumun özelleştirilmesi sonucu KEGM'ne atanan ve Emekli Sandığı iştirakçisi yapılan davacı tarafından bu işlemin iptali istemine ilişkin bulunduğu; KEGM'nün 233 sayılı KHK hükümlerine göre kurulmuş bir Kamu iktisadi Kuruluşu olduğu, Toplu İş Sözleşmesi kapsamı dışında kalan belirsiz süreli hizmet sözleşmesi ile çalışan personele, Kapsam Dışı Personel Yönergesi uygulandığı; Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulunun 20/09/2001 tarihli kararı ile Denizcilik İşletmeleri Genel Müdürlüğünden veya kurumun teşebbüs haline dönüştürülmesinden sonra açıktan atanan personelden kapsam dışı statüde görev yapanların 5434 sayılı yasanın 12. maddesi gereği sandıkla ilgilendirilmelerine karar verilmesiyle davacının da sandıkla irtibatlandırıldığı ve 5510 sayılı kanunun 4/1-c maddesi kapsamına alındığının anlaşıldığı; Uyuşmazlık Mahkemesinin 22/01/1996 tarih, 1995/1 E ve 1996/1 nolu kararında belirtildiği üzere; Özelleştirme kapsamında bulunmayan KİT'lerde sözleşmeli veya kapsam dışı personel statüsünde çalışanların kurumları ile olan ilişkileri nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözüm yerinin idari yargı olduğu gerekçesiyle; Mahkemelerinin görevsizliği nedeniyle davanın reddine; görevli mahkemenin İstanbul İdare Mahkemeleri olduğuna; İstanbul 10. İdare Mahkemesinde aynı konuda görülen 2011/454-597 E-K sayılı dosyada da görevsizlik kararı verildiğinden, yargı yolu uyuşmazlığının halli için kararın temyizi halinde dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiş; bu karar da temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Davacının talebi üzerine, adli yargı dosyası, ekinde idari yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 30.9.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık

Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönteme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla Y.inilmemiş ve görev uyuşmazlığının halli için "kararın temyizi halinde" dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine de karar verilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasa'da öngörülen yönteme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulduğu da gözetilerek, Sulh Ceza Mahkemesi'nce yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerekse Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun olacağından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği 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 M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı M. Ali GÜMÜŞ'ün davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Türkiye Denizcilik İşletmeleri (T.D.İ.) A.Ş. Genel Müdürlüğüne bağlı İstanbul Liman İşletmesi Müdürlüğünde kapsam dışı statüde, sosyal güvenlik açısından SSK'ya tabi Müdür Yardımcısı olarak görevli iken; 15.06.2010 tarihli Özelleştirme Yüksek Kurulu Kararı çerçevesinde tüm özlük hakları saklı kalmak koşulu ile önce Ulaştırma Bakanlığı'na, oradan da Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Şube Müdürlüğüne atanan davacının, statüsünde herhangi bir değişiklik olmamasına karşın, ünvan değişikliği nedeniyle, 5510 sayılı Kanunun 4-I/c maddesi kapsamına alınarak T.C Emekli Sandığı iştirakçisi yapılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Ana Statüsünün 1. maddesinde, Kuruluşun, 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olarak kurulmuş bir Kamu İktisadi Kuruluşu olduğu belirtilmiş; Ana Statüsünün Personele İlişkin Hükümler başlıklı 25 inci maddesinde; " Kuruluş ve bağlı ortaklıklarda hizmetler 1475 Sayılı İş Kanunu ile 854 Sayılı Deniz İş Kanunu hükümlerine göre çalışan işçiler (Kapsam içi ve Kapsam dışı) eliyle yürütülür. Kuruluş kapsam dışı personelinin; istihdam şekilleri, atama, göreve son verme, sorumlulukları ve kadro tespiti, ücret, prim, ikramiyeler, yurtdışına gönderme, siyasi faaliY. yasağı, vekalet ücretlerinin dağıtımı ile yönetim kurulu üyesi denetçi ve tasfiye kurulu üyelerinin hakları konusunda 399 sayılı KHK'ye 408 sayılı kararname ile eklenen ek madde 1 misülü işlem yapılır. Kuruluşun Kapsam dışı personeli hakkında 399 sayılı KHK'nin ek birinci maddesinde belirtilen kamu kuruluşlarının 233 sayılı KHK'den önce tabi oldukları iş kanunu hükümleri uygulanır.

Yeni Tüzük ve Yönetmelikler yürürlüğe girinceye kadar T.D.İ Tüzük ve Yönetmelikleri uygulanır.

İlk defa açıktan kapsam dışı olarak atanan personel sosyal güvenlik açısından Emekli Sandığı ile irtibatlandırılır. 399 sayılı KHK'nın 408 sayılı KHK ile değişen ve 399 sayılı KHK'nın ek birinci maddesine tabii kuruluşlardan naklen geçenlerin ise hangi sosyal güvenlik kuruluşları ile ilişkileri varsa devam eder." hükmüne; Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Kapsam Dışı Personel Yönergesi'nin Amaç ve Kapsam başlıklı 1. maddesinde; "(1) Bu Yönergenin amacı, Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü daimi kadrolarında, toplu iş sözleşmesi kapsamı dışında kalan belirsiz süreli hizmet akdi ile çalışan personelin; işe alınması, atama, nakil, tayin, terfi, çalışma esasları, sosyal, idari ve diğer hak ve yükümlülükleri ile disiplin yönünden tabi olacakları hükümleri düzenlemektir.

(2) Bu Yönerge, Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünde Toplu İş Sözleşmesi kapsamı dışında kalan belirsiz süreli hizmet akdi ile çalışan personeli kapsar." hükmüne yer verilmiştir.

Diğer taraftan; 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun, "Sigortalı sayılanlar" başlıklı 4. maddesinde; " (Değişik: 17/4/2008-5754/2 md.)

Bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları uygulaması bakımından;

a) Hizmet akdi ile bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılanlar,

(...)

c) Kamu idarelerinde;

1) Bu maddenin birinci fıkrasının (a) bendine tabi olmayanlardan, kadro ve pozisyonlarda sürekli olarak çalışıp ilgili kanunlarında (a) bendi kapsamına girenler gibi sigortalı olması öngörülmemiş olanlar,

2) Bu maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerine tabi olmayanlardan, sözleşmeli olarak çalışıp ilgili kanunlarında (a) bendi kapsamına girenler gibi sigortalı olması öngörülmemiş olanlar ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 86 ncı maddesi uyarınca açıktan vekil atananlar,

sigortalı sayılırlar.

Birinci fıkranın (a) bendi gereği sigortalı sayılanlara ilişkin hükümler;

a) İşçi sendikaları ve konfederasyonları ile sendika şubelerinin başkanlıkları ve yönetim kurullarına seçilenler,

b) Bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan; film, tiyatro, sahne, gösteri, ses ve saz sanatçıları ile müzik, resim, heykel, dekoratif ve benzeri diğer uğraşları içine alan bütün güzel sanat kollarında çalışanlar ile düşünürler ve yazarlar,

c) MütekabiliY. esasına dayalı olarak uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülke uyruğunda olanlar hariç olmak üzere, yabancı uyruklu kişilerden hizmet akdi ile çalışanlar,

d) 2/7/1941 tarihli ve 4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkında Kanuna göre çalıştırılanlar,

e) 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanununda belirtilen umumî kadınlar,

f) Milli Eğitim Bakanlığı tarafından düzenlenen kurslarda usta öğretici olarak çalıştırılanlar, kamu idarelerinde ders ücreti karşılığı

görev verilenler ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (C) bendi kapsamında çalıştırılanlar,

g) (Ek: 11/10/2011-KHK-665/29 md.) Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen Toplum Yararına Çalışma Programlarından yararlananlar,

hakkında da uygulanır. (…)" denilmiş;

Yasa'nın " Sigortalılık hallerinin birleşmesi" başlıklı 53.maddesinde; "(Değişik birinci fıkra: 13/2/2011-6111/33 md.) Sigortalının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statüleri ile (c) bendinde yer alan sigortalılık statüsüne aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statülerine tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde ise aynı maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır. Ancak, sigortalılık hallerinin çakışması nedeniyle Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalılığı esas alınanlar, yazılı talepte bulunmak ve Kanunun 82 nci maddesine göre belirlenen prime esas kazanç alt sınırı ve üst sınırına ilişkin hükümler saklı olmak kaydıyla, esas alınmayan sigortalılık statüsü kapsamında talep tarihinden itibaren prim ödeyebilirler. Bu şekilde ödenen primler; iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan haklar yönünden, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde, kısa vadeli sigorta kollarından sağlanan diğer yardımlar ile uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlar yönünden ise Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde değerlendirilir. Bu fıkra hükümlerine göre ödeme talebinde bulunulduğu halde ait olduğu ayı izleyen ayın sonuna kadar ödenmeyen primlerin ödenme hakkı düşer. 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendi ile aynı maddenin birinci fıkrasının (b) bendindeki diğer sigortalılık statülerine aynı anda tabi olacak şekilde çalışılması durumunda, (b) bendinin (4) numaralı alt bendi dışındaki diğer sigortalılık durumu dikkate alınır.

(Ek fıkra: 17/4/2008-5754/33 md.) 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sayılanlar, kendilerine ait veya ortak oldukları işyerlerinden dolayı, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı bildirilemezler.

(Ek fıkra: 17/4/2008-5754/33 md.) İsteğe bağlı sigortalı olanların 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentleri kapsamına tabi olacak şekilde çalışmaya başlamaları halinde, bu Kanunun 51 inci maddesinin üçüncü fıkrası saklı kalmak kaydıyla isteğe bağlı sigortalılık hali sona erer.

Sigortalının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan sigortalılık halleri ile 5 inci maddenin (a) ve (e) bentlerine tâbi sigortalılık hallerinin çakışması halinde, 4 üncü madde kapsamında sigortalı sayılır ve birinci fıkra hükmü uygulanır.

Birinci fıkra hükmü saklı olmak üzere sigortalının, bu madde hükmüne göre sigortalı sayılması gereken sigortalılık halinden başka bir sigortalılık hali için prim ödemiş olması durumunda, ödenen primler birinci fıkraya göre esas alınan sigortalılık hali için ödenmiş ve esas alınan sigortalılık halinde geçmiş kabul edilir.

(Değişik fıkra: 17/4/2008-5754/33 md.) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ilk defa sigortalı sayılanlardan 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinden birden fazlasına tabi olarak çalışmış olanların yaşlılık aylığı bağlanma taleplerinde, en fazla sigortalılığın geçtiği sigortalılık hali, hizmet sürelerinin eşit olması ile malûllük ve ölüm halleri ile yaş haddinden re'sen emekli olma, süresi kanunla belirlenen vazifelere atanma veya seçilme ve bağlı oldukları sigortalılık halinin kanunla değiştirilmesi durumunda ise son sigortalılık hali esas alınır." hükmüne;

Yine aynı Yasa'nın "Uyuşmazlıkların çözüm yeri" başlıklı 101.maddesinde; "Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür." hükmüne yer verilmiştir.

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 inci ve Geçici 4 üncü maddelerle, 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1 Ekim 2008 tarihinden önce 5510 sayılı Kanunun 4 üncü 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 faaliY. 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.

Dava dosyasının incelenmesinden; 4046 sayılı Kanun çerçevesinde özelleştirme programına alınan Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.(TDİ)'ne ilişkin olarak; Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 04/05/2010 tarih, 2010/29 sayılı Kararında; I) TDİ'nin Türk Boğazlarında ve İzmir'de vermekte olduğu kılavuzluk ve römorkaj hizmetlerinden çekilmesine, II) Söz konusu hizmetler ile bu hizmetlerde kullanılan ve mülkiyeti TDİ adına kayıtlı olan kılavuzluk hizmet binaları ile ekipman, alet, edevat, deniz vasıtalarının yedekleri ve demirbaşları ile birlikte 4046 sayılı Kanunun 2'nci maddesinin (i) bendi çerçevesinde Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü'ne bilabedel devredilmesine, III) Söz konusu hizmetlerde görev yapmakta olan 823 personelin tüm hak ve yükümlülükleri ile birlikte Ulaştırma Bakanlığı'na devredilmesine yer verildiğinden, anılan Karar kapsamında yapılan devir protokollerine istinaden aralarında davacı N.B.'un da bulunduğu toplam 823 personelin, devir yoluyla Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü atandığı; Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş. İstanbul Liman İşletmesi Müdürlüğünde 5510 sayılı yasanın 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında Müdür Yardımcısı (Kapsam dışı) olarak görev yapmakta olan (daha önce, 9.5.1985 tarihinde ilk defa SSK'lı olarak T.D.İ. A.Ş. Genel Müdürlüğü'ne bağlı İstanbul Liman İşletmesinde göreve başlayıp, bilahare 1999 yılında Kapsam Dışı Statüye atanarak SSK'ya tabi personel olarak Personel Şefi görevini yürütmüş olan) davacının; Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulunun 11.10.2010 tarih ve 21/9 sayılı kararı ile münhal bulunan Kılavuzluk Hizmetleri Şube Müdürlüğü Kadrosuna (Kapsam Dışı statüde) naklen ve terfian atanarak bu göreve fiilen başlaması nedeniyle Kuruluş kadrolarında Şube Müdürü olarak görev yapan diğer Kapsam Dışı personel ile paralellik sağlanarak Sosyal Güvenlik yönünden 5510 sayılı Yasanın 4/1-c kapsamına alındığı anlaşılmıştır.

Davalı idarelerden Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü savunmasında, işlemin gerekçesi olarak; Kuruluş Ana Statüsünün 25 inci maddesi uyarınca kapsam dışı personelin Emekli Sandığı ile ilişkilendirilmesinin talep edilmesi neticesinde; Kuruluş personelinin statüsü ile ilgili T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünün 05.05.1998 tarih ve B.07.I.E.M.S.0.11./I-5434-12-188 sayılı yazısında özetle; gerek Denizcilik İşletmeleri Genel Müdürlüğünden devredilen gerekse kurumun teşebbüs haline dönüştürülmesinden sonra açıktan atanan personelin statüsü hakkında bu güne kadar herhangi bir düzenleme yapılmadığı gibi bu personelin Sandıkla ilgilendirileceği konusunda Bakanlar Kurulu Kararında da herhangi bir hüküm bulunmadığı, mevcut duruma göre Kuruluşta çalışmakta olan personelin 5434 sayılı kanunun 192. maddesi kapsamına girenler hariç Sandıkla ilgilendirilmelerinin mümkün olmadığın belirtilmiş olduğu; kapsam dışı statüde istihdam edilen personelin, T.C. Emekli Sandığı ile olan iştirakçiliğinin devam etmesi istemlerinin Sandıkça reddedilmesi üzerine personel tarafından İdare Mahkemelerinde davalar açılmış olduğu, davaların Sandık aleyhine sonuçlanması, Sandıkça yapılan temyiz taleplerinin de Danıştay'ca reddedilmesi üzerine; Kuruluş kapsam dışı personelinin statüsü ile ilgili T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulunun 20.09.2001 tarih ve 909 sayı ile "Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğüne, gerek Denizcilik İşletmeleri Genel Müdürlüğünden, gerekse Kurumun teşebbüs haline dönüştürülmesinden sonra açıktan atanan personelden Kapsam dışı statüde görev yapan personelin 5434 sayılı Kanunun 12. maddesi hükümlerine göre Sandıkla ilgilendirilmelerine," karar verilmiş olduğu; verilen bu karar ve T.C Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü ile sağlanan mutabakata uygun olarak, kapsam dışı statüde göreve başlayanların, kapsam dışı statüde göreve başladıkları tarihi takip eden aybaşından itibaren 5434 sayılı Kanunun 12. maddesi hükmüne göre T.C. Emekli Sandığı ile ilgileri sağlanarak Sandıkla olan ihtilafın ortadan kalkmış olduğunun belirtildiği; davacının Sandıkla ilişiğinin yeniden değerlendirilmesi yönünde anılan Kuruluş'a yaptığı başvuruya verilen 20.1.2011 tarih ve 796 sayı cevap yazısında da; "Kuruluşumuzun Kapsam dışı Kadrolarında görev yapan personelin Sosyal Güvenlik açısından hangi sosyal güvenlik kurumu ile ilgilendirileceklerine dair T.C Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulunun 20.09.2001 tarih ve 909 sayılı kararı doğrultusunda 5510 sayılı Yasanın 4/1-c maddesi uyarınca T.C Emekli Sandığı ile ilgilendirilmiş bulunmaktasınız./ Bu durum muvacehesinde; Kapsam dışı Şube Müdürü kadrosunda görev yapmanız nedeniyle T.C. Emekli Sandığı ile olan ilginizin devam edeceğine; Kuruluşumuzca 5510 sayılı Kanunun 4/1-a maddesi kapsamına alınmanızın mümkün olmadığı hususları tebliğ olunur." denildiği görülmüştür.

Davacının 5510 sayılı Yasa yürürlüğe girmeden önce, 1985 yılından itibaren Sosyal Sigortalar Kurumuna bağlı olarak hizmet aldığı, Emekli Sandığı iştirakçisi olarak çalışmadığı, 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesi üzerine Yasanın 4-1/a maddesi kapsamında çalışmasına devam ettiği, özelleştirme nedeniyle atandığı Kuruluştaki görev ünvanı dikkate alınarak ve benzer konulardaki ihtilaflara çözüm bulmak amacıyla, Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulunca alınan 20.09.2001 tarih ve 909 sayılı karara istinaden, Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulu'nun 11.10.2010 tarihli kararı ile kapsamdışı personel statüsüyle Kılavuzluk Hizmetleri Şube Müdürlüğüne atandığı ve 5510 sayılı Yasanın 4/1-c maddesi uyarınca T.C Emekli Sandığı ile ilgilendirildiği tartışmasızdır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri, somut olay ve Anayasa Mahkemesi kararı birlikte değerlendirildiğinde; davacının 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1.10.2008 tarihinden sonra (11.10.2010'da) 5510 sayılı Kanunun madde 4/1-c (kamu görevlisi-eski T.C.Emekli Sandığı İştirakçisi) statüsüne alındığı, Anayasa Mahkemesi'nin Mahkememizi de bağlayıcı karar gerekçesi uyarınca 1.10.2008 tarihinden itibaren kamu görevlisi statüsüne geçenlerin bu kanundan (5510 sk.) doğan ihtilaflarında, aynı Kanunun 101 inci maddesi uyarınca adli yargı yerinin (İş Mahkemelerinin) görevli olduğu, bu belirlemede davacının evvelce eski SSK'lı hizmet süresinin (26 yıllık çalışma döneminin) etkisinin bulunduğu, dolayısıyla uyuşmazlığın adli yargı yerince çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davanın görüm ve çözümünde adli yargı görevli olduğundan, İstanbul 12. İş Mahkemesinin başvurusunun reddi ile aynı Mahkemece verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İstanbul 12. İş Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN REDDİ ile aynı Mahkemece verilen, 11.4.2012 gün ve E:2011/520, K:2012/168 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA 30.9.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.