

İlgili Kanun / Madde
5510 S. SSGSK/79

T.C
YARGITAY
10. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2020/9157
Karar No. 2021/10740
Tarihi: 22.09.2021

●MALULİYET AYLIĞININ KESİLMESİ
●MALULİYET AYLIĞI ALIRKEN GELİR
GETİRİCİ BİR İŞTE ÇALIŞMA NEDENİYLE
AYLIĞIN KESİLMESİ VE ÖDENEN AYLIKLARIN
İADESİ

ÖZETİ: Mahkemece, yapılan ödemelerin 5510 sayılı Kanununun 96/b bendine göre tahsili hususundaki kararı isabetli ise de; hukuki prosedür takip edilerek neticeten ATK 2. Üst Kurulu raporuyla davacının çalışma gücünün en az %60'ını kaybetmemiş olduğu, malul sayılamayacağı yönündeki kararı; ayrıca 5510 sayılı Yasa'nın emredici hükümleri karşısında, davacının yeniden maluliyet aylığı bağlanmasına ilişkin istek tarihi olan 30.10.2014 tarihinde yürürlükte olmayan Yönetmelik maddesi hükümlerine dayanılarak yalnızca çalıştığı 4 günlük süreye isabet eden aylığın tahsiline ilişkin karar yerinde olmayıp 5510 sayılı Kanununun 96/b bendi uyarınca yeniden yapılacak değerlendirme ile oluşacak sonuca göre davalı kurum lehine oluşan usuli kazanılmış haklar da gözetilerek bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme sonucu yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

DAVA: Asıl dava, kurum işleminin iptali ile borçlu olmadığının tespiti, birleşen dava itirazın iptali ile icra inkar tazminatı istemine ilişkindir.

İlk Derece Mahkemesince, hükümde belirtilen gerekçelerle asıl davanın reddi ile birleşen davanın kısmen kabulüne dair verilen karara karşı taraf vekilleri tarafından istinaf yoluna başvurulması üzerine, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesince istinaf başvurusunun kabulüne, asıl davanın reddi ile birleşen davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesince verilen kararın, davalı-birleşen dava davacısı Kurum vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hâkimi Özlem Aşkar Tufan tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

I-İSTEM

Davacı-birleşen davada davalı vekili, müvekkilinin malulen emekliliği sonucu sigortalı çalışması sözkonusu olmadığından emekli maaşının durdurulmasının hatalı olduğunu, Kurum işleminin hatalı olduğunu, aylığın iptal edilmesine yönelik Kurum işleminin iptaline, müvekkilinin Kuruma borçlu bulunmadığının tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı-birleşen davada davacı kurum vekili, İzmir 10. İcra Dairesi'nin 2015/11580 Esas sayılı dosyası üzerinden başlatılan icra takibine (asıl davada davacı) davalı Atilla Türköz'ün yaptığı itirazın iptali ile takibin devamına ve davalı borçlu aleyhine %20'den az olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

II-CEVAP

Birleşen İzmir 1. İş Mahkemesi'nin 2016/292 Esas 2016/346 Karar sayılı dosyasında davalı Atilla Türköz vekili, İzmir 10. İcra Dairesi'nin 2015/11580 Esas sayılı dosyadaki borca itiraz dilekçelerinde belirtildiği üzere Karşıyaka 3. İş Mahkemesi'nin 2015/78 Esas sayılı dosyasında dava açılmış olup, dava sonuçlanmadan yapılan takibin haksız ve kötü niyetli olduğunu beyanla davanın reddini talep etmiştir.

Davalı/birleşen davada davacı kurum vekili, sunduğu cevap dilekçesinde; Kurumca yapılan işlemlerde herhangi bir hata bulunmadığını beyanla asıl davanın reddine, birleşen davanın kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

III-MAHKEME KARARI

A-İLK DERECE MAHKEME KARARI

"A) Mahkememizde görülmekle olan 2015/78 E. sayılı dava yönünden; davacının taleplerinin reddine,

B) Birleşen dava yönünden davanın kısmen kabulü ile,

1- İzmir 10. İcra Müdürlüğü'nün 2015/11580 E. sayılı icra takibine yapılan itirazın kısmen iptali ile, 123,98 TL net alacak üzerinden takibin devamına,

- 2- Alacağa 22.10.2016 tarihinden itibaren yasal faiz yürütülmesine,
- 3- Alacak likit olduğundan alacağın %20'si olan 24,80 TL icra inkar tazminatının davalıdan alınarak davacıya verilmesine, " karar verilmiştir.

B-BAM KARARI

"Karşıyaka 3. İş Mahkemesi'nden verilen 07/11/2018 tarih, 2015/78 Esas ve 2018/374 Karar sayılı kararının kaldırılmasına,

A)Asıl dava yönünden davanın reddine,

B) Birleşen dava yönünden davanın kısmen kabulü ile,

İzmir 10. İcra Müdürlüğünün 2015/11580 E. sayılı icra takibine yapılan itirazın kısmen iptali ile, takibin 123,98 TL asıl alacak ve buna ilişkin faiz tutarı üzerinden takibin devamına, bu tutarın %20 icra inkar tazminatı ile birlikte tahsiline, fazlaya ilişkin istemin reddine," karar verilmiştir.

IV-TEMYİZ KANUN YOLUNA BAŞVURU VE NEDENLERİ:

Davalı/birleşen davada davacı kurum vekili, davaya konu kararın bozulmasını talep etmiştir.

V-İLGİLİ HUKUK KURALLARI VE İNCELEME:

Asıl davada davacı, malulen emekliliği sonucu sigortalı çalışması sözkonusu olmadığından emekli maaşının durdurulmasının hatalı olduğunu, Kurum işleminin hatalı olduğunu, aylığın iptal edilmesine yönelik Kurum işleminin iptaline, Kuruma borçlu bulunmadığının tespitine karar verilmesini talep etmiş, birleşen davada ise davalı kurum İzmir 10. İcra Dairesi'nin 2015/11580 Esas sayılı dosyası üzerinden başlatılan icra takibine (asıl davada) davacı Atilla Türköz'ün yaptığı itirazın iptali ile takibin 5510 sayılının 96/a maddesi uyarınca faiziyle birlikte 32.428,57 TL üzerinden devamına ve davalı borçlu aleyhine %20'den az olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

İnceleme konusu somut olayda; asıl davada, davacıya 01.10.1992 tarihi itibarıyla malüllük aylığı bağlandığı, 19.04.2012-20.04.2012 ve 15.01.2014-16.01.2014 tarihleri arasında 5510 sayılı Kanunun 4/1-a maddesi kapsamında çalışması nedeniyle kurumun 17.05.2012 tarihi itibarıyla aylığı keserek 2012/5-2014/9. aylarına ait dönemde ödenen aylıkların tahsilini istemesi üzerine davacının kurum işleminin iptali ile borçlu olmadığına tespitini istemiş; birleşen davada ise, davalı/birleşen davada davacı kurum İzmir 10. İcra Dairesi'nin 2015/11580 Esas sayılı dosyası üzerinden başlatılan icra takibine davalı Atilla Türköz'ün yaptığı itirazın iptali ile takibin devamına ve davalı borçlu aleyhine %20'den az olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesine karar verilmesini talep etmiş olup Bölge Adliye Mahkemesi tarafından Mahkemece verilen karar kaldırılarak asıl davanın reddine, birleşen davanın kabulü ile takibin 123,98 TL asıl alacak ve faizi üzerinden devamı ile icra inkar tazminatına karar verilmiş ise de verilen hükmün eksik inceleme ve araştırmaya dayalı olduğu anlaşılmaktadır.

506 sayılı Kanununun 58. maddesi "Malullük aylığı almakta iken sigortalı olarak çalışmaya başlayanlar hakkında 63'üncü maddenin (A) fıkrası hükümleri uygulanır. Şu kadar ki, malullük aylıkları kesilenlerden işten ayrılarak malullük aylığı verilmesi için yazılı istekte bulunan sigortalıya aylık bağlanması, kontrol muayenesi sonunda malullüğün devam ettiğinin anlaşılması şartına bağlıdır." hükmünü içermekte iken 5510 sayılı Kanununun 27/3 "Malullük aylığı almakta iken bu Kanuna göre veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmaya başlayanların malullük aylıkları, çalışmaya başladıkları tarihi takip eden ödeme dönemi başında kesilir ve bu Kanuna tabi olarak çalıştıkları süre zarfında 80 inci maddeye göre belirlenen prime esas kazançları üzerinden 81 inci madde gereğince kısa ve uzun vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortasına ait prim alınır. Bunlardan işten ayrılarak yeniden malullük aylığı bağlanması için yazılı istekte bulunan ya da emekliye ayrılan veya sevk edilenlere; kontrol muayenesine tabi tutulmak ve ilk aylığına esas malullüğünün devam ettiği anlaşılacak kaydıyla, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışıyorsa görevinden ayrıldığı tarihi, diğerlerine ise istek tarihlerini takip eden ödeme döneminden itibaren yeniden malullük aylığı hesaplanarak bağlanır." düzenlemesi getirilmiştir.

Somut olaya dönüldüğünde, davacının tekrar malullük aylığı bağlanması için kuruma 30.10.2014 tarihinde müracaat ettiği, kurumun 5510 sayılı Kanununun 27. maddesinde belirtildiği üzere yeniden aylık bağlanması için gerekli şartları taşıyıp taşımadığı yönünden maluliyetin tespiti için davacı sigortalının İzmir SGK İl Müdürlüğü'ne başvurması üzerine 01.04.2015 tarihli kararla çalışma gücünün en az %60'ını kaybetmediği, bu karara itiraz üzerine Yüksek Sağlık Kurulu'nun 18.11.2015 tarihli kararıyla yine aynı yönde karar verildiği, bu defa eldeki davada 3. Adli Tıp İhtisas Kurulu'nun 04.12.2017 tarihli kararıyla da davacının mevcut kalp ve böbrek rahatsızlıkları nedeniyle Maluliyet Tespiti İşlemleri Yönetmeliği çerçevesinde beden çalışma gücünün en az %60'ını kaybetmemiş olduğu, malul sayılamayacağına ilişkin karar verildiği, her ne kadar raporlar arasında çelişki yok ise de Mahkemece ATK 2. Üst Kurulu'ndan rapor istenmesi üzerine, davacının durumu tekrar değerlendirilerek beden çalışma gücünün en az %60'ını kaybetmemiş olduğu, malul sayılamayacağı belirtilerek, daha önceki raporlarda yer alan ifadelere ek olarak "01.10.1992 tarihindeki maluliyet oranının ilgili Tüzüğün D-36 maddesine göre değerlendirilmiş olduğu, hastalığının tedavi ile iyileşebileceği, ancak bu karara dayanak teşkil eden sağlık kurulu raporunda ayrıntılı klinik bulgu tarif edilmediğinden bu hususta karar verilemediği" mütalaa edilmiştir.

Yapılan yargılama neticesinde, Mahkemece, 05.12.2017 tarihli 30261 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yargılama sırasında yürürlüğe giren Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin "Aylık almakta iken çalışmanın sonradan tespit edilmesi" başlıklı Ek 10.maddesinde; malullük, yaşlılık, ölüm aylığı veya ölüm geliri almakta iken, gelir veya aylıkları kanuna göre

veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmaya başlaması sebebiyle kesilmesi gerektiği daha sonra tespit edilenler hakkında yersiz ödenen aylıkların tespitinde sadece çalışılan süreler esas alınarak kanunun 96. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre işlem yapılır. Bunlardan işten ayrılmış olanların malullük veya yaşlılık aylıkları, sigortalılığın sona erdiği tarih yazılı istek tarihi kabul edilerek, bu tarihi takip eden ödeme dönemi itibarıyla Kanunun 27. veya 30. maddesine göre yeniden hesaplanarak bağlanır. Hak sahiplerinin aylıkları ise işten ayrıldıkları tarihi takip eden aybaşından itibaren ödenmeye devam edilir.” düzenlemesine dayanılarak davacının 1204352.35 sicil nolu işyerinde 19.04.2012-20.04.2012 tarihleri arasında 2 gün ve aynı işyerinde 15.01.2014-16.01.2014 tarihleri arasında 2 gün olmak üzere toplam 4 gün çalıştığından çalıştığı 4 günlük süreye isabet eden yersiz ödemeleri 5510 sayılı kanunun 96/b bendine göre Kuruma iade etmesi gerektiği yönünde hüküm tesis edilmiştir.

Mahkemece, yapılan ödemelerin 5510 sayılı Kanunun 96/b bendine göre tahsili hususundaki kararı isabetli ise de; hukuki prosedür takip edilerek neticeten ATK 2. Üst Kurulu raporuyla davacının çalışma gücünün en az %60'ını kaybetmemiş olduğu, malul sayılamayacağı yönündeki kararı; ayrıca 5510 sayılı Yasa'nın emredici hükümleri karşısında, davacının yeniden maluliyet aylığı bağlanmasına ilişkin istek tarihi olan 30.10.2014 tarihinde yürürlükte olmayan Yönetmelik maddesi hükümlerine dayanılarak yalnızca çalıştığı 4 günlük süreye isabet eden aylığın tahsiline ilişkin karar yerinde olmayıp 5510 sayılı Kanunun 96/b bendi uyarınca yeniden yapılacak değerlendirme ile oluşacak sonuca göre davalı kurum lehine oluşan usuli kazanılmış haklar da gözetilerek bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme sonucu yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular göz ardı edilerek eksik araştırma ve inceleme sonucu yanılığın değerlendirme ile yazılı şekilde hüküm kurulması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O hâlde, davalı-birleşen dava davacısı Kurum vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesinin istinaf başvurusunun kabulü ile asıl davanın reddine, birleşen davanın kısmen kabulüne dair kararı bozulmalıdır.

SONUÇ: İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesi kararının yukarıda açıklanan nedenlerle HMK'nın 373/2 maddesi gereği BOZULMASINA, dosyanın kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, Üye Bektaş Kar'ın muhalefetine karşı, Başkan Mustafa Taş, Üyeler Ali İnceman, Faruk Kaymak ve Yılmaz Akıncı'nın oyları ve oyçokluğuyla, 22.09.2021 gününde karar verildi.

KARŞI OY GEREKÇESİ

1. Çoğunluk ile aradaki temel uyuşmazlık “1992 yılında 506 sayılı kanun kapsamında maluliyet aylığı bağlanan davacı sigortalının 204352.35 sicil nolu işyerinde 19.04.2012-20.04.2012 tarihleri arasında 2 gün ve aynı işyerinde

15.01.2014-16.01.2014 tarihleri arasında 2 gün çalışması nedeni ile aylığının çalıştığı günler ile sınırlı olarak mı kesileceği, yoksa kurumun 17.04.2012-16.10.2014 tarihleri için kapsamı nedeni ile bu süreleri de kapsayacağı, bu kapsamda kurumun çıkardığı yersiz ödemelerin ödenmesi için icra takibinin ve aylık kesme işleminin hukuka uygun olup olmadığı” noktasında toplanmaktadır.

2. İlk Derece Mahkemesi 506 sayılı Kanun kapsamında, bölge Adliye Mahkemesi ise 5510 sayılı Kanun kapsamında değerlendirme yaparak, yargılama sırasında maluliyetinin %60 (506 sayılı Kanuna göre 2/3 ünü) geçmediği, bu nedenle kesme işleminin yerinde olduğu, ancak yargılama sırasında 05.12.2017 tarihli 30261 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin “Aylık almakta iken çalışmanın sonradan tespit edilmesi” başlıklı Ek 10. maddesinde; malullük, yaşlılık, ölüm aylığı veya ölüm geliri almakta iken, gelir veya aylıkları kanuna göre veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmaya başlaması sebebiyle kesilmesi gerektiği daha sonra tespit edilenler hakkında yersiz ödenen aylıkların tespitinde sadece çalışılan süreler esas alınarak kanunun 96. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre işlem yapılır. Bunlardan işten ayrılmış olanların malullük veya yaşlılık aylıkları, sigortalılığın sona erdiği tarih yazılı istek tarihi kabul edilerek, bu tarihi takip eden ödeme dönemi itibarıyla Kanunun 27. veya 30. maddesine göre yeniden hesaplanarak bağlanır. Hak sahiplerinin aylıkları ise işten ayrıldıkları tarihi takip eden aybaşından itibaren ödenmeye devam edilir.” düzenlemesi yapıldığından, çalıştığı 4 gün için kesilmesi gerektiği gerekçesi ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

3. Kararın kurum tarafından temyizi üzerine çoğunluk görüşü ile “30.10.2014 tarihinde davacının maluliyet oranının %60’ın altında olduğu, maluliyet için aylık bağlanması şartları taşımadığı”, kurum işleminin hukuka uygun olduğu, çalıştığı tarihten itibaren yersiz ödemelerin tamamının isteneceği” davanın reddi gerektiği gerekçesi ile bozulmasına karar verilmiştir.

4. Öncelikle davacının 506 sayılı Kanun kapsamında malulen emekli olması nedeni ile ilk derece mahkemesinin 506 sayılı kanun kapsamında aylık kesilme şartlarını değiştirmesi, 5510 sayılı Kanunun geçici 1. maddesine uygundur. Ancak bölge Adliye Mahkemesinin de 2/3 oranına göre 5510 düzenlemesinde %60 oranı sigortalı lehine olduğundan 5510 sayılı Kanun hükümlerine atfı yapılmaması isabetlidir.

5. İlk Derece Mahkemesinin gerekçesinde belirttiği gibi “16.10.2007 tarih ve 5698 sayılı Kanunla değişik haline göre ise; “Malullük aylığı almakta iken sigortalı olarak çalışmaya başlayanlar hakkında 63. maddenin (A) fıkrası hükümleri uygulanır. Şu kadar ki, malullük aylıkları kesilenlerden işten ayrılarak malullük aylığı verilmesi için yazılı istekte bulunan sigortalıya aylık bağlanması, kontrol muayenesi sonunda malullüğün devam ettiğinin anlaşılması şartına bağlıdır.” şeklinde değiştirilmiştir.

6. Davacının 19.04.2012-20.04.2012 tarihleri arasında 2 gün ve aynı işyerinde 15.01.2014-16.01.2014 tarihleri arasında 2 gün çalıştığı kayıtlardan anlaşılmaktadır. Kurum, kayıtlara intikal etmesine rağmen, 2012 yılındaki çalışmada o tarihte, 2014 tarihindeki çalışmada ise anılan tarihte aylığı kesmediğinden, 5510 sayılı Kanun 96/b kapsamında değerlendirilmesi de yerindedir.

7. Ancak gerek İlk Derece Mahkemesinin ve gerekse Bölge Adliye Mahkemesinin belirttiği gibi “yargılama sırasında 05.12.2017 tarihli 30261 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik yürürlüğe girmiş ve açıkça “Aylık almakta iken çalışmanın sonradan tespit edilmesi” başlıklı Ek 10. maddesinde; malullük, yaşlılık, ölüm aylığı veya ölüm geliri almakta iken, gelir veya aylıkları kanuna göre veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmaya başlaması sebebiyle kesilmesi gerektiği daha sonra tespit edilenler hakkında yersiz ödenen aylıkların tespitinde sadece çalışılan süreler esas alınarak kanunun 96. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre işlem yapılır. Bunlardan işten ayrılmış olanların malullük veya yaşlılık aylıkları, sigortalılığın sona erdiği tarih yazılı istek tarihi kabul edilerek, bu tarihi takip eden ödeme dönemi itibarıyla Kanununun 27. veya 30. maddesine göre yeniden hesaplanarak bağlanır. Hak sahiplerinin aylıkları ise işten ayrıldıkları tarihi takip eden aybaşından itibaren ödenmeye devam edilir” düzenlemesine yer verilmiştir.

8. Somut uyuşmazlıkta davacının yargılama sırasında alınan maluliyet oranına göre %60 oranında malul olmadığı saptanmıştır. Ancak bu saptama aylığın kesildiği tarih itibarı ile yapılmamıştır. Bu oran sonraki bir tarihe aittir. Bu nedenle davacıya yeniden aylık bağlanmayacağı açık ise de kesinti dönemini kapsayan bir maluliyet oranı raporu bulunmamaktadır.

9. Ancak davacı iki gün bir yapımda rol aldığını iddia etmiştir. Bu rolün ve kısa bir süre çalışmanın maluliyete etkisi belirlenmeden, 1992 yılından beri aylık alan davacı sigortalı açısından aylık kesme sebebi olarak kabul etmek, hakkaniyete uygun değildir. Nitekim davalı da bu çalışmayı görmesine rağmen, aylık kesintiye gitmemiştir.

10. Sonuç itibarı ile İlk Derece Mahkemesi ve Bölge Adliye Mahkemesi kararı isabetlidir. Onaması gerektiği düşüncesinde olduğumdan bozma gerekçesine katılmamıştır.