



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Yurtdışı Hizmet Borçlanması

Yurtdışında yaşayan Türk vatandaşları yaşadıkları ülkedeki çalışmalarını yada ev hanımlığında geçen sürelerini Türkiye'de saydırarak prim tutarlarını hesaplabilmekte ve bu tutarı ödeyerek emekli olabilmektedir. Ancak Sosyal Güvenlik Kurumu'na bu konuda müracaat ettiğinizde kurum bunu kabul etmemektedir. Bunun için yapmanız gereken, yurt dışındaki ilk çalışmanızın sigorta başlangıcı olarak tespit edilmesi için Türkiye'de bir dava açmanız gerekmektedir. Bu dava yurt dışı çalışmanın sigorta başlangıcı olarak sayılması gerekli ve önemlidir.

Hizmet Tespiti Davası

Hizmet Tespiti Davası, Yurtdışında çalışılan hizmetin Türkiye'de geçerli olabilmesi için açılan bir dava türüdür. SGK ilk aşamada yurtdışında hizmete başlama süresini kabul etmemektedir. Bu sebeple de "Hizmet Tespiti" davası açılması gerekmektedir. Bu sayede sigorta kayıtlarında işe başlama tarihi olarak yurtdışındaki ilk işe başlama tarihi gösterilebilecektir.

Emekli olabilmenin şartları

Emekli olabilmek için yurtdışında işe başlanılan sürenin Türkiye'de geçerli olabilmesi için açılan hizmet tespiti davası sonuçlanmalı ve mahkeme kararı kesinleşmelidir. Tespit edilen süre sonucunda Türkiye'de halihazırda geçerli olan mevzuat gereği çalışma süresi (prim gün sayısı) ve kişinin yaşı uygunsa emeklilik koşulları sağlanmaktadır. Aynı zamanda yurtdışı çalışmanın da borçlanılarak talep edilen süreye ilişkin hizmetlerin primlerinin de sigortaya yatırılmış olması gerekmektedir.

Gerekli Olan Belgeler Nelerdir:

Sosyal Güvenlik Anlaşması Olan Ülkeler İçin;

- Çalışma yapılan ülkenin Sosyal Güvenlik Kurumundan alınacak hizmet belgesi,
- Kendi işini yapan kişilerin vergi kayıtları ve bağlı olduğu meslek kuruluşundan alınacak çalışma sürelerini gösteren belgeler,
- Çalışılan ülkenin konsolosluk, ataşelik ve Müşavirliklerden alınacak ve yurtdışı borçlanma için kullanılacak belge,

Sosyal Güvenlik Anlaşması Olmayan Ülkeler İçin;

- Çalışılan ülkenin konsolosluk, ataşelik ve Müşavirliklerden alınacak ve yurtdışı borçlanma için kullanılacak belge,
- Çalışılan ülkedeki işyerlerinden alınacak çalışma belgesi ile pasaportlardaki çalışma izinlerinin tercümesi,

Ev Hanımı Olarak Borçlanma için;

- Yurtdışında kalınan süreleri gösteren belgenin onaylı tercümesi,



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

- İkamet Edilen ülkenin konsolosluk, ateşelik ve Müşavirliklerden alınacak ikameti gösterir dokümana ilişkin alınacak belge,
- İkamet belgesi yok ise pasaport kayıtlarındaki giriş çıkışları tercümesi ve Emniyet Kayıtlarından Yurtdışına Giriş-Çıkışları gösteren belge.

Buna ilişkin olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararında;

"YARGITAY

Hukuk Genel Kurulu 2011/21-575 E.N , 2011/697 K.N.

İlgili Kavramlar

SİORTALILIK BAŞLANGIÇ TARİHİ TESPİTİ

İçtihat Metni

Taraflar arasındaki “tespit” davasında yapılan yargılama sonunda;Kayseri 3.İş Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen 26.05.2009 gün ve 2008/35 E., 2009/124 K. sayılı kararın incelenmesi davalı Kurum vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 04.10.2010 gün ve 2009/11413 E., 2010/9323 K. sayılı ilamı ile;

(... 1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici nedenlere göre davacının tüm temyiz itirazlarının reddine.

2-Dava sigortalılık başlangıcının 01.11.1980 tarihi olarak tespiti istemine ilişkindir.

Mahkemece istemin kabulüne karar verilmiştir.

Dosya içeriğinden, davacının A... G..... adına tescilli Narenciye iş yerinde 01.11.1980 tarihinde işe girdiğini gösterir giriş bildirgesinin usulüne uygun olarak Kurum’a intikal ettirildiği, işyerinin 01.11.1979-31.12.1982 tarihleri arasında yasa kapsamında bulunduğu, işyerine ait 1980/1 dönem bordrosunun verildiği 1980/3 dönem bordrosunun Kurum’a verilmediği, Jandarma aracılığı ile yapılan araştırma sonucu davacıyı ve işvereni tanıyan kimsenin tespit edilemediği anlaşılmaktadır.

Bir kimsenin sigortalı sayılabilmesi için sigortalı işe giriş bildirgesinin varlığı yeterli değildir.Aynı zamanda o kimsenin Yasa’nın belirlediği biçimde (506 sayılı Yasa’nın 2. maddesi ve 5510 sayılı Yasa’nın 4/a maddesi) eylemli olarak çalışması da koşuldur. Bu yön 506 sayılı Yasa’nın 6. maddesi ile 5510 sayılı Yasa’nın 7/a maddesinde ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1999/21-549-555, 2005/21-437-448 ve 2007/21-306-320 sayılı kararlarında da vurgulanmıştır. Bu bakımdan davacının işyerinde eylemli olarak çalışıp çalışmadığının yöntemince araştırılması gerektiği ortadadır.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Bu tür davalar yalnızca bir günlük çalışmanın tespitinden ibaret olarak görülmemeli, bir günlük çalışmanın kabulü ile saptanacak sigortalılık başlangıcının sigortalıya sağlayacağı sigortalılık süresi ile birlikte kazandıracağı haklar dikkate alınmalı ve giriş bildirgesi ile birlikte eylemli çalışmanın bulunup bulunmadığı özellikle belirlenmeli, buna göre dönem bordrosunda yer alan ve davacının talep ettiği tarihte çalışması mevcut tanıklar ile gerektiğinde komşu işyerleri çalışanları olduğu kayıtlarla ya da emniyet yolu ile yaptırılacak araştırma ile belirlenen kimselerin beyanlarına başvurulmalı, sonucuna göre karar verilmelidir.

Somut olayda;iş yerinden Kurum'a 1980/3 dönem bordroları verilmediği, zabıta aracılığı ile yapılan araştırma sonucu davacıyı ve işvereni tanıyan kimsenin bulunamaması nedeni ile resmi kayıtlara göre bordro tanığı yada komşu iş yeri tanığı olmayan tanıkların anlatımına göre sonuca gidildiği görülmüştür.

Yapılacak iş;davacının çalıştığını iddia ettiği narenciye iş yerine o tarihte komşu olan, kayıtlı narenciye bahçesi iş yeri sahiplerini ve adreslerini açık ve net olarak belirleyip, sonrasında bu işyerlerinde çalıştığı tespit edilen kayıtlı komşu işyeri çalışanlarının kayıtları SGK'dan getirtilerek çalışmanın niteliği ile gerçek bir çalışma olup olmadığı yönünde yöntemince beyanlarını almak, bunlara ulaşamadığı takdirde iş yerinden 1980/1 dönem bordrosunun Kuruma verilmiş olması nedeni ile bu dönem bordrosunda geçen bordro çalışanlarının adreslerinin SGK dan sorularak adresleri tespit edilen çalışanların davacının çalışması ile ilgili yöntemince beyanlarına başvurmak giriş bildirgesinin çalışma olgusunu somut ve inandırıcı bilgilere dayalı şekilde 506 sayılı Yasanın 2, 6, 9 ve 79/8. maddeleri gereğince kanıtladıktan sonra sonucuna göre karar vermektten ibarettir.

Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın eksik inceleme ve araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, davalı Kurum vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve karar bozulmalıdır...)

gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

TEMYİZ EDEN : Davalı Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı vekili

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulu'nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, sigortalılığın başlangıç tarihinin tespiti istemine ilişkindir.

Davacı vekili, müvekkilinin Kayseri Sosyal Güvenlik Kurumu İl Müdürlüğü'nün sigortalısı olduğu, 01.11.1980 tarihinde ilk defa fiilen sigortalı işçi olarak çalışmaya başladığı, işveren tarafından sigorta başlangıç bildirgesi verilmek suretiyle sigortalı olarak kayıt ve tescil edildiği ve uzun yıllar sigortalılığının devam ettiği, ancak kuruma müracaatında sigorta



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

başlangıç tarihinin kabul edilmediği, bunun iyi niyet ve sosyal güvenlik ilkelerine aykırı olduğu, iddiasıyla belirtilen tarihte fiilen çalışan ve başlangıcı kuruma bildirilen ve kurumca tescil edilen müvekkilinin sigortalılık başlangıç tarihinin 01.11.1980 olarak tespitini, kurum tarafından çıkarılan muarazanın men'ini istemiştir.

Davalı Kurum vekili, davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, davacının 01.11.1980 tarihinde fiilen Şerif Ali Gülnar'a ait iş yerinde fiilen çalıştığı ve çalışmasına ilişkin iş yeri tarafından 20.11.1980 tarihinde 01.11.1980 tarihi itibarıyla işe başladığına dair işe giriş bildirgesinin verildiği ve kurumca kayıt ve tescil edildiği, bu itibarla davacının iş yerinde bir gün de olsa çalıştığına karine teşkil ettiği, Yargıtay içtihatlarının da bu yönde olduğu, sigortalının primlerinin ve diğer belgelerinin sonrasında takibinin kuruma ait olduğu, gerekçesiyle salt işe giriş bildirgesinin verilmesi yeterli bulunarak, davanın kabulüne karar verilmiştir.

Davalı Kurum vekilinin temyizi üzerine karar, Özel Dairece yukarıda başlık bölümünde belirtilen nedenlerle bozulmuş; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hükmü davalı kurum vekili temyize getirmiştir.

Hemen belirtmelidir ki, davacının 21.11.1980 tarihli işe giriş bildirgesinin Kuruma yasal süresi içerisinde verildiği, ancak bu döneme ait bordroların kurumda bulunmadığı uyuşmazlık konusu değildir.

Uyuşmazlık; salt işe giriş bildirgesinin verilmiş olmasının sigortalılık başlangıcı yönünden yeterli olup olmadığı, ayrıca fiili çalışma olgusunun da aranmasının ve ispatının gerekip gerekmediği noktasındadır.

Öncelikle ifade edilmelidir ki, 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Yasanın geçici 7/1.maddesinde "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 geçici 20 nci maddesine göre sandıklara tâbi 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 değerlendirilirler" düzenlemesinin yer alması ve genel olarak Kanunların geriye yürümemesi (geçmişe etkili olmaması) kuralı karşısında, davanın yasal dayanağının 506 Sayılı Kanunun 79 ve 108.maddeleri olduğu kabul edilmelidir.

Öte yandan, çalıştırılanlar 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun (506 sayılı Kanun) 2. ve 6.maddelerinde öngörülen koşulların oluşmasıyla birlikte kendiliğinden sigortalı sayılırlar. Ancak, bu kimselerin aynı Kanunun 3.maddesinde sayılan istisnalara girmemesi gerekir. Çalıştırılanların, başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın sigortalı niteliğini kazanmaları Kanunun 6/1 maddesinde yer alan açık hüküm gereğidir.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Sigortalıların bazı haklardan yararlanmaları ise, öncelikle kuruma bildirimeleri, belirli süre prim ödemiş olmaları ve kanunun gerektirdiği bilgilerin açık bir şekilde bilinmesi, koşullarına bağlıdır.

Nitekim 506 sayılı Kanun'un 2.maddesinde, sigortalı sayılanlar; 3.maddesinde ise sigortalı sayılmayanlar, düzenlenmiştir. Buna göre; bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılanlar bu kanuna göre sigortalı sayılırlar.

Aynı Kanunun sigortalılığın başlangıcı ve mecburi oluşunu düzenleyen 6.maddesine göre de; çalıştırılanlar, işe alınmalarıyla kendiliğinden "Sigortalı" olurlar. Sigortalılar ile bunların işverenleri hakkında sigorta hak ve yükümleri sigortalının işe alındığı tarihten başlar. Bu suretle sigortalı olmak hak ve yükümünden kaçınılamaz ve vazgeçilemez. Sözleşmelere, sosyal sigorta yardım ve yükümlerini azaltmak veya başkasına devretmek yolunda hükümler konulamaz.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 108.maddesi ise "sigortalılık süresini" düzenlemektedir. Anılan maddenin birinci fıkrasında "Malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının uygulanmasında nazara alınacak sigortalılık süresinin başlangıcı, sigortalının, yürürlükten kaldırılmış 5417 ve 6900 sayılı Kanunlara veya bu kanuna tabi olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarihtir.", ikinci fıkrasında ise "Tahsis işlerinde nazara alınan sigortalılık süreleri, bu sürenin başlangıç tarihi ile, sigortalının tahsis yapılması için yazılı istekte bulunduğu tarih, tahsis için istekte bulunmuş olmayan sigortalılar için de ölüm tarihi arasında geçen süredir." hükmü yer almaktadır.

Şu hale göre, sigortalı niteliği taşımayan bir kimsenin sigortalılık süresinden de söz etmeye olanak bulunmamaktadır. Sigortalılık niteliği ise hizmet akdinin kurulması ve fiilen çalışmaya başlanması ile edinilir. 506 sayılı Kanunun 2 ve 6.maddelerinde açıkça belirtildiği üzere, sigortalılığın oluşumu yönünden çalışma olgusunun varlığı zorunludur. Eylemli (fiili) veya gerçek biçimde çalışmanın varlığı saptanmadıkça, hizmet akdine dayanılarak dahi sigortalılıktan söz edilemez.

Yeri gelmişken, fiili çalışmanın varlığının hangi kanıt ve olgularla saptanabileceği üzerinde durulmalıdır.

Fiili veya gerçek çalışmayı ortaya koyacak belgeler, işe giriş bildirgesiyle birlikte, 506 sayılı Kanunun 79.maddesinde belirtilen ve sigortalının çalışma gün sayısını, kazanç durumunu, çalışma tarihleriyle birlikte ortaya koyan aylık sigorta gün bildireleri ile Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 17.maddesinde belirtilen dört aylık dönem bordroları gibi kuruma verilmesi zorunlu belgelerdir. Yöntemince düzenlenip süresi içerisinde kuruma verilen işe giriş bildirgesi, kişinin işe girdiğini göstermekte ise de, bunun fiili çalışmanın varlığının ortaya konulması açısından tek başına yeterli kabul edilmesi olanaklı değildir.

Sigortalılıktan söz edebilmek için, çalışmanın varlığı, Yargıtay uygulamasında 506 sayılı Yasanın 79/10.maddesine dayalı sigortalılığın tespiti davaları yönünden kabul edilen ilkelere uygun biçimde belirlenmelidir. Zira sigortalılığın başlangıcına yönelik her dava sigortalılığın tespiti istemini de içerir. Aksine düşünce, özellikle yaşlılık aylığının kabulü için öngörülen



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

sigortalılık süresi yönünden gerçekten çalışanlar ile çalışmayanlar arasında adaletsiz ve haksız bir durum yaratır.

Bu nedenle, işe giriş bildirgesinin verildiği ancak yasal diğer belgelerin bulunmadığı durumlarda çalışma olgusunu ortaya koyabilecek inandırıcı ve yeterli kanıtlar aranmalı, kamu düzenine dayalı bu tür davalarda hakim, görevi gereği doğrudan soruşturmayı genişleterek sigortalılık koşullarının oluşup oluşmadığını belirlemeli; bu cümleden olmak üzere, işyerinde tutulması gerekli puantaj kayıtları, ücret bordroları ve gerekli dosyalar ile, kurumdaki belge ve kağıtlardan yararlanmalı, ücret bordroları ile puantaj kayıtlarını getirtmeli, müfettiş raporlarının olup olmadığını araştırmalı, işyeri çalışanlarını saptamalı ve sigortalının bu işte ne kadar süre ile çalıştığını açıklamalı, gerektiğinde komşu işyeri çalışanlarının bilgilerine de başvurarak gerçek çalışma olgusunu, somut ve inandırıcı bilgilere dayalı biçimde ortaya koymalıdır.

Bu yön, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 16.9.1999 gün ve E:1999/21-510,K:527; 30.6.1999 gün ve E:1999/21-549,K:555; 5.2.2003 gün ve E:2003/21-35,K:64; 15.10.2003 gün ve E:2003/21-634,K:572; 3.12.2003 gün ve E:2003/21-710,K:714; 3.11.2004 gün ve E:2004/21-480,K:579; 3.11.2004 günve E:2004/21-479,K:578; 10.11.2004 gün ve E:2004/21-538, K:621; 01.12.2004 gün ve E:2004/21-629, K:641; 29.6.2005 gün ve E:2005/21-409, K:413; 22.03.2006 gün ve E:2006/21-43, K:98; 12.3.2008 ve E:2008/21-242,K:251; 23.12.2009 gün ve E:2009/10-581,K:619; 10.2.2010 gün ve E:2010/ 10-72, K:72; 21.09.2011 gün ve E:2011/10-527, K:552 sayılı kararlarında da vurgulanmıştır.

Az yukarıda belirtilen araştırmalar yanında, davacının işe giriş bildirgesi üzerinde yaptırılacak grafolojik inceleme sonucuna göre bildirmedeki imza ve varsa fotoğrafın davacıya ait olup olmadığı, davacıya verilen sigorta sicil numarasının hangi yılın serilerinden olduğu ve daha sonraki yıllarda gerçekleşen hizmetlerinde kullanılıp kullanılmadığının da belirlenmesi gerekir (Hukuk Genel Kurulu'nun 21.09.2011 gün ve E:2011/10-527, K:552 sayılı kararı).

Yukarıda açıklanan ilkeler ışığında somut olay incelendiğinde:

Mahkemenin, davacının işe giriş bildirgesinin kuruma verilmiş olmasının işe başlama tarihinin tespiti açısından yeterli olduğu ve bu belgenin davacının işyerinde bir gün de olsa çalıştığına karine teşkil ettiği yönündeki gerekçesi yasal ve yerinde olmadığı gibi, yapılan araştırma da hükme varmaya yeterli değildir.

Mahkemece yapılacak iş; davacının çalıştığını ileri sürdüğü, işe giriş bildirgesini kuruma veren iş yerinin kurum dosyasından bildirilen adresinin sağlıklı biçimde araştırılması; iş yerinde tutulması gerekli dosyalardan, belge ve kanıtlardan yararlanılması; davalı Kurum nezdindeki çalışma dönemine ilişkin kayıtlar celp edilemediğinden işe giriş bildirgesindeki kimlik bilgilerinin ve imzanın davacıya ait olup olmadığı, müfettiş raporlarının bulunup bulunmadığının tespit edilmesi; işe giriş bildirgesi üzerinde yaptırılacak grafolojik inceleme sonucuna göre bildirmedeki imza ve varsa fotoğrafın davacıya ait olup olmadığı, davacıya verilen sigorta sicil numarasının hangi yılın serilerinden olduğunun belirlenmesi; ücret bordrolarının sağlıklı biçimde temin edilmesi; sigortalının hangi işte hangi süre ile çalıştığının ve aynı dönemde iş yerinde çalışanların bulunup bulunmadığının saptanması; gerektiğinde komşu işyerlerinden o tarihte faaliyette bulunanlar ile bunların çalışanlarının, davacının



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

birlikte çalıştığı kişilerin tanık sıfatıyla bilgilerine başvurulması; böylece gerçek çalışma olgusunun somut ve inandırıcı bilgilere dayalı biçimde ortaya konulması ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek varılacak uygun sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi olmalıdır.

O halde, yerel mahkemece aynı yöne işaret eden ve yukarıdaki ilave gerekçelerle Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenlerle direnme kararının bozulması gerekir.

S O N U Ç : Davalı Kurum vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen ilave nedenlerden dolayı 6217 sayılı Kanunun 30.maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na eklenen "Geçici madde 3" atfıyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 429.maddesi gereğince BOZULMASINA, 23.11.2011 gününde oybirliği ile karar verildi.

YARGITAY

10. Hukuk Dairesi 2011/14935 E.N , 2011/16540 K.N.

İlgili Kavramlar

SİGORTALILIK BAŞLANGIÇ TARİHİNİN TESPİTİ

İçtihat Metni

Hükmün, davalı Kurum avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hâkimi F.... G.... tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

10.03.1985-31.12.1985 tarihleri arasında 506 sayılı Kanun hükümleri kapsamında tescilli olan dava dışı işverene ait 27141.38252.51.01 sicil numaralı işyerinde, 10.03.1985 tarihinde davacının çalışmaya başladığı yönünde hakkında düzenlenen sigortalı işe giriş bildirgesinin yasal hak düşürücü süre içerisinde 08.08.1985 tarihinde davalı kuruma verildiği, ancak dava konusu 1985/1. dönem bordrosunun işveren tarafından davalı kuruma verilmediği, Emniyet Müdürlüğü'nce düzenlenen tutanak içeriğinden yapılan araştırma sonucunda A..... Sitesinin yıkılarak farklı bir yere taşınması sebebiyle aynı çevrede faaliyet yürüttüğü beyan edilen Y..... Nakliyat Ambarı ile davacının çalıştığını iddia ettiği Çorum N..... Ambarı'nın birbirine yakınlık mesafesinin tespit edilemediği, yine tespiti istenen dönemde davacı ile birlikte aynı işyerinde sigortasız olarak çalıştığını beyan eden tanığın dönem bordrosundan tespiti istenen dönemde açıkça Ülkü Nakliyat Ambarı isimli farklı bir iş yerinde çalıştığının anlaşıldığı, anılan işyerinde 10.03.1985 tarihinde bir gün süreyle hizmet akdine dayalı olarak geçen ve Kuruma bildirilmeyen çalışmanın ve anılan tarihin sigortalılık başlangıcı olarak tespiti istemine ilişkin davanın mahkemece yapılan yargılaması sonucunda; söz konusu



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

bildirge ile davacının gösterdikleri tanıkların anlatımlarına dayanılarak talep kabul edilmiş ise de, yapılan inceleme ve araştırmanın hüküm kurmaya elverişli olmadığı belirgindir.

Davanın yasal dayanağı olan 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun; "Sigortalı Sayılanlar" başlığını taşıyan 2'nci maddesinde, bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılanların bu Kanuna göre sigortalı sayılacakları belirtilmiş, "Sigortalı Sayılmıyanlar" başlıklı 3'üncü maddesinde, bu Kanunun uygulanmasında sigortalı sayılmayan ve/veya haklarında bazı sigorta kolları uygulanmayan kimseler sıralanmış, "Sigortalılığın başlangıcı ve mecburi oluşu" başlığını taşıyan 6'ncı maddesinde; çalıştırılanların, işe alınmalarıyla kendiliğinden "sigortalı" olacakları, sigortalılar ile bunların işverenleri hakkında sigorta hak ve yükümlerinin, sigortalının işe alındığı tarihten başlayacağı, bu suretle sigortalı olmak hak ve yükümünden kaçınılamayacağı ve vazgeçilemeyeceği, sözleşmelere, sosyal sigorta yardım ve yükümlerini azaltmak veya başkasına devretmek yolunda hükümler konulamayacağı açıklanmış, "Prim belgeleri" başlıklı 79'uncu maddesinde; yönetmelikle tespit edilen belgeleri işveren tarafından verilmeyen veya çalıştıkları Kurumca belirlenmeyen sigortalıların, çalıştıklarını hizmetlerinin geçtiği yılın sonundan başlayarak beş yıl içerisinde mahkemeye başvurarak alacakları ilam ile kanıtlayabilirlerse, bunların mahkeme kararında belirtilen aylık kazanç toplamları ile prim ödeme gün sayılarının dikkate alınacağı bildirilmiş, "Sigortalılık süresi" başlığını taşıyan 108'inci maddesinde, malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının uygulanmasında dikkate alınacak sigortalılık süresinin başlangıcının, yürürlükten kaldırılmış 5417 ve 6900 Sayılı Kanunlara veya bu Kanuna tabi olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarih olduğu hüküm altına alınmıştır.

Sigortalı statüsünde bulunmayan, sigortalı niteliği taşımayan bir kimsenin sigortalılık süresinden söz etme olanağı bulunmamaktadır. Olağan olarak sigortalılık niteliği, taraflar arasında hizmet akdi (iş sözleşmesi) ilişkisinin kurulması ve çalışmaya/çalıştırılmaya başlanması ile kazanılmakta olup, yazılı olarak düzenlenen veya sözlü olarak benimsenen hizmet akdi ile birlikte, sigortalılığın oluşumu yönünden eylemli (fili = gerçek) çalışma olgusunun varlığının da kanıtlanması gerekmektedir. Kuruma verilen ve çalışmayı (hizmeti) ortaya koyabilecek belgeler; gerek 506 Sayılı Kanunda, gerek 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda, gerekse anılan Kanunlara dayanılarak hazırlanan Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği (SSİY)'nde açıklanmıştır. Bunlar arasında; çalışmaya başlayan ve/veya çalışması sona eren sigortalıların durumlarının işveren/işveren vekili tarafından Kuruma bildirilmesi amacıyla kullanılan "Sigortalı İşe Giriş Bildirgesi" (506/9. madde, 5510/8. madde, SSİY'nin ilgili maddeleri) ile "Sigortalı İşten Ayrılış Bildirgesi" (5510/9. madde, SSİY'nin ilgili maddeleri), çalışmaya başlayan sigortalıların kendilerini bildirmeleri amacıyla kullanılan "Sigortalı Bildirim Belgesi" (5510/8. madde, SSİY'nin ilgili maddeleri), çalıştırılan sigortalıların ve sosyal güvenlik destek primine tabi sigortalıların kimlik bilgilerini, hesaplanacak prime esas kazançlarını, prim ödeme gün sayıları ile prim tutarlarını gösteren, 01.05.2004 tarihine kadarki dönem yönünden "Aylık Sigorta Primleri Bildirgesi" ve "Dönemsel Sigorta Primleri Bordrosu" (506/79. madde, SSİY'nin ilgili maddeleri), 01.05.2004 gününden itibaren ise "Aylık Prim Ve Hizmet Belgesi" (506/79. madde, 5510/86. madde, SSİY'nin ilgili maddeleri) yer almaktadır.

506 Sayılı Kanunun 108'inci maddesi gereğince sigortalılık başlangıç tarihinin belirlenmesine ilişkin açılan her dava, sigortalılığın saptanması istemini de içerdiğinden, bu Kanunun 79'uncu maddesinin onuncu fıkrasına dayalı olan ve "hizmet tespiti davası" olarak



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

nitelendirilen bir görünüm arz etmekte olup, bunun doğal sonucu olarak da söz konusu 1 günlük çalışmanın belirlenmesi talepli davada, hizmet tespiti davalarındaki kanıtlama yöntem ve ilkeleri benimsenip uygulanmalı, başka bir anlatımla, sigortalılıktan söz edilebilmesi için, çalışmanın varlığı, hizmet tespiti davaları yönünden kabul edilen yöntem ve ilkelere uygun biçimde saptanmalıdır. Aksine düşünce, özellikle yaşlılık aylığının kabulü için öngörülen sigortalılık süresi yönünden çalışanlar ile çalışmayanlar arasında haksız ve adaletsiz bir durum oluşmasına yol açabilecektir. Yöntemince düzenlenerek yasal hak düşürücü süre içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı'na verilen sigortalı işe giriş bildirgesi, ilgilinin işe alındığını gösteren yazılı delil niteliğinde ise de, sigortalılığın kabulü açısından kuşkusuz tek başına yeterli kabul edilemez ve bu kapsamda çalışma olgusunu ortaya koyabilecek inandırıcı ve yeterli başka kanıtlar aranmalıdır. Bu tür 1 günlük sigortalı hizmetin belirlenmesine ilişkin davalar kamu düzeni ile ilgili olduğundan özel bir duyarlılıkla ve özenle yürütülmeleri zorunlu olup, mahkemece, tarafların gösterdiği/sunduğu deliller ile yetinilmemeli, 01.10.2011 günü yürürlüğe giren 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümleri esas alınarak kendiliğinden araştırma ilkesi benimsenmeli, sigortalılığın kabulü ve hüküm altına alınabilmesi için mutlak koşul niteliğindeki hizmet akdinin ve eylemli çalışmanın varlığı ortaya konulmalıdır.

Bu amaçla; sigortalı işe giriş bildirgesinin Kuruma veriliş tarihi, bildirgedeki kimlik bilgilerinin, varsa imza ve fotoğrafın davacıya ait olup olmadığı, davacıya verilen sigorta sicil numarasının hangi yılın serilerinden olup sonraki dönemde gerçekleşen hizmetlerinde kullanılıp kullanılmadığı saptanmalı, yukarıda belirtilen ve hizmeti ortaya koyabilecek belgeler, çalışmanın gerçekleştiği ileri sürülen işyerinin Kurum nezdinde bulunan dosyası, işverence hazırlanması gerekli ücret ödeme bordroları, puantaj kayıtları ve diğer kayıtlar, Kurum görevlileri tarafından düzenlenen rapor ve tutanaklar getirilmeli, dönemsel sigorta primleri bordrosuyla veya aylık prim ve hizmet belgesiyle bildirimleri yapılan sigortalılar tanık sıfatıyla dinlenilmeli, gerektiğinde varsa aynı çevrede faaliyet yürüten işverenler ve bunların çalıştırdığı kişiler yöntemince belirlenerek bu kişilerin bilgi ve görgülerine başvurulmalı, böylelikle iddianın somut ve inandırıcı bilgilere dayalı biçimde kanıtlanıp kanıtlanmadığı değerlendirilmelidir. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun; 29.06.2005 gün ve 2005/21-409 E. – 413 K. sayılı, 22.03.2006 gün ve 2006/21-43 E. – 2006/98 K sayılı, 12.03.2008 gün ve 2008/21-242 E. – 2008/251 K. sayılı, 23.12.2009 gün ve 2009/10-581 E. – 619 K. sayılı, 10.02.2010 gün ve 2010/10-72 E. – 2010/72 K. sayılı, 21.09.2011 gün ve 2011/10-527 E. – 2011/552 K. sayılı kararlarında da aynı görüş ve yaklaşım benimsenmiştir.

Bu yasal düzenleme ve açıklamalar ışığı altında inceleme konusu dava değerlendirildiğinde, mahkemece yapılan yargılama sonunda sigortalı işe giriş bildirgesinin varlığına ve iki tanığın soyut anlatımlarına dayanılarak davanın kabulüne karar verilmiş ise de, toplanan delillerin hüküm kurmaya elverişli olmadığı belirgindir. Bu bakımdan; ilgili Vergi Dairesi'ne yazı yazılarak davalı işverenin dava konusu tarihe ilişkin yükümlülük ve faaliyet durumu da belirlenmeli ve söz konusu tarihi içerir dönemsel sigorta primleri bordrosu Kuruma verilmediğinden Emniyet Müdürlüğü'nce düzenlenen tutanak içeriğinden de anlaşılacağı üzere Ambarcılar Sitesinin yeni adresinde faaliyet yürüten işverenler ile çalıştırdıkları kişiler, yöntemince saptanarak bunların tanık sıfatıyla bilgi ve görgülerine başvurulmalı, böylelikle toplanan kanıtlar değerlendirildikten sonra elde edilecek sonuca göre karar verilmelidir.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Açıklanan maddi ve hukuki olgular göz önünde bulundurulmaksızın, mahkemece eksik inceleme ve araştırma sonucu istemin aynen hüküm altına alınması usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O halde davalı Kurum vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ: Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle **BOZULMASINA**, 29.11.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YARGITAY

Hukuk Genel Kurulu 2011/10-307 E.N , 2011/366 K.N.

İlgili Kavramlar

SİGORTALI BAŞLANGIÇ TARİHİ TESPİTİ

İçtihat Metni

Taraflar arasındaki “Sigortalılık başlangıç tarihinin tespiti” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Kayseri 3. İş Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen 04.11.2010 gün ve 2009/1092 E., 2010/680 K. sayılı kararın incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 10.Hukuk Dairesinin 20.12.2010 gün ve 16145-17605 sayılı ilamı ile;

(...01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Kanunun geçici 7/1. maddesi hükmünde yer alan düzenleme ile genel olarak Kanunların geriye yürümemesi (geçmişe etkili olmaması) kuralı karşısında, davanın yasal dayanağının 506 sayılı Kanun ve giderek 79. maddesi olduğu kabul edilmelidir.

Dava; sigortalılık başlangıcının tespiti istemini içerir nitelikte olup davanın yasal dayanağını oluşturan 506 sayılı Kanunun 108. maddesinde sigortalı statüsünde bulunmayan bir kimsenin sigortalılık süresinden söz edilemez. Olağan olarak sigortalılık niteliği, 506 sayılı Kanunun 2. maddesine göre hizmet akdinin kurulması ve 6. madde gereğince çalışmaya başlanması ile edinilir. Sigortalılığın zorunlu, kişiye bağlı, devredilemez niteliği gereğince bu tür davaların kamu düzenine ilişkin olduğu açık ve özel bir duyarlılıkla çözümlenmesi zorunludur. Yöntemince düzenlenip süresinde Kuruma verilen işe giriş bildirgesi, kişinin işe alındığını gösteren yazılı delil niteliğinde ise de, fiili çalışmanın varlığının ortaya konulması açısından tek başına yeterli kabul edilemez. 506 sayılı Kanunun 2., 6. ve 108. maddelerindeki düzenlemelerde de belirtildiği gibi, sigortalılığın oluşumu yönünden çalışma olgusunun varlığı zorunludur ve fiili çalışma saptanmadıkça, sadece hizmet akdine dayanılması halinde dahi sigortalılık söz konusu olamaz.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Bu kapsamda fiili çalışmanın varlığının hangi kanıt ve olgularla belirleneceği üzerinde durulmalıdır. İşe giriş bildirgesi Kuruma verilmesine karşın yasal diğer belgelerin bulunmadığı durumlarda çalışma olgusunu ortaya koyabilecek inandırıcı ve yeterli kanıtlar aranmalı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun konu ile ilgili 16.06.1999 gün ve 510/527, 30.06.1999 gün ve 549/555, 05.02.2003 gün ve 35/64, 15.10.2003 gün ve 634/572, 24.11.2004 gün ve 538/621, 01.12.2004 gün ve 629/641 sayılı kararlarında da açıkça belirtildiği gibi, bildirgenin hangi tarihte Kuruma intikal ettiği, intikal ediş tarihine göre 506 sayılı Kanunun 79/10. maddesinde öngörülen beş yıllık hak düşürücü sürenin geçirilip geçirilmediği, bildirgedeki kimlik bilgilerinin, yaptırılacak grofolojik inceleme sonucuna göre bildirgedeki imza ve varsa fotoğrafın davacıya ait olup olmadığı, bildirge Kuruma teslim edildiğinde davacıya verilen sigorta sicil numarasının hangi yılın serilerinden olduğu ve bu numaranın sigortalının daha sonraki yıllarda gerçekleşen hizmetlerinde kullanılıp kullanılmadığı belirlenmeli, bulunabildiği takdirde, sigortalı ile birlikte çalışan kişiler ile, aynı çevrede iş yeri olan işveren veya bu işverenlerin çalıştırdığı kişiler yöntemince saptanarak bilgi ve görgülerine başvurulmalı, çalışma olgusu somut ve inandırıcı bilgilere dayalı biçimde yöntemince araştırılarak, elde edilen bilgi ve belgelerin tanık anlatımlarında belirtilen olgularla örtüşüp örtüşmediği de irdelenip sonucuna göre bir karar verilmelidir.

Yukarıda açıklanan maddi ve hukuksal olgular araştırılmaksızın, eksik araştırma ve incelemeye dayalı hüküm kurulması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir...)

gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

TEMYİZ EDEN:Davalı vekili

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulu'nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüşüldü:Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere göre, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

S O N U Ç: Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı HUMK.nun 429.maddesi gereğince **BOZULMASINA**, 01.06.2011 gününde, oybirliği ile karar verildi.

YARGITAY

Hukuk Genel Kurulu 2011/21-392 E.N , 2011/508 K.N.

İlgili Kavramlar



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

SİGORTALILIK BAŞLANGIÇ TARİHİNİN TESPİTİ

İçtihat Metni

Taraflar arasındaki “tespit” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda;Balıkesir 1.İş Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen 08.10.2008 gün ve 2007/1132 E. -2008/998 K. sayılı kararın incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 21.Hukuk Dairesinin 21.01.2010 gün ve 2009/1000 E. – 2010/446 K. sayılı ilamı ile;

(...1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillere, hükmün dayandığı gerektirici nedenlere ve özellikle mahkemece davacının sigortalılık başlangıç tarihinin yurt dışında çalışmaya başladığı tarih olan 16.07.1979 olduğunun tespitine ilişkin verilen kararın yerinde olduğunun anlaşılmasına göre davalı Kurumun aşağıdaki bendin kapsamı dışındaki diğer temyiz itirazlarının reddine.

2-Dava, davacının sigorta başlangıç tarihinin 17.07.1979 tarihi olduğunun ve yaşlılık aylığı almaya hak kazandığının tesbiti istemine ilişkindir.

Mahkemece, davanın kabulü ile; B... ili B... ilçesi G..... köyü nüfusuna kayıtlı C..... kızı 1961 doğumlu, TC Kimlik numaralı, SSK Sicil numaralı davacı Ş... U...’un yurt içi sigortalı çalışma başlangıç tarihinin yurt dışında çalışma başlangıç tarihi olan 16.07.1979 tarihi olduğunun tesbitine, sigortalının yaşı, sigortalılık süresi ve sigortalılık başlangıç tarihi göz önüne alındığında tahsis talep tarihini takip eden 01.12.2007 tarihinden itibaren yaşlılık aylığı almaya hak kazandığının tesbitine, bu hususta davalı kurum tarafından yaratılan muarazanın men’ine, karar verilmiş ise de yaşlılık aylığı yönünden varılan sonuç doğru değildir.

Davacının sigortalılık başlangıç tarihinin 17.07.1979 olduğu ve tahsis talep tarihi olan 15.11.2007 tarihi itibari ile 3201 sayılı Yasa kapsamında Almanya’da geçen 16.07.1979-31.08.1981,27.11.1981-31.01.1984, 21.09.1987-24.02.1999 tarihleri arasındaki 5662 gün çalışmasını borçlanmak için 08.11.2007 tarihinde Kuruma başvurduğu, bu çalışmasından 5000 gününe isabet eden 17.500 Doları 14.11.2007 tarihinde Kuruma ödediği, 25 yıldan fazla sigortalılık süresi ve 5.000 gün prim ödemesi bulunduğu konusunda ihtilaf yoktur. Uyuşmazlık, davacının yaşlılık aylığı şartlarının yurt dışı borçlanmasını yaptığı tarih olan 14.11.2007 tarihinde yürürlükte olan 506 sayılı Yasa’nın 60/A-b maddesi uyarınca mı, yoksa 25.08.1999 tarih ve 4447 sayılı Yasa’nın 17. maddesi ile 506 sayılı Yasa’ya eklenen geçici 81. madde hükümlerine göre mi belirleneceği noktasında toplanmaktadır.

506 sayılı Yasa’nın geçici 81/A maddesi, bu Yasa’nın yürürlüğe girdiği tarihten önceki yürürlükte bulunan hükümlere göre yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanmış olanlar ile sigortalılık süresi 18 yıl ve daha fazla olan kadınlar ve sigortalılık süresi 23 yıl ve daha fazla olan erkekler hakkında, bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümlerin uygulanacağını kabul etmiştir. Yurt dışı hizmet borçlanmasının yapıldığı 14.11.2007 tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Yasa’nın 60/A-b maddesi ile ise sigortalının yaşlılık aylığından yararlanabilmesi için kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olması, 25 yıldan beri sigortalı bulunması ve en az 4500 gün prim ödemesi gerektiğini kabul etmiştir.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Somut olayda davacı, 3201 sayılı Yasa kapsamında Almanya'da geçen 16.07.1979-31.08.1981,27.11.1981-31.01.1984, 21.09.1987-24.02.1999 tarihleri arasındaki çalışmalarından 5000 gününe isabet eden 17.500 Doları Kuruma 14.11.2007 tarihinde ödemiştir. 4447 sayılı Yasa'nın 17. maddesi ile 506 sayılı Yasa'ya eklenen geçici 81. maddesinin yürürlüğe girdiği 08.09.1999 tarihinde Türkiye'de Sosyal Sigortalar Kapsamında sigortalı olarak çalışması bulunmadığı gibi 3201 sayılı Yasa kapsamında yapılmış bir borçlanma da bulunmamaktadır. Bu durumda, davacının yaşlılık aylığı bağlanma koşullarının 3201 sayılı Yasa kapsamında Kuruma borçlanmanın yapıldığı 14.11.2007 tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Yasa'nın 60/A-b maddesine göre değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. Nitekim, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 08.07.2009 gün ve E:2009/21-309, K:2009/322 sayılı kararı da bu doğrultudadır.

O halde, davalı Kurumun bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır...)

gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

TEMYİZ EDEN: Davalı Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı vekili

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, yurtdışı sigortalı başlangıcının 16.07.1979 tarihi ile 01.12.2007 tarihinden itibaren yaşlılık aylığına hak kazandığının tespiti istemine ilişkindir.

Davacı vekili, müvekkilinin, Almanya'da ilk defa 16.07.1979 tarihinde çalışmaya başladığını, davalı Kuruma yaşlılık aylığı bağlanması için müracaat edildiğinde talebinin reddedildiğini belirterek, ilk sigortalılık başlangıcının 16.07.1979 tarihi olduğunun ve 15.11.2007 tarihinde yaptığı talebe göre 01.12.2007 tarihi itibarıyla yaşlılık aylığına hak kazandığının tespitine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) Başkanlığı vekili, yurtdışında çalışan sigortalıların ilk sigortalılık başlangıcının borçlanmaya ilişkin borcunu ödediği tarihten borçlandığı süre kadar geriye gidilerek tesbitinin gerektiği, yurtdışında çalışmaya başladığı tarihin ilk sigortalılık süresi olarak kabulünün mümkün olmadığı, ayrıca Türkiye'de çalışması olmayan davacı hakkında Türk-Alman Sosyal Güvenlik Sözleşmesinin uygulanmasının mümkün olmadığı, davacının yasal koşulları yerine getirmediğinden yaşlılık aylığına hak kazanmadığı, müvekkili kurumca yapılan işlemin yerinde bulunduğu belirtilerek, davanın reddini istemiştir.

Yerel mahkemece, Türk-Alman Sosyal Güvenlik Sözleşmesine Ek Sözleşmenin 29/4.maddesi hükmü uyarınca yurt dışında çalışma başlangıç tarihinin (16.07.1979) sigortalılık başlangıç tarihi olarak kabulü ve ayrıca davacının yaşlılık aylığı tahsis koşullarını yerine getirdiği gerekçesiyle;davanın kabulü ile Kasım/2007 ayında yaptığı talebe göre, 01.12.2007 tarihinden



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

itibaren yaşlılık aylığına hak kazandığının tespiti ile yaşlılık aylığı bağlanmasına karar verilmiştir.

Davalı vekilinin temyizi üzerine Özel Daire; yukarıda metni yazılı gerekçe ile hüküm bozulmuş; Yerel Mahkemece, önceki kararda direnilmiştir. Direnme hükmünü, davalı vekili temyiz etmiştir.

Özel Daire ile Yerel Mahkeme arasında davacının sigortalılık başlangıç tarihinin Türk Alman Sosyal Güvenlik Sözleşmesine Ek Sözleşmenin 29/4. maddesi uyarınca yurtdışında ilk defa çalışmaya başladığı tarih olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde uyuşmazlık bulunmamaktadır.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; 3201 sayılı Yurtdışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanuna dayalı olarak, 4759 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra borçlanma yapılması halinde; yaşlılık aylığı tahsis koşullarının 506 sayılı Kanunun Geçici 81. maddedeki kademeli geçiş şartlarına göre belirlenip belirlenemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Uyuşmazlığın kaynağını 506 sayılı Kanuna 4447 sayılı Kanun ile eklenen, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı ve sonrasında 4759 sayılı Kanun ile bir bölümü değişikliğe uğrayan Geçici 81. madde oluşturmaktadır.

Anılan madde uyarınca, yaşlılık aylığı bağlama koşulları, 4447 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 08.09.1999 ve 4759 sayılı Kanunun kabul edildiği 23.05.2002 tarihindeki “sigortalılık süresi”nin “kaç yıl” olduğu dikkate alınarak kademeli şekilde belirlenmektedir.

Yaşlılık aylığı tahsisi için aranan koşullardan biri olan sigortalılık süresi, sigortalının sosyal güvenlik mevzuatına tabi olarak ilk defa çalışılmaya başladığı sigortalılık başlangıç tarihi ile aylık talep tarihi arasındaki süredir.

Burada, 4759 Sayılı Kanunun kabul edildiği 23.05.2002 tarihinde geçerli sigortalılık süresinin hesabında, 4759 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra yapılacak borçlanma ile kazanılan sürenin dikkate alınıp alınamayacağı hususu önem taşımaktadır.

Bu hususun çözümü için de yurt dışındaki vatandaşların sosyal güvenliklerinin sağlanması bakımından getirilen “yurt dışı hizmet borçlanması” mevzuatının da değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yurt dışındaki vatandaşların sosyal güvenliklerinin sağlanmasına yönelik ilk düzenleme, 1978 yılında çıkarılan 2147 sayılı “Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Çalışma Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanunu” olup, bilahare halen yürürlükte bulunan ve önceki Kanundan yararlananların kazanılmış haklarını saklı tutan 3201 sayılı “Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun” yürürlüğe girmiştir.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

3201 Sayılı Kanun uyarınca yurt dışı hizmet borçlanması, yurt dışında geçmiş sürelerin Türkiye’de geçmiş gibi değerlendirilmesi imkanını tanımaktadır. Bu Kanun hükümlerine göre borçlanılan yurt dışı çalışma süresi, bedelinin ödenmesi halinde, ait olduğu devrede dikkate alınarak, tahsis istemi yönünden bir değerlendirme yapılmalıdır.

İkili uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinde özel hüküm bulunmayan veya sözleşme imzalanmayan ülkelerdeki çalışmalarını borçlananlar yönünden sigortalılık başlangıcının ve dolayısıyla sigortalılık süresinin nasıl hesaplanacağı ise 3201 Sayılı Kanunun 5. maddesinde düzenlenmiştir.

Anılan maddeye göre, Türkiye’de tescili bulunan sigortalılar yönünden sigortalılık başlangıcı, tescil tarihinden itibaren borçlanılan süre kadar geriye gidilerek bulunacak tarih; tescili olmayanlar yönünden ise, borcun tamamen ödendiği tarihten borçlanma süresi kadar geriye gidilerek bulunacak tarihtir.

Ancak bu kabule göre, Türkiye’de sigortalı olarak tescili bulunanlar 506 sayılı Kanunun Geçici 81. maddesinin sigortalının lehine olan kademeli geçiş hükmünden yararlanırken, tescili bulunmayanların ise daha sonra yurt dışı hizmet borçlanması yolu ile kazanılan sigortalılık süresinden yararlanamaması şeklinde bir adaletsizlik ortaya çıkmaktadır. 4956 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra borçlananların, borçlandığı sürelerin Geçici 81. maddenin 4956 sayılı Kanun ile değişikliğe uğradığı 23.05.2002 tarihindeki sigortalılık süresinin hesabında dikkate alınmayarak, Geçici 81. maddeden yararlandırılmaması, 3201 Sayılı Kanun ile sigortalılara tanınmış olan hakların ortadan kaldırılmasını sonucunu da doğurmaktadır.

Nitekim, aynı ilkeler Hukuk Genel Kurulu’nun 29.09.2010 gün ve 2010/10-471 E. 2010/439 K.; 29.09.2010 gün ve 2010/10-472 E.2010/440 K.; 20.10.2010 gün ve 2010/10-499 E. 2010/532 K.; 29.09.2010 gün ve 2010/21-302 E., 2010/438 K.; 06.04.2011 gün ve 2010/10-692 E. 2011/71 K.; 20.04.2011 gün ve 2011/10-159 E. 2011/201 K.; 20.04.2011 gün ve 2011/10-169 E. 2011/209 K.; 20.04.2011 gün ve 2011/10-168 E.2011/208 K.; 27.04.2011 gün ve 2011/21-25 E. 2011/224 K.; 27.04.2011 gün ve 2011/10-7 E, 2011/228 K.; 29.04.2011 gün ve 2011/10-172 E. 2011/248 K. sayılı ilamlarında da vurgulanmıştır.

Açıklanan hukuksal nedenler karşısında; Yerel Mahkemenin, davacının yaşlılık aylığına esas sigortalılık süresinin hesabında, daha önce sigortalı olarak Türkiye’de tescili olmayanların 506 Sayılı Kanunun Geçici 81. maddesinin yürürlük tarihinden sonra, yürürlük tarihinden öncesine ait devreye ilişkin olarak yapacakları borçlanmaların; Geçici 81. madde uygulamasında gözetilmesi gerektiğini kabul ve bu yolla 3201 sayılı Kanun uyarınca borçlanarak kazandığı sigortalılık süresini de dikkate alarak, davacının yaşlılık aylığına hak kazanıp kazanmadığının 506 sayılı Kanunun Geçici 81. maddesindeki koşullara göre belirlemesi ve bu değerlendirme ile ilk kararda direnmesi usul ve yasaya uygundur.

Ne var ki, Yüksek Özel Daire bozma nedenine göre, somut uyuşmazlıkta yaşlılık aylığı tahsis koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğini ve diğer temyiz itirazlarını incelemediğinden, bu yönde inceleme yapılmak üzere dosyanın Özel Daireye gönderilmesi gerekir.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle direnme uygun bulunduğundan, davalı Kurum vekilinin yaşlılık aylığı tahsis koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğine ve diğer hususlara yönelik temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyanın 21. HUKUK DAİRESİNE GÖNDERİLMESİNE, 13.07.2011 gününde oybirliği ile karar verildi.

YARGITAY

Hukuk Genel Kurulu 2011/21-430 E.N , 2011/512 K.N.

İlgili Kavramlar

DİRENME KARARI

SİGORTALILIK SÜRESİ

YAŞLILIK AYLIĞI

İçtihat Metni

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, yaşlılık aylığına hak kazanıldığı ve aylık bağlanması gerektiğinin tespiti istemine ilişkindir.

Davacı vekili, davacının 3201 sayılı Kanun uyarınca borçlanma ile kazanılan sigortalılık süreleri dikkate alınarak, sigortalılık başlangıç tarihinin yurtdışında ilk defa işe girdiği tarih olduğu ve buna göre belirlenecek sigortalılık süresi ile 506 sayılı Kanunun Geçici 81. maddesi uyarınca yaşlılık aylığına hak kazandığının tespitine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı Kurum vekili davacının, 14/08/1973-31/05/1977 tarihleri arasında kalan ve Bağ-Kur' a borçlanılan toplam prim ödeme gün sayısının 5811 gün olduğunun doğru olmadığını, 5754 sayılı kanunun 79. maddesiyle değişik 3201 sayılı Kanunun 4.maddesinde aynen ” Sosyal Güvenlik Sözleşmesi yapılmış ülkelerdeki hizmetlerini, bu kanuna göre borçlananların sözleşme yapılan ülkede ilk defa çalışmaya başladıkları tarih, ilk işe giriş tarihi olarak dikkate alınmaz.” Hükmünün getirildiğini, belirtilen nedenle de davacının talebinin yasaya aykırı olduğundan davanın reddine karar verilmesini savunmuştur.

Yerel mahkemece, Türk-Alman Sosyal Güvenlik Sözleşmesinin 29/4. maddesinde yer alan; bir kimsenin Türk sigortasına girişten önce bir Alman Rant Sigortasına girmiş bulunması halinde, Alman Rant Sigortasına girişi, Türk Sigortasına giriş olarak kabul edileceği hükmüne göre yurt dışında çalışma başlangıç tarihinin sigortalılık başlangıç tarihi olarak kabulü ile davacının 506 sayılı Kanunun 4759 sayılı Kanun ile değişik Geçici 81. maddesinin (B) fıkrası uyarınca tahsis talep tarihi itibarıyla sigortalılık süresinin yurtdışında ilk defa çalışmaya başladığı tarih dikkate alınarak belirlenmesi gerektiğinden bahisle davacının tahsis talep tarihi



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

itibariyle yaşlılık aylığına hak kazandığının tespiti ile yaşlılık aylığı bağlanmasına karar verilmiştir.

Davalı vekilinin temyizi üzerine Özel Daire; yukarıda belirtilen gerekçelerle hükmün bozulmasına oybirliğiyle karar vermiş, Yerel Mahkemece, önceki gerekçeler tekrarlanmak suretiyle ilk kararda direnilmiş, direnme hükmü davalı Kurum vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen iki uyuşmazlık gelmektedir.

Bunlardan ilki; davacının sigortalılık başlangıç tarihinin 3201 sayılı Kanuna göre mi yoksa Türk-Alman Sosyal Güvenlik Ek Sözleşmesine göre mi belirleneceği noktasında toplanmaktadır.

İlk uyuşmazlığın çözümünden sonra varılacak sonuca göre çözümü gereken ikinci uyuşmazlık ise; 3201 sayılı Yurtdışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanuna dayalı olarak, 4759 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra borçlanma yapılması halinde; yaşlılık aylığı tahsis koşullarının 506 sayılı Kanunun Geçici 81. maddedeki kademeli geçiş şartlarına göre mi, yoksa 506 sayılı Kanunun 4759 sayılı Kanunla değişik 60. maddesi hükümlerine göre mi belirleneceği noktasında toplanmaktadır.

I-İlk uyuşmazlık yönünden, diğer bir anlatımla davacının sigortalılık başlangıç tarihinin 3201 sayılı Kanuna göre mi yoksa Türk-Alman Sosyal Güvenlik Ek Sözleşmesine göre mi belirleneceğine ilişkin uyuşmazlık yönünden;

Konuyla ilgisi bakımından öncelikle sigortalılık süresinin başlangıcı kavramına açıklık getirilmelidir.

506 sayılı Kanunun 108. maddesi uyarınca malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının uygulanmasında nazara alınacak sigortalılık süresinin başlangıcı, sigortalının, yürürlükten kaldırılmış 5417 ve 6900 sayılı Kanunlara veya bu Kanuna tabi olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarihtir.

Yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının sigortalılık başlangıcı yönünden, buldukları ülke ile yapılan ikili uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinde açık hüküm bulunmayan veya hiç sözleşme yapılmayan ülkelerde bulunanların durumu 3201 Sayılı Kanunun 5. maddesinde düzenlenmiştir.

Anılan madde uyarınca borçlanma konusu hizmetlerinden sonra Türkiye’de tescili bulunan sigortalılar yönünden sigortalılık başlangıcı, tescil tarihinden itibaren borçlanılan süre kadar geriye gidilerek bulunacak tarih olacak, hiç tescili olmayanlar için de, borcun tamamen ödendiği tarihten borçlanma süresi kadar geriye gidilerek bulunacak tarih olacaktır.

Öte yandan, davacının çalışmalarının geçtiği Almanya ile 02.11.1984 tarihinde imzalanan Türk Alman Sosyal Güvenlik Sözleşmesine Ek Sözleşmenin 29. maddesinin 4. bendi hükmü uyarınca yurtdışında ilk defa çalışmaya başladığı tarih olarak kabul edilmesi gerekmektedir.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Şu duruma göre, karşımıza, aynı konu hakkında bir tarafta iç hukuk alanında kabul edilen bir yasa kuralı diğer tarafta uluslararası sözleşmede yer alan farklı bir düzenleme çıkmaktadır. Bu sorun kurallar kademelenmesindeki (Normlar Hiyerarşisindeki) sıralamaya göre çözümlenmesinde kuşku bulunmamaktadır. Öncelikle belirtilmelidir ki; Anayasamızın 90/son maddesinde öngörüldüğü üzere; yöntemine göre yürürlüğe konulmuş uluslararası sözleşmeler kanun hükmündedir. Öyle ki bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine dahi başvurulamaz. Anayasa; böylece uluslararası sözleşmenin bir kuralını iç hukuk açısından “Yasa” gücünde görmüş “normlar hiyerarşisi” yönünden daha alt sırada kabul etmemiştir. Bu durumda denilebilir ki, uluslararası sözleşmenin bir kuralına, uygulanma açısından yasal güç tanımak Anayasal bir zorunluluktur.

Somut uyuşmazlığın açıklanan bu ilke kapsamında değerlendirilmesi sonucunda; 02.11.1984 tarihinde imzalanan ve 5.12.1984 tarihli 3241 sayılı Kanunla onaylanıp 1.4.1987 tarihinde yürürlüğe giren ve yöntemine göre yürürlüğe girmiş uluslararası sözleşme olarak 3201 sayılı Kanunun 5. maddesinden önce uygulanma önceliğine sahip bulunan 30 Nisan 1964 tarihli Türk Alman Sosyal Güvenlik Sözleşmesine Ek Sözleşmenin 29. maddesinin 4. bendi hükmü uyarınca yurtdışında ilk defa çalışmaya başladığı tarih olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan hukuksal nedenler karşısında; Yerel Mahkemenin, davacı sigortalının, Almanya’da ilk defa sosyal sigorta giriş tarihinin 506 Sayılı Kanunun 108. maddesine koşut olarak Türk sosyal sigortalarına giriş tarihi olarak kabulü yerindedir.

II-İkinci uyuşmazlık konusunu teşkil eden; 3201 sayılı Yurtdışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanuna dayalı olarak, 4759 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra borçlanma yapılması halinde; yaşlılık aylığı tahsis koşullarının 506 sayılı Kanunun Geçici 81. maddedeki kademeli geçiş şartlarına göre belirlenip belirlenemeyeceğine ilişkin uyuşmazlık yönünden yapılan değerlendirmede:

Uyuşmazlığın kaynağını 506 sayılı Kanuna 4447 sayılı Kanun ile eklenen, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı ve sonrasında 4759 sayılı Kanun ile bir bölümü değişikliğe uğrayan Geçici 81. madde oluşturmaktadır.

Anılan madde uyarınca, yaşlılık aylığı bağlama koşulları, 4447 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 08.09.1999 ve 4759 sayılı Kanunun kabul edildiği 23.05.2002 tarihindeki “sigortalılık süresi”nin “kaç yıl” olduğu dikkate alınarak kademeli şekilde belirlenmektedir.

Yaşlılık aylığı tahsisi için aranan koşullardan biri olan sigortalılık süresi, sigortalının sosyal güvenlik mevzuatına tabi olarak ilk defa çalışılmaya başladığı sigortalılık başlangıç tarihi ile aylık talep tarihi arasındaki süredir.

Burada, 4759 Sayılı Kanunun kabul edildiği 23.05.2002 tarihinde geçerli sigortalılık süresinin hesabında, 4759 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra yapılacak borçlanma ile kazanılan sürenin dikkate alınıp alınamayacağı hususu önem taşımaktadır.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Bu hususun çözümü için yurt dışındaki vatandaşların sosyal güvenliklerinin sağlanması bakımından getirilen “yurt dışı hizmet borçlanması” mevzuatının da değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yurt dışındaki vatandaşların sosyal güvenliklerinin sağlanmasına yönelik ilk düzenleme, 1978 yılında çıkarılan 2147 sayılı “Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Çalışma Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanunu” olup, bilahare halen yürürlükte bulunan ve önceki Kanundan yararlananların kazanılmış haklarını saklı tutan 3201 sayılı “Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun” yürürlüğe girmiştir.

3201 Sayılı Kanun uyarınca yurt dışı hizmet borçlanması, yurt dışında geçmiş sürelerin Türkiye’de geçmiş gibi değerlendirilmesi imkânını tanımaktadır. Bu Kanun hükümlerine göre borçlanılan yurt dışı çalışma süresi, bedelinin ödenmesi halinde, ait olduğu devrede dikkate alınarak, tahsis istemi yönünden bir değerlendirme yapılmalıdır.

İkili uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinde özel hüküm bulunmayan veya sözleşme imzalanmayan ülkelerdeki çalışmalarını borçlananlar yönünden sigortalılık başlangıcının ve dolayısıyla sigortalılık süresinin nasıl hesaplanacağı ise 3201 Sayılı Kanunun 5. maddesinde düzenlenmiştir.

Anılan maddeye göre, Türkiye’de tescili bulunan sigortalılar yönünden sigortalılık başlangıcı, tescil tarihinden itibaren borçlanılan süre kadar geriye gidilerek bulunacak tarih; tescili olmayanlar yönünden ise, borcun tamamen ödendiği tarihten borçlanma süresi kadar geriye gidilerek bulunacak tarihtir.

Ancak bu kabule göre, Türkiye’de sigortalı olarak tescili bulunanlar 506 sayılı Kanunun Geçici 81. maddesinin sigortalının lehine olan kademeli geçiş hükmünden yararlanırken, tescili bulunmayanların ise daha sonra yurt dışı hizmet borçlanması yolu ile kazanılan sigortalılık süresinden yararlanamaması şeklinde bir adaletsizlik ortaya çıkmaktadır. 4956 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra borçlananların, borçlandığı sürelerin Geçici 81. maddenin 4956 sayılı Kanun ile değişikliğe uğradığı 23.05.2002 tarihindeki sigortalılık süresinin hesabında dikkate alınmayarak, Geçici 81. maddeden yararlandırılmaması, 3201 Sayılı Kanun ile sigortalılara tanınmış olan hakların ortadan kaldırılmasını sonucunu da doğurmaktadır.

Nitekim, aynı ilkeler Hukuk Genel Kurulu’nun 29.09.2010 gün ve 2010/10-471 E. 2010/439 K.; 29.09.2010 gün ve 2010/10-472 E.2010/440 K.; 20.10.2010 gün ve 2010/10-499 E. 2010/532 K.; 29.09.2010 gün ve 2010/21-302 E., 2010/438 K.; 06.04.2011 gün ve 2010/10-692 E. 2011/71 K.; 20.04.2011 gün ve 2011/10-159 E. 2011/201 K.; 20.04.2011 gün ve 2011/10-169 E. 2011/209 K.; 20.04.2011 gün ve 2011/10-168 E.2011/208 K.; 27.04.2011 gün ve 2011/21-25 E. 2011/224 K.; 27.04.2011 gün ve 2011/10-7 E, 2011/228 K.; 29.04.2011 gün ve 2011/10-172 E. 2011/248 K. sayılı ilamlarında da vurgulanmıştır.

Açıklanan hukuksal nedenler karşısında; Yerel Mahkemenin, davacının yaşlılık aylığına esas sigortalılık süresinin hesabında, daha önce sigortalı olarak Türkiye’de tescili olmayanların



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

506 Sayılı Kanunun Geçici 81. maddesinin yürürlük tarihinden sonra, yürürlük tarihinden öncesine ait devreye ilişkin olarak yapacakları borçlanmaların; Geçici 81. madde uygulamasında gözetilmesi gerektiğini kabulle ve bu yolla 3201 sayılı Kanun uyarınca borçlanarak kazandığı sigortalılık süresini de dikkate alarak, davacının yaşlılık aylığına hak kazanıp kazanmadığının 506 sayılı Kanunun Geçici 81. maddesindeki koşullara göre belirlemesi ve bu değerlendirme ile ilk kararda direnmesi usul ve yasaya uygundur.

Ne var ki, Yüksek Özel Daire bozma nedenine göre, somut uyuşmazlıkta yaşlılık aylığı tahsis koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğini ve diğer temyiz itirazlarını incelemediğinden, bu yönde inceleme yapılmak üzere dosyanın Özel Daireye gönderilmesi gerekir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle direnme uygun bulunduğundan, davalı Kurum vekilinin yaşlılık aylığı tahsis koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğine ve diğer hususlara yönelik temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyanın 21. HUKUK DAİRESİNE GÖNDERİLMESİNE, 13.07.2011 gününde oybirliği ile karar verildi.

YARGITAY

10. Hukuk Dairesi 2010/7189 E.N , 2010/17542 K.N.

İlgili Kavramlar

HİZMET BORÇLANMASI

SİGORTALILIK SÜRESİ

YURT DIŞI ÇALIŞMASININ BORÇLANILMASI

Özet

YURT DIŞINDA ÇALIŞAN TÜRK VATANDAŞLARININ SİGORTALILIK BAŞLANGICI YÖNÜNDEN, BULDUKLARI ÜLKE İLE YAPILAN İKİLİ ULUSLAR ARASI SOSYAL GÜVENLİK SÖZLEŞMELERİNDE AÇIK HÜKÜM BULUNMAYAN VEYA HİÇ SÖZLEŞME YAPILMAYAN ÜLKELERDE BULUNANLARIN DURUMU 3201 SAYILI KANUN'A GÖRE DEĞERLENDİRİLİR. BORÇLANDIRILAN YURT DIŞI ÇALIŞMA SÜRESİ, TIPKI İHYA EDİLEN SİGORTALILIK SÜRELERİ GİBİ ELE ALINMALI, BEDELİNİN ÖDENMESİ KARŞISINDA, AİT OLDUĞU DEVRE DE DİKKATE ALINARAK, TAHSİS İSTEMİ YÖNÜNDEN BİR DEĞERLENDİRME YAPILMALIDIR.

İçtihat Metni

Dava, sigortalılık süresi başlangıcının tespiti ve yaşlılık aylığı bağlanması; bu istekler kabul edilmezse borçlanma bedelinin iadesi istemine ilişkindir.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Mahkeme, bozma ilamına uyararak yaptığı yargılama sonucu davanın reddine karar vermiştir.

Hükmün, davacının vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve tetkik hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki belgeler okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

27.02.1945 doğum tarihli olan davacının, 3201 sayılı Kanun kapsamında borçlanma yaptığı 21.12.2006 tarihinden önce yurt içinde herhangi bir sigortalı çalışmasının bulunmadığı, Alman rant sigortasına ise 06.05.1968 tarihinde girdiği anlaşılmaktadır.

Davalı Kurum, borçlanılan yurt dışı çalışma sürelerini dikkate alarak, 3201 sayılı Kanunun 5. maddesi uyarınca sigortalılığın başlangıç tarihini, borcun tamamen ödendiği tarihten borçlanılan gün sayısı kadar geriye götürerek bulmuş, bulunduğu bu sigorta başlangıç tarihinden itibaren 506 sayılı Kanunun geçici 81. maddesinde yapılan değişikliğin uygulanmaya başlandığı 23.05.2002 tarihine kadarki sigortalılık süresini gözeterek, kademeli geçişte (yaşlılık aylığı tahsisine) esas alınacak sigortalılık şartlarını belirlemiştir.

Davacı ile davalı Kurum arasındaki çekişme, yurt dışında çalışmaya başlanılan tarihin Türkiye’de sigortalılığın başlangıcına esas alınmaması nedeniyle sigortalılık süresinin, Kanunun değişikliğe uğradığı 23.05.2002 tarihinde daha az belirlenmiş olması, dolayısıyla kademeli geçişte daha ağırlaştırılmış koşulların uygulanması üzerine çıkmıştır.

Uyuşmazlık; 23.05.2002 tarih ve 4759 sayılı Kanun ile 506 sayılı Kanun’da yapılan değişikliklerden sonra 3201 sayılı Kanun uyarınca yapılacak olan yurt dışı hizmet borçlanmalarının sigortalılık süresinin hesaplanmasında gözetilip gözetilmeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Uyuşmazlığın kaynağını, 4447 sayılı Kanun ile eklenen, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı üzerine 4759 sayılı Kanun ile bir bölümü değişikliğe uğrayan 506 sayılı Kanunun geçici 81. maddesi oluşturmaktadır.

Anılan madde uyarınca, yaşlılık aylığı bağlama koşulları, 4447. sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 08.09.1999; 4759 sayılı Kanunun kabul edildiği

23.05.2002 tarihindeki “sigortalılık süresi”nin “kaç yıl” olduğu dikkate alınarak belirlenmektedir.

Buna göre, 1999 yılında sigortalılık süresi 18 yıl ve daha fazla olan kadınlar ve sigortalılık süresi 23 yıl ve daha fazla olan erkekler hakkında, 4447 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümler uygulanmaktadır. Önceki hükümlere bakıldığında ise, sigortalılık süresi yönünden kadın ise 20, erkek ise 25 yıldan beri sigortalı olmak ve 5000 gün prim ödemiş olmak koşulu yeterli görülmekteydi.

Geçici madde 81/B hükmü ile, 23.05.2002 tarihinde; sigortalılık süresi 18 (dahil) yıldan fazla olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 40 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 23 yıldan (dahil) fazla olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 44 yaşını doldurmaları ve en az 5000 gün; ... sigortalılıksüresi 2 yıl 8 ay 15 (dahil) günden fazla, 3 yıldan az olan kadınlar



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

20 yıllık sigortalılık süresini ve 56 yaşını doldurmaları ve en az 5975 gün, sigortalılık süresi 2 yıl 8 ay 15 (dahil) günden fazla, 3 yıl 6 aydan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 58 yaşını doldurmaları ve en az 5975 gün prim sayısına sahip olmaları; 2002 yılından sonra sigortalı olanlar yönünden ise; 4759 sayılı Yasa ile değişik 506 sayılı Kanunun 60/A maddesinde yaşlılık aylığından yararlanabilmek için, kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olmak ve en az 7000 gün veya, kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olmak, 25 yıldan beri sigortalı bulunmak ve en az 4500 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartı öngörülmektedir.

Yaşlılık aylığı tahsis koşullarındaki bu kademeli geçiş nedeniyle, 1999 ve 2002 yılları itibariyle belirlenecek sigortalılık süresi, sorunun çözümünde (kaç yaşında yaşlılık aylığına hak kazanılacağı yönünden) anahtar rol üstlenmektedir.

Somut uyuşmazlık yönüyle, yukarıda belirtilen bu yasal değişikliklerden (Geçici madde 81/B yönünden: 23.05.2002 tarihinden) sonra 3201 sayılı Kanun uyarınca yapılacak olan yurt dışı hizmet borçlanmalarının sigortalılık süresinin hesaplanmasında nasıl değerlendirileceği konusu önem kazanmaktadır.

Konuyla ilgisi bakımından “Sigortalılık süresi” ve “Hizmet borçlanması” kavramlarına da değinmekte yarar vardır. “Sigortalılık süresi”, 506 sayılı Kanunun 108. maddesinde uzun vadeli sigorta kollan açısından tanımlanmıştır. Bu maddeye göre: “Malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının uygulanmasında nazara alınacak sigortalılık süresinin başlangıcı, sigortalının, yürürlükten kaldırılmış 5417 ve 6900 sayılı Kanunlara veya bu kanuna tabi olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarihtir. Tahsis işlerinde nazara alınan sigortalılık süreleri, bu sürenin başlangıç tarihi ile, sigortalının tahsis yapılması için yazılı istekte bulunduğu tarih, tahsis için istekte bulunmuş olmayan sigortalılar için de ölüm tarihi arasında geçen süredir.” şeklinde ifade edilmiştir.

Yukarıda belirtildiği üzere, yaşlılık aylığı tahsisi için istenilen koşulların, sigortalılık başlangıç tarihi (gerek mülga gerekse halen yürürlükte bulunan sosyal güvenlik mevzuatına tabi olarak ilk defa çalışılmaya başlanılan tarih) ile aylık talep tarihi arasında (aylık talebinde bulunmuş olmayan sigortalılar için ise ölüm tarihi arasındaki sürede) gerçekleşmiş olması aranmaktadır.

Bu açıklamalara göre, davacının sigortalılık süresi, Almanya’da rant sigortasına giriş tarihinden, yaşlılık aylığı yönünden tahsis talebinde bulunulan zaman dilimi dikkate alınarak belirlenmeli, 506 sayılı Kanunun geçici 81. maddesi ile yaşlılık aylığı koşullarının irdelenmesinde de, bu sigortalılık süresi gözetilmelidir.

Diğer taraftan, 4759 sayılı Kanunun kabul edildiği 23.05.2002 tarihinde geçerli sigortalılık süresinin belirlenmesi yönündeki norm ile ifade edilmek istenen; yaşlılık aylığı tahsis talep tarihi itibariyle tahsise esas alınacak geçerli tüm sigortalılık süresi gözetilerek, bu sürenin 23.05.2002 tarihine karşılık gelen miktarı olup, bu yönde yapılacak değerlendirme, maddenin ve sosyal güvenlik hukukunun amacına, kanun koyucunun iradesine de, en uygun çözüm olacaktır.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Bu arada “Hizmet borçlanması”, sigorta kapsamında sayılan fakat bildirilmemiş ve primi ödenmemiş sürelerin, ilgili tarafından başvurularak primlerinin ödenmesi işlemidir (Sakar, Müjdat: Sosyal Sigortalarda Hizmet Borçlanması ve Hizmetlerin Birleştirilmesi, Yaklaşım Dergisi, Temmuz/2005, Sayı: 151). Önemle belirtilmelidir ki, sigortalının, mevcut olmayan bir süreyi borçlanabilmesi de, mümkün değildir.

Belirtmek gerekir ki, yurt dışındaki vatandaşların sosyal güvenliklerinin sağlanması bakımından, ülkemizde “yurt dışı hizmet borçlanması” imkanı tanınmıştır.

Yurt dışındaki vatandaşların sosyal güvenliklerinin sağlanmasına yönelik ilk düzenleme, 1978 yılında çıkarılan 2147 sayılı “Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Çalışma Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanunu”dur. Bu Kanuna göre, iki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış olup olmadığına bakılmaksızın, yabancı ülkelerde çalışmış ve çalışmakta olan Türk vatandaşlarına, yurt dışında geçen hizmetlerinin tamamını borçlanma imkanı tanınmıştır.

Ancak uygulamada ortaya çıkan sorunlara yeteri kadar çözüm getirmediği için 2147 sayılı Kanunun yerine, halen yürürlükte bulunan ve önceki kanundan yararlananların kazanılmış haklarını saklı tutan 3210 sayılı “Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun” çıkarılmıştır.

3201 sayılı Kanun uyarınca yurt dışı hizmet borçlanması, yurt dışında geçmiş belirli/bazı sürelerin Türkiye’de geçmiş gibi değerlendirilmesidir. Borçlanılan yurt dışı çalışma süresi, tıpkı ihya edilen sigortalılık süreleri gibi ele alınmalı, bedelinin ödenmesi karşısında, ait olduğu devrede dikkate alınarak, tahsis istemi yönünden bir değerlendirme yapılmalıdır.

Yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının sigortalılık başlangıcı yönünden, buldukları ülke ile yapılan ikili uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinde açık hüküm bulunmayan veya hiç sözleşme yapılmayan ülkelerde bulunanların durumu 3201 sayılı Kanun hükümlerine göre değerlendirilecektir.

İkili uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinde özel hüküm bulunmayan veya sözleşme imzalanmayan ülkelerdeki çalışmalarını borçlananlar yönünden sigortalılık başlangıcının ve dolayısıyla sigortalılık süresinin nasıl hesaplanacağı, 3201 sayılı Kanunun 5. maddesinde düzenlenmiştir.

Belirtilen maddeye göre, borçlanma konusu hizmetlerinden sonra Türkiye’de tescili bulunan sigortalılar yönünden sigortalılık başlangıcı, tescil tarihinden itibaren borçlanılan süre kadar geriye gidilerek bulunacak tarih olacak, hiç tescili olmayanlar için de, borcun tamamen ödendiği tarihten borçlanma süresi kadar geriye gidilerek bulunacak tarih olacaktır.

Türkiye’de sigortalı olarak tescili bulunanlar 506 sayılı Kanunun geçici 81. maddesinin lehe olan hükmünden yararlanırken, tescili bulunmayanların ise daha sonra yurt dışı hizmet borçlanması yolu ile kazanılan sigortalılık süresinden yararlanamaması bir adaletsizliği ortaya çıkarmaktadır. Diğer bir deyişle, 3201 sayılı Kanuna göre sonradan borçlananların, 506 sayılı Kanunun geçici 81. maddesinin yürürlüğe girdiği tarihte (23.05.2002) hiç hizmetinin



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

bulunmadığı gerekçesiyle 81. maddenin uygulanmaması, 3201 sayılı Kanun ile sigortalılara tanınmış olan hakların ortadan kaldırılmasına yol açacağı her türlü duraksamadan uzaktır. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 29.09.2010 tarihli, 2010/10-471 Esas ve 2010/439 Karar; 2010/10-472 Esas, 2010/440 Karar sayılı ilamları)

Açıklanan hukuksal nedenler karşısında davacı sigortalının, Almanya'da ilk defa sosyal sigortaya girdiği 06.05.1968 tarihinin 506 sayılı Kanununun 108. maddesine koşut olarak Türk sosyal sigortalılarına giriş tarihi olarak kabul edilmesi gerekip, bu çerçevede 506 sayılı Kanunun geçici 81. maddesine göre bağlanmasına hak kazandığının belirgin olduğu 01.04.2008 tarihinden itibaren davacıya yaşlılık aylığı bağlanması gerektiğinin tespitine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O halde, davacının vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

Sonuç:Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle (BOZULMASINA), temyiz harcının istek hâlinde davacıya iadesine, 27.12.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YARGITAY

10. Hukuk Dairesi 2009/18137 E.N , 2010/565 K.N.

İlgili Kavramlar

SİGORTALILIĞIN BAŞLANGICI

İçtihat Metni

Davacı, davalı H.. Atatürk Öğretmen Lisesi'ne ait işyerinde (yatılı kız öğrencilerin yatakhanelerini temizlik işinde) 05.04.1990-01.01.2000 tarihleri arasında aralıksız olarak hizmet aktiyle sigortalı olarak çalıştığının tespitine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, ilâmında belirtildiği şekilde, davalı Lisenin Döner Sermaye İşletmesi yönünden kabulüne, diğer davalı E.. Temizlik İnş.Taah.Tic.San.Ltd.Şti. yönünden ise feragat nedeniyle reddine karar verilmiştir.

Hükmün, davalı Kurum vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hâkimi Yeşim Sayıldı tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra, işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Yasanın geçici 7/1. maddesi hükmü gereği, davanın yasal dayanağı 506 sayılı Kanununun 79. maddesi olduğu kabul edilmelidir.



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

Davanın yasal dayanağı 506 sayılı Yasanın 6. maddesinde ifade edildiği üzere “sigortalı olmak hak ve yükümünden kaçınılmaz ve feragat edilemez” olması, sosyal güvenliğin Anayasal haklardan bulunması itibariyle, bu tür davaların “kamu düzeni” ile ilgili olması nedeniyle özel bir duyarlılıkla yürütülmesi ve kanıtların re’sen toplanması gereği vardır.

Dosya kapsamı itibariyle; davalı Lisenin Döner Sermaye İşletmesi işyerinden, davacı adına düzenlenmiş 05.04.1990 tarihli işe giriş bildirgesinin olduğu, davacının aynı tarihli sigortalılık sicil kartının bulunduğu, bu işyerinden davalı Kuruma 05.04.1990-30.11.1991 tarihleri arasında primi ödenmiş hizmet bildirimlerinin olduğu anlaşılırsa da, davacının çıkış tarihi olarak görünen 30.11.1991 tarihinden sonraki dönem bakımından, yapılan inceleme ve araştırmanın eksik olup, hüküm kurmaya elverişli olmadığı sonucuna varılmıştır. Diğer davalı olan E..Temizlik İnş. Taah. Tic. San. Ltd. Şti.’nin işveren sıfatıyla davacı adına düzenlediği ilk işe giriş bildirgesi 15.12.1998 tarihlidir. Mahkemece, bu tarih esas alınarak, davacının 05.04.1990 tarihinden 15.12.1998 tarihine kadarki sürede H.. Atatürk Öğretmen Lisesi Döner Sermaye İşletmesi sigortalısı olarak çalıştığı kabul edilmiştir. Ancak, sözkonusu Döner Sermaye İşletmesinin 1995 yılında sona erdiğinin bildirilmesi karşısında, sona eren tüzel kişilik bünyesinde davacının sigortalı olarak çalıştığını kabul etmenin hukuken mümkün olamayacağı gözetilerek, bu tarihten sonraki dönem bakımından husumetin kime yöneltilmesi gerektiği hususunun araştırılması gerekecektir. Hükme esas alınan tanık beyanları yetersizdir. Davacının, Döner Sermaye İşletmesi sona erdikten sonraki dönemde, ne şekilde ve hangi işverene bağlı olarak çalıştığı hususu yeterince netleştirilememiş olup, verilen karar infazı kabil değildir. Zira, mahkemece bu konuda yapılacak belirleme, Kurumun tahsil edeceği prime esas kazançların belirlenmesi bakımından da önem taşımaktadır.

30.11.1991 ile H.. Atatürk Öğretmen Lisesi Döner Sermaye İşletmesinin son bulunduğu tarihe kadarki dönem bakımından ise; Kamu kuruluşlarında çalışanların kayıtlara geçirilmesi ve ücret ödemelerinin belgelere dayandırılması asıldır. İşverenin resmi kurum niteliği, ücret ödemelerinin kayıtlara dayalı olma gerekleri dikkate alınarak; kurum kayıtlarına yansıyan bilgilerin aksinin kanıtlanmasına yönelik kanıtların hüküm kurmaya elverişli olup olmadığı, sosyal güvenlik hakkının yaşama geçirilmesine yönelik davanın özelliklerinin gerektirdiği duyarlılık gereği denetlenmelidir. Tarafların sunduğu kanıtlar yanında, çalışma olgusunun gerçekleşme biçimini ortaya koyabilmek açısından, re’sen kanıt toplanması olanağının bulunduğu da gözardı edilmemelidir. Böyle olunca; davacının çalışmaları ilgili kurumdan celp edilmeli, kayıtlarda gözükmeyen çalışmaların hangi nedenle bildirim dışı kaldığı gereğince ve yeterince araştırma konusu yapılmalı, ücretlerini imza karşılığı alıp almadığı belirlenmeli, varsa bu dönemde düzenlenmiş başkaca resmi belgeler, vizite kağıdı vs. gibi tarafların göstereceği tüm deliller toplanmalı, davacının çalışma olgusu tespit edilmeli, böylece bu konuda yeterli ve gerekli tüm soruşturma yapılarak uyumsuzluk konusu hususlar, hiçbir kuşku ve duraksamaya yer bırakmayacak biçimde çözümlenip; deliller birlikte değerlendirilip takdir edilerek, sonucu uyarınca bir karar verilmelidir.

Davalı E.. Temizlik İnş. Taah. Tic. San. Ltd. Şti. yönünden davanın feragat nedeniyle reddine karar verilmesine gelince;

Davaya son veren işlemlerden biri olan feragat, davanın taraflarından birinin (davacının) netice-i talebinden vazgeçmesidir. Hiç kimse kendi lehine olan bir davayı açmaya zorlanamayacağı gibi (HUMK.79) davacı da açmış olduğu davayı sonuna kadar takip etmeye



ÇEVİK AVUKATLIK BÜROSU
ANTALYA

zorlanamaz. Usul hukukumuzda kural olarak hüküm kesinleşinceye kadar her davadan feragat edilebilir. Ancak, bazı istisnai hallerde feragat davayı sona erdirmez. Hakim feragate rağmen davaya devam etmekle yükümlüdür.

Bu istisnalardan biri de sosyal sigortalılık süresinin tespiti için açılan hizmet tespiti davalarıdır.

Bilindiği gibi feragat yalnız mevcut davadan değil, o dava ile istenen haktan vazgeçme anlamına gelir. Davadan feragat neticesinde feragate konu teşkil eden hak tamamen düşer ve artık bir daha dava konusu yapılamaz.

1982 Anayasası'nın 12. maddesine göre "Herkes kişiliğine bağlı, dokunulamaz, devredilemez, vazgeçilemez, temel hak ve hürriyetlere sahiptir" 60. maddede de ise "Herkes Sosyal güvenlik hakkına sahiptir" hükmüne yer verilmiştir. Bu iki hüküm birlikte değerlendirilecek olursa, sosyal güvenlik hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı dokunulamaz ve feragat edilemez bir hak olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

506 sayılı Kanunu 6. maddesinde bu ilke aynen benimsenerek, çalışanların işe alınmalarıyla kendiliğinden sigortalı olduğu, bu suretle sigortalı olmak hak ve yükümünden kaçınılamayacağı ve vazgeçilemeyeceği sözleşmelere sosyal sigorta yardım ve yükümlerini azaltmak veya başkasına devretmek yolunda hükümler konulamayacağı belirtilmiştir. Bu haliyle sigortalı olmak kişi bakımından sadece bir hak olmayıp, aynı zamanda bir yükümlülüktür.

Bu nedenle, sigortalılık hakkından feragat edilemez, kamu düzenini ilgilendiren bu tür tespit davalarında hakimın feragat nedeniyle davayı reddetmeyip, özel bir duyarlılık göstererek 506 sayılı Kanunun 6. maddesi uyarınca davadan feragatin mümkün olmayacağını davacıya hatırlatarak bunun davayı geri alma şeklinde anlaşılıp anlaşılamayacağı sorulmak ve HUMK'nun 185 ve 409. maddesindeki prosedür gerekirse işletilmek üzere sonucuna göre karar verilmek gerekirken, yazılı olduğu şekilde feragat nedeniyle davanın reddine karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

Açıklanan maddi ve hukuki olgular gözetilmeksizin yanılıklı değerlendirme sonucu yazılı şekilde hüküm tesisi, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O hâlde, davalı Kurum vekili tarafından bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

S O N U Ç:Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle **BOZULMASINA**, 21.01.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi."

şeklinde bir karar vermiştir.