

**YARGITAY
21. HUKUK DAİRESİ**

Esas No. 2009/13171
Karar No. 2010/10117
Tarihi: 19.10.2010

**İlgili Kanun / Madde
506 .SSK-/Ek:5**

-
- ***İTİBARI HİZMET SÜRESİNDEN
YARALANMA***
- ***İŞYERİNİN 5510 SAYILI YASAYLA
KAPSAM DIŞINA ÇIKARTILMIŞ OLMASI***
- ***3600 GÜN KOŞULUNUN ARANMAYACAĞI***

ÖZETİ:

Davanın yasal dayanağını oluşturan 506 sayılı Yasanın Ek-5. Maddesi 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Yasanın 106.maddesi ile yürürlükten kaldırılmış, 5510 sayılı Yasanın itibari hizmeti düzenleyen 40. maddesindeki düzenlemeyle de davacının çalıştığı iş kolu kapsamdan çıkarılmıştır. 506 sayılı Yasanın Ek-5 maddesi kapsamında çalışmakla birlikte bu madde kapsamındaki çalışmaları 3.600 günü bulmayan ancak 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesi ile çalıştıkları iş kolu kapsamdan çıkarılan sigortalıların durumu ile ilgili olarak 5510 sayılı Yasanın geçici 7/2.maddesi ile düzenleme yapılmıştır. Anılan düzenlemeye göre: "506 sayılı Kanunun ek 5 inci maddesinde sayılan itibari hizmet süresi kapsamında yer alıp bu Kanunun 40 ıncı maddesinde sayılmayan işlerde bu Kanunun yürürlük tarihinden önce geçen çalışma sürelerinin bu maddenin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesinde 3600 gün prim ödeme şartı aranmaz." Hal böyle olunca da davacının çalıştığı iş kolu bakımından 506 sayılı Yasanın Ek-5. maddesine göre hak edilen itibari hizmet sürelerinin değerlendirilmesi için 3.600 gün prim ödeme şartının ortadan kalkmış olduğu, Ek-5 madde yazılı bulunan koşullara sahip olan sigortalının 3.600 gün şartı aranmaksızın itibari hizmetten yararlandırılması gerektiği açıktır.

Davacı, davalılardan işverene ait işyerinde 25.9.1996 tarihinden itibaren çalışmalarının 506 sayılı kanunun Ek 5/2 maddesi kapsamına girdiğinin tesbitine, emeklilik esnasında nazara alınmasına karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde, isteğin reddine karar vermiştir.

Hükmün davacı vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan sonra düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okundu, işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

Davacı 25.09.1998 tarihinden itibaren' davalıya ait ambalaj fabrikasında rotogravür bölümünde makine ustası olarak geçen çalışmalarının 506 sayılı Yasanın Ek 5/2 maddesi kapsamında kaldığının tespitini istemiştir.

Mahkemece davacının dava konusu dönemde yaptığı işin 2098 sayılı Yasayla 506 sayılı Yasaya eklenen 5/11. maddesi ve alt bentlerinde sayılı işlerden olduğu kabul edilmekle birlikte, Ek-6 maddesinde belirtilen "malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi çalışmalarının en az 3.600 gününü Ek madde 5 de belirtilen işlerde geçiren sigortalılar Ek madde 5 de yer alan itibari hizmet süresine ilişkin hükümlerden yararlanır" hükmünün gereği oluşmadığından bahisle davanın reddine karar verilmiş ve bu karar süresinde, davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Dava nitelikçe basım işyerinde çalışıldığından bahisle sigortalılık süresine işin niteliği nazara alınarak her tam yıl için yasanın belirlediği itibari hizmet süresinin eklenmesi istemine ilişkindir. Bu yönüyle davanın yasal dayanağı 506 sayılı Yasanın Ek 5/II ve Ek 6. maddeleridir.

506 sayılı Yasanın Ek 5/II maddesine göre, sigortalıların itibari hizmetten yararlanması için iki koşulun birlikte gerçekleşmesi zorunludur. Yasanın öngördüğü birinci koşul sigortalının basım ve gazetecilik işyerinde çalışmış olmasıdır. Ancak bu koşulun araştırılıp saptanmasında işyerinin dar anlamda sadece gazete basımıyla uğraşan bir basımevi olarak düşünülmeyp yasanın açık amacı göz önünde bulundurularak söz değil öze üstünlük tanıyan bir yoruma gitmek gereklidir, ikinci koşul ise; II. bendin (a,b,c,d,e.f) alt bentlerinde belirtildiği biçimdeki fiziksel dış etkenlerden birinin olayda ayrıca gerçekleşmiş bulunmasıdır. Buna göre basım işyerinde geçen çalışmalar sırasında: a) Solunum ve cilt yoluyla vücuda geçen gaz veya diğer zehirleyici maddelerle çalışılması veya b) Fazla gürültü ve ihtizaz yapıcı makine ve aletlerle çalışılması veya c) Doğrudan doğruya yüksek hararete maruz bulunarak çalışılması veya d) Fazla ve devamlı adali gayret sarf edilerek çalışılması veya e) Tabii ışığın hiç olmadığı ve münhasıran suni ışık altında çalışılması veya f) Günlük mesainin yarıdan fazlası saat 20.00'den sonra olacak biçimde çalışılması halinde belirtilen çalışmanın itibari hizmete tabi olduğunun kabulü mümkündür.

506 sayılı Yasanın Ek-6 maddesine, göre ise; "Malullük, Yaşlılık ve Ölüm Sigortalarına tabi çalışmalarının en az 3600 gününü ek madde 1 de belirtilen işlerde geçiren sigortalılar, ek madde 1 de yer alan itibari hizmet süresine ilişkin hükümlerden yararlanırlar."

Mahkemece bu maddedeki düzenlemeden yola çıkılarak davacının çalışmalarının 3.600 günü bulmadığından bahisle davanın reddine karar verilmişse de varılan bu sonuç hatalı olmuştur.

Davanın yasal dayanağını oluşturan 506 sayılı Yasanın Ek-5. Maddesi 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Yasanın 106.maddesi ile yürürlükten kaldırılmış, 5510 sayılı Yasanın itibari hizmeti düzenleyen 40. maddesindeki düzenlemeyle de davacının çalıştığı iş kolu kapsamdan çıkarılmıştır.

506 sayılı Yasanın Ek-5 maddesi kapsamında çalışmakla birlikte bu madde kapsamındaki çalışmaları 3.600 günü bulmayan ancak 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesi ile çalıştıkları iş kolu kapsamdan çıkarılan sigortalıların durumu ile ilgili olarak 5510 sayılı Yasanın geçici 7/2.maddesi ile düzenleme yapılmıştır. Anılan düzenlemeye göre: "506 sayılı Kanunun ek 5 inci maddesinde sayılan itibari hizmet süresi kapsamında yer alıp bu Kanunun 40 ıncı maddesinde sayılmayan işlerde bu Kanunun yürürlük tarihinden önce geçen çalışma sürelerinin bu maddenin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesinde 3600 gün prim ödeme şartı aranmaz." Hal böyle olunca da davacının çalıştığı iş kolu bakımından 506 sayılı Yasanın Ek-5. maddesine göre hak edilen itibari hizmet sürelerinin değerlendirilmesi için 3.600 gün prim ödeme şartının ortadan kalkmış olduğu, Ek-5 madde yazılı bulunan koşullara sahip olan sigortalının 3.600 gün şartı aranmaksızın itibari hizmetten yararlandırılması gerektiği açıktır.

Yapılacak iş 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesi ile birlikte davacının işyeri ve yaptığı işe göre itibari hizmetten yararlanmak için Ek-5. maddede belirtilen işlerde 3.600 gün çalışmasının gerekli olmadığı göz önüne alınarak, çalışılan işyeri, yapılan işve çalışma

koşullarına göre itibari hizmetten yararlanıp yararlanmayacağını ve itibari hizmetten yararlanacak ise bunun süresini belirlemek ve sonucuna göre karar vermektir ibarettir.

Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın, işin esasına girilmek gerekirken itibari hizmete tabi 3.600 gün çalışmanın bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

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

SONUÇ: Hükümün yukarıda açıklanan nedenlerle **BOZULMASINA**, temyiz harcının istek halinde davacıya iadesine, 19.10.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.